

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS**



**PROTOCOLO DE INVESTIGACIÓN:**

**“EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTO EN EL SALVADOR”**

**PRESENTADO POR:**

DAVID ANTONIO AGUIRRE ZOMETA  
ANGEL AMILCAR RAMIREZ BENITEZ  
RONALD ALBERTO GONZÁLEZ SORTO

**PREVIO A OPTAR AL GRADO ACADÉMICO DE:**

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS

**DOCENTE ASESOR:**

LIC. FERNANDO PINEDA PASTOR.

**COORDINADOR GENERAL.**

DR. ADOLFO MENDOZA VÁSQUEZ.

**CIUDAD UNIVERSITARIA ORIENTAL, AGOSTO DE 2015**

**SAN MIGUEL**

**EL SALVADOR**

**CENTRO AMÉRICA.**

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**

**AUTORIDADES**

**ING. MARIO ROBERTO NIETO LOVO**

**RECTOR**

**MSD. ANA GLOWER DE ALVARADO**

**VICE-RECTORA ACADÉMICA**

**DRA. ANA LETICIA ZAVALA DE ZELAYA**

**SECRETARIA GENERAL**

**LIC. FRANCISCO CRUZ LETONA**

**FISCAL GENERAL**

**FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL**

**AUTORIDADES**

**LIC. CRISTOBAL HERNÁN RÍOS BENITEZ**

**DECANO**

**LIC. CARLOS ALEXANDER DIAZ**

**VICE-RECTOR**

**LIC. JORGE ALBERTO ORTIZ HERNÁNDEZ**

**SECRETARIO**

**DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

**AUTORIDADES**

**LIC. CARLOS ALEXANDER DIAZ**

**JEFE EN FUNCIONES DEL DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

**DR. ADOLFO MENDOZA VÁSQUEZ**

**COORDINADOR GENERAL DEL PROCESO DE GRADUACIÓN AÑO 2015**

**LIC. FERNANDO PINEDA PASTOR**

**ASESOR DE CONTENIDO Y METODOLOGÍA**

**TRIBUNAL EVALUADOR DE TESIS DE GRADO**

**ÁREA DE PROCESAL DE FAMILIA.**

**LIC. FERNANDO PINEDA PASTOR**

**ASESOR DE CONTENIDO**

**LICDA. IRMA DE LA PAZ RIVERA VALENCIA**

**TRIBUNAL CALIFICADOR**

**LIC. JUAN ANTONIO BURUCA GARCÍA**

**TRIBUNAL CALIFICADOR**

## **AGRADECIMIENTOS.**

**Agradezco a Dios Nuestro Señor**, por darme la vida y la oportunidad de culminar satisfactoriamente mi formación académica, por ser quien siempre me bendijo en cada una de las pruebas que la vida me puso, por haberme brindado fortaleza en las situaciones más difíciles.

**A mis queridos Padres**, porque sin su apoyo incondicional jamás hubiese logrado mi objetivo de culminar mis estudios, por todo su amor, comprensión y cada palabra de aliento que me brindaron. **A mis Queridas Hermanas, Caro, Mariela y Jessica**, quienes siempre han sido un gran apoyo en las buenas y malas circunstancias de mi carrera, porque siempre me alentaron a seguir adelante; a mis Tíos Ramirez - Benitez, que siempre me han ayudado y apoyado de forma incondicional, así también a la Querida Tía Julia Gómez.

**A mis compañeros de Tesis Ronald Y David**, con quien he compartido esfuerzo y trabajo para lograr nuestra meta, a mis amigos, quienes han sido un apoyo incondicional, parte importante en mi vida y la carrera, y a todos aquellos compañeros que siempre estuvieron a mi lado en las buenas y no tan buenas situaciones de la vida y mi formación académica. Gracias por su amistad comprensión y buenos momentos que jamás habré de olvidar.

**A mi Asesor de Contenido y Metodología Lic. Fernando Pineda Pastor**, quien tuvo la voluntad de colaborar, dirigir y enseñarnos el desarrollo de nuestra temática durante el proceso de seminario y por ser alguien que nos apoyó, respaldo y guió desde el principio de nuestra tesis. Pues es además, un gran amigo y compañero que siempre nos ayudó.

**ANGEL AMILCAR RAMIREZ BENITEZ.**

## AGRADECIMIENTO

Es para mí un privilegio dedicar al **Dios Todopoderoso** esta tesis y mi carrera universitaria, por haberme dado las fuerzas y la sabiduría necesaria para haber alcanzado mi sueño.

A mis padres **Ramón Sorto Hernández y Virginia González Robles**, por brindarme su amor, comprensión, apoyo y por darme ánimo en los momentos en que los ánimos y mis fuerzas se agotaban.

Así también mis hermanos: **Julio, Roberto, Ramón** y en especial a mis hermanos/as **Virginia y Feliciano** quienes fueron mi soporte económico y mi apoyo moral en toda necesidad, y a **Fanny** quien fue la persona que estuvo pendiente de mi alimentación y de mis necesidades básicas, todos ellos han sido mi apoyo en el desarrollo de la carrera universitaria.

A mis **VEINTE SOBRINOS** por ser todos parte de mi vida, en especial a Marisela, Mónica, Julito, Roberto Jr., Héctor que me motivaban cuando muchas veces mis ánimos flaqueaban.

A mi actual novia **Kenia Cáceres** por apoyarme y animarme cuando me sentía débil en los momentos más cruciales de mi carrera,

A mis compañeros de tesis **Angelito y David**, por trabajar de forma conjunta, compartiendo esfuerzo, tiempo y dedicación para lograr nuestro objetivo académico.

A nuestro asesor de tesis, Licenciado Fernando Pineda Pastor, agradeciendo de forma especial por su cordialidad, amabilidad y enseñanza a lo largo de nuestra investigación.

De manera especial quiero agradecer a mi **Pastor Roberto González** por su apoyo espiritual e incondicional en todo lo largo de mi carrera y a todos los hermanos de la congregación por sus oraciones y sus consejos espirituales.

A todos mis amigos en especial a **Joshua Alvarado** mi gran amigo que siempre estuvo ahí para brindarme la mano en los momentos en que lo necesite.

**RONALD ALBERTO GONZÁLEZ SORTO.**

## AGRADECIMIENTO

**A DIOS TODO PODEROSO:** Quien me guio, me dio sabiduría y fortaleza para superar los obstáculos encontrados para realizar este éxito que he obtenido y ayudarme a seguir adelante, gracias DIOSITO por darme esta bendición.-

**A MI PADRE: DAVID ANTONIO AGUIRRE SARAVIA,** por darme amor, cariño, apoyo ilimitado y desinteresado, comprensión, paciencia, dedicación, confianza, ánimo para culminar la carrera dándome innumerables consejos para ser alguien provechoso y de bien, y nunca perder la fe en mí, gracias de todo corazón por todo.-

**A MI MADRE: CECIBEL ZOMETA DE AGUIRRE,** quien con mucho amor, ternura, paciencia, quien me ayudo en innumerables ocasiones, deseándome siempre lo mejor para mí, compartiendo mis anhelos y mis sueños, haciendo que todo sea más fácil, gracias de todo corazón por todo.-

**A MI HERMANA: TIFANY MARITZA AGUIRRE ZOMETA,** por ser alguien quien de manera indirecta me dio fuerzas a continuar la finalización de la carrera, por su cariño sincero, te admiro mucho, nunca cambies.-

**A LEIDY KATERINE NOLASCO:** por ser la persona más cercana, alguien quien compartió mis éxitos y desilusiones, mis alegrías y tristezas, mis triunfos y fracasos durante los años de mi carrera, y me brindo su ayuda de manera ilimitada de todas las maneras posibles, gracias de todo corazón por todo.-

**A MIS COMPAÑEROS DE TESIS: ÁNGEL AMÍLCAR RAMÍREZ BENÍTEZ y RONALD ALBERTO GONZÁLEZ SORTO:** con quienes compartimos una meta en común, por los momentos de trabajo y tensión y por vivir momentos de diversión, por darme su amistad y por soportarme tal y como soy, gracias por todo.-

**A FAMILIARES Y AMIGOS:** Gracias por sus palabras de apoyo, por su amistad sincera, por hacer historias y momentos inolvidables, por compartir innumerables experiencias y aventuras, de todos me llevo lo mejor.-

**A LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR Y DOCENTES:** Por haberme dado la oportunidad de instruirme y darme los conocimientos necesarios para la formación de mi vida profesional, les estoy eternamente agradecidos.-

**DAVID ANTONIO AGUIRRE ZOMETA**

## INDICE

RESUMEN.....	1
CAPITULO I	
1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	2
1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA.....	2
1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA.....	8
1.2.1 ANTECEDENTES A NIVEL MUNDIAL.....	8
1.2.2 ANTECEDENTES EN AMÉRICA LATINA.....	10
1.2.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS A NIVEL CENTROAMERICANO.....	12
1.2.4 ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL SALVADOR.....	14
1.3 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.....	19
1.4 JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO.....	21
1.5 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	23
1.5.1 GENERAL.....	23
1.5.2 ESPECÍFICOS.....	23
1.6 ALCANCES DE LA INVESTIGACIÓN.....	23
1.6.1 ALCANCE DOCTRINARIO.....	23
1.6.2 ALCANCE JURÍDICO.....	24
1.6.3 ALCANCE TEORICO.....	25
1.6.4 ALCANCE TEMPORAL.....	27
1.6.5 ALCANCE ESPACIAL.....	27
CAPITULO II	
2 MARCO TEÓRICO.....	28
2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	28
2.1.2 EL DERECHO GRIEGO.....	28
2.1.3 EL DERECHO ROMANO.....	28

2.1.4 EN FRANCIA.....	29
2.1.5 EN ESPAÑA.....	30
2.2 ANÁLISIS HISTÓRICO EN EL SALVADOR.....	30
2.3 IMPORTANCIA DEL DERECHO DEL ALIMENTO EN EL SALVADOR.....	34
2.4 MARCO CONCEPTUAL.....	39
2.4.1 CONCEPTOS DOCTRINARIO.....	39
2.4.2 CONCEPTOS JURÍDICOS.....	42
2.4.3 CONCEPTOS PRÁCTICOS.....	44
2.5 MARCO NORMATIVO.....	45
2.5.1 LEY PRIMARIA.....	46
2.6 FUNDAMENTO EN LA LEGISLACIÓN SECUNDARIA.....	48
2.6.1 CODIGO DE FAMILIA.....	48
2.6.1.1 ALIMENTOS A LA MUJER EMBARAZADA.....	51
2.6.1.2 LA PRETENSION DE ALIMENTOS DE LA MUJER EMBARAZADA.....	53
2.6.1.3 CASO ESPECIAL DE ALIMENTOS A PERSONAS MINUSVÁLIDA.....	57
2.6.2 LEY PROCESAL DE FAMILIA.....	57
2.6.3 EL PROCESO DE ALIMENTOS DESDE LA ÓPTICA DE LA LEY PROCESAL DE FAMILIA DE EL SALVADOR.....	57
2.6.4 COMPETENCIA DE LOS JUECES DE PAZ EN MATERIA DE ALIMENTOS.....	60
2.6.5 CONCILIACIÓN SOBRE ALIMENTOS.....	61
2.6.6 LABOR DE LOS JUECES DE PAZ EN LA CONCILIACIÓN EN MATERIA FAMILIA.....	62
2.6.7 LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.....	62
2.6.8 CÓDIGO PENAL.....	64
2.6.9 LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.....	64
2.7 DECRETOS LEY.....	65
2.8 FUNDAMENTO INTERNACIONAL (TRATADOS RATIFICADOS POR EL SALVADOR.....	66
2.8.1 DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.....	67
2.8.2 DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.....	68
2.8.3 CONVENCION AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSE.....	68
2.8.4 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.....	69

2.8.5 CONVENIO ENTRE EL SALVADOR Y EEUU.....	70
2.8.5.1 CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE EL SALVADOR Y EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA PARA LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS.....	71
2.9 MARCO DE REFERENCIA.....	77
2.9.1 DERECHO COMPARADO EN MATERIA DE ALIMENTOS.....	80
2.9.2 EN EL DERECHO ESPAÑOL.....	80
2.9.3 EN EL DERECHO ARGENTINO.....	81
2.9.4 EN EL DERECHO COLOMBIANO.....	83
2.9.5 EL CÓDIGO CIVIL CHILENO.....	86
2.9.6 EN EL DERECHO MEXICANO.....	92
2.9.7 DERECHO PANAMEÑO.....	93
2.9.8 DERECHO DE NICARAGUA.....	94
2.9.9 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE ALIMENTOS.....	94
2.10 CARACTERES DEL DERECHO DE ALIMENTOS EN EL SALVADOR.....	95
2.10.1 ¿QUIÉNES TIENEN DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS?.....	103
2.9.2 DESARROLLO DEL PROCESO DE FAMILIA.....	104
2.10.3 ESTRUCTURA DEL PROCESO DE FAMILIA.....	106
2.10.3.1 AUDIENCIA PRELIMINAR.....	106
2.9.3.2 FASE CONCILIATORIA.....	106
2.9.3.3 FASE SANEADORA.....	108
2.9.3.4 AUDIENCIA DE SENTENCIA.....	108
2.9.3.5 CONCLUSIÓN DEL PROCESO.....	110
CONCILIACIÓN Y TRANSACCIÓN.....	110
2.9.3.6 DESISTIMIENTO.....	111
2.9.3.7 ALLANAMIENTO.....	111
2.11 MEDIDAS CAUTELARES PARA GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA.....	112
2.11.1 MEDIDAS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA EN EL SALVADOR...118	118
2.11.2 ANOTACIÓN PREVENTIVA DE LA DEMANDA.....	127
2.11.3 ALIMENTOS PROVISIONALES.....	130
2.11.4 RESTRICCIÓN MIGRATORIA.....	132
2.11.5 EMBARGO DE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS.....	135
2.11.6 EMBARGO PREVENTIVO.....	136
2.11.7 EMBARGO EJECUTIVO.....	137
2.11.8 GARANTÍA HIPOTECARIA.....	138

2.11.9 GARANTÍA PERSONAL O CAUCIÓN PERSONAL.....	140
2.11.10 RETENCIÓN DEL SALARIO.....	142
2.12 OTROS PROCESOS QUE REGULA EL CÓDIGO DE FAMILIA Y LA LEY PROCESAL DE FAMILIA DONDE SE ESTABLECE ALIMENTOS.....	143
2.13 ALIMENTOS EN UN PROCESO DE DECLARATORIA JUDICIAL DE PATERNIDAD.....	170
2.12.1 PERDIDA DE AUTORIDAD PARENTAL.....	171
2.12.2 ALIMENTOS EN LA DECLARATORIA JUDICIAL DE LA UNIÓN NO MATRIMONIAL.....	172

### CAPITULO III

3 SISTEMA DE HIPÓTESIS.....	174
3.1 HIPÓTESIS GENERAL.....	175
3.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....	176
3.3 OPERACIONALIZACION DE HIPOTESIS.....	177
3.3.1 HIPOTESIS GENERAL.....	177
3.3.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....	177

### CAPITULO IV

4 DISEÑO METODOLÓGICO, PRESUPUESTO.....	179
4.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	179
4.2 INSTRUMENTOS A UTILIZAR EN LA INVESTIGACION.....	180
4.3 PRESUPUESTO.....	181

### CAPITULO V

5 RESULTADO DEL TRABAJO DE CAMPO.....	183
5.1 TABULACIÓN.....	183
5.2 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.....	193
5.3 DEMOSTRACIÓN Y VERIFICACIÓN DE HIPÓTESIS.....	219
5.4 COMPROBACIÓN DE OBEJTIVOS.....	220

### CAPITULO VI

6 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	223
6.1 CONCLUSIONES.....	223
6.2 RECOMENDACIONES.....	226

### BIBLIOGRAFÍA

### ANEXOS

# **CAPITULO I**

## **RESUMEN.**

El alimento es un componente fundamental para el debido desarrollo y adecuado crecimiento de todo ser humano, y es por eso que es tan importante garantizar en la medida que sea posible la efectividad de este Derecho, siendo el Estado una parte importante en el cumplimiento del mismo ya que tiene un rol protector, de control y la vez que debe ser garante que se cumpla tal precepto instituido a favor del ser humano y más aún los niños, niñas y adolescentes, pues tienen todos los derechos humanos, sin excepción alguna, derechos que son indivisibles, de igual jerarquía y se los debe garantizar de manera progresiva. El derecho a Alimento es uno más del conjunto de Derechos que tanto la Constitución, Tratados Internacionales ratificados por El Salvador, así como las Leyes Secundarias, deben garantizar de forma integral al ciudadano y su amenaza o vulneración limita la supervivencia y desarrollo normal de los niños, niñas o adolescentes, quienes por su situación de vulnerabilidad merecen atención prioritaria. En derecho de Familia y citando el Código de Familia podemos definir el Derecho de Alimento como aquellas prestaciones que permiten satisfacer las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud y educación del alimentario, tal como lo establece el artículo 247 de la Ley ya mencionada. También es importante decir, que los alimentos, en Derecho de familia, constituyen una de las principales consecuencias del parentesco y una de las fuentes más importantes de solidaridad humana. Los cónyuges están obligados a darse alimentos, de la misma manera que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas (paterna y materna), que estuvieran más próximos en grado. La obligación de dar alimentos es recíproca, de modo que el que los da tiene a su vez derecho a pedirlos cuando los necesite.

## **CAPITULO I**

### **1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.**

#### **1.1 SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.**

En los hogares salvadoreños existe un gran porcentaje de niños y niñas que son productos de relaciones inestables y en los cuales la madre es el único sostén del hogar, dado que los niños y niñas son abandonados e ignorados por sus padres, no proporcionándoles alimentos.

En la ruptura de la relación, la madre asume totalmente la responsabilidad de la guarda y cuidado de sus hijos ya que culturalmente en El Salvador los padres no asumen el rol que les corresponde de ser el sostén o el apoyo de las niñas niños o adolescentes en el caso de una separación, por lo que esta responsabilidad se le carga en la mayoría de casos a la madre que no tiene la capacidad económica para ello, ni tampoco cuenta con la preparación adecuada para asumir sola tal responsabilidad; ya que los diferentes factores sociales, jurídicos, económicos y culturales, entre otros, no proporcionan las condiciones necesarias para que una madre soltera pueda satisfacer y garantizar algunos derechos fundamentales de los niños y adolescentes; por lo que es importante analizar los organismos gubernamentales como también nuestra legislación salvadoreña para determinar si se están aplicando mecanismos efectivos para garantizar el derecho a la alimentación a aquellos que de acuerdo a nuestra legislación son sujetos de exigir este derecho.

Es importante también que el derecho a los alimentos no es materia solamente de niñez y adolescencia, pues es importante saber que las adultos mayores como también las esposas que como consecuencia de un divorcio pueden verse desmejorada en la condición que estas adquieren posterior a la separación por lo que se debe analizar el nivel de efectividad en la aplicación del

derecho de alimentos en El salvador, por lo que es importante hacer una breve revisión a nuestra legislación.

En nuestra Constitución de la República, en el Capítulo II, artículos 32 y 34, reconoce a la familia como la base fundamental de la sociedad y se compromete a protegerla y a crear leyes y organismos para tal efecto; asimismo, se enuncian las condiciones en que una niña, niño o adolescente debe vivir.

El tema de nuestra investigación no existiera si los preceptos anteriores se cumplieran; se trata de factores sociales, culturales, económicos, etc., y regulaciones legales inadecuadas las que en conjunto fomentan la irresponsabilidad paterna, no existiendo en materia de alimentos una regulación real y efectiva que obligue a los padres a cumplir con la obligación de alimentos que tienen para sus hijos.

El Código de Familia vigente en el artículo 207 manifiesta que la relación entre padres e hijos está establecida bajo un régimen de autoridad parental, en el cual los padres están obligados de igual forma asistir a los hijos para su desarrollo físico, social, psicológico y en donde el Estado garantiza y vela por el cumplimiento de los derechos, especialmente el derecho a los alimentos, creándose instituciones como la Procuraduría General de la República y los Juzgados de Familia para cumplir con tal finalidad. Debido a la situación económica precaria generalmente de la madre, la cual se le dificulta suplir las necesidades más vitales de sus hijos; circunstancia por la cual, tiene que acudir en su caso a los Tribunales de Familia y a la Procuraduría General de la República a solicitar pensión alimenticia para sus hijos.

Establecer una conceptualización de los alimentos a través de la historia es un tema que ha tenido un variado significado jurídico, para los romanos la palabra alimento tenía una extensión

distinta, según su fuente: testamento, contrato o ley. La ley que es la fuente por excelencia regulada por normas jurídicas y con aplicación práctica, se limitaba a la prestación de los alimentos en lo indispensable para vivir; dicho contenido fue ampliado por la jurisprudencia de ese entonces como a la alimentación, habitación vestuario y medicinas. Así mismo en el siglo XIX y a principios del siglo XX la doctrina francesa incluyó dentro del derecho de los alimentos, la alimentación, la vivienda, la vestimenta, los gastos de enfermedad y funerarios<sup>1</sup>.

Así la doctrina ha definido los alimentos como: “La porción de bienes destinada a la subsistencia de una persona en relación a otra; así también el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas, y en ciertos casos también para su instrucción y educación”<sup>2</sup>.

En Derecho de familia, el derecho de alimentos se puede definir como la facultad jurídica que tiene una persona, denominada alimentista o acreedor alimentario, para exigir de otra, denominada deudor alimentario, lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, de la adopción, del matrimonio o del divorcio, en determinados casos.<sup>3</sup>

Históricamente los alimentos a los hijos siempre han existido, han tenido su desarrollo desde la época de Grecia en donde el padre tenía la obligación de alimentar a los hijos; en Roma se regulaba la patria potestad hoy autoridad parental; luego en la edad media prevaleció el derecho canónico por introducir diferentes obligaciones alimentarias como el de fraternidad y de patronato; y en la época moderna que se da los alimentos a los hijos por derecho fundamental.

---

<sup>1</sup> BELLUSCIO, Claudio., *Prestación Alimentaria, Régimen Jurídico. Aspectos Legales, Jurisprudenciales, Doctrinales y Prácticos*, óp. cit., p. 31.

<sup>2</sup> CAMPOS, Roberto D., *Alimentos entre Cónyuges y para los Hijos Menores*, 1ª Edic., Buenos Aires, Hammurabi, 2009, p. 17.

<sup>3</sup> ROJINA VILLEGAS, R. (2006). *Derecho civil mexicano*. Tomo II: Derecho de Familia. México: Porrúa

En la antigua Grecia, el padre tenía la obligación de educar y mantener a sus hijos, y este derecho cuando se incumplía estaba sancionado por las leyes, al igual que los descendientes que tenían la obligación de mantener a sus ascendientes. A medida que progresó la organización social la autoridad paterna y la unidad de la familia disminuyeron. Es por ello, que hoy en día es tan importante la regulación legal de la familia como parte de una sociedad, pues de ella nacen numerosas relaciones de derechos como por ejemplo: el derecho que tienen los hijos de exigir alimentos, así como también nacen deberes de los progenitores para con los hijos; como el deber de alimento entre otros.

Si la obligación legal de los progenitores hacia sus hijos menores de edad nace de la patria potestad o autoridad parental en la actualidad; quiere decir entonces que los romanos tenían la obligación de dar alimentos a sus hijos ya que regulaban la patria potestad, en la época de la primera era romana, no estaba regulada la prestación alimentaria como tal; no obstante, el pater familias tenía el poder absoluto de los hijos e hijas, según consta en la Ley de las doce tablas y en la cuarta y quinta tabla se regulaba el derecho familiar y de sucesiones, afianzando y regulándolo

Jurídicamente como autoridad máxima de la familia romana, con potestades enormes sobre todos sus miembros, como por ejemplo se puede citar el derecho de abandono, muerte, venta, castigos y ello sin importar su edad<sup>4</sup>, para esta época se anulaba todo lo referente a los hijos, dándole primacía el interés del jefe de familia.

Con el nacimiento del Derecho Romano en España se origina legalmente el derecho a los alimentos, siendo en la etapa de Justiniano, y se derivaron de la patria potestad y del deber ético que tenía el padre, esta era una de las instituciones más relevantes en la estructura de la familia; al inicio este derecho de alimentos que no contaba con un sustento legal expreso ya que no existían

---

<sup>4</sup>La Ley de las Doce Tablas, encontrado en [www.apunteshistoria.com/histórico/ley-de-las-doce-tablas/.../26.html](http://www.apunteshistoria.com/histórico/ley-de-las-doce-tablas/.../26.html)

leyes que los regulara y fue hasta que se dictaron las Siete Partidas de Alfonso X que inicio la regulación legal, en la partida cuarta del título 19 ley 1 y 2 se establecían no como derecho de alimentos de los hijos sino como crianza y en dicha partida se regulaba así: “Y la manera en que deben criar los padres a sus hijos y darles lo que les fuere menester, aunque no quieran, es esta: que les deben dar que coman y que beban, y que vistan y que calcen y lugar donde moren y todas las otras cosas que les fueren menester, sin las cuales los hombres no pueden vivir, y esto debe cada uno hacer según la riqueza y el poder que hubiere, considerando siempre la persona de aquel que lo debe recibir, y en qué manera lo deben esto hacer”

Esta partida se limitaba en lo referente a lo indispensable para vivir, como lo es la alimentación, la habitación, la vestimenta y las medicinas, y debían estar los hijos bajo la patria potestad, pero esto

Posteriormente se fue ampliando hasta exigirlo entre los emancipados. Y como lo sostiene RABINOVICH-BERKMAN “padres e hijos legítimos se debían alimentos desde Antonio Pío y Marco Aurelio. Justiniano extendió la institución a los hijos naturales”. En esa época se obligaba a los parientes a darse alimentos recíprocamente y comprendía a los consanguíneos legítimos en línea directa ascendente o descendente.

En el Digesto en el libro trigésimo cuarto título I se habla del legado de alimentos y sustento y en el número 6 se dice “legados los alimentos se deberán el sustento, el vestido y la habitación, porque sin estas cosas no se puede alimentar el cuerpo”. Existió en esta época el juicio de alimentos y se sometían las partes a la decisión del juez donde se establecía que “si alguno de estos se negare a dar alimentos, se señalaran los alimentos con arreglos a sus facultades, pero si no se

prestasen, se le obligara a dar cumplimiento a la sentencia tomándole prenda y vendiéndola<sup>5</sup> Y fue, “debido a los abusos que continuamente se cometían por los padres con los hijos en esta época tuvo que intervenir el legislador, las costumbres fueron suavizándose paulatinamente, y se modificó fundamentalmente la estructura de la patria potestad, especialmente en lo que se refería a la persona del hijo. A todo lo cual influyo grandemente el cristianismo”. Ya los padres no podían disponer de la vida y los bienes de los hijos, pues la muerte de un hijo era considerada como homicidio y se castigaba como tal y en cuanto a los bienes se introdujo la doctrina de los peculios, mediante esta doctrina el hijo ya podía disponer de patrimonio en vida del padre.

Después de haber analizado históricamente y su regulación de acuerdo a nuestra legislación, podemos denotar que si bien es cierto de acuerdo a la legislación salvadoreña se regula el derecho a la alimentación como también los organismos encargados es necesario garantizar que estos a la vez cumplan con las expectativas que la sociedad tiene sobre la protección y garantía de sus derechos por parte del Estado, siendo en este momento el que nos ocupa principalmente El Derecho a la Alimentación, por lo que a través de nuestra investigación haremos un análisis de esta realidad, para determinar si efectivamente el Estado cumple con el papel que le corresponde en base a la tutela y garantía del derecho a la alimentación.

Por lo que a medida que la investigación se desarrolle y con relación al estudio de casos prácticos, se pretende determinar los efectos jurídicos- sociales que las resoluciones judiciales emitidas por los jueces de familia, tienen en relación al tema de los alimentos, y el impacto que estas tienen en la persecución del cumplimiento de esta obligación por parte de los sujetos en la cual estas recaen.

---

<sup>5</sup>RODRIGUEZ RUIZ, Napoleón., Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas, óp. cit., p. 478

## **1.2 ANTECEDENTES DEL PROBLEMA**

El origen de la familia y el de la prestación alimenticia no puede determinarse con exactitud, ya que aquella es una organización tan antigua como la humanidad misma y la necesidad alimenticia ha existido en su inicio como una necesidad biológica, la cual ha sufrido muchos cambios a lo largo de la historia, hasta ser adoptada por el derecho.

### **1.2.1 ANTECEDENTES A NIVEL MUNDIAL.**

En Grecia ya se regulaba el derecho de alimentos, tanto la obligación de otorgarlos como para solicitarlos, de padres e hijos, en forma recíproca, la que solamente cesaba por circunstancias previamente establecidas, como la prostitución de los hijos, estimulada por los padres. En Roma, en sus inicios no se reguló la prestación alimenticia, puesto que la familia originalmente era un grupo de personas y cosas sobre las que el pater family ejercía poderes ilimitados, era una sociedad religiosa y civil, con patrimonio propio, en donde este era un magistrado doméstico, en virtud de derecho propio respetando y garantizado por la ley, a tal grado que al interior de su hogar, el poder público no penetraba.

El Derecho Romano, también tomó como causal el vínculo familiar cuando eran obligaciones naturales impropias fundadas en motivo de índole religiosa o moral, de piedad o de buenas costumbres. Tales obligaciones no podían repetirse cuando se cumplían en el Derecho Justiniano. En el siglo II de la Era Cristiana, se dieron una serie de cambios en Roma, específicamente en lo referente a la obligación alimenticia, impulsado posiblemente por preocupaciones de carácter económico, estableciendo la obligación alimentaria solamente para aquellos que se encontraban bajo la patria potestad. En el Digesto de Justiniano, se establece la obligación de dar alimentos entre ascendientes y descendientes emancipados como patria potestad, con la condición de existir un

estado de necesidad y por supuesto la capacidad económica del alimentante, como la relación de parentesco.

En el antiguo Derecho Español, la prestación alimentaria estaba regulada en las Siete Partidas, siendo los alimentos, todo lo necesario para comer, vestir, calzar, habitación y salud. No tenía limitación en el tiempo, se podía reclamar siempre que existiere la necesidad. Para esta época no se utilizaba el término de alimentos, sino el de "crianzas". En el Derecho Indiano, la obligación de dar alimentos no se encontraba regulada para peninsulares como para los criollos, pero debido a que el derecho Justiniano se aplicó en forma supletoria para el nuevo mundo, puede afirmarse que la establecían en el derecho de alimentos.

Los franceses, armonizaron la legislación, influenciados por los romanos; en el Código de Napoleón, se encontraba regulada la institución alimenticia. La legislación francesa, comprende la materia de alimentos entre las obligaciones que nacen del matrimonio y la extiende a todos los consanguíneos en línea recta, no importa el grado y entre afines, en primer grado. Así mismo considera la pensión entre el adoptante y el adoptado. No admite la pensión alimenticia entre colaterales.

La Legislación Española consagró esta obligación para los cónyuges y decía que uno de los cónyuges no debe desamparar al otro. España, dedica un Título especial a la prestación alimenticia. El Derecho Español, además de sancionar los alimentos entre consanguíneos, en línea recta, los hace extensivos a los hermanos y aún a los medios hermanos, pero nada dice, para el caso, de la adopción. De manera semejante ocurre con los Códigos Suizo y Alemán.

En América Latina, los legisladores se inspiraron en las legislaciones europeas, países como el Perú y República Dominicana tomaron como base el Código de Napoleón. Venezuela tomó como

patrón el Código Italiano de 1865; Panamá, Cuba y Puerto Rico el Código Español, con algunas modificaciones. Países como Brasil y Chile, tomaron como base la legislación francesa. En la legislación peruana, se reglamentan los alimentos y su efectividad es sancionada por Decretos Leyes, también contempla el juicio de alimentos, y el juicio sobre abandono de familia. En el Derecho Internacional Privado Argentino, existe una regulación específica en materia de alimentos, en el cuadrante de los Derechos y deberes personales derivados del matrimonio, utilizando como punto de conexión el domicilio conyugal.

El derecho de recibir alimentos, es comprensible, no sólo en el derecho, sino también en las obligaciones que el mismo supone. En lo que se refiere al Código Argentino, dispone que la prestación alimenticia comprenda todo lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y salud, correspondiente a la condición del que la recibe.

En México, el Derecho Civil, da a entender qué son los alimentos y comprende la comida, vestido, habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto a los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionar algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

### **1.2.2 ANTECEDENTES EN AMÉRICA LATINA.**

Los legisladores se inspiraron en las legislaciones europeas, países como el Perú y República Dominicana tomaron como base el Código de Napoleón.

**Venezuela** tomó como patrón el Código Italiano de 1865; Panamá, Cuba y Puerto Rico se basaron en el Código Español, con algunas modificaciones.

Países como **Brasil y Chile**, tomaron como base la legislación francesa. En la legislación peruana, se reglamentan los alimentos y su efectividad es sancionada por Decretos – Leyes, también contempla el juicio de alimentos, y el juicio sobre abandono de familia.

En el Derecho Internacional **Privado Argentino**, existe una regulación específica en materia de alimentos, en el cuadrante de los Derechos y deberes personales derivados del matrimonio, utilizando como punto de conexión el domicilio conyugal.

El derecho de recibir alimentos, es comprensible, no sólo en el derecho, sino también en las obligaciones que el mismo supone.

Asimismo, es comprensible la eventual situación que los cónyuges hubieran acordado un Convenio sobre Alimentos. Todo lo relativo a su admisibilidad, o la oportunidad y alcance de dicho Convenio, se halla incluido en las situaciones contempladas de esta norma de Derecho Internacional Privado.

Y respecto a todo ello, ha de estarse a lo que dispone la Ley del Domicilio Conyugal Argentino, la cual constituye una conexión razonable.

Ese punto de conexión, es complementado por el domicilio del accionado, tratándose del monto alimentario, si el mismo resultare más ventajoso al beneficiario de la pensión, de esa naturaleza la Ley del Domicilio Conyugal es comprensible, porque no sólo se refiere a los alimentos entre los cónyuges, sino respecto de los hijos menores o incapaces, cuando la pretensión alimentaria hubiera sido formulada como una cuestión conexas al juicio principal de separación personal, divorcio vincular o de nulidad del matrimonio.

Ello es así por tratarse de materias imbricadas con el régimen internacional del matrimonio y el divorcio.

En lo que se refiere al Código Argentino, dispone que la prestación alimenticia comprende todo lo necesario para la subsistencia, habitación y vestuario correspondiente a la condición del que la recibe, y también lo necesario para la asistencia en las enfermedades. En la legislación de Argentina, la única norma sobre jurisdicción en materia de alimentos se halla en el Libro I “De las personas”, Sección Segunda.<sup>6</sup>

En México, el derecho Civil, da a entender qué son los alimentos y comprende la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto a los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionar algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

### **1.2.3 ANTECEDENTES HISTÓRICOS A NIVEL CENTROAMERICANO.**

Desde el punto de vista de la legislación centroamericana:

**GUATEMALA** se inspiró en el Código de Napoleón, y es por eso que contempla los alimentos. Pero es hasta el 7 de Mayo de 1964, que nacen los Tribunales de Familia, esta Ley vino a satisfacer una necesidad urgente y a resolver los problemas de las familias de más bajos recursos económicos, que son casi siempre los que más solicitan dicha ayuda en los tribunales correspondientes.

Con los Tribunales de Familia, se ven en la necesidad de especializar el servicio de Administración de Justicia.

---

<sup>6</sup>Lagomarsino, Carlos A. B., V. Marcelo. SALERMO. Enciclopedia del Derecho de Familia. Tomo I. Pág. 204.

Estos Tribunales de Familia tienen jurisdicción para conocer los asuntos y controversias cualquiera que sea su cuantía relacionada con alimentos, paternidad, tutela, adopción y separaciones, nulidad de matrimonio, cese de unión de hecho y patrimonio familiar. Los juicios de alimentos, la mayoría, se siguen en los Tribunales de Familia, y se tramitan en forma oral. El Código de Guatemala, no hace distinción entre legalidad o ilegalidad.

**COSTA RICA**, fue creada el Código de Familia, atendiendo a las necesidades actuales, su promulgación es más reciente que el de Guatemala, ya que el de Costa Rica, fue decretado en el mes de Diciembre de 1973. Este Código, tiene similitud con el de Nicaragua, ya que contempla la retroactividad de pedir alimentos.<sup>7</sup>

Este contempla una disposición que dice que no pueden cobrarse alimentos pasados más que por doce meses anteriores a la demanda, y esto, en caso que el alimentario haya tenido que contraer deudas para vivir.

La cuota alimenticia tiene que ser suficiente para satisfacer las necesidades de cada una de las familias que se presentan a demandar dicha asistencia económica, ya que la cuota alimenticia no solo comprende lo referente a sustancias comestibles, sino que también educación, vestuario, vivienda, atención médica, etc.

**PANAMÁ**, el Código y la Constitución regulan lo referente a los alimentos, los que tienen por base, relaciones de parentesco. La obligación de dar alimentos es exigible, desde que se necesitan, pero también, desde que se interpone la demanda.

**HONDURAS**, el Código Civil tiene mucha similitud con el Código Civil nuestro, en la forma en que se encuentran divididos los alimentos.

---

<sup>7</sup>Orellana Silva de Melhado, Araminta. Los Alimentos. Tesis. 1974. Pág. 90.

En la legislación Hondureña, entre los deberes del matrimonio, figuran el deber de convivencia, deber de fidelidad y deber de socorro, como en la mayoría de las legislaciones.

**NICARAGUA**, los alimentos presentan las mismas generalidades, que en la legislación Hondureña, en cuanto a las personas con derecho a alimentos, y en cuanto a las modalidades especiales, únicamente con algunas pequeñas variantes.

En esta legislación, se establece que las cuotas se pueden cobrar en forma retroactiva, pero solamente con doce meses anteriores a la interposición de la demanda. Esta ley tiene efectos retroactivos.

En Centro América, en materia de alimentos únicamente Guatemala, Costa Rica y más recientemente, nuestro país, tienen avances, ya que han sido unificados las normas y procedimientos que se relacionan con el derecho de familia.

#### **1.2.4 ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN EL SALVADOR.**

El Salvador ha tenido una orientación agraria de la economía desde la época precolombina, primero el cultivo del añil, y para el sostenimiento de las familias cultivaban los productos básicos para consumo (frijol, maíz, bálsamo y cacao), los trabajos que realizaban los miembros integrantes de las familias lo hacían como una obligación moral, sin mantener régimen legal establecido. En esa época, los pueblos indígenas entran en otro proceso de absorción que fue parte del descubrimiento y conquista por parte de los españoles, lo que existió fue un desamparo jurídico en que se encontraban los indígenas y trabajadores agrícolas asalariados que fueron sometidos a convertirse en trabajos de esclavitud, alternando el sistema de vida moral en la familia y de alimentos.

La institución que dio origen al derecho de pedir alimentos fue la familia misma, como núcleo fundamental de la sociedad, siendo que dicha institución fue plasmada, su contexto, en las Siete Partidas "Código de Alfonso"; donde se denominaba con el nombre de "crianza". Se caracterizaba como un derecho recíproco, en donde el padre estaba obligado a dar alimento al hijo y viceversa. Así mismo, tanto el hijo legítimo, como el ilegítimo, estaban en su derecho a exigir alimentos, con la única salvedad de que los segundos tenían que justificar su filiación. El derecho a exigir alimentos, no solo comprende lo que es en sí la comida, también vestuario, vivienda, educación, etc., debiéndose darse éstos, en proporción a las necesidades más primordiales, para el caso del que los recibe y de la solvencia económica de quien debiera proporcionarlos. Después de 1821 El Salvador se declaró un Estado independiente políticamente, implementando nuevas disposiciones legales, continuando la aplicación de las mismas leyes vigentes desde la época de la colonia.

En 1857 el Estado Salvadoreño consideró un deber impostergable armonizar los preceptos de legislación secundaria. El presidente Gerardo Barrios, realizó los estudios de las codificaciones de leyes, modelo importado de Chile, aplicándolo a El Salvador. Dicho presidente estudió la vigencia del Código Civil.

En 1860 el Libro I, del Código Civil, se refiere a personas y estaba contenido el derecho de alimentos, se encontraba relevancia en los artículos 338 al 358; los cuales estaban escritos el derecho de alimentos que se deben por ley a ciertas personas, para la protección de la maternidad y la infancia. Para proteger este derecho, en 1882 entró en vigencia el Código de Procedimientos Civiles, regulando el procedimiento para el cumplimiento de la prestación alimenticia en el Libro II, Título XIV, Parte I, Capítulo XI, en los artículos 833 al 836. En las primeras décadas de los años 1900 se institucionalizaron los derechos sociales, donde se tomaban en cuenta la protección a la familia por lo que hubo influencia a través de los convenios internacionales relacionándola con los

convenios internacionales de la constitución mexicana de 1917, no obstante varios países se orientaron en la Constitución Alemana de 1919, entrando en vigencia en forma expresa y orgánica la protección familiar.

La participación del pensamiento Jurídico fue determinada por los diversos países como un movimiento de integración de Constitucionalismo Social, que reconocían en las constituciones a la Sociedad para la persona humana; como parte integrante de grupos sociales, y con esa celebración de participación a cada Estado. Les incorporo más obligaciones en cuanto al cumplimiento de los derechos.

La Constitución Política de El Salvador de 1921, protegió a la familia, la maternidad y la infancia; pero esta normativa fue de beneficio en corto plazo. El Salvador se suscribe en la Sexta Conferencia Internacional Americana reunida en la Habana, Cuba y aprobó el 13 de diciembre de 1928, el decreto número 50, La Convención de Derecho Internacional Privado más conocido como el Código de Bustamante, el cual en el capítulo VI regula la obligación alimenticia entre parientes. Los Derechos Sociales se incorporaron en la promulgación de la Constitución Política en 1939 en el artículo 60 que expresaba que la familia es la base fundamental de la nación y debe ser protegida por el Estado el cual dictara las leyes y disposiciones necesarias para su mejoramiento, para fundamentar el matrimonio y para la protección de la maternidad y la infancia.

En la constitución de 1945, tiene semejanzas con la constitución de 1939, porque se refiere a las relaciones familiares, en el Título XIV "Familia y trabajo", artículo 153.

En 1950, se decreta la Constitución Política, en la que se otorga mayores beneficios atendiendo a la familia con prestaciones, que para la atención a esta se integra en el Ministerio Publico, el Procurador General de Pobres y el Fiscal General de la República. En esta Carta Magna

se encontraba consagrado por primera vez el Derecho de Alimentos, en el Capítulo I denominado "Régimen de los Derechos Sociales", bajo el título "Familia", en su Artículo 180, específicamente en su Inciso Segundo disponía la protección a la asistencia alimenticia de los menores. Y en el Artículo 181 en su inciso Primero, dispone que los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio tengan los mismos derechos ante el padre en cuanto a la educación y manutención. En 1952 la Asamblea Legislativa decretó el 04 de marzo, la Ley Orgánica del Ministerio Público. Se estableció este régimen en los principios rectores de los derechos de menores con el cumplimiento de la cuota alimenticia por vía administrativa que estaba a cargo del Departamento de Relaciones Familiares. Posteriormente, la Constitución Política de 1962, en su Título XI, denominado "Régimen de Derechos Sociales", Capítulo I, titulado "Familia", en su Artículo 179 lo contemplaba en igual forma a la Constitución de 1950, siendo copia fiel de dicho Artículo. En la Constitución de la República de El Salvador de 1983, contiene en el Capítulo II, "Derechos Sociales", Sección Primera "Familia", está consagrado en el Artículo 35, lo referente al Derecho a la Asistencia, obligando al Estado a proteger y a garantizar un Derecho tan fundamental como lo es el Derecho de recibir alimentos.

Los derechos individuales y sociales se incorporaron en relación con las políticas económicas y culturales al estudiar las constituciones de los diferentes países latinoamericanos, tomando como base el estudio de la Constitución de 1950 relacionándola con la Constitución de 1983. Por lo que se creó la Comisión Revisadora de la Legislación Familiar Salvadoreña (CORELESAL), para iniciar el estudio de reformas al Código Civil de 1860, en los Capítulos que conforman los principios constitucionales de 1983.

Como complemento de las disposiciones al derecho de familia, en el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Protocolo de San Salvador, en el cual se ha ido reconociendo, los beneficios que derivan

del fomento y desarrollo de la cooperación entre los Estados y de las relaciones internacionales. En la Convención Sobre los Derechos del Niño, expresan que existe la necesidad de proporcionar al niño una protección esencial, según la declaración de Ginebra de 1924 sobre los derechos del niño, adoptada por la Asamblea General el 20 de noviembre de 1959, siendo necesario controlar el cumplimiento después de los acuerdos de Paz, en relación al auge de la celebración de los Derechos Humanos.

El Código de Familia entro en vigencia a partir del año 1994, con la finalidad de regular en forma completa y sistemática la legislación especial en materia de familia, reconociendo la igualdad de derechos del hombre y de la mujer, igualdad de los hijos y la eliminación de todo tipo de discriminación. Cuyos artículos relacionados a la prestación alimenticia vamos a ver más detalladamente en el marco legal.

En 1994 entró en vigencia la Ley Procesal de Familia, garantizar la aplicación de las Leyes que regulen los derechos de familia y de menores; y desarrollar los principios de la doctrina procesal moderna para lograr el cumplimiento de los derechos reconocidos en el Código de Familia y demás Leyes competentes a la materia. En virtud de que la violencia cometida por o contra alguno de los miembros de la familia, forma una agresión constante al derecho a la vida libre de temor, a la integridad física, psíquica, moral y sexual de la persona humana, de su dignidad y seguridad; genera la importancia de dictar Ley Contra la Violencia Intrafamiliar por Decreto Legislativo número 902, el 28 de noviembre de 1996, para su protección y así crear los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico. Con el fin de procurar la igualdad de derechos para los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio y los adoptivos frente a sus padres, se crea el "Decreto que faculta a los Jueces de Familia de la República y a la Procuraduría General de la República, para que ordenen a los pagadores de las distintas unidades primarias de

organización y de las instituciones autónomas y descentralizadas del estado, y las municipalidades, así también a los distintos pagadores de instituciones privadas, retener de aquellos empleados públicos, privados o municipales obligados al pago de pensiones alimenticias, en adición a la cuota del mes de diciembre de cada año, el equivalente a un treinta por ciento de la primera cuota que recibirán en concepto de compensación económica en efectivo o aguinaldo", el 6 de noviembre de 1997.

Con el propósito de generar mayor estabilidad familiar, asistencia social, educación, protección y seguridad de sus hijos e hijas, se hace necesario imponer una cuota adicional a la de cuotas alimenticias, cuando los padres de estos reciban indemnizaciones laborales, equivalentes al treinta por ciento, por decreto legislativo Número 503, el nueve de diciembre de 1998. Han contribuido a reorientar la protección de los menores en materia de alimentos, la vigencia de los Derechos Humanos por la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, creada con los lineamientos de los acuerdos de Paz, por la referida Procuraduría esta nombrando un procurador adjunto para la defensa de los derecho del niño, para otorgarle beneficio en la seguridad de las condiciones de mejorar la calidad de vida y velar por el desarrollo de la personalidad digna.

Haciendo referencia en cuanto lo que establece el derecho de alimento en la materia de familia, entra en vigencia la nueva Ley Orgánica de la PGR, que expresa: Que es necesario responder a la satisfacción de las necesidades actuales de la Sociedad y con el convenio celebrado.

### **1.3 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.-**

Luego de haber hecho un breve análisis sobre los aspectos más relevantes que comprende la situación problemática que hace referencia a la necesidad que haya una eficaz aplicación y cumplimiento del derecho de alimentos en El Salvador, pues como se dijo es unos de los derechos

fundamentales que tiene el ser humano, al igual que la educación, la salud, vivienda; Es sin duda alguna el derechos a los alimentos uno de los derechos más vulnerados, resulta importante decir también que son los niños niñas y adolescentes quienes deben y deberían de gozar en mayor grado la efectividad de este derecho, pues son ellos los que más necesitan se les haga efectivo este derecho para su normal y adecuado desarrollo.

En el transcurso de la presente investigación se pretende hacer un sondeo sobre las principales causas que dan origen al bajo nivel en el cumplimiento de este derecho, así como también, al poco interés que se da en los padres por hacer efectivo este derecho que beneficia de forma directa a sus hijos e hijas. Así también de habrán de tomar en cuenta en el desarrollo de la investigación varios aspectos relacionados con el tema mismo, como por ejemplo el papel que juega los Juzgados de Familia, de igual forma el importante rol que ocupa la Procuraduría General de la Republica en cuanto a ser el ente mediador entre el alimentante y el alimentario esto con el objeto de llegar a un convenio para que tal situación no sea ventilada por la vía judicial.

De lo antes expuesto se propone el enunciado del problema de la manera siguiente:

- ¿Es efectiva la aplicación del derecho de alimentos en El Salvador?
  
- ¿Será la normativa en materia de alimentos suficiente para lograr la efectividad que se debe en el cumplimiento de este fundamental derecho?
  
- ¿Cuáles son los criterios que toma en cuenta el Legislador en materia de familia para cuantificar las pensiones alimenticias que se fijan en los Juzgados de Familia?

#### 1.4 JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO.-

Los motivos que llevan a realizar la siguiente investigación sobre la problemática jurídico-social existente sobre el nivel de efectividad del derecho de alimentos en El Salvador, que como se sabe es un derecho fundamental, por tanto, es responsabilidad del Estado el tutelar y ser garante de dicho derecho, por eso este tiene que crear Leyes e Instituciones, que garanticen a todo ciudadano el no carecer de estos para su correcto y favorable desarrollo, ya que es imposible vivir sin estos, se vuelve de vital importancia para todo Estado garantizarlo para su población.

En El Salvador, este derecho es uno de los más vulnerados, sobre todo en niños y adolescentes, y es uno de lo que menos importancia toma la sociedad, como consecuencia de esto, es la gran cantidad de casos que se ventilan en los Juzgados de Familia, así que en este trabajo de investigación se abordara cual es el nivel de efectividad por partes de las diferentes Leyes, Instituciones, Órgano Judicial, en cuanto a la tutela del Derecho de Alimentos, o mejor dicho a la aplicación de estos mecanismos para la realización y cumplimiento de este derecho para los ciudadanos en El Salvador.

Así también, se hará un estudio del Derecho de Alimentos desde el punto de vista del Derecho de Familia más específicamente en la rama del Derecho Procesal de Familia y su relación con otras leyes, además, se investigara la forma de actuar de los Jueces de familia en los casos que tengan que ver con derecho de alimentos, de igual forma, los tipos de casos que dan lugar iniciar el proceso de familia, quienes pueden iniciar este proceso, las instituciones que intervienen; Entrevistaremos a las personas que fueron parte de estos procesos, averiguaremos si están o estuvieron conforme con el desarrollo del mismo, aunado a ello se ahondará sobre la efectividad de este proceso, y si hubiese lugar a mejorarlo, también una comparación con legislaciones extranjeras que versen sobre el derecho de alimentos y si fuese posible aplicarlos aquí, investigando además si

es que han tenido éxito en la consecución de sus objetivos, y se tratara en la manera de lo posible realizar recomendaciones si hubiese lugar de darlas para que se mejore la aplicabilidad de este derecho ya que según el Código de Familia de El salvador el Derecho de Alimentos lo define como: “Son Alimentos las prestaciones que permiten satisfacer las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud, y educación del alimentario”.

Este trabajo podrá ser consultado por la comunidad jurídica, abogados y estudiantes, para que ayuden a la población a que estos gocen de este derecho tan primordial para su salud y desarrollo.-

De igual forma es importante decir, que se estudiara la Constitución, El Código de Familia, El Código Procesal Civil y Mercantil y demás Leyes que tenga relación con el Derecho de Alimentos, sumado a ello analizar cada una de las situaciones que se van dando para poder adquirir nociones más claras, amplias, conocimientos más eficientes y explicaciones más concretas del presente trabajo.-

La investigación se realizara a través del método hipotético-deductivo, en donde se hará uso de este procedimiento para realizar una serie de pasos necesarios como la observación del fenómeno a estudiar, creación de hipótesis para explicar dicho fenómeno, deducción de consecuencias, verificación o comprobación de la verdad de los enunciados deductivos comparándolos con la experiencia, combinaremos la reflexión racional con la observación de la realidad con la cual se estará en constante estudio y de esa forma adquirir nociones más claras, amplias, conocimientos más eficientes y explicaciones más concretas del presente trabajo.-

## **1.5 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.**

### **1.5.1 General.**

- Determinar el nivel de efectividad en la aplicación del Derecho de Alimentos en El Salvador.

### **1.5.2 Específicos.**

- Establecer el nivel de conocimiento que tiene la población sobre el Derecho Alimentos.
- Determinar si las instituciones de familia son efectivas en el cumplimiento del Derecho de Alimentos.
- Identificar cuáles son los obstáculos significativos al momento de ejercer el Derecho de alimentos como Derecho fundamental.

## **1.6 ALCANCES DE LA INVESTIGACIÓN.-**

### **1.6.1 ALCANCE DOCTRINARIO.**

De acuerdo a nuestra investigación consultaran fuentes bibliográficas de contenido doctrinario, de tratadistas de diferentes países, así como también de autores Salvadoreños, que han realizado trabajos y estudios relacionados con el tema de investigación. De igual manera se consultaran tesis elaboradas sobre el Derecho de Familia, que han desarrollado tanto licenciados como también estudiantes en sus seminarios de graduación.

De igual manera se analizaran diferentes textos relacionados con nuestra investigación, donde se habla de los parámetros utilizados en cuanto a la cuota alimenticia, y el derecho de alimentos en sí. Tales como las obras de Gustavo Bossert titulado "Régimen Jurídico de los

Alimentos”; “Derecho de Familia” y “Manual de Derecho de Familia del autor Eduardo Zannoni.; estos bibliografía unido con otras obras serán de mucha utilidad en la investigación, como también un aporte fundamental en la misma.

También como material de apoyo se visitaran algunas páginas web sobre el tema a investigar, como también se revisaran revistas jurídicas, textos o ensayos sobre el presente tema, jurisprudencia salvadoreñas, que nos ayudaran a hacer un mejor análisis y comprensión del tema de investigación que nos ocupa en estos momentos.

### **1.6.2 ALCANCE JURÍDICO.**

Nuestra Constitución en su Título Primero, establece que la primera obligación que el Estado tiene para con los Ciudadanos es asegurarles en la manera de lo posible el goce de todos aquellos Derechos instituidos con anterioridad a su favor, como por ejemplo la Libertad, Salud, Bienestar económico y Justicia social; Corresponde pues al Estado satisfacer a los habitantes tanto las necesidades del individuo como las de la colectividad, cuidando siempre no anteponer interés particulares de los gobernantes y certeza de vigilancia y aplicación de las leyes.

