

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



**“LA COSA JUZGADA EN MATERIA DE FAMILIA, Y SU APLICACIÓN EN
LOS JUZGADOS DE LA ZONA ORIENTAL, EN EL PERÍODO DEL 2000 AL
2002”**

**TRABAJO DE GRADUACION PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS**

PRESENTAN:

**JOSE MARIA LAZO VENTURA
VICTOR ROMEL VELASQUEZ
ELENILSON MANFREDO FLORES COLATO**

DICIEMBRE 2002

SAN MIGUEL

EL SALVADOR

CENTRO AMERICA

U N I V E R S I D A D D E E L S A L V A D O R

A U T O R I D A D E S

DRA. MARÍA ISABEL RODRIGUEZ
RECTORA

ING. JOSÉ FRANCISCO MARROQUIN
VICE – RECTOR ACADEMICO

LIC. MARÍA HORTENCIA DUEÑA
VICE – RECTORA ADMINISTRATIVA

LIC. LIDIA MARGARITA MUÑOZ VELA
SECRETARIA GENERAL

LIC. PEDRO ROSALÍO ESCOBAR CASTANEDA
FISCAL GENERAL

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES

ING. JOAQUIN ORLANDO MACHUCA
DECANO

LIC. MARCELINO MEJIA GONZALES
VICE – DECANO

LIC. LOURDES ELIZABETH PRUDENCIO
SECRETARIA GENERAL

**DEPARTAMENTO DE JURISPRUDENCIA Y
CIENCIAS SOCIALES**

AUTORIDADES

LIC. RAFAEL ANTONIO ANDRADE POLÍO
DEFE DEL DEPARTAMENTO

LIC. JOSÉ FLORENCIO CASTELLÓN
DIRECTOR DE SEMINARIO

LIC. JOSÉ SALOMON ALVARENGA
ASESOR DE CONTENIDO

LIC. EDWIND GEOVANNY TREJO
ASESOR DE METODOLOGÍA

D E D I C A T O R I A S

A DIOS TODOPODEROSO

Por darnos la existencia y permitirnos realizar lo que en el presente constituye nuestro mayor objetivo. ¡Gracias Dios!, por ser la luz que nos iluminó el camino de nuestra formación académica, y por que a pesar de ser indignos de ti, sabemos que contamos incondicionalmente con tu auxilio y compañía en cada uno de los días de nuestra vida.

A NUESTROS DOCENTES

Quienes no tuvieron inconveniente en compartir sus conocimientos y experiencias con nosotros, y además nos inculcaron el espíritu de la superación y cooperación, indispensables para el éxito.

A NUESTROS ASESORES DE CONTENIDO Y METODOLOGÍA

Lic. José Salomón Alvarenga Vásquez y Lic. Edwind Geovanny Trejo. Por su apoyo y comprensión imprescindibles, por sus exigencias que se constituyeron en un elemento medular para alcanzar nuestro cometido; y que han infundido en nosotros las cualidades de solidaridad, responsabilidad, perseverancia y honestidad.

A NUESTROS COMPAÑEROS DE SEMINARIO

Quienes compartieron con nosotros momentos amenos que permanecerán en nuestras mentes a través del tiempo. Por su amistad, confianza y franqueza demostrada.

“Señor, hoy que nos has regalado un nuevo triunfo en nuestras vidas, ilumínanos para que al aplicar nuestros conocimientos seamos justos y útiles a la humanidad”

ELENILSON FLORES

JOSÉ LAZO

VICTOR VELÁSQUEZ

*“Un nombre respetado es mejor que grandes riquezas.
El inteligente observa la ley, y el que se integra
a los transgresores es la vergüenza de sus padres...
Y conocerán la verdad y la verdad los hará libres”.*

A DIOS TODOPODEROSO

Por haberme dado la vida, voluntad, fuerza, medios y demás cualidades necesarias para elegir el mejor camino y llegar a la meta académica, que no es un fin sino una parte del proceso de aprendizaje constituido por la totalidad de la existencia.

A MIS PADRES

José María Lazo Buruca y Cristela Argentina Ventura de Lazo. Quienes son el origen y elemento esencial para el desarrollo de mi personalidad en los diversos niveles o aspectos de la vida. Por haberme apoyado en todas las dificultades, brindarme sus consejos y la dirección óptima que me indicó el mejor camino.

A MIS HIJOS

Sugey Nathaly Lazo Villatoro, Christopher José Lazo Villatoro, Ingrid Marisela Lazo Cruz y Bryan Ariel Lazo Villatoro. Que juntos integran la razón o motivación imprescindible para no desvanecer en ningún momento difícil, quienes con su presencia y sencillas palabras, me enseñaron a comprender que el sentido de la vida es superarse para servir al prójimo y especialmente a aquellos seres, cuyo futuro en gran parte depende de lo que yo haga por ellos.

A MIS HERMANOS

María Elizabeth Escobar Ventura, Doris Alicia Lazo Ventura, Roger Armando Lazo Ventura y Elmer Antonio Lazo Ventura. Con quienes conformo una unidad múltiple que no se podrá desligar, mientras poseamos vida; y que

en los instantes de mayor necesidad siempre me proporcionan su calor y auxilio, que contribuye a vencer todos los óbices que inevitablemente surgen en el recorrido de un buen camino.

A MI NOVIA

Chelvi Nohemí Fuentes Chávez. Quien ha sabido regalarme un sentimiento pleno y nuevas emociones, que son el ingrediente que da seguridad, estabilidad y sabor a cada día.

A MIS AMIGOS

Principalmente a mis compañeros de tesis Romel y Elenilson. Por compartir en la forma apropiada el desarrollo de este trascendente objetivo común, que ahora culmina conformando un éxito de inestimable magnitud. Y solamente a aquellos amigos verdaderos que me brindan su compañía, comentarios y consejos en el momento oportuno; a quienes expreso que si alguna vez dije o hice algo que pudiera ofender, no tuve nunca esa intención.

“Nunca tanto como hoy día, gracias al progreso de la ciencia, el universo manifiesta al hombre la grandeza y hermosura de Dios. Pero al hacerse hombre, el hijo de Dios ha colocado al ser humano por encima de toda la creación material y ha recalcado la igualdad fundamental de todos”.
Salmo 8.

“El comienzo de la sabiduría es un verdadero deseo de formarse: buscar la instrucción es amarla. El que la ama observa sus leyes, el que obedece sus leyes se asegura la vida que no perece, y la vida que no perece nos pone muy cerca de Dios”.

A DIOS TODOPODEROSO

Por darme la vida, fortaleza y el discernimiento necesario, por el éxito alcanzado, que por medio de su amor y su gracia me permite salir de la ignorancia para alcanzar la sabiduría necesaria.

A MIS PADRES

Julio Cesar Flores Ramos y Milagro del Carmen Colato de Flores. Por sus sacrificios, y brindarme su apoyo incondicional, inculcándome los valores necesarios para mi personalidad a través de su amor y educación.

A MI HERMANA

Leidi Irasema Flores Colato. Por brindarme su cariño, comprensión y el apoyo necesario para salir adelante.

A MI NOVIA

Cruz Elena Guevara Andrade. Por estar a mi lado brindándome el amor necesario, su apoyo incondicional y su comprensión. Impulsándome siempre a no desfallecer por ninguna dificultad.

A MIS AMIGOS

Víctor y José. Por su comprensión, tolerancia y a la vez compartir un mismo objetivo, que gracias a Dios hemos logrado alcanzar, que a pesar de alguna diferencia, a través de la unidad supimos superar.

“Estudí de manera desinteresada, por eso lo comparto sin segundas intenciones: es una riqueza que no esconderé. Porque la sabiduría es para los hombres un tesoro inagotable; los que la adquieren se hacen amigos de Dios, debido a los frutos de su educación”.

A DIOS TODOPODEROSO

Por que a través de toda mi existencia siempre me acompaña, siendo él quien guía mi destino por el sendero de la vida.

A MI MADRE CELESTIAL

María Santísima, por que siempre me cubre con su manto celestial e intercede en nuestra necesidad ante su hijo amado.

A MIS PADRES

José Santos Velásquez y Elvira García. Quienes me regalaron el don más precioso y que con su amor, esfuerzo y comprensión en cada instante de mi vida siempre estuvieron a mi lado dándome una palabra de fortaleza. Ahora que logro este objetivo les doy las infinitas gracias por el arduo sacrificio que han realizado a lo largo de mi carrera.

A MIS HERMANOS

Por que fueron y siguen siendo parte fundamental en mi vida especialmente en este logro alcanzado, quienes siempre me apoyaron en todo momento.

A MIS AMIGOS

Con quienes he compartido tantos momentos a través de toda mi existencia, siendo parte fundamental en la formación tanto académica como espiritual.

Í N D I C E

Contenido	Pág.
Introducción	<i>i</i>
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	
1.1 Situación Problemática	024
1.2 Enunciado del Problema	027
1.3 Objetivos de la Investigación	028
1.3.1 Objetivo General	028
1.3.2 Objetivos Específicos.....	028
1.4 Justificación	028
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	
2.1 Antecedentes	033
2.1.1 La Cosa Juzgada en el Derecho Romano	033
2.1.2 La Cosa Juzgada en la Legislación Española.....	041
2.1.3 La Cosa Juzgada en la Regulación Internacional	045
2.1.3.1 Convención sobre Derecho Internacional Privado (Código de Bustamante)	046
2.1.3.2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	047
2.1.3.3 Convención Americana Sobre los Derechos Humanos	047
2.1.4 La Cosa Juzgada en las diferentes Constituciones de El Salvador.....	048
2.1.5 Estudio de la Cosa Juzgada en el ámbito del Código de Procedimientos Civiles.....	055
2.2 Base Teórica	063
2.2.1 Definición de Jurisdicción y Competencia	063
2.2.1.1 Jurisdicción	063

2.2.1.1.1 Poder de Decisión	067
2.2.1.1.2 Poder de coerción	067
2.2.1.1.3 Poder de documentación o investigación	067
2.2.1.1.4 Poder de Ejecución	068
2.2.1.2 Competencia	069
2.2.1.2.1 Tipos de Competencia	070
a) Competencia Territorial	070
b) Competencia por razón del Grado	070
c) Competencia por razón de la materia	071
d) Competencia por razón del Domicilio del Demandado o subjetiva	071
e) Competencia por razón del objeto	072
f) Competencia Legal	072
2.2.2 Acción, Pretensión y Demanda	072
2.2.2.1 Acción	072
2.2.2.1.1 Acción de parte	074
2.2.2.1.2 Acción de Oficio	076
2.2.2.2 Pretensión	077
2.2.2.3 Demanda	080
2.2.3 Providencias Judiciales	085
2.2.3.1 Definición	085
2.2.3.2 Clases de Providencias Judiciales	086
2.2.3.2.1 Sentencias Interlocutorias	087
2.2.3.2.1.1 Con fuerza de Definitiva	087
2.2.3.2.1.2 Que le pone fin al Proceso Haciendo Imposible su Continuación	088
2.2.3.2.1.3 Simples	088
2.2.3.2.2 Decretos de sustanciación	089
2.2.3.2.3 Sentencias Definitivas	090

2.2.3.3 Tipos de Sentencias.....	092
2.2.3.3.1 Sentencias constitutivas	092
2.2.3.3.2 Sentencias Declarativas	093
2.2.3.3.3 Sentencias Ejecutivas	094
2.2.3.3.4 Sentencias Extintivas	094
2.2.3.3.5 Sentencias Modificativas	094
2.2.3.3.6 Sentencias positivas o Efectivas	095
2.2.3.3.7 Sentencias Extrapetitas.....	095
2.2.3.3.8 Sentencias Extranjeras	096
2.2.3.3.9 Sentencias Inhibitorias	097
2.2.4 Estructura del Proceso de Familia	098
2.2.4.1 Formas de Iniciación	098
2.2.4.2 Actos de Decisión	100
2.2.4.3 Actos de Comunicación.....	102
2.2.4.3.1 Notificación.....	102
2.2.4.3.2 Emplazamiento.....	103
2.2.4.3.3 Citación	104
2.2.4.3.4 Auxilio judicial.....	104
2.2.4.4 Actos de Alegación y Contradicción	105
2.2.4.4.1 Contestación Simple	105
2.2.4.4.2 Allanamiento.....	105
2.2.4.4.3 Omisa o silencio del Demandado.....	105
2.2.4.4.4 Contrademanda o Mutua Petición	106
2.2.4.5 Actos de Oralidad.....	107
2.2.4.6 Actos de Prueba.....	108
2.2.4.7 Actos de Impugnación.....	110
2.2.4.8 Actos de Ejecución.....	111
2.2.4.9 Formas Anormales de Terminación del Proceso	112
2.2.4.9.1 Allanamiento.....	112

2.2.4.9.2 Conciliación	112
2.2.4.9.3 Transacción.....	113
2.2.4.9.4 Desistimiento.....	113
2.2.4.9.5 Improponibilidad de la Demanda.....	114
2.2.5 Impugnación y ejecución de la Sentencia	115
2.2.5.1 Impugnación.....	115
2.2.5.2 Ejecución.....	119
2.2.6 Estudio de las Formalidades de la Cosa Juzgada y Análisis de los Arts. 40 y 83 Ley Procesal de Familia.....	121
2.2.7 La Cosa Juzgada	124
2.2.7.1 Generalidades.....	124
2.2.7.1.1 Definición.....	124
2.2.7.1.2 Naturaliza Jurídica.....	128
2.2.7.1.2.1 Teoría de la Presunción de Verdad	128
2.2.7.1.2.2 Teoría de la Ficción de la Verdad.	129
2.2.7.1.2.3 Teoría Contractualista o Cuasicontractualista	130
2.2.7.1.2.4 Teoría Materialista.....	130
2.2.7.1.2.5 Doctrina Alemana Moderna o Teoría Procesalista.....	131
2.2.7.1.2.6 Doctrina Italiana Moderna	132
2.2.7.1.3 Características	134
2.2.7.1.4 Elementos	135
2.2.7.1.4.1 Proceso Válido	136
2.2.7.1.4.2 La Sentencia	137
2.2.7.2 Clasificación de la Cosa Juzgada	137
2.2.7.2.1 Cosa Juzgada Real	138
2.2.7.2.2 Cosa Juzgada Aparente.....	138
2.2.7.2.3 Cosa Juzgada Relativa	138

2.2.7.2.4 Cosa Juzgada Absoluta	139
2.2.7.2.5 Cosa Juzgada Refleja	139
2.2.7.2.6 Cosa Juzgada Formal y Material.....	139
a) Cosa Juzgada Formal	141
b) Cosa Juzgada Sustancial o Material	142
2.2.7.3 Efectos de la Cosa Juzgada.....	143
2.2.7.3.1 Efecto Procesal	144
2.2.7.3.2 Efecto Sustantivo	144
2.2.7.3.3 Efecto Reflejo	145
2.2.7.4 Límites de la Cosa Juzgada	146
2.2.7.4.1 Límite Objetivo	146
a) Identidad de Cosa u Objeto.....	146
b) Identidad de Causa Petendi	147
2.2.7.4.2 Límite Subjetivo	148
2.2.7.5 La Cosa Juzgada Como Acción y Excepción.....	149
2.2.7.5.1 La Cosa Juzgada Como Acción	149
2.2.7.5.2 La Cosa Juzgada Como Excepción	150
2.2.7.6 Sentencias que Gozan de Cosa Juzgada Formal y Material en Familia	152
2.2.7.6.1 Sentencias que Gozan de Cosa Juzgada Material o Sustancial	153
a) La Sentencia que Decreta la Disolución del Régimen Patrimonial del Matrimonio	153
b) Sentencia que Decreta Absolutamente la Nulidad del Matrimonio	153
c) Sentencia que Decreta el Divorcio o Disolución del Vínculo Matrimonial	154
d) Sentencia que Decreta la Unión no Matrimonial	154

e) Reconocimiento Voluntario de Paternidad en acto Judicial	155
f) Sentencia de Declaratoria Judicial de Paternidad.....	155
g) Sentencia de Impugnación de Maternidad o Paternidad.....	156
h) Sentencia que Declara la Pérdida de la Autoridad Parental.....	156
i) Sentencia de Adopción.....	157
2.2.7.6.2 Sentencias que no Gozan de Cosa Juzgada en Materia de Familia.....	158
a) Sentencia de Divorcio en lo Accesorio: Alimentos, Régimen de Visitas, Cuidado Personal, Uso de Habitación y Pensión Compensatoria.....	158
b) Sentencia Sobre Deber de Convivencia, Corrección y Orientación de Menores.....	159
c) Sentencia de Suspensión de la Autoridad Parental.....	160
d) Sentencia de Declaratoria de Convivencia.	160
e) Sentencia que Declara la Protección a la Vivienda Familiar.....	160
f) Sentencia Interlocutoria de Reconocimiento Provocado por Presunción.....	161
g) Sentencia Sobre Incumplimiento de Deber de Respeto y Medidas de Protección.....	162
2.2.7.7 Análisis de la Teoría Moderna Sobre la Revisión de la Cosa Juzgada	162
2.3 Sistema de Hipótesis	165

2.4 Definición de Términos Básicos.....	169
CAPITULO III: METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN	
3.1 Tipo de Investigación	181
3.2 Población y Muestra.....	183
3.2.1 Población	183
3.2.2 Muestra	184
3.3 Técnicas e Instrumentos de Investigación	184
3.3.1 Técnica	184
3.3.2 Instrumentos de Investigación.....	185
CAPITULO IV: ANÁLISIS E INERPRETACIÓN DE RESULTADOS	
4.1 Presentación de Resultados	188
4.2 Comprobación de Hipótesis.....	201
4.3 Análisis e Interpretación.....	205
CAPITULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
5.1 Conclusiones	256
5.2 Recomendaciones	260
Bibliografía.....	264
Anexos	269

I N T R O D U C C I O N

La Cosa Juzgada surge con el objetivo de proporcionar inamovilidad a las resoluciones pronunciadas por órgano competente, situación que erradica la inseguridad jurídica que suscitaría al reabrirse un caso que ha sido conocido y resuelto definitivamente. En este orden, es importante puntualizar que la sentencia dictada por el juzgador tiene por base una firme convicción de la verdad.

Sin embargo, al profundizar el estudio de dicha figura procesal, es ineludible contrastarla con la legislación moderna, especialmente la relacionada a materia familiar; y en este sentido se encuentra en el Art. 83 de la Ley Procesal de Familia, la regulación de sentencias que no causan Cosa Juzgada y en virtud de eso, se visualiza la posibilidad de mantenerlas, modificarlas, sustituirlas o cesarlas. En este caso, surge una importante pregunta ¿existirá certeza y seguridad jurídicas en tales resoluciones?.

Sin lugar a dudas, la institución Cosa Juzgada constituye una figura procesal de indiscutible trascendencia en la normativa de familia, consecuentemente su estudio resulta de vital importancia, ya que ofrece diversidad de ventajas a las relaciones jurídicas familiares, objeto del proceso llevado a cabo por el tribunal competente.

La problemática de este tema, se enmarca en conocer los efectos o consecuencias jurídicas producidas por las sentencias que causan Cosa Juzgada y aquellas que no; de igual forma, saber cual es el momento oportuno para pedir la modificación respectiva, y en base a qué elementos se hace; para no caer en el error de tratar de controvertir una resolución en calidad de Cosa Juzgada, cuando no hay mérito para realizarlo, ya que por lo general las partes del litigio familiar se hallan invadidas de un carácter sentimental.

La investigación realizada, tiene como aspectos medulares los siguientes: conocer antecedentes doctrinarios y normativos de la institución Cosa Juzgada en sus principales modalidades; igualmente conocer el marco jurídico legal que regula ambas categorías de sentencias; dilucidar la problemática que surge en la operatividad de las resoluciones que no causan estado; revisar si las necesidades de la realidad práctica son concordantes o si en alguna medida disienten con lo dispuesto en la ley, en relación al tema en estudio; asimismo, focalizar las repercusiones que las sentencias en calidad de Cosa Juzgada Formal, producen en las familias de la zona oriental.

También es importante comprender, la razón jurídica de porqué diversas sentencias en materia de familia, causan ejecutoria no obstante interposición de recurso, situación que se encuentra inevitablemente relacionada al Principio del Interés Superior de los Menores. Todos los aspectos mencionados, responden

a las hipótesis generales y específicas formuladas al principio de la investigación.

Si se observa la naturaleza del tema objeto de estudio, es apropiado utilizar en el mismo, la metodología bibliográfica y de campo, aplicadas en las unidades elegidas, las cuales son los tribunales de familia de la zona oriental. Parte de la información recopilada es el contenido de entrevistas que tienen gran relevancia para el análisis e interpretación de los resultados obtenidos y encuestas realizadas a través de cuestionarios que en el presente trabajo integran los anexos.

Por último, es indispensable valorar que la institución Cosa Juzgada posee una importancia de grandes dimensiones y forma la centralidad misma de los conceptos seguridad y certeza jurídicas, aludidos en el Art. 1 de la Constitución de la República.

CAPITULO I
PLANTEAMIENTO DEL
PROBLEMA

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA.

En la sociedad salvadoreña se observa a menudo conflictos sociales, entre los cuales tiene una gran connotación, la guerra civil de doce años, que comprendió desde 1979 hasta 1991, culminando con un instrumento político - jurídico en categoría de convenio internacional denominado Acuerdos de Paz, entre dos partes contendientes, *Gobierno de El salvador y el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional, (FMLN)*.

Este instrumento se constituyó en el aspecto formal, con trascendencia jurídica y social, que ha contribuido a la certeza jurídica y seguridad ciudadana; además surgen avances como la reforma judicial.

Es lógico que la seguridad jurídica requiera de un aparataje estatal o tribunales de justicia, entre éstos los de Familia, área que adquiere una premisa de interés. En este sentido, en el año de 1994 se deroga la legislación civil referente a las regulaciones en materia de familia, y entra en vigencia el Código de Familia, Ley Procesal de Familia y Ley contra la Violencia Intrafamiliar, esta última a partir del año 1996; en consideración de que se trata del “grupo social

permanente constituido por el matrimonio, la unión no matrimonial o el parentesco”¹.

Por tal razón, la Constitución de la República dogmáticamente establece la protección a la familia, en el inciso 1º del Art. 32 de la forma siguiente “La familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico”².

Las leyes secundarias contemplan las instituciones jurídicas sustantivas y procesales y determinan las relaciones personales y patrimoniales de la familia contribuyendo a mantener la unidad de la misma, a través del respeto a la legalidad y la transparencia de los procesos judiciales, que dependen del poder jurisdiccional de los Jueces establecido en los Arts. 172 y 185 Cn., se enfatiza aplicar las leyes secundarias conforme a ésta; juzgar y ejecutar lo juzgado de acuerdo a la competencia del Juez.

El Art. 15 Cn., regula el Principio de Legalidad de los procesos, y el Art. 17 establece la prohibición de no abrir juicios fenecidos; lo anterior implica certeza jurídica procesal y determina la aplicabilidad de la cosa juzgada, entendida como “la calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a las sentencias y

¹ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia Editorial L.I.S. Tercera Edición, 1999. Pág. 446.