Este derecho de alimentos es considerado uno de los principios constitucionales de igualdad jurídica y no admite discriminación alguna, pues no existe distinción alguna entre el alimentario como para el alimentante, tal precepto establecido en el artículo tres de la Constitución vigente.

La Constitución regula en el Capítulo II, en su Artículo 32, a la familia, estableciendo que es la base fundamental de la sociedad, equilibrando las relaciones entre sus miembros; aquí el Constituyente estableció de forma tácita todas aquellas relaciones de parentesco o de matrimonio que obligarían a sus miembros a proporcionarse alimentos recíprocamente; además de ello se

estableció proteger a la institución de la familia, creando para ello Leyes especiales, y además, organismos y servicios que garanticen la igualdad jurídica.

El Derecho de alimentos se abordara también en lo sucesivo desde el punto de vista de Leyes especiales o secundarias que se caracterizan por buscar un mayor nivel de efectividad en este Derecho, como por ejemplo el Código de Familia, Decretos Legislativos, así como también Tratados Internacionales Ratificados por El Salvador que buscan de igual forma garantizar este derecho.

### **1.6.3 ALCANCE TEORICO.**

El derecho de alimentos es uno de los más importantes que se derivan del genérico derecho de Familia, habitualmente este derecho es exigible de una persona a otra, a través del parentesco, tales como entre cónyuges, ascendientes y descendientes, entre padres e hijos, y entre hermanos, cuyo derecho se fundamente en el principio de igualdad y en el derecho natural. De esto deviene que el legislador en cualquier país del mundo se reconozca éste derecho como fundamental e inherente a la persona humana.

La discusión que sobre el tema de alimentos han desarrollado algunos juristas como el Chileno Manuel Somarriva Undurraga<sup>8</sup>, los argentinos Gustavo A. Bossert y Eduardo A. Zannoni,<sup>9</sup> el nicaragüense Roberto J. Ortiz Urbina,<sup>10</sup> concuerdan en decir que El Derecho de Alimentos: es toda aquella prestación que en especie o en dinero recibe una persona de otra, la cual posee una relación

---

1SomarrivaUndurraga, Manuel, Curso de Derecho Civil, Derecho de Familia, Editorial Nacimiento, Santiago de Chile, 1946, Pags. 511.

2Zannoni, Eduardo y otro, Manual de Derecho de Familia, 5a. Edición actualizada y ampliada, 4a. Reimpresión, Editorial la Astrea, Buenos Aires, 2003, Pag. 45.

10 Ortiz Urbina, Roberto J. Derecho Procesal Civil, Tomo II, 2a. Reimpresión, Editorial Jurídica, S.A., Nicaragua, 2004, pag. 175.

determinante de parentesco, con el fin de subsanar necesidades de subsistencia, tales como comida, bebidas, vestuario, salud y educación.

Otra definición del Derecho de Alimentos es la que aporta Guillermo Cabanellas, diciendo que los alimentos son: “Las asistencias que en especie o en dinero y por ley, contrato, o testamento, se dan a una o más personas, para su manutención, y subsistencia, esto es para comida y bebida, y vestido, habitación y recobro de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad.”

Así mismo Sara Montero Duhalt, en su Obra Derecho de Familia, define al Derecho de Alimentos como aquella necesidad que el infante “en el caso de las cuotas alimenticias”, necesita alimentos, abrigo, techo, e innumerables atenciones desde su nacimiento y durante los años que dure su formación integral.<sup>11</sup> Eduardo A Zannoni, considera en cuanto al ámbito en que opera en la obligación alimentaria es en aquellas relaciones estrictamente de parentesco, haciendo alusión de la misma manera que en éste derecho también son obligados recíprocamente los cónyuges, pero lo divide en los efectos personales del matrimonio; en cuanto a las características del derecho de alimentos, este autor, expresa que deriva de una estricta obligación alimenticia legal, puesto que no satisface necesidades de índole patrimonial, pero siendo el fin, extrapatrimonial, ya que satisface necesidades personales para la conservación y subsistencia de la vida misma de aquel que los necesita.

En cuanto a la relación jurídica, éste autor manifiesta que es determinada de acuerdo a la preservación de la persona del alimento, no siendo de índole económico, sino como ya se dijo anteriormente, extrapatrimonial, debido a las necesidades que subsana.

---

<sup>11</sup> Montero Duhalt, Sara, Derecho de Familia, Editorial Porrúa, México, 1984, Pag. 59-79

En cuanto a la obligación, el autor en referencia se basa en la legislación Civil Argentina, y dice que los obligados a otorgarse éste derecho, se da entre parientes por afinidad, incluyendo ésta normativa al suegro y suegra respecto del yerno o nuera, del padrastro o madrastra respecto del hijastro o hijastra, sin interesar que sean matrimoniales o extra matrimoniales. Así también se deberán alimentos los padres respecto de los hijos menores y los cónyuges como efecto personal del matrimonio y del divorcio. Este autor coincide con el chileno Manuel Somarriva Undurraga, estableciendo que el derecho de alimentos es un derecho inalienable e irrenunciable, de acuerdo a la misma naturaleza jurídica que lo enmarca. Estableciendo como requisito indispensable para el otorgamiento de éste derecho, la necesidad del alimentario.

#### **1.6.4 ALCANCE TEMPORAL.**

El desarrollo de la investigación “**EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTO EN EL SALVADOR**” se delimita temporalmente en el periodo comprendido desde el 01 de Enero de Dos Mil Diez, hasta el 31 de Diciembre del año Dos Mil Catorce. Es este periodo de tiempo en el cual se pretende estudiar y dar a conocer el nivel de efectividad que se ha tenido en la aplicación y cumplimiento del derecho de alimentos en El Salvador.

#### **1.6.5 ALCANCE ESPACIAL.**

El presente trabajo se realizara dentro del espacio territorial de la República de el Salvador, ya que la leyes que abordaremos, tanto la primaria como las secundarias y los tratados ratificados por el Estado Salvadoreño tienen vigencia en todo el país, y es donde se aplica; se realizara una investigación además, en las Instituciones que están vinculadas al tema, como por ejemplo la Procuraduría General de la República, así como también, los Juzgados de Familia respectivamente, así como también se tomara una muestra de la población de algunas colonias de San Miguel.

# **CAPITULO II**

## **CAPITULO II**

### **2 MARCO TEÓRICO.**

#### **2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.**

Universalmente, la familia es considerada como la base fundamental de la sociedad, la familia ha sufrido una evolución permanente dentro de cada cultura por lo que es importante analizar cómo se ha ido surgiendo el derecho a la alimentación o el derecho a la cuota alimenticia desde la época antigua como en los diferentes países en el que incluye nuestro país.

##### **2.1.2 El derecho Griego.**

En la antigua Grecia, especialmente en Atenas, el padre tenía la obligación de mantener y educar a la prole. Los ascendientes a su vez, en prueba de reconocimiento, tenían la obligación de alimentar a sus descendientes. Sin embargo, esta obligación desaparecía cuando el padre no había dado al hijo una educación conveniente, o promovía su prostitución. En el derecho de los papiros aparece también en los contratos matrimoniales, frecuentes alusiones a la obligación del marido con la mujer, el derecho de la viuda o la divorciada de recibir alimentos hasta que fuera restituida la dote.

##### **2.1.3 El Derecho Romano.**

Mucha aplicación tenían en el derecho Romano los alimentos ya que su significado hace referencia al "Conjunto de normas que rigió la vida del pueblo romano en las diferentes etapas de la historia, como también un complejo total de experiencias, ideas y ordenamientos jurídicos que se

sucedieron a lo largo de la historia de Roma, desde los orígenes de la ciudad estado hasta la muerte de Justiniano<sup>12</sup>.

Y con lo referente a los alimentos voluntarios, se hacían a través de fideicomisos, donaciones y, sobre todo, legados. Estos comprendían la alimentación, vestido, habitación, y en general todo lo relacionado para la subsistencia, pero no los gastos de educación, salvo voluntad expresa del disponente. Los legados a favor de un hijo duraban toda la vida, a menos que los hubieran dejado hasta la pubertad, por analogía con la norma que imperaba respecto de los niños atendidos por la beneficencia pública; el jurista Ulpiano era del parecer que los alimentos se extendían hasta los dieciocho años de edad tratándose de hombres, y hasta los catorce en el caso de las mujeres. El deber jurídico de prestar alimentos sólo se introduce en la época imperial entre los parientes consanguíneos, en la línea recta ascendente o descendente. Surge pues, dicha obligación legal entre padres e hijos y abuelos y nietos.

Los romanistas no dudan que, desde la época clásica, existió la obligación recíproca de alimentos entre la madre natural y su descendencia, había además obligación recíproca de alimentos entre patronos y libertos y entre patronos y clientes; éstos últimos eran extranjeros libres, nacionales de estados que no se hallaban en guerra con Roma, quienes vivían en ésta y para sentirse jurídicamente más amparados buscaban un protector o patrono, jefe de familia romana; entre ellos se prestaban múltiples servicios y de ahí la recíproca obligación alimenticia.

#### **2.1.4 En Francia.**

Los franceses, armonizaron la legislación, influenciados por los romanos; en el Código de Napoleón, se encontraba regulado todo lo concerniente a la institución alimenticia.

---

<sup>12</sup>[www.Monografia.com](http://www.Monografia.com); ubicación Internet.

Actualmente, la legislación francesa, comprende la materia de alimentos entre las obligaciones que nacen del matrimonio, y extiende la obligación alimenticia a todos los consanguíneos, en línea recta, no importa el grado, y entre afines, en primer grado.

### **2.1.5 En España.**

En el antiguo derecho español, se regulaba la prestación alimenticia en las Siete Partidas, los padres debían alimentos a sus hijos legítimos y naturales, se encontraba tan garantizada la prestación alimentaria; y al faltar los padres, esta obligación pasaba a los ascendientes.<sup>13</sup>

Actualmente, España, dedica un Título especial a la prestación alimenticia. El Derecho Español, además de sancionar los alimentos entre consanguíneos, en línea recta, los hace extensivos a los hermanos y aún a los medios hermanos, pero nada dice, para el caso, de la adopción. De manera semejante ocurre con los Códigos Suizo y Alemán.<sup>14</sup>

## **2.2 ANÁLISIS HISTÓRICO EN EL SALVADOR.**

La institución que dio origen al derecho de pedir alimentos fue la familia misma, como núcleo fundamental de la sociedad, siendo que dicha institución fue plasmada, su contexto, en las Siete Partidas “*CÓDIGO DE ALFONSINO*”; donde el término de alimentos no era usado como tal, sino que se denominaba con el nombre de “crianza”. En dicho cuerpo de leyes, se caracterizaba el derecho de pedir alimentos, como un derecho recíproco, en donde el padre estaba obligado a dar alimento al hijo y viceversa. También, así mismo, tanto el hijo legítimo, como el ilegítimo, estaban en su derecho a exigir alimentos, con la única salvedad de que los segundos tenían que justificar su filiación. El derecho a exigir alimentos, no solo comprende lo que es en sí la comida, sino que estaba comprendido dentro del tal derecho lo que es el vestuario, la vivienda, la educación, etc., debiéndose

---

<sup>13</sup>Juárez Franco, Roberto. Filiación Régimen de los Incapaces. pág. 368.

<sup>14</sup>Suárez Franco, Roberto. Enciclopedia del Derecho de Familia. Filiación Régimen de los Incapaces. pág. 368

darse éstos, en proporción a las necesidades más primordiales, de la persona del menor, para el caso, del que los recibe y de la solvencia económica de quien debiera proporcionarlos.

En la Carta Magna de 1950, se encontraba consagrado por primera vez el Derecho de Alimentos, en el Capítulo I denominado “Régimen de los Derechos Sociales”, bajo el título “Familia”, en su Artículo 180, específicamente en su Inciso Segundo disponía la protección a la asistencia alimentaria de los menores.

En la misma forma, en el Artículo 181 de la Constitución, en su inciso Primero, dispone que los hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio tengan los mismos derechos ante el padre en cuanto a la educación y manutención.

Posteriormente, la Constitución Política de 1962, en su Título XI, denominado “Régimen de Derechos Sociales”, Capítulo I, titulado “Familia”, en su Artículo 179 lo contemplaba en igual forma a la Constitución de 1950, siendo copia fiel de dicho Artículo.

Actualmente, la Constitución de la República de El Salvador, se encuentra vigente desde 1983, y la cual contiene en su Capítulo II, “Derechos Sociales”, Sección Primera “Familia”, encontramos consagrado en el Artículo 35, lo referente al Derecho a la Asistencia, obligando al Estado a proteger y a garantizar un Derecho tan fundamental como lo es el Derecho de recibir alimentos.

Inicialmente, el Código Civil Salvadoreño, estuvo inspirado en la tradición jurídica romana, en el Derecho Canónico y en el Código Civil Francés, siendo que el día 23 de agosto de 1859, es decretado el mismo. Donde antes de esta fecha, en materia de Derecho Privado, existía el desorden y la anarquía. Después de la Independencia, el 15 de septiembre de 1821, en El Salvador, la situación jurídica, se volvió un caos, existiendo una legislación, la cual no iba de acuerdo con la

realidad de dicha época, pues era una mezcla de legislación, siendo en su mayor parte inútil y perjudicial. Razón por la cual los legisladores se encontraban en la obligación de codificar las leyes existentes. Es así, como en la primera Constitución de El Salvador, la de 1824, se dieron atribuciones al Congreso (Artículo 29, Ordinal 2º) y para elaborar el Código Civil.

La Comisión Revisora del Proyecto del Código Civil de 1860, dirige un informe el 20 de agosto de 1859 al Jefe del Poder Ejecutivo, en el cual le manifiesta la procedencia de dicho proyecto, siendo copia idéntica del Código Civil Chileno.

El Código Civil, en mención estaba inscrito en un lenguaje jurídico, bellamente escrito y bastante voluminoso, debido a que sus autores emplearon un método de redacción semejante al del sabio legislador de las Siete Partidas.

Es así como, el Código Civil de 1860, en la actualidad ha estado en vigencia, con la salvedad de que el mismo ha sufrido una infinidad de reformas; y en este caso, las referentes al Capítulo “de los alimentos que se deben por ley a ciertas personas”. Siendo contemplado, en la actualidad, del Artículo 338 al 358 del Código Civil, habiendo sido regulado en el año de 1880 y 1860 en los Artículos 337 y 325, sucesivamente. Estando formados los mismos por once numerales, de los cuales se reformaron, en primer lugar, el numeral 2º refiriéndose, éste únicamente, a los descendientes legítimos. Y fue hasta el día 22 de Octubre de 1903, que le fue agregado a este numeral “a los descendientes ilegítimos respecto de la madre y a la posteridad legítima de éstos”, reforma que se encuentra vigente hasta la fecha. El numeral 3º le fue agregado en la misma reforma del año antes mencionado “y a la madre legítima”. En los numerales 6º y 7º se refería, el primero “a los hijos espurios y a la posteridad legítima, según el Título XIV de este Libro”; y el segundo, “a los padres espurios, según el Artículo 294”. Donde la palabra espurio significaba

ilegítimo, fue así, como de las reformas que hubo en el año de 1903 fuera cambiado la palabra espurio por “ilegítimo”.

El numeral 11º comprendía “al exreligioso que por su excomunión no haya sido restituido en los bienes que en virtud de su muerte civil pasaron a otras manos”. La acción del excomulgado se dirigirá contra aquellos a quienes pasaron los bienes que sin la profesión religiosa le hubieren pertenecido y la acción del donante contra el donatario”.

Por medio de Decreto Legislativo, el día 4 de agosto de 1902, se suprimen los numerales 6º y 11º y el inciso que le sigue al último numeral del Artículo citado. Quedando el 22 de octubre del mismo año, redactado de la manera en la cual se encuentra a la fecha.

El actual Artículo 340, en la edición del Código Civil de 1860 se diferencia, fundamentalmente, en cuanto a lo que es el límite de edad para tener derecho de pedir la edad de 25 años. Quedando en el año de 1880 redactado de la manera como actualmente se encuentra, y siendo la edad límite de 21 años. En la antes mencionada edición, era contemplado el Artículo 329, el cual decía que “los incapaces para ejercer el derecho de propiedad no lo son para recibir alimentos”; ejercer el derecho en las reformas del 22 de octubre de 1903.

Sufriendo en esa misma fecha algunas reformas el Artículo 347, quedando así: el numeral 1º extensivo de la siguiente manera: “al donante o al excomulgado en los casos de los números 10º y 11º, en cuanto alcancen los bienes de la donación o los del exreligioso; el numeral 2º comprendía “al cónyuge o descendencia legítima”, al numeral 3º “a los hijos naturales y espurios”; al numeral 4º “a los descendientes legítimos o a los padres naturales o espurios” y al numeral 5º “a los hermanos”.

El 22 de octubre de 1903, los primeros cuatro numerales antes mencionados fueron reformados quedando así redactados de la manera que actualmente se encuentran.

En la edición de 1904, el Artículo 351, aparece reformado en el 2º Inciso, sustituyendo la palabra “hijo natural o espurio” a “hijo ilegítimo”, quedando desde el año de 1912 de la forma en la cual se encuentra actualmente. El Artículo 357, correspondiente al Artículo 345 de la edición de 1860, sufre las modificaciones de la siguiente manera: el numeral 1º se refería a “muerte natural o civil”, suprimiéndose la palabra “muerte civil” en la edición de 1947, quedando redactado de la manera actual.

También fue suprimido, en la misma edición, el Artículo 346, que decía “los procedimientos judiciales a que diere lugar la demanda de alimentos debidos por Ley, serán sumarios y además, en los casos del Título XIV sin perjuicio de la vía ordinaria, conforme al Código de Procedimientos”. El Artículo 358 que en la edición de 1860 era el Artículo 347, a este último le fue suprimida la frase última que decía: “en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo”.

En otros países ya cuentan con leyes avanzadas referentes al Derecho Familiar, y en El Salvador, la familia es regulada por el Código Civil de 1860, el cual contiene disposiciones arcaicas que no están acordes a las necesidades básicas de la familia, se ve en la obligación de reformar aquellas disposiciones referentes al Derecho de Asistencia. La Comisión, antes mencionada, en un estudio incesante codifica las tendencias modernas y los imperativos establecidos en la Constitución de la República en un solo contexto, denominado en la actualidad “Código de Familia”, el cual comprende leyes justas para la protección de la familia, el cual fue aprobado el día 20 de octubre de 1993, entrando en vigencia el día 1º de Octubre de 1994.

### **2.3 DERECHO DE ALIMENTOS Y SU IMPORTANCIA.**

Los alimentos constituyen un elemento indispensable para preservar la vida del ser humano, es por ello que la falta de alimentación adecuada causa efectos negativos para la vida de

cada persona; partiendo de este punto de vista, el Estado se ve en la necesidad de intervenir y crear leyes que protejan la vida del ser humano en este sentido estrictamente. En razón de lo antes expuesto las modernas concepciones del Derecho de Familia amplían el concepto tradicional de alimentos que no debe tomarse exclusivamente como las sustancias nutritivas que sirven para la supervivencia fisiológica, sino que incluya la satisfacción de necesidades materiales tales como: vestido, habitación, conservación de la salud, entre otros. Sobre este punto se han vertido diversas teorías doctrinarias, siendo de importancia las que a continuación se enuncian:

**A) Teoría de Anticipo de la Porción de Gananciales o Bienes Comunes.**

Esta teoría sostiene que los alimentos son anticipo de la porción de los gananciales o bienes comunes que corresponderían a la mujer en la liquidación de bienes comunes.

**B) Teoría de Pensión Alimenticia.**

La teoría de que no son anticipo de gananciales o de bienes comunes, sino una verdadera pensión alimenticia aun cuando se afronte con bienes comunes y gananciales. Partiendo de esta determinación doctrinaria se dice que no por ser concedidos entre cónyuges deja de ser una pensión alimenticia a los cuales son aplicables los principios generales que, acerca de éstos contiene la legislación familiar; exencionándose únicamente de esta obligación cuando se prueba la imposibilidad de conseguir un trabajo que le sirva como medio de subsistencia por alguna incapacitación mental o física.

### **C) Teoría Ecléctica.**

Sostiene que el derecho a alimentos es un derecho subjetivo familiar de objeto patrimonial.

Por lo antes expuesto se considera que la primera teoría es inaceptable, debido a que la prestación alimenticia se valoraría únicamente por el monto de los gananciales obtenidos entre los cónyuges; la segunda es discordante con la realidad social actual porque la obligación alimenticia existe independientemente de valorar los bienes comunes, por tanto no existirá si el solicitante tiene los medios necesarios para subsistir o en el caso que los ingresos de alimentario y alimentante sean en igual proporción, la excepción a este caso es cuando uno de los cónyuges adoleciera de una incapacidad física o mental; y por último, la tercera se basa en el carácter patrimonial y afectivo de los alimentos.

### **D) Teoría del Derecho de Alimentos como Solidaridad Humana.**

La conservación de la vida como ley natural hace surgir de la solidaridad social y familiar deberes de gran envergadura como lo es garantizar las necesidades primarias de quien no puede hacerlo por sí mismo. Para los conocedores de la materia que defienden esta teoría, la solidaridad humana nos obliga a prestar ayuda a quien sufre necesidades en un momento dado y sobre si ese necesitado es nuestro pariente. Como es sabido vivimos en una sociedad que impone obligaciones y cargas a cada uno de sus miembros y como quiera que la familia es el núcleo de toda sociedad, se espera que sus miembros velen los unos por las necesidades de los otros, en la medida en que resulta lógica que el necesitado acuda a un miembro de su familia antes que a un extraño.

### **E) Teoría del Derecho de Alimentos como un Derecho de Contenido Mora:**

Los defensores de esta teoría señalan que el contenido del derecho de alimentos se sustenta en las relaciones afectivas que nacen de la procreación y de la relación sanguínea producidas entre los padres a los hijos; así como los parientes están estrechamente unidos por el lazo de sangre y sería totalmente paradójico que los unos estuvieran en la más absoluta miseria y los otros en abundancia y el derroche. "Existen entonces en las relaciones de familia vínculos de solidaridad e interdependencia espiritual, económica, afectiva y sentimental que avalan esta obligación moral, siendo esta obligación en sus inicios de derecho natural el Estado la coloca dentro del concepto positivo, en el derecho de familia específicamente con todos sus principios, proporcionar alimentos de forma recíproca, justa y equitativa"<sup>15</sup>.

Respecto de las teorías antes citadas, partiendo del concepto de alimentos que según Víctor de Santo, " Consiste en la obligación impuesta por la ley, a ciertos parientes de una o varias personas las cuales han de proporcionar lo necesario para la subsistencia, habitación y vestido además para la asistencia médica y farmacéutica de acuerdo a las condiciones de quién las recibe y los medios de quién la debe"<sup>16</sup>, se puede afirmar que ninguna coincide con la naturaleza jurídica del derecho de alimentos, debido a que la figura no responde a un exigencia patrimonial sino a una obligación jurídica que atiende a la preservación del ser humano, "por ser la familia base fundamental de la sociedad..." Artículo 32 Constitución de la República.

Coincidiendo en este punto con Zannoni, quién manifiesta " La relación jurídica que determina el crédito atiende a la preservación de la persona al alimentado y no es de índole

---

<sup>15</sup>MONSERRAT ORTIZ, Luisa Agne. Tesis Incumplimiento en el pago de pensión alimenticia, como forma del maltrato al menor. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Panamá, 2002.

<sup>16</sup>Diccionario de Ciencia Jurídicas, Políticas, Sociales y Económicas Víctor de Santo. Editorial Universal. Buenos Aires, Argentina 1996

patrimonial (en la medida que no satisface un interés de naturaleza patrimonial)". Por lo tanto, se ubica a la naturaleza jurídica en la rama del derecho social, pues es el Estado quién tiene el deber de actuar para asegurar el bienestar del individuo y los colectivos sociales, principalmente a la familia velando por el pleno desarrollo económico, social y cultural.

Al respecto, Sara Montero Duhalt, manifiesta: "Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos incluyen además, los gastos necesarios para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales"<sup>17</sup>. "Con referencia a lo expresado anteriormente, el Código de Familia establece en su artículo 247 el concepto de alimentos así: "Son alimentos las prestaciones que permiten satisfacer las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud y educación del alimentario".

Por lo tanto, se puede afirmar que derecho de alimentos es la facultad que tiene el alimentario para reclamar el cumplimiento de la prestación en dinero o especie que por ley le debe el alimentante para su mantenimiento y subsistencia; para consolidar esta figura se necesita en primer lugar que exista un vínculo jurídico familiar entre alimentario y alimentante, al respecto Anita Calderón de Buitrago y Otros, manifiesta que: "El vínculo determinante del parentesco establece una verdadera relación alimentaria, que se traduce en un vínculo obligacional de origen legal, que exige recíprocamente de los parientes, una prestación que asegure la subsistencia del pariente necesitado."

Es así como nace la obligación alimenticia, resultado de la solidaridad formadora del vínculo existente entre los miembros de una familia y no únicamente en las relaciones paterno filiales, por

---

<sup>17</sup>Derecho de Familia. Sara Montero Duhalt. Editorial Porrúa. México. 1984 P. 2. 3

ser esta una acción recíproca entre cónyuges, descendientes, ascendientes y los hermanos, tal como lo establece el artículo 248 del Código de Familia; a la vez la prestación alimenticia debe contener los parámetros esenciales que reflejen tanto necesidad del alimentario como capacidad del alimentante. La importancia del derecho de alimentos radica en que el ser humano debe recibir una alimentación que cubra adecuadamente sus necesidades nutricionales, permitiéndole crecer y desarrollarse; siendo el Estado el llamado a intervenir directamente.

De tal forma el Estado no debe reconocer el derecho de alimentos en forma abstracta, sino que está obligado a crear las normas jurídicas necesarias, elaborando programas públicos adecuados tales como fuentes de trabajo, centros de formación profesional entre otros, para que este se haga efectivo en forma ágil por las personas obligadas legalmente a proporcionarlos.

## **2.4 MARCO CONCEPTUAL.**

### **2.4.1 CONCEPTOS DOCTRINARIOS.**

**Según Guillermo Cabanellas:**

**Cuota:** “Parte determinada y fija que corresponde dar o recibir a cada uno de los interesados en un negocio, suscripción, empréstito, herencia. Cantidad establecida para un suministro. Lo señalado de antemano; como una obligación, contribución o derecho, en forma periódica, temporal o por una sola vez”.

**Capacidad:** “Dentro del campo estrictamente jurídico, aptitud o idoneidad que se requiere para ejercer una profesión, oficio o empleo. Habilidad para contratar, disposición entre vivos o por testamento, suceder, casarse y realizar la generalidad de los actos jurídicos. Poder para obrar válidamente. Suficiencia para ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas determinadas”.

**Hijo:** “Descendiente consanguíneo en primer grado de una persona; el vínculo familiar entre un ser humano y su padre o madre. Genéricamente, la denominación de hijo comprende también a la hija; y el plural no se limita tan solo a los procreados por un mismo, sino a todos sus descendientes, de no especificar”

**Ingresos:** “Total de sueldos, rentas y productos de toda clase que se obtienen mensual o anualmente”.

**Manutención:** “Alimento. Gastos de alimentación. Sustento. Sostenimiento. Conservación. Defensa. Amparo, garantía. Protección de la posesión; del poseedor legítimo que se ve turbado en su derecho o en su situación de hecho. Utilizando la voz en un sentido arcaizante dentro de lo jurídico, el Código Civil Argentino Expresa que la acción de manutención en la posesión compete al poseedor de un inmueble turbado en ella, con tal que no sea viciosa respecto del demandado. La obligación de responder al turbado o despojado en la posesión, en cuanto a la manutención o reintegro, prescribe al daño”.

**Prestación de alimentos:** “Obligación impuesta por la ley a ciertos parientes de una o varias personas, a las cuales han de proporcionar lo necesario para subsistencia, vestido y habitación, además de lo preciso para la asistencia médica y farmacéutica, de acuerdo con las condiciones de quien la recibe y los medios de quien la debe. No admite compensación con otras obligaciones, ni puede constituir objeto de transición. No cabe renunciar este derecho, ni cederlo por acto entre vivos, ni constituir derechos a favor de terceros, ni ser embargada la suma en que consista”.

**Responsabilidad:** “Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, o en ocasiones especiales por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado. Deuda. Deuda moral.

Cargo de conciencia por un error. Deber de sufrir las penas establecidas para los delitos o faltas cometidas por dolo o culpa. Capacidad para aceptar las consecuencias de un acto consciente y voluntario”.

Según Manuel Osorio: **Necesidad:** “Del concepto académico sobre las acepciones de este vocablo ofrecen relieve jurídico mediato o inmediato estas: Impulso irresistible que hace que las causas obren infaliblemente en cierto sentido. Todo aquello a lo cual es imposible substraerse, faltar o resistir. Falta de lo preciado para conservar la vida. Falta de alimento que provoca desfallecimiento”.

**Padre:** “Varón que ha engendrado a otra persona y que con arreglo a ella se encuentra en el primer grado civil de parentesco de la línea recta masculina ascendiente, como la madre, lo es en la línea femenina.

De la relación paterno filial se derivan diversas obligaciones y derechos, principalmente los que se refieren a la patria potestad, a la prestación reciproca de alimentos, a las sucesiones legítimas, a los deberes de asistencial, al consentimiento matrimonial de los menores de edad, a la corrección, a la transmisión del apellido y al nombramiento de tutor, entre tantísimo mas”.

**Obligación:** “Deber jurídico normativo establecido de realizar u omitir determinado acto, y a cuyo incumplimiento por parte del obligado es imputada, como consecuencia, una sanción coactiva; es decir, un castigo traducido en un acto de fuerza física organizada”.

**Historia:** “Ciencia que se ocupa de objetos reales pero inexistentes y pretende llegar a conocer a cada objeto tal cual existió. El objeto sobre el cual versa la historia es un hecho pasado que tiene la particularidad de ser irrepitible y no reproducible en el tiempo”<sup>18</sup>.

## 2.4.2 CONCEPTOS JURÍDICOS.

### Según Guillermo Cabanellas:

**Alimentos:** “Las asistencias que en especie o en dinero, y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recobro de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad. Cuantía: “Expresión numérica de algo. Conjunto de cualidades. Cantidad a que asciende el importe total de lo reclamado en la petición formulada en la demanda de los juicios ordinarios, excepciones hechas de las costas. La cuantía tiene importancia para decidir el juez competente para intervenir el asunto; ya que el valor de este determina a veces la competencia”.

**Cónyuge:** “El marido o su mujer unidos por legítimo matrimonio. La unidad de vida, la más íntima y prolongada en principio en la especie humana, trasciende a todas las esferas del derecho, como demuestra, o ratifica por sabido”. Convenio: “El concierto de voluntades, expresado en convención, pacto, contrato, trabajo, o ajuste. Sinónimo de cualquiera de estos vocablos que implican acuerdo, por la elasticidad y uso generalizado que a convenio se le da; no obstante las diferentes técnicas que en cada remisión se concretan”. Derecho de Familia: “Parte del derecho civil que se ocupa de las relaciones jurídicas entre personas unidas de parentesco. Suele constituir el contenido principal del libro de las personas, el inicial de los códigos civiles, luego de algunos preceptos generales sobre la ley y otros principios de derecho. Su contenido lo integran el

---

<sup>18</sup>WWW. Monografía. Com

matrimonio, la filiación, la patria potestad, la tutela (aunque pueden ejercer la extraños), la adopción, los alimentos, la emancipación y la mayoría de edad, como institución fundamentales”.

**Familia:** “La noción más genérica de la familia, en el difícil propósito de una fórmula que abarque la amplitud de sus significados y matices, debe limitarse a expresar que se trata, en todo los casos, de un núcleo, más o menos reducido. Basado en el efecto o en necesidad primarias, que convive o ha convivido íntimamente y que posee consecuencias de unidad”.

**Juicio de alimento:** “La demanda de alimentos en el concepto legal, provoca un proceso especial cuando se trata de alimentos provisionales y las normas coinciden con las de los litisexpensas”. Juez: “En sentido amplio llamase así todo miembro integrante del poder judicial, encargado de juzgar los asuntos sometidos a su jurisdicción”.

**Según Manuel Osorio:**

**Procurador:** “El que, poseyendo el correspondiente título universitario o, en algunos países la necesaria habitación legal, ejerce ante los tribunales la representación de las partes en un juicio en virtud del proceso o mandato que estas le otorgan a tal efecto”.

**Prueba:** “Conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encamina a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas”.

**Proceso:** “En un sentido amplio equivale a juicio, causa o pleito. En la definición de algún autor, la secuencia, el desenvolvimiento, la sucesión de momentos en que se realiza un acto jurídico. En un sentido más restringido, el expediente, autos o legajos en que se registran los actos de un juicio, cualquiera que sea su naturaleza”.

**Paternidad:** “Calidad de padre. Relación parental que une al padre con el hijo y que puede ser legítimo, cuando está concebido en el matrimonio o ilegítima, cuando es concebido extramatrimonialmente”.

**Según Somarriva:**

**Obligación de alimentos:** “Es el derecho que tiene una persona a exigir alimentos de otra con la cual generalmente se encuentra ligada por el parentesco, tiene un sólido fundamento en la equidad, en el derecho natural”.

### 2.4.3 CONCEPTOS PRÁCTICOS.

**Según Guillermo Cabanellas:**

**Abandono de hijos:** “Interrupción del cumplimiento de los deberes de cuidado y vigilancia que a los padres corresponde en relación con sus hijos menores o que no pueden valerse por sí mismo. Constituye delito sancionado por el código penal.

**Cumplimiento:** “Acción o efecto de cumplir. Ejecución, realización, efectuación. Hecho de alcanzar determinada edad, contada especialmente por años completos. Vencimiento de un plazo. Satisfacción de una obligación o deber”.

**Cumplimiento de la obligación:** “Ejecución de aquella a que uno mismo se ha comprometido o de lo que por ley o ajena facultad debe hacerse o no hacerse. Como normas legales, las obligaciones que nacen de los contratos, por tener fuerza de ley entre las partes, deben cumplirse al tenor de sus cláusulas. Cumplida una obligación, la consecuencia jurídica esencial es la liberación completa del deudor”.

**Daño moral:** “Lesión que sufre una persona en su honor, afectos o sentimientos por acción culpable o dolosa de otra”. Desempleo: “En concepto legal español, la situación en que se encuentran quienes, pudiendo y queriendo trabajar, pierden su ocupación, sin causa a ellos imputable; o ven reducidas, en una tercera parte o más, sus jornadas ordinarias de trabajo. Por común, se equipara a paro forzoso, donde se aborda con extensión la materia”.

**Trabajo:** “Acción y efecto de trabajar. Esfuerzo humano aplicado a la producción, de riqueza, y en esta acepción se emplea en contraposición a capital”. Reconocimiento de hijos naturales: “Declaración solemne de la paternidad o maternidad natural; ya sea por una confesión espontánea de los progenitores o como resultado de la prueba en juicio. El primero de los supuestos integra el reconocimiento forzoso”. Retardación: “Deferir, delatar. Tramitar con lentitud. Dejar para fecha ulterior suspender algún proyecto o empeño, pero sin desistir”.

**Según Manuel Osorio:**

**Irresponsabilidad:** “Ausencia o inexigibilidad de la responsabilidad, en la esfera civil o en la penal, en los términos expuestos en las voces siguientes: carencia de escrúpulos, de moral, de reflexión o del sentido del deber”

**2.5 MARCO NORMATIVO.**

Habiendo hecho ya un bosquejo sobre algunas situaciones relevantes sobre este importante y fundamental derecho; es necesario ahondar en la normativa Constitucional vigente, ya que después de un sin fin de reformas es la Constitución de la República de El Salvador de 1983 la que regula todos aquellos derechos fundamentales de los salvadoreños así como las obligaciones que para con éstos tiene el Estado.

### 2.5.1 LEY PRIMARIA.

Es importante decir que la actual Constitución establece en el artículo 1, Título Primero, la primera obligación que el estado tiene para con los ciudadanos es asegurarles el goce de la libertad, salud, bienestar económico y justicia social; es decir, satisfacer a los habitantes del Estado de El Salvador tanto las necesidades del individuo como las de la colectividad, sin anteponer interés particulares de los gobernantes y certeza de vigilancia y aplicación de las leyes.

Entrando ya en materia, la Ley Primaria regula en el Capítulo II, artículo 32, a la familia. Conviniendo que es la base fundamental de la sociedad, equilibrando las relaciones entre sus miembros; es en este apartado, que el Constituyente vislumbró de forma tácita todas aquellas relaciones de parentesco o de matrimonio que obligarían a sus miembros a proporcionarse alimentos recíprocamente, y además a proteger a la institución de la familia, creando leyes adecuadas, organismos y servicios que garanticen la igualdad jurídica.

En razón de lo anterior, el Estado en su papel vigilante garantiza que se respete el derecho de alimentos, creando la Procuraduría General de la República y concediendo al Procurador General de la República la Obligación de velar por la defensa tanto de la familia; y lo que es más delicado, de los menores de edad, <sup>19</sup> debido a que es a éstos últimos a quienes más frecuentemente se les vulnera el derecho de alimentos. El Código de Familia, es la principal Ley Secundaria que rige al Derecho de Alimentos, la cual regula las relaciones entre los miembros de la familia, y los cónyuges; los derechos y obligaciones que se deben recíprocamente. “Se deben recíprocamente alimentos: 1°.) Los cónyuges; 2°.) Los ascendientes y descendientes; hasta el segundo grado de consanguinidad; y, 3°.) Los hermanos.” Art. 248 Código de Familia salvadoreño.

---

<sup>19</sup> Constitución de la República de El Salvador, Capítulo IV, Art. 194 Romano II, numeral 2°.

Tomando en cuenta que el Derecho de Alimentos es vulnerado en mayor proporción a los hijos menores de edad, el presente trabajo se centrará en la privación que de éste Derecho se les hace a los mismos, para tal efecto, en el Libro III, Título I, referido a los derechos y deberes de los hijos, el Código de Familia establece en el Art. 203, que todo menor de edad tiene derecho a llevar un apellido, a saber quiénes son sus padres, vivir en el seno de su familia, heredar de sus padres en iguales condiciones sin importar su filiación, pero principalmente recibir de sus padres crianza, educación, protección, asistencia y seguridad. Así también los deberes de éste para con sus padres, también está normado en el Art. 204 ordinal 4° C.F. que se refiere a que debe contribuir a los gastos familiares, según sus posibilidades... Este Artículo trata de regular la obligación que los hijos tienen para con sus padres respecto del derecho de alimentos. Tomando en consideración siempre los presupuestos de la capacidad establecido en el Art. 252 C.F., y la necesidad establecida en el Art. 253 C.F., en relación con el Art. 254 C.F.

Como bien se dijo anteriormente, el derecho de alimentos no es un derecho de orden patrimonial, sino extrapatrimonial, pues deviene de las necesidades mínimas de subsistencia. En este sentido, la obligación alimentaria no solamente es de pecunio, sino también en especie, es decir cualquier cosa material que subsane las necesidades que éste derecho subsume. Así lo estipula el Art. 257 C.F., cuando dice “Se podrá autorizar el pago de la obligación alimenticia en especie o en cualquier otra forma.”

En vista de que el Derecho de alimentos no es de exclusividad de personas en particular, sino que existe desde que nacen las personas indistintamente de la clase, raza, sexo o condición social, por lo que mundialmente es protegido este derecho.

Analizando que en El Salvador los más desprotegidos son los menores de edad, y tomando en cuenta que la Procuraduría General de la República brinda mayor asistencia en aquellos casos de violación a la obligación alimenticia, se tuvo a bien tomar como fundamento de la presente investigación aquellos Tratados Internacionales suscritos por El Gobierno salvadoreño, que fueran en pro de los derechos del niño. Para el caso:

- a) Declaración de los Derechos del Niño.
- b) Declaración Universal de Derechos Humanos.
- c) Convención Americana Sobre los Derechos Humanos o Pacto de San José.
- d) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

## **2.6 FUNDAMENTO EN LA LEGISLACIÓN SECUNDARIA.**

### **2.6.1 CODIGO DE FAMILIA.**

Según el artículo 247 del Código de Familia, se entiende por alimentos las prestaciones que permiten no solo sustentar la vida, sino también obtener vestido, habitación, conservación de la salud y educación del alimentario.

Como se puede apreciar, el concepto de alimentos que adopta la Legislación de Familia es amplio y, en consecuencia, suprime la clasificación de alimentos en congruos y necesarios que establecía el Código Civil, en el título XVII del Libro Primero.

Lo anterior es así porque se ha procurado asegurar en lo posible, la satisfacción de las necesidades del alimentario, considerado como persona humana en una sociedad contemporánea, y se ha abandonado el criterio de considerar la posición social como determinante para fijar la

cuantía de los alimentos para ciertas personas. El concepto de alimentos tiende ahora a la protección real y humana de los miembros de la familia, apartándose de toda orientación patrimonial<sup>20</sup>.

En cuanto a los sujetos de la obligación alimenticia el Código de Familia, que es la principal Ley Secundaria que rige al Derecho de Alimentos, la cual regula las relaciones entre los miembros de la familia, y los cónyuges; los derechos y obligaciones que se deben recíprocamente. “Se deben recíprocamente alimentos: 1º) Los cónyuges; 2º) Los ascendientes y descendientes; hasta el segundo grado de consanguinidad; y, 3º.) Los hermanos.” Art. 248 Código de Familia salvadoreño.

Tomando en cuenta que el Derecho de Alimentos es vulnerado en mayor proporción a los hijos menores de edad, el presente trabajo se centrará en la privación que de éste Derecho se les hace a los mismos, para tal efecto, en el Libro III, Título I, referido a los derechos y deberes de los hijos, el Código de Familia establece en el Art. 203, que todo menor de edad tiene derecho a llevar un apellido, a saber quiénes son sus padres, vivir en el seno de su familia, heredar de sus padres en iguales condiciones sin importar su filiación, pero principalmente recibir de sus padres crianza, educación, protección, asistencia y seguridad.

Existe además una pluralidad de títulos y sujetos, en la relación alimenticia debido q que pueden haber pluralidad de títulos para pedir alimentos, y también pluralidad de alimentantes.

---

<sup>20</sup> Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia, Tomo II, segunda edición, diciembre 1996, pág. 688.-

En el primer caso, o sea, cuando una persona tiene varios títulos para pedir alimentos, el más cercano grado de parentesco es el criterio que determina a quien puede pedirlo, esto es así porque la obligación alimenticia se basa en la solidaridad familiar. El cónyuge, sin ser pariente, está obligado en primer lugar; sin embargo, el fundamento solidario justifica tal regulación, tal como lo establece el artículo 250 del Código de Familia.

En el segundo caso, o sea, cuando haya pluralidad de alimentarios a cargo de un solo alimentante, la regla general es que este los satisfaga a todos; pero si carece de recursos suficientes, se ha establecido un orden prioritario de acuerdo al orden que señala el artículo 251 del Código de Familia<sup>21</sup>.

El Art. 204 ordinal 4° C.F. se refiere a que debe contribuir a los gastos familiares, según sus posibilidades, este Artículo trata de regular la obligación que los hijos tienen para con sus padres respecto del derecho de alimentos. Tomando en consideración siempre los presupuestos de la capacidad establecida en el Art. 252 C.F. y la necesidad establecida en el Art. 253 C.F., en relación con el Art. 254 C.F. lo cual significa que para fijar una cuota de alimentos el juez tomara en consideración dos elementos básicos: la capacidad económica del obligado y la necesidad de quien los pide; además, tendrá en cuenta la condición personal de cada uno de ellos, así como las obligaciones familiares del primero, ya que si este tiene otras obligaciones alimenticias preferentes que cumplir, no se le exige la obligación de dar nuevos alimentos.

El derecho de alimentos no es un derecho de orden patrimonial, sino extra patrimonial, pues deviene de las necesidades mínimas de subsistencia. En este sentido, la obligación alimentaria no

---

<sup>21</sup>Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia, Tomo II, segunda edición, diciembre 1996, pag 690.

solamente es de pecunio, sino también en especie, es decir cualquier cosa material que subsane las necesidades que éste derecho subsume. Así lo estipula el Art. 257 C.F., cuando dice "Se podrá autorizar el pago de la obligación alimenticia en especie o en cualquier otra forma..." En cuanto a la delegación que la Ley da a la Procuraduría General de la República para la observancia del derecho de alimentos, se puede decir en el Art. 263 C.F., hace una fijación administrativa de una cuota alimenticia, otorgándole fuerza ejecutiva, para aquellos casos de incumplimiento ante la Institución.

#### **2.6.1.1 ALIMENTOS A LA MUJER EMBARAZADA.**

En atención al principio de protección de la familia nuestro legislador ha innovado, en la forma y efectividad de la prestación alimentaria, atendiendo básicamente a las necesidades básicas del individuo desde su concepción art. 346 del Código de Familia, el art. 249 del Código de Familia contempla alimentos a la mujer embarazada; al decir: "Definida la paternidad conforme lo establece este Código, toda mujer embarazada tiene derecho a exigir alimentos al padre de la criatura durante todo el tiempo del embarazo y los tres meses siguientes al parto, incluidos los gastos del parto".

Esta disposición atiende como ya lo hemos expresado, esta disposición atiende al cuidado de la mujer embarazada y del hijo concebido; esta protección se enmarca específicamente dentro del contexto de los arts. 4, 346 y 351 del Código de Familia, que disponen en su orden "La unidad de la familia, la igualdad de derechos del hombre y de mujer, la igualdad de derechos de los hijos, la protección integral de los menores y demás incapaces, de las personas de la tercera edad y de la madre cuando fuere la única responsable del hogar, son los principios que especialmente inspiran al Código de Familia.

Además la protección del menor que establece el art. 346 del Código de Familia debe ser integral, en todos los períodos evolutivos de su vida, inclusive el prenatal y en los aspectos físico, biológico, psicológico, moral, social y jurídico.

El art. 351 numeral 2 del Código de Familia "Todo menor tiene derecho a la protección de su vida desde el momento en que sea concebido".

En este aspecto, tenemos que hacer referencia a la protección de los menores aún en estado prenatal, ya que se considera legalmente que la protección a la vida de todo ser humano se inicia desde que es concebido.

Es necesario respetar su desarrollo dentro del vientre materno, en tal sentido comparte nuestra legislación familiar un avance pleno, proyectado al respeto de los derechos humanos basados tanto en las Convenciones Internacionales como a nuestra Constitución.

El art. 6 de la Convención de los Derechos del Niño, ratificada por nuestro país en el período comprendido del 26 de enero al 27 de abril de 1990, que prescribe "Los Estados partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida", se establece de esta manera la protección a la vida del niño sin hacer distinción de su edad o desarrollo biológico -embrionario-.

Para complementar esta disposición tenemos el art. 24 de la referida convención que establece "Se asegurará la atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres".

El Código de Familia, como hemos expuesto adopta el criterio de respetar la vida desde que un ser es concebido.

Como resultado de esta concepción el art. 144 inciso primero del Código de Familia, prescribe "el reconocimiento del hijo no nacido y del hijo fallecido".

Esta disposición nos confirma la preocupación del legislador; por proteger la vida antes del nacimiento, como de garantizar los derechos del hijo sin tener que esperar su nacimiento.

En cuanto al establecimiento de la paternidad por disposición de la ley existe actualmente la obligación de parte del padre de la criatura de dar alimentos a la mujer embarazada, durante todo el tiempo de la gestación y post parto, con la finalidad de salvaguardar la vida y el desarrollo normal de la criatura aún antes de su nacimiento.

Esa normativa proteccionista, obedece a la problemática nacional que en materia de salud atraviesa la mayoría de la población fértil de nuestro país, por el abandono sufrido de parte de los padres.

#### **2.6.1.2 LA PRETENSIÓN DE ALIMENTOS A LA MUJER EMBARAZADA.**

La figura jurídica de alimentos a la mujer embarazada, el Art. 249 F., literalmente expresa: “Definida la paternidad conforme lo establece este Código, toda embarazada tiene derecho a exigir alimentos al padre de la criatura, durante todo el tiempo del embarazo y los tres meses siguientes al parto, incluidos los gastos del parto.”.-

Si bien este derecho fue introducido de manera novedosa en atención al principio de protección a la familia, pues atiende al cuidado de la mujer embarazada y del hijo concebido, tal disposición es bastante escueta, sin embargo establece los presupuestos jurídicos necesarios para la procedencia de tal derecho, el primero de ellos es respecto a definir sus legítimos contradictores, estableciendo que el derecho de acción corresponde a “toda embarazada” y el sujeto pasivo es el “padre de la criatura”, aunque se establece de forma general a dichos sujetos procesales, la individualización de los mismos o hace cuando, determina como requisito para tener dicha calidad, el hecho de estar “Definida la paternidad conforme lo establece este Código”, es decir de las formas de

establecer la paternidad contenidas en el Art. 135 cód. Fam.; de tal suerte que el requisito indispensable para que a cualquier mujer embarazada le nazca dicha acción es tener un título habilitante de reclamación que sólo puede ser concedido al estar definida la paternidad de la criatura que lleva en su vientre; tal circunstancia se encuentra en total armonía con lo establecido en el Art. 144 F. que determina que el padre podrá reconocer al hijo concebido y al hijo fallecido, por cualquiera de los medios establecidos en dicho Código; igualmente, en el mismo sentido, el Art. 146 F. en el inciso segundo establece: “La mujer embarazada también tendrá derecho a que el hombre de quien ha concebido sea citado ante el Juez, a declarar si reconoce ser el padre de la criatura que está por nacer.”, supliendo esta última norma el supuesto en el cual el padre no reconozca voluntariamente al hijo que está por nacer y que no se encuentre entre las presunciones legales.-

Ahora bien, ya teniendo claro los sujetos de tal acción, es necesario analizar el momento procesal oportuno para la interposición de la misma y para ello se hace necesario retrotraerse al sentido o espíritu del legislador para conceder tal derecho.-

Al respecto en el Anteproyecto del Código de Familia de la Comisión Revisora de la Legislación Salvadoreña se comenta al respecto: “Se ha introducido una norma novedosa (artículo 266), que permite la protección del niño desde que está en el vientre materno, tal como se prescribe en los Convenios Internacionales, acorde con las concepciones contemporáneas del derecho, y además, adecuada a la realidad social salvadoreña, en la que los padres, en infinidad de casos, abandonan a la madre y al hijo.- Con tal objeto se ha conferido derecho a la mujer embarazada, de exigir alimentos al padre de la criatura, durante todo el tiempo del embarazo y del puerperio, incluidos los gastos del parto, a fin de que el niño nazca en las mejores condiciones posibles para su bienestar y desarrollo integral.-

De esta manera se protege a la madre y al hijo que lleva en su vientre, sin perjuicio de que al nacer, el menor tenga derecho de pedir alimentos a su padre.”; en este mismo orden de ideas el Manual de Derecho de Familia del Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial, se expone sobre tal derecho que “Es necesario respetar su desarrollo dentro del vientre materno, en tal sentido comparte nuestra legislación un avance pleno”, “Esta disposición nos confirma la preocupación del legislador, por proteger la vida antes del nacimiento, como de garantizar los derecho del hijo sin tener que esperar su nacimiento” .-

Como se puede evidenciar tal norma lo que pretende garantizar es la protección de la mujer y del hijo concebido en ese momento preciso y crucial del embarazo, pues de ello depende salvaguardar la salud mental, física y emocional, de ambos, esto en base a la finalidad que el derecho de alimentos conlleva, que es cubrir necesidades impostergables, de ahí que su exigibilidad tenga como condición la “necesidad” (Art. 253 F.), ante tales circunstancias queda claro que tal acción sólo puede ser pedida en el tiempo en que la mujer se encuentra embarazada, pues es en ese momento y no otro en el que existe la necesidad real de alimentos y por lo tanto nace el derecho de exigirlos; el autor Claudio Alejandro Belluscio en su obra Prestación Alimentaria, régimen jurídico, primera edición, establece que por la naturaleza y fundamento de dicha pretensión ésta tiene como “finalidad directa e inmediata de satisfacer una necesidad de carácter ineludible, real, actual e impostergable”.-

En base a la normativa expuesta y la doctrina analizada consideramos que la acción de alimentos a la mujer embarazada debe ser promovida en el tiempo de la preñez, ya que es en ese momento en que nace la necesidad aunado a que se busca proteger al menor que está por nacer en esa etapa de su desarrollo, situación que da vida a la exigibilidad de tal derecho o hasta tres meses posterior al parto.-

La Ley no contempló acción alguna para que los alimentos a la mujer embarazada pudiesen ser reclamados con posterioridad o fuesen resarcidos; lo que se contempló es la indemnización por daños materiales para la madre (Art. 150 F.)

Para el planteamiento de tal pretensión también es necesario tener claro que no obstante el epígrafe establece “alimentos a la mujer embarazada” dicha norma contempla tres casos diferentes:

- a) Gastos de alimentos en el tiempo de embarazo (9 meses);
- b) Los gastos de alimentos de los tres meses siguientes al parto;
- c) Los gastos del parto.

Cada uno de ellos es independiente aunque provengan de la misma fuente y tengan en común los dos aspectos antes relacionados (sujetos y tiempo), pero tienen presupuesto jurídicos propios y consecuentemente los medios probatorios son diferentes para cada uno de ellos, por lo cual se hace necesaria la correspondiente separación a la hora de su reclamación.-

### **2.6.1.3 CASO ESPECIAL DE ALIMENTOS A PERSONAS CON MINUSVALÍA.**

El legislador ha regulado en el nuevo ordenamiento jurídico familiar la pensión alimenticia especial para los casos de minusvalía o enfermedad grave en la disposición contenida en el art. 107 del Código de Familia que prescribe:

"Cuando proceda decretarse el divorcio y el cónyuge que no haya participado en los hechos que lo originaron adoleciere de discapacidad o minusvalía que le impida trabajar, o hubiere sido declarado incapaz y no tuviere medios de subsistencia suficientes, el divorcio se decretará estableciendo el pago de una pensión alimenticia, que se fijará de acuerdo con las posibilidades

económicas del obligado, y con las necesidades especiales del alimentario; aplicándose en lo demás las reglas generales prescritas para los alimentos".

Esta disposición, supera la normativa tradicional del Código Civil, que obligaba de una manera irrestricta a no separarse del cónyuge inválido enferma o incapaz.

El legislador familiarista viabiliza con esa normativa el divorcio del cónyuge, dándole un especial tratamiento con relación a la pensión especial que se le debe a la persona del cónyuge discapacitado o minusválido y al declararla incapaz y no tener medios de subsistencia suficientes es necesario su protección.