² *Ibíd.* Pág. 7

algunas otras providencias que sustituyen aquélla, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto”³.

Sin embargo la inimpugnabilidad de las sentencias judiciales tiene su variación al observar la posibilidad, habiendo superado la etapa de los recursos, de que el pronunciamiento a pesar de su firmeza se modifique a través de un proceso posterior, en este caso se hace alusión a la cosa juzgada formal. No así, la cosa juzgada material, que ofrece estabilidad social, calidad procesal de una sentencia sin la posibilidad de volver a debatirse, o resolverse diferente en otro proceso.

Actualmente, en los procesos, especialmente los orales se considera la figura de Revisión de la cosa juzgada, a efecto de verificar la inmutabilidad de las decisiones judiciales y determinar si pueden modificarse. En materia de familia la institución cosa juzgada tiene asidero legal en el Art. 83 L. P. F., establece: “Las sentencias sobre alimentos, cuidados personal, suspensión de autoridad parental, tutorías, fijación de regímenes de visitas, deber de convivencia y todas aquellas que no causan cosa juzgada de conformidad al Código de Familia, podrán modificarse o sustituirse de acuerdo a la ley.

³ ECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S.R.L. Segunda Edición, Buenos Aires 1997. Pág. 454.

En el caso de las medidas de protección de menores, el Juez las revisará de oficio cada seis meses, a fin de mantenerlas, sustituirlas, modificarlas o cesarlas.

En los casos contemplados en los incisos anteriores el expediente respectivos no se archivará en forma definitiva y en el mismo se hará constar el mantenimiento de modificaciones, sustituciones, revocaciones o cesaciones y las sentencias causa ejecutoria, no obstante la interposición de recurso”⁴.

Lo anterior deja ver que legalmente existen dos tipos de cosa juzgada, material y formal; en respuesta a que el dinamismo de la realidad personal y familiar a veces disiente con la seguridad jurídica, entendiéndose que la última le da a lo resuelto la característica de inmutable situación que es contraria a los principios de la legislación familiar, tal circunstancia amerita una investigación para determinar sus causas y efectos en la realidad familiar de la zona oriental.

1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.

La operatividad de la cosa juzgada, sea formal o material en el proceso de familia, es una problemática que no sólo produce consecuencias procesales, sino también, efectos en las personas partes, quienes generalmente son familiares, en cualquiera de las formas de parentesco o relación familiar, sobre esta base se formula la interrogante siguiente:

⁴ Op. Cit. Pág. 549.

¿Cómo opera la cosa juzgada en materia de familia, y qué consecuencias produce en las relaciones familiares de la zona oriental?

1.3 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION.

1.3.1 OBJETIVO GENERAL

- Analizar el contenido teórico, normativo y práctico de la cosa juzgada en materia de familia, en los juzgados de la Zona Oriental en el período del 2000 al 2002.

1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- Determinar los efectos de las sentencias que gozan de cosa juzgada, y de las que no; en materia de familia.

- Señalar los criterios en que se fundamenta el juzgador para mantener, modificar o sustituir una sentencia que no goza de cosa juzgada.

- Señalar en qué medida la parte interesada solicita modificación de las sentencias que no causan estado.

1.4 JUSTIFICACION.

El problema objeto de estudio denominado *La Cosa Juzgada en materia de familia, y su aplicación en los Juzgados de la zona oriental en el período del*

2000 al 2002; ha sido seleccionado dentro de una gama de problemáticas jurídico - sociales, que existen en la actualidad por razón de que dicha temática tiene una fundamentación teórica abstracta, pues se trata del Principio de Seguridad Jurídica Procesal, reflejado en las sentencias judiciales, el cual ha tenido mayor aplicación en el Derecho Civil, que es esencialmente de orden patrimonial.

En cambio, en la normativa de familia el objeto del proceso es básicamente de carácter familiar, ésto trae como consecuencia que las decisiones judiciales se encuentran fuertemente influidas por la Teoría de la Imprevisión, que responde a “riesgos imposibles de prever en el momento y traen como consecuencia un excesivo gravamen en el cumplimiento...”⁵.

Esta teoría tiene su aplicación, más que todo en los contratos a largo plazo; sin embargo en materia de familia se retoma adecuadamente, situación que deriva de la posible variabilidad de las condiciones morales o materiales de las partes involucradas en un litigio familiar, que hacen modificar la decisión; en consecuencia de que lo juzgado puede ser revisable en otro proceso, puesto que no se trata de sentencias inmutables como regla general, sino de resoluciones que pueden ser modificadas o sustituidas, lo que se conoce como Cosa Juzgada Formal, según lo comprendido en el Art. 83 L. P. F.

⁵ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 494

Esta investigación es de gran importancia, no solamente por constituir el estado final de una controversia, sino también por que está relacionado con el derecho de acción, considerado como “la facultad que se tiene de pedir alguna cosa en juicio, y modo legal de ejercitar el mismo derecho, pidiendo en justicia lo que es nuestro o se nos debe”⁶;

Se trata de un derecho que asiste a todo ciudadano, y que se ejerce ante el órgano jurisdiccional, creando en éste la obligación de pronunciarse sobre una determinada petición; en otras palabras es la facultad de poner en movimiento al órgano jurisdiccional, para que resuelva un asunto que ha generado conflicto entre dos o más personas.

En cuanto a la Cosa Juzgada, es necesario conocer cuáles son las sentencias que producen cosa juzgada formal o material en materia de familia; los efectos de ambas modalidades; la relación de esta figura con el derecho de Acción; cuáles sentencias pueden debatirse nuevamente, a petición de parte y cuáles de oficio; las razones de que en materia de familia, existan muchos casos que no causan cosa juzgada; si prevalece el Principio de Seguridad Jurídica o la Teoría de la Imprevisión, según la ley y lo resuelto por el juzgador; y por último, si la cosa juzgada material garantiza el Principio de Seguridad Jurídica.

⁶ *Ibíd.* Pág. 33.

Además, en vista de existir una escasa bibliografía sobre el tema de la cosa juzgada en materia de familia, se debe reconocer la imperiosa necesidad de realizar esta investigación para tener un conocimiento amplio, moderno y coherente a la realidad de la zona en estudio y poder ofrecer este planteamiento a los estudiosos del derecho.

CAPITULO II
MARCO TEORICO

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 ANTECEDENTES

2.1.1 LA COSA JUZGADA EN EL DERECHO ROMANO

En el inicio de la humanidad se convivía en una forma de colectivismo desorganizado, luego se fue agrupando en clanes, hordas y gens; hasta constituir, con el transcurso del tiempo, grupos sociales establecidos en un solo territorio; y con la defensa de cada grupo, de su porción de tierra se dio el surgimiento de la propiedad privada; ésto determinó el cambio de una sociedad de vida colectiva a una organizada con fines individualistas, según el autor *Federico Engels*, en su obra *El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado*.

La sociedad comenzó a constituirse cuando el hombre se vuelve sedentario; cada jefe de familia era el dirigente de su grupo, pues no existía el derecho escrito sino, el consuetudinario, siendo éste “el que surge y persiste por obra de la costumbre y tiene una trascendencia jurídica”⁷; es decir, la regulación de la conducta humana basada en las costumbres de los grupos sociales, a criterio de los ancianos de la comunidad.

⁷ *Ibíd.* Pág. 318.

“Después de la fundación de Roma hasta el reinado de Justiniano, se puede distinguir cuatro períodos:

1º De la fundación de Roma a la Ley de las XII tablas (1 a 304 de Roma).

2º De la Ley de las XII tablas al final de la República (304 a 723 de Roma).

3º Del advenimiento del Imperio a la muerte de Alejandro Severo (723 a 978 de Roma ó 235 de la Era Cristiana).

4º De la muerte de Alejandro Severo a la muerte de Justiniano (225 a 565 de la Era Cristiana)”⁸.

El predominio de las costumbres antiguas de los pueblos itálicos que fundaron Roma, en el Primer Período de formación, tuvo gran importancia como fuente de derecho no escrito; luego, se sentaron las bases del Derecho Escrito, a finales de este período, con la Ley de las XII tablas. Por el año 301 de Roma, los romanos se ilustraron por el estudio de una legislación célebre, la de Grecia; específicamente las Leyes de Solón y de Licurgo.

Con la finalidad de establecer una regulación que rigiera a los Patricios y Plebeyos, se hizo la Ley de las XII tablas, en cuya confección toma parte importante un personaje llamado Hermodoro, quien había sido desterrado de Efeso, y diez Magistrados Patricios inspirados por las leyes griegas hicieron la

⁸ EUGENE, Petit. Tratado Elemental de Derecho Romano. 12ª Edición. Editorial PORRÚA, S. A. México, 1995. Pág. 27 y 28

ley en el año 303 de Roma. Dicha ley reglamentaba el Derecho Público y Privado; sin embargo no otorgó igualdad entre Patricios y Plebeyos, pues los últimos no podían ser Magistrados, ni contraer matrimonio con patricios.

Se puede observar que desde los inicios de Roma, con la aplicación de la costumbre jurídica y el procedimiento de las acciones de la Ley, ya existía Cosa Juzgada; es decir que se resolvían litigios o conflictos entre partes. Aunque no se había realizado una institucionalización de la figura objeto de estudio.

En el Segundo Período de Roma, por el año 309 el Tribuno Canuleyo, logra establecer la Ley Canuleia, que permitía legítimos matrimonios entre Patricios y Plebeyos, buscando de esta forma la mezcla de razas y fusión de ambos órdenes. Si bien es cierto, que el Derecho Escrito comienza a desarrollarse a partir de la Ley de las XII tablas, también es de hacer notar, que más adelante aparece una fuente importante de Derecho Escrito: Los Plebiscitos, entre los que sobresalen la Ley Cincia sobre donaciones, año 550; la Ley Falcidia sobre legados, año 714; y la Ley Aquilia sobre el daño causado injustamente.

El contenido de la Ley de las XII tablas, sólo regulaba líneas generales sobre las formas de los actos jurídicos y los detalles del procedimiento de las *Legis Actiones*, que consistía en formalidades simbólicas y palabras solemnes; en el cual la menor omisión llevaba a la pérdida del proceso. De esta forma la Ley de las XII tablas adquiere el carácter de Derecho Nacional.

Posteriormente, en el año 507, el *Edicto del Pretor*, para resolver disputas o asuntos entre extranjeros o ciudadanos y extranjeros; cuyas disposiciones aseguraban y facilitaban la aplicación del *Jus Civile*. También surge en el año 556 de Roma la *Jus Tripartita*, de Apio Claudio, que contenía el texto de la Ley de las XII tablas, su interpretación y los ritos de las acciones de la ley.

En el Tercer Período, el Derecho Romano alcanza su más alto grado de perfección, adaptado a las necesidades de la práctica. Entra un Sistema de Monarquía Absoluta, en el cual los poderes se reunieron en manos de un señor único llamado Octavio; y sobresale la *Lex Regia* que otorgaba al Emperador el derecho de hacer todo lo que juzgare útil para el bien del Estado, hacía su persona inviolable y tenía el Derecho de Veto sobre todos los Magistrados. Sin embargo la costumbre, es siempre una fuente activa de derecho no escrito.

En este período surgen leyes importantes para el Derecho Privado, que fueron votadas bajo Augusto, como la *Ley Julia Judiciaria* que regulaba sobre procedimiento, y las *Leyes Fufia Caninia, Aelia Sentia y Junia Norbana*, que regulaban sobre las manumisiones. También se cuenta en este período con los aportes de los Senados Consultos, Tertuliano y Orphiciano, quienes establecieron sobre sucesiones de los bienes de los pupilos y Oratio Antonini, sobre las donaciones entre esposos.

Pero la Ley más sobresaliente en esta época, es la *Julia Judiciaria*, posiblemente estableció la Apelación que data después del final de la República

y principios del Imperio. Hasta el final de la República, en derecho romano las sentencias tenían fuerza de Cosa Juzgada, inmediatamente después de ser pronunciadas, no había lugar a los recursos; y excepcionalmente para ciertos casos podría obtenerse contra las sentencia la *Revocatio In Duplum* o la *In Integrum Restitutio*; bajo el Imperio, posterior a éstas excepciones se generalizó un recurso en contra de las sentencias definitivas; es decir, el de Apelación, que proviene del término *Apelare*, que significa modificación, reformación de la decisión de un Juez, y la obtención de una nueva decisión.

Entonces se estableció los recursos de Apelación y Revocación, de tal forma que mientras la resolución era susceptible de dichos recursos no había Cosa Juzgada; salvo que la Apelación fuera rechazada. La *Revocatio in duplum* significaba que una sentencia dada violando la ley era nula, y el demandado solamente esperaba la ejecución para prevalerse de la nulidad, o a través de su iniciativa podía pedir que se comprobara la nulidad de la misma; pero si se daba el caso de que reclamara en forma mal fundada tenía como consecuencia una condena doble.

La *Appellatio*, o Apelación se fundaba en el derecho de un Magistrado de oponer su *veto* a la decisión de otro Magistrado igual o inferior, ésto se conocía como la *intercessio* del Magistrado superior, *Apellare Magistratum* quien podía anular o reemplazar por una nueva sentencia.

También aparece en éste período el Procedimiento Formulario, en el cual se da “el origen y desarrollo de las excepciones, figura que no se conocía bajo el Sistema de las Acciones de la Ley”⁹.

El Procedimiento Formulario consistía, en que el Magistrado redactaba y entregaba a las partes un fórmula, o especie de instrucción escrita que indicaba al Juez la cuestión a resolver, dándole el poder de juzgar; también fue llamado Procedimiento Ordinario. Y cuando por excepción decidía el Magistrado, se denomina Extraordinario.

Para el objeto de estudio interesa puntualizar la excepción denominada en Roma, “*Res Judicatae*, que tiene por base un interés de orden público, cuando un proceso ha sido objeto de una sentencia definitiva, es necesario que sea respetada la decisión del Juez; de tal manera que no se puede llevar el mismo asunto ante la justicia”¹⁰.

“Según el jurisconsulto Pablo, para que la excepción procediera se necesitaba que hubiese identidad: *Idem corpus, eadem causa petendi, eadem conditio personarum*”¹¹; lo primero significa que no deben existir dos demandas sobre un mismo objeto, cuerpo cierto o cantidad, *eadem quantitas*, o bien un derecho real, *idem Jus*; en segundo lugar, debe tratarse de la misma pretensión jurídica, es decir que la demanda se funde sobre la misma causa.

⁹⁹ *Ibíd.* Pág. 680.

¹⁰ *Ibíd.* Pág. 644.

¹¹ *Ibíd.* Pág. 644 y 645.

En ese sentido, se toma a la Cosa Juzgada como una verdad absoluta, al sostenerse que “si la Cosa Juzgada no es la verdad, debe tener el lugar de la verdad”¹²; siempre que su efecto se limite a las personas objeto y causa del litigio. Obviamente en este contexto se conoce por primera vez la institución Cosa Juzgada, denominada en esa época excepción *Res Judicatae*.

En el Cuarto Período de Roma, “los Emperadores buscan la manera de poner las leyes en relación a las costumbres de la sociedad nueva y publican Constituciones; pero el Derecho como Ciencia está herido de una verdadera decadencia”¹³. Con Constantino, el Cristianismo llega a ser la Religión Oficial y la Sede del Gobierno es trasladada de Roma a Constantinopla. Lógicamente en esta época la actividad intelectual se concentró en cuestiones religiosas y controversias teológicas.

Lo más importante en este período en cuanto al Derecho, está señalado por los trabajos legislativos de Justiniano, quien perfeccionó los Códigos Gregoriano, que contenía una serie de Constituciones del año 196 al 295; Hermogeniano, también tenía una serie de Constituciones del año 291 al 365; y Teodosiano, que contenía Constituciones Imperiales desde Constantino, año 429.

¹² *Ibíd.* Pág. 644.

¹³ *Ibíd.* Pág. 28.

Además, Justiniano “emprendió una obra análoga que terminó el trabajo de codificación y comprende cuatro colecciones: *el Código, el Digesto, las Instituciones, una Nueva edición del Código. Hay que añadir las novelas*”¹⁴.

El plan general de las *Instituciones* estaba dividido en cuatro libros, subdivididos en títulos. “El libro primero trata de las *personas*; el libro segundo, tercero y los cinco primeros títulos del libro cuarto se ocupan de las cosas; el final del libro cuarto está dedicado a las *acciones*”¹⁵.

Es importante puntualizar que estas últimas son el principio de la actividad jurisdiccional, la cual culmina generalmente con una sentencia o decisión del juzgador que conoce de la litis, o conforme al vocablo latín *in iudicio*, como la *litis contestatio*, lo termina *in iure*, es decir, que el juicio que inicia con una demanda, prosigue con una contestación y lo resuelve el Juez a través de una sentencia; y que para el pueblo romano se daba en alta voz y públicamente, sea absolviendo o condenando. En el supuesto primero, no hay mayor relevancia jurídica; en cambio en el segundo, es decir cuando se condena, el demandado es obligado a partir de lo que ha sido juzgado.

En esta época, específicamente “en el año 294 de la era Cristiana, Diocleciano suprimió las últimas aplicaciones del Procedimiento Formulario y se decretó una Constitución que ordenaba a los Presidentes de Provincias, juzgar

¹⁴ *Ibíd.* Pág. 60.

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 61.

ellos mismos los asuntos...”¹⁶. Esto era el Procedimiento Extraordinario sucedía que el demandante obtenía del Emperador un rescripto autorizándole para dirigirse al Presidente de la Provincia, como resultado del desarrollo de la Apelación en la cual las sentencias del Juez se sometían a examen del Magistrado; es decir, que habían perdido todo crédito las decisiones de los Jueces Privados.

“El procedimiento anterior muy usado en el Siglo V, fue suprimido por Justiniano y reemplazado por el Libellus Conventionis, que era una verdadera citación, escrito por el Magistrado a requerimiento del demandante”¹⁷. En este procedimiento no hay fórmulas y la instancia no se encuentra dividida, todo se realiza ante el Magistrado, siendo él quien juzga.

2.1.2 LA COSA JUZGADA EN LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

Atendiendo a que la naturaleza de la cosa juzgada es procesal y por ende pública, el enfoque de esta institución se hace tomando en cuenta la *Ley de Enjuiciamiento Civil*, de Febrero de 1881. En tal normativa, no se hace alusión expresa o directa al principio de la cosa juzgada; sin embargo se encuentran algunos artículos que la denotan, de los cuales se ofrece a continuación un breve análisis.

¹⁶ *Ibíd.* Pág. 648.

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 648.

Para el caso, el Art. 369 inc. 3º L. E. C. dispone “Sentencias Firmes: cuando no quepa contra ella recurso alguno ordinario o extraordinario, ya por su naturaleza, ya por haber sido consentida por las partes”¹⁸; esta disposición regula dos supuestos, en primer lugar la imposibilidad de recurrir de la resolución, al tratarse de sentencia que no admita recurso; en segundo lugar, establece un consentimiento de las partes, el cual indica el sometimiento a lo resuelto.

El inc. 4º del mismo artículo establece, “Ejecutoria: el documento público y solemne en que se consigne una sentencia firme”¹⁹, se concibe, que a través de la historia el documento denominado ejecutoria ha tenido la misma utilidad, declarar firme una resolución dictada, sea por que contra ella no procede recursos o por que no se impugnó en el plazo establecido.

La disposición citada y comentada enmarca la cosa juzgada en sus caracteres sustancial y formal, pues enfatiza la naturaleza del derecho juzgado como limitante para recurrir de una sentencia; además alude el consentimiento de las partes, dando a entender de esta forma que talvez pudo recurrirse, pero por haberse consentido no se hizo. También contempla la formalidad de la ejecutoria, que viene a denotar el estado de firmeza de una resolución y sirve de instrumento para exigir la ejecución, situación que ubica en la realidad de una cosa, conflicto o asunto resuelto.

¹⁸ Ley de Enjuiciamiento Civil de Febrero 1881. España. Pág. 37.

¹⁹ *Ibíd.* Pág. 37.

Además, el Art. 919 L. E. C. establece “Luego que sea firme la sentencia, se procederá a su ejecución, siempre a instancia de parte por el mismo tribunal que hubiere conocido del asunto en primera instancia”²⁰; disposición que puntualiza el estado de ejecutoriedad de una resolución, que resulta del transcurso del plazo para recurrir, y hace sobresalir el principio dispositivo, al estipular que la sentencia se ejecutará siempre a instancia de parte, a cargo del tribunal que conoció del caso.

También el Art. 953 L. E. C, alude la fuerza de la cosa juzgada al regular “Si la ejecutoria procediera de una nación en que por jurisprudencia no se de cumplimiento a las dictadas por los tribunales españoles, no tendrán fuerza en España”²¹; este artículo utiliza el término fuerza para referirse a la calidad de cosa juzgada, y hace referencia al Principio de Reciprocidad el cual nos indica una sumisión al mismo trato que un Estado o sus nacionales reciben de otro, su aplicación se deduce de la imperatividad del cumplimiento de una providencia dictada en tribunal extranjero, si en ese país tiene fuerza de cosa juzgada una resolución pronunciada en España.

Sin embargo en el Libro Segundo: De la Jurisdicción Contenciosa, Título XVII: De los Alimentos Provisionales, Art. 1617 L. E. C., se hace referencia en forma expresa a la excepción de cosa juzgada, tal disposición establece “Cualquiera que sea la sentencia firme que recaiga en estos juicios, no

²⁰ *Ibíd.* Pág. 91.

²¹ *Ibíd.* Pág. 95.

producirá excepción de cosa juzgada. Siempre quedará a salvo el derecho de las partes para promover el juicio plenario de alimentos definitivos, ventilando en él, por los trámites del declarativo que corresponda, tanto el derecho de percibirlos como la obligación de darlos y su cuantía; sin perjuicio de seguir abonando mientras tanto la suma señalada provisionalmente”²².

Regulación que considera la imposibilidad jurídica de alegar excepción de cosa juzgada, puesto que el asunto resuelto no produce tales efectos, por tratarse de un derecho sujeto a la variación de las condiciones reales de las partes; además deja a salvo el derecho de promover juicio con carácter definitivo sobre el mismo asunto a fin de determinar la facultad de percibir alimentos y la obligación cuantificada de darlos; no obstante, mientras no se declara lo último prevalece la obligación de abonar la cantidad establecida de manera provisional.

Esta disposición conjuga la cosa juzgada formal y material, pues habla de un juicio en el cual se establece una suma provisional, que pagará el alimentante; pero a la vez contempla la realización de un juicio plenario definitivo, en el que se declarará en forma permanente el derecho a recibir los alimentos, la obligación de darlos y su cuantía.

Sin embargo el artículo no aclara en forma completa, si al realizarse el juicio plenario definitivo, la resolución sobre el asunto se vuelve inatacable e

²² *Ibíd.* Pág. 169.

inmutable, en este caso se estaría en presencia de la cosa juzgada material, pero si se puede conocer en juicio posterior, se trataría de una sentencia con calidad de cosa juzgada formal.

2.1.3 LA COSA JUZGADA EN LA REGULACION INTERNACIONAL.

Para El Salvador, los Tratados Internacionales conforme el Art. 144 Cn., son ley, únicamente supeditada a la última; y jerárquicamente privan sobre las leyes secundarias, de ahí la importancia de hacer sintéticamente una reseña, a partir del año de su vigencia; aunque la normativa internacional esta vigente actualmente, interesa sus orígenes para el objeto de estudio. Teniéndose cronológicamente entre los instrumentos internacionales afines al objeto de estudio, los siguientes:

2.1.3.1 Convención Sobre Derecho Internacional Privado (Código de Bustamante).

Instrumento internacional que surge de lo acordado en la VI Conferencia Internacional Americana, la Habana Cuba en 1928, referido al derecho privado, siendo El Salvador uno de los países suscriptores, ratificándolo en Marzo de 1931, el Poder Legislativo; según Decreto Legislativo del 30 de Marzo de 1931, publicado en el Diario Oficial 133 Tomo 110 del 10 de Junio de 1931, que dio

vida a dicha convención, en lo referente al derecho privado y por consecuencia al procedimiento de este.

Aunque los procesos son de derecho público, se reguló lo relativo a los recursos, en título VIII en el Art. 412; y en el título X que habla de ejecución de sentencias por legislación extranjera, en materia civil establece del Art. 423 al 433 el derecho de las partes a interponer recursos sobre las providencias judiciales.

Dentro de las exigencias para ejecutarse en el extranjero o país suscriptor de la Convención, se determinó que la sentencia debía estar ejecutoriada en el país de origen, tal como lo dispone el numeral 4º del Art. 423; también habla de las sentencias firmes en el Arts. 429 y 431 que se refieren a la ejecutoria, implica que esta Convención tenía nexos de carácter legal con el Código de Procedimientos Civiles.

2.1.3.2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.

Surgió en la Novena Conferencia Interamericana en 1948, la cual regula principios afines a la cosa juzgada, como el derecho a la justicia en su Art. 18, concibe esta disposición la necesidad de un proceso justo, que no viole los derechos fundamentales del hombre, entre estos el derecho de petición; también regula en los Arts.24 y 33 el deber de sumisión u obediencia a la ley.

Esta convención fue suscrita por El Salvador en 1948, por ser parte de las Naciones Unidas.

2.1.3.3 Convención Americana Sobre Derechos Humanos.

Instrumento que establece en su Art. 8 garantías judiciales, entre las que destacan el derecho a recurrir de una resolución, así como la firmeza de lo resuelto y su inamovilidad; es decir prohíbe un nuevo juicio sobre un mismo asunto tal como lo establece el Art.8 numeral 4º; se trata de una de las Convenciones que mas aportó, en el sentido que los recursos son un presupuesto necesario de la cosa juzgada; aunque no regula expresamente la seguridad jurídica de la cosa juzgada, pero si establece la obligación de los Estados de otorgar certeza a las decisiones y de la única persecución, referido al área civil en el Art. 25.

Dicha Convención, llamada también *Pacto de San José*, fue suscrita en la Organización de Estados Americanos el 22 de Noviembre en 1969, ratificada por El Salvador el 15 de Junio de 1978, publicada en el Diario Oficial 113 del 19 de Junio del mismo año.

2.1.4 LA COSA JUZGADA EN LAS DIFERENTES CONSTITUCIONES DE EL SALVADOR.

La Constitución de la República de El Salvador, Carta Magna o Ley Primaria esta constituida, por una parte dogmática en la cual constan principios básicos llamados derechos fundamentales de las personas; y una parte orgánica que establece la estructura organizativa del Estado.

La Constitución de la República resulta de un proceso de transformación política y social, desde 1821 a la fecha, durante el cual han existido 13 Constituciones con sus reformas hasta 1983, precedidas de un golpe de Estado; a excepción de las reformas de 1991 y 1992, producto de los Acuerdos de Paz, en los cuales se dio un convenio internacional entre las partes en conflicto.

Con la finalidad de conocer la regulación constitucional que ha tenido la institución cosa juzgada, a través de la historia en las distintas Constituciones de El Salvador, se presenta a continuación las disposiciones pertinentes y el respectivo análisis.

En la Constitución del Estado de El Salvador, dada en San Salvador el 12 de Junio de 1824, en el Capítulo VIII, *de la Administración de la Justicia Civil en los Departamentos*, Art. 58: “A ninguno podrá privarse del derecho de terminar sus diferencias por Jueces árbitros que nombren las partes, cuya sentencia,

sino hubiese reservado en el compromiso el derecho de apelar, será ejecutada”²³; disposición que ofrece expresiones interesantes relativas a la institución cosa juzgada, pues hace alusión al derecho de terminar las diferencias entre las partes, por medio del conocimiento del asunto por el Juez.

Además enfatiza una necesaria reserva del derecho de apelar, en caso contrario se ejecutará la sentencia, dejando entrever de esa forma la coercibilidad que caracteriza a una resolución pronunciada por órgano competente; asimismo alude, aunque no expresamente un espacio para recurrir y en caso de no hacerse adviene la ejecutoriedad de la providencia.

A continuación se hace referencia a los artículos de diversas Constituciones de El Salvador, que en algunos casos la redacción difiere mínimamente, pero el contenido es el mismo en relación a la cosa juzgada:

La Constitución de Febrero de 1841, en el Título XVI, *Declaración de los Derechos, Deberes y Garantías del Pueblo y de los Salvadoreños en Particular*, Art. 90 establece: “Unos mismos Jueces no pueden serlo en dos diversas instancias, avocar causas pendientes para conocer de ellas, ni abrir juicios fenecidos”²⁴.

²³ GUTIÉRREZ CASTRO, Gabriel Mauricio, y Otros. Las Constituciones de la República de El Salvador. Tomo IIA. Talleres Gráficos UCA. El Salvador. Pág. 13.

²⁴ *Ibíd.* Pág. 39.

Disposición que puntualiza claramente la prohibición de abrir juicios fenecidos, situación que es equivalente a la imposibilidad de conocer un asunto resuelto, o dicho de otro modo una cosa juzgada. Se puede aseverar que constituye un marcado antecedente de la calidad especial de una sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada.

La Carta Magna de Marzo de 1864, denominada Constitución de la República Salvadoreña, en “el Título XIX, *Derechos y Deberes Garantizados por la Constitución*, Art. 95”²⁵.

La Constitución Política de El Salvador, de Octubre de 1871, en “el Título XIX, *Derechos y Deberes Garantizados por la Constitución*, Art. 121”²⁶.

La Constitución de Noviembre de 1872, en “el Título III, *de los Derechos, Deberes y Garantías de los Salvadoreños*, Art. 39”²⁷.

La Constitución de Febrero de 1880, en “el Título III, Sección Única, *Derechos y Garantías de los Salvadoreños*, Art. 35”²⁸.

La Constitución de Diciembre de 1883, en “el Título III, *Garantías Individuales*, Art. 24”²⁹.

²⁵ *Ibíd.* Pág. 61,64.

²⁶ *Ibíd.* Pág. 93,95.

²⁷ *Ibíd.* Pág. 107,110.

²⁸ *Ibíd.* Pág. 141,143.

²⁹ *Ibíd.* Pág. 170,172.

La Constitución de Agosto de 1886, en “el Título II, *Derechos y Garantías*, Art. 27”³⁰.

La Constitución Política de la República de El Salvador, Enero 1939, “Título V, *Derechos y Garantías*, Capítulo I Art. 41”³¹.

La Constitución de Noviembre de 1945, “Título II, *Derechos y Garantías*, Art. 27”³².

La Constitución Política de El Salvador, Septiembre de 1950, “Título X, *Régimen de Derechos Individuales*, Art. 171”³³.

La Constitución Política de El Salvador, Enero de 1962, “Título X, *Régimen de Derechos Individuales*, Art. 171”³⁴.

En cuanto a la Constitución de Diciembre de 1983, es importante analizar las disposiciones que contienen la regulación pertinente al trabajo de investigación y se constituyen en base constitucional, estas son: Arts. 11 Inc. 1º, 14, 15, 16, y 17. El Art. 11 Inc. 1º establece: “Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de

³⁰ *Ibíd.* Pág. 200,202.

³¹ *Ibíd.* Pág. 238,240.

³² *Ibíd.* Pág. 316, 319.

³³ *Ibíd.* Pág. 393, 397.

³⁴ *Ibíd.* Pág. 453, 457.

cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciado dos veces por la misma causa”³⁵.

El Art. 14 que dispone: “corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante, la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad”³⁶.

Art. 15.- “Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley”³⁷; Art. 16.- “Un mismo Juez no puede serlo en diversas instancias en una misma causa”³⁸; Art.17.- “Ningún órgano, funcionario o autoridad, podrá avocarse causas pendientes ni abrir juicios fenecidos o procedimientos fenecidos. En caso de revisión en materia penal el Estado indemnizará conforme a la ley a las víctimas de los errores judiciales debidamente comprobados.

³⁵ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición Pág. 3.

³⁶ *Ibíd.* Pág. 4.

³⁷ *Ibíd.*

³⁸ *Ibíd.*

Habrá lugar a la indemnización por retardación de justicia. La ley establecer  la responsabilidad directa del funcionario y subsidiariamente la del estado”³⁹.

La historia de las Constituciones refleja que desde 1962 hasta 1983, para el caso de los Arts. 11 y 14, su redacción siempre ha sido parecida a la actual; es decir concordante. Con respecto al Art. 15 igualmente desde el mismo año antes mencionado, la redacción ha sido simétrica, concordancia y homogéneamente.

Caso similar es el del Art.16; en cambio, el Art. 17, especialmente el primer inciso hablaba en 1962 de la seguridad jurídica de la sentencias, mediante el no conocimiento de causas fenecidas, y se le ha agregado el aspecto de la indemnización por retardación de justicia y la responsabilidad directa del funcionario y subsidiaria del Estado; en cuanto al inciso primero se mantiene en forma semejante.

Al estudiar el Art. 11 Inc. 1^o Cn, se encuentra una regulación de diversos derechos y principios procesales, cuya observación o respeto es necesaria a efecto de que el proceso sea válido. Pero en relación al objeto de estudio interesa puntualizar el Principio de  nica Persecución o *Nebis in idem*, el cual implica que a ninguna persona se le podrá enjuiciar más de una vez por una misma causa. Esta explicación, se enmarca doctrinariamente en los efectos de

³⁹ *Ibíd.* Pág. 5.

la Cosa Juzgada Sustancial, especialmente el procesal, que impide un nuevo proceso sobre la misma causa.

Al analizar al Art. 14 se puede colegir lo siguiente: Que el único ente del Estado autorizado legalmente para imponer sanciones y penas, previo el debido proceso, es el Órgano Judicial a través de los tribunales que lo componen; es decir, la Corte Suprema de Justicia, la Corte en Pleno, Cámaras de Segunda Instancia, Juzgados de Primera Instancia y Juzgados de paz; cada uno en sus competencias respectivas, y entendido que en un estado de derecho, una sanción proviene de un proceso legalmente establecido respondiendo al Principio de Legalidad del proceso; y que por consecuencia, la sanción se debe decretar en la sentencia.

En relación al Art. 15, establece el Principio de Legalidad del procedimiento y legitimidad de los tribunales o juzgados en relación a su facultad de ejercicio de la función jurisdiccional, dependiendo de la vigencia de la ley que los instituyo, significa que ésta es la disposición que otorga la seguridad jurídica procesal.

El Art. 16; establece la prohibición del conocimiento de un mismo juez en diversas instancias en una misma causa, a efecto de aplicar el Principio de Imparcialidad, mediante el cual se pretende que el Juez no esté influido en el caso concreto, por haber tenido conocimiento previo. Consecuentemente las leyes procesales hacen referencia a los recursos a que puede haber lugar, en

caso de transgresión del artículo en comento; y que este suceso procesal de impugnación de las providencias judiciales, es requisito necesario para que exista calidad de cosa juzgada sobre un determinado caso.

El Art. 17 inciso primero, hace referencia al efecto de sentencia en categoría de cosa juzgada, tal es su cumplimiento, marcando la finalización del proceso, el cual apunta a que sea archivado y de esta forma se termina la actividad procesal. Este es el fundamento constitucional de mayor acercamiento a la cosa juzgada; aunque no lo expresó literalmente. En doctrina la cosa juzgada comprende la famosa tríada de identidad de objeto, sujetos y causa; indica que lo juzgado tiene estabilidad e impide a una segunda acción sobre el mismo litigio, lo cual constituye la esencia misma de la cosa juzgada.

2.1.5 ESTUDIO DE LA COSA JUZGADA EN EL AMBITO DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

La cosa juzgada como figura procesal, trata de llevar la certeza jurídica como expresión de la voluntad de la ley a un caso controvertido, en el sentido de que una decisión judicial es inmodificable; ésto consiste en que lo resuelto por el Juez tiene "La calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a las sentencias, y a otras providencias que sustituyen a aquella, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal aplicada en el caso

concreto”⁴⁰; caracteres que fueron adoptados en nuestro país, en aplicabilidad del Principio universal de Seguridad Jurídica, resultado de un proceso legalmente estructurado, con institucionalidad pública.

Un antecedente importante en El Salvador es el Código de Procedimientos Civiles y Criminales, el cual fue declarado Ley de la República en el año de 1857; dicho cuerpo legal hace alusión a la Cosa Juzgada en los Arts. 439, 477, 483, 484, 490, 493 al 498 y 503. A continuación se cita la parte pertinente de las mencionadas disposiciones:

El Art. 439 “La cosa juzgada no tiene autoridad si no en lo que ha sido objeto del juicio. Es menester que la cosa demandada sea la misma, que la demanda se funde en la misma causa, que las partes sean las mismas en si ó sus representantes y que se entable por ellas y contra ellas en la misma calidad”⁴¹; disposición que regulaba la característica de relatividad de la Cosa Juzgada, que limita los efectos de la misma, a las partes, objeto y causa del litigio; es decir, la identidad de sujetos, objeto y causa.

El Art. 477 “La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada que fenece un juicio, no puede abrirse por ningún motivo...”⁴²; evidentemente, puntualiza la categoría de Cosa Juzgada Sustancial de una

⁴⁰ ECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Buenos Aires Segunda Edición 1997. Pág. 454.

⁴¹ MISNISTERIO DE JUSTICIA. CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS Y DE FORMULAS. Imprenta Nacional, San Salvador 1960. Pág. 34

⁴² *Ibíd.* Pág. 37

resolución, al establecer que por ningún motivo podrá abrirse nuevamente el caso.

El Art. 494 “Si las partes pidieren ejecutoria de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada...”⁴³; esta frase inicial sugiere o indica el predominio del Principio Dispositivo en el proceso, puesto que es necesario que las partes pidan la ejecutoria de la resolución, a efecto de exigir su cumplimiento.

El Art. 898 “Señalados los alimentos en juicio sumario, pueden aun ventilarse en juicio ordinario, ya en cuanto la obligación, ya en cuanto a la cuota alimenticia”⁴⁴; este artículo denota la modalidad de Cosa Juzgada Formal, para el caso de las sentencias de alimentos, permitiendo modificaciones de aumento, disminución o cese de la obligación.

Posteriormente notáronse algunas desarmonías entre éste y el Código Civil y Penal, lo que movió a elaborar reformas en el año de 1862. Dicho proyecto de reforma fue presentado como un nuevo código en dos cuerpos: Código de Procedimientos civiles y Código de Instrucción Criminal, el cual fue declarado Ley de la República en 1863; y su segunda edición en 1878 que comprendió todas las reformas decretadas hasta esa fecha.

Después, se redactaron nuevos proyectos de reformas hasta que llegó a publicarse en el Diario Oficial en el año de 1882 un nuevo Código de

⁴³ *Ibíd.* Pág. 39

⁴⁴ *Ibíd.* Pág. 73

Procedimientos Civiles; siendo éste, con las reformas que se le han introducido el aplicable actualmente, cuya vigencia tiene más de un siglo. Diversos autores han elaborado varias teorías para fundamentar la Cosa Juzgada, entre ellos el autor *Devis Echandía*, en su obra *Teoría General del Proceso*, en la cual enuncia las teorías siguientes:

- a) Teoría de la presunción de verdad. El derecho romano y el Código de Napoleón.
- b) Teoría de la ficción de verdad.
- c) Teoría contractualista o cuasicontractualista.
- d) Teoría materialista.
- e) Doctrina alemana moderna o teoría procesalista.
- f) Doctrina italiana moderna.

El actual Código de Procedimientos Civiles, muestra una concordancia o influencia de la Doctrina Italiana Moderna, que reconoce efectos sustanciales o procesales de la Cosa Juzgada, en las disposiciones siguientes: Arts. 417, 418, 437, 444, 445, 446, 447, 466, 470 inc.1º, 449, 493, 599, 1088 y 1098. Se establece dos tipos de providencias judiciales, como son las sentencias definitivas y las interlocutorias, y además define las mismas. La cosa juzgada le es aplicable a estos dos tipos de resoluciones, por ejemplo una sentencia definitiva de un juicio de nulidad de título de propiedad o una resolución interlocutoria que decreta el desistimiento de una pretensión.

Para que las resoluciones judiciales adquieran firmeza, desde el punto de vista procesal es necesario que haya transcurrido los plazos legales para su impugnación; es decir; que la ley establece los términos durante los cuales, la parte agraviada puede interponer recurso a fin de que se revoque, modifique o sustituya la resolución judicial.

El denominado recurso por excelencia es el de Apelación, regulado en los Arts. 980 y 981 Pr. C.; ya sea en primera o segunda instancia una sentencia adquiere la calidad especial de cosa juzgada, cuando ha vencido el término para la interposición del recurso; es decir que no exista oposición alguna a la providencia judicial, como lo expresan los Arts. 437, 444 y 445 Pr. C., si no se apelare se entiende consentida la sentencia o se esta de acuerdo con lo dictado por el Juez.

El Código de Procedimientos Civiles, determina los supuestos para comprender el estado de cosa juzgada, por ejemplo cuando las partes lo reconocen por escrito o expresan estar de acuerdo con la sentencia; además tácitamente la pueden reconocer, dejando transcurrir el término y no interponiendo recurso.

Surge otra figura procesal denominada *Ejecutoria*, ésta es: “la resolución judicial que ha adquirido fuerza o medida de eficacia de un título y que permite su ejecución judicial por que ya no proceden recursos legales que desautoricen

lo dictado en la sentencia⁴⁵, lo que debe estar documentado en una resolución que la declara, a petición del interesado; con lo que se establece que no hay recurso contra ella y en consecuencia es firme.

Resulta que para el mismo Código de Procedimientos Civiles, dicha resolución es el elemento material de la condición de ejecutoriada de una sentencia; es decir que la firmeza debe ser solicitada por las partes, tal como lo establece el Art. 444 Pr. C; y que la calidad de cosa juzgada como elemento abstracto de esa firmeza judicial, que comúnmente se denota en las frases sentencia ejecutoriada y pasada en autoridad de cosa juzgada.

Significa que una sentencia puede estar ejecutoriada o firme; sin embargo puede tratarse de una situación temporal o provisional enmarcándose de esta manera en la calidad de Cosa Juzgada Formal, comprendida: "Cuando la sentencia produce sus consecuencias en relación con el proceso en que ha sido emitida, pero no impide su revisión en otro distinto..."⁴⁶.

Situación que se refleja expresamente en el Código de Procedimientos Civiles, Art. 599, así: "La sentencia dada en juicio ejecutivo no produce los efectos de cosa juzgada, y deja expedito el derecho de las partes para

⁴⁵ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 377.

⁴⁶ *Ibíd.* Pág. 251.

controvertir en juicio ordinario la obligación que causó la ejecución”⁴⁷; disposición que deja abierta la posibilidad de que dicha obligación pueda ser debatida en un nuevo juicio.

Cuando la legislación alude a la Cosa Juzgada Material o Sustancial, puntualiza efectos dentro del proceso y fuera de éste, en el presente y futuro, puesto que el contenido de las sentencia se vuelve inamovible e inmutable y consecuentemente imposible de conocer en otro juicio, por ejemplos, la declaratoria de herederos definitivos, las diligencias de partición de bienes, la acción reivindicatoria de dominio, etc.

Para que una sentencia pase en autoridad de cosa juzgada, es necesario seguir un trámite escrito, según el Art. 446 Pr. C.; es decir, si se da el supuesto que las partes reconocieron expresamente el contenido de la sentencia, con solo la solicitud que establece el Art. 444 Pr. C., se libraré la ejecutoria y se concibe pasada en autoridad de cosa juzgada.

En cambio, cuando el consentimiento ha sido tácito, no ha existido interposición de recursos, se manda ha oír por tres días a la parte contraria y con lo que conteste o en su rebeldía, acusada que sea se declara ejecutoriada la sentencia definitiva y pasada en autoridad de cosa juzgada; luego se libraré

⁴⁷ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Cíviles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición. 1999. Pág. 354.

la ejecutoria o documento certificado en que se establece el estado de cosa juzgada, lo cual da derecho a exigir el cumplimiento de la resolución.

De las resoluciones dictadas en otra instancia, siempre debe mandarse a librar la ejecutoria, de esta forma pasa en autoridad de cosa juzgada; y se libra certificación para que se ejecute en el tribunal de origen, como lo establece el Art. 447 Pr. C. “Introducido el proceso en el tribunal superior, corresponde a este librar la ejecutoria en todos los casos en que su sentencia queda ejecutoriada...”⁴⁸; pues sucede que el mismo tribunal que sentenció, es el que debe declarar la firmeza de la misma.

El documento denominado ejecutoria es básico para pedir la ejecución de la sentencia, así aparece establecida en el Art. 450 inc. 1º Pr. C.; formalidad que legalmente se impone el proceso civil, por su naturaleza escrita. En cambio en materia de familia dicho trámite no es aplicable, en razón de que no es un juicio escrito sino oral; y aunque esté regulada la supletoriedad en el Art. 218 L. P. F.

El trámite de los Art. 444 al 446 Pr. C., es contrario al Art. 40 L. P. F., el cual dispone: “Las resoluciones judiciales quedan ejecutoriadas transcurridos los plazos para su impugnación, sin necesidad de declaración expresa”⁴⁹; entonces no necesariamente se debe extender el documento de ejecutoria de la sentencia, para que ésta pase en calidad de cosa juzgada y se vuelva exigible.

⁴⁸ *Ibíd.* Pág. 335.

⁴⁹ *Ibíd.* Pág. 539.

2.2 BASE TEORICA.

2.2.1 DEFINICION DE JURISDICCION Y COMPETENCIA.

2.2.1.1 JURISDICCIÓN.

La Jurisdicción en un sentido amplio es concebida como la función pública de administrar justicia, emanada de la soberanía del Estado y ejercida por un órgano especial. La legislación civil salvadoreña, la define en el Art. 20 Pr. C de la siguiente forma: “Jurisdicción es el poder de administrar justicia conforme a las leyes”⁵⁰. En esta definición se encuentran los siguientes aspectos importantes:

- a) Es una potestad legalizada a través de la norma jurídica preexistente. En este caso se puede visualizar el Principio de Legalidad que faculta al Tribunal competente.
- b) La administración de justicia, mediante la cual se resuelve toda petición hecha a los Jueces, principalmente con fundamento en los principios y normas constitucionales vigentes.