## **2.6.2 LEY PROCESAL DE FAMILIA.**

La Procuraduría General de la República, nació con el interés de proteger a la familia, en este sentido, se convino que en cada Juzgado de Familia, habría un Procurador delegado especialmente por el Titular de la Institución, quien además de proteger a la familia en general, incapaces, personas de la tercera edad (hoy adultos mayores), también protegería a los menores de edad, en cuanto al derecho de alimentos, quien intervendría en los juicios e impulsaría los procesos judiciales, tal delegación está estipulada en el Art. 19 L. Pr.F.

## **2.6.3 EL PROCESO DE ALIMENTOS DESDE LA ÓPTICA DE LA LEY PROCESAL DE FAMILIA DE EL SALVADOR.-**

La regla para los procesos de alimentos está regulada en el artículo 139 de la Ley Procesal de Familia.- Por su naturaleza adjetiva, esta ley recoge todo el conjunto de procedimientos al interior del proceso que nos ocupa, que es el de petición de alimentos y principalmente los alimentos a favor de los niños, niñas y adolescentes; Encontramos todas las reglas referentes a los actos procesales que han de conducir a la reclamación formal de alimentos.

Es a partir de la interposición de la demanda, y la contestación que se debe anexar declaración jurada de ingresos y egresos y bienes de los últimos cinco años lo que está regulado en el inciso 2 del art 42 e inciso 3 del 46 amabas disposiciones de la L. Pr. F., y se establecen las reglas para los procesos de alimentos en el artículo 139 de dicha ley, ya que su finalidad es facilitar al juzgador el establecimiento de una cuota ajustada a la realidad.

Es importante mencionar, que la demanda debe de reunir todos los presupuestos procesales que por ley son exigidos, para no representar ninguna prevención, y en caso de que el tribunal determine alguna esta pueda ser subsanada sin ningún problema; y posteriormente dicha demanda sea sometida al examen de admisión que realiza el tribunal, así garantizar que sea favorable y no conlleve a consecuencias negativas, tales como rechazarla por ser improcedente, inadmisibile, o declarándola inadmisibile o improponible.

Es así, que a partir del examen general que realiza el Juez, respecto a la demanda o solicitud en donde los sujetos legitimados presentan y expresan sus pretensiones, de dicho examen se desprenden dos tipos de exámenes que van en razón el primero de su admisibilidad y el segundo de su procedencia . Asimismo, para la ejecución de las sentencias es regulado a partir de los artículos 170 y siguientes, y el 37 todos de la Ley Procesal de Familia, que le da poder coercitivo al juez para lograr el eficaz cumplimiento de los actos que ordene; es decir, que el Juez tiene la potestad de ejecutar lo resuelto en la sentencia del litigio que fue de su conocimiento.

Es importante mencionar, que dicha sentencia se ejecutara a partir de la fecha en que quedo ejecutoriada; estableciendo con única excepción, que se hubiese determinado un plazo para que se lleve a cabo su cumplimiento según lo regulado en el artículo 171 Ley Procesal de Familia los aspectos directamente procesales y en específicos de la ejecución de la sentencia, la Ley Procesal de Familia estable en el Art. 172 reglas comunes, para que la parte a favor de quien se dictó la

sentencia pueda solicitar al juez que dicte embargo sobre los bienes del ejecutado. Dicho precepto procura hacer expedito el trámite de la ejecución, cumpliéndose los presupuestos mínimos para ordenar el embargo en bienes del ejecutado.

En los procesos de familia, lo que se pretende, una vez se ha dictado sentencia y esta ha quedado debidamente ejecutoria, agilizar el cumplimiento de las obligaciones que emanaron de dicha sentencia, es por ello, que se busca establecer ciertos procedimientos para que los derechos y obligaciones establecidas se cumplan a la brevedad posible, esto por el principio de pronta y cumplida justicia; y es precisamente que la ley ha previsto la adecuación de modalidad en el artículo 175 Por tanto, se puede determinar que hay una relación armoniosa entre el Código de Familia y la Ley Procesal de Familia, en cuanto que el primero establece el derecho que tienen los sujetos legitimados a pedir alimentos, a aquellos a quienes la legislación ha previsto que tiene la obligación de prestarlos; y la segunda establece el procedimiento a seguir para que se lleve a cabo dicha obligación, todo con el fin de proteger el interés superior e integral que tienen los menores hijos.

Hay que aclarar que en la realidad la presentación de la declaración jurada de ingresos y egresos y bienes de los últimos cinco años dificulta el proceso, debido a que se convierte en un obstáculo que impide el acceso a la justicia y como grupo decimos esto ya que una declaración jurada carece de veracidad en materia judicial

**Art. 139.- En este proceso de alimentos se seguirán las siguientes reglas:**

a) El juez ordenará el pago de alimentos provisionales desde la admisión de la demanda, cuando se ofrezca fundamento razonable para ello;

- b) El juez de oficio ordenará la práctica de las pruebas necesarias para establecer la capacidad económica del demandado y la necesidad de alimentos del demandante, si las partes no las hubieren aportado;
- c) En la sentencia se podrá ordenar la constitución de garantías hipotecarias, prendaria o de cualquier otra clase para garantizar el pago de alimentos;
- d) Para hacer efectivo el pago de alimentos provisionales se seguirá ejecución en el mismo expediente y solo podrá oponerse la excepción de cumplimiento de la obligación; y
- e) En este proceso no se admite la intervención de terceros acreedores.

Cabe mencionar que en el Art. 42 inc. Segundo se agregó un parámetro más que se debe tomar en cuenta por los jueces para la fijación de la cuota de alimentos, que es “la declaración jurada de los ingresos, egresos y bienes de los últimos cinco años”, con ella el juez hace una mejor valoración del estado económico de las partes, y puede tomar una mejor decisión al momento de emitir su fallo.

#### **2.6.4 COMPETENCIA DE LOS JUECES DE PAZ EN MATERIA DE ALIMENTOS.**

**Art. 206.-** Los Juzgado de Paz conocerán en materia de familia de las siguientes diligencias:

**a) Celebrar audiencia conciliatoria sobre:**

- 1) El cuidado personal y régimen de visitas de menores de edad;
- 2) **La fijación de la cuota alimentaria;** y,
- 3) La liquidación del régimen patrimonial del matrimonio.

**b) Ordenar restricción migratorias;** y,

c) Ordenar medidas de protección respecto de cualquiera de los miembros de la familia.

### **2.6.5 CONCILIACIÓN SOBRE ALIMENTOS**

Si se trata de conciliación sobre alimentos, el Juez de Paz podrá dar aviso a las autoridades de migración para que restrinja al obligado la salida del país hasta mientras no demuestre haber caucionado ante el Juez competente la obligación que contrajo.

La restricción migratoria en El Salvador se encuentra regulada en el Art. 258 del Código de Familia que dice “El Tribunal de Familia, de Paz o el Procurador General de la República a petición de parte, podrá ordenar que una persona obligada al pago de alimentos provisionales o definitivos, por sentencia, resolución administrativa o convenio, no pueda salir del país mientras no caucione previa y Suficientemente dicha obligación. La resolución por medio de la cual se ordene la restricción migratoria deberá ser emitida dentro de las veinticuatro horas siguientes a la prestación de la solicitud”. Dicha norma que trata de la restricción migratoria, es de carácter cautelar y pretende asegurar el cumplimiento de la obligación; por supuesto para su aplicación se requiere que se reúnan los presupuestos procesales básicos de toda medida cautelar, tales como la apariencia del buen derecho y peligro en la demora como antes se ha sostenido.

El restringir la salida del país a los obligados judicialmente tiene el propósito de garantizar suficientemente el pago de la obligación alimenticia a efecto de darle mayor efectividad a su cumplimiento el juez de familia, juez de paz y procuradores deberá por medio de resolución judicial y avisos correspondientes a las autoridades migratorias informarles de que el deudor alimentario no puede salir del país mientras no pague suficientemente tal prestación.

Esta medida de restricción migratoria, ha sido planteada por la jurisprudencia salvadoreña como aquella que puede aún imponerse de oficio por el juzgador, aunque no se haya solicitada a petición

de parte, todo para salvaguardar los derechos de los niños y niñas, en base a los principios rectores de la legislación familiar. Esta restricción migratoria puede ser ordenada aun administrativamente, para el caso el Procurador General de la República, cuando se ha establecido una cuota provisional o definitiva de alimentos para efectos de garantizar la medida y evitar el incumplimiento de dicha cuota alimenticia de los progenitores.

#### **2.6.6 LABOR DE LOS JUECES DE PAZ EN LA CONCILIACIÓN EN MATERIA FAMILIA.**

La función de los Jueces de Paz se inscribe dentro del concepto de democracia participativa, al permitir la intervención del ciudadano en el cumplimiento de las funciones del Estado, como lo es, en este caso, la judicial. Por otra parte, esta institución guarda también relación con algunos de los deberes que la Constitución de la República consagra a cargo de la persona concretamente los de "propender al logro y mantenimiento de la paz" y el de "colaborar para el buen funcionamiento de la administración de justicia".

Una de las normas encargadas de regular las atribuciones de los Jueces de Paz contenida en el Artículo 206 Ley Procesal de Familia, les asigna de acuerdo con las prescripciones legales la posibilidad de resolver en equidad los conflictos familiares. Al respecto, debe señalarse que el propósito fundamental de la actividad a ellos encomendada es la de que a través de su intervención se logre o se contribuya a lograr la paz, es decir, a alcanzar una mayor armonía entre los asociados y la tranquilidad de la persona humana, de acuerdo con el orden social, político y económico.

#### **2.6.7 LEY DE PROTECCIÓN INTEGRAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA (LEPINA)**

Es importante analizar que la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el artículo 20 literal A, establece lo siguiente: "Todos las Niñas, Niños y Adolescentes tienen el Derecho de gozar de un nivel de vida adecuada en condiciones de dignidad y goce de sus Derechos. El Derecho a un

nivel de vida digno y adecuado es esencial para el desarrollo integral desde la concepción, y este derecho comprende, tanto la Alimentación nutritiva y balanceada bajo los requerimientos y normativas que las autoridades de salud establezcan.

Es importante analizar que en este artículo como en la ley en diferentes articulo hace énfasis en el derecho a la vida como base principal de todos los derechos, pero no solamente la vida visto de forma simple sino que un derecho a la vida digna y adecuado por lo que se debe decir que la vida comprende no solo el derecho a vivir físicamente, sino a hacerlo en dignidad y en justicia social. Destaca así en esta norma el concepto de que “el desarrollo integral de la niñez esta sin duda condicionado por el goce efectivo de sus derechos teniendo como eje fundamental el del nivel de vida digno y adecuado, pues le califica de esencial para el desarrollo integral desde el momento de la concepción”.<sup>22</sup>

El literal a del artículo 20 de la LEPINA se enfoca en una la alimentación nutritiva referida a la alimentación adecuada del niño, niña y adolescente visto este propiamente a alimentación física, aunque como nuestro tema trata sabemos que el derecho de alimentos no interpreta de manera restrictiva, sino de manera amplia lo que quiere decir que el derecho de alimentos no solo es una alimentación adecuada sino también a otros elementos como son: vivienda digna, educación, vestuario, recreación, entre otros lo que hace que este derecho sea de manera integral en el niño, niña y adolescentes.

---

<sup>22</sup>Buaiz Valera, Yuri Emilio, Ley De Protección integral de la Niñez y Adolescencia comentada, Libro Primero, CNJ, 2013.

## **2.6.8 CÓDIGO PENAL.**

En vista que entre los caracteres normativos del Estado, se encuentra la creación de Instituciones que velen por garantizar aquellos derechos más fundamentales, como el derecho de alimentos, el Legislador tuvo a bien establecer que todas aquellas actitudes negativas al cumplimiento de éste derecho fueran constituidas como delito, nombrándolo especialmente en el Art. 201 del Código Penal, “incumplimiento de los deberes de asistencia económica”. Sancionando primeramente el incumplimiento a un convenio celebrado en la Procuraduría General de la República, con veinticuatro a cuarenta y ocho fines de semana de arresto.

Peor aún la actitud de eludir la obligación alimenticia traspasando bienes o valiéndose de cualquier medio fraudulento, el Código Penal sanciona de uno a tres años de prisión, e Inhabilitación Especial para el ejercicio de la autoridad parental por el mismo período.

## **2.6.9 LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA.**

Esta institución como garante de todos aquellos derechos de la familia, estipula particularmente, en el Art. 12 Ordinal 12° “Fijar administrativamente cuotas alimenticias, en aquellos casos en que las partes no logren un acuerdo, o no compareciere el alimentante obligado”.

De igual forma, en el Art. 22 numerales 2° y 3° “velar porque dentro de la fase administrativa, se efectúen los mecanismos de conciliación y mediación a fin de que se concluya en esta etapa los reconocimientos de menores, cuotas alimenticias, salidas de menores, y todas aquellas diligencias que dentro de ésta fase puedan agotarse”. “Verificar el cumplimiento de la

obligación de alimentos y el correcto destino de dicha pensión en beneficio de las personas alimentarias, y gestionar administrativamente o judicialmente el pago de la misma”. También en el Art. 50 L.O.P.G.R., estipula que “la cuota alimenticia establecida o fijada en la Procuraduría, será de carácter obligatorio y la resolución que se emita al respecto, tendrá fuerza ejecutiva, agotando con esto la instancia administrativa; sin embargo, da la oportunidad, de que exista una resolución judicial que fije legalmente la cuota”. No obstante, y aunque el legislador incluyó las facultades para la P.G.R., en cuanto a la fijación de cuotas alimenticias, no establece el procedimiento para determinarlas. De ésta situación en particular se hará alusión más adelante.

## **2.7 DECRETOS LEY.**

En el Decreto Legislativo No. 140, de fecha 6 de noviembre de 1997, el Legislador faculta a los Jueces de Familia como a la Procuraduría General de la República, ordenar a los pagadores de las distintas unidades primarias de organización y de las instituciones autónomas y descentralizadas del Estado, Municipalidades, Instituciones Privadas, retener el pago de las cuotas alimenticias en adición a la cuota del mes de diciembre de cada año, el equivalente a un 30% del salario devengado en concepto de compensación económica, en efectivo o aguinaldo; estableciendo con esto mas coercitividad para quienes incumplen la obligación de otorgar alimentos, cimentado éste Decreto en el principio de Igualdad Jurídica de las partes.

El Decreto Legislativo No. 503, de fecha 9 de diciembre de 1998, norma el pago obligatorio de pensiones alimenticias que deberá hacer efectivas a todos los beneficiarios de los mismos. Una cuota adicional a las ya asignadas, equivalentes al 30% de las indemnizaciones que reciban. Esto

con el fin de generar mayor estabilidad familiar, educación, protección, salud y bienestar en especial para los menores de edad, a quienes más se les vulnera éste derecho en El Salvador.

El Decreto Legislativo No. 212, publicado en el Diario Oficial No. 4, Tomo 362 de fecha 8 de enero de 2004, en el cual establece que debe haber una Solvencia de Prestación de Pensión Alimenticia: “Toda persona natural mayor de dieciocho años de edad, para efectos de la extensión o renovación de pasaporte, licencia de conducir, tarjeta de circulación y licencia para tenencia y portación de armas de fuego, así como para la contratación de préstamos mercantiles, deberá estar solvente de la obligación de prestación de alimentos determinada con base a resolución judicial, administrativa o convenio celebrado ante la Procuraduría General de la República o fuera de ella, según sea el caso.

Las oficinas competentes previo a la extensión de dichos documentos deberán constatar la solvencia de dicha obligación” También se regula la Restricción Migratoria: “...el Procurador General de la República a petición de parte, podrá ordenar que una persona obligada al pago de alimentos provisionales o definitivos, por sentencia, resolución administrativa o convenio, no pueda salir del país mientras no caucione previa y suficientemente dicha obligación. La resolución por medio de la cual se ordene la restricción migratoria deberá ser emitida dentro de las veinticuatro horas siguientes a la presentación de la solicitud.”

## **2.8 FUNDAMENTO INTERNACIONAL (TRATADOS RATIFICADOS POR EL SALVADOR)**

En vista de que el Derecho de alimentos no es de exclusividad de personas en particular, sino que existe desde que nacen las personas indistintamente de la clase, raza, sexo o condición social, por lo que mundialmente es protegido este derecho.

Analizando que en El Salvador los más desprotegidos son los niños, niñas y adolescentes, y tomando en cuenta que la Procuraduría General de la República brinda mayor asistencia en aquellos casos de violación a la obligación alimenticia, se tuvo a bien tomar como fundamento de la presente investigación aquellos Tratados Internacionales suscritos por El Gobierno salvadoreño, que fueran en pro de los derechos del niño. Para el caso:

- a) Declaración de los Derechos del Niño. <sup>23</sup>
- b) Declaración Universal de Derechos Humanos. <sup>24</sup>
- c) Convención Americana Sobre los Derechos Humanos o Pacto de San José. <sup>25</sup>
- d) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

### **2.8.1 DECLARACIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO.**

La Declaración de los Derechos del Niño es un tratado internacional aprobado el 20 de noviembre de 1959 de manera unánime por todos los 78 Estados miembros que componían entonces la Organización de Naciones Unidas. Ésta está basada a su vez en la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño, de 1924, y recoge 10 principios. Tras esta declaración, en 1989 se firmó la Convención sobre los Derechos del Niño, con 54 artículos. A parte de la extensión, las principales diferencias entre ambas es que el cumplimiento de una convención es obligatorio y, por otra parte, la de 1989 cambia el enfoque considerando a las niñas y niños como sujetos de protección y no sólo como objetos de la misma<sup>26</sup>. Es en su artículo 4 que establece el Alimento como un derecho, esto en relación con el artículo 32 de la Constitución, así como también el artículo 247 y siguientes del Código de Familia.

---

<sup>23</sup> D.L. No. 48 de fecha 27 de abril de 1990, D.O. No. 108, Tomo 307, del 9 de mayo de 1990.

<sup>24</sup> Proclamada por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, (ONU), Resolución 217-A, (Romano III), de fecha 10 de diciembre de 1948, Art.25.

<sup>25</sup> D.O. No. 5 de fecha 15 de junio de 1978; D.O. No.113, Tomo 259, del 19 de julio 1978, Art. 19.

<sup>26</sup> [https://es.wikipedia.org/wiki/Declaraci%C3%B3n\\_de\\_los\\_Derechos\\_del\\_Ni%C3%B1o](https://es.wikipedia.org/wiki/Declaraci%C3%B3n_de_los_Derechos_del_Ni%C3%B1o)

### **2.8.2 DECLARACIÓN UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS.**

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH) es un documento declarativo adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948 en París; en ésta se recogen en sus 30 artículos los derechos humanos considerados básicos, a partir de la carta de San Francisco de 1945<sup>27</sup>.

La unión de esta declaración y los Pactos Internacionales de Derechos Humanos y sus Protocolos comprende lo que se ha denominado la Carta Internacional de Derechos Humanos. Mientras que la Declaración constituye, generalmente, un documento orientativo, los Pactos son tratados internacionales que obligan a los Estados firmantes a cumplirlos.

Y es específicamente en los artículos 22 a 27 que menciona los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En su artículo 25 estipula que “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica”

### **2.8.3 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSE.**

La Convención Americanas obre Derechos Humanos (también llamada Pacto de San José de Costa Rica o CADH) fue suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978. Es una de las bases del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos.

---

<sup>27</sup><http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Los Estados partes en esta Convención se "comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda las personas que estén sujetas a su jurisdicción, sin discriminación alguna". Si el ejercicio de tales derechos y libertades no estuviese ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados partes están obligados a adoptar medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacerlos efectivos.

Además, establece la obligación, para los Estados partes, del desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Como medios de protección de los derechos y libertades, establece dos órganos para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de la Convención: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos<sup>28</sup>.

La convención establece en el Capítulo III en donde se habla de los derechos Sociales, Económicos y Culturales, en donde se habla en el artículo 26 que "Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura

#### **2.8.4 PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES.**

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ICESCR, por su sigla en inglés) es un tratado multilateral general que reconoce Derechos económicos, sociales y

---

<sup>28</sup>[http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm)

culturales y establece mecanismos para su protección y garantía. Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 3 de enero de 1976.

Se compromete a las partes a trabajar para la concesión de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas, incluidos los derechos laborales y los derechos a la salud, la educación y un nivel de vida adecuado. A fecha del mes diciembre de 2008, el Pacto tiene 160 partes. Otros seis países habían firmado, pero aún no han ratificado el Pacto.

El Pacto es parte de la Carta Internacional de Derechos Humanos, junto con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, incluida la última del Primer y Segundo Protocolos Facultativos. El Pacto es supervisado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas<sup>29</sup>.

El pacto en su contenido del artículo 11 habla de que Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación; de igual forma se habla estar protegida contra el hambre y a desarrollar técnicas métodos y técnicas científicas para conservación y distribución de los Alimentos.

#### **2.8.5 CONVENIO ENTRE EL SALVADOR Y EEUU.**

El Salvador ratificó en el mes de diciembre de 2006 un Convenio con EEUU, con el cual se intenta superar las limitaciones en las que se ve la PGR con el actual mecanismo, en dicho convenio, se puede mediante sanciones obligar al demandado a que envíe la prestación a los hijos en El Salvador, gestionar el cobro de las moras en el pago de cuotas alimenticias y hasta el reconocimiento de hijos se puede hacer mediante dicho convenio, también se crearán oficinas

---

<sup>29</sup>[https://es.wikipedia.org/wiki/Pacto\\_Internacional\\_de\\_Derechos\\_Econ%C3%B3micos,\\_Sociales\\_y\\_Culturales](https://es.wikipedia.org/wiki/Pacto_Internacional_de_Derechos_Econ%C3%B3micos,_Sociales_y_Culturales)

centrales en El Salvador y EE.UU., en coordinación con la PGR y la Embajada de Estados Unidos, para efectivizar el pago de las Pensiones Alimenticias, y una directa intervención y acuerdo entre países.

El Acuerdo para la Ejecución de Obligaciones alimenticias, en el documento recién suscrito tendrá además el apoyo de autoridades estadounidenses en conjunto a autoridades salvadoreñas para el cobro y efectivo envío de la Cuota Alimenticia desde esa nación determinando la responsabilidad de obligaciones de paternidad y maternidad a su vez<sup>30</sup>.

En El Salvador el Plan que indica el Convenio será ejecutado por la PGR, que remitirá un formulario con la información pertinente a la Office of Child Support Enforcement de Estados Unidos, y al recibirse la información, dicha oficina se encargara de gestionar el pago de las obligaciones alimenticias.

#### **2.8.5.1 CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE EL SALVADOR Y EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA PARA LA EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS.**

El presente Convenio representa a nuestro criterio, la principal herramienta o instrumento jurídico con que cuenta El Salvador para garantizar el efectivo cumplimiento de las obligaciones alimenticias, honrando de esta manera los mandatos Constitucionales de velar por la persona humana, la institución de la familia y el interés superior del menor.

Este Instrumento Internacional hecho en la Ciudad de San Salvador, el 30 de mayo de 2006, en nombre y representación del Gobierno de la República de El Salvador por el suscrito (Francisco Esteban Laínez Rivas) y en nombre y representación del Gobierno de los Estados Unidos de

---

<sup>30</sup>Urquilla Kattlen, Yensy Ortiz, el diario de hoy, publicado el 30 de mayo de 2006.

América por el Señor Embajador ante la República de El Salvador Douglas Barclay. El Convenio antes mencionado ha sido aprobado por el Órgano Ejecutivo, a través del Ministerio de Relaciones Exteriores, por medio del Acuerdo número 755 del 18 de Octubre de 2006, publicado en el Diario Oficial Tomo número 373 de fecha 12 de Diciembre de 2006.

El Convenio entre el Gobierno de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América consta de 12 Artículos, en el cual los artículos más importantes para nuestra investigación son:

**ARTÍCULO 1: OBJETIVO** El artículo 1 de este convenio refleja el propósito del Convenio el cual es reconocer y hacer cumplir a través de un marco uniforme y eficaz las siguientes figuras:

- El reconocimiento y la ejecución de las órdenes sobre obligaciones alimenticias.
- Las órdenes de reembolso y los acuerdos voluntarios entre el acreedor alimentario y el deudor alimentario.

Estas figuras jurídicas que gozan de reconocimiento y protección en el presente Convenio se les ha denominado por las partes suscriptoras como resoluciones alimenticias, las cuales pueden ser hechos o reconocidos dentro de la jurisdicción de cualquiera de las partes.

Otras figuras jurídicas que gozan del reconocimiento del presente Convenio y que podemos extraer de la lectura del artículo 1 son los siguientes:

- El cobro de la deuda alimenticia.
- El reembolso de la deuda alimenticia al acreedor alimentario o, si correspondiere, a la entidad pública que lo haya proporcionado el acreedor alimentario.

**ARTÍCULO 2: ÁMBITO** El Artículo 2 del presente Convenio establece el Ámbito de aplicación de este Instrumento, el cual, se aplicara a las obligaciones alimenticias que surjan de una relación familiar o de parentesco, esto se ve complementado con lo regulado en el Código de Familia referente a los Sujetos de obligación alimenticia en el Art. 248. Pero es de hacer notar, que en el caso de los Estados Unidos, por tratarse de Estados Federados, la aplicabilidad del presente Convenio se limitara únicamente a aquellos Estados que manifiesten la decisión de adoptarlo previa comunicación a la Autoridad Central de los Estados Unidos que a su vez, informará a la Autoridad Central en El Salvador.

El Artículo 2 en su numeral 2 establece que este instrumento también se aplicara al cobro de los montos atrasados, así como a las modificaciones en las cantidades debidas, desde luego siempre y cuando emanen de una resolución sobre obligaciones alimenticias previamente establecida.

En este mismo artículo se establece, que al adoptar por la ejecución de este Convenio no impide o excluye la posibilidad de optar por otras acciones que estén a disposición de las partes. En el numeral cuarto se regula un hecho que llama mucho la atención, y es que establece “Este Convenio no se aplicará si la Parte Requerida realiza o reconoce una decisión judicial en que la persona que solicita alimentos ha sustraído o retenido de manera ilícita al menor para el cual se solicitan los alimentos en el territorio de la Parte Requirente.” Otra situación que deja sin aplicabilidad el presente Convenio es cuando su aplicación fuese manifiestamente incompatible con el orden público, de la Parte Requerida.

**ARTÍCULO 4: SOLICITUDES Y TRANSMISIÓN DE DOCUMENTOS** En este Artículo se describe el procedimiento que se debe seguir para ejecutar efectivamente una demanda de cuota alimenticia a través de las autoridades centrales de cada Estado.

- La solicitud para el cobro o el reembolso de la obligación alimenticia contra un demandado sujeto a la jurisdicción de la Parte Requerida, será hecha por la Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte requirente, de conformidad con los procedimientos aplicables por esta última.
- La solicitud se hará en un formulario común en idioma Inglés y castellano, establecidos de común acuerdo por las Autoridades Centrales de ambas Partes, al que se adjuntarán los documentos pertinentes. Todos los documentos se traducirán al idioma de la Parte requerida.

Por lo tanto: la petición se hará en los dos idiomas de los Estados Partes en Español y Inglés, como sea establecido en la presente Convención de parte de El Salvador tenemos como Autoridad Central a la Procuraduría General de la República, y de parte de Los Estados Unidos tenemos como Autoridad Central a Office of Child Support Enforcement, quienes como entidades encargadas velaran que lleven toda la documentación pertinente, los cuales pueden ser Acta Matrimonial, Certificación de partida de nacimiento, Certificación de acta no matrimonial, Reconocimiento de un menor, etc.

- La Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte Requirente transmitirá los documentos mencionados en los párrafos 2 y 5 del presente artículo a la Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte requerida.

Es decir: que la Procuraduría General de la República o el Consulado Salvadoreño remitirán los documentos establecidos en los párrafos 2 y 5 del presente artículo a Office of Child Support Enforcement.

- Antes de remitir los documentos a la Parte Requerida, la Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte Requirente se asegurará de que cumplen con el ordenamiento jurídico de la Parte Requirente y las disposiciones del presente Convenio.

“Por lo tanto: antes de enviar la documentación a Office of Child Support Enforcement, la Procuraduría General de la República o el Consulado Salvadoreño, verificara que estos cumplen con el ordenamiento jurídico Salvadoreño y las disposiciones de la presente Convención”.

- Cuando la solicitud se base o bien en una resolución de juez competente, o en documentos que incluyan una resolución judicial o de un organismo o entidad pública que haya establecido la paternidad u ordenado el pago de la obligación alimenticia, se estará a lo siguiente:

Quando esta petición lleve una resolución judicial de un juez competente, podemos mencionar un juez de familia, e incluso un juez de paz en base a lo dispuesto en el artículo 206 Numeral 2 del Ley Procesal de Familia, y como entidad administrativa se incluyen a la Procuraduría General de la República”.

- La Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte Requirente transmitirá una copia de la resolución certificada de acuerdo con los requisitos de la Parte Requerida;

La Procuraduría General de la República o el consulado Salvadoreño darán una copia de la resolución certificada de acuerdo con los requisitos de la Office of Child Support Enforcement”.

- La resolución ira acompañada de una certificación que acredite que se trata de una resolución firme o, de no ser firme, de una certificación de ejecutabilidad de la resolución y

de que resulta probado que el demandado se ha apersonado en el procedimiento ha sido notificado debidamente y tuvo la oportunidad de apersonarse.

- La Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte Requiriente notificará a la Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte Requerida cualquier modificación ulterior que se realice por ministerio de ley en la cantidad cuya ejecución se solicita en virtud de la resolución.

La Procuraduría General de la República o el consulado Salvadoreño deberán notificar a la Office of Child Support Enforcement de cualquier modificación posterior que se ha llevado a cabo por disposición de ley, en la cantidad cuya ejecución se solicita en virtud de la resolución”.

- Para el cumplimiento de los objetivos establecidos por este Convenio, las Partes se proporcionarán cooperación, asistencia e información mutua dentro de los límites de su sistema legal y de conformidad con cualquiera de los tratados relativos a la asistencia judicial que estén vigente entre las Partes.
- Todos los documentos transmitidos conforme al presente Convenio, estarán exentos de legalización.

**ARTICULO 7: RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LAS RESOLUCIONES SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS.** Este Artículo establece la obligación que tiene la parte Requerida de reconocer y ejecutar, las resoluciones sobre obligaciones alimenticias, incluyendo aquellas que resulten de una determinación de paternidad, hechas o reconocidas previamente por la parte Requiriente, pero, esta ejecución se realizara siempre y cuando la resolución alimenticia dictada por la parte Requiriente cumpla con las reglas del debido proceso, establecidas conforme a las leyes de donde emana la resolución. Cuando la Parte Requerida no puede claramente determinar que la

resolución alimenticia cumple con las reglas del debido proceso, la Parte Requerida podrá realizar las medidas apropiadas y pertinentes, incluso, emitir su propia resolución.

En el Convenio se realiza una mención especial a las notificaciones de las resoluciones sobre obligaciones alimenticias, estableciéndose que en las resoluciones dictadas contra una persona no compareciente se considerarán válidas y apegadas a derecho, siempre y cuando se demuestre que se le notificó debidamente y se le dio la oportunidad de ser oído o defenderse en forma acorde con los requisitos del debido proceso de la parte Requerida, conservando de esta manera el principio de igualdad que debe reinar en todo proceso, en especial el “Audiatur et altera pars” que significa oír a la parte contraria. Esta regulación resulta lógica y necesaria, tomando en consideración el carácter Internacional del instrumento<sup>31</sup>.

## **2.9 MARCO DE REFERENCIA.**

En este apartado se pretende hacer un enfoque de cuales se considera son las ideas que más se adecuan a nuestro trabajo y a la investigación misma que se está realizando, pues son varios los aspectos a tomar en cuenta antes de definir la postura o el rumbo que habrá de seguir la investigación, es decir, definir las directrices que debe de llevar el rumbo de la investigación.

Debemos iniciar considerando que el proceso de alimentos es un proceso el cual se ventila, ante un juzgado de familia por ser este derecho de carácter social, por lo que es importante en la presente investigación conocer o desarrollar el proceso de familia en todas sus etapas.

Se establece en la mayoría de legislaciones modernas, una regulación muy estricta sobre los medios económicos que los cónyuges poseen en atención a la protección pecuniaria que deben

---

<sup>31</sup>Convenio entre el gobierno de El Salvador y el gobierno de los Estados Unidos de América para la ejecución de obligaciones alimenticias.-

brindarse para el soporte del hogar, ya que la vida en común de marido y mujer, supone una serie de gastos distintos como: atenciones personales propias y de los hijos (alimentación, educación, crianza, establecimiento) frente a las cuales están obligados los cónyuges).

Para el caso de la determinación de las cargas en el hogar, podemos hacer una escala horizontal o recíproca de los cónyuges, debido a que el hogar no es solamente una comunidad de existencia, sino el cuadro de una acción común, en vista a sus fines, cuya realización es un deber directo de los esposos.

Esta responsabilidad compartida de los padres respecto de los hijos y viceversa, se ha traducido a lo largo del tiempo en una responsabilidad familiar que garantiza la supervivencia del núcleo familiar.

En estas circunstancias podemos señalar que el principio de igualdad de los cónyuges, como lo señala la jurista C. Grossman, implica la obligación para la mujer de realizar una actividad extra doméstica que no implica que el marido pierda su responsabilidad con respecto al mantenimiento del hogar.

De esta forma tenemos que debido a las fluctuaciones económicas actuales, la pareja necesita de mayores ingresos para sufragar los gastos que implica el hogar y es así como la mujer, se ha visto en la necesidad de ayudar al marido para ampliar su campo de trabajo fuera de la casa. Partiendo de esta realidad, la posición de algunos autores, como Bossert y Zannoni está encaminada a defender la igualdad conyugal en materia de asistencia familiar.

Así Bossert opina al respecto lo siguiente: "Hoy tenemos razón al afirmar que el deber de asistencia es recíproco. Esto significa que ambos tiran del mismo carro en lo afectivo y en lo económico, en la medida de lo posible. Cada matrimonio se organiza de acuerdo a su cultura y a su situación económica, la vida en común. Si la ley dice que ambos cónyuges se deben recíprocamente asistencia y alimentos, esto se obliga a la mujer a alimentar al marido. Tenemos todo un entorno que hace a la ley razonable de acuerdo con las condiciones sociales y económicas vigentes.

La mayoría de autores consideran que la obligación conyugal es recíproca. La reciprocidad entonces, tiene su contenido concreto en las posibilidades económicas de cada uno de los cónyuges.

Partiendo de este marco de referencia los referidos autores son de la opinión que: "el vínculo jurídico determinante del parentesco establece una verdadera relación alimentaria, que se traduce en un vínculo obligacional de origen legal, que exige recíprocamente de los parientes una prestación que asegure la subsistencia del pariente necesitado. Esta relación de índole netamente asistencial, trasunta en principios de solidaridad familiar ante las contingencias que puedan poner en peligro la subsistencia física de uno de sus miembros y que le impidan circunstancial o permanentemente procurarse los medios necesarios para asegurar esa subsistencia".

Impropiamente se ha denominado a la prestación alimentaria: obligación o deuda alimentaria porque son notorias diferencias con las obligaciones civiles en general, por sus características intrínsecas. Ya que por considerarse una obligación emana directamente del organismo jurídico-social, excede al concepto general de obligación particular.

## 2.9.1 DERECHO COMPARADO EN MATERIA DE ALIMENTOS.

### 2.9.2 EN EL DERECHO ESPAÑOL.

Los alimentos en Derecho español comprenden todo lo necesario para la manutención, el vestido, la habitación, la salud y la educación, es decir, las necesidades básicas y elementales del alimentista. Las personas obligadas son:

- ✓ los progenitores respecto a sus hijos hasta que alcanzan la suficiencia económica;
- ✓ los hijos respecto a los progenitores necesitados;
- ✓ los esposos entre sí, incluso después de la separación o el divorcio;
- ✓ los miembros de una unión estable de pareja entre sí, tanto heterosexual como homosexual (en los territorios de las regiones en las que existe regulación propia de esta materia);
- ✓ los parientes en línea colateral de hasta segundo grado, si faltan parientes más cercanos.

El requisito imprescindible es la situación de necesidad del alimentista. Para los beneficiarios mayores de edad se exige que la falta de medios económicos no sea consecuencia de una causa que les sea imputable. ¿Hasta qué momento pueden percibirse los alimentos?

Para los niños hasta la mayoría de edad, que en España se alcanza a los 18 años, salvo en el caso el que el menor tuviese rentas propias suficientes.

Después de la mayoría de edad, la obligación subsiste para los hijos, siempre que no tengan suficiencia económica, no hayan terminado su proceso de formación o carezcan de trabajo por causa que no les sea imputable.

El cálculo para concretar la cuantía de la pensión se realiza por el tribunal de conformidad con una regla legal abstracta que se basa en una triple proporcionalidad:

- ✓ las necesidades del alimentista;
- ✓ las posibilidades del alimentante, y
- ✓ las posibilidades de otras personas que estén también obligadas a contribuir a los alimentos (co-alimentantes) en el mismo grado que el demandado.

En la resolución judicial en la que se fijan se deben establecer las bases de actualización. Esta actualización se produce de forma automática por el mero transcurso del tiempo y es el obligado al pago el que debe aplicar la actualización. Si el alimentante no efectúa la actualización la realizará el juzgado, previa solicitud del alimentista. La cuantía de la pensión por alimentos se puede modificar (siempre previa petición de la parte interesada) cuando se alteran sustancialmente las bases que sirvieron para fijarla:

- ✓ procede revisarla al alza cuando el alimentante mejora su posición económica o cuando el alimentista empeora y precisa una mayor prestación (por ejemplo, agravación de una enfermedad);
- ✓ procede rebajarla cuando el alimentista empeora su situación o cuando el alimentante mejora sus propios medios de vida.

Por último, la pensión puede extinguirse cuando desaparece la causa que la motivó.

### **2.9.3 EN EL DERECHO ARGENTINO.**

“Ha tenido vigencia y tiene aplicación desde el descubrimiento del Río de la Plata en la actual República Argentina, en el año de 1804”.

El deber alimentario de los padres es un imperativo del derecho natural que tiene la obligación de los padres hacia los hijos menores de edad de pasarles alimentos se basa en la

procreación, derivada de haberlos engendrado. “La obligación alimentaria fundada en los vínculos de familia, como es el vínculo filial, está impuesta por la ley y constituye, por lo tanto, una obligación legal”. La obligación de pasar alimentos pesa sobre ambos progenitores y es estricta, no pudiendo admitirse que pretendan exonerarse de ella so pretexto de que otros amparan a los menores. Es deber primario que pesa sobre el padre de procurar lo necesario para el sustento y educación de su familia, sin que resulte aceptable para eludir su cumplimiento la circunstancia de que el menor, en razón de su edad, pueda obtener un trabajo que le permita mantenerse. Conforme a lo establecido por el artículo 1300 del Código Civil, la obligación alimentaria de los padres para con los hijos debe ser compartida y la contribución, acorde con los respectivos bienes y con las obligaciones a que debe hacer frente cada uno de ellos.

El derecho alimentario del hijo menor de edad deriva de los deberes legales que impone a sus progenitores la patria potestad, los cuales son debidos por cada uno conforme a su condición y fortuna; cesando de pleno derecho con la mayoría de edad de los hijos, sin perjuicio del derecho de éstos de requerir asistencia invocando el vínculo parental; su necesidad e imposibilidad de medios y la capacidad de sus padres. El deber alimentario paterno cesa ipso jure con la mayoría de edad. Lo cual se fundamenta en los artículos siguientes: Art. 267 “La obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos en manutención, educación y esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia y gastos por enfermedad.” Art. 268 “La obligación de dar alimentos a los hijos no cesa aun cuando las necesidades de ellos provengan de su mala conducta.” Art. 269 “Si el menor de edad se hallare en urgente necesidad, que no pudiere ser atendido por sus padres, los suministros indispensables que se efectuaren se juzgarán hechos con autorización de ellos.”

Art. 270 “Los padres no están obligados a dar a sus hijos los medios de formar un establecimiento, ni a dotar a las hijas”.

En el código de familia Argentino se hace obligatoria la prestación alimenticia entre parientes de cierto grado y entre cónyuges, la obligación alimentaria de los esposos reviste un carácter asistencial y no indemnizatorio, no puede ser compensada con obligación alguna, ni ser objeto de transacción, y tampoco puede renunciarse, ni transferirse por acto entre vivos o muertos del acreedor o deudor de alimentos, ni constituir a terceros derecho alguno sobre la suma que se destine a los alimentos, la cual no puede ser excesiva ya que desfigura el concepto primario de alimentos, ni ser esta embargado por deuda alguna.

#### **2.9.4 EN EL DERECHO COLOMBIANO.**

Para las leyes que regulan el Derecho de alimentos en Colombia, la obligación alimenticia es aquella que la ley impone a determinadas personas, de suministrar a otras (cónyuges, parientes y afines próximos) donde existe una necesidad eminente puesto que se haya imposibilitado de valerse por sí mismo, no deriva evidentemente del deber moral que nos obliga a socorrer a nuestros semejantes. Así lo da a entender el código civil de ese país, la obligación recíproca entre cónyuges, en cuanto a socorro se deduce objetivamente en la pensión alimenticia incluye dentro de ellos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación. Si el alimentario posee bienes o rentas que le permitan cubrir algunas de sus necesidades más imperiosas, no podrá el juez hacer caso omiso de esto, sino que deberá sustraer de la pensión dicha cantidad en que se ayuda al alimentario. Su fundamento legal lo encontramos establecido en los artículos siguientes: "DE LOS ALIMENTOS QUE SE DEBEN POR LEY A CIERTAS PERSONAS.

**ARTICULO 411. TITULARES DEL DERECHO DE ALIMENTOS** :Se deben alimentos: 1o) Al cónyuge. 2o) A los descendientes 3o) A los ascendientes 4o) A cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpo sin su culpa. 5o) A los hijos naturales, su posteridad y a

los nietos naturales. 6o) A los Ascendientes Naturales. 7o) A los hijos adoptivos. 8o) A los padres adoptantes. 9o) A los hermanos legítimos. 10) Al que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada. La acción del donante se dirigirá contra el donatario. No se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos en que una ley se los niegue.

**ARTICULO 413. CLASES DE ALIMENTOS.** Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario, menor de veintiún años, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio.

**ARTICULO 415. CAPACIDAD PARA RECIBIR ALIMENTOS.** Los incapaces de ejercer el derecho de propiedad no lo son para recibir alimentos.

**ARTICULO 419. TASACIÓN DE ALIMENTOS.** En la tasación de los alimentos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas.

**ARTICULO 420. MONTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA.** Los alimentos congruos o necesarios no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social o para sustentar la vida.

**ARTICULO 421. MOMENTO DESDE EL QUE SE DEBEN.** Los alimentos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas. No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado por haber fallecido.

**ARTICULO 422. DURACIÓN DE LA OBLIGACIÓN** Los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda”.

El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, igualmente, el juez podrá ordenar que el cónyuge obligado a suministrar alimentos al otro, en razón de divorcio o de separación de cuerpos, preste garantía personal o real para asegurar su cumplimiento en el futuro, además se permiten los pactos de los cónyuges en los cuales, conforme a la ley, se determine por mutuo acuerdo la cuantía de las obligaciones económicas; pero a solicitud de parte podrá ser modificada por el mismo juez, si cambiaren las circunstancias que la motivaron, previos los trámites establecidos en el artículo 137 del Código de Procedimiento Civil.

Asimismo, tenemos de forma somera un bosquejo de los países de Paraguay y Uruguay, sientan principios análogos de la prestación de alimentos, en el Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1840, en la IV Conferencia Especializada Interamericana sobre Derecho Internacional Privado que se reunió en Montevideo el 15 de julio de 1989, se aprobó la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias. En directa relación con el Art. 1 de esta Convención que alude a las conexiones que utiliza para extender su ámbito de aplicación, en el Art. 8, se sientan los principios generales en punto a la jurisdicción Internacional respecto de los procesos especiales de alimentos. Esta Convención la han ratificado: Argentina, Brasil, Colombia, México, Perú, Uruguay y Venezuela. Esta Convención nace al auxilio judicial que han de prestar otras autoridades en el cometido jurisdiccional del órgano judicial Argentino que conoce el proceso especial de alimento.

## 2.9.5 CÓDIGO CIVIL CHILENO.

Sobre la base del Art. 323 Código Civil Chileno se puede elaborar un concepto “los alimentos deben habilitar al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social”.

Por lo tanto, no sólo debe entenderse la comida, sino también todo lo que necesite para subsistir modestamente, esta subsistir debe considerarse en atención a la posición social.

❖ **REQUISITOS PARA OTORGAR ALIMENTOS.** (Solamente los alimentos forzosos son regulados por la ley).

El alimentario debe encontrarse en estado de necesidad, significa que debe carecer de los medios que le permitirían subsistir modestamente de un modo que corresponde a su posición social, en la medida que carezca de tales medios, podrá demandar alimentos, Art. 330. No se puede liberar al alimentario de esta exigencia por el hecho que el alimentante tenga los medios para subsistir, no se puede contrastar ambas situaciones económicas, si tiene los medios no puede demandar alimentos por mucho que al alimentario le sobren los alimentos.

Si aplicamos la regla del Art. 1698 (quien alega debe probar) sería el demandante quien debería probar que se encuentra en esta situación, es decir, que carece de los medios, no obstante existe jurisprudencia que sostiene lo contrario, es decir, sería el demandado quien debe probar un hecho negativo (que no tiene los medios) porque el hecho es una condición, el no tener los medios se manifiesta a través de actos positivos.

El alimentante debe tener los medios necesarios para proporcionar los alimentos, Art. 329. El Art. 3 de la Ley 14.908 presume la concurrencia de este requisito cuando un menor demanda

alimentos a su padre o madre, por lo tanto, no es necesario acreditar la concurrencia de este requisito. La presunción es simplemente legal, por lo tanto, el demandado puede probar que carece de estos medios. Concurriendo el requisito, la pensión alimenticia no puede exceder del 50% del total de las rentas que percibe el alimentante.

Es necesario que el alimentario tenga un título que lo habilite para demandar alimentos al alimentante. El Art. 321 establece quien tiene título. La regla del Art. 321 es la de la reciprocidad, un cónyuge le debe al otro y viceversa, esta regla se rompe en el n° 5, también se rompe respecto de la madre o padre cuando la filiación ha sido determinada judicialmente en contra de su oposición. Si de conformidad con el Art. 321 una persona tiene varios títulos para demandar alimentos, en este caso se aplica el orden de prelación que establece el Art. 326 (sólo podrán hacer uso de uno de ellos).

En cuanto a los ascendientes que señala el n° 3 del Art. 321, debemos excluir al padre o madre que ha sido demandado en orden de establecer el vínculo de filiación, habiéndose determinado en contra de su oposición, pierde este derecho cuando ha abandonado al hijo en su infancia, Art. 324 inciso final.

El inciso 2 del Art. 326 establece que entre los ascendientes debe preferirse al de grado más próximo. Consecuente con ello el Art. 3 de la Ley 14.908 establece que la obligación de los abuelos de pagar alimentos a los nietos opera en subsidio de sus hijos. De esta norma se colige que los abuelos no pueden ser demandados directamente, para poder hacerlo es necesario que haya demandado primero a los padres y que los alimentos establecidos en este juicio no sean suficientes o no sean pagados. Además la responsabilidad de los abuelos está regulada por el Art. 232, modificado por la Ley 19.741. En el inciso 1° establece la responsabilidad subsidiaria; en el inciso 2 cada abuelo en principio debe responder de la obligación alimenticia que no ha cumplido su hijo. Si el abuelo tampoco satisface la obligación alimenticia, recién ahí se demanda al otro abuelo.

### ❖ **CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE ALIMENTOS.**

- Intransferible
- Intransmisible, no se transmite por causa de muerte, Art. 334
- Irrenunciable
- Imprescriptible
- Inembargable, Art. 1618 N° 9 CC y Art. 445 N° 3 CPC
- No se puede someter a compromiso, Art. 229 COT
- Si bien es transable, la transacción debe ser aprobada judicialmente, Art. 2451 CC.

Estas características no son extensivas a pensiones de alimentos ya devengadas, una vez devengada la pensión alimenticia, son perfectamente transferibles, transmisibles y renunciables.

La acción tendiente a exigir su cumplimiento prescribe de acuerdo a las reglas generales y si son objeto de transacción no es necesario autorización judicial.

Sigue siendo inembargable, tampoco pueden ser sometidas al conocimiento de árbitros.

### ❖ **CARACTERÍSTICAS DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA.**

No se puede extinguir por compensación, Art. 335 relacionado con Art. 1662 inciso 2. Intransmisible, si fallece el alimentante, esta obligación no se transmite por causa de muerte a sus herederos, no es deudor hereditario, sin embargo, los alimentos que se deben por ley, constituyen una asignación forzosa que se paga con cargo a la masa hereditaria, no sería una baja general de la herencia, salvo que el causante le haya entregado esta obligación a uno o más asignatarios. Hay autores que sostienen que es transmisible.

## ❖ ASPECTOS PROCESALES.

Cambió con la dictación de la Ley 19.741. Para determinar el tribunal competente debemos distinguir si el alimentario es:

Mayor de edad, será competente el juez de letras en lo civil del domicilio del alimentante o alimentario, a decisión del alimentario. Se tramita conforme a las reglas del juicio sumario.

Menor de edad o cuando una persona mayor de edad demanda alimentos conjuntamente con el menor de edad, el competente será el juez de menores correspondiente al domicilio del alimentante o alimentario, quedando a elección del alimentario. Se aplica el procedimiento que establece la Ley 14.908 en relación con la Ley 16.618 (de menores), Art. 1º y 2 de Ley 14.908 luego de ser modificado por la Ley 19.741. Estos juicios pueden terminar por transacción, pero debe ser aprobada judicialmente.

Sea la pensión alimenticia fijada por un equivalente jurisdiccional o por sentencia siempre podrá ser modificada o dejada sin efecto en la medida que cambien las circunstancias que legitimaron su otorgamiento, que se tuvieron en cuenta al momento de fijarlas

Otra modificación introducida por la Ley 19.741 es que el tribunal competente para conocer de los aumentos, rebajas o ceses, es el mismo tribunal que decreta la pensión.

Normalmente una pensión alimenticia se fija en una suma de dinero que debe pagarse en forma periódica. Sin embargo, también cabe la posibilidad que a título de pensión alimenticia se conceda al alimentario el derecho de usufructo, uso o habitación. Esta posibilidad ya se reconoce tímidamente por el Art. 333. Se reconoce en términos amplios en el Art. 8 inciso 2 de la Ley 14.908.

Cabe destacar la prohibición legal para el alimentante de enajenar o grabar el inmueble que da como usufructo sin autorización, en caso de hacerlo será susceptible de nulidad relativa.

Art. 8 inciso 3, la eficacia de este derecho está limitado con respecto a los acreedores cuyos créditos tienen una causa anterior a la inscripción, respecto de éstos los derechos serán inoponibles (vacío legal, como se establece respecto de los bienes muebles que no se inscriben).

Los derechos de uso y habitación son personalísimos y como consecuencia no pueden transmitirse, transferirse ni embargarse. En cambio el derecho de usufructo no es personalísimo, no obstante, para equiparar todos estos derechos, el legislador establece que también es intransmisible, intransferible e inembargable.

Su beneficiario está exento de la obligación de confeccionar inventario solemne y de rendir caución de restitución y cuidado sobre la cosa. Esta obligación no pesa en los alimentarios.

Los alimentarios tienen el deber de confeccionar inventario siempre respecto de las cosas sobre las que recae su derecho, inciso 4 Art. 9.

En el Art. 9 inciso 5 se establece que quienes tengan derecho a pedir este derecho a título de pensión alimenticia ya no pueden pedir los mismos derechos sobre la misma cosa, de conformidad al Art. 147 CC (el derecho a pedirlo es el que excluye al Art. 147). Esto respalda la tesis de que los derechos que consagra el Art. 147 no tienen el carácter de alimenticios

#### ❖ CUMPLIMIENTO DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA.

El legislador a través de distintos medios podrá asegurar el cumplimiento de la obligación alimenticia, estos van más allá que el mero establecimiento de cauciones reales o personales.

Si el alimentante es un trabajador dependiente y a título de pensión alimenticia se fija una suma de dinero, la correspondiente resolución judicial establecerá como modalidad de pago la retención de la misma por el empleador, quien deberá ser notificado para tal efecto. La ley contempla la posibilidad de que el demandado ofrezca una modalidad alternativa de pago, en caso de ser acogida, queda sujeta a la condición de su íntegro y oportuno cumplimiento. Si no se cumple la modalidad, se vuelve a la retención.

La retención no sólo es procedente en relación con el ingreso mensual que percibe el alimentante como sueldo mensual, sino también respecto de indemnizaciones sustitutivas del aviso previo o años de servicios que deben pagarse con motivo del término de contrato. Si el empleador no efectúa la retención puede ser multado en beneficio fiscal y también puede ser considerado solidariamente responsable del pago de las pensiones alimenticias, Art. 8 y 13 de la Ley 14.908.

Para asegurar el pago de pensión alimenticia el Art. 18 establece la responsabilidad solidaria de ciertas personas por este pago.

Art. 10 de Ley 14.908, se faculta al juez para ordenar al alimentante que garantice el pago de la obligación alimenticia mediante una hipoteca o prenda sobre bienes propios o bien a través de cualquier otra caución.

La ley ordena al juez ejercer esta facultad especialmente cuando existe justo temor que el alimentante se ausente del país.

Pese a la existencia de estos medios existe la posibilidad que la pensión no se cumpla íntegra y oportunamente, por lo tanto, frente al incumplimiento el alimentario puede ejercer la acción ejecutiva que puede deducirse contra el alimentante y demás personas responsables solidariamente del pago de la pensión alimenticia. Si un tercero ha constituido una caución para garantizar el pago,

el alimentario podrá dirigirse en su contra. La ejecución de prenda e hipoteca tienen reglas especiales. La acción ejecutiva genérica está sujeta a reglas especiales, Art. 12.

#### ❖ **EXTINCIÓN DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA**

Al fallecer el alimentario, Art. 332 inciso 1º y 334. Sin perjuicio de ello la obligación de proporcionar alimentos a los descendientes o hermanos, se extiende hasta los 21 años, pudiendo extenderse hasta los 28 si está estudiando. Persiste la obligación si el alimentario está afecto por una enfermedad que le impide subsistir por sí mismo u otra causal calificada por el juez, Art. 332 inciso 2. Existe una convicción equivocada con relación a que la obligación alimenticia cesa al momento de contraer matrimonio el hijo, no es así, pero el padre o madre pueden demandar el cese en virtud del orden de prelación del Art. 326.

#### **2.9.6 EN EL DERECHO MEXICANO.**

"El derecho de alimentos se deriva del parentesco, y su fundamento es el derecho a la vida que tiene toda persona necesitada. Para que exista este derecho se deben dar tres requisitos: en primer lugar debe de haber una necesidad en el acreedor; en segundo lugar una posibilidad en el deudor que debe darlos, y por último un parentesco entre ambos. De tal forma que si no existe necesidad, posibilidad o parentesco no puede nacer el derecho de los alimentos. La finalidad del derecho de los alimentos es asegurar al pariente necesitado cuanto precisa para su mantenimiento o subsistencia. Es un derecho condicional y variable. Es condicional, ya que sólo se debe si existe y subsiste la necesidad en el acreedor, y si existe y subsiste la posibilidad del deudor; termina también cuando el deudor alimentista deja de estar en posibilidad de proveer alimentos.

Es una obligación alternativa. Según el artículo 309 del Código Civil "el obligado a dar alimentos cumple la obligación asignado una pensión competente al acreedor alimentario o

incorporándolo a la familia". Es un derecho y una obligación recíproca. O sea, "El que los da a su vez tiene derecho a pedirlos". Es una obligación personal e intransmisible. No cabe la compensación. No caben transacciones. Requiere de una declaración judicial. No se extingue por cumplirse si es que subsiste la necesidad. Las pensiones pasadas caducan. El derecho de alimentos comprende "la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad". La obligación de dar alimentos termina al acabar la necesidad del acreedor o la posibilidad del deudor o por conducta indebida del acreedor. También acaba, en el caso de los hijos, cuando estos cumplen la mayoría de edad."

### **2.9.7 DERECHO PANAMEÑO.**

El Código de Familia de Panamá establece en el: Libro Segundo. De los Menores. Título Preliminar. Capítulo I. De los principios básicos, en el art. 484. "El presente libro regula los derechos y garantías del menor, entendiéndose como tal, a todo ser humano desde su concepción hasta la edad de dieciocho (18) años". Continúa en el Capítulo IV. "De la extinción, pérdida, suspensión y prórroga", en el art. 339 establece: "La patria potestad termina por: 1.- "La mayoría de edad del hijo o hija, salvo el caso estipulado en el Artículo 348 de este Código" y en el Título VII. De los alimentos. Capítulo I. "De los alimentos". Disposiciones generales. Art. 377. "Los alimentos comprenden una prestación económica, que debe guardar la debida relación entre las posibilidades económicas de quien está obligado a darlos y las necesidades de quien o quienes los requieran. Éstos comprenden, la obligación de proporcionar los recursos necesarios a fin de procurar la instrucción elemental o superior o el aprendizaje de un arte u oficio, aun después de la mayoría de edad hasta un máximo de veinticinco (25) años, si los estudios se realizan con provecho tanto en tiempo como en el rendimiento académico, salvo si se trata de un discapacitado profundo, en cuyo caso hasta que éste lo requiera".

Este Código específicamente de Familia, legisla conforme a la Convención de los Derechos del Niño, la mayoría de edad a los 18 años y dentro del régimen de los alimentos, específicamente contempla al hijo mayor que estudia, o aprende un oficio, con el límite de edad a los 25 años.

### **2.9.8 DERECHO DE NICARAGUA.**

El Código Civil de Nicaragua establece en el Título III. Paternidad y Filiación, en su Capítulo VIII. De la mayor edad, en el art. 278.- “La época de la mayor edad se fija sin distinción de sexo en los veintiún años cumplidos. El mayor de edad, puede disponer libremente de su persona y bienes.” Pero en una llamada Ley de Alimentos nº 143, en su art. 8: dice:” 15 La obligación de dar alimentos a los hijos y a los nietos cesa cuando los alimentistas alcanzan la mayoría de edad, cuando hayan sido declarados mayores por sentencia judicial, emancipados en escritura pública, por matrimonio, o cuando sean mayores en escritura pública, por matrimonio, o cuando sean mayores de 18 años, salvo casos de enfermedad o discapacidad que les impida obtener por sí mismos sus medios de subsistencia. Igualmente subsistirá esta obligación con respecto a los hijos que no hayan concluido sus estudios superiores, si los están realizando de manera provechosa”

### **2.9.9 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE ALIMENTOS EN EL SALVADOR.**

1. Es un derecho personalísimo: el derecho a pedir alimentos es inherente a la persona, por tanto solo el alimentario tiene derecho a disfrutarlos. Por ello no puede transmitirse ni por acto entre vivos, ni por causa de muerte; se dice entonces que es inalienable, esto es que no puede ser vendido, ni cedido de modo alguno. Este carácter hace que el derecho alimentario esté fuera del comercio.

2. Es de orden público: quiere decir lo anterior que el derecho a pedir alimentos hace parte de ese conjunto de principios fundamentales en que se cimienta la organización social.

**3.-** Es irrenunciable: por ser de orden público se prohíbe la renuncia al derecho alimentario.

Este derecho a pedir alimentos se haya tutelado, aún contra la voluntad del titular, tanto el derecho de alimentos como la cuota alimenticia es irrenunciable partiendo que la legislación salvadoreña ve como interés superior los derechos de la niñez y adolescencia pues estos son representados por sus padres y no pueden por si mismo ejercer sus derechos.

**4.-** No es cesible: los alimentos futuros tampoco pueden cederse, lo que es consecuencia de ser un derecho inherente a la persona.

**6.-** Es inembargable: La pensión alimenticia es su totalidad está exenta de embargo, tal como lo establece el artículo 262 del código de familia.

**7.-** Es imprescriptible: el derecho de alimento es imprescriptible porque mientras el beneficiario puede gozar de este derecho no prescribe.

**8.** Es exigible: la obligación de dar alimento es exigible desde que los necesita el alimentario, tal como lo regula el artículo 253 del código de familia, aunque en el mismo artículo aclara que estos se deberán desde la fecha de interposición de la demanda.

## **2.10 CARACTERES DEL DERECHO DE ALIMENTOS EN EL SALVADOR.**

Con la referencia doctrinaria anterior, podemos decir que ésta prestación familiar, tiene sus caracteres propios, como son:

- ✓ Reciprocidad
- ✓ Sucesiva
- ✓ Divisible
- ✓ Personal e Intrasmisible

- ✓ Indeterminada y variable
- ✓ Alternativa
- ✓ Imprescriptible
- ✓ Asegurable
- ✓ Sancionado su incumplimiento

En el Código de Familia, tenemos que estas características, pueden ser perfectamente ser estudiadas tomando en cuenta, las disposiciones siguientes:

✓ **RECIPROCA.**

Esta característica, se encuentra plasmada en el art 248, del Código de Familia, al establecer: "Se deben recíprocamente alimentos..." Se desprende de la misma causa eficiente de la obligación. Si se fundamente en vínculos familiares, quien tiene derecho a recibir alimentos, también tiene el deber de prestarlos. La reciprocidad tiene sus excepciones, para el caso del acto testamentario y la donación, que designa a determinadas personas como beneficiarios de esta prestación en este caso, no hay reciprocidad; ya que cesa la prestación arts. 270 y 271 Numeral 1° del Código de Familia).

✓ **SUCESIVA.**

En cuanto al carácter sucesivo de la obligación de prestar alimentos, los arts. 248 y 251 del Código de Familia, designa a las personas a quienes se les debe alimentos de una manera gradual, estableciendo la ley el orden de los sujetos obligados a suministrarse alimento, y sólo a falta o por motivos de imposibilidad de los primeros, estarían a darlos los siguientes. Es decir que este orden sucesivo determina de una forma ordenada esta prestación. En nuestro ordenamiento jurídico-familiar, los cónyuges están en primer orden de llamamiento en segundo, las ascendientes y

descendientes; hasta el segundo grado de consanguinidad y finalmente los hermanos. Encontramos en el art. 251 del citado cuerpo de leyes la pluralidad de la prestación alimentaria en forma gradual en base al orden siguiente:

- ✓ Al cónyuge y a los hijos;
- ✓ A los ascendientes y a los demás descendientes, hasta el segundo grado de afinidad y cuarto de consanguinidad;
- ✓ **A LOS HERMANOS.**

Esta disposición en su numeral segundo excede a los límites que esta prestación conlleva, ya que lo establecido por la legislación y determinado por la doctrina, tiene parámetros reales como los que establece el art. 248 del Código de Familia, que es el marco normativo a seguir y no lo relacionado en el art. 251 del citado cuerpo de leyes, que se aparta del criterio que el legislador ha plasmado en el art. 248, del Código de Familia, por lo que conviene que se adecúe la normativa del art 251 del citado cuerpo de leyes, a efecto de evitar interpretaciones confusas.

✓ **DIVISIBLE.**

Doctrinariamente entendemos por obligación divisible, la que tiene por objeto una prestación susceptible de cumplirse parcialmente, a contrario sensu es indivisible, si la prestación no puede ser cumplida, sino totalmente.

Partiendo de esta determinación doctrinada, podemos decir que la obligación de prestar alimentos es divisible, pues es susceptible de ser fraccionada, entre las diversas personas obligadas a prestarla, en su momento determinado al acreedor alimentario. Los arts. 256 y 257 del Código de Familia, contienen esta característica, al señalar: "las pensiones alimenticias se pagarán

mensualmente en forma anticipada y sucesiva, pero el Juez, según las circunstancias podrá señalar cuotas por periodos más cortos..."

Pago en especie. (Art. 257 del Código de Familia), "se podrá autorizar el pago de la obligación alimenticia, en especie o en cualquier otra forma, cuando a juicio prudencial del Juez hubiere motivos que lo justificaren".

✓ **PERSONAL E INTRANSMISIBLE.**

Esta característica es muy importante, por el hecho de que es intuitu persona, es un derecho intransferible.

Su fundamento está en la naturaleza misma de la relación familiar, existente entre los sujetos obligados a darla.

Partiendo de que las cualidades de cónyuge, padre, hijo, etc, son esencialmente personales e intransmisibles; debido a ello, los efectos derivados de la relación familiar, especialmente la obligación de esta prestación adquiere ese mismo carácter.

Existen dos posiciones doctrinarias que reflejan criterios antagónicos con relación a la transmisibilidad de la prestación alimentaria por causa de muerte. Esto es consecuencia de constituir un derecho personalísimo, que se extingue con la muerte del alimentante y del beneficiario, sin que ello impida que los herederos que puedan reclamar estas pensiones.

La mayoría de autores, sostienen la postura, de que la obligación alimentaria, desaparece con la muerte del deudor y no es transmisible a los herederos, y otros que sostienen que la prestación alimentaria al igual que cualquier otra deuda, debe transmitirse a los herederos y sucesores a título universal.

En apoyo a la primera opinión, se sostiene la argumentación de que la misma es personal, seguida por lazos familiares, que unen a los sujetos acreedor-deudor alimentario. Extinguida la causa, se extingue su efecto que es la obligación alimenticia.

El segundo criterio jurídico, parte de que esta prestación se trasmite por causa de muerte, a los herederos universales, debido a que esta prestación tiene un carácter general de índole patrimonial. Y existiendo bienes en el haber hereditario, los herederos deben responder de todas las deudas del Decujus por el hecho de que la obligación de la prestación alimenticia tiene una base familiar de ayuda mutua.

El art. 260 del Código de Familia, expresa: "El derecho de pedir alimentos es inalienable e irrenunciable, pero las pensiones alimentarias atrasadas podrán renunciarse o compensarse. El obligado a dar los alimentos no podrá oponer en compensación al alimentario lo que éste le deba".

Este marco de referencia jurídica de la normativa familiarista, nos demuestra que nuestro legislador adopta el criterio de que la prestación alimenticia puede ser transmisible por causa de muerte. A los herederos o por donación entre vivos (art. 271 del Código de Familia), por medio de un Convenio, ya sea proveniente de un divorcio por mutuo consentimiento o por la libre voluntad, de quienes la otorgan.

Estos Convenios por lo tanto, obedecen al cumplimiento del carácter divisible de la prestación.

Básicamente el carácter alimentario surgen de dos factores; que son: la necesidad primordial del que los recibe y la posibilidad del que los da, relacionada con los lazos familiares que los unen.

✓ **INDETERMINADA Y VARIABLE.**

Esta prestación está sujeta a factores externos de carácter pecuniario que la vuelven fluctuante con relación tanto a la necesidad del alimentario, como de las posibilidades económicas del deudor alimentante.

Para el caso el aumento de las prestaciones alimentarias en la mayoría de legislaciones vigentes, obedecen a factores de índole económico-social, tienen que estar en proporción a las necesidades reales y a un salario mínimo vigente para la generalidad o de acuerdo a los ingresos tanto fijos, y variable del deudor obligado a proporcionarlos.

De esta manera, el legislador de una forma equitativa, regula esta obligación, sujetando a lo que realmente hubiese obtenido el deudor económicamente a fin de no menoscabar su economía; en el Código de Familia, se regula la proporcionalidad de los alimentos en el art. 254, tomando en cuenta la capacidad económica de quien esté obligado a darlos y a la necesidad de quienes los piden. "Se tendrá en cuenta la condición personal de ambos y las obligaciones familiares de alimentante".

En este sentido partimos que las prestaciones alimentarias son indeterminadas con respecto a su monto, por la circunstancia especial que ésta conlleva, la ley no puede establecer una medida determinada por ser múltiples y diversas las necesidades alimenticias y las posibilidades de los alimentantes.

Existe una doble variabilidad con relación a fijación de su monto; partiendo tanto de su carácter provisional, que puede aumentarse o disminuirse, dependiendo de las fluctuantes y situaciones económicas, atendiendo a las necesidades del deudor alimentante y del acreedor alimentario.

✓ **ALTERNATIVA.**

La prestación alimenticia es alternativa, en virtud de que el obligado la cumple, otorgando ya sea una pensión suficiente al alimentario, o dándole esta prestación en especie. Así observamos en la disposición contenida en el art. 257, del Código de Familia, que establece: "Se podrá autorizar el pago de la obligación alimenticia, en especie o en cualquier otra forma, cuando a juicio prudencial del juez hubiera motivos que lo justificaren"

✓ **IMPRESCRIPTIBLE.**

Con relación a esta característica, doctrinariamente se concibe la imprescriptibilidad, partiendo de la circunstancia especial de que la obligación alimentaria no tiene tiempo fijo de nacimiento, ni de extensión, por lo que no es doble la prescripción.

En el ordenamiento jurídico nuestro, hay una excepción a esta característica, y se encuentra contenida en el art. 261, del Código de Familia; estableciéndose: "las pensiones alimenticias atrasadas prescribirán en el plazo de dos años contados a partir al día en que dejaron de pagarse.

Esta prescripción, está referida específicamente a las pensiones alimenticias atrasadas y no redamadas que tendrán una prescripción determinada de dos años. Y tiene un carácter eminentemente procesal y no sustancial; ya que comprende el plazo de efectividad de la norma, así como la necesidad real del alimentario que las exige.

✓ **ASEGURABLE.**

Esta prestación tiene como principal objetivo garantizar la conservación de la vida del alimentario. El Estado vigila porque se cumpla con efectividad esta prestación; a través de medios legales de garantía efectiva como son las cauciones (hipoteca, prenda, fianza, etc.).

El legislador ha querido revestirlas de una seguridad real, por la importancia requerida para cumplirlas. Legalmente tenemos que los arts. 262 y 263 del Código de Familia, desarrollan la fuerza ejecutiva de los Convenios sobre alimentos celebrados por el Ministerio Público (Procuraduría General de la República. Y los Procuradores Auxiliares Departamentales.

Así como las retenciones de los salarios por alimentos que tendrán preferencia en su totalidad (art 264 del Código de Familia), sin tomar en cuenta las restricciones que sobre inembargabilidad establezcan otras leyes vigentes (art. 2217 del Código Civil), en el país. Ya que el legislador ha querido garantizar efectivamente su cumplimiento; sin polemizar con los criterios civilistas, que se refieren únicamente al privilegio y a la hipoteca como créditos preferentes; ya que son los que ocupan la primera y la segunda dase y en tercer lugar estaban los alimentos pero por razones de orden público y en atención a las necesidades de nuestras familias, la ley familiar ha dado a la prestación alimenticia un nuevo orden de referencia, que deberá ser efectivo en atención, al interés superior de nuestras familias.

A pesar de las polémicas que han surgido con relación a esta disposición, es necesario analizar esta normativa desde una óptica diferente y romper esquemas tradicionalmente patrimoniales que nuestra Legislación Civil contempla, atendiendo al principio constitucional de protección al grupo familiar.

#### ✓ **SANCIONADO SU INCUMPLIMIENTO.**

El incumplimiento de la obligación de la prestación alimenticia, es sancionado por la ley, con un carácter primordial, ya que su pronta efectividad es el principal objetivo del nuevo ordenamiento jurídico familiar. Ya que no se concibe la prestación alimenticia sin una ley que imponga, ya que tiende con ello, a resolver el problema de conservar la vida de los individuos con interés del Estado y

de la sociedad, por lo que estas disposiciones se les de la esfera de los intereses meramente particulares.

Si el deudor alimentante incumple con esta obligación legalmente instituida, el acreedor alimentario puede hacer uso de la acción judicial, para efectos de que se cumpla con esta prestación, el art. 253, del Código de Familia, establece la exigibilidad judicial de la prestación alimenticia desde la fecha de presentación de la demanda; relacionado con esta disposición, también se encuentran los arts. 255, 256, 257, 258, 259,264, 265, 266, 267, 268, 269 y 270, del Código de Familia.

### **2.10.1 ¿QUIÉNES TIENEN DERECHO A RECIBIR ALIMENTOS?**

En términos generales el derecho a recibir alimentos recae en la persona que no puede proveérselos por sí mismo, sea por su incapacidad física, mental o por ser menores de edad. Así como también tiene derecho a pedirlos quien a su vez los proporciona, por ejemplo, en el caso de una pareja (casados o no), los cuales contribuyen en común al sostenimiento del hogar.

En los dos primeros casos no importa la edad, baste con comprobar la incapacidad que se tiene, así por ejemplo, los padres con incapacidad física por su edad avanzada o por enfermedad, tienen derecho a recibir alimentos por parte de sus hijos. Igual el cónyuge incapaz.

Sin embargo, el caso más común es el alimento de los hijos, el cual están ambos padres obligados a proporcionar mientras aquellos sean menores de edad o bien, siendo mayores de edad no sean capaces de proveérselos por sí mismos, incluyendo aquellos que por cuestiones de estudio todavía no trabajan, aunque se debe de considerar que este debe ser una persona que está estudiando con provecho, tal y como lo regula el Artículo 211 C.F. en donde se establece en su inciso “Si el hijo llega a su mayoría de edad y continua estudiando con provecho tanto en tiempo

como en rendimiento, deberán proporcionarle los alimentos hasta que concluya sus estudios o haya adquirido profesión u oficio” aclarando que para el cese de la obligación se debe de cumplir el supuesto del artículo 270 C.F. numeral 2°)

En el caso de la mujer embarazada el código de familia establece que una vez definida la paternidad a la mujer embarazada le nace el derecho a exigir alimentos al padre del niño o niña durante todo el tiempo que dure el embarazo y en los tres meses siguientes al parto, incluidos estos últimos.

En nuestra legislación el artículo 248 establece quienes se deben alimento mutuamente, como lo son:

- Los cónyuges
- Los ascendientes y descendientes; hasta el segundo grado de consanguinidad; y
- Los hermanos.

#### **2.10.2 DESARROLLO DEL PROCESO DE FAMILIA.**

Para el inicio del proceso de familia rige el principio dispositivo, por regla general se inicia a instancia de parte, salvo las excepciones legales, pero una vez iniciado es dirigido e impulsado de oficio por juez, éste se convierte en director del proceso, quien debe evitar toda dilación o diligencia innecesaria y tomar las medidas pertinentes para impedir su paralización (Art.3 LPF), con esto se garantiza a la vez el principio de celeridad procesal.

Los casos excepcionales en que el proceso de familia puede ser iniciado de oficio por el juez están expresamente reguladas en la ley, estas son:

- La suspensión o pérdida de la autoridad parental (Art.242 C. F.);

- La nulidad absoluta del matrimonio, deberá decretarse de oficio cuando aparezca de manifiesto dentro de un proceso;
- El nombramiento de tutor al menor o incapacitado que no lo tenga, cuando el juez tuviere conocimiento del hecho por cualquier medio;
- En casos de urgencia calificados por el juez y en el interés de la familia, se puede iniciar el proceso de oficio con sólo la manifestación verbal de los hechos por el interesado.

En estos casos mencionados el juez da inicio al proceso decretando medidas de protección o cautelares, según el caso lo amerite e inmediatamente remite oficio al Procurador General de la República para que intervenga en el proceso por medio de sus delegados que son los procuradores auxiliares en representación de la parte actora, sobre todo cuando se trata de proteger los derechos de las personas menores de edad, y principalmente a fin de evitar que se perciba que el juez de familia tiene doble rol de juez y parte.

Como se expresó anteriormente en el desarrollo de los principios procesales, el proceso de familia es mixto, se trata de un proceso por audiencias orales, ya que ciertos actos procesales deben constar por escrito, como la presentación de la demanda, la contestación, la reconvencción si la hubiere, interposición de incidentes y recursos, además todo lo que ocurre en el desarrollo de las audiencias se hace constar por escrito en actas.

Una vez presentada la demanda el juez procede a examinarla para constatar si cumple con los requisitos regulados en el artículo 42 de la Ley Procesal de Familia, esto según la ley, lo debe hacer dentro de los cinco días siguientes al de su presentación, (Art. 95) si cumpliera los requisitos necesarios pronuncia resolución admitiéndola y ordena el emplazamiento del demandado, caso contrario, si careciere de alguno de los requisitos exigidos lo puntualiza y ordena al demandante que los subsane dentro de los tres días siguientes a la notificación de esta resolución, bajo

prevención de declararla inadmisibile. Si la demanda se declara inadmisibile el derecho queda a salvo y el demandante puede plantear nueva demanda. (Art.96 LPF).

Efectuado el emplazamiento del demandado, tiene un plazo de quince días contados a partir de la notificación respectiva, para contestar la demanda. (Art.97 LPF).

En el desarrollo del proceso corresponde al Juez(a) de Familia realizar el acto procesal denominado EXAMEN PREVIO el cual consiste en que dentro de los tres días siguientes al vencimiento del plazo para contestar la demanda, examina ésta, su contestación y los documentos presentados, de lo cual deja constancia.

Si las excepciones dilatorias planteadas requieren de pruebas se reciben en la audiencia preliminar y si por la naturaleza de la prueba solicitada, ésta no pudiere practicarse en audiencia se procederá de conformidad con las reglas de la prueba anticipada. (Art.98 LPF).

Concluido el examen previo el juez señala fecha y hora para la audiencia preliminar y esta resolución se notifica a las partes y a sus apoderados o representantes legales. (Art. 99 LPF).

### **2.10.3 ESTRUCTURA DEL PROCESO DE FAMILIA.**

En este proceso se desarrollan dos audiencias: Preliminar y de Sentencia.

#### **2.10.3.1 AUDIENCIA PRELIMINAR.**

Esta consta de dos fases: conciliatoria y saneadora.

#### **2.10.3.2 FASE CONCILIATORIA.**

A la audiencia preliminar es obligatoria la comparecencia personal de las partes y en ella deben ser asistidas por sus apoderados o representantes legales tal como lo establece el art. 67 CPCM, esta comparecencia personal es importante por la fase de conciliación que se celebra en la misma, ya que la conciliación generalmente es personalmente entre las partes, y sólo

excepcionalmente cuando existe motivo justificado para no comparecer, la audiencia se puede celebrar con la sola asistencia de los apoderados quienes pueden conciliar en nombre y representación de sus poderdantes cuando estuvieren expresamente facultados para ello. (Art.100 LPF).

Cuando no pudiere comparecer personalmente una de las partes o ambas a la audiencia pueden probar justo impedimento, en cuyo caso el juez puede hacer otro señalamiento para celebrarla dentro de los quince días siguientes y en esa nueva fecha que se señala , la audiencia se celebrará no obstante que se alegare por alguna de las partes fuerza mayor o caso fortuito para no comparecer; en tal caso se llevará a cabo con el apoderado o representante de la parte ausente quien puede conciliar, admitir hechos y desistir cuando está especialmente facultado para ello. (Art. 101 LPF).

La audiencia preliminar se celebrará en la fecha y hora señaladas, constatada la presencia de las partes se inicia con la fase conciliatoria. El juez hace un resumen de los hechos y de las pretensiones de ambas partes e indica la conveniencia de resolver el asunto en forma amigable, invitándolas a que propongan fórmulas de arreglo y en caso de que no lo hagan puede proponérselas. Seguidamente son oídas las partes con iguales oportunidades de intervención, comenzando por el demandante y cuando el juez(a) considera que se ha discutido lo suficiente, da por concluido el debate.

Si las partes llegan a un acuerdo, el juez(a) lo aprueba si lo estima legal, ya que existen pretensiones que no son conciliables y derechos que son irrenunciables; si no se lograre la conciliación, ésta puede solicitarse nuevamente en forma conjunta, ya que según lo regulado en el artículo 84 las partes pueden conciliar en cualquier estado del proceso antes del fallo de primera instancia.

Lo fundamental de la fase conciliatoria es que cuando se da una conciliación respecto de todas las pretensiones discutidas en esta fase concluye el proceso de conformidad con lo regulado en el artículo 110, pues en esta misma audiencia el juez dicta el fallo y de ser posible pronuncia la sentencia respectiva, caso contrario la pronuncia dentro de los cinco días siguientes. Con esta institución procesal cobra vigencia el principio de economía procesal, ya que permite resolver las pretensiones discutidas por las partes en el menor tiempo posible.

### **2.10.3.3 FASE SANEADORA**

Concluida la fase conciliatoria, cuando el juez lo considera necesario interroga a las partes sobre los hechos relacionados con las excepciones dilatorias, recibe la prueba y procede a resolverlas. Las excepciones perentorias planteadas se resuelven en el fallo.

Asimismo, el juez tiene facultades de decretar medidas para sanear vicios del proceso o precaverlos, corregir los errores u omisiones de derecho, integrar el litisconsorcio necesario y adecuar el trámite procesal a fin de evitar que la sentencia concluya con una sentencia inhibitoria y prevenir el fraude procesal.(Art.107 LPF).

Otro acto procesal propio del tribunal es la fijación de los hechos alegados por las partes, el juez les oirá al respecto para establecer aquellos en los que están de acuerdo. Los hechos confesados que son susceptibles de prueba de confesión quedan relevados de otro medio probatorio.

Cuando el juez lo considera necesario requiere a las partes para que sin alterar lo sustancial de la demanda y de la contestación, puntualicen, aclaren o rectifiquen cuanto sea preciso para delimitar los puntos controvertidos.

Después de la fijación de los hechos procede la ordenación de prueba, se resuelve sobre los medios probatorios solicitados (ofrecidos) por las partes; rechaza los que son inadmisibles,

impertinentes o inútiles y admite los medios probatorios que estima pertinentes al caso, para que sean presentados y puede ordenar de oficio los que considere necesarios.

Como se refirió al principio de este trabajo al desarrollar los principios rectores los sujetos que actúen en el proceso deben comportarse con probidad, lealtad y buena fe y es una atribución del juez imponer a las partes o a sus apoderados las sanciones previstas en la ley, en este sentido tiene relación lo previsto en el artículo 111 que sanciona la inasistencia no justificada del demandante y de su apoderado a la audiencia preliminar, lo cual produce el efecto de volver las cosas al estado en que se encontraban antes de la presentación de la demanda, se dejan sin efecto las medidas cautelares si las hubiere y se archiva el expediente, salvo cuando se trate de derechos indisponibles. Además se le impone al que no asista una multa equivalente al valor de uno a diez días de salario neto que devengare.

Cuando no se logra establecer dicho salario se toma como base el salario mínimo vigente. Concluida la fase saneadora el juez fija la fecha para la celebración de la audiencia de sentencia y ordena la citación de los testigos, especialistas, peritos y del procurador de familia, esta resolución surte efectos de notificación y citación a las partes.

#### **2.10.3.4 AUDIENCIA DE SENTENCIA.**

Después de realizadas las citaciones se celebra la audiencia de sentencia en la fecha y hora señaladas y se procede de la manera siguiente:

- Se procede a la lectura de la demanda y contestación en cuanto a los puntos controvertidos;
- Se resuelven excepciones dilatorias que no lo fueron en la audiencia preliminar, los incidentes si hubieren y luego se procede a la recepción de pruebas;
- Cuando existen pruebas anticipadas se leen y se anexan al expediente;
- Se da lectura a las conclusiones de los dictámenes periciales, los cuales se pueden aclarar o ampliar en la audiencia, a petición de parte o cuando el juez lo considere necesario;

- Se procede al interrogatorio de testigos comenzando por los ofrecidos por el demandante; todos son juramentados antes de declarar y quien los interroga es el abogado de la parte que los ha ofrecido, luego la parte contraria puede efectuar un contrainterrogatorio; el juez(a) puede hacer preguntas de aclaración al final, pero cuidando de no sustituir a ninguna de las partes, ya que él debe ser garante del debido proceso, por eso las preguntas que formule deben ser con mucha cautela, sobre todo para aclarar puntos e ilustrarse mejor antes de pronunciar su fallo.
- Se escuchan las alegaciones del demandante, del demandado y del procurador de familia, por un tiempo máximo de treinta minutos cada uno.
- Concluidas las alegaciones el juez dicta el fallo en la misma audiencia y si fuere posible dicta la sentencia en ese mismo momento, caso contrario debe pronunciarla dentro de los cinco días siguientes.

#### **2.10.3.5 CONCLUSIÓN DEL PROCESO.**

Generalmente el proceso de familia culmina con la sentencia definitiva una vez que se han desarrollado la serie de actos y etapas procesales previstas en la ley; pero también la Ley Procesal de Familia regula unas formas especiales de conclusión extraordinaria del proceso, estas son: la conciliación, la transacción y el desistimiento.

#### **2.10.3.6 CONCILIACIÓN Y TRANSACCIÓN.**

La conciliación se puede dar en cualquier estado del proceso antes del fallo de primera instancia; asimismo pueden transigir antes de que la sentencia definitiva quede ejecutoriada y el juez(a) puede aprobar esa conciliación o transacción siempre que no sea en menoscabo de los derechos que por su naturaleza son irrenunciables.

La conciliación puede solicitarse por escrito firmado por las partes o en audiencia, es este caso se hace constar en acta.

El acuerdo a que llegan las partes produce los mismos efectos que la sentencia ejecutoriada y se hará cumplir en la misma forma que ésta. (Art.85LPF).

### **2.10.3.7 DESISTIMIENTO**

Esta forma anormal de terminar el proceso se da con alguna frecuencia considerable en nuestro sistema, pero para aprobar un desistimiento el juez califica la naturaleza de la pretensión o pretensiones y que el apoderado esté facultado especialmente para ello, eso no obsta que cuando la parte material está presente en la audiencia pueda desistir expresándolo así ante el juez.

En cualquier estado del proceso, hasta antes del fallo de primera instancia, las partes de común acuerdo pueden desistir del mismo.

De igual manera se puede desistir de actos procesales y excepciones, como por ejemplo de un recurso, incidente o excepción sobre puntos que no dan fin al proceso y sobre una prueba propuesta sin necesidad de aceptación de la otra parte es importante aclarar que en el caso de la cuota alimenticia no se puede dar el desistimiento de la pretensión por ser un derecho personalísimo e irrenunciable el juez siempre establece una cuota aun cuando las partes no estén en común acuerdo.

### **2.10.3.8 ALLANAMIENTO**

El demandado puede allanarse en cualquier estado del proceso antes de la sentencia de primera instancia, ese allanamiento a las pretensiones del demandante debe ser expreso , reconociendo sus fundamentos de hecho y de derecho, en cuyo caso, sin más trámite el juez procede a dictar sentencia de conformidad con lo pedido, en el caso de la cuota alimentaria el demandado antes de que el juez pueda dictar sentencia, este puede llegar a un arreglo con la demandante para negociar una cuota que sea favorable para ambos. Pero debe tener

como presupuesto que ha calificado previamente la procedencia del allanamiento por la naturaleza de la pretensión y de otros requisitos que se establecen en la ley.

El juez puede rechazar el allanamiento y practicar pruebas de oficio cuando:

- Advirtiere fraude;
- Lo pidiere un tercero excluyente;
- El demandado no tuviere la libre disposición del derecho o este es irrenunciable;
- Lo hiciere el apoderado que esté especialmente facultado;
- Los hechos admitidos no pudieren probarse por confesión; si la ley exige prueba específica;
- La sentencia pudiere producir efectos de cosa juzgada respecto de terceros; y,
- Existiere litisconsorcio necesario y no hubiere conformidad de todos los demandados.

## **2.11 MEDIDAS CAUTELARES PARA GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA.-**

El proceso judicial suele concebirse como un instrumento lento y, en ocasiones, poco eficaz. La demora se manifiesta aun en los sistemas procesales más avanzados, debido a que en la actividad de alegación, instrucción y decisión requieren naturalmente un tiempo razonable<sup>32</sup>, así como también las circunstancias de cada caso en particular, esto puede resultar excesivo ya que pone en riesgo la eficacia de la tutela judicial. Esta demora conduce al ámbito de las medidas cautelares, como instrumento de eficacia de la tutela jurisdiccional, al habilitar la adopción inmediata de medidas tendientes a prevenir el riesgo que representa la dimensión temporal del proceso.

---

<sup>32</sup> GARDERES GASPARRI, Santiago., *Las Medidas cautelares. Código Procesal Civil y Mercantil comentado*. 2<sup>ª</sup> Ed. Comisión Coordinadora del sector justicia, Unidad Técnica Ejecutiva, El Salvador, 2011. P. 490. Agrega que también dicha demora se puede dar por una posible impugnación y revisión de la sentencia dictada, requiriendo un tiempo razonable que permita conjugar las exigencias de celeridad con las de justicia y ponderación.

El sistema procesal marca el reconocimiento legal de la potestad cautelar genérica de los jueces, que están facultados para adoptar cualquier medida idónea que asegure la eficacia de la tutela judicial, en cualquier clase de procesos y en cualquier momento u oportunidad, como las medidas provisionales o anticipadas, contempladas generalmente en el ámbito de las prestaciones alimentarias, las cuales no tiene como finalidad asegurar la eventual ejecución de la sentencia sino adelantar provisoriamente la decisión de fondo, a fin de evitar que la demora del proceso cause al peticionante un daño irreparable.

Y además, el sistema procesal debe contar con un adecuado sistema cautelar para corregir y prevenir los riesgos que conlleva la demora del proceso.

En materia de familia y especialmente en alimentos, el incumplimiento de la obligación alimenticia suele darse con frecuencia por los progenitores, o aquel que está obligado a proporcionarlos, ya sea directamente o subsidiariamente como el caso de los abuelos, siendo esto una situación grave en contra de la población infantil. Es por esta razón que los pagos futuros de los alimentos deben garantizarse por medio de fianza personal (persona abonada), anotación preventiva de la demanda u otorgando en garantía un inmueble o inmuebles propiedad del deudor, existe un medio efectivo que haga que la ley, sea efectiva en su ejecución; sostiene PREVALIL que: *“Lamentablemente, la experiencia demuestra que el incumplimiento alimentario asciende a un nivel cada vez mayor y que son insuficiente todos los mecanismos de control existente para asegurar en forma efectiva esta responsabilidad de sustento”*<sup>33</sup>

Este incumplimiento en el otorgamiento de las cuotas de alimenticias, y entre las personas

---

<sup>33</sup> PREVALIL, Sandra, en CECILIA, Grosman., *Alimentos a los Hijos y Derechos Humanos*, óp. cit., p. 325. Al respecto también CAMPOS, Roberto D., *Alimentos entre Cónyuges y para los Hijos Menores*, óp. cit., p. 269 refiere que en relación al incumplimiento alimentario se dan situaciones complejas y connotaciones de índole social, a las cuales, lamentablemente, la legislación vigente no ha logrado dar respuesta adecuada y a la altura de las circunstancias, ya que los recursos jurídicos con los que cuentan en la actualidad para hacer frente al incumplimiento del deber alimentario no resultan idóneos , a la luz de los resultados, para lograr el objetivo que persiguen.

que incumplen con estas sentencias generalmente es por parte del padre, y se produce normalmente después de la separación de los cónyuges, debido a que el cuidado personal de los hijos e hijas es en la mayoría de las veces ejercido por la madre, siendo para el caso la encargada exclusivamente de cumplir con la obligación alimenticia, muchas veces el padre se olvida de tal obligación no previendo las consecuencias que su accionar produce en los hijos e hijas y además sobrecarga la responsabilidad a la madre<sup>34</sup>. Todo esto trae como consecuencia que los hijos se sientan en total desamparo por parte del progenitor y esto conlleva que se genere por parte de los hijos e hijas un sentimiento de abandono por parte de su progenitor.

Es por ello, que el derecho debería dar una respuesta eficaz que haga efectiva su concreción en la realidad que día a día viven las familias que enfrentan este hecho social, que radica en diferentes aspectos como son culturales, sociales, psicológicos, económicos y legales<sup>35</sup>. Debido a las dificultades prácticas que genera el cobro de los alimentos y que hoy en día son una realidad que impiden que los alimentos declarados judicialmente tengan la efectividad necesaria para que estos queden protegidos eficazmente. Siendo indispensables el adecuado sistema cautelar que participe de la idea de la eficacia, lográndose con ello la creación de mecanismos que garanticen el cumplimiento de la obligación alimenticia y se eviten de tal manera, violaciones de derechos fundamentales a los niños y niñas, para el caso derecho a los alimentos<sup>36</sup>.

---

<sup>34</sup> BELLUSCIO, Claudio A., *Incumplimiento Alimentario Respecto de los Hijos Menores*. 2ª Edic., Buenos Aires, Ed., La Roca. 2006, p. 24. En relación a ello sostiene este autor que el incumplimiento no solo daña un derecho individual, sino que, al mismo tiempo, lesiona a la sociedad en su conjunto, pues quebranta la continuidad social, ya que una niñez descuidada y abandonada deteriora la supervivencia de toda la comunidad, y especialmente de la familia del hijo que es abandonado económica y emocionalmente por su progenitor, ya que ambos abandonos están interrelacionados.

<sup>35</sup> Normalmente el padre cumple sus deberes asistenciales mientras convive con su esposa e hijos, produciéndose la ruptura dicho deber comienza a desquebrajarse, al padre le cuesta entender que aun no conviviendo con los hijos igualmente los tiene que alimentar; generalmente en nuestro medio hay una cultura de incumplimiento en relación a los alimentos de los hijos e hijas.

<sup>36</sup> En España se ha creado el Fondo de garantía para el pago de alimentos, que tiene como objetivo adelantar los pagos de alimentos debidos en los supuestos de incumplimiento y solamente tiene lugar cuando se trate de prestaciones a favor de niños y niñas y únicamente en aquellos casos en los que el incumplimiento genere situaciones de necesidad, tal situación

La jurisprudencia ha sostenido que las medidas cautelares o precautorias son: “la anticipación provisoria de ciertos efectos de la providencia definitiva, encaminada a prevenir el daño que podría derivar del retraso de la misma<sup>37</sup>”, tales medidas reúnen ciertas características indispensables como lo es que pueden ser instrumentales y provisionales; instrumentales porque sirven de medio o instrumento a través del cual se aseguran los posibles resultados del proceso y especialmente en la sentencia; es decir, es el medio de preservar el objeto litigioso a los efectos de que la sentencia que vaya a dictarse en el proceso principal no se torne ilusoria; y provisionales porque mantienen su vigencia en tanto subsistan las circunstancias que las engendraron; y además; estas medidas cautelares son mutables o flexibles, en tanto para evitar perjuicios o gravámenes innecesarios al titular de los bienes, puede disponerse un aseguramiento distinto al solicitado u obtenido, o limitarlo teniendo en cuenta la importancia del derecho que se intenta proteger.

En relación a las características de las medidas cautelares se encuentran implícitas en el contenido de los Arts. 75 y 76; y 80 L. Pr. F<sup>38</sup>. En los procesos de familia las medidas cautelares adquieren peculiares modificaciones en torno a su carácter instrumental<sup>39</sup>; se decretan *inaudita parte*; a los presupuestos que hacen su admisibilidad y ejecutabilidad; en relación a la facultad que

---

debe ser acreditada, el Estado subroga en los derechos del alimentista por la cuantía y este estaría obligado a reintegrar las cantidades recibidas del Estado cuando el deudor cumpla posteriormente.

<sup>37</sup> Cámara de Familia de la Sección del Centro, San Salvador, Ref. 149-A-2011. sentencia de las catorce horas del día once de octubre de dos mil once.

<sup>38</sup> Ley Procesal de Familia, Art. 75. Aplicación genérica. “Las medidas cautelares se podrán decretar en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de parte. Las medidas cautelares como acto previo, por regla general sólo se decretarán a petición de parte, bajo la responsabilidad del solicitante y cesarán de pleno derecho si no se presenta la demanda dentro de los diez días siguientes a su ejecución. En este caso, el Juez tomará las medidas necesarias para que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de decretarlas”. Art. 76. Determinación de las medidas. “El Juez podrá decretar las medidas cautelares establecidas en las Leyes y las que juzgue necesarias para la protección personal de los miembros de la familia o evitar que se causen daños graves o de difícil reparación a las partes antes de la sentencia o para asegurar provisionalmente los efectos de ésta. La duración de la orden de protección será establecida por el Juez en la resolución. La medida cautelar se mantendrá hasta la ejecución de la sentencia, salvo que para garantizar el cumplimiento de la misma sea necesario prorrogar su vigencia”.

<sup>39</sup> KIELMANOVICH, Jorge L., Medidas Cautelares., Ed. Rubinzal-Culzoni., Buenos Aires., pp. 135-136. Sostiene este autor que en cuanto al carácter instrumental de las medidas cautelares, en materia de familia, se constata con vicios de generalidad una coincidencia material entre el objeto de la pretensión cautelar y el objeto de la pretensión de fondo sin que ello, las prive de su carácter de tales, por ejemplo se autoriza la fijación de alimentos provisionales como medida cautelar mientras se tramita el juicio de alimentos u otro tipo de juicio.

tiene el órgano judicial para ordenarlas de oficio y legitimación de las partes para solicitarlas; a la disponibilidad inmediata de su objeto, y además las normas establecen que en caso de la anotación preventiva de la demanda, cesan de pleno derecho, si no se presenta la demanda dentro de diez días siguiente a la ejecución; características propias del proceso de familia salvadoreño.

Las medidas cautelares deben reunir ciertos presupuestos indispensables al momento de adaptarlas, y que se aplican en materia de familia, estos requisitos son esencialmente dos: En primer lugar, la apariencia de buen derecho o *fumus bonis iuris*, que se refiere a que las medidas cautelares no exigen un examen de *certeza* sobre la existencia del derecho pretendido sino sólo un grado de una aceptable verosimilitud, como la probabilidad de que ésta, exista y no como una incuestionable realidad que sólo se logrará al agotarse el trámite, y se limita a un juicio de probabilidades y verosimilitud. En cuanto a este presupuesto, el peticionario deberá proporcionar al juez elementos que le permitan, sin prejuzgar el fondo, considerando la existencia del derecho.

En relación al peligro en la demora o *periculum in mora*, que representa la esencia y fundamento de la existencia de las medidas cautelares y la procedencia se haya condicionada a la probabilidad de que la tutela jurídica definitiva pueda frustrarse en los hechos, porque, a raíz del transcurso del tiempo, los efectos del fallo final resulten prácticamente inoperantes, de acuerdo al juicio objetivo de una persona razonable, o por la propia actitud de la parte contraria. El peticionante deberá alegar y acreditar sumariamente que la medida requerida es indispensable para la protección de su derecho, por existir peligro de la lesión o frustración del mismo a causa de la demora del proceso que puede conspirar contra la eficacia de la decisión jurisdiccional, uno de los elementos típicos es el de los alimentos provisionales, en donde hay que probar que el demandado tiene ingreso fijos para que se puedan otorgar.

*Al respecto la Cámara de Familia<sup>40</sup> ha sostenido que “Es procedente determinar si se reúnen los presupuestos de ley para el decreto de las medidas requeridas; al efecto la doctrina sostiene que el fundamento y los presupuestos de las medidas cautelares son: a) La demostración de un grado más o menos variable de la verosimilitud del derecho invocado o “humo del buen derecho” (fumos bonis iuris) y; b) El peligro en la demora (Periculum in mora) que eventualmente puede aparejar el devenir de la instancia hasta el dictado de la sentencia. Por lo que, es imperativo salvaguardar la integridad física y psicológica de los miembros de la familia durante el tiempo de tramitación del procedimiento”.*

Al decretar estas medidas el juzgador debe realizar un juicio de ponderación para determinar el alcance de la medida cautelar tomando en consideración la trascendencia de los efectos que producirá en la persona o en su patrimonio, frente a la naturaleza y el alcance del derecho que se pretende asegurar, para el caso el derecho a los alimentos que tienen los hijos e hijas; así lo sostiene la jurisprudencia salvadoreña<sup>41</sup>. Es por ello, que cuando la medida cautelar impuesta no cumple adecuadamente su función de garantía, el acreedor puede solicitar su ampliación, mejora, sustitución; mientras que el deudor está autorizado a reclamar su sustitución por otra menos perjudicial que garantice suficientemente el derecho de los hijos e hijas.

Las medidas cautelares pueden modificarse, pues dentro de las características principales se encuentran que puede ser mutable, además son de carácter jurisdiccional, provisorias,

---

<sup>40</sup> Cámara de Familia de la Sección del Centro, San Salvador, Ref. 1- A- 2010 del día veinte de enero de dos mil diez. Tales presupuestos son los básicos a tomar en cuenta cuando se decretan cualquier tipo de medida cautelar, en tal caso serían para proteger los alimentos de la niñez.

<sup>41</sup> Cámara de Familia de la Sección del Centro, San Salvador, Ref. 149-A-2011, sentencia del día once de octubre de dos mil once. “Debemos entender, en consecuencia, que el juzgador a la hora de determinar el alcance de la medida cautelar, debe realizar un juicio de ponderación, tomando en consideración la trascendencia de los efectos de la medida en la persona o el patrimonio del afectado, frente a la naturaleza y alcance del derecho que se pretende asegurar; concretándose en el sub iudice, en el derecho a los alimentos a los que tiene derecho la hija del señor [...], el cual ha sido elevado a categoría de orden público. Art. 264 C. F”.

temporales, y están dirigidas especialmente a proteger a los miembros de la familia, como objetivo principal; y además, de garantizar los resultados del proceso, evitan que se causen daños graves o de difícil reparación a las partes, así como la de proteger a las personas involucradas en los conflictos familiares, todo ello antes de pronunciarse la sentencia definitiva.

En tal sentido, la importancia que en nuestro ordenamiento jurídico, el derecho comparado y la doctrina; se realice un análisis, en cuanto si las medidas cautelares dictadas por los juzgadores son eficaces a favor de la niñez y adolescencia, frente al incumplimiento alimentario de los progenitores y si el Estado garantiza los medios idóneos para ejecutar dichas decisiones definitivas por medio de las normas dictadas, ya que; el derecho a la tutela efectiva comprende no sólo el derecho a ser oído, a rendir prueba, a que se dicte una sentencia dentro de un plazo razonable por parte de un juez independiente, sino; que esa sentencia se cumpla, pues de otro modo, esa tutela no es efectiva, hay, pues, un derecho fundamental a la eficacia de la sentencia.

### **2.11.1 MEDIDAS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA EN EL SALVADOR**

En materia de derecho de familia el trámite en un proceso judicial para que pueda ejecutarse, por lo general es prolongado, debido al grado de complejidad de las pretensiones planteadas por las partes; máxime cuando la litis se pretende proteger derechos personales o patrimoniales que tengan relación con la niñez y adolescencia , es por ello que se buscan medidas para alcanzar un equilibrio entre los principios procesales de celeridad, disposición y el de gratuidad para que los tribunales resuelvan los conflictos familiares en donde se demandan: alimentos, cuidado personal, violencia intrafamiliar, restricciones migratorias, entre otros.

Los funcionarios judiciales dictan resoluciones nominalmente encaminadas a ordenar la constitución de un derecho que lleva implícito el aseguramiento efectivo de una medida de protección o cautelar para asegurar la efectividad de una eventual sentencia, en este sentido la doctrina ha establecido lo siguiente<sup>42</sup>: *“Se impone de tal suerte el dictado de veloces resoluciones preventivas o cautelares para asegurar los bienes y las personas involucradas en la litis, y para ello, el mantenimiento, o en algunos casos, la alteración de los estados de hecho y de derecho vigentes, de modo que el pronunciamiento de la sentencia definitiva que habrá de sobrevenir con una declaración de certeza en cuanto a la existencia o inexistencia del derecho reclamado, pueda resultar de cumplimiento posible o llegue cuando la misma todavía reviste algún interés para el justiciable”*.

Las medidas cautelares dictadas en procesos de alimentos u otros juicios conexos deben ser mecanismos jurídico-procesales orientados a permitir el eficaz funcionamiento de la justicia. Con lo que se pretende hacer compatibles las exigencias básicas de la justicia; frente a hacer las cosas pronto, pero mal, y hacerlas bien, pero tarde, las medidas cautelares permiten conjugar las ventajas de la rapidez con la ponderación y la reflexión en la solución de las cuestiones<sup>43</sup>.

En cuanto a las medidas de protección, son entendidas como garantías procesales provisionales de carácter personal o patrimonial dirigidas a proteger derechos de carácter personal en los miembros de la familia<sup>44</sup>. Por otro lado la Sala de lo Constitucional, en sentencia de amparo

---

<sup>42</sup> KIELMANOVICH, Jorge L., Juicio de Divorcio y Separación Personal, Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, 2002, pp. 54 y ss. Este autor determina que previo a ingresar en la cuestión de las medidas cautelares en el proceso de divorcio y separación personal, conviene recordar que son caracteres de medidas cautelares su instrumentalidad, provisionalidad, flexibilidad y autonomía; los cuales son presupuestos en su admisibilidad así como, la demostración de la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, y de ejecutabilidad, la prestación de una adecuada contra cautela.

<sup>43</sup> MONTERO AROCA, Juan., Manual de Derecho Procesal Civil juicio ordinario, volumen 1º, Consejo General del Poder Judicial, Valencia España, 1998. P. 510.

<sup>44</sup> Así el Art. 130 L.Pr.F. Salvadoreña, establece entre otras: “la obligación de abstenerse de todo acto molesto, hostigante o de cualquier otro que genere perjuicio físico o psíquico a cualquier miembro de la familia, confiar provisionalmente el cuidado personal de los hijos; la exclusión del hogar familiar del infractor; la obligación *alimenticia*; *prohibición de*

Ref. 615-2000 de fecha 19 de febrero de 2001, señala: *“las medidas de protección en materia de familia son facultad otorgada a los jueces y tribunales<sup>45</sup>. Parten de una base común que es la probable existencia de un hecho constitutivo de amenaza y el probable daño que ocasionaría en el desarrollo temporal.*

Con relación a las medidas cautelares o de protección, sólo pueden otorgarse como medidas provisionales de carácter jurisdiccional dirigidas a proteger bienes patrimoniales para la efectividad de las resultas del proceso; al respecto, al hacer referencia a las medidas cautelares, estas: *“Son de algún modo similares, a las de protección pues, como estas (cautelares) pretenden la evitación de determinados perjuicios. Estas medidas comúnmente se conocen como medidas de protección preservan la integridad de la persona, y las cautelares se refieren a la protección del patrimonio. Pero se diferencian en que su finalidad esencial es garantizar el objeto del proceso, asegurar la efectividad de una eventual sentencia estimatoria y preservar en definitiva el derecho a la tutela judicial<sup>46</sup>”. La jurisprudencia sostiene que “no deberá confundirse medidas de protección con medidas cautelares, pues aunque las primeras son una especie de estas últimas, en plazo de vigencia las diferencias, puesto que por la naturaleza de las medidas de protección no será*

---

ingerir bebidas alcohólicas entre otros”. La Ley contra la Violencia Intrafamiliar en su art. 7, regula las medidas de protección que se deben otorgar a los miembros de la familia con la finalidad de prevenir, sancionar y erradicar las diferentes formas de violencia.

<sup>45</sup> AMPARO 615-2000, dice que: “La aplicación de las medidas cautelares, como lo son las medidas de protección, es una facultad inherente a la potestad jurisdiccional de los jueces y tribunales con competencia para conocer de materia familiar, y que las mismas no son exclusivas de una determinada clase de procesos de familia, por lo que resulta válida su adopción en el proceso de modificación de sentencia. La sala de lo constitucional no se encuentra facultada para examinar la concurrencia de los elementos fácticos determinantes de la procedencia del dictado de medidas de protección en la tramitación de un proceso de familia, labor privativa de los órganos jurisdiccionales ordinarios”. Definitivamente en El Salvador, las medidas cautelares o de protección solo se pueden pedir previo a una demanda judicial o durante el proceso y solo pueden ser otorgadas vía judicialmente.

<sup>46</sup> MARCOS COS, José Manuel., Uniones de Hecho, CNJ, Proyecto de Capacitación Inicial y Continuación de Operadores jurídicos (AECI-CNJ), 1a. Edic., San Salvador, 2005óp. cit., p. 13. Si bien es cierto, estas medidas de protección o cautelares, tienen como objetivo prevenir efectos jurídicos posteriores a la interposición de una demanda o a la petición de la misma, ante un tribunal de familia o de paz de la República; ya que, nos sirven para garantizar además las resultas de una sentencia judicial

*conveniente supeditar la vigencia de éstas únicamente a diez días, pudiendo el Juez de Primera Instancia determinar un plazo mayor según las circunstancias del caso*<sup>47</sup>.

*La Ley Procesal de Familia, en el art. 76 sobre la determinación de las medidas, expresa lo siguiente: “El juez podrá decretar las medidas cautelares establecidas en las leyes y las que juzgue necesarias para la protección personal de los miembros de la familia o evitar que se causen daños graves o de difícil reparación a las partes antes de la sentencia o para asegurar provisionalmente los efectos de ésta”. Estas medidas podrán ser solicitadas de oficio o a petición de parte en cualquier estado del proceso, antes de la sentencia.*

*Al respecto la doctrina sostiene lo siguiente: “(...) se han previsto medidas que confieren amplias facultades al juzgador para que, en cada oportunidad, determine el peligro que debe evitarse con la concesión de la correspondiente resolución, misma que también deberá determinar. Estamos por primera vez en la legislación nacional frente al reconocimiento expreso de una potestad cautelar genérica del juzgador. En uso de esta facultad, el juez de familia podrá conceder no sólo medidas que tengan un carácter asegurativo patrimonial, sino medidas que cubran otro tipo de peligros; así, por ejemplo, la seguridad de la mujer y/o la de los hijos, evidentemente no está referida exclusivamente a un asunto monetario. Muchas veces el acceder a la separación provisional de cuerpos y/o el otorgar la custodia provisional de los hijos a uno de los cónyuges, puede ser decisivo para evitar perjuicios difícilmente reparables con una indemnización posterior”<sup>48</sup>.*

---

<sup>47</sup> Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 106-A2000, 5-01-2001, relacionada con Ref. 18 de 2005 de la Cámara de Familia de Occidente del 20-02-2001.