A través del Decreto N° 133, se crea la Ley Procesal de Familia, en la cual se regula la respectiva e independiente Jurisdicción Familiar, de acuerdo a lo establecido en los Arts. 172 Cn y del 1 al 6 L. P. F.; de esta forma se determina su fundamento constitucional y legal.

⁵⁰ *Ibíd.* Pág. 281.

La función básica del Órgano Judicial, constituido por los Tribunales del país, es administrar justicia a través de las providencias judiciales emitidas en los procedimientos legalmente establecidos y hacer ejecutar lo juzgado; esta última figura jurídico procesal, cobra importancia a partir del grado de firmeza que consolida la facultad de la parte favorecida con la sentencia. De esa manera se obtiene justicia a través de la potestad del juzgador, de dictar una resolución conforme a derecho, materializándose así la función jurisdiccional.

Cuando se habla del valor justicia, inmediatamente se relaciona con el concepto de jurisdicción, pues difícilmente existiría aquella en la solución de un conflicto legal prescindiendo de la función jurisdiccional. El término justicia uno de los más debatidos por siglos, sin embargo existe aceptación de la definición siguiente: “virtud que inclina a dar a cada uno lo que le corresponde o lo que es conforme a la ley”⁵¹; lo que no significa que no puedan haber disposiciones en la ley incoherentes al valor justicia, así mismo algunas providencias pronunciadas por los Jueces.

En otro sentido, se toma a la justicia como sinónimo de la organización judicial de un país, aduciendo que es una sola; es decir, figura universal basada en la equidad, dentro de ese marco, el Derecho Procesal como una rama del Derecho Público, se fundamenta en principios generales, tales como:

⁵¹ Op. Cit. Pág. 553.

- a) Principio de interés público
- b) Principio de obligatoriedad de la función jurisdiccional
- c) Principio de independencia judicial
- d) Principio de imparcialidad judicial
- e) Principio de igualdad de las partes
- f) Principio de igualdad en la defensa
- g) Principio de obligatoriedad inexcusable de los procesos legalmente establecidos
- h) Principio de declaratoria de derecho y obligación de las sentencia
- i) Principio de la verdad procesal y
- j) Principio de la cosa juzgada.

Con relación a este último, es obvio que proviene de la administración de justicia, de la exclusividad de juzgar una causa y los efectos procesales que se producen; implícitamente contiene la única persecución, al fundamentarse en la seguridad jurídica procesal de la cosa juzgada, que tiene por objeto ponerle fin a los litigios con carácter de firmeza e inmutabilidad; de lo contrario la incertidumbre reinaría en la vida jurídica.

El Juez es el sujeto procesal por excelencia, del cual emana la practicidad del concepto jurisdicción, que se produce como efecto del conocimiento de la problemática planteada por una de las partes, y tiene como

ulterior consecuencia la seguridad jurídica producida por la calidad especial de cosa juzgada.

La Jurisdicción, en términos más modernos es definida como “la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, principalmente para la realización o garantías del derecho objetivo y de la libertad y de la dignidad humanas, y secundariamente para la composición de los litigios o para darle certeza jurídica a los derechos subjetivos, o para investigar y sancionar los delitos e ilícitos de toda clase o adoptar medidas de seguridad ante ellos, mediante la aplicación de la ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos y mediante decisiones obligatorias”⁵².

Este autor procesalista concibe a la jurisdicción en una forma concordante a la definición legal del Código de Procedimientos Civiles, en el sentido, que ubica a la cosa juzgada como un resultado del conocimiento del Juez, a través de la administración de justicia conforme a las Leyes.

La naturaleza jurídica de la jurisdicción, es precisamente servir de instrumento procesal del Estado, para la consecución de la justicia por medio de los Jueces, quienes en el ejercicio de su función, ostentan poderes propios de la facultad de administración de justicia, como los siguientes:

⁵² ECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Buenos Aires, Segunda Edición, 1997. Pág. 97.

2.2.1.1.1 Poder de Decisión.

El Art. 82 L. P. F., regula la potestad por medio de la cual se dirime el conflicto, a través de la sentencia pronunciada con fuerza obligatoria, declarando o negando el derecho controvertido. El efecto de esta facultad de decisión, constituye el principio de cosa juzgada en materia contenciosa.

2.2.1.1.2 Poder de Coerción.

Regulado en el Art. 37 L. P. F., consiste en la facultad judicial de superar los obstáculos que se opongan al cumplimiento de la decisión judicial; es decir, demostrar la sumisión de los demás ante el poder judicial; que va desde sanciones procesales pecuniarias como multas o restricciones de derecho, hasta el embargo.

2.2.1.1.3 Poder de Documentación o Investigación.

Tiene su base legal en el Art. 31 L. P. F., y consiste en la facultad de documentar en actas y autos, todo lo actuado en un proceso judicial; y respecto a la investigación consiste en la facultad de descubrir la verdad real de un asunto sometido a su decisión.

2.2.1.1.4 Poder de Ejecución.

Establecido en el Art. 170 L. P. F., constituye una manifestación de la coerción, que demuestra ejercicio de coacción a través del cumplimiento forzoso de la sentencia; pero la resolución judicial puede hacerse cumplir hasta que se encuentra en estado de firmeza; es decir ejecutoriada, sea que ésta haya adquirido la calidad de cosa juzgada formal o material.

La jurisdicción familiar, fue creada con la entrada en vigencia del Código de Familia y la Ley Procesal de Familia, y para que tuviera funcionalidad dicha normativa surge la figura de los Jueces y Magistrados de Familia, desprendiéndose del derecho Civil, logrando autonomía como una rama del Derecho Social. Dentro de ese marco, la Ley Procesal de Familia a pesar que es de orden público, tiene por objeto facilitar y agilizar la solución de los conflictos familiares, con un contenido ético social.

El 14 de Septiembre de 1994, se emitió el Decreto Legislativo 134, en el cual se crea la jurisdicción familiar de primera y segunda instancia; y con ésto se reforma la Ley Orgánica Judicial en sus Arts. 6, 7, 8 y 15, estableciendo la competencia territorial a los diferentes Jueces de Familia de la República.

2.2.1.2 COMPETENCIA.

Según se ha estudiado, para que exista cosa juzgada es requisito indispensable que la sentencia sea pronunciada por órgano competente, de lo contrario no sería válido el proceso ni la sentencia. En este sentido, resulta conveniente analizar el concepto competencia, relacionándolo al Derecho de Familia. Sin embargo hay definiciones aplicables a diversas áreas, como la siguiente: “facultad que cada Juez o Magistrado de una rama jurisdiccional tiene para ejercer la jurisdicción en determinados asuntos y dentro de cierto territorio”⁵³.

En este contexto, se considera dos aspectos: *objetivo y subjetivo*; el primero, comprende “el conjunto de asuntos o causas en que, con arreglo a la ley, puede el Juez ejercer su jurisdicción”⁵⁴; y el segundo, “la facultad conferida a cada Juez para ejercer la jurisdicción dentro de los límites en que le es atribuida”⁵⁵.

Si bien esos límites tienen diversa importancia, se trata siempre en ellos, la distribución de competencia entre los jueces de una misma rama; en otras palabras, un Juez es competente para un asunto cuando le corresponde su conocimiento con prescindencia de los demás que ejercen igual jurisdicción en el mismo territorio o un territorio distinto.

⁵³ *Ibíd.* Pág. 141.

⁵⁴ *Ibíd.* Pág. 141.

⁵⁵ *Ibíd.* Pág. 141.

Por lo tanto lo primero que debe hacer un Juez cuando se pide que conozca de un asunto, es determinar si corresponde a su competencia; Una vez que concluya afirmativamente, procederá a conocer del caso.

2.2.1.2.1 TIPOS DE COMPETENCIA

En materia de familia, la competencia está estructurada de la forma siguiente:

a) Competencia Territorial.

Comprende la delimitación en el espacio, por municipios, establecido en la Ley Orgánica Judicial; pero hay casos especiales de competencia de carácter nacional, como lo establece el Art. 78 L. P. F., no se toma en cuenta el criterio del domicilio del obligado por la medida de protección o cautelar; disposición que se ubica en la clasificación prorrogable de la competencia

b) Competencia por Razón del Grado.

Se da comúnmente en los Tribunales de Familia, ya que existen de primera y de segunda instancia, estas últimas denominadas Cámaras; y un tribunal superior, la Sala, que dirime el Recurso de Casación, Arts. 41 en adelante y 153, 160, 161, 147 inc. 2º L. P. F.; y el Art. 1 Ley de Casación Civil.

c) Competencia por Razón de la Materia.

Significa que todo lo que es conflicto familiar vinculado a los derechos consagrados en el Código de Familia, así como los trámites de jurisdicción voluntaria se realizan a través del proceso de familia, conforme a los Arts. 91 al 123 y del 179 al 182 L. P. F. En el mismo ámbito se tiene la realidad de la violencia intrafamiliar, cuyo proceso está contemplado en la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar; y su conocimiento es también delegado a los Jueces de Familia y de Paz.

d) Competencia por Razón del Domicilio del Demandado o Subjetiva.

Se aplica para los procedimientos de jurisdicción contenciosa, tomando en cuenta el domicilio del demandado y el requisito de la demanda regulado en el Art. 42. L. P. F. Lit. c) El nombre, calidad de mayor o menor de edad y domicilio del demandado; en su caso, los mismos datos del representante legal o apoderado. Si se ignorare su paradero, se manifestará esta circunstancia y se solicitará su emplazamiento por edicto.

Así también la obligación de los Jueces establecida en el Art. 6 L. P. F. Lit.

a) Calificar su competencia; es decir que el Juez debe revisar si es competente o no; y se toma como regla supletoria lo previsto en el Art. 218 L. P. F., en relación al Art. 32 y siguientes, y especialmente el Art. 35 Pr. C. identificado con la competencia en razón del domicilio del demandado para conocer de

acciones reales y personales. La Ley Procesal de Familia regula los incidentes, requisitos, procedimientos y conflicto de competencia, en los Arts. Del 57 al 65.

e) Competencia por Razón del Objeto en Disputa.

Es aplicable en materia de familia, pues resulta que los Jueces de Paz tienen competencia especial para conocer de diligencias conciliatorias, según el Art. 206 de la L. P. F.; similarmente para las diligencias con efectos registrales, como lo establece el Art. 64 de la Ley Transitoria del Registro del Estado Familiar; y de los regímenes patrimoniales del matrimonio según el Art. 70 de la misma.

f) Competencia Legal.

Aquella que la ley expresamente confiere para ciertos casos, por ejemplo lo establecido en los Arts. 206, 179 y 191 de la L. P. F.

2.2.2 ACCION, PRETENSION Y DEMANDA.

2.2.2.1 ACCION

El concepto acción es importante, por el significado que tiene en lo que se refiere al origen de la Cosa Juzgada; y se concibe como: “el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para

reclamarles la satisfacción de una pretensión”⁵⁶; es entonces una facultad subjetiva y pública, mediante la cual se produce la actividad del órgano respectivo.

Cuando la acción es de derecho privado, el Estado espera la actuación del particular; en cambio, cuando es de derecho público, el órgano jurisdiccional está facultado para actuar sin necesidad de la iniciativa de parte; y cuando se enmarca en el derecho social, como en el caso de la normativa familiar, se da una situación mixta, se trata de asuntos jurídicos que dependen de la actividad particular Art. 3 Lits. a) y b) L. P. F.; pero también le competen al Estado, éste es conocido como Acción Oficiosa Art. 41 L. P. F.

La acción produce la actividad jurisdiccional, por regla general a instancia de parte, pero también es de carácter público y su objeto es iniciar un proceso legalmente establecido a efecto de obtener la sentencia que lo resuelva; es decir que la finalidad del accionar es resolver lo propuesto por el actor.

Claramente se puede observar que la resolución o sentencia en calidad de cosa juzgada es la que viene a resolver, con certidumbre jurídica el conflicto conocido por el órgano jurisdiccional, respondiendo así al derecho de acción y a la pretensión planteada en la demanda. De esta forma se puede visualizar nuevamente el objeto de la cosa juzgada, el cual es poner fin a un litigio.

⁵⁶ Opub. ECHANDÍA, Hernando Devis, Citando a COUTERE. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Buenos Aires, 1997. Segunda Edición Pág. 183.

En el proceso de familia, es la forma de iniciación procesal, a través de la aplicación del Principio Dispositivo Art. 3 Lit. a) L. P. F.; sin embargo, básicamente existen tres formas de iniciación o ejercicio de la acción:

2.2.2.1.1 Acción de parte.

a) En Jurisdicción Contenciosa.

Es dispositiva por que en ésta el demandante a través del instrumento denominado demanda, materializa el concepto acción, y en base al Art. 42 L. P. F. se puede colegir que así se concretiza el derecho constitucional de petición, consagrado en el Art. 18 Cn. “Toda persona tiene derecho a dirigir sus peticiones por escrito, de manera decorosa, a las autoridades legalmente establecidas; a que se le resuelva y a que se le haga saber lo resuelto”⁵⁷; se comprende además el derecho de respuesta, regulado en el Art. 6 Inc. 5º Cn, el cual se constituye en un deber para las autoridades, de contestar en forma ágil la petición que se ha formulado.

Prácticamente, la parte interesada ejerce su derecho de acción, al impetrar una determinada petición y de esta manera pone en movimiento al ente jurisdiccional, mismo que resuelve sobre la admisibilidad o inadmisibilidad en su caso; y este derecho materializado en la demanda obtiene su respuesta de acuerdo a lo regulado en los Arts. 45, 95 y 96 L. P. F., y a los principios

⁵⁷ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L.I.S. Tercera Edición, Pág. 5.

rectores del proceso, especialmente el establecido en el Art. 3 lit. a) de la misma ley.

b) En jurisdicción voluntaria.

Es una forma de iniciar a petición del interesado, con la diferencia que no es de carácter contencioso; sino de tipo voluntario, y se da en aquellos trámites que no representan conflicto entre partes, cuyo instrumento material para ejercer la acción, no es la demanda sino la solicitud, lo establecen los Arts. 180 y 181 L. P. F. “La solicitud deberá reunir los requisitos previstos para la demanda, en lo que fuere aplicable excepto lo referente al demandado”⁵⁸; el otro artículo citado, regula las reglas para la admisión de la solicitud, la notificación, citaciones y publicaciones a que hubiere lugar y la fijación de fecha para la audiencia de sentencia.

También la solicitud materializa una acción, pero de jurisdicción voluntaria, pues se trata de un trámite legalmente establecido. También puede ser de oficio o a petición de parte, como ejemplos, la Tutela que establece el Art. 300, la Adopción Art. 167 y el Divorcio por mutuo consentimiento Art. 106 ordinal 1º, todos del C. F.

Se considera correcto el enfoque de diversos autores procesalistas, como Eduardo J. Couture y Hernando Devis Echandía, el primero sostiene que

⁵⁸ *Ibíd.* Pág. 569.

a la jurisdicción voluntaria sería mejor denominársele *Actos judiciales no contenciosos*, puesto que no hay partes ni conflicto; y ambos comparten el criterio, de que los trámites de jurisdicción voluntaria no causan cosa juzgada, por que esta figura procesal tiene por objeto ponerle fin a una controversia entre partes, situación que no se produce en los mencionados actos judiciales no contenciosos.

2.2.2.1.2 *Acción de oficio.*

Por tratarse de que el derecho de familia es de naturaleza social, opera el Principio Procesal de Oficiosidad contemplado en el Art. 3 Lits. a) y b) y el Art. 7 Lits. c), d), e) y f) de la L. P. F.; así se dispone la intervención del Estado en asuntos, que al parecer son exclusivos de la persona. Y en cuanto la forma de iniciación del proceso, aparece establecida en el Art. 41 L. P. F. así: “Cuando de conformidad al Código de Familia el proceso se iniciare de oficio...El proceso también se podrá iniciar de oficio con sólo la manifestación verbal de los hechos por el interesado...”⁵⁹; en este caso se observa que la ley faculta al Juez para iniciar el proceso y conocer de la causa, sea por aviso verbal del interesado o por su propia iniciativa, como se da en los establecidos en los Arts. 300, 242 y 346 C. F.

⁵⁹ *Ibíd.* Pág. 540.

2.2.2.2. PRETENSION.

Resulta necesario comprender que la pretensión tiene una connotación diferente al derecho de acción, pues constituye el contenido mismo de la última; evidentemente, la parte se auto atribuye un derecho o pide que se declare un relación jurídica; y al respecto, el Juez pronuncia la sentencia, la cual revestida de la calidad de cosa juzgada, resuelve en forma definitiva lo pretendido.

Técnicamente puede entenderse, la pretensión como: “Petición en general. Derecho real o ilusorio que se aduce para obtener algo o ejercer un título jurídico. Propósito, intención”⁶⁰.

La naturaleza jurídica de la pretensión, se encuentra relacionada intrínsecamente a la demanda o solicitud, a partir de la voluntad de reclamación del impetrante; a efecto de que se reconozca o declare en sentencia lo pedido. Se trate de demanda contenciosa o de un proceso de jurisdicción voluntaria, la pretensión siempre existe, puesto que su naturaleza es perseguir un efecto jurídico determinado.

La pretensión en el proceso puede ser plural o diversa, así se tiene pretensiones “declarativas puras, declaraciones constitutivas, de condena, ejecutivas, cautelares o mixtas”⁶¹; las cuales varían de acuerdo al proceso.

⁶⁰ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 337.

En materia de familia por regla general son declarativas, por ejemplo los estados familiares subsidiarios y uniones no matrimoniales; declarativas constitutivas, como la declaración judicial de paternidad, que establece la filiación y constituye el estado familiar de los hijos; de condena, los casos de declaración judicial de paternidad y nulidad del matrimonio, en lo referente al pago de daños morales y materiales; ejecutivas, que buscan determinar el ejercicio de un derecho como el de la autoridad parental, o la exigencia del cumplimiento de una sentencia; y cautelares, cada uno de los presupuestos que establece el poder cautelar en el proceso de familia, para la garantía de intereses que pueden correr riesgo en una relación familiar sujeta a litigio.

El Art. 3 L. P. F. lit. f) "Las partes deberán plantear simultáneamente todos los hechos y alegaciones en que fundamenten sus pretensiones o defensas y las pruebas que pretendan hacer valer"⁶².

Establece con claridad el objeto y razón de la pretensión, los cuales son sus elementos; el primero constituye el efecto jurídico perseguido; el segundo, el fundamento de hecho o de derecho de lo reclamado, o *Teoría Fáctica de la Acción*, como se le denomina doctrinariamente y constituye el relato de las circunstancias acaecidas, de donde se deduce lo que se pretende, y que tenga conformidad con la norma.

⁶¹ ECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Segunda Edición, Buenos Aires. Pág. 223.

⁶² VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L.I.S. Tercera Edición 1999. Pág. 532.

El literal g) “El Juez deberá resolver exclusivamente los puntos propuestos por las partes y los que por disposición legal corresponda”⁶³; regula el Principio de Pertinencia, al fijar una relación entre lo pretendido y lo resuelto por el Juez, cuando se refiere a los puntos propuestos por las partes, sinónimo de pretensión. Aquí se distingue además de las pretensiones de los interesados, otro tipo de pretensión, la Legal, que interesa al Estado; por lo tanto el juzgador está obligado a pronunciarse, así por ejemplo las que disponen los Arts. 108 inc. Último, 142, y 216 L. P. F.

Con respecto a los deberes del Juez de Familia, la ley distingue en el Art.7 L. P. F. Lit. b) “Dar el trámite que legalmente corresponda a la pretensión; y g) Decidir las peticiones de las partes en los plazos previstos en la ley”⁶⁴. Se entiende que las pretensiones de acuerdo a la etapa procesal pueden ser básicas del juicio, plasmadas en la demanda o solicitud; y de trámite, por ejemplo las de etapas procesales dispuestas en el Art. 34 relacionado con el 42 Lit. c) L. P. F.

La Ley Procesal de Familia regula dentro de los requisitos de la demanda, en el Lit. e) del Art. 42 “La pretensión, expresada con precisión y claridad. Cuando se acumulen varias pretensiones, éstas se formularán con la debida separación”⁶⁵; ya que puede ser singular o haber pluralidad de

⁶³ *Ibíd.*

⁶⁴ *Ibíd.*

⁶⁵ *Ibíd.* Pág. 540.

pretensiones, por tal razón en el proceso, solo puede modificarse o ampliarse la demanda antes de su contestación, de acuerdo al Art. 43 L. P. F.; modificar el instrumento de la demanda es influir en las pretensiones.

Con respecto a lo dicho, surge la figura procesal denominada Acumulación de Procesos, la cual procede cuando la sentencia que debe pronunciarse en un proceso produzca efecto de cosa juzgada con relación a los restantes, y aparece establecida en los Arts. 71 al 74 L. P. F.; y es que las pretensiones, una vez iniciadas por medio de la demanda, llegan hasta su fin u objeto que es la calidad de cosa juzgada.

2.2.2.3 DEMANDA.

La demanda constituye la primera etapa del proceso, la cual concretiza la acción y a la vez contiene la pretensión que se va a desarrollar en las diferentes fases del proceso; y que necesariamente tiene que concluir con la pronunciación de una sentencia, que en su momento procesal oportuno, producirá cosa juzgada formal o sustancial, en su caso.

La petición que se dirige al Juez constituye el ejercicio de la acción, y de ésta forma se produce el proceso; dicha petición se encuentra contenida en el documento denominado Demanda, entendido como “El instrumento para

ejercitar la acción, y no se la debe confundir con ésta, pues en la demanda se contiene, además, la pretensión del demandante”⁶⁶.

En la misma se pide dictar una sentencia favorable a determinadas peticiones; de tal manera que contiene a la acción y a la pretensión, sin confundirse con ninguna de ellas. Es entonces el instrumento adecuado para imponer al funcionario público, quien para este efecto es calificado de sujeto pasivo; y representa al Estado la obligación de proveer.

En el Inc. 2º del Art. 41 L. P. F. se regula la iniciación de oficio del proceso, con solo la manifestación verbal de los hechos por el interesado; en este caso, aunque la ley no lo detalla expresamente, se puede entender que se trata de una *demanda verbal*, ya que el demandante exterioriza las circunstancias acaecidas, y el Juez califica si amerita la iniciación del proceso de acuerdo a la urgencia del asunto o interés de la familia. Se visualiza una situación mixta, por que se mezcla el interés de la víctima de que se protejan sus derechos, con el poder del Juez de iniciar el proceso con sólo la manifestación verbal de los hechos.

El Juez dictará una resolución en la cual relaciona los hechos en que se fundamenta y la finalidad que se propone; la que se notificará al Procurador de Familia y a los interesados; y se les citará o emplazará.

⁶⁶ ECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Buenos Aires, Segunda Edición, 1997. Pág. 383.