<sup>48</sup> MARIN GONZÁLEZ, Juan Carlos, *Las Medidas Cautelares en el Ordenamiento Jurídico Chileno: su Tratamiento en Algunas Leyes Especiales*, en REJ - Revista de Estudios de la Justicia, N° 8, 2006, Facultad de Derecho, Universidad de Chile, p. 20. Tal autor es del mismo criterio de la jurisprudencia de El Salvador que se ha pronunciado al sostener que los jueces están autorizados para decretar las medidas de protección personales que estimen convenientes y adecuadas al caso concreto y por el lapso que entiendan necesario y por el lapso que consideren necesario, cumpliendo en estos casos con los presupuestos exigidos por la normativa de familia, y para salvaguardar la vida de los miembros de la familia. Cámara de Familia de San Salvador.

En caso de que el alimentante incumple la sentencia dictada en la que se obliga a entregar una cuota de alimentos a los hijos y se incumple, puede la parte interesada solicitar que se restrinja el uso de armas de fuego y la respectiva renovación de la matrícula, para lo cual se debe remitir oficio al Registro de armas de fuego del Ministerio de la Defensa, así como también solicitarle al juez que envié oficio a las oficinas de SERTRASEN para que no pueda renovar tarjeta de circulación de vehículos y licencia de conducir, para el caso se puede citar que el Juzgado Segundo de Familia de San Salvador, en Ref. SS2-408-106.1-08/8 se solicitó adecuación de modalidades y a la vez restricción migratoria, restricción de uso de vehículo de motor y renovación de licencia de conducir, todo ello porque el padre ha incumplido con lo establecido en sentencia judicial de alimentos.

Cabe señalar que las medidas cautelares se pueden pedir como una excepción, como es el hecho de poderse solicitar como acto previo, y sólo se decretarán a petición de parte, única y exclusivamente, bajo la responsabilidad del solicitante, y caducarán de pleno derecho si no se presenta la demanda dentro de los diez días siguientes a su ejecución, así lo establece el art. 75 de L.Pr.F., y por considerar que el proceso cautelar, tiene por objeto una verdadera pretensión cautelar, de tutela anticipada y provisional del derecho o interés de las personas involucradas en el proceso contencioso o extra contencioso, diversa de la pretensión o petición definitiva. En este orden de ideas, si dichas medidas se solicitaren con engaños o falsedad que causare daños y perjuicios, previa comprobación del juez que conoció del hecho, pronunciará resolución y fijará la cuantía, así como también avisará a la Fiscalía General de la República.

*En la jurisprudencia salvadoreña la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en sobreseimiento de amparo Ref. 316-2000, de fecha 27 de septiembre del 2001 sostiene que: "Las medidas cautelares constituyen un mecanismo-dictado al inicio o en el transcurso de un proceso o procedimiento- tendente a asegurar la eficacia de la decisión definitiva que deba dictarse*

*en el mismo es decir, no constituye un mecanismo de tutela inmediata. Cabe apuntar que las medidas cautelares parten de una base común, la probable existencia de un derecho amenazado-  
fumus boni iuris- y el daño que ocasionaría el desarrollo temporal del proceso - periculum in mora-  
sobre este punto se ha esbozado que la razón de la existencia de la función cautelar, es evitar que  
la duración del proceso altere el equilibrio entre las partes y mantener a salvo la situación jurídica  
controvertida, procurando así lograr la ejecución de un eventual fallo estimatorio, lo cual no significa  
que alguno de los litigantes tenga una posición favorable en el proceso de cognición o de  
ejecución”<sup>49</sup>.*

*Un caso concreto que puede servir como vía de ejemplo se encuentra en el Código de Familia el Art. 243<sup>50</sup>, que establece que: “Cuando se tramita un proceso de pérdida o de suspensión de la autoridad parental el juez podrá ordenar la exclusión del ámbito familiar del padre o de la madre y podrá decidir el cuidado del hijo a cualquiera de sus parientes más próximos”.*

*La Cámara de Familia de la Sección del Centro con sede en San Salvador, refiriéndose a las medidas cautelares ha sostenido lo siguiente: “La Ley Procesal de Familia ha incluido un moderno sistema simultaneo de medidas cautelares de orden patrimonial y extra patrimonial, de modo que coexisten en un mismo cuerpo normativo, las tradicionales medidas cautelares genéricas, y las de protección a los miembros de la familia, llamadas también medidas cautelares con respecto a las*

---

<sup>49</sup> Al respecto la mayoría de la legislación salvadoreña retoma las medidas de protección o cautelares, como mecanismo de protección personal o patrimonial debiéndose pedir al presentar la demanda o como acto previo bajo responsabilidad del demandante.

<sup>50</sup> Código de Familia Art. 243 “*MEDIDA CAUTELAR.-Mientras se tramita el juicio de pérdida o de suspensión de la autoridad parental, el juez podrá ordenar la exclusión del ámbito familiar del padre o madre que haya dado lugar a la demanda y podrá decidir el cuidado del hijo a cualquiera de sus parientes más próximo, o en su defecto, a persona confiable y a falta de unos y otra ,el ingreso del hijo a una entidad de protección , procurando en todo caso lo más conveniente para éste”*. Esta medida cautelar se otorga, siempre y cuando existan las condiciones que el padre o la madre estén vulnerando derechos y que el niño o niña se encuentre en riesgo. Todo por la gravedad de las causas de pérdida y de suspensión de la autoridad parental que contempla la legislación familiar, y que hacen referencia a los actos lesivos en contra de la integridad y dignidad de los hijos menores de edad sujetos a la autoridad parental o hijos de familia; en este sentido al dictar sentencia el juez de oficio puede ordenar tanto al padre o la madre a quien se le suspenda la autoridad parental, se someta a tratamientos sicopedagógicos o médicos, con la finalidad de propiciar su curación o regeneración.

*personas o relativas a las personas, que permiten proteger con mayor eficacia los derechos personales de los destinatarios. La adopción de una medida cautelar atípica no falta al principio de legalidad, ni constituye un error del juzgador, cuando se trata de una respuesta jurisdiccional para enfrentar los hechos de violencia del cual es objeto un miembro de la familia. Los jueces están autorizados para decretar las medidas de protección personales que estimen convenientes y adecuadas al caso concreto y por el lapso que entiendan necesario, según las constancias de autos”.*

*En esta misma sentencia de apelación la Cámara de Familia, también ha sostenido que “Las medidas cautelares deben entenderse como una mera enumeración, porque las que surgen de los textos legales no agotan la extensa gama de posibilidades de protección que se pueden brindar desde la jurisdicción a las víctimas de violencia familiar. Únicamente a las medidas cautelares genéricas, especialmente de índole económica se les aplica el plazo perentorio, en cambio, con relación a las de protección de personas, el juez en cada caso específico debe fijar el plazo de duración que considere idóneo para mejor salvaguardar el derecho del beneficiario, sin que se lo haya establecido a priori y sin que resulte ineludible la promoción de un proceso. Esta diferencia es razonable porque en cuestiones de familia las decisiones no pueden tomarse repentinamente, sino que en la mayoría de los casos va precedida de un tiempo de examen, reflexión e, incluso, de intentos por conciliar extrajudicialmente los intereses de las partes. De ahí que el plazo establecido para la duración de ambas clases de medidas resulta absolutamente exiguo para concretar ese proceso de maduración”<sup>51</sup>.*

---

<sup>51</sup> Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, en *Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Civil 2002-2003*, pp. 29 y 30. En referencia a las medidas cautelares, existen a nivel patrimonial las garantías prendarias que son utilizadas para avalar las resultas de un proceso de alimentos, la anotación preventiva de un inmueble para garantizar la pensión compensatoria en el caso de divorcio, la restricción migratoria, el embargo, la retención salarial, la no renovación de la licencia de conducir, la no renovación de la licencia de portar armas; medidas poco utilizadas en la práctica judicial. Y para el caso en el ámbito administrativo de la Procuraduría General de la Republica cuando se le cita

En atención a lo anterior, es importante determinar que las medidas de protección o cautelares deben cumplir con los presupuestos procesales para su otorgamiento, es decir; la legislación procesal de familia contempla que el juez puede dictarlas de oficio aunque tal situación no se da en la práctica, o bien ser solicitadas en la demanda, así como al contestar la demanda, se pueden solicitar como acto previo, en la interposición de la demanda; si no se interpone la respectiva demanda dentro de los diez días de dictadas las medidas, éstas quedan sin efecto debido a que caducan ante su no ejercicio, ya que las medidas de protección sirven para garantizar los resultados de un proceso de familia. El artículo 7, lit. e) además, se ordena las medidas conducentes para evitar una sentencia inhibitoria; en este mismo sentido, el artículo 42 literal h) de la Ley Procesal de Familia regula las medidas cautelares cuando son procedentes, y el artículo 124 de la misma ley, regula la anotación preventiva de la demanda en cuanto a los bienes muebles e inmuebles propiedad del demandado en el Centro Nacional de Registro, SERTRASEN, entre otros. La vigencia de las medidas de protección en materia de violencia intrafamiliar se sostiene, que éstas no son decisiones de fondo, sino por el contrario, son medidas que se toman de forma urgente con el objetivo de solventar la situación temporal que genera la violencia dentro de la familia; en este sentido la duración debe estar claramente definida a fin de evitar violaciones de los derechos de los destinatarios<sup>52</sup>; por ello los jueces deben vigilar, controlar y revisar las medidas que se dicten en el proceso de familia; asimismo estas medidas deben cumplir con determinadas características como

---

por primera vez a una persona y no acude, se le hace una segunda cita y se le advierte la comparecencia por apremio.

<sup>52</sup> Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 106-A2000, 5-01-2001, Con respecto a la vigencia de las medidas de protección y con acierto jurisprudencial la Cámara de Familia de San Salvador señala lo siguiente: *“Que no siendo éstas decisiones de fondo sino más bien, medidas que se toman de forma urgente, únicamente para solventar la situación coyuntural que ocasiona la violencia generada en la familia, por lo que su periodo de duración debe estar claramente determinado a fin de evitar vulneraciones sobre de todo en los derechos de los destinatarios. De otro modo debe diferenciarse que para obtener una solución de carácter permanente deberá iniciarse un proceso de familia, en el cual se logren determinar y probar las pretensiones de las partes”*. Ref. 18 de 2005 de la Cámara de Familia de Occidente del 20-02-2001. Incluso tales decisiones en el fondo, por ser tomadas en un procedimiento de Violencia Intrafamiliar, son de índole cautelar. Estas consisten en decisiones de naturaleza previsoras y por tanto, no son determinantes ni absolutas, y como tales, están sujetas a modificaciones posteriores, ya sea a favor o en contra de algunas de las partes intervinientes, todo dependerá del debate de las probanzas que se incorporen al proceso correspondiente.

la provisionalidad, discrecionalidad, carácter jurisdiccional, instrumentalidad, mutabilidad, y que, además, no requieren prueba acabada o robusta y se decretan inaudita parte. Por lo que su periodo de vigencia y los miembros de la familia que se pretenden proteger, estas deben de estar claramente señalado en la resolución que emite el juzgador.

En este orden, la Cámara de Familia de la Sección de Oriente en sentencia definitiva de fecha 21 de enero de 2002, al referirse a las medidas cautelares ha sostenido que: *“las medidas no se realizan como acto previo sino en forma concomitante”*. El momento en que es procedente dictarse las medidas, ya que por su propia naturaleza y finalidad pueden dictarse en cualquier estado del proceso. En la práctica judicial se ha observado que generalmente se realiza en tres momentos: La primera, en la resolución en que se admite la denuncia ya sea, verbal o escrita; la segunda, en audiencia preliminar; y la tercera, en el acta de audiencia pública o en la sentencia que se pronuncia dentro de los cinco días después de celebrada esta.

*En la legislación de familia Salvadoreña, el Art. 128 Código de Familia, cuando se refiere a desacuerdos entre cónyuges y convivientes, dice lo siguiente: “En los procesos por desacuerdos entre cónyuges y convivientes relativos a las relaciones personales o patrimoniales, que no signifiquen un proceso diferente, el juez, al admitir la demanda ordenará la entrevista con el psicólogo del Tribunal, quien determinará la necesidad de asistencia a programas de orientación y apoyo socio-familiar”. Así también el Art. 129 del mismo cuerpo legal al tratar el incumplimiento del deber de respeto, regula lo siguiente: “En el proceso por incumplimiento del deber de respeto entre cónyuges o convivientes, el Juez podrá decretar en la resolución que admite la demanda, las medidas cautelares que considere necesarias y además ordenar medidas de protección para los miembros de la familia afectada”. Todo ello para evitar la aparición del fenómeno violencia, como lo*

sostiene la doctrina<sup>53</sup>.

### 2.11.2 ANOTACIÓN PREVENTIVA DE LA DEMANDA.

La anotación preventiva de la demanda es una medida cautelar, que tiene por finalidad asegurar la publicidad de un proceso en el que puedan verificarse alteración en relación a bienes susceptibles de inscripción registral<sup>54</sup>, de tal modo que la eventual sentencia de la pretensión pueda ser oponible a terceros adquirentes de dichos bienes o terceros a cuyo favor se constituyen derechos reales o personales inscribibles sobre los mismos; con ello se garantizan las obligaciones de tipo patrimonial que pudiere ejecutarse de la sentencia dictada en un proceso y su correspondiente ejecución, sobre todo, tratándose de alimentos a niñas, niños y adolescentes.

*La jurisprudencia salvadoreña<sup>55</sup> ha sostenido que: “La anotación preventiva de la demanda es una especie de medida cautelar, en los procesos familiares en los que se ventila una pretensión de contenido económico, y específicamente en los procesos donde es controvertida la cuantía de alimentos o su modificaciones procedente decretar la medida cautelar de anotación preventiva de la demanda, previa petición de parte, como se deduce de los Arts. 265 C.F. y 124 lit. d) L.Pr.F., luego*

---

<sup>53</sup> KELMEMAJER DE CARLUCCI, Aida; *La Familia en el Nuevo Derecho*, Tomo I, Rubinsal-Culzani Editores 2009, p. 178. “Existen características de la organización familiar que facilitan la aparición del fenómeno violento, tales como una organización jerárquica fija e inamovible, basada en una construcción social que naturaliza e invisibiliza las desigualdades”. Es por ello que esta modalidad de subordinación y sometimiento que ha perdurado durante muchos años ha llevado a un estado de crisis al actual modelo cultural vigente y por ende al grupo también.

<sup>54</sup> para tal caso el juzgador al decretar la anotación preventiva de la demanda remite bajo oficio al Centro Nacional de Registro para que anote preventivamente la demanda en los bienes inscritos a favor del demandado, del inmueble que se solicita o de todos los inmuebles a nombre del demandado, esta es una medida vinculada con los efectos de la sentencia, puesto que la publicidad registral resultante de la anotación de la demanda tiene por objeto que la sentencia que finalmente se pronuncie en ese proceso, sea oponible o tenga efecto vinculante respecto de terceros en relación con la concreta modificación operada en la inscripción registral. Aplicando la Ley de Procedimientos Uniformes para la presentación, trámite y registro o depósito de instrumentos en los Registros de la Propiedad Raíz e Hipotecas, Social de Inmuebles, de Comercio y de Propiedad Intelectual.

<sup>55</sup> Cámara de Familia de la Sección del Centro, San Salvador, Ref. 149-A-2011, sentencia del día once de octubre de dos mil once. Es decir, que la anotación preventiva es una especie de medida cautelar que tiene como finalidad proteger los aspectos económicos para evitar que en un futuro el progenitor demandado enajene bienes.

de haberse acreditado los presupuestos de procedencia de la misma como se ha determinado anteriormente". También la anotación preventiva tiene un elemento teleológico que es dar noticia de la existencia de una litis en lo que puedan existir eventuales consecuencias económicas en contra del propietario, cuya finalidad es inmovilizar jurídicamente bienes muebles e inmuebles determinados, limitando temporalmente el ejercicio del derecho de libertad contractual y de disposición de bienes, para proceder a la ejecución de un derecho de crédito<sup>56</sup>.

En el caso de los alimentos provisionales ha sostenido la jurisprudencia salvadoreña<sup>57</sup> que no tendría ninguna efectivización, y es por el eventual aumento al establecerse la cuota en una sentencia o acuerdo de las partes. Dentro del ámbito del derecho de familia estos mecanismos son empleados para garantizar los resultados del proceso, con lo que se respaldan futuras obligaciones de carácter económico. Lo normal en estos casos es que una vez fijada la cuantía de lo adeudado, al cancelar la obligación o garantizar su cumplimiento por medio de una caución suficiente, la cual puede ser bancaria o hipotecaria, se puede, previo pronunciamiento de la contraparte, levantar la

---

<sup>56</sup> Al respecto la Cámara de Familia de la Sección del Centro, San Salvador, Ref. 1-A-2010, de fecha 20 de enero de 2010, ha resuelto lo siguiente: "En base a los argumentos expuestos y de conformidad a los Arts. 265 C.F.; 75, 76, 77, 130 lit. a), 161 L.Pr.F., esta Cámara RESUELVE: Revocase la resolución recurrida y en consecuencia, admítase la solicitud de medidas cautelares bajo la exclusiva responsabilidad de los solicitantes, decretándose las siguientes medidas cautelares: A) Ordenase a los señores \*\*\* y\*\*\*, conocida por \*\*, \*\* y por\*\*, abstenerse de realizar cualquier tipo de acto molesto, hostigante, persecutorio, intimidatorio, amenazante o cualquier otro que genere perjuicio físico o psíquico contra la señora \*\*\*, el niño \*\* o cualquier otro miembro del grupo familiar. B) Ordenase la anotación preventiva como acto previo a la interposición de la demanda, en todos los bienes inmuebles descritos en el numeral 25 de la solicitud, con excepción del inmueble descrito en el literal h), mientras no se establezca que corresponde al haber sucesoral; asimismo anótese como acto previo a la interposición de la demanda, cada uno de los vehículos automotores que fueron propiedad del causante y que aparecen descritos en la certificación de Fs. 34/60. Las anteriores medidas estarán vigentes por el plazo de DIEZ DÍAS HÁBILES, contados a partir de la fecha de presentación de los oficios en las oficinas de los Registros respectivos, dichas medidas cesarán de pleno derecho si no se interpone la correspondiente demanda (...)".

<sup>57</sup> Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 123- A-2007 de fecha veintiséis de octubre de dos mil siete.2 En cuanto a la medida cautelar de anotación preventiva, acotamos que la misma podría decretarse en aras, no de asegurar una cuota provisional la cual como ya se dijo resulta improcedente en este caso- sino, el pago de la obligación que se reclama, es decir, el eventual incremento que pudiera darse, sin embargo, constan agregadas en autos las certificaciones del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas en las cuales se comprueba que ninguno de los inmuebles propiedad del señor \*\*\* se encuentra libre de gravamen (e incluso varios de ellos se encuentran con una o varias presentaciones y embargos a favor de las mismas demandantes), razón por la cual la medida cautelar de anotación preventiva no tendría plena ni real efectivización y consecuentemente, sería inútil el decreto de la misma ”.

anotación preventiva<sup>58</sup>.

En el Código de Familia<sup>59</sup> dispone que podrá pedirse la anotación preventiva de la demanda de alimentos en el Registro correspondiente; dicha inscripción anula cualquier enajenación posterior a la demanda y durara hasta que el juez ordene su cancelación<sup>60</sup>, la cual tendrá lugar en los siguientes casos: a) cuando se absolviera al demandado; b) cuando se presente garantía suficiente para cubrir la pensión alimentaria por todo el tiempo que faltara para que el hijo alimentario llegue a su mayoría de edad; c) cuando se presente garantía suficiente para cubrir la pensión por un periodo no inferior a cinco años, respecto de las demás personas con derecho alimentario, y d) cuando se consigne la cantidad de dinero suficiente para pagar alimentos por estos mismo períodos.

---

<sup>58</sup> Cámara de Familia de San Salvador. Ref. 88(1)-A- 2004. Sostiene que “la anotación preventiva constituye una forma de garantizar el efectivo cumplimiento de las resultas de un proceso -sobre todo en materia de alimentos-, pues de lo contrario los pronunciamientos se podrían incumplir, volviéndose ineficaces y nugatorios los derechos de los alimentarios. Por ello, el juzgador está facultado para que ante el eventual riesgo o peligro de incumplimiento de la sentencia pueda decretar la medida de anotación preventiva, a fin de asegurar su cumplimiento en bienestar del niño(a)”. y Ref. 170-A-09 Cámara de familia de la Sección del Centro: San Salvador, del día cuatro de marzo de dos mil once.

<sup>59</sup> Código de Familia de El Salvador. Anotación Preventiva de la Demanda. Art. 265 “Podrá pedirse la anotación preventiva de la demanda de alimentos en el registro correspondiente. El juez la ordenará al tener conocimiento de la existencia de bienes o derechos inscritos a favor del alimentante, en cualquier registro público”. Efectos de la Anotación Art. 266 “La anotación preventiva de la demanda anula cualquier enajenación posterior a la misma y sus efectos durarán hasta que por decreto judicial se ordene la cancelación. Sin embargo, no habrá nulidad en la enajenación si ésta se verificare por remate o adjudicación judicial, siempre que la anotación preventiva de la demanda de alimentos sea posterior a la fecha en que se promovió la ejecución o las diligencias que dieron Origen a la enajenación”. Cancelación. Art. 267 “El juez ordenará de oficio la cancelación de la anotación preventiva de la demanda cuando se absolviera al demandado o se le presente por el alimentante garantía suficiente que cubra la pensión alimenticia fijada por resolución judicial, por todo el tiempo que faltare para que el menor alimentario llegue a su mayoría de edad, o por período no inferior a cinco años a las personas establecidas en el Art. 248 de este Código. También procederá dicha cancelación cuando se consignare la cantidad de dinero suficiente para el pago de los alimentos, por los mismos períodos a que se refiere el inciso anterior”.

<sup>60</sup> Al respecto la Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 88(1)- A-2004), de fecha 3 de marzo de 2005, ha sostenido el siguiente criterio: “Se trata de una medida cautelar (la anotación preventiva) cuya finalidad primordial es garantizar las obligaciones de tipo patrimonial que pudiere acarrear la sentencia del proceso y su correspondiente ejecución, sobre todo tratándose de alimentos a menores de edad. Dentro del ámbito del derecho de familia estos mecanismos son empleados para garantizar las resultas del proceso, en esa línea encontramos la anotación preventiva de la demanda con lo que se respaldan futuras obligaciones de carácter económico. Lo normal en estos casos es que una vez fijada la cuantía de lo adeudado, al cancelar la obligación o garantizar su cumplimiento por medio de una caución suficiente, la cual puede ser - para este caso- bancaria o hipotecaria, se puede -previo pronunciamiento de la contraparte- levantar la anotación preventiva”.

### 2.11.3 ALIMENTOS PROVISIONALES.

El Código de Familia salvadoreño en el Art. 255<sup>61</sup>, consigna los alimentos provisionales como una forma de medida precautoria, con la finalidad de garantizar la obligación de dar alimentos a favor de quien lo está solicitando y son otorgados mientras se ventila el correspondiente proceso de familia, en ese sentido, la legislación le confiera la facultad al juzgador de poder decretar dicha medida, siempre y cuando exista un fundamento razonable o un eminente peligro de satisfacer las necesidades fundamentales del sujeto legitimado que está incoando la acción judicial. Es importante acotar, que los alimentos provisionales pueden ser decretados en procesos judiciales diferentes, como lo son: en el juicio de alimentos, divorcio, pérdida o suspensión de autoridad parental, violencia intrafamiliar, entre otros.

Los alimentos provisionales tienen por finalidad cubrir las necesidades del alimentario durante la tramitación del proceso, por lo que se fundamentan en la necesidad de afrontar los gastos necesarios, en este caso de los niños y niñas así como de la madre, hasta que se logre recabar la prueba necesaria para el establecimiento de una cuota alimenticia definitiva<sup>62</sup>. Y dicha medida es procedente debido a que el trámite del proceso de alimentos u otro relacionado a los alimentos puede durar muchos meses, mientras tanto los hijos se encuentran en desamparo económico,

---

<sup>61</sup> El Código de Familia en su Art. 255, respecto a los alimentos provisionales regula lo siguiente: “Mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez podrá ordenar que se den provisionalmente desde que se ofrezca fundamento razonable para ello, sin perjuicio de su restitución si la persona de quien se demandan obtuviere sentencia absolutoria. No habrá derecho de restitución contra el que de buena fe hubiere intentado la demanda. ”

<sup>62</sup> Al respecto la Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 35-A-2005, de fecha 29 de diciembre de 2005, ha sostenido el siguiente criterio: “En razón de ello, esta Cámara considera que la cuota impuesta por la a quo cumple con la finalidad que la ley ha previsto, es decir, suplir las necesidades alimenticias básicas del menor \*\*\*, mientras se determina a cabalidad y con mayor certeza, en forma definitiva tal obligación, pues deben producirse y valorarse ampliamente las pruebas ofrecidas para tal efecto, no obstante que en la demanda se haya solicitado una cantidad mayor, en concepto de alimentos, pues debido a la etapa procesal en que se encuentra el proceso no ha desfilado toda la prueba, por lo que con los elementos que se tienen actualmente se ha acreditado el derecho reclamado y el monto de las necesidades de \*\*\* y únicamente la capacidad económica del obligado. (.) Por ello, consideramos que la suma fijada en concepto de alimentos provisionales está apegada a derecho, procediendo su confirmación”.

máxime si el padre es el único proveedor en cuanto a lo económico, por ello es importante que los jueces de familia deban valorar y ordenar los alimentos provisorios.

*Asimismo, la Cámara de Familia de San Salvador, ha sostenido que: “La pensión alimenticia provisional es una especie de medida cautelar. En ese sentido se trata de un decisorio de carácter jurisdiccional, provisorio, discrecional, mutable e instrumental, encaminado a proteger a los alimentantes. El objetivo de las medidas cautelares consisten: 1) Órdenes de protección; 2) Evitar daños graves o de difícil reparación al solicitante, antes de la sentencia, como en el sub judice, en que se trata de garantizar los derechos de los alimentarios y evitar que se causen daños graves o de difícil reparación a la parte beneficiaria, antes de pronunciar la sentencia definitiva; y 3) Asegurar provisionalmente los efectos de la sentencia que se dicte. De esta última clase es la que decreta alimentos provisionales (...)”<sup>63</sup>.*

Es importante determinar que la medida cautelar procederá a petición de parte, es decir, que el juez si bien es cierto tiene la facultad de decretarla, pero esta no opera de oficio, sino que la parte interesada debe solicitarla en la etapa procesal oportuna; y exponer clara y fehacientemente la necesidad de decretar una medida cautelar de esta naturaleza, pues la injerencia o envergadura de la misma implica que la responsabilidad exclusiva de la medida le corresponde al peticionario. Por ello se hace necesario, para el establecimiento de la cuota en concepto de alimentos provisionales y en general de las demás medidas cautelares, que el juez debe valorar los elementos probatorios que hasta ese momento tiene para poder decretarlas.

En el caso de los alimentos provisionales o definitivos pueden aceptarse diferentes clases

---

<sup>63</sup> Cámara de Familia de San Salvador, en sentencia Ref. 195-A-2004, de fecha 27 de abril de 2005. En cuanto a los alimentos provisionales, esta es una medida que trata de asegurar que los alimentos a los hijos los reciban de parte del progenitor, siempre y cuando se demuestre con la constancia salarial sus ingresos.

de caución, esto dependerá del caso concreto y de las condiciones de disponibilidad que haya demostrado la persona obligada a cumplir con los alimentos, ya que esta garantía tal como lo establece el artículo 258 del Código de Familia debe ser previa y suficiente. Así también lo establece el artículo 446 del Código Procesal Civil y mercantil *“Como regla general, el solicitante de la medida cautelar deberá prestar caución suficiente para garantizar el resarcimiento de los daños y perjuicios que pudieran causar al patrimonio del demandado, su adopción y cumplimiento. La prestación de caución será siempre previa a cualquier acto de cumplimiento de la medida cautelar acordada”*.

#### **2.11.4 RESTRICCIÓN MIGRATORIA.**

Esta es una medida cautelar<sup>64</sup> que procede decretarla como garantía de las obligaciones alimentarias, siendo el presupuesto básico que se haya establecido una cuota provisional o definitiva de alimentos, y que se haya probado un peligro de mora o *Periculum in mora*, que constituye la razón de ser de las medidas cautelares, así lo ha sostenido la jurisprudencia salvadoreña<sup>65</sup> y además es una medida precautoria.

---

<sup>64</sup> Respecto a que se entienda por restricción migratoria, como una medida precautoria, la Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 181- A-200, de fecha 18 agosto 2005, ha manifestado lo siguiente: “De acuerdo a lo anterior, la Jueza perfectamente puede decretar la expresada medida, que en doctrina se conoce como restricción migratoria. Este concepto es más amplio ya que puede incluir tanto el ingreso como la salida del país, mientras no caucione la cuota alimenticia (fin último del aludido mecanismo de coerción relacionado)”.

<sup>65</sup> Cámara de Familia de San Salvador, catorce de junio de dos mil cinco, Ref. 190-A- 2004. La medida cautelar solicitada de restringir el movimiento migratorio del Sr. \*\*\*, no es procedente decretarla en este estado del proceso, por cuanto no se ha acreditado en el mismo (al momento de interponer el recurso), un peligro de mora. *Periculum in mora* -, por el contrario, existe un arraigo laboral y familiar del obligado, que permite colegir que éste no abandonará a corto o mediano plazo el territorio nacional para iniciar un nuevo proyecto de vida en el extranjero. Además ha de valorarse la situación alegada por el obligado, en cuanto a que para desenvolverse en actividades comerciales en Centro América, necesita tener libertad ambulatoria, por tanto no procede por ahora decretar la restricción migratoria que se pide. En relación a la procedencia de las medidas deben acreditarse liminarmente los presupuestos procesales mínimos, ya que tratándose de una medida cautelar esta puede ser modificada o cesada en cualquier estado del proceso, siempre y cuando varíen las circunstancias bajo las cuales fue concedida. Y es que el peligro en la demora como presupuesto que condiciona la admisibilidad de la medida cautelar se configura por la posibilidad de que el inmueble que es objeto del proceso o garantía en la obligación alimenticia pueda salir del patrimonio del demandado.

*La restricción migratoria en El Salvador se encuentra regulada en el Art. 258 del Código de Familia que dice “El Tribunal de Familia, de Paz o el Procurador General de la República a petición de parte, podrá ordenar que una persona obligada al pago de alimentos provisionales o definitivos, por sentencia, resolución administrativa o convenio, no pueda salir del país mientras no caucione previa y suficientemente dicha obligación. La resolución por medio de la cual se ordene la restricción migratoria deberá ser emitida dentro de las veinticuatro horas siguientes a la prestación de la solicitud”. Dicha norma que trata de la restricción migratoria, es de carácter cautelar y pretende asegurar el cumplimiento de la obligación; por supuesto para su aplicación se requiere que se reúnan los presupuestos procesales básicos de toda medida cautelar, tales como la apariencia del buen derecho y peligro en la demora como antes se ha sostenido.*

El restringir la salida del país a los obligados judicialmente tiene el propósito de garantizar suficientemente el pago de la obligación alimenticia a efecto de darle mayor efectividad a su cumplimiento el juez de familia, juez de paz y procuradores deberá por medio de resolución judicial y avisos correspondientes a las autoridades migratorias informarles de que el deudor alimentario no puede salir del país mientras no pague suficientemente tal prestación.

Esta medida de restricción migratoria, ha sido planteada por la jurisprudencia salvadoreña<sup>66</sup> como aquella que puede aún imponerse de oficio por el juzgador, aunque no se haya solicitada a

---

<sup>66</sup>*Cámara de Familia de la Sección del Centro, San Salvador, Ref. 89-A-2010 de las catorce horas del día diecinueve de agosto de dos mil diez.* “Si bien la citada norma señala que la medida de restricción migratoria se impondrá a petición de parte, ello no limita a los juzgadores en el uso de las facultades reconocidas por la Ley a decretar de forma oficiosa las medidas que estimen pertinentes, tal como lo disponen los Arts. 75 y 82 lit. f L.Pr.F. y en cumplimiento de los principios rectores de la legislación familiar que imponen la obligación de proteger los derechos de los niños, Art. 4 C.F.; por otra parte el Art. 139 lit. c) L.Pr.F., faculta a los juzgadores a que: “En la sentencia ordenen la constitución de garantía hipotecaria, prendaria o de cualquier otra clase para garantizar el pago de alimentos ”; en ese sentido no es cierto como sostiene la apelante que la medida de restricción migratoria sólo pueda decretarse si es peticionada por una de las partes, ya que los juzgadores en el libre ejercicio de sus facultades legales, pueden decretar las medidas que estimen necesarias para dotar de efectividad a sus sentencias, Art. 7 lit. e) L.Pr.F. ”.

petición de parte, todo para salvaguardar los derechos de los niños y niñas, en base a los principios rectores de la legislación familiar. Esta restricción migratoria puede ser ordenada aun administrativamente, para el caso el Procurador General de la República, cuando se ha establecido una cuota provisional o definitiva de alimentos para efectos de garantizar la medida y evitar el incumplimiento de dicha cuota alimenticia de los progenitores.

Varios ordenamientos jurídicos en Latinoamérica, prohíben al deudor alimentario la salida del país, para el caso, La Ley Orgánica de Venezuela dispone en el art. 512 que se podrá decretar la prohibición de salir del país y que la misma se dejara sin efecto solo cuando el obligado presente caución o fianza suficiente para garantizar el cumplimiento de la obligación. El Código de Menores de Ecuador establece que el demandado en un juicio de alimentos que desee salir del país requiere autorización del tribunal de menores y prestar caución suficiente que garantice el cumplimiento de la obligación a su cargo. En Colombia el Código del Menor prescribe en su art. 148 que el juez dará aviso a las autoridades de migración para que el demandado no pueda ausentarse del país sin prestar garantía suficiente que respalde el cumplimiento de la obligación.

#### **2.11.5 EMBARGO DE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS.**

El embargo legalmente es definido como: *“La afectación, por orden judicial, por uno o varios bienes del deudor o presunto deudor, al pago del crédito sobre que versa la ejecución de un crédito que se reclama en un proceso de conocimiento”* dicha medida cautelar tiene varios efectos como lo son el de individualizar e inmovilizar uno o más bienes del deudor, asegurando que el importe resulte de su eventual realización se destine a la satisfacción del derecho del acreedor; pero el principal efecto del embargo, consiste en la inoponibilidad al acreedor embargante, de los actos de

disposición posteriores que realice el ejecutado sobre los bienes embargados<sup>67</sup>. El embargo en los bienes del obligado al cumplimiento de la obligación, este tiene que cumplirse antes de la notificación del despacho de ejecución al ejecutado, para evitar su frustración, así se deduce del Art. 615 CPCM<sup>68</sup>.

En el caso de los alimentos, dictada la sentencia que determina los alimentos se procede ante el incumplimiento de la obligación alimenticia y por la sospecha de se pueden utilizar los recursos de ejecución existentes para cobrar las cuotas atrasadas o las cuotas futuras, para que se haga efectiva, esta medida será eficaz si el deudor alimentario posee bienes o ingresos suficientes para cubrir el reclamo; ya que de lo contrario no tendría ninguna eficacia, y dicho embargo puede recaer sobre bienes muebles e inmuebles, así como también en sueldos.

#### **2.11.6 EMBARGO PREVENTIVO**

*El embargo preventivo tiene como finalidad asegurar el derecho cuyo reconocimiento o declaración se pretende obtener en un determinado proceso. Para MARTINEZ BOTOS<sup>69</sup> el embargo preventivo es “Aquella medida cautelar que afectando un bien o bienes determinados de un presunto deudor, para asegurar su eventual ejecución futura, individualiza aquellos y limita las facultades de disposición y de goce de este, mientras tanto se obtiene la sentencia de condena o se*

---

<sup>67</sup> Código Procesal Civil y Mercantil Comentado/ ed. Comisión Coordinadora del Sector de Justicia. Unidad Técnica Ejecutiva. 2ª Ed. San Salvador. 2011. P. 720. Esto con el objeto de que el deudor de los alimentos enajene los bienes a ejecutar, como ha sucedido en la práctica con frecuencia.

<sup>68</sup> Art. 615 Código Procesal Civil y Mercantil. “Despachada la ejecución, se procederá al embargo de bienes por medio de la oportuna declaración judicial que lo acuerde, salvo que el ejecutado consigne la cantidad debida, en cuyo caso se suspenderá el embargo. Si el ejecutado formulare oposición, la cantidad consignada se depositará en la cuenta de Fondos Ajenos en Custodia. Si no la formulare, la cantidad consignada para evitar el embargo se entregará al ejecutante sin perjuicio de la posterior liquidación de intereses y costas”.

<sup>69</sup> MARTINEZ BOTOS, Raúl., *Medidas Cautelares.*, 4ª Edic., Buenos Aires, Ed., Universidad, 1999, p. 119. este autor sostiene que es una medida que asegura una eventual insolvencia en la ejecución de la medida decretada y evitar en un futuro su pago, este tipo de embargo se da con frecuencia en El Salvador cuando se sospecha que el progenitor obligado evadirá el cumplimiento de la cuota de alimentos.

*desestima la demanda principal”.*

En el caso de las obligaciones alimenticias esta medida cautelar se aplica para evitar un posible incumplimiento de la obligación a pagar en un futuro, y se requiere el cumplimiento no solo de los elementos previstos para las medidas cautelares en general como son presunción de derecho, peligro en la demora y contra cautela, sino que además es preciso que el objeto del embargo sea ejecutable coactivamente, es decir, que sea idóneo de resolverse en el pago de una suma de dinero; ya que de lo contrario no tendría razón de realizarse el embargo.

La procedencia del embargo preventivo según la doctrina<sup>70</sup> se da en dos supuestos; el primero se genera por el incumplimiento de la cuota alimenticia fijada mediante sentencia condenatoria o convenio homologado judicialmente; y el otro presupuesto procede cuando se acredita o se aportan elementos que hacen presumir que el alimentante planea insolventarse desprendiéndose de bienes que componen su patrimonio a los efectos de incumplir con la cuota fijada y por lo tanto haciéndose ilusorio el derecho del alimentado; y también en caso de que se pruebe la intención de abandonar el país<sup>71</sup>. En estos tres supuestos, la acción es procesalmente viable por estar presentes los requisitos de peligro en la demora y verosimilitud del derecho que son propios de la medida cautelar y la prestación de contra cautela. Esta última es una medida precautoria que se decreta bajo la responsabilidad de la parte que la solicita y que se limita a garantizar el pago de los gastos judiciales que debe afrontar la parte afectada y cubrir la responsabilidad de daños y perjuicios que pueden

---

<sup>70</sup> BELLUSCIO, Claudio A., *Incumplimiento Alimentario Respecto de los Hijos Menores*. 2ª Ed., Buenos Aires. Ed., La Roca. 2006, p. 47. Este tipo de embargo es muy eficaz, ya que se evita que los progenitores que han incumplido con sus obligaciones lo realicen con frecuencia, o en su caso también cuando se van a vivir a otro país, en estos casos es la única medida que se puede hacer efectiva.

<sup>71</sup> GROSSMAN, Cecilia P., *Alimentos a los Hijos y Derechos Humanos*, óp. cit., p. 327. En este caso en nuestro país es común que al establecer cuota alimenticia a progenitores que reciben salario bajo planillas, se ordena el descuento de la cuota y se da por motivos mencionados, y en algunas ocasiones bajo acuerdos de las partes.

resultar.

### 2.11.7 EMBARGO EJECUTIVO

En relación al embargo ejecutivo sostiene LAGOMARSINO Y URIARTE<sup>72</sup> que *“si no se ha cumplido con la obligación alimentaria fijada en la sentencia, el alimentado deberá intimar en forma judicial al deudor para que cumpla con dicha obligación”* por lo que dictada la sentencia de la obligación alimenticia si el alimentante no cumple, el alimentado debe iniciar la ejecución del embargo en salarios<sup>73</sup> de conformidad al Art. 264 C. F., este artículo regula que las pensiones alimenticias gozan de preferencia y cuando afecten sueltos, salarios y pensiones se harán efectivas mediante el sistema de retención sin que se tomen en cuenta las reglas o restricciones que sobre embargabilidad establezcan otras leyes.

En este sentido, el Art. 622 CPCM<sup>74</sup>, no tiene aplicación en materia familiar pues se contrapone a la protección integral de la niñez y adolescencia y específicamente los Arts. 12, 14, 20 LEPINA, 247 C.F., 4 y 6 de la CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, en virtud de que lo que pretende garantizar es la protección del derecho de alimentos en cuanto a que es un factor

---

<sup>72</sup> LAGOMARSINO, Carlos A., Juicio de Alimentos, 2<sup>ª</sup> Ed. Ed., Hammurabi, Argentina 1987, p. 233. Los hijos cuando su padre o madre no ha cumplido con el depósito de la cuota de alimentos, debe presentarse a sede judicial para que se inicie el embargo de salario o bienes.

<sup>73</sup> En diferentes Juzgados de Familia se han decretado embargo de sueldos a progenitores que han incumplido con cuotas alimenticias, así como también embargo de bienes inmuebles, para el caso resolución del día veintisiete de marzo de dos mil doce con Ref. SS-F3-520 (106.3) 2004-2. En donde se determinó que se embargara un inmueble a nombre del progenitor que había incumplido varios meses con el pago de los alimentos a un hijo por un total alto.

<sup>74</sup> CPCM. Embargo de salarios Art. 622. “También es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no exceda de dos salarios mínimos, urbanos vigentes. Sobre las cantidades percibidas en tales conceptos que excedan de dicha cuantía se podrá trabar embargo de acuerdo con la siguiente proporción: un cinco por ciento para la primera cuantía adicional hasta que suponga el importe del doble del salario mínimo; un diez por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un tercer salario mínimo; un quince por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un cuarto salario mínimo; un veinte por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un quinto salario mínimo; un veinticinco por ciento para las cantidades que excedan de esta suma”. En caso de alimentos el embargo tiene preferencia, obviando en tal caso lo que establece este artículo.

indispensable para tener una vida digna y tanto el Estado como los particulares deberán de garantizar dicha protección de acuerdo a lo establecido en la Ley.

Es por ello, que no hay limitación u obstáculo alguno para que la niñez en El salvador exija al progenitor el cumplimiento de las cuotas alimenticias que han caído en mora, a través de un proceso ejecutivo familiar, embargando el porcentaje legal del salario del ejecutado. Y es que el derecho a los alimentos se encuentra protegido en los Arts. 34 y 36 de la Constitución de la República de El salvador, en los cuales se señala entre otros aspectos el derecho de todo niño a una vida familiar y ambiental que le permita su desarrollo integral y la obligación de ambos padres de dar asistencia, protección, educación y seguridad a sus hijos, lo cual entre otros elementos se logra en la responsabilidad de asumir las obligaciones económicas, respecto de los hijos; el padre o madre debe ser responsable de acuerdo a sus condiciones económicas, de sus hijos menores de edad. Así mismo, las normas del derecho internacional se encuentran en una jerarquía superior a las leyes secundarias, por lo que la CONVENCIÓN DE LOS DERECHOS DEL NIÑO prevalece sobre el CPCM.

#### **2.11.8 GARANTÍA HIPOTECARIA**

Esta medida cautelar, es decretada en la sentencia judicial, en razón del posible incumplimiento que se puede dar de la obligación alimenticia impuesta, es decir; que el juez podrá ordenar que se rinda garantía hipotecaria por un período determinado, partiéndose en la mayoría de veces de la edad del alimentado hasta los dieciocho años; los Arts. 265 y 267 C. F. y 139 L. Pr. F. establece que en la sentencia definitiva se podrá ordenar la constitución de garantía hipotecaria, prendaria o de cualquier otra clase para garantizar el pago de alimentos.

El objetivo de esta medida es asegurar el cumplimiento de cuotas futuras del progenitor que ha sido condenado por el juez, las cuales pueden ser garantías prendarias e hipotecarias así lo ha establecido la jurisprudencia salvadoreña<sup>75</sup>, ante un posible incumplimiento de la sentencia de la obligación de alimentos y evitar así que los hijos queden en total situación de desamparo por el progenitor, aunque este es un proceso larga para efectivizarlo, pero se tiene garantizados los alimentos. Y además brindan mayor seguridad en el cobro de la cuota ante un eventual incumplimiento del obligado, es de mejor resultado que la caución personal ya que los bienes inmuebles siempre mantienen su valor económico y tienen prioridad registral<sup>76</sup> los bienes inmuebles cuando han sido inscritos a favor del alimentado.

En el artículo 258 del Código de Familia, respecto a la medida cautelar de restricción migratoria, se establece que la persona obligada no podrá salir del país, mientras *“no cauciones previa y suficientemente dicha obligación”*, dicha regla puede tomarse en cuenta para el resto de medidas cautelares, reguladas por dicho cuerpo normativo; no obstante, dicha norma jurídica no establece explícitamente que debe considerarse por tales términos, pero la jurisprudencia ha determinado que existen ciertas medidas legales para poder ser decretada la constitución de dicha garantía hipotecaria<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 175-A-2005 de fecha diez de octubre de dos mil seis al respecto ha sostenido lo siguiente: “En vista del posible incumplimiento de la obligación alimenticia impuesta, en la sentencia impugnada se ordenó la rendición de garantía hipotecaria dentro de los seis meses siguientes por parte del señor \*\*\*, lo que legalmente procede de acuerdo a los Arts. 265 y 267 C. F. y 139 L. Pr. F. que establece que en la sentencia se podrá ordenar la constitución de garantía hipotecaria, prendaria o de cualquier otra clase para garantizar el pago de alimentos”.

<sup>76</sup> Constitucionalmente los bienes inscritos a favor del Estado tienen prioridad registral, aun hasta cuando se vean afectados derechos fundamentales de la niñez como sería el caso de los alimentos.

<sup>77</sup> Al respecto la Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 111-A- 2006, de fecha 14 de marzo de 2007, ha dicho lo siguiente: “Si bien es cierto, aunque el Art. 258 del Código de Familia, no determinó que debía entenderse por tener por “caucionar previa y suficientemente la obligación”, existen ciertos parámetros legales como el establecido en el Art. 139 literal b) L.Pr.F., que prescribe “en la sentencia se podrá ordenar la constitución de garantía hipotecaria, prendaria o de cualquier otra clase para garantizar el pago de alimentos” lo que habilita al Juzgador, según las circunstancias del caso, a aceptar una fianza personal y no necesariamente bancaria, prendaria o hipotecaria. Es por ello, que en el sub júdece, esta

Para que dicha medida precautoria sea posible decretarla, es necesario que el demandado de la obligación alimenticia posea bienes inmuebles sobre los cuales se constituya el respectivo gravamen, pero ello, debe ser probado en el respectivo proceso judicial, es decir, que el demandado compruebe que efectivamente carece de bienes inmuebles sobre los cuales constituir la respectiva hipoteca, para garantizar el cumplimiento de la obligación alimenticia a favor del solicitante.

*Al respecto la Cámara de Familia de San Salvador, en sentencia bajo referencia 175-A-2005, de fecha 10 de octubre de 2006, ha resuelto lo siguiente: “El apelante alega que no es posible cumplir con la misma, en virtud de que su representado no posee bienes inmuebles sobre los cuales pueda constituirse gravamen hipotecario (...). Esta Cámara considera que no es dable acceder a lo pedido por el apelante, por las razones siguientes: a) A Fs. 86/87 corre agregada escritura pública de compraventa de inmueble situado en (...) a favor del demandado y sobre el cual no existe ningún tipo de gravamen, situación que desvirtúa lo alegado por el apelante; y b) La persistente actitud de incumplimiento del pago de los alimentos provisionales por parte del demandado que dio lugar al decreto de embargo de Fs. 328/330, confirmando lo expresado por los niños en la audiencia ut supra señalada; lo anterior desacredita la procedencia de una garantía personal; por lo tanto deberá confirmarse la sentencia en ese punto”.*

### **2.11.9 GARANTÍA PERSONAL O CAUCIÓN PERSONAL**

La caución es la seguridad dada por una persona a otra de cumplir lo convenido o pactado; aún sin el concurso espontáneo de su voluntad. La caución puede ser una garantía personal como la fianza o una real como la prenda o hipoteca. El objetivo de la caución en los juicios de alimentos

---

Cámara considera que al ofrecer el señor \*\*\* como respaldo de sus responsabilidades alimenticias, una garantía personal, constituyendo como su fiadora a la señora \*\*\* (madre) en caso de incumplimiento y considerando que en la misma demanda se menciona que dicha señora siempre ha apoyado al demandado para la manutención de su nieto \*\*\*, sin necesidad que exista un compromiso legal para ello, resulta pertinente aceptar la fianza

es asegurar el fiel cumplimiento de la obligación alimenticia, por tanto, es una especie de medida cautelar, que como tal requiere que se reúnan las condiciones esenciales: peligro en la demora y apariencia del buen derecho, además por su naturaleza puede ser decretada incluso oficiosamente por el juzgador<sup>78</sup>. Se trata de asegurar el pago de una prestación económica que se impuso en la sentencia. Con respecto a este tipo de fianza se considera que en la práctica será difícil que alguien ajeno al entorno familiar se quiera obligar, al eventual pago de la misma, por lo que si se quiere garantizar la obligación alimentaria en forma personal, es más accesible a comprometerse alguien que integra el entorno familiar y de preferencia serán los abuelos.

*En todo caso, tratándose de alimentos deberán garantizarse los pagos futuros, ya sea con fianza personal (persona abonada), anotando preventivamente o dando en garantía un mueble o inmuebles propiedad del deudor. En ese sentido, para garantizar el pago de dicha obligación alimentaria a favor de quien lo esté solicitando, esta puede ser por medio de una caución personal<sup>79</sup>. Al respecto la Cámara de Familia de San Salvador, en sentencia bajo referencia 25-A- 2006, de fecha 25 de julio de 2006, ha sostenido lo siguiente: “La caución es la seguridad dada por una persona a otra de cumplir lo convenido o pactado; aún sin el concurso espontáneo de su voluntad. La caución puede ser una garantía personal como la fianza o una real como la prenda o hipoteca. El*

---

<sup>78</sup>Cámara de Familia de San Salvador. Sentencia del veinticinco de julio de dos mil seis. Ref. 25-A- 2006. Tales condiciones deben reunirse como condición indispensable para decretar tal medida y especialmente que esta es una de las medidas que a nivel de la práctica no es tan efectiva, pues en la mayoría de las ocasiones al ejecutarse las condiciones del garante ya sea el principal o un tercero han cambiado, situación que con mucha cautela los juzgadores deben valorar en admitirla, y debería de serlo solamente en casos especiales que se encuentre plenamente asegurada la garantía para una ejecución futura de la cuota alimenticia.

<sup>79</sup> Al respecto la Cámara de Familia de San Salvador, Ref. 41-A-2006, de fecha 13 de noviembre de 2006, ha dicho lo siguiente: “En el caso de los alimentos provisionales o definitivos, pueden aceptarse diferentes clases de caución, ello dependerá de las circunstancias del caso, de las condiciones y disponibilidad que muestre o haya demostrado el obligado a cumplir con los alimentos. Las cauciones pueden otorgarse mediante garantía hipotecaria y bancaria; sólo excepcionalmente y dependiendo de las condiciones personales del obligado, puede aceptarse la caución personal, previo análisis de lo dispuesto por el Art. 258 C.F., en cuanto a que la garantía sea”previa y suficiente”. Actualmente algunos de los tribunales de San salvador, no admiten la caución personal, por no ser una garantía eficaz de cumplimiento de la sentencia.

*objetivo de la caución en los juicios de alimentos es asegurar el fiel cumplimiento de la obligación alimenticia, por tanto, es una especie de medida cautelar, que como tal requiere que se reúnan las condiciones esenciales: peligro en la demora y apariencia del buen derecho, además por su naturaleza puede ser decretada incluso oficiosamente por el juzgador. En este caso se trata de asegurar el pago de una prestación económica que se impuso en la sentencia".*

En relación a la garantías, deben de preferirse las garantías reales a las personales, ya que la persona que presta su fianza, a la fecha del convenio puede ser solvente, más a la hora de la ejecución su patrimonio, debido a innumerables circunstancias, pudiera haber disminuido o hasta desaparecido. En cambio las reales tienen la ventaja de que al depender de un bien, su valor se mantendrá.

Esta medida se aplica aun sin mediar incumplimiento por parte del alimentante, girándole orden de descuento al empleador para que mensualmente realice descuento en planillas y deposite a cuenta del alimentado. Esta no se trata de una medida cautelar y por ende no requiere que se den los presupuestos de la misma. Consiste en una simple modalidad de pago<sup>80</sup> que tiende a hacer más regular y también más seguro, el procedimiento del cobro de la cuota y que debe constar en el oficio que se gira al empleador a fin de no afectar el honor del alimentante.

#### **2.11.10 RETENCIÓN DEL SALARIO.**

La retención directa de salario se diferencia del embargo preventivo sobre cuotas futuras, ya que la procedencia de embargo preventivo requiere que se verifiquen los siguientes requisitos: a) riesgo de que el obligado se insolvente para el eludir el pago de la cuota alimentaria, b) existencia

---

<sup>80</sup> BOSSERT, Gustavo A., *Régimen Jurídico de los Alimentos*, óp. cit., p. 574. Para el caso, cuando se trate de embargo preventivo o de retención de salario como lo sostiene el Código de Familia de El Salvador, la retención de salario que en la mayoría de casos se da en ocasiones para evitar caer en incumplimiento de cuotas y lo solicita en algunos casos el mismo progenitor que aporta la cuota de alimentos, hay situaciones que se lo solicita la madre para evitar comunicarse o tener un trato con su ex esposo o ex-compañero de vida.

de incumplimientos anteriores o, c) concurrencia de causales objetivas que tornen incierta la percepción de la cuota, aun cuando no medie incumplimiento. En cambio, para la retención directa de salario, no será necesario que se configure ninguno de estos supuestos porque no es una cautelar sino una modalidad que tiende a hacer más regular y más seguro el procedimiento de cobro de la cuota; no afecta el honor del alimentante y, ante la queja por el efecto negativo que ante la patronal puede producir esta medida judicial, y debe hacer constar, en el mismo oficio en el que se ordena la retención, que solamente representa una simple forma de pago.

Son prestaciones que todavía no se adeudan y además la cuota puede ser modificada o cesar por diversas causas; sin embargo, dado que se trata de prestaciones sucesivas que tienen la misma causa, teniendo en cuenta que resulta imprescindible asegurar la cobertura de las necesidades del alimentado, por el carácter asistencial de la cuota. Hay casos que procede la medida preventiva para garantizar los alimentos futuros, cuando alguna circunstancia permite suponer que hay riesgo de que se incurra en nuevos incumplimientos, creando así una grave situación al alimentado; también cuando es posible inferir la intención del deudor de insolventarse mediante la enajenación o el ocultamiento de bienes.

## **2.12 OTROS PROCESOS QUE REGULA EL CÓDIGO DE FAMILIA Y LA LEY PROCESAL DE FAMILIA DONDE SE ESTABLECE ALIMENTOS.**

### **PENSIÓN ALIMENTICIA ESPECIAL Y PENSIÓN COMPENSATORIA.**

Empezaremos hablando sobre la prueba en estos procesos ya que en el derecho de Familia son admisibles todos los medios de prueba regulados en el derecho común, la prueba documental y la científica, según el Art. 51 de la Ley Procesal de Familia, que literalmente dice: En el proceso de

familia son admisibles los medios de prueba reconocidos en el derecho común, la prueba documental y los medios científicos.

El principal elemento que se debe establecer para tener derecho a una prestación económica es la cuantía de los patrimonios de los cónyuges con la prueba respectiva. Lo cual es básico, sobre todo cuando el régimen patrimonial del matrimonio es el de separación de bienes, en cuyo caso no hay disolución del régimen, ni liquidación del mismo, por lo que deben de narrarse los hechos en que se hace consistir el desequilibrio económico y hacer aportar las pruebas pertinentes, porque es la base para tener derecho a la pensión.

En el caso de la pensión alimenticia especial es importante que se compruebe la discapacidad o minusvalía de uno de los cónyuges, la falta de subsistencia suficiente y la declaración de incapaz porque esto es lo que da origen al derecho de esta pensión.

### **PRUEBA TESTIMONIAL.**

Para llegar a establecer la desventaja económica y tener derecho a la pensión compensatoria, puede utilizarse como medio de prueba la testimonial, en donde como testigo puede ser cualquier persona a quien le conste de vista y de oídas que una de las partes se le ha notado una situación desventajosa en lo económico, desde el momento que se separó de su pareja; en cuanto a la pensión alimenticia especial también se podrá dar este caso cuando el testigo le conste que el cónyuge que no fue culpable por el divorcio no puede valerse por sí mismo por parecer de alguna discapacidad o incapacidad que le impida obtener los medios de subsistencia suficientes para sobrevivir.

## **PRUEBA DOCUMENTAL**

En relación a la pensión compensatoria, para probar la desventaja económica puede hacerse uso de este medio de prueba, es decir, por ejemplo cuando la parte alega que en su patrimonio formaron un patrimonio común con el esfuerzo de ambos, pero que los bienes adquiridos solamente fueron puestos a nombre del otro; en este caso debe hacerse probar esta circunstancia por medio de la prueba por instrumento; es decir tomando los instrumentos públicos, auténticos o privados en donde conste que él es el dueño de esos bienes, por ejemplo si se compró una casa y la cual está a nombre de él, la parte solicitante debe presentar como prueba una certificación literal extendida en el registro respectivo, para comprobar dicha pretensión.

En cuanto a la pensión alimenticia especial hay que comprobar la discapacidad o minusvalía que le impida trabajar al cónyuge que la solicita por lo que él puede presentar pruebas documentales por ejemplo la certificación de la sentencia dictada por el juez de familia que decreta la incapacidad o una constancia medica donde se establece la discapacidad de la persona verificándose con esta, el no poder valerse por sí mismo.

## **PRUEBA PERICIAL.**

La pericia es el medio probatorio con el cual se intenta obtener, para el proceso, un dictamen fundado en especiales conocimientos científicos, técnicos y artísticos, útil para el descubrimiento o la valoración de un elemento de prueba<sup>81</sup>.

No se trata, en consecuencia, de un medio para auxiliar al juez, supliendo su deficiente formación sobre el tema a peritar, pues no se podrá evitar su realización aun cuando aquel tenga los conocimientos especializados necesarios.

---

<sup>81</sup> Cafferata José I., op cit,

Para fundar la necesidad del testimonio se ha dicho que el juez no puede verlo todo, con igual o mayor razón se ha señalado que tampoco puede saberlo todo. Partiendo de esta base, en ciertos casos se impone la intervención en el proceso de una persona que sepa lo que el juez no sabe: es el perito, sujeto al cual se debe recurrir cuando ha verificado que para descubrir o valorar un elemento de prueba son necesarios determinados conocimientos artísticos, científicos o técnicos, es decir, conocimientos propios de una cultura profesional especializada.

Este tipo de prueba es permitida para establecer el desequilibrio económico, en los casos en que el juez lo estime necesario o a petición de la parte interesada, por ejemplo si a juicio del juez no es suficiente la prueba aportada por la parte que solicita la pensión, este puede mandar a que se realice la prueba pericial, en este caso por medio de la trabajadora social del mismo tribunal para que realice un estudio socio-económico de las partes.

Los mismos medios de prueba puede presentar la parte a quien se le solicita de esa pensión al considerar que la otra no tiene derecho a que se le dé; por ejemplo si quien la solicita se encuentra viviendo maritalmente con otra persona, esto hace que su derecho se le extinga y por consiguiente la otra parte a través de la prueba testimonial puede comprobar esa situación, aunque exista un desequilibrio económico.

La doctrina señala diversos sistemas de valoración de la prueba que son recogidos por nuestra legislación actual, de entre los cuales tenemos: el sistema de la Sana Crítica, establecido de forma innovadora en la legislación de familia implementada en 1994 (Art. 56 L.Pr.F.); este concepto configura una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula. Las reglas de la sana crítica son, ante todo las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez, el cual no es una máquina de razonar,

sino esencialmente, un hombre que toma conocimientos del mundo que lo rodea y le conoce a través de sus procesos sensibles e intelectuales. La sana crítica es, además de lógica, la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de que todo hombre se sirve en la vida<sup>82</sup>.

En nuestra legislación secundaria (legislación de familia) el objeto de la prueba en el proceso de divorcio fundado en cualesquiera de las causales previstas en el Art. 106 C.F., está constituido por los hechos alegados como fundamento de la demanda, y en su caso, de la reconvención. Puede sostenerse que rige el principio de libertad o amplitud probatoria, en el sentido de que todos los medios de prueba son admisibles a los efectos de acreditar las causas invocadas en el divorcio Art. 51 L.Pr.F.: "En el proceso de familia son admisibles los medios de prueba reconocidos en el derecho común, la prueba documental y los medios científicos".

Por ello, la prueba debe versar sobre los hechos alegados al demandar o en su caso incorporado al juicio como hechos nuevos en la oportunidad procesal pertinente: contestación de la demanda.

Por otra parte las pruebas deben ser producidas en audiencia, tal como lo establece el Art. 53 de la Ley Procesal de Familia que dice: "Todas las pruebas deben ser producidas en audiencia, salvo las excepciones legales, bajo pena de nulidad". Por lo que, la carga de la prueba es una conducta impuesta a uno o a ambos litigantes, para que acrediten la verdad de los hechos enunciados por ellos; por lo que no supone ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés de cada litigante, es una circunstancia de riesgo que consiste en que quien no prueba los hechos que ha de probar, pierde el pleito. Puede quitarse esa carga de encima, probando, es decir, acreditando la verdad de los hechos que la ley le señala. Y esto no crea, evidentemente, un derecho del adversario, sino una situación jurídica personal atinente a cada parte; el gravamen de no

---

<sup>82</sup> Couture Eduardo J., Fundamentos del derecho procesal Civil, Ediciones de Palma, Buenos Aires, 1977, pág. 270 y 272.

prestar creencia a las afirmaciones que era menester probar y no se probaron; por lo que las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo, debe probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión. En materia de familia de acuerdo al Art. 42 uno de los requisitos de la demanda es el ofrecimiento y la determinación de los medios de prueba que el demandante pretende hacer valer y el Art. 46 dice que el demandado al contestar la demanda, deberá ofrecer y determinar la prueba que pretende hacer valer en defensa de sus intereses por lo que según La Ley de Familia ambas partes tienen la carga de la prueba, por lo que en ambas pensiones al ser solicitadas deben de probarse que realmente hay una necesidad y no dejarlo todo en manos de los tribunales.

En base a lo anteriormente expuesto y entrando en materia de estudio, el Art. 107 C. F. que señala el derecho de las partes de solicitar la Pensión Alimenticia Especial en el proceso de divorcio establece: " cuando proceda decretarse el divorcio y el cónyuge que no haya participado en los hechos que lo originaron adoleciere de discapacitación o minusvalía que le impida trabajar, o hubiere sido declarado incapaz y no tuviere medios de subsistencia suficientes, el divorcio se decretará estableciendo el pago de una Pensión Alimenticia, que se fijará de acuerdo con las posibilidades económicas del obligado y con las necesidades especiales del alimentario; aplicándose en lo demás las reglas generales prescritas para los alimentos".

Dicho artículo da una visión general de los requisitos que deben llenar para ser eficaz el derecho a esta pensión, sirviendo de parámetro al litigante para que esta pueda hacer uso de los medios probatorios, pertinentes, idóneos y legales que le permitan comprobar la necesidad o discapacidad en que se encuentra su representado. Para ello se debe tener presente los recursos con que cuenta el enfermo, o el cónyuge obligado, para disponer la mejor atención de esas

necesidades, lo que se hará mediante la prestación o pensión, por constituir los alimentos una condición indispensable y fundamental para la preservación de la vida de toda persona. Es por ello que el deudor de alimentos debe tener los recursos suficientes para poder proporcionarlos, por lo que para la fijación de la cuantía de la obligación es de apreciar no solo el activo de su patrimonio sino también su pasivo.

Para esto analizaremos a continuación cada uno de ellos, estableciendo qué medio probatorio es el indicado:

**“El cónyuge que no haya participado en los hechos que lo originaron”:**

Para este elemento podemos mencionar como medio de prueba pertinente la Prueba Testimonial, la cual se encuentra regulada en el Art. 52 L.Pr.F., el cual prohíbe dentro del proceso de familia la Tacha o la Incapacidad de una persona para que esta pueda servir como testigo. La prueba testimonial suele ser decisiva en los procesos de divorcio. En general, los hechos ocurridos en el hogar o en círculos íntimos de los cónyuges solo son conocidos por quienes habitan o frecuentan dicho hogar o que con alguna asiduidad han tratado a los esposos. De manera que se ha resuelto que en los procesos de divorcio el testimonio de los parientes, de los amigos íntimos o de los dependientes de una de las partes o de ambos, pueda ser admitido, ya que las personas más allegadas son las que mejor conocimiento tienen de los hechos y constituyen testigos necesarios. Ello no obsta, por supuesto, a que el juez analice sus dichos para descalificarlos si de los mismos resultara que tienden a favorecer a una de las partes.

**“adoleciere de discapacidad o minusvalía que le impida trabajar”**

Si el cónyuge que solicita la Pensión Alimenticia Especial carece de medios económicos y no está en condiciones de obtenerlos por razones de salud u otra cualquiera, impedido para adquirir

los medios de subsistencia con su trabajo personal, no bastará invocar la falta del mismo, sino que habrá de acreditarse la imposibilidad de obtenerlos.

Por esta razón consideramos que las pruebas pertinentes en este caso serían:

**La Prueba Documental**, la que puede ser presentada u ofrecida en la demanda de divorcio (Art. 44 L.Pr.F.) para ser incorporada al proceso en la etapa pertinente (Art. 118 L.Pr.F.). Así por ejemplo puede solicitarse para demostrar que adolece de alguna discapacidad o minusvalía que le impida desarrollar una labor para mantenerse socio-económicamente: exámenes médicos realizados al petitionerio de la pensión y el diagnóstico médico que determine que la persona no puede valerse por sí sola.

**Prueba Testimonial**, para demostrar por medio de vecinos, allegados o familiares que adolece de alguna enfermedad que le imposibilite su manutención.

**Prueba Pericial**, la práctica de un peritaje médico que compruebe la condición de discapacidad en que se encuentra (la pericia médica podrá pedirla el cónyuge respecto de su propio cuerpo).

**“hubiere sido declarado incapaz y no tuviere medios de subsistencia suficientes”:**

Este elemento puede comprobarse por medio de: prueba instrumental: a través de instrumento auténtico como por ejemplo la certificación de la sentencia ejecutoriada de un juez de familia que declare la incapacidad del petitionerio de la pensión (Art. 292 C. F.).

También se puede utilizar las copias de registro donde conste que carece de bienes muebles o inmuebles propios.

La Constancia de Cuentas Bancarias donde se demuestre que carece de patrimonio suficiente para sobrevivir, para no caer en un estado de indigencia.

**Prueba Testimonial**, que acredite con su declaración que la persona que solicite esta pensión es incapaz y no tiene la solvencia financiera alguna.

“que se fijará de acuerdo con las posibilidades económicas del obligado y con las necesidades especiales del alimentario”:

En este elemento hay que tener en cuenta además de las necesidades especiales del alimentario, la prestación de las necesidades vinculadas a su subsistencia y las más urgentes de índole material( para el caso la asistencia en las enfermedades o incapacidades) y las de orden moral, de acuerdo claro a la posición socio económica del alimentante. Por lo tanto consecuentemente, la carga de probar los ingresos del deudor, pesa en principio, sobre quien reclama la pensión alimenticia. No obstante esto, para demostrar estas condiciones, en la mayoría de casos se deja todo en manos del equipo multidisciplinario adscrito al Tribunal, para que éste con sus estudios pueda ser contundente y pueda dar un giro favorable a la parte que solicita las pensiones.

Sin embargo existen situaciones en que por la índole de las actividades que desarrolla el obligado, resulta muy dificultosa esa prueba, y en tales casos debe valorarse el patrimonio del alimentante (aunque sus bienes no produzcan rentas), su forma de vivir y su posición en la sociedad.

Cabe mencionar aquí también que para probar esa situación económica que tienen la parte procesal demandada se puede hacer por medio de : Prueba Documental, específicamente a través de instrumentos auténticos, verbigracia: los emitidos por el Centro Nacional de Registros, para demostrar si existen a nombre del que se presume deudor si tiene o no bienes muebles o inmuebles, determinando así el valor que estos puedan tener, para establecer de este modo por medio de los mismos una cuantía acorde a la posición económica que el alimentante lleva.

**Prueba por Confesión**, se puede dar en el caso por ejemplo que el divorcio sea por mutuo consentimiento y en el convenio respectivo se determine de acuerdo al Art. 108 clausula 3° C. F., la Pensión Alimenticia Especial que se deba prestar; así, el convenio puede valer como confesión extrajudicial de los recursos que el alimentante posee.

En síntesis, la obligación alimentaria debe decretarse sobre la base de la necesidad del cónyuge que solicitó la Pensión( ya que se hace necesario que esta persona cuente con los recursos suficientes para la adquisición de las medicinas o medios para reponerse de las discapacidades, ya que si no lo hace podría conducirlo a la muerte) y también en función de las posibilidades económicas del otro cónyuge que deba satisfacerla, ya que esta pensión no puede exigirse en detrimento de las propias necesidades del demandado.

En consecuencia, la pensión alimenticia especial debe ser fijada tomando en consideración necesidades del alimentado y posibilidades del alimentante, para que tenga una razonable proporción con los ingresos de este; pero por elevados que sean los ingresos del futuro deudor, igualmente la cuota del acreedor debe limitarse al monto que se requiera para cubrir las necesidades indispensables de satisfacer.

El Art. 113 del Código de Familia por su parte nos da también los requisitos necesarios para solicitar la Pensión Compensatoria en el proceso de divorcio cuando dentro del matrimonio se hayan adoptado regímenes de separación de bienes o de comunidad diferida, así el inc. 2° del artículo En cuestión establece:

“Para determinar la cuantía de esta pensión y las bases de actualización, se tomarán en cuenta los acuerdos a que hubieren llegado los cónyuges, la edad, el estado de salud del acreedor, la calificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo, la dedicación personal

pasada y futura a la atención de la familia, la duración del matrimonio y la de convivencia conyugal, la colaboración con su trabajo en las actividades particulares del otro cónyuge y el caudal y medios económicos de cada uno”.

Del mismo se deducen las circunstancias a tener en cuenta por el juez para otorgar una prestación justa que preserve el nivel económico del que gozaron los esposos durante el matrimonio basándose en los recursos de ambos. A tal efecto, debe de considerarse: la edad, estado de salud de los cónyuges, la dedicación al cuidado de la familia, la capacitación laboral y probabilidades de acceso a un empleo del alimentado y el patrimonio y las necesidades de cada uno de los cónyuges después de disuelto el matrimonio. Por ejemplo, si se trata de un profesional, cabe presumir salvo prueba en contrario un nivel de ingresos acorde con el ejercicio de la profesión, tomándose en cuenta además los bienes que posee, la existencia de créditos personales, la vida que desarrolla, considerando para ello utilización de tarjetas de crédito, clubes, restaurantes y sitios de esparcimiento a los que concurre, nivel de los negocios donde compra su ropa, lugares donde veranea, etc.

Además, este Artículo reconoce el derecho a la Pensión Compensatoria a uno solo de los cónyuges, ello es así, puesto que esta nace siempre de un desequilibrio económico en relación con la posición del otro cónyuge, por ello, cuando exista equilibrio económico entre ellos, o ambos resulten perjudicados económicamente en igual medida por la separación no habrá derecho a pensión para ninguno de los cónyuges.

En el caso del divorcio por mutuo consentimiento, los cónyuges por medio de su derecho dispositivo, pueden pactar la cuantía que consideren oportuna, puesto que se está en presencia de un acuerdo para conseguir una separación consensual, y por ello el exceso de petición de cuantía de un cónyuge se verá contrarrestado por el parecer del otro, que no estará de acuerdo en fijar una

pensión superior a sus posibilidades reales, de igual manera que si un cónyuge pretende fijar una pensión mínima el otro se negará a la firma del convenio, ya que intentará conseguir una cuantía más elevada por vía del procedimiento contencioso. Por tanto, en principio hay que presumir que la pensión que han fijado los cónyuges se adecúa a los parámetros mencionados en el artículo en cuestión.

Por otra parte, es conveniente que se haga constar el motivo por el que se fija en la sentencia la pensión compensatoria y no se debe limitar a decir que existe desequilibrio económico, ya que ello podría tener consecuencias en un futuro procedimiento de modificación de medidas (Art. 112 C.F.), pues es evidente que no es lo mismo haber fijado la pensión compensatoria en base a la dedicación pasada de un cónyuge a la familia con independencia de que ejerza o no actividad laboral, que haber tenido como causa la cualificación profesional y las probabilidades de acceso a un empleo.

Siguiendo con el orden de ideas, es necesario determinar que la pensión compensatoria no tiene un carácter vitalicio, y por ello, se encuentra afecta tanto a posibles variaciones en su cuantía o forma de pago como incluso a su propia extinción:

a) **ACTUALIZACIÓN** de la pensión compensatoria: como en el caso del resto de las obligaciones económicas que derivan de las situaciones de crisis matrimoniales, la pensión compensatoria no puede quedarse anclada en la cuantía inicial, puesto que las depreciaciones monetarias afectarían a la pensión de tal manera que perdería su valor adquisitivo. Consciente de esto el legislador, en el inc. 2º del Art. 113 C. F., estableció con carácter imperativo que, la propia resolución judicial que fije el importe de la pensión debe establecer igualmente las bases de su actualización.

La actualización de la pensión compensatoria es una actividad procesal propia de ejecución de la sentencia que decreta el divorcio, puesto que una vez establecidas las bases para la misma, bastarán simples operaciones aritméticas para calcular el importe de la nueva cuantía. Sin embargo, puede que las bases de actualización vayan aumentando por encima del porcentaje con que lo hagan los ingresos del obligado al pago de la pensión. Así, si por ejemplo la base para actualizar la pensión compensatoria fue la variación de la canasta básica, es evidente que con el transcurso de unos años, la cuantía de la pensión se haya elevado rompiendo la proporcionalidad inicial entre ésta y los ingresos del cónyuge que tiene que abonarla. Este hecho será base suficiente para solicitar una modificación de medidas (Art. 112 C.F.) dirigida a un cambio en las bases de actualización, bien para que la pensión se adecúe al aumento de los ingresos del otro cónyuge, o bien para introducir una limitación en el supuesto de que el aumento de los ingresos del deudor sea inferior. Cabe mencionar que, al fijarse la pensión compensatoria se restablece el equilibrio económico que debía existir entre ambos cónyuges, por lo que teniendo en cuenta que si el aumento de necesidades es posterior a la fijación de la pensión compensatoria en el proceso de divorcio, será difícil que pueda cargarse sobre el otro cónyuge un aumento de cargas del que no es responsable. Ello es así ya que las bases de actualización de la pensión compensatoria están pensadas precisamente para corregir los desfases monetarios que pueda tener la pensión, no siendo lógico, recurrir al ex cónyuge para remediar una situación nueva.

b) MODIFICACIÓN de la cuantía de la pensión compensatoria: teniendo en cuenta que la pensión compensatoria se establece en base a los parámetros del Art. 113 inc. 2 C.F., es lógico que si se alteran esas circunstancias igualmente deba modificarse la cuantía de la misma.

De lo anterior se deduce que, la pensión compensatoria puede estar sujeta a posibles variaciones dependiendo de hechos posteriores a la fecha de su fijación, si bien esta modificación no

se rige por los parámetros señalados para la pensión alimenticia especial ("que se fijará de acuerdo con las posibilidades económicas del obligado y con las necesidades especiales del alimentario") sino que con cierto carácter restrictivo:

"Únicamente se permite la modificación de la pensión en base a lo que establece el Art. 112 C.F.: "los acuerdos de los cónyuges o las resoluciones prescritas por el juez en la sentencia de divorcio, podrán ser suspendidos o modificados judicialmente cuando se incumplieren grave o reiteradamente, o bien si las circunstancias que fundamentaron el fallo hubieren cambiado sustancialmente".

Según nos indica el Art. 113 C.F., para la fijación de la pensión compensatoria se deben tener en cuenta las siguientes circunstancias:

- 1) los acuerdos a que hubieren llegado los cónyuges;
- 2) edad y estado de salud del acreedor;
- 3) calificación profesional y probabilidades de acceso a un empleo;
- 4) dedicación pasada y futura a la familia;
- 5) la duración del matrimonio y de la convivencia conyugal;
- 6) la colaboración con su trabajo en las actividades particulares del otro cónyuge;
- 7) el caudal y medios económicos de cada uno.

Si analizamos causa por causa, llegaremos a la conclusión de que entre todas estas, existen dos tipos de causas:

- ✓ Las que permanecerán siempre inalterables: dedicación pasada a la familia, colaboración en su trabajo, duración del matrimonio y la de convivencia conyugal.
- ✓ Las que pueden modificarse con el transcurso del tiempo: estado de salud del acreedor, calificación profesional y probabilidades de acceso a un empleo, dedicación futura a la familia y el caudal y medios económicos de cada uno.

La alteración de estas últimas circunstancias, puede operar en dos sentidos, para disminuir el importe de la pensión compensatoria o para aumentarlo, así:

- ✓ Puede darse el caso, que haya un cambio de circunstancias en el deudor de la pensión: que el deudor esté enfermo por ejemplo, entonces puede alegarse esto para modificar la cuantía de la pensión, pero este hecho por sí solo no tendrá la trascendencia que se le pretende dar, si no va acompañado de una disminución en los ingresos o por el contrario en un aumento en los gastos. Si como consecuencia de ello, el cónyuge obligado ve reducida su fortuna o medios de vida, deberá analizarse la situación de ambos cónyuges, para restablecer el equilibrio que existía tras el divorcio.
- ✓ También puede que si después del divorcio el cónyuge acreedor de la pensión realiza determinados estudios y obtiene una calificación profesional, será también una circunstancia a tener en cuenta a efectos de modificar el importe de la pensión compensatoria, sin embargo, en la práctica no basta la mera expectativa para acceder a un puesto de trabajo, sino que lo realmente determinante es el acceso a dicho trabajo.
- ✓ Así mismo en cuanto a la dedicación futura a la familia, es sabido que la dedicación del cónyuge acreedor, a la familia, es un dato muy importante a la hora de fijar la cuantía de la pensión compensatoria, sin embargo, existen dos parámetros, uno es la dedicación pasada a la familia y otro la dedicación futura. La dedicación pasada es inalterable, sin embargo la

dedicación futura a la familia sí puede tener trascendencia a efectos de reducir el importe de la pensión compensatoria. Pensemos en el supuesto de que tras la separación se produce un cambio en la guarda y custodia de los hijos menores de edad, o de convivencia en los hijos mayores de edad, y es el cónyuge deudor el que se hace cargo de la custodia de estos. Si la cuantía de la pensión se estableció en atención a que el cónyuge acreedor se dedicaría en el futuro a la familia, este cambio de circunstancia es motivo suficiente como solicitar la reducción de la pensión.

- ✓ Además, partiendo del hecho de que la pensión compensatoria se estableció para equilibrar la distinta posición económica de un cónyuge frente a otro teniendo en cuenta la situación que cada uno de ellos tenía antes del divorcio, la reducción de ingresos en el cónyuge obligado al pago de esta pensión, vuelve a desequilibrar la situación anterior, por lo que exige una adaptación de la pensión compensatoria.

No obstante lo anterior, no toda disminución en los ingresos o en la fortuna del obligado al pago de la pensión tendrá el efecto de reducir la cuantía de la misma, ya que para que esto suceda es necesario: que se haya producido con posterioridad a dictarse la sentencia en la que se fijó la pensión, que no obedezca a una situación transitoria, que se deba a circunstancias sobrevenidas ajenas a la voluntad del que solicita la modificación, que quede acreditada en forma y tenga relevancia legal suficiente para justificar la modificación pretendida.

- ✓ Por haber aumentado el patrimonio del cónyuge beneficiario de la pensión: este aumento puede provenir no solo de la realización de un trabajo por parte de éste, sino que puede tener su origen en el azar, la donación, una herencia, o cualquier otro medio que incremente su patrimonio. Esta circunstancia es evidente que alterará el equilibrio que se consiguió con el establecimiento de la pensión compensatoria, y por tanto puede ser causa de reducción

de su cuantía. Para que prospere entonces el procedimiento de modificación de medidas, deberá acreditarse cumplidamente este incremento, que tiene que ser de tal importancia que altere sustancialmente la situación anterior, y por supuesto que haya sido sobrevenido, esto es, no existente en el momento de la fijación de la pensión.

Por consiguiente, no se trata de modificar la pensión una vez fijada porque uno necesite después más o menos, sino porque la fortuna de uno no dé ya de sí para atender a la cuantía de la obligación, o la fortuna del otro haya mejorado sustancialmente de manera que no requiera tanta pensión.

c) EXTINCIÓN de la pensión: el inc. 4 Del Art. 113 C.F. confirma que la pensión compensatoria no tiene carácter vitalicio, sino que por el contrario siempre se encuentra limitada temporalmente, fijando este límite la concurrencia de determinadas circunstancias: cese de la causa que lo motivó, por contraer el acreedor nuevo matrimonio o convivir maritalmente con otra persona, por injuria grave contra el deudor, o por la muerte del acreedor o deudor. En otras palabras, este inciso reza que el derecho alimentario cesa por conductas que el orden jurídico considera incompatibles con el deber alimentario como cuando el acreedor contrae nuevo matrimonio o convive con otra persona, ya que parecería excesivo obligar al cónyuge separado a continuar prestando la pensión a quien convive con otra persona, puesto que es considerable pensar que, a partir de entonces, las necesidades del alimentado deberán ser satisfechas en el ámbito de ese nuevo hogar; también la ley ha considerado que no es razonable que quien injuria gravemente al alimentante siga recibiendo alimentos de él, pues esa conducta es reprobada por el ordenamiento jurídico.

Todo esto tomando en cuenta que tras la separación cada uno de los cónyuges iniciará una vida distinta a la que llevaba cuando convivían juntos, es lógico pensar que este cambio va a

producir modificaciones, tanto en su ámbito personal-jurídico, como en el económico, social, etc. Modificaciones que van a producir sus efectos en la pensión compensatoria hasta el punto de extinguir la misma:

Cese de la causa que motivó el derecho a pensión: ésta es la primera causa de extinción que enumera el artículo 113 inc. 4º, del cual se deduce que la pensión compensatoria se concede:

a) cuando ese divorcio produce a uno de los cónyuges un desequilibrio económico en relación con la posición del otro. Por consiguiente, el derecho a pensión compensatoria se extinguirá cuando desaparezca el desequilibrio económico entre los cónyuges.

Teniendo en cuenta que lo que justifica la concesión de la pensión compensatoria, es fundamentalmente una desigualdad en la capacidad económica de los cónyuges, esto es, un criterio meramente patrimonial, se hace preciso diferenciar los efectos que sobre ese desequilibrio tienen las alteraciones de fortuna de ambos cónyuges, puesto que en unas ocasiones será causa de modificación de la pensión y en otras de extinción. Como señala la autora Encarna Roca, existe un riesgo de confusión entre la desaparición del desequilibrio que provoca la extinción del derecho a la pensión y la modificación de la misma por alteraciones sustanciales en la fortuna de ambos cónyuges, que incluso puede llegar a provocar la extinción de este derecho. El dato que permitirá considerar que la alteración en la fortuna de los cónyuges es causa de extinción o modificación de la pensión, es precisamente si tras esa alteración persiste el desequilibrio económico o por el contrario ha desaparecido: procederá la modificación cuando aun persistiendo el desequilibrio, la evolución económica justifica un reajuste en la cuantía de la pensión compensatoria; y procederá su extinción, cuando por haber venido el acreedor a mejor fortuna o por empobrecerse el deudor, ha desaparecido el desequilibrio económico. Ambas alteraciones de fortuna deben tener entidad patrimonial suficiente como para romper el equilibrio económico instaurado en la pensión, y deben

de venir acompañadas de una nota de permanencia. Por tanto, no será causa de extinción de la pensión el hecho de que el cónyuge beneficiario realice trabajos remunerados con escasa cuantía o meramente temporales.

Ahora bien, ¿Qué situación es la que hay que tener en cuenta para comprobar si ha desaparecido el desequilibrio, cuando se fijó la pensión compensatoria o el momento en el que se pide la extinción? La situación que siempre hay que tener en cuenta es la existente en el momento en que se produjo el divorcio, puesto que no se trata de analizar si existe o no desequilibrio en la situación actual, sino que lo determinante es si han desaparecido aquellas desventajas económicas que justificaron la concesión de la pensión, esto es, si el desequilibrio se produjo porque un cónyuge no trabajaba, el hecho de que ahora trabaje y perciba un sueldo significativo, será causa de extinción porque ya ha desaparecido el motivo de desequilibrio económico. Si por el contrario, es el cónyuge deudor el que ha venido a peor fortuna, la ventaja que éste tenía sobre el otro hace que se reequilibre la situación de ambas partes, y por tanto desaparezca el derecho a pensión. Precisamente por esta consideración, nunca podrá nacer una pensión compensatoria a favor del otro cónyuge, cuando se produzca un importante enriquecimiento del acreedor acompañado de un empobrecimiento del deudor, ya que este desequilibrio no sería consecuencia del divorcio, sino de otras circunstancias posteriores.

Lo complicado de esta petición de extinción de la pensión estriba en la dificultad de la prueba, puesto que habrá que hacer una hipotética vuelta al momento en el que se fijó la pensión para analizar las bases de su concesión, recayendo la carga de la misma a la parte que alega la extinción.

Por contraer el acreedor nuevo matrimonio: la segunda causa de extinción de la pensión que regula el Art. 113 C.F. se produce por el hecho de que el cónyuge beneficiario de la pensión

compensatoria contraiga matrimonio con tercera persona. Al no haberse precisado por el legislador a qué clase de matrimonio se refiere, hay que entender que queda incluido tanto el matrimonio religioso como el civil, el celebrado en nuestro país como el celebrado en el extranjero.

Vivir maritalmente el acreedor con otra persona: otra de las causas de extinción de la pensión compensatoria comprendidas en nuestro ordenamiento, alude a las uniones "more uxorio" (uniones de hecho, extramatrimoniales...). Sobre esto la doctrina y la jurisprudencia se han encargado de señalar los requisitos que deben reunir estas uniones para que puedan ser consideradas como "convivencia marital": a) debe ser una convivencia habitual y estable, o lo que es lo mismo no debe ser ocasional o esporádico; b) debe existir una apariencia de intimidad sexual, ya que ésta es imprescindible de la relación marital.

A nadie escapa que esta causa de extinción puede ser la más complicada de probar, puesto que, normalmente el cónyuge beneficiario de la pensión tenderá a negar este hecho, y si las pruebas son concluyentes, intentará justificarlo racionalmente mediante la remisión de tales relaciones afectivas a hechos meramente episódicos o circunstanciales, fuera del ámbito del citado precepto.

La dificultad que tiene el actor para probar la convivencia marital del demandado es doble: por un lado, no hay que olvidar que la prueba para demostrar que un hombre y una mujer viven unidos puede conculcar en muchos casos el derecho a la intimidad reconocido en El Art. 2 inc. 2 de nuestra constitución. Por otro lado, la intimidad sexual se lleva normalmente con gran discreción, ya sea por la propia naturaleza de la misma, que entra de lleno en la esfera de la intimidad de las personas, ya sea por un manifiesto interés en ocultarlo y evitar toda notoriedad que pueda operar como causa de extinción, o como causa de infidelidad en otra persona.

Por todo esto, y ante la insuficiencia lógica de pruebas directas, deberá acudirse a las presunciones o pruebas indirectas, siempre y cuando no se basen en meros indicios o sospechas, sino en hechos objetivamente relevantes, con los que pueda deducirse en un sentido puramente lógico que se produjo el supuesto extintivo previsto en el Art. 113 inc. 4 C.F. y que no es otro que la existencia de una cohabitación de carácter permanente y estable, que en la práctica venga a generar un estado familiar "de facto".

Por la muerte del acreedor: El derecho a la pensión compensatoria es un crédito de carácter personalísimo, de tal forma que no puede transmitirse a un tercero ni por actos "ínter vivos" ni por "mortis causa", precisamente por ello, una vez que se ha producido el fallecimiento del cónyuge beneficiario de la pensión compensatoria, esta se extingue "ipso iure". Esto es así porque la pensión compensatoria se establece para equilibrar la posición económica de uno de los cónyuges, pero no para beneficiar económicamente a ningún heredero del cónyuge beneficiario.

Otras formas de extinción de la pensión compensatoria que pueden utilizarse de acuerdo a la conveniencia del deudor tal y como lo señala el inciso Final del Art. 113 C.F. son:

Cuando el alimentante entregue bienes: los cónyuges pueden pactar que la pensión compensatoria sea sustituida por la entrega de un bien o unos determinados bienes muebles o inmuebles, extinguiéndose de esta forma definitivamente las relaciones patrimoniales entre estos. Es frecuente, que un cónyuge opte por recibir un inmueble en propiedad o la parte indivisa que no le pertenecía a cambio de dejar sin efecto la pensión compensatoria que se fijó en la sentencia judicial. Esta solución en algunos casos puede resultar satisfactoria para ambos cónyuges, para el deudor, porque se libera de su obligación económica a cambio de desprenderse de una parte indivisa del domicilio familiar del que difícilmente podría disponer hasta tanto se modificase el uso de la vivienda, y para el cónyuge acreedor, porque adquiere una propiedad de la que puede disponer libremente.

Por ejemplo, puede que lo acordaren los interesados así: "en cuanto a la pensión compensatoria, se acuerda reconocer que la esposa(o), tiene derecho a la misma, habida cuenta de la edad, estado de salud, calificación profesional, escasas probabilidades de acceso a un empleo, dedicación pasada y futura a la familia. No obstante, teniendo en cuenta el caudal y los medios económicos y necesidades del otro cónyuge, ambas partes acuerdan que el esposo(a), haga transmisión de la mitad indivisa que pertenece a este(a) de la vivienda familiar y que se tenga por extinguida la pensión compensatoria por parte de la esposa(o), siempre y cuando el inmueble que se le entrega en propiedad no esté afectado de cargas ni gravámenes que le hagan desmerecer su valor".

Cuando el alimentante constituya el derecho de usufructo, uso o habitación sobre determinados bienes: en este caso la pensión compensatoria sería sustituida por la constitución por parte del deudor de un derecho real de usufructo, uso o habitación, sobre determinados bienes, a favor del cónyuge acreedor de la pensión.

Las partes en uso del principio de autonomía de la voluntad son las que en cada supuesto delimitarán el contenido del usufructo, uso o habitación, su duración y régimen. Ejemplo: "reconocido por ambos cónyuges que la separación que ahora acuerdan va a producir en la esposa (o) un desequilibrio económico, dada su dedicación exclusiva a la familia durante todos los años del matrimonio, y teniendo en cuenta que la (el) mismo realiza ciertos trabajos en la propia casa, con el fin de compensar ese desequilibrio económico, el esposo(a) constituye un usufructo a favor de la esposa (o), sobre la vivienda familiar que es de su exclusiva propiedad".

Cuando el alimentante entregue una suma total de dinero en efectivo al alimentario: este sistema de pago de la pensión compensatoria es el seguido por el legislador francés, que ha querido que la suma que representa la prestación compensatoria sea satisfecha en forma de capital para poner fin a todos los problemas patrimoniales que representa el divorcio, y según considera algún

autor, el pago de un capital es la solución más simple y eficaz al permitir al deudor recobrar plenamente su libertad y al acreedor disponer del dinero de forma inmediata. Ejemplo: "teniendo en cuenta que el divorcio que se pretende produce un desequilibrio económico entre los cónyuges y que es la esposa quien resulta perjudicada, ambos convienen que, firme la sentencia de divorcio, el esposo entregue a la esposa por una sola vez la cantidad de tanto, mediante ingreso en cuenta bancaria número de tal banco, sin que por tanto la esposa tenga nada más que reclamar por el concepto de pensión compensatoria".

Finalmente, en la sentencia, el juez fijará además, las bases para actualizar la Pensión Compensatoria. Con esto queda pues determinado que es en la sentencia en donde habrán de establecerse las bases de actualización de la pensión compensatoria las cuales han de hacerse de forma distinta según las diferentes profesiones, según si el obligado al pago tiene un sueldo o emolumentos fijos o tiene una profesión liberal o ingresos variables.

Lo que parece evidente es que el incremento en la actualización de la Pensión Compensatoria no debe nunca superar los ingresos del obligado al pago por razones obvias; ya que en la práctica se suele fijar como base el incremento del índice de precios al consumo, ponderado con el incremento de los ingresos del sueldo o emolumento del obligado al pago con sus necesidades.

## **LA PENSIÓN ALIMENTICIA ESPECIAL Y PENSIÓN COMPENSATORIA DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO.**

El divorcio puede decretarse según el artículo 106 del código de familia por:

- 1) Mutuo consentimiento de los cónyuges;
- 2) Separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos;

- 3) Ser intolerable la vida en común entre los cónyuges. Se entiende que ocurre este motivo, en caso de incumplimiento grave o reiterado de los deberes del matrimonio, mala conducta notoria de uno de ellos o cualquier otro hecho grave o semejante.

La pensión alimenticia especial podrá pedirse cuando la causa del divorcio sea cualquiera de los ordinales del artículo anterior pero sobre todo el ordinal tercero, y podrá pedirla el cónyuge que no haya participado en los hechos que lo originaron y que adoleciera de discapacidad y minusvalía que le impida trabajar o hubiere sido declarado incapaz y no tuviere medios de subsistencia suficientes.

En cuanto a la pensión compensatoria esta se podrá pedir cuando el régimen que se contrajo en el matrimonio sea el de separación de bienes, o si habiendo existido un régimen de comunidad su liquidación arrojará saldo negativo.

Estas dos pensiones pueden ser ventiladas en un proceso de divorcio de carácter contencioso por medio de audiencias orales, el cual está regulado en la Ley Procesal de Familia a partir del Art. 42 con la interposición de la demanda la cual tiene que ser por escrito y debe contener ciertos requisitos como la designación del juez, las generales del demandante y las del demandado, la narración de los hechos y las pretensiones donde se puede hacer petición de la pensión compensatoria y la pensión alimenticia especial. Junto con la demanda se acompañará la prueba documental que se pretende hacer valer, así como el ofrecimiento de la prueba testimonial o cualquier otro tipo de prueba que se pueda presentar ya que en el proceso de familia son admisibles todos los medios de prueba reconocidos en el derecho común.

También regulado en el art. 44 L.Pr.F.: Presentada la demanda el juez resolverá sobre su admisibilidad dentro de los cinco días siguientes al de su presentación y si lo admitiere ordenará el emplazamiento del demandado; Art. 95 y 34 L.Pr.F.

Además Simultáneamente con la admisión de la demanda o antes según la urgencia del caso, el juez puede decretar medidas cautelares según el Art. 124 literal c) cuando fuere el caso, también se determinará el valor de la cuota alimentaria para el sostenimiento del otro cónyuge, es decir que ésta sería otro momento para poder pedir la pensión alimenticia especial y pensión compensatoria (sobre esta forma no indagaremos mucho porque haremos referencia sobre todo al proceso).

La demanda puede modificarse o ampliarse antes de su contestación por lo que es otra oportunidad procesal donde las partes pueden hacer uso del derecho de la pensión alimenticia especial y pensión compensatoria.

Una vez emplazado el demandado deberá contestar la demanda dentro del plazo de quince días contados a partir de la notificación respectiva, Art. 97 L.Pr.F. Esta contestación deberá presentarse por escrito y el demandado se pronunciará con la verdad de los hechos alegados en la misma y es aquí otro de los momentos procesales para poder pedir ambas pensiones; así mismo el Art. 46 L.Pr.F. establece que dentro de la contestación de la demanda se determinará y ofrecerá la prueba que se pretenda hacer valer, es decir, que si la parte demandada es quien está solicitando la pensión compensatoria deberá presentar los medios de prueba que en verdad ella queda en desventaja económica respecto de la parte demandante, debe probar la capacidad económica de esta con certificación de cuenta bancaria y otros medios de prueba que den fe que la parte demandante está en condiciones como para proporcionarle una cuota o dejarle bienes sean muebles e inmuebles en concepto de pensión compensatoria.

Con referente a la pensión alimenticia especial tendrá que también probar su incapacidad, minusvalía o discapacidad con un examen médico.

Dentro de los tres días siguientes al vencimiento del plazo para contestar la demanda el juez examinará ésta, su contestación y los documentos presentados para la determinación de ambas pensiones, de lo cual dejará constancia, concluido este plazo el Juez realizará la audiencia preliminar, (Arts. 36 y 98 L.Pr.F).

Dentro de la audiencia preliminar (Art. 103 C.F.) se constituyen dos fases:

La fase conciliatoria, donde el juez hace un resumen de los hechos y las pretensiones, incitando a las partes a que resuelvan sus controversias de forma amigable, por lo que desde ese momento se podría aceptar la pensión alimenticia especial y la pensión compensatoria si la parte a quien se le pide lo aceptara. Luego se oye a las partes y se da por concluido el debate y si hay acuerdo se aprueba de lo contrario se pasa a la fase saneadora.

La fase saneadora, primero se resuelven las excepciones dilatorias que es otra forma de pedir las pensiones a las que hacemos referencia pero no vamos a indagar mucho sobre esto porque lo que más nos interesa son las formas de pedir pero dentro del proceso directamente; luego se dan las medidas saneadoras, posteriormente la fijación de los hechos y la ordenación de la prueba, es en ésta donde el juez resolverá sobre los medios probatorios solicitados por las partes; rechazará los que fueren inadmisibles, impertinentes o inútiles y admitirá los medios probatorios que estime pertinentes al caso, para que sean presentados y ordenará de oficio lo que considere necesario. Art.109 L.Pr.F.

El principal elemento que se debe establecer para tener derecho a la pensión compensatoria es la cuantía de los patrimonios de los cónyuges o presentar un inventario ya sea judicial o extrajudicial lo cual es básico sobre todo cuando el régimen patrimonial es de separación de bienes, así mismo cuando opera el régimen de comunidad diferida. En cuanto a la pensión alimenticia

especial es importante que el cónyuge que no participo en los hechos que llevaron a un divorcio pruebe su incapacidad, minusvalía o discapacidad para poder tener derecho a esta pensión.

Luego de la audiencia preliminar se constituye la audiencia de sentencia procediéndose a la lectura de las peticiones de la demanda y contestación de la misma en cuanto a los puntos controvertidos y luego se da la recepción de la prueba, estas se leerán y se anexarán las pruebas anticipadas que existieren, las conclusiones de los dictámenes periciales y de los estudios psicosociales; los que se podrán ampliar o aclarar en la audiencia. (Art. 115 L.Pr.F.).

Luego el juez llamará a los testigos para oír sus declaraciones, este medio de prueba es importante en la pensión compensatoria ya que la desmejora económica puede ser visible por ejemplo: si una persona durante el matrimonio vivía en una casa de zona residencial y luego de la separación con el cónyuge tiene que vivir en un apartamento por falta de recursos por lo que aquí existiría una notable diferencia del estilo y calidad de vida del cónyuge, los testigos pueden dar fe de estas circunstancias ya que son visibles.

En cuanto a la pensión alimenticia especial los testigos también pueden dar fe de la incapacidad, discapacidad o minusvalía de una persona ya que son hechos visibles por lo cual se puede dar un testimonio. Posteriormente a las declaraciones de los testigos deberán exhibirse en la audiencia las pruebas documentales indicando su origen, además los instrumentos podrán leerse y las partes o sus apoderados podrán controvertir el contenido de los mismos.

Luego de presentadas todas las pruebas se oirán las alegaciones de las partes para posteriormente dictar el fallo en los que se resolverán todos los puntos propuestos y los que por mandato legal sean su consecuencia, por lo tanto es aquí donde se decidirá la cuantía y la forma de pago de ambas pensiones.

Este fallo el juez lo puede dictar dentro de la misma audiencia o cinco días después de esta. De acuerdo al Art. 83 L.Pr.F. las sentencias sobre alimentos no adquiere calidad de cosa juzgada ya que podrán modificarse y sustituirse de acuerdo a la ley procesal de familia por lo que la sentencia en cuanto a la pensión alimenticia especial y pensión compensatoria puede modificarse o sustituirse por lo que no adquiere calidad de cosa juzgada material.

Dentro del proceso de alimentos se siguen ciertas reglas las cuales están plasmadas en el Art. 139 L.Pr.F. Las cuales regirán el proceso de la pensión alimenticia especial entre ellas tenemos: El juez de oficio ordenará la práctica de las pruebas necesarias para establecer la capacidad económica del demandado y la necesidad de alimentos del demandante, si las partes no las hubieran aportado.

### **2.13 ALIMENTOS EN UN PROCESO DE DECLARATORIA JUDICIAL DE PATERNIDAD.**

En principio es procedente iniciar un proceso de Declaratoria Judicial de Paternidad; se solicita dentro del mismo cuerpo de la demanda que una vez declarada la paternidad, se establezcan alimentos; y por supuesto que de acuerdo a la ley puede peticionarse indemnización por daño moral para el hijo y para la madre.

Ahora de acuerdo a la ley cuando se declara la paternidad con oposición del padre una de las sanciones que impone la ley es precisamente que solo la madre ejerce la AUTORIDAD PARENTAL, así se pide en la demanda y en ese sentido se libra el oficio al Registro del Estado Familia, que el ejercicio exclusivo de la Autoridad Parental lo ejerce la madre, de ahí que no es necesario plantear la pretensión de la pérdida de la autoridad parental.

Al iniciar la Declaratoria Judicial de Paternidad, en este proceso las pretensiones deben ser:

1.- La declaratoria de paternidad art. 148 Cf, como pretensión principal, para lo cual se debe solicitar al juez que se sometan a la Prueba de ADN;

2.- La condena al pago de daños y perjuicios, Art. 150 inciso 2 Cf, pretensión secundaria, esto se puede probar con testigos, y en este tipo de procesos (y también en los de alimentos) se debe utilizar la Declaración de Parte, Art. 344 C.P.C.M.;

3.- El establecimiento de una a) cuota provisional de alimentos, b) cuidado personal del niño y c) el ejercicio autoridad parental, Art. 142 Cf., como pretensión conexas o accesorias (muchas veces no es necesario que se pida porque el juez está en la obligación de pronunciarse sobre ello, ver Art. 142 Cf.

a) Según algunos criterios en cuanto a los alimentos se imponen como provisional en este tipo de procesos, y posterior se debe iniciarse de forma debida, (esto por el hecho que la responsabilidad de padre inicia con la declaratoria, que se hace valer una vez se inscriba la nueva partida de nacimiento)

b) El cuidado personal del niño se lo otorgan a la madre, por ser con quien ha convivido siempre.

### **2.12.1 PERDIDA DE AUTORIDAD PARENTAL**

El artículo 246 del código de familia establece:

#### **PERSISTENCIA DE LOS DEBERES ECONÓMICOS**

Art. 246.- La pérdida de la autoridad parental o la suspensión de su ejercicio, no eximen a los

Padres del cumplimiento de los deberes económicos que este Código les impone para con sus hijos.

## 2.12.2 ALIMENTOS EN LA DECLARATORIA JUDICIAL DE LA UNIÓN NO MATRIMONIAL

Un efecto patrimonial de la Unión no Matrimonial es el Derecho de Alimentos, entre los convivientes, Derecho que no establece el Código de Familia. La razón por la cual no se contempla el Derecho de alimentos entre convivientes que de acuerdo a como se regula la Unión no Matrimonial en el Código de Familia, no se genera entre los convivientes una obligación civil de alimentos, sino que una obligación natural. Por otra parte la declaratoria de convivencia o la declaratoria de existencia de la unión, no generan un “estado familiar”, por lo tanto no es conveniente imponer la obligación de alimentos pues no existe certeza de la unión, certeza que sí se produce en el matrimonio.

### SEMEJANZAS

#### MATRIMONIO

1. Obligaciones para ambos cónyuges a gasto de familia. Art. 38 del Código de Familia.
2. Protección a vivienda familiar. Art. 46 del Código de Familia.
3. Derecho a suceder. Art. 988 del Código civil.
4. Derecho a ejercer la acción civil en caso de muerte de uno de los cónyuges.

#### UNIÓN NO MATRIMONIAL

1. obligación para los convivientes a los gastos familiares. Art. 119 inciso segundo del Código de Familia.
2. Protección a vivienda familiar. Art. 120 del Código de Familia.
3. Derecho a suceder. Art. 121 del Código de Familia.
4. Derecho a ejercer la acción civil en caso de muerte de uno de los compañeros de vida. Art. 122 del Código de Familia.

Nota: para poder gozar de los derechos arriba mencionados debe haber previa declaración judicial<sup>83</sup>.

en cuanto a la pensión alimenticia especial de que goza el cónyuge en caso de divorcio cuando adoleciera discapacidad o minusvalía que le impidiera trabajar para ganarse el sustento diario pero

---

<sup>83</sup> Código de Familia y el Código Civil de El Salvador.

con la condición, que éste no hubiere participado en los hechos que lo originaron, considerando lo anterior como justo; no así con respecto a la Unión no Matrimonial ya que el legislador debió prever tal obligación para los convivientes porque esta circunstancia se dan en ambas figuras y no hay razón de no imponerla para los compañeros de hecho.

## DIFERENCIAS

### MATRIMONIO

1. Opción de los cónyuges a elegir el régimen patrimonial del matrimonio. Art. 42 del Código de Familia.
2. los cónyuges se deben alimentos recíprocamente. Art. 248 del Código de familia.
3. En caso de divorcio goza de pensión alimenticia especial, el cónyuge que adoleciere discapacidad o minusvalía que le impidiere trabajar y que éste no hubiere participado en los hechos que lo originaron. Art. 107 del Código de Familia.
4. En caso de divorcio el cónyuge que saliere perjudicado por la liquidación del régimen patrimonial que hubiere adoptado (régimen de separación de bienes o comunidad diferida), arrojando saldo negativo e implique una desmejora sensible a su situación económica en comparación a lo que tenía dentro del matrimonio tendrá

### UNIÓN NO MATRIMONIAL

1. No tiene opción a elegir los convivientes el régimen patrimonial del matrimonio. Art. 119 inciso primero del Código de Familia.
2. Los compañeros de vida, no se deben alimentos recíprocamente.
3. No goza de pensión alimenticia especial. El conviviente en caso de ruptura de la Unión no Matrimonial, aunque un conviviente adoleciere de discapacidad o minusvalía y no haya participado en la ruptura.
4. No goza del derecho a pensión compensatoria el conviviente que saliere perjudicado cuando se liquidare el régimen patrimonial del matrimonio.

Consideramos acertado la decisión del legislador al favorecer al cónyuge que saliere perjudicado en caso de divorcio en cuanto a la liquidación del Régimen Patrimonial del Matrimonio (cuando hubieren adoptado el Régimen de Separación de Bienes o el de Comunidad Diferida), al derecho de una pensión en dinero cuando arrojar saldo negativo en su contra e implique una desmejora sensible a su situación económica en comparación a lo que tenía dentro del matrimonio. En cuanto a la Unión no Matrimonial consideramos que el legislador no aplico la regla del matrimonio porque de una sola

# **CAPITULO III**

vez impone el Régimen Patrimonial de Participación en las Ganancias, lo cual consideramos atinado.

Nuestro Código de Familia impone a los cónyuges el deberse alimento recíprocamente, lo cual consideramos atinado. En cuanto a los compañeros de vida, por el contrario la ley no los obliga a tal deber. A nuestro juicio esta decisión por parte del legislador no es tan acertada y a la vez injusta, por considerar de gran importancia la intención de los convivientes de permanecer unidos después de uno o más años, lo cual denota la permanencia.

### **CAPITULO III**

#### **3. SISTEMA DE HIPÓTESIS.**

##### **3.1 Hipótesis General.**

- Los mecanismos que utilizan las diversas instituciones de familia para el cumplimiento del derecho de alimentos son insuficientes y no son efectivos por ineficacia de estas instituciones.

##### **3.2 Hipótesis Específicas.**

- La población salvadoreña en su mayoría desconoce las diferentes leyes, procesos y beneficios del derecho de alimentos por tal razón no hacen valer ese derecho.-
- La desconfianza que genera las instituciones estatales es uno de los obstáculos por lo cual las personas no acuden a estas para intervenir en un proceso de alimentos.
- El Estado no se ha encargado de educar a la población y dotarla de conocimiento necesario para acudir a las instituciones estatales encargadas de cumplir el derecho de alimentos.