Los requisitos de la demanda están regulados en el Art. 42 L. P. F., así:

“a) La designación del Juez a quien se dirige, en los lugares en donde no hubiere oficina receptora de demandas;

b) El nombre, calidad de mayor o menor de edad y domicilio del demandante y del apoderado; y en su caso, los mismos datos del representante legal;

c) El nombre, calidad de mayor o menor de edad y domicilio del demandado; en su caso, los mismos datos del representante legal o apoderado. Si se ignorare su paradero, se manifestará esta circunstancia y se solicitará su emplazamiento por edicto;

d) La narración precisa de los hechos que sirvan de fundamento a las pretensiones;

e) La pretensión, expresada con precisión y claridad. Cuando se acumulen varias pretensiones, éstas se formularán con la debida separación;

f) El ofrecimiento y la determinación de los medios de prueba que el demandante pretenda hacer valer;

g) La designación del lugar que señale el apoderado para recibir notificaciones; así como el lugar en donde se pueda emplazar al demandado o citar a la parte demandante, cuando deba comparecer personalmente;

h) La solicitud de medidas cautelares, cuando fuere procedente;

i) Los demás requisitos y datos que por la naturaleza de la pretensión exija la ley o sea indispensable expresar; y,

j) El lugar, fecha y firma del peticionario⁶⁷.

Para que las acciones provenientes del Código de Familia tengan actividad procesal, la ley establece que se inicie por el propio interesado si es a petición de parte, Arts. 10 al 16 L. P. F., en forma individual como demandante o demandado, y conjunta o actividad litisconsorcial; no dejando de puntualizar la procuración obligatoria, y si la persona es de escasos recursos y no pueda sufragar los honorarios de un abogado, la Procuraduría General de la República a través de sus Agencias Auxiliares le brindarán asistencia legal y representarán, de modo que la carencia de medios económicos no limite el ejercicio de la acción en el proceso de familia.

En relación al demandante y demandado, es menester en el proceso de familia identificarlos en la mejor forma posible; pero en plano de la demanda se hace con el incoante, por ser el postulante que ejerce la acción, asimismo su apoderado a través de sus datos y el documento o atestado que legitima su personería, a ésto se le denomina identificación de la parte actora, como lo establece el Art. 11 L. P. F.

Seguidamente hay que determinar la naturaleza del juicio que se promueve identificándolo por su nombre, contra quien se hace la demanda, cuando es jurisdicción contenciosa; a contrario censu, cuando es de jurisdicción

⁶⁷ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág.

voluntaria se hace omisión de este requisito, que abarca los datos del demandado o su apoderado; sin desatender la regla que establece el Art. 33 L. P. F. en relación a la demanda o solicitud, en ese sentido se debe incluir las direcciones para efectos de actos de comunicación, tanto del actor como del demandado y sus respectivos apoderados, y demás intervinientes como testigos y peritos.

Una vez identificadas las partes y determinada su ubicación, la demanda debe contener los argumentos de hecho y derecho en que se sustenta la acción, una narración sucinta de los acontecimientos en tiempo y espacio; y una adecuación de los hechos a los fundamentos de derecho que sirven de base, en el entendido que *del hecho depende el derecho*; y consecuentemente el establecimiento de un orden lógico de los requisitos que para cada acción la ley establece; luego se postula en forma ordenada la aportación de los diversos medios probatorios que se harán valer en el juicio, instrumental, documental, testimonial, pericial, etc.

De esta manera se tiene la pauta para establecer en forma esquemática y clara la pretensión o pretensiones contenidas en la demanda, principales o accesorias, comúnmente se le llama petitorio.

Otros requisitos de la demanda son: la determinación precisa de los lugares de comunicación, que hacen alusión los Art. 33 y 34 L. P. F., y si es de paradero ignorado se hará por edictos; la solicitud de medidas cautelares si

proceden o de protección en su caso, así también el lugar, fecha y firma del peticionario y el sello cuando es por medio del apoderado.

A la demanda original se debe anexar tantas copias como demandados sean; y una para el archivo del tribunal, de acuerdo al inciso último del Art. 42 L. P. F.

Se hace necesario observar los requisitos explicados, y todos aquellos que puedan exigirse, de acuerdo a la naturaleza de la pretensión, a efecto de que la demanda no sea declarada inadmisibile, inepta, improcedente o improponible; y por el contrario, lograr que prospere, y al desarrollarse un proceso válido obtener una resolución que adquiera la calidad de cosa juzgada.

2.2.3 PROVIDENCIAS JUDICIALES.

2.2.3.1 DEFINICIÓN.

La calidad especial de cosa juzgada es atributo privativo de ciertos actos jurisdiccionales o providencias judiciales que se constituyen en tal categoría; en este caso, principalmente se refiere a las sentencias definitivas e interlocutorias.

Previo a conocer de manera amplia las diversas formas de providencias judiciales, es necesario distinguir que el sujeto director del proceso tiene como principal misión, resolver las circunstancias y cuestiones que por ley le competen, y las pretensiones de las partes a través de una resolución, de ello

resulta el término providencia judicial, por razón que la decisión proviene del Juez; este concepto es definido así: “es toda decisión judicial sea mere interlocutoria, sentencia interlocutoria o definitiva”⁶⁸.

La legislación salvadoreña, según lo dispuesto en el capítulo V sección primera del Código de Procedimientos Civiles, en los Arts. 417 al 440; abarca dentro del término plural providencias judiciales a las sentencias interlocutorias, definitivas y decretos de sustanciación.

Cada una de las decisiones del Juez son providencias judiciales, por que constituyen un acto decisorio; pero existe tal clasificación de acuerdo a su impacto en el proceso: definitivas, interlocutorias o autos y decretos de sustanciación; y todas comprenden especies del género, ya que son la manifestación material de las categorías jurisdicción y la competencia.

2.2.3.2 CLASES DE PROVIDENCIAS JUDICIALES

Atendiendo a la importancia o jerarquía de las resoluciones, se clasifican en Sentencias Definitivas, Interlocutorias y Decretos de Sustanciación, criterio plasmado en los Arts. 417 y 419 Pr. C.

⁶⁸ OSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 815.

2.2.3.2.1 Sentencia Interlocutoria.

La Sentencia Interlocutoria “es la que se da sobre algún artículo o incidente”⁶⁹, según el Art. 418 Pr. C.; y doctrinariamente “es aquella que decide los incidentes surgidos con ocasión del juicio”⁷⁰; contiene una decisión de algún incidente acaecido en el litigio, por ejemplo cuando el demandado al contestar la demanda, alega una excepción que obre a su favor, de acuerdo a el Art. 50 L. P. F. Así pues, este tipo de resoluciones resuelve cuestiones procesales que pueden afectar los derechos de las partes o la validez del proceso; como aquella que inadmite una demanda, conforme a lo planteado en el Art. 96 L. P. F.

Según sus efectos, las sentencias interlocutorias, se clasifican en:

2.2.3.2.1.1 Con Fuerza de Definitiva.

Su efecto resolutivo produce daño irreparable o de difícil reparación por la sentencia definitiva, por ejemplo aquella por medio de la cual en un proceso de alimentos se deniega la anotación preventiva de la demanda, conforme al Art. 265 C. F. ésto perjudicará al peticionario, pues el obligado para evadir su obligación podrá traspasar los bienes; y al darse tal situación ya no existiría un bien real, sobre el que se asegure el cumplimiento de la cuota alimenticia.

⁶⁹ Op. Cit. Pág. 332.

⁷⁰ COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones Desalma. Buenos Aires. 1990. Pág. 302.

También las interlocutorias que resuelven excepciones dilatorias, pertenecen a este rubro, por ejemplo la resolución en la cual el Juez se declara incompetente.

2.2.3.2.1.2 Que le ponen fin al proceso haciendo imposible su continuación.

Con éstas se resuelve en forma anormal un juicio, sin dictar sentencia definitiva; como ejemplos en el proceso de familia, cuando se pronuncia una resolución que avala una conciliación, acepta el desistimiento, archiva provisionalmente un expediente.

2.2.3.2.1.3 Simples.

La tercera clase está formada por las Sentencias Interlocutorias Simples o *mere – interlocutorias*, como se les denomina doctrinariamente, las cuales se identifican con la definición legal del Art. 418 en relación al 986 ordinal 1º Pr. C; y ejemplo de ésta, es la sentencia interlocutoria que resuelve el incidente de recusación regulado en el Art. 66 L. P. F. “El Juez o Magistrado podrá ser recusado en cualquier estado del proceso, cuando exista un motivo serio y razonado que no garantice su imparcialidad”⁷¹; en este caso se entiende que habrá lugar a la recusación de un Juez o Magistrado, al darse un motivo

⁷¹ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L .I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 545.

razonable expuesto por la parte, cuando considere que el juzgador no será imparcial, y por el contrario dictará una resolución parcializada.

2.2.3.2.2 Decretos de Sustanciación.

Los Decretos de Sustanciación “son resoluciones judiciales destinadas a asegurar el desenvolvimiento y prosecución de las actuaciones, y no a resolver incidentes o dictar sentencia definitiva”⁷²; legalmente son “las otras providencias que expide en el curso de la causa”⁷³, según el Art. 419 Pr. C. se puede observar que el enfoque doctrinario es más específico que la concepción legal, puesto que el primero explica el objeto o destino de este tipo de providencias, contribuir al desarrollo del proceso, es decir que se prosiga con las actuaciones o etapas del mismo; mientras que el segundo, sencillamente se limita a dar una idea general, que ubica a los decretos de sustanciación como otra providencias que el Juez expide, apartándolos así de las definiciones de sentencia definitiva e interlocutoria.

En síntesis, estas resoluciones se limitan a dar trámite, curso progresivo, mera celeridad a un procedimiento, así por ejemplo en materia de familia, un examen previo Art. 98 L. P. F., un auto de admisión simple Art. 95 L. P. F., un traslado de opinión en un recurso de apelación o simplemente una resolución que señala fecha para la realización de la audiencia de sentencia.

⁷² OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta. S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 283.

⁷³ Op. Cit. Pág. 332.

Las sentencias interlocutorias tienen como característica que deben ir fundamentadas legalmente y sobre los puntos específicos a resolver, por regla general de carácter procedimental; he ahí la diferencia con los decretos de sustanciación, en éstos no se exige fundamento legal, por que se trata de un mero impulso procesal, tal como lo establece el Art. 39 relacionado con el Art. 150, 155, 218 de la L. P. F., y los Arts. 417 al 427 Pr. C. estos últimos no producen cosa juzgada, por la razón de que no resuelven incidentes, mucho menos el fondo del asunto, limitándose a impulsar el proceso.

En el proceso de familia, igual que en el civil, los errores materiales en las resoluciones judiciales al darse en los decretos de sustanciación, puede recurrirse en cualquier etapa del proceso a través de la revocación; en cambio dentro de una interlocutoria, sólo se tiene tres días para interponer recurso de revocación, en cuanto a la fundamentación legal objeto de la misma y a los efectos que produce.

2.2.3.2.3 Sentencia Definitiva.

La Sentencia Definitiva, legalmente “es aquella en que el Juez, concluido el proceso, resuelve el asunto principal, condenando o absolviendo al demandado”⁷⁴, según el Art. 418 Pr. C. Ahora bien, doctrinariamente “es la que

⁷⁴ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 332.

el Juez dicta para decidir el fondo mismo del litigio que le ha sido sometido”⁷⁵; constituye entonces una resolución que resuelve, por medio de un razonamiento del Juez en sentido lógico y apegado a derecho, sobre los puntos pretendidos por las partes; lo que legalmente corresponde y pone fin al litigio o proceso. Si trasciende a segunda instancia, por razón de un recurso, será en esta etapa que se determinará la definitividad de una sentencia.

Si comparamos la definición legal y la doctrinaria, resulta un tanto reducida la primera, pues sólo habla de condenar o absolver al demandado; mientras que la segunda es más amplia, en el sentido que enfatiza una decisión de fondo sobre el litigio sometido al conocimiento del Juez, es decir que no se limita a condenar o absolver, si no que comprende una diversidad de fallos.

Este tipo de providencia es más fácil de comprender, puesto que su objeto es resolver el litigio, tanto en lo principal como en lo accesorio; en definitiva, le pone fin al proceso de forma normal, y debe comprender fundamentos de hecho y de derecho; a diferencia de la interlocutoria, lleva implícita en su redacción una breve relación de sucesos o cuestiones planteadas, que la ley denomina relación sucinta, en el Art. 82 L. P. F.

En materia de familia, el juicio es de carácter oral y a diferencia del proceso civil no se hacen transcripciones de los pasajes del proceso; aunque

⁷⁵ COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal. Ediciones Depalma. Buenos Aires 1990. Pág. 302.

hay una excepción que el artículo expresamente no la distingue la cual es *el fallo*, entendido como: “la acción y efecto de fallar, de dictar sentencia, y ésta misma en asunto judicial”⁷⁶.

Y conforme al Art. 122 L. P. F., es “Aquel en que se resuelve todos los puntos propuestos y los que por mandato legal sean su consecuencia”⁷⁷, dicho de otra forma es la decisión final de un procedimiento judicial, complemento de la sentencia definitiva por que es considerado el núcleo de la misma, donde esta puntualizada la decisión del litigio.

2.2.3.3 TIPOS DE SENTENCIA

Tradicionalmente se ha clasificado a la sentencia definitiva de acuerdo al asunto que resuelve, así:

2.2.3.3.1 Sentencias Constitutivas.

Por medio de la cual se establece un derecho u obligación inexistente materialmente, que requiere de una declaratoria para que se restaure o constituya. En doctrina se concibe como “aquella que sin limitarse a la mera declaración de un derecho y sin establecer una condena al cumplimiento de una

⁷⁶ OSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 425.

⁷⁷ VASQUE LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 556.

prestación, crea, modifica, o extingue un estado jurídico”⁷⁸; lo medular de esta providencia es el hecho de constituir un estado jurídico nuevo, para el caso en el derecho de familia se tiene por ejemplo, la declaratoria de unión no matrimonial, de conviviente, declaración judicial de paternidad, la sentencia sobre alimentos, estado familiar subsidiario por inexistencia de registro escrito y la de adopción.

2.2.3.3.2 Sentencias Declarativas.

Tienen relación con las Constitutivas, en que por medio de éstas se constituye derechos a través de la declaración expresa en la sentencia; doctrinariamente se les denomina de *mera declaración*: “aquellas que tienen por objeto la pura declaración de la existencia de un derecho”⁷⁹; lógicamente a una decisión principal se le anticipa una declaración del derecho, entonces resulta como un antecedente de toda sentencia.

Así pues, su declaración expresa lleva a la ejecución, por ejemplo las sentencias sobre la protección de la vivienda familiar que establece el Art. 46 C. F.; rectificación de partidas de nacimiento Art. 193 C. F.; declaratorias de incapacidad y nombramiento de tutor Art. 185 L. P. F., las de adopción conforme al Art. 201 L. P. F., de divorcio Art. 124 y 204 L. P. F.

⁷⁸ Opub. BUTELER, Citado por COUTURE, Eduardo J, Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones Desalma, Buenos Aires 1990. Pág. 319.

⁷⁹ COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones Depalma, Buenos Aires 1990, Pág. 315.

2.2.3.3.3 Sentencias Ejecutivas.

Aquellas que ordenan el cumplimiento de una obligación, especialmente de dar o hacer; en materia de familia se tiene obligación de realizar una conducta y ampliar una obligación, ejemplo: las sentencias de alimentos Art. 248 C. F., las sentencias de divorcio en relación a la pensión alimenticia especial Art. 107 C. F. y a los puntos accesorios Art. 113 C. F. y las sentencias de nulidad de matrimonio Art. 90 C. F.

2.2.3.3.4 Sentencias Extintivas.

En su fallo establece la extinción de un derecho u obligación, sea por vicios, cumplimiento de plazo o transcurso del tiempo al que está sujeta, por ejemplo, la sentencia de nulidad del matrimonio Art. 103 C. F., de divorcio Art. 115 C. F., de impugnación Art. 162 C. F., de preclusión de obligación alimenticia Art. 270 C. F.; y aquellas que versen sobre la pérdida de la autoridad parental Arts. 240 y 241 del C. F.

2.2.3.3.5 Sentencias Modificativas.

Esta categoría se aplica a las sentencias que gozan de cosa juzgada formal, es decir que pueden revisarse en nuevo juicio, para su modificación de acuerdo a la variación de las condiciones de las partes; en derecho procesal de

familia se tiene como ejemplos, las dispuestas en el Art. 83 L. P. F.; aunque no se trata de una enumeración taxativa.

2.2.3.3.6 *Sentencias Positivas o Efectivas.*

Su denominación responde a la congruencia y efectividad producida, a partir de la pretensión y lo decidido en la sentencia, en razón de que la parte logro lo pretendido en juicio, puesto que este tipo de resolución accede a lo pedido, y en la práctica se observa en las expresiones *ha lugar, decretase, establézcase, constitúyase, condénese*. En síntesis, se refiere a todas aquellas providencias que en sentido lato ceden a las pretensiones del actor.

2.2.3.3.7 *Sentencias Extrapetitas.*

Es concebida como “el fallo judicial que se pronuncia sobre cuestión no planteada por las partes, lo cual permite la impugnación pertinente, pero, de consentirse, puede erigirse entre las partes en título jurídico alegable por el favorecido”⁸⁰; al respecto la ley establece expresamente que puntos resolverá el Juez, aunque las partes no se lo hayan pedido.

Como ejemplos se puede ubicar lo dispuesto en el Art. 216 C. F. inc. último “Siempre que el Juez confíe el cuidado personal del hijo, fijará la cuantía de los alimentos con que los padres deberán contribuir, de acuerdo a sus

⁸⁰ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencia Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 913.

respectivas posibilidades”⁸¹; Arts. 115 y 124 C. F., relacionados con los Arts. 141 al 143 de la L. P. F., es decir sentencias de divorcio, unión no matrimonial, cuidado personal y declaración judicial de paternidad; para el caso el Art. 142 L. P. F. es claro al disponer que el “Juez al decidir sobre la filiación demandada se pronunciará también sobre el ejercicio de la autoridad parental, la custodia y los alimentos...”⁸².

2.2.3.3.8 *Sentencias Extranjeras.*

Son las sentencias emitidas por un órgano jurisdiccional en el extranjero, y su importancia deriva de la aplicación como medios probatorios o exigencias de cumplimiento; doctrinariamente es “Aquella que ha de ser ejecutada en un país distinto de aquel en que fue dictada y por regla general su ejecutoriedad depende de los términos contenidos en los tratados que se hayan celebrado al respecto entre el país de donde provengan y el país donde se ha de hacer efectiva”⁸³; en caso de no haber tratado, es necesario remitirse a las leyes procesales civiles a efecto de conocer cuales son los requisitos para que una sentencia extranjera puede ejecutarse.

En el proceso de familia, se observa su aplicación tal como lo dispone el Art. 218 L. P. F., relacionado con los Arts. 451 al 454 y 261 Pr. C., 170 al 177

⁸¹ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 488.

⁸² *Ibíd.* Pág. 562.

⁸³ *Op. Cit.* Pág. 913 y 914.

L. P. F., 189 C. F. y 182 numeral 4º Cn.; los cuales tratan de la fuerza de las sentencias pronunciadas en país extranjero, requisitos, ejecución, modo de hacer fe el instrumento público o auténtico, estado familiar adquirido en el extranjero y el permiso para la ejecución de sentencias.

2.2.3.3.9 *Sentencias Inhibitorias.*

El término *inhibitorio*, se comprende como “Impedir que un Juez prosiga en el conocimiento de una causa, prohibir, estorbar; echarse fuera de un asunto o abstenerse de entrar en él o de tratarlo”⁸⁴; esta categoría de sentencia se caracteriza por ser, como su nombre lo delimita, estéril o sin efecto de la lógica común procesal; por ejemplo lo regulado en el Art. 70 L. P. F.; en este caso, al considerar el Juez que su imparcialidad en el proceso pueda resultar afectada, es su deber pronunciar una resolución motivada, de oficio, mediante la cual se inhibe de conocer el asunto.

En otro sentido se comprende a la sentencia inhibitoria, como aquella que resuelve una acción que no tiene asidero legal, por lo tanto la sentencia pronunciada será estéril, no válida ni efectiva.

⁸⁴ FUNDACIÓN TOMAS MORO. Diccionario Jurídico Espasa. Editorial Espasa Calpe S. A. Madrid 1998. Pág. 740.

2.2.4 ESTRUCTURA DEL PROCESO DE FAMILIA

El proceso de familia es de naturaleza ecléctica o un híbrido entre el sistema procesal inquisitivo y acusatorio, en razón de que los derechos consagrados en el Código de Familia son de interés público, parte del derecho social, así lo enfatiza la Exposición de Motivos de la Ley Procesal de Familia y la base constitucional de la regulaciones familiares.

La protección lleva implícito el interés patrimonial y personal de cada miembro de la familia, que constituye el elemento humano de la relación procesal. La legislación de familia causó impacto desde su entrada en vigencia en el año de 1994, se trata de un texto jurídico moderno, en relación con la legislación civil, que es del siglo antepasado y fue influido por el liberalismo económico; en cambio el código de familia, tiene influencia de las teorías socialistas, motivo por el cual se ubica en la Constitución como un derecho social; situación que puede constatarse al estudiar los Arts. 1 y 32 Cn, en relación a los Arts. 1, 2 y 3 C. F. y 1 L. P. F.

El proceso de familia está estructurado sin perder de vista las etapas tradicionales de la teoría general del proceso, así:

2.2.4.1 Formas de Iniciación.

Existen dos formas de iniciar el proceso:

- a) Instancia de parte – demanda escrita, Arts. 3 Lit. a) y b) 42 L. P. F.
- b) De oficio. Esta forma de iniciación tiene dos modalidades: demanda verbal y por aviso, noticia, llamada telefónica, etc. Art. 41 L. P. F

El Principio de Iniciación Oficiosa, se encuentra regulado en el Art. 3 lit. a) y b), en las frases “el proceso se inicia a instancia de parte, salvo las excepciones legales”⁸⁵; “iniciado el proceso, éste será dirigido e impulsado de oficio por el Juez”⁸⁶, en relación a los Arts. 41 y 42 L. P. F. Sin embargo la regla general es que se inicie a instancia de parte, atendiendo al Principio Dispositivo; pero hay excepciones; para el caso, la iniciación oficiosa y la prosecución, dirección e impulso por el Juez, evitando su paralización; claramente se observa la aplicación del Principio Oficioso.

También se ha regulado que la iniciación puede ser singular o plural, individual o por medio de litisconsorcio, Arts. 10 al 16 L. P. F.; sean los sujetos activos o pasivos, facultativos o necesarios.

La iniciación del proceso en sentido formal, si se promueve a disposición de parte, es legalmente necesario cumplir los requisitos de la demanda que establece el Art. 42 L. P. F., que se aplican en la jurisdicción voluntaria en una solicitud, y en la contenciosa en la demanda; no está de más recordar que en la

⁸⁵ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 532.

⁸⁶ *Ibíd.* Pág. 532.

primera no hay demandado, por ende se omite ese requisito; en cambio en la segunda se debe cumplir.