### 3.3 OPERACIONALIZACION DE HIPOTESIS

#### 3.3.1 HIPOTESIS GENERAL

<b>Objetivo General.</b> Determinar el nivel de efectividad en la aplicación del Derecho de Alimentos en El Salvador.			
<b>Hipótesis general.</b> Los mecanismos que utilizan las diversas instituciones de familia para el cumplimiento del derecho de alimentos son insuficientes y no son efectivos por ineficacia de estas instituciones.			
<b>Variable Independiente</b>	<b>Indicadores</b>	<b>Variable Dependiente</b>	<b>Indicadores</b>
<b>Insuficiencia de los mecanismos que las instituciones utilizan.</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Sobrecarga laboral.</li><li>• Empleados endémicos.</li><li>• Falta de elementos humanos</li><li>• Presupuesto insuficiente.</li></ul>	<b>Efectividad por ineficacia del estado</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Falta de interés político.</li><li>• Falta de reformas</li><li>• Incumplimiento de la norma.</li><li>• Falta de instrumentos jurídicos internacionales</li></ul>

### 3.3.2 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS

<p><b>Objetivo Especifico 1.</b>          .Establecer el nivel de conocimiento que tiene la población sobre el Derecho Alimentos.</p>			
<p><b>Hipótesis Especifica 1:</b>          La población salvadoreña en su mayoría desconoce las diferentes leyes, procesos y beneficios del derecho de alimentos por tal razón no hacen valer ese derecho.</p>			
Variable Independiente	Indicadores	Variable Dependiente	Indicadores
<p><b>Falta de conocimiento de la población sobre el derecho de petición de alimentos</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Falta de programas de difusión de derecho.</li> <li>• Deficiente sistema educativo.</li> <li>• Falta de personal idóneo para brindar información</li> </ul>	<p><b>La población no hace valer su derecho</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Falta de interés de la población.</li> <li>• Falta de conocimiento de la ley</li> <li>• Falta de recursos económicos.</li> <li>• Falta de cultura de reclamación de derechos</li> </ul>

**Objetivo Especifico 2:**

Determinar si las Instituciones de familia son efectivas en el cumplimiento del Derecho de Alimentos.

**Hipótesis Especifica 2:**

La desconfianza que generan las instituciones Estatales es uno de los obstáculos por la cual las personas no acuden a estas para iniciar un Proceso de Alimentos.

<b>Variable Independiente</b>	<b>Indicadores</b>	<b>Variable Dependiente</b>	<b>Indicadores</b>
<b>Desconfianza generada por las instituciones</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Atención deficiente de los empleados.</li><li>• Percepción errónea sobre el desarrollo del proceso</li><li>• Corrupción.</li></ul>	<b>Obstáculos por lo que personas no acuden a iniciar un proceso de alimentos</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Lentitud en los procesos.</li><li>• Falta de accesibilidad a los Tribunales.</li><li>• Falta de recurso económico de los Interesados</li><li>• Bajo nivel de escolaridad.</li></ul>

**Objetivo Especifico 3.**

Identificar cuáles son los obstáculos significativos al momento de ejercer el Derecho de Alimentos como Derecho fundamental.

**Hipótesis Especifica 3:**

El Estado no se ha encargado de educar a la población y dotarla de conocimiento necesario para acudir a las Instituciones estatales encargadas de cumplir el Derecho de Alimentos.

<b>Variable Independiente</b>	<b>Indicadores</b>	<b>Variable Dependiente</b>	<b>Indicadores</b>
<b>Obstáculos al momento de ejercer el derecho de alimentos.</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Falta de interés de la población afectada</li><li>• Cultura de machismo</li><li>• Temor infundado de la madre por reclamar este derecho al padre.</li></ul>	<b>Falta de educación y conocimiento para la población</b>	<ul style="list-style-type: none"><li>• Falta de programas sobre derechos fundamentales</li><li>• Desinformación.</li><li>• Vulneración del interés superior del Niño Niña y Adolescente</li></ul>

# **CAPITULO IV**

## **CAPITULO IV**

### **4 DISEÑO METODOLÓGICO, PRESUPUESTO.**

#### **4.1 TIPO DE INVESTIGACIÓN.**

Se utilizara como método de investigación general el método deductivo, el cual será utilizado por sus características universales de investigación, de igual manera se hará uso del método analítico el cual consiste en la desmembración de un todo, descomponiéndolo en sus partes o elementos para observar las causas, la naturaleza y los efectos del tema objeto de investigación; el análisis se realizara en base a la información recopilada en material bibliográfico como: información en libros, tesis, folletos, y fuentes bibliografías electrónicas.

Además, se analizará la información proporcionada en los diferentes entes relacionados con la temática del proceso de cuota alimenticia; en el mismo orden se aplicaran el método de la síntesis cuando la investigación requiera de ideas que se adquirirán de muchos otros conocimientos anteriores obtenidos con el análisis, de la misma forma se hará uso del método interpretativo el cual consiste en el hecho de que un contenido material, ya dado e independiente del intérprete, sea comprendido y expresado de una manera diferente y el método estadístico en el caso de la investigación de campo a realizar a través de entrevistas y estudios de casos en el transcurso de la investigación.

La estrategia metodológica que se ha utilizado y el tipo de conocimiento que se buscó obtener en esta investigación fue de carácter cualitativa, explicativa y descriptiva, ya que a través de la información recolectada por medio de las respuestas a las entrevistas realizadas, determinando los límites y alcances que este derecho puede abarcar dentro de un proceso judicial, así como también la efectiva aplicación del mismo en el tiempo establecido en el marco de la Ley.

El método específico y técnicas que se han utilizado son el bibliográfico, documental y de campo, mediante la recolección, ubicación y análisis de libros, tesis, Leyes, instrumentos Internacionales, doctrina, Jurisprudencia, direcciones electrónicas de los diferentes autores y autoridades competentes para establecer líneas Jurisprudenciales relativas a la protección del Derecho de Alimentos.

#### **4.2 INSTRUMENTOS A UTILIZAR EN LA INVESTIGACIÓN.**

Durante el desarrollo de la investigación utilizaremos una serie de instrumentos que nos habrán de servir para lograr el objeto del trabajo, el cual es determinar qué tan efectivo es el derecho de alimento en El Salvador. Así también, dichos instrumentos nos servirán para lograr efectivizar el tiempo de trabajo y hacerlo más productivo. Así dentro de los instrumentos a utilizar se pueden mencionar los siguientes:

- ✓ Libros.
- ✓ Leyes.
- ✓ Jurisprudencia.
- ✓ Revistas.
- ✓ Periódicos.
- ✓ Computadoras.
- ✓ Impresoras.
- ✓ Papel.
- ✓ Sitios web.
- ✓ Etc.

Son estos instrumentos entre otros más, los que utilizaremos en el devenir de la investigación, que como ya mencionamos nos serán de mucha utilidad para concretizar el objeto de la misma, pues son indispensables para toda investigación científica de calidad.

#### 4.3 PRESUPUESTO.

Durante el desarrollo de la presente investigación, surgieron diversidad de gastos que se hicieron con el objeto de lograr satisfactoriamente el propósito de nuestro estudio, el cual es determinar qué tan efectivo es el Derecho de Alimentos en El Salvador, para lo cual a continuación haremos un resumen de los gastos que realizamos.

#### PRESUPUESTO FINANCIERO DE LOS GASTOS REALIZADOS EN LA ELABORACIÓN DE TESIS.

CONTENIDO.	DESCRIPCIÓN	PRESUPUESTO TOTAL.
Compra de Material Didáctico	Comprende documentación legal, doctrinaria y bibliográfica que se utilizaran como instrumentos bases para la mejor realización de la investigación y elaboración de tesis.	Recopilación de Leyes de Familia y afines \$25.00 (siendo 3 alumnos se da un total de <b>\$75.00</b> ).
Gastos en la Utilización de Sistema Informático	Fotocopiadoras Impresiones Computadora	Fotocopias: \$ <b>100.00</b> Impresiones: \$ <b>225.00</b>
Gastos de Alimentación.	Comprenden desayuno, almuerzo, y refrigerios de los miembros del grupo de trabajo.	Desayuno: \$1.75 por día (Al mes por todos los estudiantes <b>\$ 364.00</b> * 7 meses Almuerzo: \$3.00 por día. (Al mes por todos los estudiantes <b>\$756.00</b> - *7 meses.
Gastos de transporte.	Desde sus hogares hasta la universidad y otras instituciones que se tenían que visitar.	\$ 10 diarios por todos los estudiantes, que incluye pasaje de transporte y gasolina, al mes son \$ 200.00, al concluir el proyecto da una suma total \$ <b>1,400.00</b> . Dólares.

Otros gastos	Imprevistos en el desarrollo del proyecto	Imprevistos: \$ 75.00
<b>TOTAL</b>		<b>\$2,995.00 Dólares de los Estados Unidos de América.</b>

# **CAPITULO V**

**CAPITULO V**  
**5 RESULTADO DEL TRABAJO DE CAMPO.**  
**5.1 TABULACIÓN**

**RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.**

**Encuesta dirigida a ciudadanos.**

**Pregunta # 1**

**¿Conoce usted el Derecho de Alimento?**

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	36	72%
NO	14	28%
TOTAL	50	100

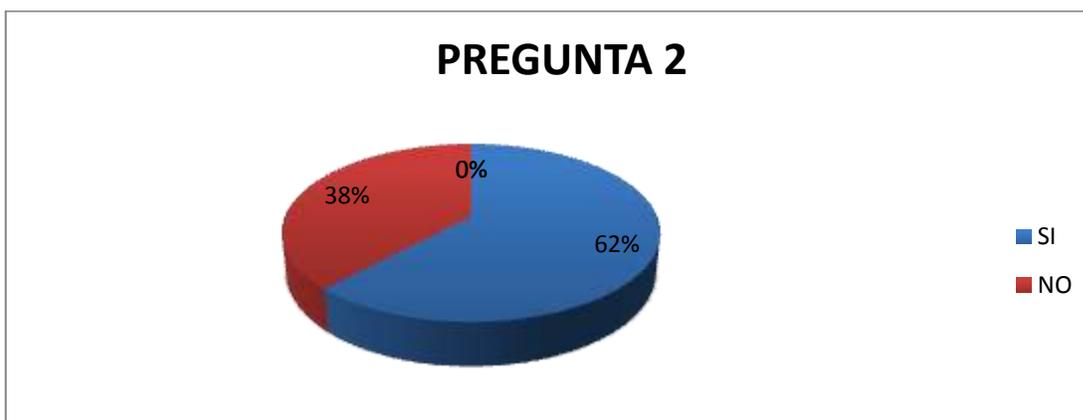


**ANALISIS E INTERPRETACION:** De acuerdo a la encuesta realizada los resultados arrojan es que el 72% de las personas saben que existe un derecho de alimentos y que solo el 28% de las personas no conocen dicho derecho objeto de nuestra investigación, esta pregunta se realizó con el objeto de determinar el grado de conocimiento que los ciudadanos tienen acerca del derecho a alimentos, y nos encontramos con que las personas tienen una idea no tan clara pero la tienen que hay un derecho de alimentos.

## Pregunta # 2

**¿Considera necesario que exista una mayor divulgación de este Derecho?**

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	31	62%
NO	19	38%
TOTAL	50	100%

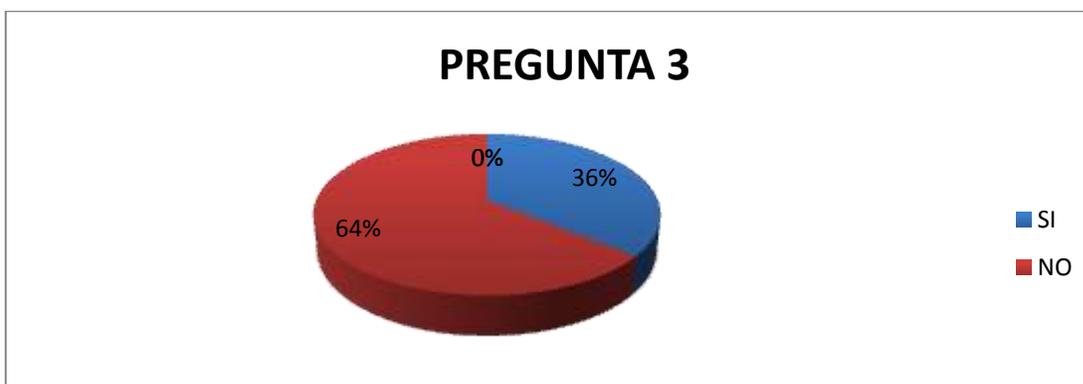


**ANALISIS E INTERPRETACION:** La realización de nuestro estudio indica que el 62% de las personas considera que es si necesario que exista una mayor divulgación del derecho de alimentos y sobre otro derechos también, y de un total del 100% solo el 38% de las personas consideran que no necesita que sede una mayor divulgación, el objetivo de esta pregunta era saber si a criterio de las personas es necesario una mayor publicidad del derecho de alimentos a lo que las personas en su mayoría considera que si es necesario.

### Pregunta # 3

1. ¿Cree que el derecho de Alimento es efectivo en El Salvador?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	18	36%
NO	32	64%
TOTAL	50	100%

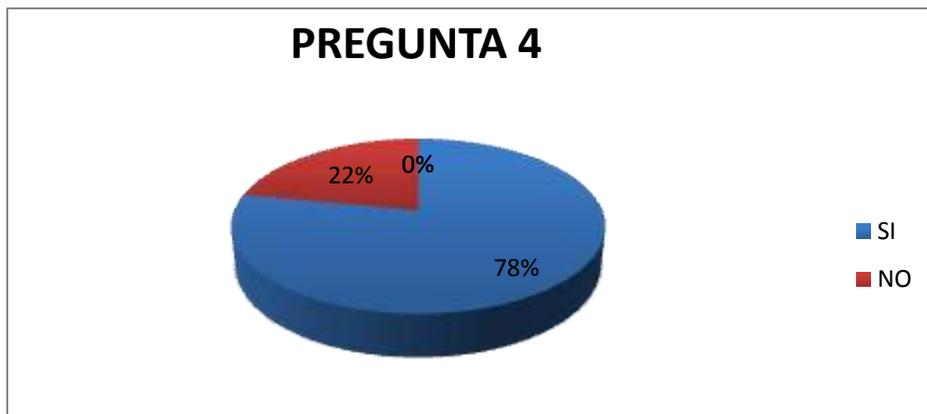


**ANALISIS E INTERPRETACION:** La investigación realizada nos demuestra que el 36% de las personas considera que el derecho de alimentos es efectivo en El Salvador y el otro porcentaje ósea un 64% considera que no es efectivo; la razón de esta pregunta era conocer si de acuerdo a la ciudadanía es efectivo el cumplimiento del derecho de alimentos lo que indica de acuerdo a los resultados que la gran mayoría considera que el derecho de alimentos no es tan efectivo en El Salvador.

#### Pregunta # 4

¿Conoce los medios para hacer que se cumpla el Derecho de Alimentos?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	39	78%
NO	11	22%
TOTAL	50	100%

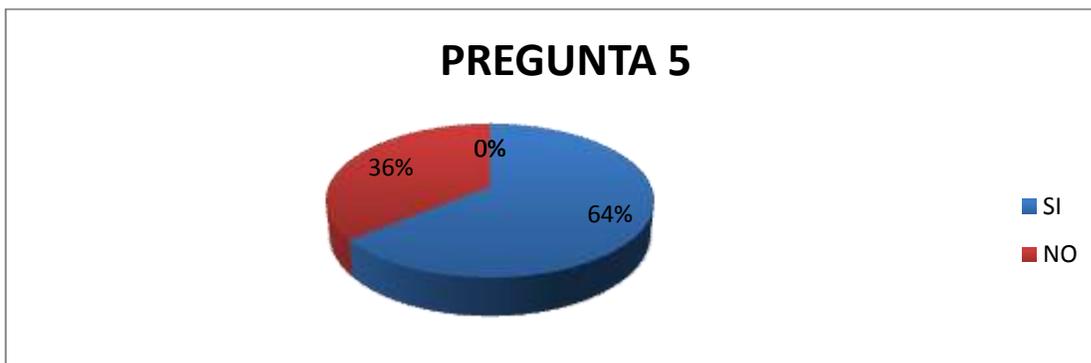


**ANALISIS E INTERPRETACION:** Al final del proceso de investigación los estudios arrojan que el 78% de las personas conocen de los medios para hacer efectivo el derecho de alimentos y en contra parte a ello diremos que solo el 22% ignoran como hacer efectivo este derecho, esta pregunta se formuló con el propósito de conocer que tanto las personas conocen los medios para poder solicitar o hacer efectivo el derecho a una cuota alimentaria por lo que una buena parte de la población conoce el medio de efectivizar este derecho.

### Pregunta # 5

¿Conoce las Instituciones del Estado que velan por que se garantice este Derecho?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	32	64%
NO	18	36%
TOTAL	50	100%

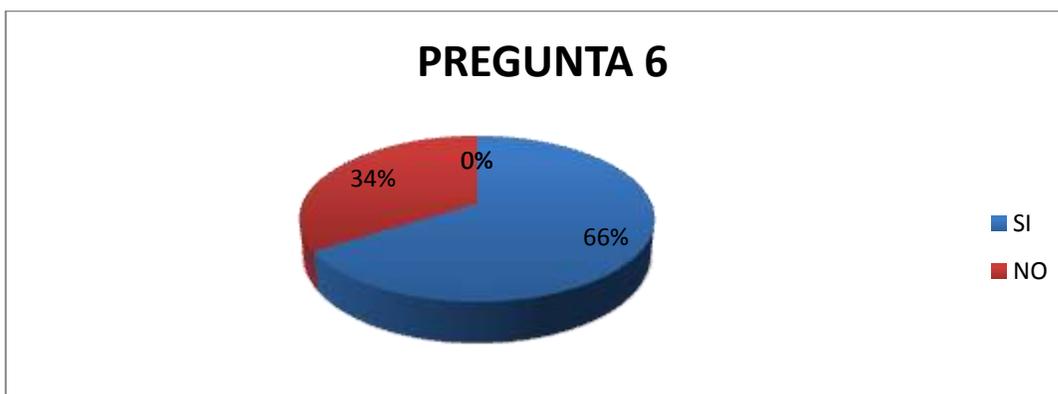


**ANALISIS E INTERPRETACION:** El muestreo realizado nos indica que el 64% de las personas conocen las Instituciones del Estado que garantizan el derecho de alimentos y que solo el 36% de las personas desconocen cuáles son las instituciones encargadas de hacer cumplir este derecho, la pregunta se formuló con el objetivo de saber si las personas conocen las instituciones del estado que velan por el cumplimiento del derecho de alimentos concluyendo con ello que poco conocimiento se tiene de estas Instituciones antes mencionadas.

## Pregunta # 6

¿Considera usted que las Instituciones de familia hacen bien su trabajo para garantizar este Derecho de Alimento?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	17	34%
NO	33	66%
TOTAL	50	100%

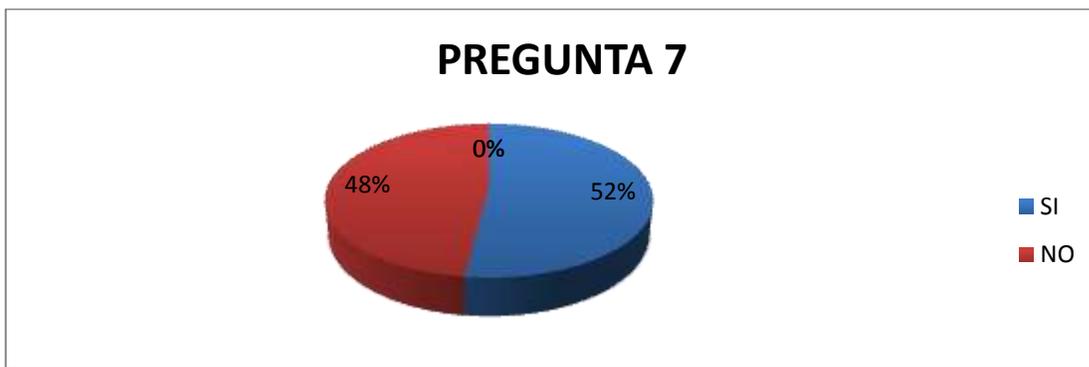


**ANALISIS E INTERPRETACION:** El estudio realizado nos demuestra que el 66% de las personas consideran que las Instituciones de familia hacen bien su trabajo para garantizar el derecho de alimentos, pero también hay un 28% de las personas las cuales consideran que este derecho no es tan garantizado por el trabajo que las instituciones realizan, se realizó esta pregunta para conocer la opinión de los ciudadanos sobre el trabajo que las instituciones realizan considerando la gran mayoría que el trabajo realizado es aceptable.

### Pregunta # 7

¿Cree que es necesario la creación de nuevas Leyes para garantiza el Derecho de Alimento?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	26	52%
NO	24	48%
TOTAL	50	100%

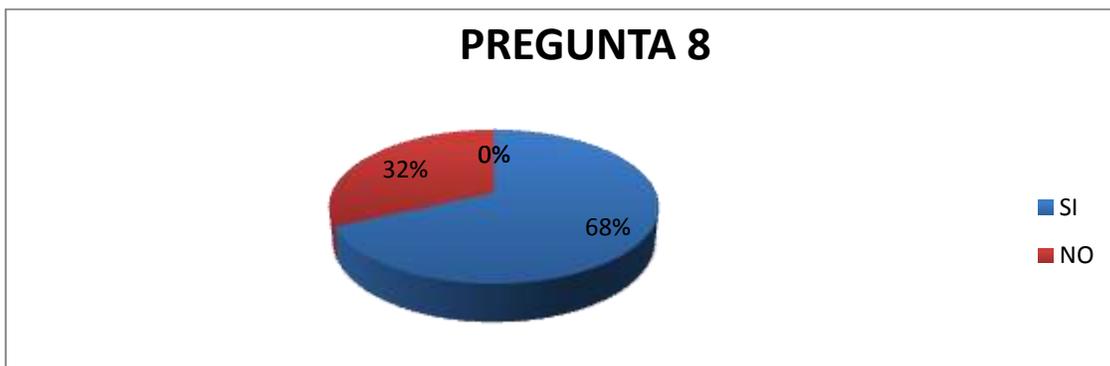


**ANALISIS E INTERPRETACION:** Luego de realizar la presente encuesta los resultados arrojan que el 52% de las personas cree que si es necesario la creación de nuevas Leyes para garantiza el derecho de alimentos y que el 48% de las personas consideran que las leyes actuales son suficientes para tutelar y garantizar este derecho, esta pregunta se realizó con el objeto de determinar si de acuerdo a los ciudadanos es necesario la creación de nuevas leyes por lo podemos concluir que el criterio esta variado con respecto a esta pregunta.

### Pregunta # 8

¿Conoce de algunas personas que hayan estado relacionadas con un caso de petición de Alimentos?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	34	68%
NO	16	32%
TOTAL	50	100%

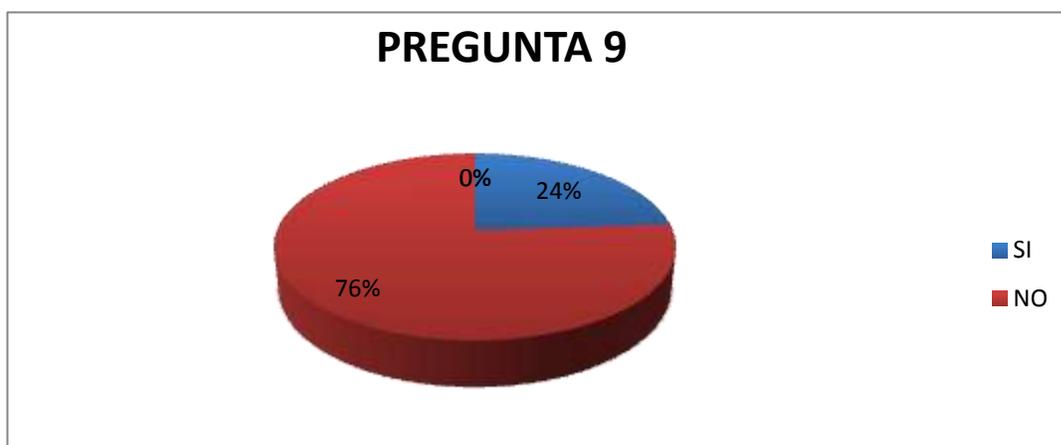


**ANALISIS E INTERPRETACION:** Los resultados de la presente investigación indican que el 68% de las personas conocen de personas que están vinculadas o relacionadas con un caso de petición de alimentos y que un solo un 32% de las personas no conocen ningún caso de reclamación de derecho de alimentos, esta pregunta se realizó para conocer si en la realidad practica las personas conocen sobre personas que están o han estado en un proceso de petición de alimentos, por lo que podemos decir que la gran mayoría al menos conoce de un caso sobre petición de alimentos.

### Pregunta # 9

¿Conoce usted algunas de las causales por las que se pierde este importante Derecho?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	12	24%
NO	38	76%
TOTAL	50	100%

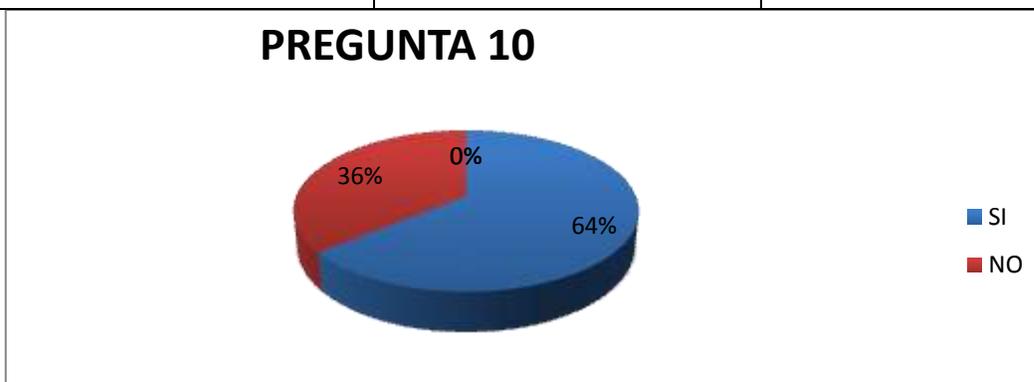


**ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:** Los datos de la encuesta respecto de esta pregunta demuestran que el 24% de las personas consideran que puede haber alguna razón por la cual se puede perder el derecho a alimentos y el 76% de las personas es segura al responder que no hay causas por las cuales se pueda perder el derecho a alimentos, esta pregunta se realizó con el propósito de conocer si para la población hay al menos una causa del porque se podría perder el derecho a alimentos por lo que de acuerdo a la respuesta la mayoría considera que no hay una razón para no hacerlo.

## Pregunta # 10

¿Sabe usted si la cuota se les puede solicitar a ambos padres?

Opciones	Frecuencia absoluta	Frecuencia relativo
SI	32	64%
NO	18	36%
TOTAL	50	100%



**ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN:** Los resultados respecto a esta interrogante arrojan que el 64% de las personas saben que la referida garantía es un Derecho que puede pedirse a ambos padres o sea a padre o a la madre dependiendo la situación y el únicamente un 36% de las personas no conocían que la petición se le puede hacer a cualquiera de los padres, la pregunta mencionada se realizó con el fin de saber si las personas conocen a quien se le puede solicitar alimentos, por lo que la gran mayoría conoce que estos se pueden solicitar a ambos padres.

## 5.2 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DEL RESULTADO DE LAS ENTREVISTAS.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.

TEMA: EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTO EN EL SALVADOR.



### ENCUESTA PARA LAS INSTITUCIONES DEL ESTADO.

ENTREVISTA REALIZADA AL LIC. JORGE ALFONSO QUINTEROS HERNÁNDEZ.

CONCEJAL PROPIETARIO DEL CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA.

FECHA: 10 DE JUNIO DE 2015, 12: 00 pm, CNJ.

1. **¿Considera usted que el Estado garantiza el cumplimiento del Derecho de alimento a los Niños Niñas y Adolescentes?**

En un principio desde un plano eminentemente formal si se les está garantizando, porque se encuentra en la norma ese derecho de niños niñas y adolescentes especialmente en su calidad de hijos e hijas y por otra parte la obligación principalmente de sus padres y madres, aquí se debe hacer una distinción entre el plano formal-normativo y es un plano eminente material porque, por un por una parte el estado establece legislativamente ese derecho y obligación pero por otra habría que contrastar sobre políticas públicas que le permitan a los progenitores cumplir con esas obligaciones entonces en el primer aspectos i se cumple, porque está el Código de familia ahora reforzado por la LEPINA y anteriormente con la convención de derechos del niño pero no siempre el grupo familiar y concretamente padre y madre pueden cumplir esas obligaciones debidamente por ejemplo aquellos padres y madres que están desempleados que pueden estar muy conscientes de la obligación que el estado establece pero que carecen de medios económicos para cumplir con esas

obligaciones, se tendrían que cuestionar las políticas públicas en materia de empleo que tiene el estado para poder ser accesible un empleo al padre para que obtenga ingresos y cumplir con esas obligaciones, porque muchas veces se es objeto de discriminación por razón de la edad o situación física y he ahí un impedimento para poder cumplir con esa obligación que se tiene. En conclusión, cumple en el plano Legislativo también en el plano Jurisdiccional incluso, se podría decir que el Estado cumple su parte y actúa de forma administrativa a través de la Procuraduría como institución Estatal, pero todo ello se debe contrastar con lo que sucede en la práctica, esto tiene que ver también con el Ejecutivo, para propiciar vivienda, empleo, educación, acceso a la obra pública depende la una política del Estado.

2. **¿Considera usted que el incumplimiento de la cuota alimenticia afecta al Niño, Niña y Adolescente en su normal desarrollo?**

Definitivamente que si le afecta, porque los alimentos tiene que ver incluso con la supervivencia de la personas, el hecho que incumplan los progenitores, normalmente son los padre que incumplen, en cuanto a las madres existe un porcentaje pero es menor, esto les afecta desde la integridad física y también la posibilidad de llevar un nivel de vida digna porque para que tenga un adecuado desarrollo debe de gozar de buena salud tanto física como mental, por tanto si no se cumple definitivamente que si afecta en su desarrollo y también es importante decir que el artículo 247 del código de familia cuando se refiere a la obligación alimenticia nos da una idea bien amplia que fue recogido de la doctrina, por lo tanto los alimentos que reconoce el código de familia no solo se refiere al sustento sino que va más allá, como el vestuario la conservación de la salud y el sustento por supuesto son los

que forman la obligación alimenticia incluso algo que no está expresamente pero que por la vía de la interpretación se puede llegar es el derecho al esparcimiento o diversión, el 247 expresamente no lo contempla pero se habla de la conservación de la salud se puede decir que ahí recoge tanto la salud física como mental, sirve esa diversión como y desarrollo de su salud mental se podría ver como desarrollo tanto físico como mental entonces no cumplir con esa obligación de alimentos implica la afectación de este derecho y es más grave aún en cuanto menor es la edad del niño niña o adolescente, por la dependencia que se tiene del hijo hacia sus padres.

**3. ¿A su criterio, considera necesario que el Estado cree nuevos mecanismos o procedimientos para hacer efectivo el cumplimiento del derecho de alimentos?**

En principio se diría que no, porque a nivel legal estamos bastante cubiertos lo que falta es una práctica efectiva, dicha práctica pasa por dos aspectos; primero que haya una responsabilidad de los obligados a aportar esa cuota de alimentos que no haya evasión de esa responsabilidad principalmente de los hombres, por la responsabilidad paterna que existe en los países Latinoamericanos incluido el nuestro, existe una alta tasa de irresponsabilidad paterna pero la obligación esta lo que pasa es que no se cumple como debería, por otra parte las instituciones y sobre todo quienes trabajan en las instituciones ya sea administrativas como la Procuraduría o judiciales como los Tribunales el hecho de no cumplir a cabalidad con las obligaciones que nos corresponden para que se haga efectivo ese derecho de alimentos y ahí también se tiene a incluir a quienes están en el ejercicio libre de la profesión porque muchas veces ellos no hacen valer debidamente ese derecho, o lo piden mal, de tal manera que cumplan con las necesidades del alimentante y pueda darlo el alimentario es una responsabilidad compartida. Los mecanismos y los

procedimientos están dados, el derecho esta dado lo que falta es trabajar más en la práctica eficaz de lo que la ley establece.

Se tiene que mencionar también que tenemos una cultura que se cree que las cosas se pueden cambiar por decretos, pero no es por regla general, quizá en algunos casos sí, pero lo que falta es el fomento de una cultura jurídica en conocer la ley sobre todo porque la norma está ahí iniciando por la constitución, código de familia, procesal de familia y mecanismos internacionales. Lo que pasa es que quizá a la hora de hacer cumplir ese derecho no se toma en cuenta tales mecanismos por parte del abogado o el juez mismo que lleva el caso, por ejemplo el artículo 172 de la ley procesal de familia establece que cuando se incumple una cuota de alimentos bastara la sola petición de la persona interesada para que le juez ordene el embargo en bienes propios del deudor alimentario, con solo la petición basta por el principio de probidad lealtad y buena fe. También está la restricción migratoria que es otro mecanismo que establece la ley en aras de garantizar el cumplimiento de la obligación alimenticia.

**4. ¿Cuáles considera que son las principales causas que afectan para que se cumpla la cuota alimenticia?**

La principal causa sería el alto porcentaje de irresponsabilidad paterna, excepcionalmente es materna también, aunque el porcentaje en las madres es menor. Esta irresponsabilidad paterna se propicia desde la familia se fomenta se tolera es cultural, por ejemplo el abandono del recién nacido que lo dejan en la basura o hasta en los sanitario, la sociedad a quien censura, en los medios de comunicación y demás se censura el comportamiento de la madre pero se invisibiliza la responsabilidad del padre, muchas veces en la etapa post parto de la mujer en ese momento es que la mujer realiza esas acciones, según los médicos ese es un momento en que las personas, la mujer, no razona como normalmente lo hace podría ser llamado como depresión post parto, pero

que pueden ser además agravadas por la falta de afecto del padre, por ejemplo una joven que sale embarazada y no tiene el apoyo de sus padres saben el rechazo que tendrán en la familia y que peligran sus estudios y son hasta muchas veces marginadas o excluidas precisamente la LEPINA habla sobre eso, todo eso crea en la mente de la madre trastornos como producto del abandono e irresponsabilidad paterna.

Otro podría ser de algunas influencias que hay en la sociedad para que eso ocurra aunque todo nos lleva a determinar la irresponsabilidad paterna y en menos escala la materna; se podría decir que tiene que ver en esto las políticas estatales para el empleo por la exclusión que algunas veces se tiene en algunos puestos de trabajo, existe falta de políticas de empleo, vivienda y aptitudes discriminatorias por parte de los empleadores tanto en el sector público como privado.

**5. ¿Considera que la normativa en materia de alimentos necesita reformas para responsabilizar y sancionar a los padres que no cumplan con su responsabilidad alimenticia?**

Considero que sí, porque se puede abundar un poco para efectos de dejar una labor ejemplificante como en el derecho penal, que establece una sanción por la comisión de un delito, que pretende sancionar a quien cometió el delito y también dar el ejemplo a los demás. Por ejemplo en Costa Rica existe el apremio por mora en el incumplimiento de la obligación alimenticia, puede estar hasta 6 meses detenido por incumplir la cuota, si sale de esa detención y vuelve a caer en mora le pueden caer hasta otros 6 meses más, esta medida en algún momento se ha considerado en el Salvador pero solo se ha llegado a la restricción migratoria, lo más parecido a eso que tenemos es el artículo 201 del código penal en el incumplimiento a los deberes de asistencia económica pero es una pena considerada como de vágatela de menor importancia, pero será de menor importancia dejar sin la subsistencia a una persona. Se podría por una parte establecer el apremio y un

procedimiento más o menos como en Costa Rica y manteniendo el artículo pero un aumento en la pena podría ayudar a reducir esa irresponsabilidad.

6. **¿Considera que es necesario penalizar el incumplimiento de cuota Alimenticia?**

Ya está penalizado el punto es que la pena que se tiene es mínima, no necesariamente como reforma de ley pero si como un tipo de sensibilización sobre esas obligaciones que en la educación formal quizá del primaria se comience a propiciar a los jóvenes sobre esas obligaciones en alguna materia como estudios sociales o alguna otra materia se dé el espacio para ir fomentando esa obligación y concientización por parte del ministerio de educación, así como de alguna manera se está dando la educación sexual y reproductiva porque la realidad es que esto es un factor que influye ya que muchas veces están siendo padres de familia cuando aún no se tiene la edad para ello, surge con ellos la falta de responsabilidad de afrontar estas obligaciones porque no son capaces de cumplir con sus propias necesidades si no que dependen muchas veces de los padre, mucho menos serán capaces d suplir las necesidades de un hijo.

El artículo 221 del código de familia habla de la obligación subsidiaria de los abuelos en caso que los padres carezcan de los medios para cumplir con la cuota alimenticia deben de proveerla ellos. Considero que si debería de penalizarse mucho más de lo que ya está. Es una situación muy grave al grado de considerarse un flagelo en la sociedad.

7. **¿A su juicio, considera conveniente que las Instituciones de Familia tenga un papel más de control sobre el cumplimiento de las Resoluciones que emite en materia de alimentos?**

Esto es de mucha importancia por el hecho que se debe de cumplir con el rol que le corresponde a las instituciones encargadas de velar por que cumpla tal derecho y seguramente sería

necesario reformar la ley en cuanto establecer obligaciones para que incluso de oficio se pueda tener un mayor protagonismo en el cumplimiento de la cuota una especie de verificación, por ejemplo el juzgado cada vez que establezca una cuota de alimento que libre oficio a la Procuraduría para que asigne a una trabajadora social por ejemplo para que le dé seguimiento y así formar un expediente, el asunto es que a nivel de juzgado especialmente el juzgado de familia por el volumen de trabajo que manejan ya estar oficiosamente vigilando el estricto cumplimiento sería un poco complicado porque tendrían que auxiliarse de más medios para lograr dicho objetivo.

**8. ¿Considera que la población le da poco interés al incumplimiento del derecho de alimentos?**

Se podría decir que si, culturalmente así es porque se justifica, se fomenta desde el hogar, por machismo o falta de conocimiento, se debe de generar conciencia en la población es muy importante hacer énfasis en la educación como una visión a mediano plazo porque si se comienza a estas alturas con los jóvenes de secundaria quienes en poco tiempo se podrían convertir en padres si no tiene una orientación adecuada, hacer uso además de una educación preventiva como política preventiva que debería de nacer del ejecutivo en materia de responsabilidad paterna y materna; estos son temas que alguna medida se invicivilizan desde la óptica de algunas personas que se dedican a la política entendiendo como política una política partidarista y que son aspectos que no le general muchos réditos políticos, porque trabajan más en cuestiones que le generen más puntos en las próximas elecciones, así también temas como la violencia intrafamiliar que está sumamente extendida pero que no mucho se ocupan de ello, existe además poca conciencia social derivada del desconocimiento sobre estos temas porque a lo mejor no han tenido algún abordaje sobre estos temas, existe también una ausencia de sensibilización en estos temas, porque se naturalizan ciertas conductas y se ve como parte de la vida diaria, como por ejemplo el castigo físico, que tal situación

debe ser erradicada por completo como la LEPINA lo establece; aquí de lo que se trata es de desaprender algunas cosas y reaprender otras, desaprender que tenemos licencia para ser irresponsables y reaprender que tenemos que generar responsabilidad en todas las facetas de la vida incluso en cuanto a la obligación de alimenticia.

### **Síntesis Grupal.**

Entre los datos más relevantes al realizar esta entrevista podemos deducir como grupo que: El Licenciado Quinteros hace referencia en que si bien es cierto que hay una regulación formal, los mecanismos que se aplican no tienen tanta efectividad a la hora de que se pretende realizar el cumplimiento de la cuota, como también ve la necesidad de crear programas más amplios sobre concientización de los padres sobre la responsabilidad que conlleva el traer un ser al mundo, como también este considera que las políticas en materia de empleo no están dando el aporte necesario para el desarrollo económico tanto de los padrea como de los hijos.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.



TEMA: EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTO EN EL SALVADOR.

ENCUESTA PARA LAS INSTITUCIONES DEL ESTADO.

ENTREVISTA REALIZADA AL LICDA. MARINA DE JESUS MARENCO DE TORRENTO  
CONCEJAL PROPIETARIA DEL CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA, JUEZA DE  
FAMILIA, JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA, SAN SALVADOR.

FECHA: 10 DE JUNIO DE 2015, 11: 00 am, CNJ.

1) **¿Considera usted que el Estado garantiza el cumplimiento del Derecho de alimento a los Niños Niñas y Adolescentes?**

Bueno formalmente está garantizado, porque se tienen leyes, convenios, están las instituciones en ese sentido hay una garantía del derecho de alimentos, a veces en la practica llevarlos a la realidad es que a veces se obstaculizan cuestiones ejemplo los padres que no tienen ingresos, no se les pueden comprobar la capacidad económica, los padres e que evaden responsabilidad, o los padres que están fuera del país que casi es nugatorio ese derecho con esta gente, en la práctica es lo que he podido ver como juez de familia, en cuanto formalmente existen leyes, instituciones, preocupaciones en las instituciones para garantizar ese derecho de alimento desde la constitución, también existen mecanismo que se han dado como de expresión para que se puede dar los alimentos.

**2) ¿Considera usted que el incumplimiento de la cuota alimenticia afecta al Niño, Niña y Adolescente en su normal desarrollo?**

Por supuesto esto es vital el derecho de alimentos, debe de comprenderse como la vivienda, la salud, el vestuario todo esto forma parte del desarrollo fisiológico y emocional de una persona, el niño es el que sufre por la de pago en la cuota alimenticia

**3) ¿A su criterio, considera necesario que el Estado cree nuevos mecanismos o procedimientos para hacer efectivo el cumplimiento del derecho de alimentos?**

Los mecanismo están, lo que pasa es que es difícil, depende de la actitud de los funcionarios que participan en los procesos de alimentos, estos deben de tener un poco más de iniciativa y de creatividad, para ver como ayuda a las personas, ejemplo, se han creado medidas de presión que fueron objeto de reformas posteriores al inicio del código de familia como aquello de no emitir el DUI, pasaporte, tarjeta de circulación de vehicular, licencias de conducir, son mecanismos de presión, existe la vía ejecutiva, el problema de esta es que haber que embargar ahí se paraliza, viene después la vía penal pero también hay obstáculos, ya que el artículo que se refieren a eso ya que los alimentos que se refiere a eso no hay dolo, significa que el que no tiene trabajo no puede dar la cuota, pero el niño siempre tiene que vivir, entonces a la madre le queda la carga, o el que tiene el niño es el que tiene responsabilidad, y el niño necesita comer hay o no hay dinero, deberían de existir mecanismo más fuerte para presionar, ya que los mecanismos de presión existentes han ayudado pero no lo suficientes.-

**4) ¿Cuáles considera que son las principales causas que afectan para que se cumpla la cuota alimenticia?**

La irresponsabilidad, el machismo, es cuestión cultural, mas irresponsabilidad de parte del hombre que de la mujer, el hombre por cultura en nuestro país anda engendrando mucho hijos de manera irresponsable, otra cuestión es la económica, no hay empleo, apenas logran un ingreso que sirve para la subsistencia de ellos mismos, esas son las principales causas de incumplimiento de la cuota alimenticia

**5) ¿Considera que la normativa en materia de alimentos necesita reformas para responsabilizar y sancionar a los padres que no cumplan con su responsabilidad alimenticia?**

creo que sí, las medidas tiene que ser más dura, existen reformas en cuanto a la prescripción, antes había la prescripción de dos años, hoy ya no, y la madre se deudo para darle de alimentar a su hijo, debería haber reformas en materia de familia, y en materia penal, ya que se necesita más presión para que los hombres sean más responsable, yo estoy en contra de que se extingan la obligación en materia de familia, estoy a favor de que exista la cárcel por impago en materia de alimentos

**6) ¿Considera que es necesario penalizar el incumplimiento de cuota Alimenticia?**

Sí, porque se atenta contra la vida, la matan de hambre, se debe de penalizar con cárcel.

**7) ¿A su juicio, considera conveniente que las Instituciones de Familia tenga un papel más de control sobre el cumplimiento de las Resoluciones que emite en materia de alimentos?**

Yo creo que es difícil llevar un control sobre si se están cumpliendo con las obligaciones alimenticios, hay que trabajar más con los autores, con la madre cuando es un menor de edad,

porque existen alimentos a los mayores de edad, a los menores de edad, hay que concientizar más a las mujeres, a las mamás así como en la violencia doméstica, que se han ido rompiendo los esquemas, así que ellas pueden denunciar el incumplimiento de las obligaciones alimenticias, ya que la PGR y la Fiscalía sería bueno que persiguieran si se cumple con las obligaciones alimenticias aunque siendo realista, es difícil porque las instituciones de justicia están cargadísimas de trabajo, ejemplo en la violencia intrafamiliar, existe la vigilancia pero no se da porque la carga de trabajo es enorme, es de trabajar más en los autores, en la madre porque sea ella que denuncia el incumplimiento de la cuota alimenticia, aunque el ideal sí sería bueno que las instituciones tuvieran una verdadera protección pero es imposible por los recursos pero si la madre denuncia tiene que existir los mecanismos expeditos y suficientes para poder obligar al padre las cuotas alimenticias, si se avocan todos los mecanismos como última instancia debe haber la cárcel, porque es necesaria que exista esta medida porque se atenta contra la vida de un ser humano.

**8) ¿Considera que la población le da poco interés al incumplimiento del derecho de alimentos?**

Hay que verlo desde el punto de vista concreto porque estamos hablando de las madres, que son las que representan al menor, yo creo que no, porque en los diversos procesos hay peticiones de alimentos, en la Procuraduría el grueso de trabajo son quejas por los alimentos, los diversos juzgados en materia de familia los alimentos representan un porcentaje amplio de los procesos que se dirimen, sobre el incumplimiento hay bastantes peticiones a pedirlos cuando no se le puede responder a la madre cuando no existe capacidad económica, se va a vía penal y no funciona porque basta con que diga que no tiene trabajo y no pasó nada, y se vuelve engorroso, ya que tiene que estar de acá para allá, no es desinterés, es por desconocimiento, porque es tardado para hacer cumplir las pretensiones, pero en tribunales de justicia para agilizar no se le pide ya

abogado a la madre, basta con que dijera en un pequeño escrito que no estaba cumpliendo y actuar casi de oficio, si se advierte algún desinterés es por eso porque no hay respuesta rápida y las madres dudan accionar este derecho porque piensan en los gastos que tendría que hacer, se necesita agilizar, se tienen obstáculos como los recursos que cuentan las instituciones, la PGR, los tribunales de familia están colapsados de trabajos, falta actitud de las personas encargadas de justicia, el desinterés esta por este sentido en el que las personas se desaniman por todas los movimientos que debe hacer, a veces pasan un año y no tienen respuesta, así que se debe cambiar de actitud por parte de los funcionarios y empleados, se debe de haber más recursos y se debe de concientizar a la población.

### **Síntesis Grupal.**

Analizando las respuestas vertidas por la Lcda. Marengo podemos deducir y concluir como grupo que aunque la ley se encuentre positivada hay mucha deficiencia con respecto a los mecanismos, ella también considera que la pena por el incumplimiento de la cuota alimenticia debería de ser más severa pues hace una comparación entre el derecho a la vida y el derecho de alimentos en el cual ambos al incumplirse ponen el riesgo el valor más importante del ser humano como es la vida del cual dependen todos los derechos que cada ser humano tiene y que se deben de tutelar, se debe de trabajar en la educación de padres sobre hacer efectivo las denuncias correspondientes para que la FGR como la PGR puedan activarse para buscar hacer efectivas las obligaciones de los padres.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.



TEMA: EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTO EN EL SALVADOR.

ENCUESTA PARA LAS INSTITUCIONES DEL ESTADO.

ENTREVISTA REALIZADA AL LIC. JULIO OSCAR ABREGO MENDEZ.

COORDINADOR LOCAL DE LA UNIDAD DE DEFENSA DE LA FAMILIA, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA,  
PROCURADURIA AXULIAR DE SAN MIGEL.

FECHA: 09 DE JUNIO DE 2015, 11: 00 am.

1. **¿Considera usted que el Estado garantiza el cumplimiento del Derecho de alimento a los Niños Niñas y Adolescentes?** Considero que el estado garantiza el derecho a los padres de familia se deben alimentos los conyugues, los garantiza estableciendo procedimientos en primer lugar con los garantías constitucionales y con los procedimientos tanto judiciales como administrativos.
2. **¿Considera usted que el incumplimiento de la cuota alimenticia afecta al Niño, Niña y Adolescente en su normal desarrollo?** si definitivamente el no cumplimiento de la cuota alimenticia y que deban los esposos a llegado al grado que afecte el desarrollo de los niños, niñas y jóvenes entendiendo por alimentos no solo el sustento sino que entendiendo salud, educación, vivienda, esparcimiento, lo que hablamos de un desarrollo total de la niñez y adolescencia esto se da cuando uno de los padres no cumple con su obligación familiar que estamos hablando de alimentos.

3. **¿A su criterio, considera necesario que el Estado cree nuevos mecanismos o procedimientos para hacer efectivo el cumplimiento del derecho de alimentos?**

Procedimiento posiblemente no lo que debe de hacer es impulsar el cumplimiento de algunas reformas que buscan garantizar el cumplimiento, por ejemplo: la solvencia en el sistema financiero hay una reforma que dice que la procuraduría debe de manejar un sistema de registro de personas obligadas e incluso que las personas que soliciten un crédito personal o hipotecario debe de presentar una solvencia que si tiene una obligación alimenticia debe de estar solvente del cumplimiento de la misma o que está cumpliendo con esta obligación lo que hoy por hoy no es exigible de igual forma para trámites migratorios, de refrenda de licencias , refrendas de tarjeta de circulación de vehículos que cuando son obligados por una cuota de alimentos su solvencia de esta pero este registro estas instituciones no la tienen estas instituciones no han creado este registro probablemente crear nuevos registros si pero en algunos aspectos muy puntuales por ejemplo el caso del artículo 253 que este artículo hay una reforma que no se ha impulsado como debería de ser para echar a andar una reforma no es solamente que hay una reforma en si sino que hay un mecanismo para poder hacer cumplir esta reforma al igual que por ejemplo cada vez hoy se hace más necesario establecer cuotas a personas en el exterior y sabemos que hay un convenio para esto pero este no se ha ejecutado y la única forma que la procuraduría puede establecer cuota al exterior es a través del consulado y el consulado lo que hace es convocar al supuesto obligado y pacta halla con él un pacto de ayuda no es que haya los demandan y esto no es coercitivo ni los investigan cuánto ganan, donde viven, como viven o cuanto tiene ósea que esto no genera una demanda en contra de estas personas sino una convenio para que este día si puedo mandar X cantidad y hasta ahí y no lo investigan entonces en con ese mecanismo se tiene mucha publicidad por parte de las instituciones que dicen si tenemos cuotas al exterior, un mecanismo a través de los consulados si hay pero estos no son efectivos, sería ideal que el estado contratar a un grupo de

abogados y la procuraduría mandar la documentación para que ellos demanden allá, también sabemos que si ellos residen allá emplazar por suplicatorio a nivel internacional pero como sabemos la capacidad económica de ellos ósea la capacidad real de esta persona en estados unidos por ejemplo aunque el va nombrar un abogado va mandar su declaración jurada pero nadie va corroborar si esa de aclaración de ingresos y egresos sean cierto porque qué capacidad tiene la procuraduría de investigar ya formalmente pues una madre puede decir si el allá trabaja, que tiene dinero; que tiene una buena casa en el Facebook sale que tiene una tremenda casa pero eso en un juicio no es prueba entonces esas son las limitaciones que tenemos por lo que hay que impulsar estas reformas para hacer más efectivas a través de mecanismos que sean para facilitar el que la procuraduría pueda mandar documentación para que se pueda demandar allá ya que algunos son residentes ciudadanos y estas son personas que a veces visitan el país en época de vacaciones y entonces con las emplazamos o le establecemos una restricción migratoria sino tenemos una obligación alimenticia establecida, estas son las limitaciones que se tienen la gente se queja que él viene y va y no le obligan a nada.

**4. ¿Cuáles considera que son las principales causas que afectan para que se cumpla la cuota alimenticia?**

Bueno ese punto de coerción profundizar ese sistema de registro, el tener un control fuera importante pues si se solicita una solvencia con la obligación este sería más efectivo aunque las instituciones pone como reparo el que este control afectaría por que los clientes no llegarían tan constantemente a solicitar un préstamo o crédito, pero hay que pesar entre el derecho financiero y el derecho a alimentos y evaluar que es más importante de tutelar y cual trae más beneficio a la población por lo que se necesita hacer ese peso se necesita que haya una voluntad por buscar alternativas y voluntad política por que los políticos proponen muchas cosas pero en el área de

familia poco proponen principalmente los diputados que son los que se encargan de impulsar leyes y reformas si ellos fueran a las personas y preguntaran a una usuaria de la procuraduría como apoyarle para que se le pudiera brindar un buen servicio ellos vendrían un panorama más claro de que es necesario hacer, por lo que se podría decir que falta voluntad política para impulsar las reformas que se hacen, pues la procuradora no se atreve como actualmente el ministro de hacienda que saco un listado de los morosos frente al estado se hizo u gran escándalo pues la gente se quejó porque se les estaba vulnerando el derecho a la privacidad, en reuniones se le ha propuesto a la procuradora que si os usureros y otras instituciones sacan publicaciones para hacer cobros porque la procuraduría no saca un listado de los padres morosos, para que estos se presenten a solventar, pero como que no hay esa voluntad por buscar alternativas.

Otra causa podríamos decir que es la sociedad que no se pronuncia por pedir el cumplimiento de sus derechos, pues por ejemplo tenemos el caso de muchas organizaciones de mujeres en El Salvador que no se pronuncian sobre este tipo de derecho, pareciera que hemos caído en un letargo con respecto a los derechos como que si ya todos os derechos se han reivindicado y ya no hay más que reclama o pedir o buscar así que ya las organizaciones que velan por los derecho de las mujeres de la niñez ya no se oyen pronunciándose sobre esos temas ya bastante tiempo que no exigen a la procuraduría más acción como también a los diputados sobre esto temas, están en una situación muy pasiva como que ya están todos los derechos solucionados, al final se echan la culpa unos a otros y los derechos están ahí estancados por que las reformas de alimentos no son nuevas sino que ya tienen bastantes años por lo que las organizaciones son las que deberían de activarse más en la reclamación del cumplimiento de las reformas y leyes establecidas se ha caído en un silencio por parte de las organizaciones.

**5. ¿Considera que la normativa en materia de alimentos necesita reformas para responsabilizar y sancionar a los padres que no cumplan con su responsabilidad alimenticia?**

Si podemos ir cerrando poco a poco los espacios por medio del sistema financiero, de controles en los trámites de tarjeta de circulación de vehículos, licencia de conducir se podrá recurrir menos a esa última etapa más coercitiva como lo es la área penal que es la última instancia que deberíamos ocupar pues por otra parte también se debería de aumentar una sanción penal en donde tenemos la experiencia que una persona que le ponen una responsabilidad civil y cuando se le quiere ejecutar por que el trabajo social determino que este no puede pagar y las personas a veces dicen que hago hoy? ¿Lo vuelvo a demandar? Eso sería como caminar nuevamente otra vez ese camino largo para llegar a lo mismo por lo que la gente queda frustrada hay casos así por lo que es conveniente mejor exigir más en las instituciones como los financiero en Sertracen, porque por ejemplo cuando se ha logrado una restricción migratoria cuando la persona quiere viajar y se le informa que no puede salir si no cumple con la deuda pendiente este inmediatamente paga porque necesita salir y no es necesario llegar hasta las instancias penales, aunque en la situación de que el delito de incumplimiento del deber De alimentos Tienes medidas alternativas a la prisión los padres irresponsables ya no se sienten con temor, se ve como que estos ya pierden el respeto a la sanción por lo que es más educativo buscar otras alternativas aunque hay casos extremos en los cuales es necesario la sanción penal y pensar en una sanción que sea más punitiva pero esto es como lo último en lo que se debería ir pensando sino que o que nos interesa es que exista la asistencia familiar hacia ese niño, que llegue este sustento que esta persona entienda al final que debe trabaja para darle el sustento a sus hijo o a su hija, con respecto a la sustitución de la pena por trabajo de utilidad pública se le consultó si había una propuesta o un analizar a que se propusiera por parte de la procuraduría; que estaría bien el trabajo de utilidad pública pero que está a la vez fuera

remunerada y que esta remuneración fuera a los ingresos que debe de tener los niños niñas y adolescentes a lo cual se nos respondió lo siguiente: escuchar un planteamiento formal por parte de las instituciones u organizaciones no pero a nivel de reuniones de nosotros como procuraduría hemos hecho algunos comentarios sobre plantear algún tipo de propuesta así que cuando nosotros plantearíamos que esta cuota no es cobrable porque esta persona no tiene los ingresos necesarios para poder cumplir con esta obligación impuesta que el estado le de asistencia a esa madre o grupo familiar mientras este proceso va caminando hasta que esta persona pueda tener alternativa y pueda cumplir entonces que se de cómo una subrogación en el cual el estado asume la responsabilidad y este quedara como deudor y a la vez como obligado al menos a trabajar para el estado y solventar su deuda por ejemplo haciendo la limpieza en la procuraduría, hacía las bartolinas y que de esta manera pueda pagar su deuda y ahí si podríamos decir que lo que el estado le impone beneficia a los solicitantes de la cuota con ingresos que servirán de sustento entonces en ese caso sería viable la sustitución de la pena por trabajo de utilidad pública y las personas podrían también tener un fondo social para cubrir cuotas de alimentos en mora, por lo que fuera excelente que existiera ese fondo en el estado para que las personas que demandan por alimentos puedan tener una solución o una alternativa para cubrir sus necesidades.

Pero desde el punto de vista que podría ser más efectivo entre que se le sustituya la pena o que este vaya preso pues en nuestro país se tiene la cultura del garrote ósea que este le tiene miedo a ir preso pero en algunos caso ya hay personas que la prisión no es ya incómodo para ellos ya les da lo mismo estar presos o no se ven igual en cualquier lado dicen ahí como hasta sin trabajar hasta me miden las calorías y afuera no. Por lo que se tiene mucha tolerancia social inclusive la gente cuando se le llega a emplazar o exigir los vecinos a veces dicen para que molestan tanto al señor si él no puede pagar ya déjenlo tranquilo, por lo que la sociedad o población en ciertos aspectos toleran la irresponsabilidad de los padres.

6. **¿Considera que es necesario penalizar el incumplimiento de cuota Alimenticia?**

Podríamos decir que si pero como una última opción porque habría que preguntarse qué sería más efectivo para el cumplimiento de la obligación sería más efectivo pues sabemos que en nuestra cultura conocemos más la cultura de la garrote ósea que hasta que ya vemos el problema actuamos pero igual hay personas que se curten de ir a la cárcel y ya les da lo mismo si los meten preso o no les da lo mismo estar guardados dicen ahí mejor porque ni trabajo y como bien hasta me miden las calorías que tengo que comer eso lo chequean diariamente y afuera quien se preocupa por las calorías que consumo nadie pero al que esta interno si le chequean eso entonces al final la cárcel no es la solución las soluciones son más a largo plazo co educación y de prevención esas serian las soluciones reales pero estas son a largo plazo hay mucha tolerancia social la gente dice porque lo demandan si él no puede más déjenlo tranquilo él no puede entonces podemos concluir que la mejor solución es educar a la población entera de que es necesario el cumplimiento de una obligación si tener o verse en la necesidad de llegar a una situación peor como es la cárcel. Por lo que la penalización no es la mejor solución.

7. **¿A su juicio, considera conveniente que las Instituciones de Familia tenga un papel más de control sobre el cumplimiento de las Resoluciones que emite en materia de alimentos?**

Dentro de esta pregunta cabe como sistema de control el control de transito en las tarjetas de circulación, licencias como también control que debería de tener el sistema financiero como solvencia de estado financiero estas medidas son de control y efectivamente ayudan a cumplir con las resoluciones judiciales, con respecto a la ejecutoriedad el papel que juega la procuraduría se dicta la sentencia el papel de la procuraduría termina ahí? La procuraduría no tiene oficiosidad se

dicta la sentencia y se establece que se le obliga al señor x a paga una cuota de x cantidad mensuales por cada uno de sus hijos a través de una cuenta bancaria entonces para la procuraduría es un éxito haber logrado establecer la cuota si andamos un poco rápido establecemos anotaciones preventivas si esta persona posee bienes y de esa manera se tiene como garantizar el cumplimiento de la obligación pero realmente no se está controlando si se está dando cumplimiento o no, de manera oficiosa solo se da hasta la sentencia de ahí solo se puede activar si la persona viene a la procuraduría y nos comunica que el señor o la señora x no está cumpliendo con su obligación quizás ya tiene un año de no cumplir pero el acreedor no se ha acercado a la procuraduría a comunicar el incumplimiento de la obligación para nosotros asumimos que este se encuentra cumpliendo con la obligación mientras no se comunique el no cumplimiento por eso sería necesario unas medidas de control para poder tener monitoreado el cumplimiento pero esto parte de una cultura de denunciar por parte del interesado el incumplimiento por lo que se debe de entender que es más importante inculcar una cultura de denuncia que esperar que la procuraduría este pendiente de todo lo que sucede con el deudor y el acreedor o más bien también habrá que concientizar al defensor o al procurador que si la persona demandada no cumple el acreedor debe de presentarse para pedir que se cumpla la obligación decirle que si el señor x pasa un mes o dos meses y no deposita usted llegue para que podamos hacer algo por ayudarlo. Que este denuncie lo más pronto posible el incumplimiento. Cabe decir que si una persona se condena a cumplir una obligación y este es empleado no cabe otra forma de pago que el descuento por planilla pero esto algunos jueces lo aplican pero otros no la ley no obliga a los jueces a hacerlo así.

8. **¿Considera que la población le da poco interés al incumplimiento del derecho de alimentos?**

Si las organizaciones se quedan calladas pero también debe existir la concientización a los funcionarios de hacer cumplir con esta obligación en ese aspecto Ciudad Mujer está haciendo una buena función a lo que ellos le llaman empoderar a la mujer dotándola de conocimiento para que este pueda reclamar sus derechos en algunos casos a los hombres se les excluye ya que cuando hablamos de derecho de familia hablamos de niñez, de mujer pero no en reeducar al hombre, pues este es agresor es violento en si somos violentos agresores incumplen andan pegando hijos por todos lados para arriba y para abajo ¿pero han tratado de reeducarlo? No verdad incluso se le sigue inculcando esa cultura irresponsable al hijo si se te cruza una mujer dale embarazala, más si el papa es abogado le dice dale no te preocupes yo te ayudo no te hacen nada, pero hoy en día Ciudad Mujer algo se ha fijado pues están impulsando una reforma en la cual se eduque a la mujer pero también al hombre pues no se puede tener un proyecto con mucha visión donde se excluya el factor agresivo en este caso el hombre porque el problema es que se tiene una visión que lo que se debe proteger es el sector más desprotegido con menos posibilidades de defensa entonces al agresor solo lo reprimimos y esa no es la mejor solución pues en las demandas se puede ver que los casos son pocos en los cuales se demandan a las mujeres para decir un número de cada diez demandas que se presentan a la procuraduría uno es demanda en contra de las mujeres ¿Qué tan a menudo la mujer embarazada solicita cuota alimenticia? Esta petición es mínima pues de veinte mujeres que demandan dos son de mujeres embarazadas, cuando se habla de cuota a mujer embarazada tenemos que hablar de reconocimiento de hijo no nacido, pues cuando hablamos de alimento de a mujer embarazada ya hay una obligación por parte del demandado el cual tiene una obligación por asistirle por medio de ley entonces en este caso si la mujer está casada no hay problema para establecer esa obligación el problema es cuando estos no estaban casados y el supuesto padre se niega a aceptar que es el padre del recién nacido entonces se tendrá que comprobar por medio de un examen de ADN y seguir un proceso para establecer la paternidad aquí

se entiende que si hablamos de la declaración judicial de paternidad se entiende también que puede darse una indemnización por daños morales y materiales y si esta demanda procede se debe de pedir esa indemnización por el tiempo de embarazo aunque la procuraduría no explota ese recurso o esa área de solicitar la indemnización por los gastos y el tiempo de embarazo y más si este fue un embarazo de esos que son complicados que tal vez hasta dejo de trabajar la mujer porque a esta le recomendaron que tenía que quedarse en cama tres o cuatro meses antes del parto y cuando se llega al juicio el juez pregunta y que pruebas tienen de daño material y dice el defensor que quiere señor juez y el dice queremos facturas de los gastos que tuvo la señora X pero quien va a estar pensando en guardar las facturas de los gastos que tuvo por lo cual se podría decir que es una forma técnica del juez de decir no le quiero poner esta indemnización y el juez dice como no hay pruebas solo se indemnizará el daño moral las demandas de alimentos llevan el tercer lugar dentro de las más solicitadas en la procuraduría.

### **Síntesis Grupal.**

De acuerdo a las respuestas vertidas por el Lic. Abrego podemos deducir o concluir que: De acuerdo a su opinión como representante de la PGR, considera que un efectivo cumplimiento de la cuota alimentaria se podría lograr a través de un sistema de datos estandarizados en las instituciones del estado, porque si bien es cierto que la reforma del artículo 253-a Ya establece que se debe de negar alguna documentación en algunas instituciones a los padres morosos está en la realidad

Práctica no se hace cumplir y estos deberían de hacerla cumplir de manera efectiva por lo que es necesario hacer reformas en este tema, también considera que como una medida de presión al estado y las autoridades del país se deben de pronunciar las instituciones que velan por el

cumplimiento de todos los derechos de las personas para que estos tomen en serio la importancia de buscar soluciones sobre esta problemática.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR  
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL  
DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.

TEMA: EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTO EN EL SALVADOR.



ENCUESTA PARA LAS INSTITUCIONES DEL ESTADO.

ENTREVISTA REALIZADA A LA LICDA. MARITZA DEL CARMEN SANTOS MENJIVAR.

JUEZA PRIMERO DE FAMILIA, SAN MIGUEL.

FECHA: 26 DE JUNIO 2015, 2:30 PM.

1. **¿Considera usted que el Estado garantiza el cumplimiento del Derecho de alimento a los Niños Niñas y Adolescentes?**

Al existir ley, como el Código de Familia en donde se regula que se establece cuota de Alimento y todo un Proceso para que se pague una cuota me parece que realmente sí, porque de alguna manera existe esa garantía de que alguien pueda hacer esa exigencia.

2. **¿Considera usted que el incumplimiento de la cuota alimenticia afecta al Niño, Niña y Adolescente en su normal desarrollo?**

Definitivamente que sí, como sabemos los alimentos sirven precisamente para subsistir por lo menos con lo básico, a un niño o un adolescente lógicamente si le afecta de forma directa cuando no la recibe.

3. **¿A su criterio, considera necesario que el Estado cree nuevos mecanismos o procedimientos para hacer efectivo el cumplimiento del derecho de alimentos?**

Yo creo en la Ley, porque la Ley ahí está, los procedimientos para que se cumpla también están, probablemente lo que no exista sea el subsidio del obligado, podría ser como una falta en el país porque en algunos países si existe, de que si la persona no paga el estado tiene la manera como establecer subsidios a favor de la Niñez y la Adolescencia, países como Costa Rica, Estados Unidos, Canadá, son países donde por cada Niño o Niña hay una determinada cuota a su favor, y ahí lo que se hace es subsidiar la responsabilidad del obligado. Quizá no sea tanto cuestión de Leyes sino de aptitudes.

4. **¿Cuáles considera que son las principales causas que afectan para que se cumpla la cuota alimenticia?**

Me parece es por la paternidad irresponsable, quizá es como el principal, porque la mayoría de demandados son padres, no tanto la maternidad irresponsable aunque pudiera existir, de hecho existe pero en menor proporción, no es el común, porque lo que normalmente sucede es que la madre sea quien exige esa cuota para el Niño o Niña.

5. **¿Considera que la normativa en materia de alimentos necesita reformas para responsabilizar y sancionar a los padres que no cumplan con su responsabilidad alimenticia?**

Definitivamente la Penal, porque en los procesos de Familia no veo yo de que manera podría establecerse una sanción, porque lo que se tiene en Familia es todo un Proceso para poder establecer una cuota.

6. **¿Considera que es necesario penalizar el incumplimiento de cuota Alimenticia?**

Para mí sí, porque se considera delito de vágatela, debería de existir mayor severidad, en el caso que el obligado no cumpla con los deberes de asistencia económica y que vaya a hacer trabajos de utilidad pública, eso no resuelve nada.

**7. ¿A su juicio, considera conveniente que las Instituciones de Familia tenga un papel más de control sobre el cumplimiento de las Resoluciones que emite en materia de Alimentos?**

Pues a mi juicio, considero que no, porque con la carga de trabajo que se tiene difícilmente se podría hacer una cosa como esa, además a la persona a quien se favorece la Ley le da además la facultad para que sea ella quien inmediatamente dejen de pagar la cuota pueda venir a decir que se le está incumpliendo ese derecho, es este caso le ha dejado el control a la persona beneficiara.

**8. ¿Considera que la población le da poco interés al incumplimiento del derecho de alimentos?**

Sí, porque considero de alguna manera debería de existir educación en ese sentido, porque la madre considera ese dinero es para ella, y la verdad es que ese Derecho es del Niño o Niña y de alguna manera pueden mejorar sus condiciones básicas, y esa falta de educación estriba en el hecho no de que no se quiera sino que falta una mayor divulgación.

#### **Síntesis Grupal.**

En el análisis y conclusión sobre la entrevista realizada a la Licda. Menjivar algunas respuestas coinciden con los otras entrevistados pero ella incluye un dato importante sobre lo que es la subsidiariedad por parte del estado para cumplir la cuota y ella se refiere como ejemplo a algunos países como costa rica por ejemplo que aplican la subsidiariedad del estado ante la garantía de la cuota alimentaria, también ella considera que las leyes que se tienen en el salvador son buenas y suficientes quizás sola mente hay que ser más rígidos por parte de las instituciones del estado por hacerlas cumplir.

### **5.3 DEMOSTRACION Y VERIFICACION DE HIPÓTESIS.-**

#### **HIPÓTESIS GENERAL.**

- **Los mecanismos que utilizan las diversas instituciones de familia para el cumplimiento del Derecho de alimentos no son efectivos por ineficacia de estas Instituciones.**

De acuerdo a las entrevistas realizadas a Jueces, Magistrados y a un sector de la población, hemos podido constatar que los mecanismos aplicables conforme a la Ley no son suficientes para lograr una efectividad en el cumplimiento de la cuota alimenticia por que existe una deficiencia en las Instituciones por motivos de presupuesto, carga laboral y falta de políticas de Estado más efectivas para el cumplimiento.

Por tanto, la presente hipótesis se acepta como verdadera atendiendo a los resultados obtenidos y por lo cual se tiene como comprobada.

#### **HIPÓTESIS ESPECÍFICAS. N°1**

- **La población salvadoreña en su mayoría desconoce las diferentes leyes, procesos y beneficios del derecho de alimentos por tal razón no hacen valer ese derecho.-**

Según lo que hemos comprobado en el desarrollo de nuestra investigación, y tomando en cuenta las opiniones vertidas por los diferentes funcionarios conocedores del tema, la población tiene un limitado conocimiento sobre el Derecho de Alimento y más aun sobre cómo hacer efectivo este Derecho al momento de verse en necesidad de ejecutarlo o hacerlo valer.

Por lo tanto, la presente Hipótesis se acepta como verdadera atendiendo a los resultados obtenidos, razón por la cual se tiene como comprobada.

## **HIPÓTESIS ESPECÍFICAS. N°2**

- **La desconfianza que generan las instituciones Estatales es uno de los obstáculos por la cual las personas no acuden a estas para intervenir en un Proceso de Alimentos.**

En cuanto a la presente Hipótesis, y de acuerdo a la investigación, podemos decir que las personas si confían en las Instituciones del Estado, ya que a través de las encuestas realizadas a la población pudimos constatar, que las personas si confían en la trabajo de las instituciones, pero consideran que este es insuficiente para efectivizar las pretensiones que se le plantean.

Es por ello, que la presente Hipótesis, se tiene como no verdadera, atendiendo a los resultados obtenidos, y por consiguiente se tiene como comprobada.

## **HIPÓTESIS ESPECÍFICAS. N°3**

- **El Estado no se ha encargado de educar a la población y dotarla de conocimiento necesario para acudir a las Instituciones estatales encargadas de cumplir el Derecho de Alimentos.**

Respecto a la Hipótesis planteada, y de acuerdo al desarrollo de la Investigación, nos pudimos enterar que la población no tiene ese conocimiento necesario para poder acudir de forma efectiva a las Instituciones encargadas de hacer valer este Derecho, debido a que no existe por parte del Estado programas de divulgación de derechos, y no solo derecho de Alimento, si no en general todos aquellos derechos que se tienen a favor del individuo y su núcleo familiar.

Es por lo antes expuesto, que se tiene como verdadera la presente Hipótesis, y además se tiene como comprobada.

## **5.4 COMPROBACIÓN DE OBJETIVOS.**

## **General.**

### ➤ **Determinar el nivel de efectividad en la aplicación del Derecho de Alimentos en El Salvador.**

Este objetivo lo hemos comprobado con las entrevistas realizadas a los Jueces, Magistrados y a los Ciudadanos, específicamente en el apartado de la descripción de los resultados en el cual se establecieron preguntas dirigidas con el objeto de determinar cuál es el nivel de efectividad en la aplicación del Derecho de Alimento en El Salvador, con lo que pudimos determinar que no existe un nivel de efectividad adecuado respecto de este importante Derecho, considerando las razones siguientes:

- ✓ Falta de un adecuado presupuesto, lo cual limita a las Instituciones encargadas de hacer valer este Derecho para lograr una mayor efectividad en su labor.
- ✓ Exceso en la carga laboral, lo cual hace que los procesos sean lentos.
- ✓ Falta de voluntad y consciencia por parte de algunos empleados de estas Instituciones.
- ✓ Falta de celeridad en los Procesos.

## **Específicos.**

### **1. Establecer el nivel de conocimiento que tiene la población sobre el Derecho Alimentos.**

De acuerdo al trabajo de campo realizado en el desarrollo de la investigación pudimos constatar que, si bien es cierto que la gente conoce, este conocimiento es limitado, ya que la mayoría de personas solo conoce como Institución a la Procuraduría General de la República, como ente encargado de hacer valer este Derecho, cuando se sabe que hay mas Instituciones a las que

se pueden abocar para obtener asesoría o ayuda aunque sea de forma indirecta. Por lo cual habremos de decir que existe un escaso nivel de conocimiento para hacer valer este Derecho.

## **2. Determinar si las Instituciones de familia son efectivas en el cumplimiento del Derecho de Alimentos.**

De acuerdo al trabajo realizado podemos decir si cumplimos con este objetivo planteado, debido a que pudimos constatar que las Instituciones de familia, tanto la Procuraduría General de la República, Juzgado de Familia, así como también los Juzgados de Paz, su nivel de efectividad no va de acuerdo al nivel de exigencias de las población, debido a que existe una sobrecarga<sup>84</sup> de trabajo en las referidas Instituciones, aun así dicen hacer lo necesario por garantiza en la manera de lo posible este y otros Derechos que la Constitución y las Leyes secundarias establecen a favor de todas las personas.

## **3. Identificar cuáles son los obstáculos significativos al momento de ejercer el Derecho de Alimentos como Derecho fundamental.**

Por medio del análisis de los resultados obtenidos en las encuestas realizadas tanto a Jueces como Magistrados, así como también a la población en general, habremos de decir que si cumplimos con la realización y comprobación de este objetivo, ya pudimos constatar que existen algunos obstáculos que son un tanto relevantes como lo son:

- Falta de voluntad política para crear reformas y programas encaminados a hacer más efectivo este Derecho, y buscar cumplir con las ya existentes.
- Desconocimiento de la población, por falta de asesoría y difusión de que existen esos Derechos instituidos a su favor.

---

<sup>84</sup> Ver Anexo 4.

# **CAPITULO VI**

- Alto grado de irresponsabilidad paterna, así como también materna aun cuando sea en escala menor.
- Juega un papel importante de igual forma, la cultura que se ha creado en la sociedad misma sobre este y otras temas.

## **6. CONCLUSIONES Y RECOMENCACIONES.**

### **6.1 CONCLUSIONES.**

Durante el desarrollo de la presente investigación pudimos darnos cuenta de todo lo relacionado al Proceso de Alimentos y el nivel de efectividad que tiene el mismo a favor de la Niña, Niño, Adolescente, así como también, al adulto mayor y a la mujer embarazada, pues estos son considerados los sujetos que más lo necesitan debido a su estado de necesidad respecto de los demás; pudimos apreciar también, los obstáculos, ventajas y desventajas que se tiene al momento de iniciar este Proceso para hacer valer este vital e importante derecho de los Alimentos. Así también, el papel que juegan la Instituciones del Estado en cuanto a su rol determinante como entes encargados de hacer que se cumplan los derechos instituidos a favor del individuo, para el caso, los Alimentos. De manera tal y de acuerdo a lo conocido y estudiado en el devenir de la mencionada investigación habremos de hacer las conclusiones de la manera siguiente:

- Que existe deficiencia por parte de las Instituciones del Estado encargadas de hacer valer el Derecho de Alimento en el Salvador; con respecto a brindar mayor información y divulgación de este importante derecho, sobre todo a aquella parte de la población más vulnerable y

desprotegida del país que se ve opacada en cuanto a hacer valer sus derechos, tal situación aducen las Instituciones se debe al bajo presupuesto que se tiene para poder trabajar, y además, por tener, en alguna ocasiones y en cierto sector de las Instituciones mencionadas, empleados endémicos y un tanto inconscientes de tal situación laborando en estas carteras de Estado.

- Consideramos y de acuerdo a las opiniones hechas por conocedores en la materia, que el Estado garantiza el Derecho de Alimento pero desde una óptica Formal-Material, no así en cuanto a la práctica, pues existe un cierto porcentaje de incongruencia entre las pretensiones de los interesados en que se cumpla este derecho y el resultado final de dicho proceso; debido a que aunque se han hecho algunas reformas estas no se pueden cumplir por que también deben haber otras reformas para poder complementar para que el derecho de alimentos sea garantizado a plenitud por parte de las instituciones encargadas de velar por este.
- Existe además, un considerable nivel de desconocimiento por parte de la población al momento de hacer valer o querer que se cumpla este importante Derecho. Porque de acuerdo a nuestra encuesta realizada pudimos conocer que las personas solo ven como institución encargada la Procuraduría General de República, desconociendo las otras existentes para gestionar tal derecho. Pues son pocas las personas que saben con claridad que hacer y ante que Instituciones acudir para hacer efectivo el Derecho a los Alimentos.
- Como punto relevante en estas conclusiones habremos de decir, que existe un cierto nivel de desinterés por parte de los políticos, en cuanto a la falta de voluntad para la creación de políticas públicas que vayan encaminadas a garantizar los derecho de los Niños Niñas y Adolescentes, pues no se crea reformas ni políticas que ayudan de alguna manera a garantizar que los beneficiados con este derecho puedan tenerlo, pues como se dijo son

ellos quienes lo necesitan en mayor proporción y calidad, sin dejar a un lado el alimento al que tiene derecho el adulto mayor, ya que este de igual forma necesita quien vele por él, porque a lo mejor por su situación de salud, económica, etc. no puede valerse por sí solo.

- Aunado a lo ya expuesto, diremos también, que existe un alto grado de irresponsabilidad por parte de los progenitores, llamase madre y padre, aunque en la mayoría de casos, y de acuerdo al Status Quo es el padre quien es mayormente irresponsable para con sus hijo/as pues por diferentes razones este evade su responsabilidad paterna, muchas veces desconociendo el daño que le causa a ese Niño Niña o Adolescente por el hecho de privarlo de ese Derecho, aunque sucede también, que el padre sabe y conoce lo importante que tiene el hecho que se le garantice este derecho a su hijo/a es solo que no cuenta con los recursos necesarios para poder responder ante tal necesidad.
- Si bien es cierto, existen Leyes que garanticen este Derecho de Familia, empezando por la Constitución , Leyes secundarias como el Código de Familia, Código Procesal de Familia, incluso la LEPINA, aunado a ello los Instrumentos Internacionales ratificados por El Salvador como Convenios y Tratados, consideramos se necesitan algunas reformas, con el objetivo de buscar un mayor nivel de efectividad, como por ejemplo la reciente reforma al Art 260 del Código de Familia, en cuanto a hacer imprescriptible el derecho de pedir alimento por el hijo/a hacia su padre o madre.
- Como ya fue mencionado, la paternidad irresponsable es un factor detonante para que este Derecho de Alimento no se de la manera en que debería, pero, la paternidad irresponsable consideramos, no solo se da por razones meramente culturales o de machismo, sino que además, surgen por factores económicos y sociales que actualmente afectan el país.

## 6.2 RECOMENDACIONES

Luego de haber culminado la Investigación objeto de nuestro estudio y con el objeto de contribuir en las actuales condiciones que se tiene en cuanto a efectividad del vital Derecho a los Alimentos, habremos en lo sucesivo de aportar algunas ideas que alguna manera podrían contribuir a reforzar la coyuntura que se tiene sobre este tema, que si bien es cierto desde un ámbito Formal-Legal se tienen las herramientas, es a la hora de hacer efectivo o poner en marcha las instituciones del estado que existen, como se ha dicho, algunas incongruencias entre lo formalmente regulado y lo que en la realidad se da, por tanto, y en base a los conocimientos adquiridos en el transcurso de la investigación, hemos considerado a bien hacer las Recomendaciones siguientes:

- Consideramos es necesario hacer algunos cambios, algunos menores como capacitar de forma constante a los y las empleadas de las Instituciones del Estado, aquellas que tienen que ver con el tema objeto de estudio, como colaboradores de Juzgados de Paz y de Familia, miembros de la Procuraduría General de la República, crear conciencia a los mismos sobre la importancia de ser un poco más diligentes y responsables al momento de hacer su trabajo, también una mayor divulgación de las Leyes en materia de alimentos para la población en general, especialmente para aquellas más vulnerables; y otros drásticos como la penalización de manera más drásticas a los padres deudores, como de igual manera reformas encaminadas a poner en sintonía la ley con la actual realidad que viven los ciudadanos, esto en correspondencia a la coyuntura que se vive en el país, y con el objeto primordial de buscar en la manera de lo posible hacer más efectivo el Derecho de Alimento en El Salvador, que es lo que nos atañe en nuestra investigación; de igual forma se debería de hacer una redistribución del Presupuesto General de la Nación, con el objeto de dotar de más recursos a Instituciones como la Procuraduría General de la República, pues es dicha

Institución quien conoce como representante del Estado de la situación que se vive en El Salvador sobre este importante Derecho.

- Consideramos que se necesita haya mayor congruencia entre lo que está plasmado en las Leyes, con la ejecución de las mismas de acuerdo a la realidad que vivimos. Es decir, exista una mayor adecuación a la coyuntura de las Resoluciones dictadas por los Jueces/as en cuanto a hacer valer este Derecho.
- Debería de existir también, una mayor divulgación de cómo hacer efectivos Derechos tan Importantes y no solo el de Alimentos, sino también, la salud educación, Etc. Pero que tal divulgación se haga en aquellos lugares en donde las personas tienen poco o nulo acceso a esta clase de información sobre la ejecución de este y otros Derecho que les han sido Instituidos a su favor por una Ley previa.
- Se necesitan además, la creación de políticas públicas que vayan encaminadas a hacer valer aún más ese Derecho que tiene le Niño Niña y Adolescente, pero aunado a ello se necesita un poco más de concientización por parte de los funcionarios encargado por un lado de crear mecanismos a favor y por el otro, quien ejecuta dicha Ley o Norma ponga de su parte para hacer efectiva la intención en sí, que es la de hacer valer y cumplir ese Derecho.
- Como una recomendación a mediano y largo plazo, se deberían de crear programas integrales encaminados a educar y reeducar a los padres y a los Hijos e Hijas como futuros padres y madres que habrán de ser, sobre la responsabilidad que debe existir para con los Hijos e Hijas y la familia misma, considerada además como la base fundamental de la sociedad Art 32 Cn. Reformas por ejemplo en el sistema educativo como proyecto a mediano y largo plazo iniciando en educación básica con el objeto de iniciar una temprana

educación y concientización sobre este importante derecho así como los demás derechos fundamentales que tiene el ser humano

- Hemos tenido a bien recomendar, que las sanciones por incumplimiento a los deberes de asistencia económica, sean más rígidas con el objeto de ser ejemplificante ante la sociedad misma, por un lado en cuanto a que eduque a la población mediante la creación de ese precedente que se tendrá y por otro lado, sancionar o castigar al acusado de incumplir con este importante Derecho.
- Es de mucha importancia que se dé la creación de mecanismos más efectivos para la ejecución de la obligación alimenticia a los salvadoreños en el Extranjero; Así como también, buscar una mayor efectividad en el convenio que ya se tiene respecto a este tema.
- Como grupo recomendamos al Estado poder establecer una base de datos estandarizados en las Instituciones del Estado al igual que las Instituciones concesionadas, para poder verificar e identificar de oficio aquellos padres que están insolvente con la cuota alimentaria para que estos puedan cumplir según la Ley al pago de la obligación pendiente sino se deberán de verse afectados en la no extensión ni renovación de documentación como Dui, pasaporte, licencias de arma de fuego como de conducir también, acceder a préstamos bancarios entre otros mientras estos no se encuentren solventes o cumplan con su responsabilidad adquirida de acuerdo a la reforma del artículo 253-A Código de Familia.

# BIBLIOGRAFIA

## BIBLIOGRAFÍA.

### Virtual.

Tomado del sitio web:

- ✓ <http://www.csj.gob.sv/BVirtual.nsf/1004b9f7434d5ff106256b3e006d8a6f/1a968c57ae2f8f25062578860056de73?OpenDocument>
- ✓ <http://www.wisis.ufg.edu.sv/www.wisis/documentos/TE/346.0172-A594f/346.0172-A594f.pdf>
- ✓ [http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-ojeda\\_a/pdfAmont/de-ojeda\\_a.pdf](http://www.tesis.uchile.cl/tesis/uchile/2009/de-ojeda_a/pdfAmont/de-ojeda_a.pdf)
- ✓ [https://es.wikipedia.org/wiki/Pacto\\_Internacional\\_de\\_Derechos\\_Econ%C3%B3micos,\\_Sociales\\_y\\_Culturales](https://es.wikipedia.org/wiki/Pacto_Internacional_de_Derechos_Econ%C3%B3micos,_Sociales_y_Culturales).
- ✓ [http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm)
- ✓ <http://www.un.org/es/documents/udhr/>
- ✓ <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/465>.
- ✓ LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LAS CUOTAS ALIMENTICIAS". Publicado en la Revista Jurídica Digital "Enfoque Jurídico" el 21 de mayo de 2015. <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/2711>

## Doctrina.

- ✓ Bossert Gustavo A. *Régimen Jurídico de los alimentos*, 2ª Edición actualizada y ampliada, Editorial de Palma, Buenos Aires, Argentina, 2004.
- ✓ Gutiérrez Berlinch Álvaro, *Los Procesos de Alimento*, Edición Jurídica y Social S.A, Madrid, 2003.
- ✓ Centro de información Jurídica, Corte Suprema de Justicia, *Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia, Tomo II, Segunda Edición, Imprenta Criterio, El Salvador Diciembre, 1996.*
- ✓ PDDH, *Informe sobre el estado del derecho a una alimentación adecuada en el Salvador*, San Salvador, El Salvador, Centro América, Enero 2008.
- ✓ Belluscio Claudio A, *Incumplimiento alimentario respecto de los niños menores*, Editorial la Rocca, Buenos Aires, Argentina, 2002.
- ✓ Corte Centroamericana de Justicia, *Fundamentos Constitucionales e Internacionales del Derecho de Familia*, Managua, Nicaragua, C.A, 1996.
- ✓ Consejo Nacional de la Judicatura, *Los Alimentos en el Derecho de Familia*, Julio, 2010.
- ✓ Zannoni Eduardo A. *Derecho de Familia*, Tomo I, Editorial de Palma, Buenos Aires, Argentina, 2002.

- ✓ Ministerio de Justicia, *Las Uniones de hecho en El Salvador, historia elementos y su regulación en el proyecto del Código de Familia*, edición último décimo, San Salvador, El Salvador, Centro América, 1994.
  
- ✓ Zanonni, Eduardo y otro, *Manual de Derecho de Familia*, 5ª. Edición actualizada y ampliada, 4ª. Reimpresión, Editorial la Astrea, Buenos Aires, 2003.
  
- ✓ RODRIGUEZ RUIZ, Napoleón., *Historia de las Instituciones Jurídicas Salvadoreñas*.

#### **Legislación.**

- ✓ Constitución de la República.
- ✓ Código de Familia.
- ✓ Ley Procesal de Familia.
- ✓ Ley de Protección Integral de La Niñez y Adolescencia.
- ✓ Declaración Universal de Derechos Humanos.
- ✓ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
- ✓ Convenio Sobre Derechos del Niño.
- ✓ Convenio entre el Gobierno de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América para la Ejecución de Obligaciones Alimenticias.-

**ANEXOS**



**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL**  
**DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES.**  
**TEMA: EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE**  
**ALIMENTO EN EL SALVADOR.**



**ENCUESTA PARA LAS INSTITUCIONES DEL ESTADO.**

- 1 ¿Considera usted que el Estado garantiza el cumplimiento del Derecho de alimento a los Niños Niñas y Adolescentes?

---

---

---

---

- 2 ¿Considera usted que el incumplimiento de la cuota alimenticia afecta al Niño, Niña y Adolescente en su normal desarrollo?

---

---

---

---

- 3 ¿A su criterio, considera necesario que el Estado cree nuevos mecanismos o procedimientos para hacer efectivo el cumplimiento del derecho de alimentos?

---

---

---

---

- 4 ¿Cuáles considera que son las principales causas que afectan para que se cumpla la cuota alimenticia?

---

---

---

---

5 ¿Considera que la normativa en materia de alimentos necesita reformas para responsabilizar y sancionar a los padres que no cumplan con su responsabilidad alimenticia?

---

---

---

---

6 ¿Considera que es necesario penalizar el incumplimiento de cuota Alimenticia?

---

---

---

---

7 ¿A su juicio, considera conveniente que las Instituciones de Familia tenga un papel más de control sobre el cumplimiento de las Resoluciones que emite en materia de alimentos?

---

---

---

---

8 ¿Considera que la población le da poco interés al incumplimiento del derecho de alimentos?

---

---

---

---

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR**  
**FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL**  
**DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**TEMA: EL NIVEL DE EFECTIVIDAD EN LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE**  
**ALIMENTO EN EL SALVADOR.**



**ENCUESTA PARA LOS CIUDADANOS.**

2. ¿Sabe usted que existe el Derecho de Alimento?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_
3. ¿Considera necesario que exista una mayor divulgación de este Derecho?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_
4. ¿Cree que el derecho de Alimento es efectivo en el Salvador?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_
5. ¿Conoce los medios para hacer que se cumpla el Derecho de Alimentos?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_
6. ¿Conoce las Instituciones del Estado que velan por que se garantice este Derecho?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_
7. ¿Considera usted que las Instituciones de familia hacen bien su trabajo para garantizar este Derecho de Alimento?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_
8. ¿Cree que es necesario la creación de nuevas Leyes para garantiza el Derecho de Alimento?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_
9. ¿Conoce de algunas personas que hayan estado relacionadas con un caso de petición de Alimentos?  
SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

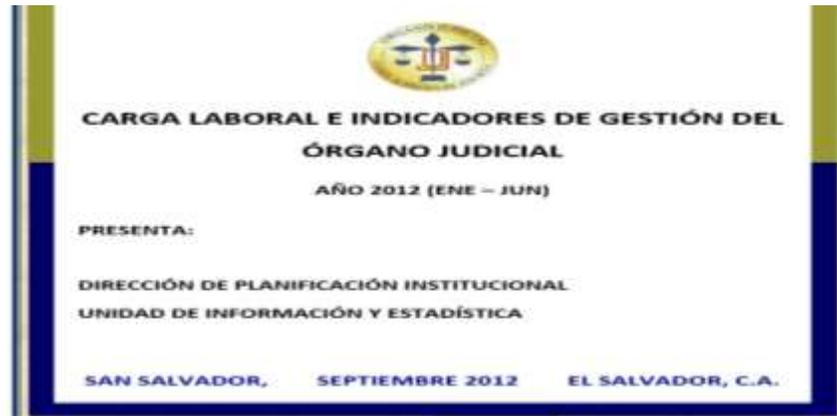
10. ¿Conoce usted alguna razón por la que se podría perder el Derecho de Alimento?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

11. ¿Sabe usted si la cuota se le puede solicitar a ambos padres?

SI \_\_\_\_\_ NO \_\_\_\_\_

## SOBRECARGA LABORAL



### JUZGADOS DE FAMILIA

JUZGADOS	LABOR JURISDICCIONAL					INDICADORES DE GESTIÓN				
	Trámite a inicio de período	Ingresos	Reactivados	Egresos	Trámite a final de período	Evacuación Global	Congestionamiento	Acumulación	Procesos Ingresados	Evacuación Parcial
<b>TOTAL JUZGADOS DE FAMILIA</b>	<b>11,258</b>	<b>16,772</b>	<b>66</b>	<b>17,013</b>	<b>11,083</b>	60.6%	1.65	98.4%	59.9%	101.4%
1o. DE FAMILIA DE SANTA ANA	285	688	0	655	318	67.3%	1.49	111.6%	70.7%	95.2%
2o. DE FAMILIA DE SANTA ANA	588	809	0	740	657	53.0%	1.89	111.7%	57.9%	91.5%
DE FAMILIA DE SONSONATE	584	657	0	728	513	58.7%	1.70	87.8%	52.9%	110.8%
DE FAMILIA DE AHUACHAPAN	181	655	5	655	186	77.9%	1.28	102.8%	78.5%	100.0%
1o. DE FAMILIA DE SAN SALVADOR	372	659	0	691	340	67.0%	1.49	91.4%	63.9%	104.9%
2o. DE FAMILIA DE SAN SALVADOR	158	654	17	629	200	75.9%	1.32	126.6%	80.9%	96.2%
3o. DE FAMILIA DE SAN SALVADOR	195	657	8	609	251	70.8%	1.41	128.7%	77.3%	92.7%
4o. DE FAMILIA DE SAN SALVADOR	546	655	0	748	453	62.3%	1.61	83.0%	54.5%	114.2%
DE FAMILIA DE SOYAPANGO	318	897	11	790	436	64.4%	1.55	137.1%	74.1%	88.1%
DE FAMILIA DE SAN MARCOS	138	349	7	350	144	70.9%	1.41	104.3%	72.1%	100.3%
DE FAMILIA DE APOPA	1,228	652	0	969	911	51.5%	1.94	74.2%	34.7%	148.6%
DE FAMILIA DE SANTA TECLA	984	1,254	1	1,216	1,023	54.3%	1.84	104.0%	56.1%	97.0%
DE FAMILIA DE CHALATENANGO	236	677	0	689	224	75.5%	1.33	94.9%	74.2%	101.8%
DE FAMILIA DE ZACATECOLUCA	536	731	2	733	536	57.8%	1.73	100.0%	57.8%	100.3%
DE FAMILIA DE COJUTEPEQUE	480	481	0	563	398	58.6%	1.71	82.9%	50.1%	117.0%
DE FAMILIA DE SAN VICENTE	1,242	592	0	505	1,329	27.5%	3.63	107.0%	32.3%	85.3%
DE FAMILIA DE SENSUNTEPEQUE	272	428	0	477	223	68.1%	1.47	82.0%	61.1%	111.4%
1o. DE FAMILIA DE SAN MIGUEL	382	1,137	5	1,130	394	74.1%	1.35	103.1%	74.9%	99.4%
2o. DE FAMILIA DE SAN MIGUEL	1,112	959	0	1,006	1,065	48.6%	2.06	95.8%	46.3%	104.9%
DE FAMILIA DE USULUTAN	448	1,006	4	951	507	65.2%	1.53	113.2%	69.3%	94.5%
DE FAMILIA DE LA UNION	715	1,121	3	1,170	669	63.6%	1.57	93.6%	61.1%	104.4%
DE FAMILIA DE SAN FRANCISCO GOTERA	258	1,054	3	1,009	306	76.7%	1.30	118.6%	80.4%	95.7%

## 392 padres procesados por no pagar cuota a hijos

**Asistencia. Área de atención y mediación de la PGR donde las partes enfrentadas algunas veces llegan ha acuerdos sobre cuotas alimentarias.**

La cifra corresponde a aquellos hombres y mujeres que solicitaron la defensa de un abogado de la PGR para que los asistiera en un proceso penal por incumplimiento. Solo en San Salvador se remitieron 48 procesos a FGR.

20 de Febrero de 2011 a la(s) 0:0 / Texto Suchit ChávezFotos Óscar Leiva

[Share on facebook](#) [Share on twitter](#) [Share on linkedin](#) [Share on google plus](#) [one share](#)  
[Share on print](#) [Share on email](#)

Algunos de los procesos acumulan años encima. Los citatorios y la insistencia en la demanda continúa siendo la misma en todo ese tiempo: una cuota para solventar gastos de sus hijos. Pese a que el proceso inicia en la Procuraduría General de la República (PGR), bajo lo que se llama “fase administrativa”, la falta de acuerdo y la obstinación por no cancelar las cuotas alimenticias hizo que solo el año pasado casi 400 personas fueran procesadas penalmente por incumplir con esas obligaciones.

El procurador adjunto de lo Penal de la PGR, Milton Portillo, detalló que “solo en 2010 le hemos dado asistencia a 392 personas por el delito de incumplimiento de deberes de asistencia económica (cuota alimenticia)”.

Sin embargo, Portillo explicó que algunos procesos son antiguos, es decir, que solo culminaron el año pasado. La PGR detalló que los procesos que iniciaron en 2010 y que el mismo año fueron enviados de fase administrativa –por falta de acuerdo entre el deudor y el solicitante– a la Fiscalía General de la República (FGR) para que esta institución iniciara el proceso penal fueron 48, todos correspondientes a San Salvador.

“Si esta persona, después de esa resolución de un Juzgado de Familia o de la Procuraduría, incumple de manera reiterada nosotros estamos en la obligación de informar a la Fiscalía para que sean ellos quienes promuevan el proceso penal”, explicó Portillo.

La unidad de comunicaciones del Centro Judicial Isidro Menéndez de San Salvador detalló que durante 2010 llegaron a diversos juzgados de Paz y con distintos resultados. Algunos de ellos, incluso, pasaron a la etapa intermedia del proceso penal, es decir, a un Juzgado de Instrucción.

Así, tres casos en el Juzgado Quinto de Paz de San Salvador tuvieron como resultado una conciliación a plazos, otro pasó a un Juzgado de Instrucción y a otro le dieron medidas sustitutivas.

## **Volumen de demandas**

“Yo consideraría que es poco, creería que no pasa el 5%”, calculó Portillo en relación con el comparativo de las demandas recibidas por la PGR para que uno de los padres pague la cuota alimenticia. La institución recibió durante el año pasado un total 13,619 demandas de asignación de cuota.

Aunque los 392 hacen alusión a casos de años anteriores representa alrededor de un 2.8% de personas que se niegan a pagar.

La mayoría de los incumplidores se ubican en San Salvador, con 56 solicitudes de defensoría pública; Cojutepeque, con 44; Chalatenango, 44 peticiones; San Miguel, con 43; y Usulután y San Francisco Gotera, en Usulután, tienen 38 gestiones cada uno.

Los datos fueron registrados en relación con las oficinas que la Procuraduría tiene distribuidas a escala nacional.

Además, el perfil de aquel que se niega a pagar está bien definido por la institución: casi un 85% son hombres entre los 18 y 35 años de edad, de acuerdo a los datos más repetitivos que la PGR maneja en todo el país.

Portillo le restó importancia a la saturación del sistema judicial que este tipo de delitos provoca, además de la asignación de defensores públicos que también deben hacer frente a cientos de casos de homicidios, extorsiones, entre otros. “Sí implica un trabajo extra. Lo que sucede es que cuando ya se llega a lo penal es que ya se han agotado todas las posibles vías de solución no judiciales”, dijo el procurador y añadió: “Aunque signifique un poco de

más trabajo para el sistema, también hay gente que no entiende si no se le coacciona desde el ámbito penal”.

Aunque los casos llegados a la fase penal son relativamente pocos con respecto a las demandas recibidas, según datos de la PGR, solo entre 2009 y 2010 hubo 4,309 personas que fueron demandadas como morosas en la cancelación de la cuota alimenticia.

En el mismo período se dio por finalizado el proceso administrativo a 2,793 morosos con el pago de la cuota. El informe estadístico del mismo rango de tiempo detalla que hubo 717 casos en etapa penal finalizados por cuota.

- See more at: <http://www.laprensagrafica.com/el-salvador/judicial/173108-392-padres-procesados-por-no-pagar-cuota-a-hijos.html#sthash.Jf51CsHh.dpuf>

EL SALVADOR  
Lunes 26 de octubre del 2015

# Diario1.COM

D1 Te invitamos a bajar nuestra APP

Búsqueda

PORTADA ZONA 1 ZONA MULTIMEDIA POLÍTICA **NACIONALES** ZONA DEPORTIVA VIDA CIENCIA Y TECNOLOGÍA VOCES RSS g+ Twitter Facebook YouTube

OTROS TEMAS: MUNDO · ARTE Y CULTURA · SE DICE QUE... · SUSCRÍBETE A NUESTRO NEWSLETTER

## NACIONALES

¿DÓNDE ESTOY? | NOTICIAS

Lunes 26 de octubre del 2015

Otros temas: [Mundo](#) · [Arte y Cultura](#) · [Se dice que...](#) · [Suscríbete a Nuestro Newsletter](#)

100% Seguro  
Cuentas de Ahorro\*  
Depósitos a Plazo\*  
Tarjeta de Débito\*

## NACIONALES

¿Dónde estoy? | Noticias

Julio 31, 2015

# Hombre a prisión por no pagar cuota alimenticia de su hijo en Santa Ana

El fiscal del caso explicó que será el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Santa Ana quien deberá decidir dónde cumplirá la condena de arresto el imputado.

Redacción



Foto D1. Archivo.

Óscar Elías Chachagua Madrid, de 22 años de edad, fue condenado a 30 fines de semana de arresto por el delito de incumplimiento de deberes de asistencia económica en perjuicio de su hijo de dos años de edad.

De acuerdo con la Fiscalía General de la República (FGR), en octubre de 2013 el joven fue demandado por evadir la cuota que la Procuraduría General de la República (PGR) le había asignado.

La Procuraduría había asignado una cuota alimenticia de \$25 mensuales. Sin embargo, el joven evadió el pago y a la fecha adeuda 325 dólares.

La madre del menor de edad presentó una denuncia y los fiscales acusaron al sujeto por delito de incumplimiento de los deberes de asistencia económica.

El fiscal del caso, Douglas Escobar, explicó que será el Juez de Vigilancia Penitenciaria de Santa Ana quien deberá decidir dónde cumplirá la condena de arresto el imputado. Expuso que este tipo de delito está sancionado en el artículo 201 del Código Penal. La condena es de 24 a 48 fines de semana de arresto.

**ORGANO LEGISLATIVO**

DECRETO No. 989

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR,

CONSIDERANDO:

- I. Que el artículo 33 de la Constitución de la República, establece que "La ley regulará las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges entre sí y entre ellos y sus hijos, estableciendo los derechos y deberes recíprocos sobre bases equitativas; y creará las instituciones necesarias para garantizar su aplicabilidad..."
- II. Que por Decreto Legislativo No. 677, de fecha once de octubre de 1993, publicado en el Diario Oficial No. 231, Tomo 321, de fecha 13 de diciembre del mismo año, se emitió el "Código de Familia".
- III. Que por Decreto Legislativo No. 520, de fecha 25 de noviembre de 2010, publicado en el Diario Oficial No. 2, Tomo No. 390, del 4 de enero del 2011, se emitió la "Ley Especial Integral para una Vida Libre de Violencia para las Mujeres".
- IV. Que por Decreto Legislativo No. 645, de fecha 17 de marzo de 2011, publicado en el Diario Oficial No. 70, Tomo No. 391, del 8 de abril del 2011, se emitió la "Ley de Igualdad, Equidad y Erradicación de la Discriminación Contra las Mujeres".

POR TANTO,

en uso de sus facultades constitucionales, y a iniciativa de las diputadas y diputados: Othon Sigfrido Reyes, Guillermo Antonio Gallegos, Lorena Guadalupe Peña Mendoza, Francisco José Zablach Safie, Sandra Marlene Salgado García, Irma Lourdes Palacios Vásquez, Ana Vilma Albanes de Escobar, Lucía del Carmen Ayala de León, Yohalmo Edmundo Cabrera Chacón, Dina Yamileth Argueta Avelar, Marta Lorena Araujo, Bertha Mercedes Avilés de Rodríguez, Ana Lucía Baires de Martínez, Blanca Estela Barahona de Reyes, Marta Evelyn Batres Araujo, Silvia Alejandrina Castro Figueroa, Carmen Elena Calderón Sol de Escalón, Richard Gestón Claros Reyes, Norma Cristina Cornejo Amaya, Nidia Díaz, Nery Arely Díaz de Rivera, Carmen Elena Figueroa Rodríguez, Emma Julia Fabián Hernández, Julio César Fabián Pérez, Coralia Patricia Guerra Andreu, Iris Marisol Guerra Henríquez, Norma Fidelia Guevara de Ramirios, Estela Yanet Hernández Rodríguez, Guillermo Francisco Mata Bennett, Heidi Carolina Mira Saravia, Yeymi Elizabet Muñoz Morán, Audelia Guadalupe López De Kleutgens, Hortensia Margarita López Quintana, Silvia Estela Ostorga de Escobar, Mariela Peña Pinto, Sonia Margarita Rodríguez Sigüenza, Adán Cortez, Ana Vilma Castro de Cabrera, Navarrete, Juan Carlos Mendoza Portillo, Rafael Antonio Morán Tobar, Lorenzo Rivas Echeverría, Mario Alberto Tenorio Guerrero, Guadalupe Antonio Vásquez Martínez, Darío Alejandro Chicas Argueta, Carlos Cortez Hernández, Rosa Alma Cruz Marinero, Raúl Omar Cuéllar, Nery Arely Díaz de Rivera, Santiago Flores Alfaro, José Augusto Hernández González, Karina Ivette Sosa de Lara, Samuel de Jesús López, Alba Elizabeth Márquez, Rodolfo Antonio Martínez, Misael Mejía Mejía, Guillermo Antonio Olivo Méndez, Nelson de Jesús Quintanilla, Ismael Recinos, Jackeline Noemí Rivera Avalos, Abner Iván Flores, Mártir Arnolde Marín Villanueva.

DECRETA las siguientes:

**REFORMAS AL CÓDIGO DE FAMILIA**

Art. 1.- Refórmese el primer inciso del Art.-260 de la siguiente manera:

"Art. 260.- El derecho a pedir alimentos es inalienable e irrenunciable, pero las pensiones alimenticias atrasadas podrán compensarse".

Art. 2.- Refórmese el Art.- 261 de la siguiente manera:

"Art. 261.- El derecho a cobrar las pensiones alimenticias atrasadas es imprescriptible."

Art. 3.- El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL SALÓN AZUL DEL PALACIO LEGISLATIVO. San Salvador, a los dieciséis días del mes de abril de dos mil quince.

OTHON SIGFRIDO REYES MORALES

PRESIDENTE

ENRIQUE ALBERTO LUIS VALDES SOTO  
PRIMER VICEPRESIDENTE

GUILLERMO ANTONIO GALLEGOS NAVARRETE  
SEGUNDO VICEPRESIDENTE

JOSE FRANCISCO MERINO LOPEZ  
TERCER VICEPRESIDENTE

LORENA GUADALUPE PEÑA MENDOZA  
CUARTA VICEPRESIDENTA

CARLOS ARMANDO REYES RAMOS  
QUINTO VICEPRESIDENTE

GUILLERMO FRANCISCO MATA BENNETT  
PRIMER SECRETARIO

MANUEL VICENTE MENJIVAR ESQUIVEL  
SEGUNDO SECRETARIO

SANDRA MARLENE SALGADO GARCIA  
TERCERA SECRETARIA

JOSE RAFAEL MACHUCA ZELAYA  
CUARTO SECRETARIO

IRMA LOURDES PALACIOS VASQUEZ  
QUINTA SECRETARIA

ERNESTO ANTONIO ANGULO MILLA  
SEXTO SECRETARIO

FRANCISCO JOSE ZABLAH SAFIE  
SEPTIMO SECRETARIO

JOSE SERAFIN ORANTES RODRIGUEZ  
OCTAVO SECRETARIO

CASA PRESIDENCIAL: San Salvador, a los cinco días del mes de mayo del año dos mil quince.

PUBLÍQUESE,

SALVADOR SÁNCHEZ CERÉN,  
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA.

---