Cuando se inicia oficiosamente, se debe cumplir los requisitos mínimos por el mismo Juez, documentar en acta resolutive en primer lugar los hechos en que fundamenta la acción, pretensión o finalidad de la misma, que puede ser por disposición o iniciativa judicial, por conocimiento de terceras personas que lo han comunicado al Juez a través de aviso o denuncia; en segundo lugar, se hará el acto de comunicación al demandado o emplazamiento, y se notificará al Procurador de familia e interesados, Art. 41 L. P. F. En síntesis, en la iniciación del proceso, los Principios que tienen aplicación son el de Oficiosidad y Dispositivo.

2.2.4.2 Actos de Decisión.

Los Arts. 17 al 40, 82, 110, 122, 56 y 85 L. P. F., son las disposiciones básicas de los actos de decisión judicial, y establecen reglas procesales como las siguientes:

Todos los actos procesales sean escritos u orales deben cumplir con algunos requisitos mínimos establecidos en la Ley Procesal de Familia; se harán en idioma castellano y se documentarán en actas o autos, las primeras son usuales para formas de iniciación oficiosa verbal y documentar pruebas anticipadas, y lo conducente de las audiencias orales.

Como las que establece el Art. 31 L. P. F., medios materiales en que se plasma una resolución judicial, por ejemplo: la admisión de la demanda Art. 95, inadmisibilidad de la demanda Art. 96, examen previo Art. 98, acumulación de autos Art. 72, todos de la L. P. F.; así mismo las que resuelven excepciones o tramitación de un incidente; en todo caso las decisiones judiciales deben cumplir los requisitos de ley.

Los requisitos mínimos de la sentencia, están regulados en el Art. 82 L. P. F.; ahora bien, los Arts. 110 y 122 L. P. F. dan la pauta para distinguir cuando el Juez decide la causa por vía de fallo judicial, utilizando el sistema de valoración de prueba, denominado sana crítica Arts. 55 y 56 L. P. F. Se adopta dos modalidades, fallo en audiencia y sentencia en documento separado, la cual se pronunciará dentro de los cinco días posteriores, o fallo y sentencia en el mismo auto Art. 110 L. P. F., que tendrá la congruencia o disposición sobre puntos litigados como se exige legalmente.

También hay dos formas alternas usuales de resolución del conflicto: Conciliación y Transacción, Arts. 84 y 85 L. P. F.; la ley equipara el acuerdo entre partes, es decir la Conciliación, a la sentencia, y produce los mismos efectos; implica que en este caso no se dicta sentencia definitiva, si no una interlocutoria con carácter de definitiva, que le pone fin anormal al proceso.

Cuando se trata de providencias judiciales, no se debe desatender los principios del Código de Familia y Ley Procesal de Familia, tampoco hay que

desapercibir la supremacía constitucional y la forma armónica de interpretar las normas, de acuerdo a los Arts. 2 y 218 L. P. F., 8 y 9 C. F. Además se debe tomar en cuenta las disposiciones generales del Código de Procedimientos Civiles, respecto a ciertas formalidades procesales, como son las firmas de las resoluciones, el tiempo de duración para comunicar una providencia judicial, etc.

En los actos de decisión, tienen aplicación los Principios de Congruencia, Lit. g) Art. 3 L. P. F. y de Impulso Procesal Oficioso Lit. b) del mismo artículo.

2.2.4.3 Actos de Comunicación.

Son los medios que la Ley Procesal de Familia autoriza para realizar la comunicación de las providencias del Juez, al demandante, demandado y terceros intervinientes en el proceso, inclusive las actas de auxilio judicial. Dichos actos son los siguientes:

2.2.4.3.1 Notificación.

Conforme a las reglas de los Arts. 33 al 36 L. P. F., las providencias judiciales del Juez deben ser comunicadas o notificadas, a las partes y apoderados, al Procurador de Familia Adscrito, con la formalidad de entregarle una esquila que contiene la resolución; también se admite la notificación

invoce, o sea en audiencia, razón por la cual a las partes se les debe dar una copia del acta, según los Arts. 33 inc. 4º y 31 inc. último L. P. F.

Ese es el sistema tradicional, pero la Ley Procesal de Familia innovó en el inc. último del Art. 33, al aceptar formas especiales, de notificación por cualquier medio electrónico como el Fax, siempre que la parte interesada lo solicita.

2.2.4.3.2 *Emplazamiento.*

Se puede dar en *forma personal*, del notificador al sujeto demandado; se trata de un emplazamiento directo que incluye, notificar la existencia de una demanda en su contra y la resolución de admisión de la misma. También se puede dar por *esquela*, a través de las personas que establece los Arts. 210 y 211 Pr. C., relacionado con el inc. 1º del Art. 34 L. P. F. Además, opera el emplazamiento por *edicto*, cuando se ignora el paradero del demandado, conforme al Art. 34 inc. 4º L. P. F., y en familia es una fase que no implica el incidente que se da en el proceso civil Arts. 208 y 141 Pr. C.

Existe la figura del *auxilio judicial*, que se observa en el emplazamiento a través de *suplicatorios internacionales*; se hace fuera de las fronteras, de esta forma se integra el Código de Bustamante y Tratado de Cartas Rogatorias. Si es de carácter local, a través de los *exhortos suplicatorio o requisitorio*, o mediante *provisión*, según los Arts. 27 y 28 Pr. C. y el inc. 2º del Art. 34 L. P. F.

2.2.4.3.3 Citación.

Se debe hacer cuando el Juez ordene que terceros presencien o intervengan en el proceso, o en cualquier acto judicial que considere pertinente, por ejemplo: juramento de peritos, comparecencia de apoderados y partes, de testigos, de acuerdo a los Arts. 99 y 113 L. P. F. Este acto de comunicación solamente se puede dar *personalmente y por esquela*.

2.2.4.3.4 Auxilio Judicial.

Resulta de la necesidad de asistencia y colaboración de otras entidades públicas o privadas, para la prosecución de un proceso, según el Art. 214 L. P. F.; tradicionalmente no es tomada en cuenta como acto de comunicación propiamente dicho, sino de auxilio judicial; pero las tendencias modernas lo incluyen, como ejemplo se tiene: cuando se notifica una medida cautelar a los agentes de seguridad pública y se necesita el auxilio policial, la asistencia de peritos del Instituto de Medicina Legal.

En los actos de comunicación, tienen aplicación los Principios de Igualdad, Lit. e) Art. 3 L. P. F. y de Audiencia Art. 11 Cn.

2.2.4.4 Actos de Alegación y Contradicción.

En éstos se desarrolla el Principio de Contradicción, la parte contra quien se entabló la demanda ejerce su derecho de alegación a través de las diversas formas de contestación, las cuales son:

2.2.4.4.1 Contestación Simple.

En la contestación simple el demandado adopta la posición tradicional de oponerse a los hechos afirmados por la parte actora, negando la veracidad de éstos, y en muchas ocasiones utiliza excepciones en la contestación de la demanda, en base a los Arts. 46 al 50 y 97 L. P. F.; nos indica que posterior al acto del emplazamiento, se tiene quince días para contestar la demanda.

2.2.4.4.2 Allanamiento.

El allanamiento es una modalidad de contestación escrita, establecida en los Arts. 46 al 48 L. P. F.; el demandado acepta las pretensiones del actor, y se produce el efecto de dictar sentencia inmediata, concluyendo así el proceso.

2.2.4.4.3 Omisa o Silencio del Demandado.

La contestación omisa, esta regulada en el Art. 112 inc. 1º L. P. F.; opera cuando el demandado se rehúsa a contestar, implica la omisión. En el proceso de familia, conforme al Art. 92 L. P. F., no existe el acuse ni declaratoria de

rebeldía; pero sucede que el demandado pierde el derecho de ofrecimiento de prueba, por no haber contestado, según el Art. 46 L. P. F.

El principio de Contradicción también se observa en las audiencias orales, especialmente en las de sentencia.

2.2.4.4 Contrademanda o mutua petición.

La contra demanda o mutua petición, de acuerdo al Art. 49 L. P. F., es una modalidad que puede ejercerse al contestar la demanda, cuando la pretensión del demandado tenga conexión por razón del objeto o causa, con la demandante; además puede alegar excepciones dilatorias y perentorias, puesto que contesta la original y entabla otra conexa, denominada mutua petición, así por ejemplo, alguien demanda por divorcio y el demandado reconviene por cuidado personal, conforme a los Arts. 106, 115 y 216 C. F.

En esta etapa de alegación o contestación, se puede plantear la excepción de cosa juzgada y el Juez declarará improcedente la demanda según dispone el Art. 45 L. P. F. Como antes se dijo, aquí tienen aplicación los Principios de Concentración y Dispositivo, Lit. a) Art. 3 L. P. F., por que se deja a disposición de las partes presentar los alegatos.

2.2.4.5 *Actos de Oralidad.*

En las audiencias Preliminar y de Sentencia, se desarrollan los Principios de Oralidad y Publicidad, los cuales son como hermanos gemelos, ya que los dos existen por la misma razón; y a su vez tienen conexión con los Principios de Inmediación, Concentración y Contradicción.

La Audiencia Preliminar comprende dos fases: la conciliatoria, momento en que las partes pueden resolver el conflicto por medio de avenimiento o arreglo conciliatorio; y la saneadora, cuando no se llegó a ningún acuerdo.

En ese caso el Juez revisa si hay errores materiales, nulidades, o incidentes pendientes para proceder a la admisión y puntualización de hechos, pretensiones y pruebas; además el señalamiento para la audiencia de sentencia y el decreto de las pruebas admitidas, conforme a los Arts. 102 al 113 L. P. F.

En la Audiencia de Sentencia Arts. 114 al 122 L. P. F., se resuelve las excepciones perentorias, que no se hizo en la preliminar; también se recibe todos los medios probatorios producidos, se dicta el fallo final y si fuere posible la sentencia definitiva en el mismo acto, de lo contrario se dictará esta última dentro de los siguientes cinco días.

2.2.4.6 *Actos de Prueba.*

La prueba debe ofrecerse con la demanda o contestación, en base a los Principios de Probidad, Lealtad y Buena Fe, de esa forma las partes saben con anticipación la clase de prueba que van a debatir, evitando así sorpresas para cualquiera de las partes. Esa es la razón por la cual no debe existir la *prueba para mejor proveer* del Art. 119 L. P. F.; ya que el Juez, violentando el Principio de Imparcialidad, puede salir con semejante prueba sorprendiendo y poniendo en desventaja a una de las partes.

El ofrecimiento de la prueba debe hacerse de conformidad al Art. 44 L. P. F., con aplicación del Principio de Libertad Probatoria Art. 51 L. P. F. Además, la producción de prueba siempre debe realizarse en audiencia oral y pública, en aplicación de los Principios Rectores del Lit. d) Art. 3 L. P. F.; si no se hace de esa manera, sería nula absolutamente la audiencia realizada, de acuerdo al Art. 53 L. P. F.

La prueba anticipada no es la excepción, si no se puede producir en la audiencia de sentencia, no quiere decir que no se debe cumplir con la publicidad y oralidad exigidas en el Lit. d) Art. 3 L. P. F., y que no debe realizarse en audiencia, tal como lo exige el Art. 53 L. P. F., salvo cuando el Juez declara en auto motivado, la reserva del caso; entonces no adolece de nulidad la audiencia de conformidad a la parte final del artículo antes citado.

Por regla general la prueba se recibe en la audiencia de sentencia, según el Art. 115 L. P. F., en cual se dará lectura a la prueba anticipada, documental y pericial, pudiendo los peritos y miembros del equipo multidisciplinario ser interrogados para ampliar o dar mayor claridad de sus dictámenes.

Toda la prueba se recibe en esta audiencia, sin importar cuándo se haya producido, salvo el caso de los testigos que se recibe y se produce en la audiencia, a través del interrogatorio y conainterrogatorio realizado por las partes, respetando las reglas establecidas en los Arts. 116 y 117 L. P. F., que autorizan a las partes hacer las objeciones correspondientes, para evitar que se introduzca prueba ilícita o que se hagan preguntas capciosas, sugestivas, impertinentes u ofensivas a la dignidad del interrogado.

Terminada la producción de los medios probatorios, se da paso a los alegatos de las partes, también en forma oral y pública; en el mismo acto, el Juez dicta sentencia o simplemente fallo Arts. 40 y 122 L. P. F., si dicta sentencia, quedan notificadas las partes en audiencia; por lo tanto al transcurrir el término de impugnación, la sentencia queda ejecutoriada; y si es dictada en acto separado, cinco días después de dado el fallo, se espera otros cinco días y si no es recurrida, pasa en autoridad de cosa juzgada.

2.2.4.7 Actos de Impugnación.

Son potestativos de las partes y sirven para impugnar las resoluciones judiciales, para el caso el Art. 39 L. P. F. establece: “Los decretos de sustanciación podrán revocarse de oficio en cualquier estado del proceso, antes del fallo”⁸⁷; en cambio, si se trata del recurso de *revocatoria* establecido en el Art. 150 L. P. F., es referido a las resoluciones interlocutorias y definitivas en lo accesorio, y se tiene solamente veinticuatro horas para interponerlo, después de la notificación del pronunciamiento; si es en audiencia, se concede a las partes la palabra por quince minutos para plantearlo y contestarlo, debiendo el Juez resolver inmediatamente, Art. 151 L. P. F.

El de *apelación*, denominado recurso por excelencia, según los Arts. 153 al 162 L. P. F., procede contra las resoluciones que establece el primer artículo citado, y conforme al Art. 156 L. P. F., si se interpone contra una interlocutoria, debe hacerse dentro de los tres días siguientes a la notificación; en cambio, contra una sentencia definitiva, se tiene cinco días incluyendo el día de la notificación, para interponerlo y fundamentarlo.

El Art. 40 L. P. F. regula: “Las resoluciones judiciales quedan ejecutoriadas transcurridos los plazos para su impugnación, sin necesidad de declaración expresa”⁸⁸; significa que no hay necesidad de que la parte

⁸⁷ *Ibíd.* Pág. 539.

⁸⁸ *Ibíd.* Pág. 539.

interesada lo pida, se trata de algo que opera de pleno derecho, después de haber pasado los plazos para recurrir, sin que se haya interpuesto recurso alguno. De esta forma se constituyen las providencias en la categoría de cosa juzgada.

En la fase impugnativa, tienen aplicación los Principios Dispositivo, Impulso Procesal Oficioso, Igualdad, Concentración, Congruencia y Audiencia; excepcionalmente, el de Oralidad y Publicidad, por que solamente se realiza audiencia en caso que se ofrezca pruebas, si éso ocurre tiene aplicación el Lit. d) del Art. 3 L. P. F.

2.2.4.8 Actos de Ejecución.

Son actos de acción continua para la parte a cuyo favor se dictó la sentencia, están regulados en los Arts. 170 al 178 L. P. F.; sin embargo es necesario enfatizar lo que establece el Art. 171 L. P. F. “Deberá ejecutarse el cumplimiento de la sentencia a partir de la fecha en que ésta quedó ejecutoriada, salvo que se hubiere fijado algún plazo para su cumplimiento”⁸⁹; el requisito para que se ejecute el cumplimiento de la resolución, es que se encuentre ejecutoriada, no obstante puede darse el caso de que se haya fijado un plazo para su cumplimiento; en otras palabras, que haya adquirido firmeza, misma que viene a determinar la certeza y seguridad jurídica.

⁸⁹ *Ibíd.* Pág. 568.

En el proceso de familia, la ejecución puede ser por suma líquida e ilíquida o de conductas específicas. Cuando es de carácter líquida, deriva de un proceso similar al juicio ejecutivo, sin formar nuevo expediente y no existe término de prueba. Es una especie de proceso monetario, de trámites sencillos, en el cual no tiene aplicación el Principio de Contradicción por que no hay nada que debatir salvo cuando se embargan bienes ajenos.

2.2.4.9 Formas Anormales de Terminación del Proceso.

Constituyen lo que la ley llama conclusión extraordinaria del proceso, entre éstos:

2.2.4.9.1 Allanamiento.

En el *Allanamiento*, el demandado acepta las afirmaciones y pretensiones del demandante; lo normal es que se den todas las etapas del proceso, concluyendo con una sentencia o resolución final; sin embargo cuando el demandado se allana a los hechos planteados por el actor, se prescinde de las siguientes fases procesales y se resuelve el conflicto de una forma anormal Arts. 46 y 47 L. P. F.

2.2.4.9.2 Conciliación.

En cuanto a la *Conciliación*, se halla regulada en los Art. 84, 85 y 110 L. P. F., y se considera forma extraordinaria de terminar el proceso, por que las partes llegan a un acuerdo, sobre el objeto del litigio; aunque se haya dictado la sentencia respectiva, mientras no esté ejecutoriada. Para el caso, la primera

disposición citada permite conciliar en cualquier estado del proceso antes del fallo de primera instancia; también hace la aclaración de poder transigir hasta antes de la ejecutoriedad de la resolución.

La segunda disposición se refiere a los efectos que produce el acuerdo en que llegaren las partes, y los equipara a los de una sentencia ejecutoriada. Ahora bien, lo medular del Art. 110 L. P. F. es puntualizar que si las partes están de acuerdo en los hechos en la audiencia preliminar y solamente hace falta aplicar la ley al objeto, el Juez debe fallar y si es posible dictar la respectiva sentencia.

2.2.4.9.3 Transacción.

La *Transacción* está regulada, también en los Art. 84 y 85 L. P. F. y puede darse en el proceso de familia, con la salvedad de referirse sólo a aspectos pecuniarios transables, no así, sobre asuntos de relaciones personales.

2.2.4.9.4 Desistimiento.

En relación al *Desistimiento*, los Arts. 86 al 90 L. P. F., establecen que debe deducirse de la expresión clara del demandante, por escrito o en audiencia; al manifestar que no desea continuar *el proceso*, en tal caso se necesita el acuerdo de la otra parte para que opere, y los efectos que produce es que se declarará concluido el proceso y las cosas volverán al estado en que se encontraban antes de presentarse la demanda Art. 86 L. P. F.

También se puede desistir de *la pretensión*, en cualquier estado del proceso, sin requerir que el demandado este conforme; y el Juez después de revisar si procede por la naturaleza del derecho en litigio, declarará terminado el proceso, produciéndose el efecto de que el demandante no podrá plantear, con base a los mismos hechos, la pretensión, de acuerdo a el Art. 88 L. P. F.

Cuando es el demandado quien desiste *de la oposición*, se entiende como allanamiento a la pretensión; en este caso se procede sin mas trámite a dictar sentencia, según Art. 89 L. P. F.

2.2.4.9.5 Improponibilidad de la Demanda.

La *Improponibilidad de la demanda*, no se encuentra expresamente regulada en la Ley Procesal de Familia; pero se aplica supletoriamente en base a los Arts. 218 L. P. F. y 197 Pr. C., este último dispone: “Si al recibir el tribunal la demanda, estimare que es manifiestamente improponible, la rechazará, expresando los fundamentos de su decisión”⁹⁰.

Se entiende por esta figura “un rechazo de la demanda por ser objetivamente improponible, cuando resulta manifiesto que los hechos en que se funda la pretensión constitutiva de la causa petendi, considerados en abstracto, no sean idóneos para obtener una favorable decisión de mérito... El rubro improponible abarca no sólo defectos encaminados al objeto de la

⁹⁰ *Ibíd.* Pág. 306.

pretensión, si no que también a todos y cada uno de los elementos o requisitos que ésta debe contener”⁹¹; hace referencia al despacho saneador del proceso derivado de la facultad contralora del órgano jurisdiccional, de tal manera que se puede rechazar la demanda por improponible.

En las formas anormales de terminar el proceso, opera la cosa juzgada, y dependiendo de la relación jurídica o derecho resuelto, se atribuirá la calidad de cosa juzgada formal o material.

2.2.5 IMPUGNACIÓN Y EJECUCIÓN DE LAS SENTENCIAS.

2.2.5.1 IMPUGNACION.

Cuando se estudia la cosa juzgada es necesario atender la temática de los recursos, o formas de impugnación de las resoluciones que las leyes establecen; se trata de aquel medio legal que sirve para recurrir ante el mismo tribunal o uno superior, por defectos de forma o de fondo dilucidados en la providencia judicial; implica que de acuerdo al tipo de sentencia, será el recurso aplicable.

En familia opera los recursos siguientes: *Revocatoria, Apelación y Casación*. Art. 147 L. P. F. En cuanto al primero, tiene una modalidad oficiosa, que funciona a criterio discrecional del Juez únicamente aplicable a los decretos

⁹¹ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. La Improponibilidad de la Demanda de Amparo. Revista de Derecho Constitucional N° 20. Pág. 24 y 25.

de sustanciación, en cualquier estado el proceso antes del fallo, de acuerdo al Art. 39 L. P. F.

La otra modalidad se regula en los Arts. 150 al 152 L. P. F., procede contra los decretos de sustanciación, sentencias interlocutorias y definitiva en lo accesorio; su fin es dejar sin efecto o modificar una resolución. La frase: “el recurso deberá interponerse...”⁹², del Art. 151 L. P. F. hace deducir que se trata de una aplicación del Principio Dispositivo. Su forma y plazo fue desarrollada en el acápite de los Actos de Impugnación.

El recurso de *Apelación*, con fundamento en el Art. 150 inc. 2º L. P. F., puede interponerse en forma subsidiaria al de Revocatoria, cuando proceda; el cual constituye una innovación. La idea de interponerlo en forma subsidiaria es para impugnar la resolución a través de apelación, en caso de que el recurso de revocatoria no prospere, la parte se lo tiene reservado.

También en materia de familia es el recurso por excelencia, y se encuentra regulado en los Arts. 153 al 162 L. P. F.; éste pretende impugnar la providencia judicial, se aplica a las resoluciones interlocutorias y definitivas. Su forma y plazo fue explicada en el acápite de los Actos de Impugnación.

El recurso de *Apelación* tiene la peculiaridad de ser de doble instancia, se interpone en la primera y se resuelve en segunda; además operan en él, los

⁹² Op. Cit. Pág. 564.

efectos devolutivo y suspensivo, en base a los Arts. 83 inc. último, 218 L. P. F. y 983 Pr. C.

El Recurso de Hecho está regulado en el Art. 163 L. P. F. y siguientes, consiste en la posibilidad para el apelante de presentarse ante el Juez de segunda instancia, por que el recurso de apelación le fue denegado indebidamente. Sin embargo, al estudiar el Inc. 2º del Art. 160 L. P. F., se encuentra que es el Tribunal de Segunda Instancia el que resuelve sobre la admisión del recurso, y en este caso el Tribunal Inferior no está facultado para admitir o denegar; entonces de acuerdo a lo establecido en el artículo citado, no tendría sentido la regulación del recurso de hecho.

En cuanto al recurso de *Explicación y Reforma en lo Accesorio*, que es propio del proceso civil, se encuentra aludido en el Art. 123 L. P. F. en la frase “las partes podrán solicitar modificación y ampliación en lo accesorio y el Juez deberá resolver...”⁹³; aunque no se trate de una regulación expresa se puede analizar que modificar es sinónimo de reformar, y la palabra ampliación se utiliza en el sentido de explicar. Dicho recurso tiene su antecedente en el Art. 436 Pr. C., y basándose en la aplicación supletoria, Art. 218 L. P. F., se deduce su operatividad en familia.

⁹³ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Cíviles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 123.

En cuanto al término, es dentro de veinticuatro horas de notificado la sentencia y su finalidad lógicamente, modificar o ampliar lo resuelto en la sentencia definitiva, en relación a los puntos accesorios.

En referencia al *Recurso de Casación*, también procede conforme al Art.147 inc. 2º L. P. F., el cual indica que se tramitará conforme a las reglas de la casación civil.

El *Recurso de Queja*, en sus dos variedades, por atentado cometido o por retardación de justicia; aunque no esté regulado expresamente en la Ley Procesal de Familia, se considera que procede, al aplicar supletoriamente el Art. 1104 Pr. C. y siguientes, en relación al 218 L. P. F.

Los diversos recursos se han explicado en atención a que constituyen un nivel intermedio procesal, previo al momento o etapa denominada ejecutoriedad de una sentencia, Art. 40 L. P. F.; hace énfasis en los plazos para impugnar una resolución, y en caso de no hacerlo, de derecho queda ejecutoriada, sin necesidad de ser declarado en auto, y sin que lo pida la parte interesada. En la práctica, por resabio derivado de los procedimientos civiles se acostumbra realizar un pequeño auto en el cual se declara ejecutoriada.

2.2.5.2 EJECUCIÓN.

En materia de familia está regulada en los Arts. 170 al 178 L. P. F. y reviste ciertos aspectos importantes que interesa estudiar; para el caso el Art. 171 L. P. F. “Deberá ejecutarse el cumplimiento de la sentencia a partir de la fecha en que ésta quedó ejecutoriada, salvo que se hubiere fijado un plazo para su cumplimiento”⁹⁴, para que se proceda a su cumplimiento debe estar en autoridad de cosa juzgada, es decir haber adquirido la condición de firmeza, de ésta forma no existe posibilidad de modificar en el mismo proceso lo ya resuelto. Además se contempla la posibilidad de fijar un plazo para el cumplimiento, en tal caso se cumplirá en el plazo fijado.

Lo explicado en el párrafo anterior constituye la regla general, pero hay excepciones, como las que establece el Art. 83 inc. último L. P. F. en la frase “...y la sentencia causa ejecutoria, no obstante la interposición de recurso”⁹⁵; salvedad que se considera en virtud de una situación de necesidad inmediata o impostergable del demandante, o sencillamente respondiendo al interés superior de los menores.

Otro aspecto importante es el que deriva de un análisis riguroso de las figuras, sentencia ejecutoriada y cosa juzgada; al aplicar un sentido estricto se puede colegir su diferencia, ya que a través del estado de ejecutoriedad, una

⁹⁴ *Ibíd.* Pág. 568.

⁹⁵ *Ibíd.* Pág. 549.

sentencia llega a la calidad de cosa juzgada, en cualquiera de sus modalidades, formal o material; en este orden la ejecutoriedad se constituye en un presupuesto necesario para que la sentencia tenga calidad de cosa juzgada.

En el caso de las sentencias que causan ejecutoria, no obstante interposición de recurso, Art. 253 al 256 C. F., esto significa que a pesar de que se interpuso recurso la sentencia debe cumplirse inmediatamente, puesto que se trata de situaciones especiales, como lo dispuesto en el Art. 255 C. F.

También existe la ejecución de conducta específica como una modalidad adoptada en la sentencia, ésta se basa en realizar u observar una conducta determinada, para la cual se puede señalar un plazo razonable; el Art. 174 L. P. F. regula incluso la facultad del órgano jurisdiccional, de acudir al auxilio de la seguridad pública, para evitar que se frustre la orden judicial, imponer multas o informar a la autoridad respectiva, a efecto de que se inicie un proceso penal; por ejemplos, la Desobediencia en caso de Violencia Intrafamiliar Art. 338 – A. Pn, Desobediencia de Particulares Art. 338 Pn. e Incumplimiento de Deber de Asistencia Económica Art. 201 Pn.

2.2.6 ESTUDIO DE LAS FORMALIDADES DE LA COSA JUZGADA Y ANALISIS DE LOS ARTS. 40 Y 83 LEY PROCESAL DE FAMILIA.

Se debe tomar en cuenta las reglas especiales de los actos procesales, la básica regulada en el Art. 23 L. P. F.: “La forma de los actos procesales será la necesaria para la finalidad perseguida, salvo cuando la ley la determina expresamente y en todo caso, se evitará el ritualismo”⁹⁶; en el proceso de familia, expresamente la ley proyecta la eliminación de ritualismo, puesto que no fomenta la realización de grandes formalidades o solemnidades, se limita a hacer lo necesario para alcanzar las finalidades.

Para el caso los Art. 444 al 448 Pr. C. regulan sobre la ejecución de las sentencias, y cómo se determina la condición de cosa juzgada; formalidades que no son aplicadas al proceso de familia, pues alude un ritualismo propio de un proceso escrito, en el cual la excepción es la cosa juzgada formal; en cambio en el proceso de familia, las sentencias que gozan de cosa juzgada formal son la regla general, ya que se contempla la posibilidad de modificarlas o sustituirlas, en respuesta a la variación de las circunstancias, Art. 83 L. P. F.

El Art. 40 L. P. F. “Las resoluciones judiciales quedan ejecutoriadas transcurridos los plazos para su impugnación, sin necesidad de declaración

⁹⁶ *Ibíd.* Pág. 536.

expresa”⁹⁷; dispone una regla de puntualizada simplicidad, las sentencias quedan ejecutoriadas de pleno derecho al transcurrir los términos para recurrir, y no se necesita declaración expresa, eximiendo de esta manera la formalidad de ejecutoria.

Las decisiones judiciales inamovibles, tanto en el proceso en que se dictó como posteriores, constituyen la cosa juzgada propiamente dicha; es notable que en la legislación familiar se aplica la tesis que sólo se debe denominar así, las de carácter material; es decir aquellas que además de inatacables son inamovibles, por ejemplos, la resolución que decreta la disolución de un régimen patrimonial, nulidad de matrimonio, disolución de matrimonio o divorcio en lo principal.

En cuanto a las de carácter formal, se les reconoce firmeza mientras no sean modificadas, situación que comprende la esencia de la cosa juzgada formal, la posibilidad de moldearse o sustituirse en nuevo proceso.

En relación al Art. 83 L. P. F., su contenido debe analizarse en atención al sistema de interpretación análogo e integrado de acuerdo a los Arts. 2 L. P. F., 8 y 9 C. F., así, resulta:

El Art. 83 L. P. F., está titulado así: *Sentencias que no causan cosa juzgada*; significa que la ley se refiere que las sentencias que no gozan de tal

⁹⁷ *Ibíd.* Pág. 539.

calidad propiamente, o sea que la categoría cosa juzgada sólo se atribuye al carácter material o sustancial. El legislador lo dispone en el inciso primero del artículo citado “las sentencias sobre alimentos, cuidado personal, suspensión de autoridad parental, tutorías, fijación de regímenes de visitas, deber de convivencia y todas aquellas que *no causan cosa juzgada* de conformidad al Código de Familia, podrán modificarse o sustituirse de acuerdo a la ley”⁹⁸. Como antes se explicó, se utiliza la modalidad material o sustancial, para comprender el estado especial de cosa juzgada.

Al estudiar el enfoque doctrinario de la cosa juzgada formal, se observa que las resoluciones contempladas en dicho artículo se enmarcan dentro de ese carácter, en base a la posibilidad de modificación o sustitución; a contrario sensu, todas aquellas que son inmutables integran la modalidad sustancial de la cosa juzgada.

El segundo inciso del referido artículo establece “En el caso de las medidas de protección de menores, el Juez las revisará de oficio cada seis meses, a fin de mantenerlas, sustituir las, modificarlas o cesarlas”⁹⁹, se refiere al poder cautelar del Juez, manifestado cuando emite medidas de protección, además establece el plazo legal de seis meses para su revisión, relacionado a los Arts. 75 al 81 y 144 L. P. F. Por regla general son decretadas provisionalmente mientras dure el proceso, pero al finalizar pueden decretarse

⁹⁸ *Ibíd.* Pág. 549.

⁹⁹ *Ibíd.* Pág. 549.

en sentencia definitiva; sin embargo, no goza de cosa juzgada en consideración a la variabilidad y modificabilidad.

Finalmente, el inciso tercero refiere una regla de procesalidad: “En los casos contemplados en los incisos anteriores, el expediente respectivo no se archivará en forma definitiva y en el mismo se hará constar el mantenimiento de modificaciones, sustituciones, revocaciones o cesaciones y la sentencia causa ejecutoria, no obstante la interposición de recurso”¹⁰⁰.

Se archivan de manera provisional, considerando la posibilidad de variaciones que respondan a condiciones futuras, la resolución podrá modificarse por otra de igual naturaleza; además esta disposición regula que tratándose de las sentencias mencionadas, causan ejecutoria no obstante recurso. La razón de lo anterior se encuentra en la naturaleza de los derechos debatidos y resueltos, casos típicos, alimentos, cuidado personal, etc.

2.2.7 LA COSA JUZGADA.

2.2.7.1 GENERALIDADES.

2.2.7.1.1 DEFINICION.

La idea del concepto cosa juzgada aparece claramente reflejada en la vinculación de sus dos términos, que expresan un asunto sobre el cual se

¹⁰⁰ *Ibíd.* Pág. 549.

pronunció resolución definitiva. *Res iudicata* significa litigio juzgado, juicio decidido, conflicto resuelto.

Diversos autores se han ocupado en definir la Cosa Juzgada, entre ellos *Devis Echandía*, quien sostiene que es “la calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a la sentencia y a algunas otras providencias que sustituyen aquella, en cuanto declara la voluntad del Estado contenida en la norma legal que aplica, en el caso concreto”¹⁰¹; se concibe a la cosa juzgada como el estado de firmeza y seguridad jurídica de una resolución definitiva o interlocutoria, en algunos casos.

Generalmente es la calidad especial que se atribuye a la sentencia definitiva por su naturaleza, en razón de que constituye la decisión final de un pleito, una vez incoado ante el Juez; y consta de dos elementos concretos, el primero se encuentra relacionado legalmente al caso, es decir el litigio, en el que debe adecuarse el hecho al derecho; el segundo, la resolución, misma que se ejecutoria cuando ha pasado el plazo para recurrir.

Para el autor *Hugo Pereira*, la cosa juzgada es “la institución que nace del cumplimiento de ciertas exigencias y llegado cierto momento, la sentencia que ha juzgado la pretensión de parte se hace inimpugnable o inatacable para siempre, de modo que hay que distinguir entre el objeto juzgado y la calidad o

¹⁰¹ ECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Buenos Aires, Segunda Edición, 1996. Pág. 454.

cualidad que adquiere”¹⁰²; para el autor el elemento culminante es la estabilidad de la resolución judicial, que depende de la existencia de un procedimiento legalmente establecido, del presupuesto procesal de falta de recursos judiciales que ataquen la providencia; y por consecuencia obtiene el estado de firmeza, la condición de pasada en autoridad de cosa juzgada.

Para *Rafael De Pina*, la cosa juzgada es: "la institución que establece la presunción de lo juzgado por medio de la ejecutoria, se tiene por verdad legal inalterable y no puede, por tanto impugnarse, ni modificarse, por motivo, autoridad, ni tribunal alguno"¹⁰³; se colige una presunción que parte de un estado ejecutoriado de la sentencia y se atribuye la calidad de verdad inimpugnabile, al sostener que por ningún motivo podrá ser alterada.

Según *Jaime Guasp*, "la cosa juzgada en sentido amplio es, la fuerza que el derecho atribuye normalmente a los resultados procesales, esta fuerza se traduce en un necesario respeto y subordinación a lo dicho y hecho en el proceso"¹⁰⁴; este autor emplea el término fuerza para identificar la calidad especial de una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada , al referirse a los resultados procesales; y además agrega los elementos de respeto y

¹⁰²Opud. ANABALON, Hugo Perira, Citado por PARADA GOMEZ, Guillermo. La Revisión de la Cosa Juzgada. Revista de Derecho Constitucional, 2000 Tomo I N° 34. Pág. 6.

¹⁰³ Opúd. DE PINA, Rafael, Citado por PARADA GOMEZ, Guillermo. La Revisión de la Cosa Juzgada. Revista de Derecho Constitucional, 2000 Tomo I N° 34. Pág. 6.

¹⁰⁴ GUASP, Jaime. Derecho Procesal Civil. Tomo I Tercera Edición , Madrid España. 1968. Pág. 548.

subordinación, puntualizando así la categoría de firmeza y necesario cumplimiento de la resolución.

Para *Chiovenda*, “La cosa juzgada es el bien de la vida materia del juicio, y sobre el cual se ha pronunciado sentencia que ya no está sometida a oposición de rebelde, ni apelación, ni recurso de casación ni a demanda de revisión”¹⁰⁵; concepción que se ubica en el objeto del litigio o caso concreto resuelto, descartando cualquier impugnación y la posibilidad de un nuevo juicio.

Según el jurista *Couture*, “es la autoridad y eficacia de una sentencia judicial cuando no existen contra ella medios de impugnación que permitan modificarla”¹⁰⁶; enfatiza el poder de ejecución de la providencia como un atributo, que emana de un órgano jurisdiccional; además la cualidad de eficaz, refiriéndose a la imposibilidad de impugnación y mutabilidad, de tal forma que adquiere un carácter coercible.

En todas las definiciones estudiadas se puede observar básicamente dos orientaciones, primero la fuerza, calidad o atributo que adquiere una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, en virtud de provenir de un órgano facultado para administrar justicia; segundo el estado de

¹⁰⁵ CHIOVENDA, Giuseppe. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Editorial Revista de Derecho Privado, Tomo I, Madrid 1948 Pág. 383.

¹⁰⁶ COTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones Desalma, Buenos Aires 1990. Pág. 401.

inimpugnabilidad, inamovilidad o inmutabilidad y coercibilidad, que se refleja en la inatacabilidad a través de recursos y su poder de cumplimiento.

2.2.7.1.2 NATURALEZA JURÍDICA.

La cosa juzgada es una figura o institución que tiene gran relevancia, lógicamente comprende los elementos que se concentran en la sentencia, y contiene un mandato concreto, imperativo y obligatorio emanado de la ley; en definitiva abarca las condiciones de inmutabilidad, inimpugnabilidad e irrevisibilidad antes mencionadas.

Existen diversas teorías para explicar su naturaleza, entre las cuales se tiene:

2.2.7.1.2.1 Teoría de la Presunción de Verdad.

Establece como fundamento de la calidad de cosa juzgada una presunción de verdad *juris et de jure*, siendo ésta la que daba fuerza de inmutable y desechaba cualquier examen posterior del caso juzgado. “El derecho moderno la rechaza, por que considera que se fundamenta en una hipótesis reñida con la realidad, por que puede suceder que la decisión no corresponda a la verdad de los hechos ni a las normas jurídicas que los

regulaban, por haber incurrido el Juez en error o en mala fe al pronunciarla; o por deficiencia de la prueba llevada al proceso”¹⁰⁷.

Se puntualiza como causa de no aceptación, la posibilidad de que la resolución no concuerde a la realidad, puesto que pudo darse una tergiversación de los hechos y por ende la norma jurídica aplicada no corresponda a la verdad real; posibilidad que ha sido considerada en base a la fragilidad humana del juzgador que puede manifestarse además en error o mala fe. Por tales razones no es apropiado identificar la naturaleza de la cosa juzgada como una presunción de verdad.

2.2.7.1.2.2 *Teoría de la Ficción de Verdad.*

Sostenida por el autor *Savigny*, quien manifiesta una tendencia a aceptar que toda sentencia; justa o injusta contiene la verdad, no como presunción, sino como simple ficción. Se refiere a una suposición del Estado. “peca contra la realidad, y, además, es inútil e injurídico recurrir a tal ficción para explicar la cosa juzgada y sus efectos”¹⁰⁸, se basa en un supuesto, apariencia o lo que se imagina como verdad, por tanto no se apega a la realidad, resulta antijurídico crear una ficción para explicar la naturaleza de la cosa juzgada.

¹⁰⁷ ECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Segunda Edición. Buenos Aires, 1997. Pág. 448.

¹⁰⁸ Opud. ROCCO Citado por EHCANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Segunda Edición, Buenos Aires, 1997. Pág. 448.

2.2.7.1.2.3 Teoría Contractualista o Cuasicontractualista.

Se basa en la abolida noción del cuasicontrato de *litis contestatio*, tiene su origen en el derecho romano. “El derecho procesal moderno la rechaza por que el supuesto acuerdo de voluntades de demandante y demandado para concurrir al proceso con el fin de someterse a sus resultados está reñido con la realidad y con las nuevas teorías de la jurisdicción, el proceso y la acción”¹⁰⁹; no es aceptada por que supone que hay acuerdo de voluntades, como si se tratara de un contrato o cuasicontrato, y es frecuente observar que el demandado se vincula al proceso en contra de su voluntad.

2.2.7.1.2.4 Teoría Materialista.

Pangenstecher, Wach, Kohler y otros autores, sostienen que la sentencia es un hecho jurídico material y no procesal y que sus efectos recaen solamente sobre el derecho material o relación jurídica privada. Concibe a la sentencia como un negocio jurídico que otorga derechos subjetivos y no se limita a declarar el derecho objetivo. “Acierta al ver en la fuerza de la sentencia un efecto de la ley y no de ella misma, pero al darle eficacia constitutiva y hacerle producir por sí misma y como negocio jurídico derechos subjetivos, desconociéndole su carácter puramente declarativo, desvirtúa su naturaleza”¹¹⁰.

¹⁰⁹Ibíd. Pág. 448.

¹¹⁰Ibíd. Pág. 449

Focaliza un carácter constitutivo de una sentencia, al establecer que por sí misma puede producir derechos subjetivos, como si se tratara de un negocio jurídico, por tal razón desvirtúa la naturaleza declarativa de una resolución.

2.2.7.1.2.5 Doctrina Alemana Moderna o Teoría Procesalista

Según Hellwig, Rosenberg, Stein y Goldschmidt, reconocen a la cosa juzgada solamente efectos procesales, al contrario de la teoría anterior, y la calidad de cosa juzgada queda reducida a la declaración de certeza contenida en la sentencia, que impide una resolución diferente y se vuelve obligatoria e indiscutible; además niega efectos sobre el objeto que son las relaciones jurídicas sustanciales. Marcó el inicio del enfoque procesal moderno, constituyó un avance en relación a las anteriores; sin embargo se le puede hacer tres observaciones:

a) No puede ignorarse los efectos de la cosa juzgada sobre las relaciones y derechos sustanciales, pues si bien no los constituye ni crea y tampoco los sustituye, sí los reviste de firmeza y certidumbre, gracias a la definitividad de la decisión.

b) No ofrece una suficiente explicación de la razón o fundamento jurídico que sustenta la existencia de la cosa juzgada y determina por qué la sentencia puede producir esta fuerza vinculante definitiva.

c) Se equivoca al considerar que sólo impide otra sentencia diferente, pues impide resolver de nuevo sobre ese litigio aun en la misma forma y por eso la existencia de la cosa juzgada impide nueva sentencia de fondo.

2.2.7.1.2.6 *Doctrina Italiana Moderna.*

Sostenida por los autores *Chiovenda, Redenti, Carnelutti, Rocco, Liebman Y Calamandrei*, quienes consideran que la cosa juzgada es una institución de derecho procesal y público, emanada de la voluntad de la ley, no del Juez; en eso concuerda con la Teoría Procesalista, pero a la vez la supera pues corrige los defectos señalados anteriormente: reconoce efectos de la cosa juzgada sobre las relaciones y derechos sustanciales e impide toda nueva decisión de fondo sobre el mismo litigio, no solamente una diferente; responde de esta forma al principio *ne bis in idem*.

En este orden, los “efectos propios de la cosa juzgada son la inmutabilidad o definitividad de la sentencia, ya que la imperatividad u obligatoriedad existe también en las que no tienen ese valor por ser posible su revisión en proceso posterior, por el solo hecho de su ejecutoria”¹¹¹. Se colige que la ley prohíbe ejercitar otra vez la misma pretensión, pero la acción siempre existe pues ésta no se reproduce; también el derecho de contradicción surge, aún en el caso de que se haya terminado con sentencia en calidad de cosa juzgada.

¹¹¹ Op. Cit. Pág. 450.

Para *Devis Echandía*, la naturaleza de la cosa juzgada “es una institución de derecho público. La voluntad de las partes y del Juez no influye para nada en la formación de la cosa juzgada ni en sus efectos. Es la voluntad del Estado, mediante la regulación legal, la que crea e impone la cosa juzgada, como una calidad de ciertas sentencias generalmente las proferidas en proceso contencioso”¹¹²; sostiene que se trata de un estado o calidad especial de una sentencia, atributo que la ley le asigna, en virtud del poder jurisdiccional del órgano competente, que otorga certeza jurídica puesto que se trata de una institución procesal de derecho público.

Después de analizar detenidamente las diferentes teorías y especialmente la Doctrina Italiana Moderna sobre la naturaleza jurídica de la cosa juzgada, se puede observar que el planteamiento de esta última, ha superado a todas las anteriores, puesto que reconoce efectos procesales y sustanciales a la sentencia en calidad de cosa juzgada; es decir que no sólo impide un nuevo proceso sobre el mismo asunto, si no también una decisión de fondo diferente.

Razón por la cual, se ha decidido retomar dicha teoría para explicar la naturaleza jurídica de la cosa juzgada, pues resulta que en la legislación familiar posee efectos procesales y sustanciales; además es una institución procesal

¹¹² HECHANDÍA, Hernando Devis. Teoría General del Proceso. Editorial Universidad S. R. L. Buenos Aires. Segunda Edición 1997. Pág. 454.

de Derecho Público, que contiene la voluntad del Estado a través de la norma jurídica.

2.2.7.1.3 CARACTERÍSTICAS.

Entendidas como los aspectos distintivos de la institución procesal de la cosa juzgada, o aquellas cualidades que sirven para identificarla, y que según el autor *Juan Colombo Campbell* en su obra *La Jurisdicción, el Acto Jurídico Procesal y la Cosa Juzgada*, son las siguientes:

- a) Es atributo privativo de ciertos actos jurisdiccionales cuando llegan al estado que la ley exige. Se refiere a las providencias judiciales que producen cosa juzgada, especialmente las definitivas e interlocutorias, que son las más susceptibles de impugnación.
- b) La cosa juzgada sustituye la voluntad de las partes en conflicto en la solución de éste. El Juez resuelve a través de la función jurisdiccional los diferendos de las partes, y de esta manera se materializa la voluntad de la ley.
- c) Otorga certeza en las relaciones jurídicas. Un derecho incierto se transforma en cierto, en virtud de la sentencia una vez transcurridos los plazos de impugnación.
- d) Relatividad. Se refiere a que los efectos se limitan a los litigantes emplazados al proceso; significa que la cosa juzgada es exclusiva en

sentido procesal a un determinado caso y se relaciona a las partes, demandante y demandado.

- e) Renunciabilidad. Significa que la cosa juzgada es renunciable, sólo cuando se trata de interés privado, no, si el interés es público.
- f) Irrevocabilidad. Se refiere al grado de firmeza, fuerza o calidad que adquiere la resolución en virtud de haber pasado en autoridad de cosa juzgada, se vuelve inamovible.
- g) Inmutabilidad. Esta característica alude a la permanencia en el tiempo, de tal manera que no podrá operarse cambios o modificaciones en lo resuelto.

2.2.7.1.4 ELEMENTOS.

Desde el inicio del proceso, desarrollo y pronunciación sobre la pretensión, pueden visualizarse los siguientes aspectos:

Personal: integrado por las personas que intervienen en el proceso, Juez, Demandante y Demandado.

Real: el objeto del litigio, sobre el cual recae la sentencia que adquiere la calidad de firmeza, imponiendo coercibilidad y seguridad jurídica a la decisión.

Formal: comprende la existencia de leyes y tribunales previos, un proceso conforme a derecho, hechos controvertidos y al final una sentencia no viciada.

Se denomina elementos a las partes que integran la cosa juzgada o aspectos que la estructuran y determinan su existencia, los cuales son:

2.2.7.1.4.1 Proceso Válido.

Se trata de un elemento objetivo a través del cual se llega lícitamente a la categoría de cosa juzgada, el desarrollo de la pretensión en las etapas de un proceso determinado conforme a derecho, es decir, que se cumpla los requisitos que la ley establece, logrando así que no adolezca de nulidad alguna y el fallo se efectivo.

Este elemento encuentra su asidero, en relación al Principio de Legalidad establecido en el Art. 15 Cn: “Nadie puede ser juzgado si no conforme a las leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecida la ley”¹¹³; disposición que implícitamente alude un necesario proceso válido.

¹¹³ VASQUE LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 4.

2.2.7.1.4.2 *La Sentencia.*

Es la resolución a la que la ley asigna el efecto de cosa juzgada, o condición de aquellas decisiones judiciales que expresamente el legislador les atribuye la posibilidad de pasar a tal calidad o situación de certeza y seguridad jurídica; el fundamento constitucional de este elemento se halla en el Art. 17 inc. 1º Cn. “Ningún Órgano, funcionario o autoridad, podrá avocarse causas pendientes ni abrir juicios o procedimiento fenecido...”¹¹⁴; obviamente hace relación al órgano jurisdiccional y al estado de cosa juzgada de una providencia, la cual posee seguridad jurídica, por lo tanto no se podrá abrir nuevo juicio sobre el mismo asunto pues se trata de algo fenecido.

Además el Art. 1 Cn inc. 1º regula que el Estado está organizado para la consecución de la justicia y seguridad jurídica, este último aspecto es el que más interesa, puesto que muestra el nivel de inimpugnabilidad que adquiere la sentencia como segundo elemento de la cosa juzgada.

2.2.7.2 CLASIFICACION DE LA COSA JUZGADA.

Varios autores se han ocupado de estudiar la institución *cosa juzgada*, sin embargo no existe unanimidad de criterios al momento de clasificarla, no obstante, es conveniente retomar el trabajo realizado al respecto por *Juan Colombo Campbell* en su obra *La Jurisdicción, el Acto Jurídico Procesal y la*

¹¹⁴ *Ibíd.* Pág. 4.

Cosa Juzgada, quien en virtud de la diversidad de aspectos que dan origen a las manifestaciones del concepto unitario, la clasifica de acuerdo a los criterios siguientes:

Atendiendo a la observancia de la norma jurídica.

2.2.7.2.1 Cosa Juzgada Real.

Requiere un proceso válido, para efectos que de la sentencia dictada emane la calidad de cosa juzgada. Esta clasificación alude la realización de un proceso legalmente establecido, como elemento indispensable para que la resolución adquiera la categoría de cosa juzgada.

2.2.7.2.2 Cosa Juzgada Aparente.

Cuando le falta un requisito de existencia a un proceso, se está en presencia de esta modalidad; por ejemplo, cuando hay falta de emplazamiento.
Art. 34 L. P. F.

Atendiendo al alcance o extensión.

2.2.7.2.3 Cosa Juzgada Relativa.

Esta constituye la regla general, que la cosa juzgada produce efectos en relación a las partes, objeto y causa del litigio. Hace referencia a la triple

identidad, limitando así, las repercusiones de la resolución ejecutoriada; por ejemplo cuando se condena a pagar alimentos Art. 247 C. F.

2.2.7.2.4 Cosa Juzgada Absoluta.

Es la modalidad excepcional, puesto que produce efectos universalmente; es decir, que se refiere con relación a todos, no solamente a un sujeto o sujetos establecidos. Así por ejemplo la resolución en que se declara reconocida la paternidad Arts. 143 L. P. F. y 149 C. F.

2.2.7.2.5 Cosa Juzgada Refleja.

Se da cuando la resolución produce efectos en alguien que no ha sido parte en el proceso; pero tienen un interés conexo o dependiente de la relación jurídica, sobre la que se pronunció sentencia.

Partiendo de sus efectos la cosa juzgada se clasifica en:

2.2.7.2.6 Cosa Juzgada Formal Y Material.

La cosa juzgada es entendida como la institución procesal que permite la seguridad jurídica en cualquier Estado de Derecho, tiene gran relevancia los recursos para la impugnabilidad de las resoluciones, y cuando no son utilizados por las partes; es decir, al dejar transcurrir el término para su interposición, la

sentencia pasa en autoridad de cosa juzgada o llega a la situación jurídica denominada ejecutoriedad.

Significa para las relaciones jurídicas o asunto juzgado, la estabilidad, inamovilidad e inmutabilidad en el referido proceso; lo que indica, para el caso de la cosa juzgada formal su revisión en nuevo juicio, la posibilidad de modificación de lo sentenciado a través de una nueva providencia. Generalmente de la ejecutoriedad depende la ejecución, de ahí la importancia de la cosa juzgada, puesto que legitima la actividad del ejecutante, por medio de la seguridad que representa o atribuye.

Al respecto un connotado procesalista comenta: “no es técnico hablar de cosa juzgada formal y material para indicar que la sentencia está en firme, aunque sea inhibitoria o revisable en proceso posterior; sin embargo, en este caso no existe en realidad cosa juzgada y se trata de la simple ejecutoria. Se habla de cosa juzgada material en el sentido de que hace inmutable e irrevisable la decisión en proceso de la cosa juzgada, denominación que parece mas técnica... Cuando se habla de simple cosa juzgada formal, se requiere decir que no existe cosa juzgada, lo que encierra una contradicción...”¹¹⁵.

De lo anterior se deduce que a una resolución revisable en nuevo proceso, no es propio atribuirle la categoría de cosa juzgada, pues en realidad no existe; ahora bien el concepto cosa juzgada sí opera, en sentido completo,

¹¹⁵ Op. Cit. Pág. 456

respecto de todas aquellas sentencias que adquieren tal calidad, y por consecuencia se vuelven irrevisables.

a) Cosa Juzgada Formal.

Esta categoría es definida por varios autores, y a fin de facilitar su comprensión, resulta conveniente estudiar las concepciones siguientes:

“Es la inatacabilidad de una resolución judicial dentro del mismo juicio en que se pronunció”¹¹⁶.

“Cuando una sentencia no puede ser ya objeto de recurso alguno, pero admite la posibilidad de modificación en un procedimiento posterior, se está en presencia de una situación de cosa juzgada formal”¹¹⁷.

Aquella que produce sus efectos intraproceso, es decir, en el litigio que se dictó la resolución, puede concebirse como un presupuesto indispensable de la cosa juzgada sustancial; pero con mayor claridad se debe decir que esa estabilidad interna de la sentencia sólo surte efectos, a partir de que transcurrió el plazo de interposición de recursos, por medio de los cuales quizá pudo lograrse modificar la providencia.

¹¹⁶ RODRIGUEZ ALESSANDRI, Arturo y SOMARRIVA, Manuel. Curso de Derecho Civil. Tomo I Editorial Nascimento, Santiago de Chile, 1972. Pág. 79.

¹¹⁷ COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1990. Pág. 416.

En síntesis, esta modalidad de cosa juzgada formal, tiene como principal característica que no limita que en otro proceso pueda modificarse lo resuelto, ya que la sentencia se vuelve inimpugnable; pero puede conocerse el caso en nuevo litigio.

b) Cosa Juzgada Sustancial o Material.

Al igual que la anterior, diversos procesalistas han dado su enunciación, entre las que sobresalen:

“Cuando a la condición de inimpugnable mediante recurso, se agrega la condición de inmodificable en cualquier otro procedimiento posterior, se dice que existe cosa juzgada sustancial”¹¹⁸.

“Se produce cuando a la irrecurribilidad de la sentencia se agrega la inmutabilidad de la decisión”¹¹⁹.

Produce sus efectos dentro y fuera del proceso, a partir de una resolución determinada inatacable e inmutable.

Las cualidades de inatacable e inmutable identifican la calidad de cosa juzgada material, y por consecuencia la eficacia de una sentencia; se excluye la facultad de impugnarla a través de recurso, así mismo la posibilidad de que sea

¹¹⁸ *Ibíd.* Pág. 418.

¹¹⁹ ALSINA, Derecho Procesal- Tratado Teórico Practico del Derecho Procesal Civil y Comercial, Ediar. Buenos Aires. Pág. 124.

modificada en proceso posterior. A propósito de la inmutabilidad, constituye la principal característica que sirve para distinguir entre cosa juzgada formal y material, puesto que atribuye a esta última que ninguna autoridad podrá modificar lo resuelto.

El Código de Procedimientos Civiles es ambiguo, al establecer, para el caso del juicio ejecutivo, que la sentencia de éste no produce cosa juzgada, por que el asunto puede ser juzgado en nuevo proceso; significa que el legislador procesalista civil tiene una marcada tendencia sobre la cosa juzgada sustancial, se deduce de lo regulado en el Art. 599 Pr. C.”...deja expedito el derecho de las partes para controvertir en juicio ordinario la obligación que causó la ejecución”¹²⁰.

Ahora bien, la doctrina dominante confirma que la cosa juzgada formal, adquiere valor y efectos en el proceso, no impidiendo un futuro litigio sobre el mismo asunto; la sustancial o material, sí excluye la posibilidad de conocer en nuevo proceso el caso ya resuelto.

2.2.7.3 EFECTOS DE LA COSA JUZGADA.

Como se ha expresado, la cosa juzgada produce seguridad jurídica a través de la sentencia judicial, pronunciada por un órgano facultado para

¹²⁰ VASQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición, 1999. Pág. 354.

administrar justicia. Sus efectos se pueden focalizar desde varios ámbitos, el aspecto *procesal y sustantivo*.

2.2.7.3.1 Efecto Procesal.

Resulta de la inmutabilidad de una resolución y representa la prohibición a los Jueces, tanto al que conoció la causa como otros, de otra materia de entrar a conocer y resolver sobre los mismos puntos que ha tratado una sentencia. De tal forma que la seguridad jurídica le da facultad al demandado para poder paralizar una acción, a través de la excepción perentoria de cosa juzgada.

2.2.7.3.2 Efecto Sustantivo.

Por medio de éste, la sentencia adquiere certeza, definitividad y permanencia en los puntos resueltos. En el proceso de familia se tiene casos, como el de la sentencia de divorcio, la cual una vez decretada y ejecutoriada, obtiene la calidad de definitiva; es decir que no se trata de algo eventual, puesto que el vínculo matrimonial queda disuelto en forma permanente.

Por regla general la cosa juzgada opera en la jurisdicción contenciosa, donde hay conflicto entre partes, el cual se resuelve por un funcionario que tiene la potestad de juzgar; es de todos conocido que en la jurisdicción voluntaria no hay contraparte, ni contradicción; se trata de meros trámites que

buscan legalizar un hecho o situación, por medio de Juez, Notario u otros funcionarios que la ley faculte, por ejemplos: Una adopción, rectificación de partidas de nacimiento, etc.

Con relación a la ejecutoriedad de una sentencia, se debe distinguir que no se trata de un efecto de la cosa juzgada, sino un presupuesto procesal a partir del cual surge, de acuerdo al Art. 40 L. P. F.; comprende el estado de ejecutoriedad, que trae por consecuencia la estabilidad del derecho de la parte a cuyo favor se decreto, y la potestad de exigir la ejecución de la misma.

2.2.7.3.3 Efecto Reflejo.

Aquel que se produce no entre las partes, sino con respecto a quienes resultan afectados en una relación jurídica conexas o dependientes de la que se resolvió en la sentencia. Por ejemplo, la liquidación del régimen patrimonial de comunidad diferida según la Ley Procesal de Familia en sus Arts. 131 y 133 Lits d) y e); faculta la intervención de terceros, en este caso acreedores, a fin de garantizar el pago de sus créditos, puesto que si el crédito o créditos no son inventariados, el patrimonio del acreedor o acreedores lógicamente resultará afectado con la liquidación; por esa razón es que la ley faculta hacer valer su crédito mediante incidente o en proceso separado, antes de decretarse la liquidación del régimen patrimonial.

2.2.7.4 LIMITES DE LA COSA JUZGADA.

Responde a la magnitud de alcance o extensión de la cosa juzgada, tomando en cuenta que por regla general los efectos operan en forma relativa; y excepcionalmente de manera absoluta, en torno a esta aseveración, los límites se clasifican en *Objetivos y Subjetivos*.

2.2.7.4.1 Límite Objetivo.

Está compuesto por dos elementos: *Identidad de cosa u objeto e Identidad de causa petendi*.

a) Identidad de Cosa u Objeto.

Constituido por lo que se ha juzgado, relación jurídica o cosa material que se haya reconocido, declarado, constituido o negado en la sentencia ejecutoriada; significa que sobre este elemento recae el litigio y consecuentemente la resolución. Sobre una cosa puede existir varios derechos, si uno de éstos ya ha sido juzgado, adquiere la calidad de cosa juzgada.

En materia de familia el límite objetivo se manifiesta en el efecto referente a la cosa, para determinados juicios, principales y accesorios, por ejemplo el Art. 142 L. P. F. relacionado con los Arts. 148 al 150 C. F., se regula el juicio conocido como declaración judicial de paternidad, que nace del derecho de investigar la filiación de una persona; significa que legalmente la sentencia

tiene como punto u objeto principal, la declaratoria judicial de paternidad; pero tiene además puntos accesorios, los alimentos, cuidado personal, régimen de visitas y autoridad parental.

Se colige que sobre el asunto u objeto principal, declaratoria judicial de paternidad debidamente ejecutoriada, goza de cosa juzgada material; pero esto no impide ejercer, en otra ocasión, una acción sobre el mismo objeto con diferente pretensión.

Para el caso, la pronunciación sobre aspectos accesorios, según el Art. 83 L. P. F., goza de cosa juzgada formal, se trata de asuntos litigiosos susceptibles de moldearse o transformarse en nuevo proceso, en base a la posible variación de las condiciones; sin embargo, mientras no se decrete la nueva sentencia modificativa, la anterior posee certeza y seguridad jurídica procesal.

b) Identidad de Causa Petendi.

Es el fundamento o razón alegado para obtener el objeto de la pretensión, la causa real del derecho sustancial pretendido por el demandante o dicho de otro modo la razón de la pretensión, que comprende el conjunto de hechos alegados como fundamento de la demanda.

No hay que confundir la causa con el derecho invocado, pues la primera está constituida por el hecho acaecido; además un derecho puede tener diferente causa, la cual es entendida doctrinariamente como: “la razón o el fundamento de la pretensión alegada en juicio”¹²¹; en otras palabras la causa es la base de la pretensión.

En familia se puede mencionar un ejemplo típico, el juicio de divorcio por la causal de separación de más de un año; en éste la ley exige como hecho base, que exista entre el momento de interponer la demanda y el inicio de la separación, el plazo de un año; de lo contrario no procederá. Si se entabla una nueva demanda basada en los mismos hechos, el Juez puede declararla improcedente, por razón de existir cosa juzgada; y la parte demandada puede alegarla como excepción perentoria, en razón de la identidad de causa base de la pretensión.

2.2.7.4.2 Límite Subjetivo.

Se refiere a que la calidad de la cosa juzgada de una resolución, se produce sólo entre las partes procesales, o personas materialmente interesadas que tienen titularidad de acción y contradicción; de tal manera que la sentencia judicial que ha quedado firme es vinculante y obligatoria para los sujetos del proceso, llamados partes, demandante y demandado; se produce la categoría

¹²¹ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 170.

de cosa juzgada que determina la seguridad jurídica procesal, en relación a la única y exclusiva persecución.

La identidad de partes se refiere, no al carácter formal o apoderados, sino a las partes materiales propiamente interesados en la causa. Se entiende que los efectos o alcance de la cosa juzgada está limitado a las partes del proceso y terceros intervinientes, situación que opera como regla general; pero excepcionalmente se produce el efecto denominado en doctrina *erga omnes*, el cual se explicó anteriormente.

2.2.7.5 LA COSA JUZGADA COMO ACCION Y EXCEPCIÓN

2.2.7.5.1 Como Acción.

Es la facultad del favorecido con la resolución, de solicitar el cumplimiento de la misma; lógicamente se encuentra relacionada a la potestad de hacer cumplir lo juzgado o imperio del órgano jurisdiccional. Obviamente, el titular de la cosa juzgada como acción es aquel a cuyo favor se pronunció la sentencia.

Al respecto, el Art. 172 L. P. F. dispone: “con la sola petición de la parte a cuyo favor se pronunció la sentencia...”¹²²; se deduce que es necesario que la parte favorecida pida el cumplimiento de la resolución, por que de lo contrario se entiende que el juez presume que la sentencia dictada se ejecutó o está

¹²² Op. Cit. Pág. 568.

ejecutándose; he ahí la manifestación del efecto de cosa juzgada, al utilizarse como acción. En la legislación civil, el Art. 443 Pr. C. regula lo pertinente.

2.2.7.5.2 Como Excepción.

El término excepción es comprendido en forma sincronizada, “en sentido lato como la contrapartida de la acción, la oposición del demandado frente a la demanda; y en sentido restringido constituye la oposición que, sin negar el fundamento de la demanda, trata de impedir la prosecución del juicio paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente”¹²³. Es obvio que opera como medio procesal de oposición, que sirve al demandado, a fin de que perezcan las pretensiones del demandante, por razón de circunstancias de procesabilidad; conviene comprender la procedencia o no de una acción, cuando existe una decisión sobre el asunto, objeto del nuevo litigio que se intenta.

El Art. 45 L. P. F. regula la improcedencia de la demanda, cuando exista cosa juzgada; en esta disposición aparece manifiesta la posibilidad de alegar la excepción de cosa juzgada, traerá por consecuencia que la demanda se declare improcedente; es notable la utilización de dicha excepción y como figura saneadora la improcedencia. Sin embargo, es imperativo que el demandado

¹²³ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Política y Sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 409 y 410.

haga uso de la excepción, y así, producir la obstrucción y evitar la continuidad de una acción, con respecto a la cual existe cosa juzgada.

Esta excepción es utilizada cuando al juzgador se le pasó en el examen de la demanda y no observó que para el caso, ya existía cosa juzgada de tal forma que no declaró la improcedencia. Lógicamente el demandado ejerce su defensa, en este sentido, a través de la excepción perentoria, con la cual no se procura la depuración de elementos formales, si no sostener en fondo o contenido el derecho juzgado.

Se tiene claro que la excepción de cosa juzgada es perentoria, por que se trata de una contradicción por medio de la cual el demandado extingue o hace perecer la acción intentada, Arts. 128, 129 Pr. C. y 50 L. P. F.; además se debe tener presente que en materia de familia el momento procesal para alegar las excepciones dilatorias o perentorias, es al contestar la demanda; sin embargo las últimas pueden alegarse en cualquier estado del proceso antes de la sentencia, siempre que sean sobrevinientes. Se deduce que en el caso de excepción perentoria de cosa juzgada, esta debe alegarse al contestar la demanda, pues no es sobreviniente, si no que ya existe antes de la nueva demanda que se intenta.

En los códigos suele enunciarse hechos extintivos de obligaciones, por ejemplos, pago, compensación y novación; en otras ocasiones se emplea como circunstancia que obsta el nacimiento de la obligación, dolo, fuerza y error. A

diferencia de las dilatorias, las perentorias no suspenden la marcha del procedimiento, ya que su resolución se posterga en todo caso para el fallo, según el Art. 106 L. P. F.; en familia puede ser alegada en los asuntos que gozan de cosa juzgada sustancial, no así las resoluciones que establece el Art. 83 L. P. F., que causan cosa juzgada formal.

2.2.7.6 SENTENCIAS QUE GOZAN DE COSA JUZGADA FORMAL Y MATERIAL EN FAMILIA.

Las sentencias comprenden la declaración de diversos derechos consagrados en la normativa familiar, y atendiendo a la finalidad de la investigación es imperativo conocerlas, en sus caracteres formal y material o sustancial. Antes se dijo, que en materia de familia las resoluciones con calidad de cosa juzgada formal se contemplan como sentencias que no causan cosa juzgada, y sólo se califica de tal categoría al carácter sustancial o material.

Generalmente al hablar de cosa juzgada se ubica en la jurisdicción contenciosa, y excepcionalmente, resultado del análisis, se incluye algunas sentencias de jurisdicción voluntaria que por su contenido y efectos adquieren esa calidad.

2.2.7.6.1 SENTENCIAS QUE GOZAN DE COSA JUZGADA MATERIAL O SUSTANCIAL.

A continuación se presenta una enumeración de las sentencias que gozan de cosa juzgada sustancial en materia de familia, entre las más importantes se tiene:

- a) *La sentencia que decreta la disolución del régimen patrimonial del matrimonio, Art. 45 C. F. y Art. 131 L. P. F.*

Causa estado en razón de que el régimen patrimonial del matrimonio, se constituye en relación al vínculo matrimonial y se disuelve una sola vez, por ejemplo, si se tiene el de comunidad diferida y se quiere cambiar, se disuelve y trae por consecuencia inmediata la liquidación; no implica que no se pueda adoptar otro régimen, de acuerdo a los Arts. 44, 45 y 49 ordinal 2º C. F.

- b) *Sentencia que decreta absolutamente la nulidad del matrimonio.*

Los Art. 90 y 93 C. F. regulan la nulidad del matrimonio a través de causas absolutas o relativas; el vínculo queda disuelto, caso que no puede ser visto o conocido en otro juicio, se trata de un asunto juzgado y queda sin validez o anulada la unión matrimonial; quedando así demostrado que la declaratoria de nulidad es única e indivisible.

c) Sentencia que decreta el divorcio o disolución del vínculo matrimonial.

Tomando en cuenta lo dispuesto en los Arts. 106, 108 y 115 C. F., se puede afirmar que el punto principal de la resolución es el divorcio, el cual goza de cosa juzgada, por razón de que al igual que en la disolución del régimen patrimonial, el vínculo matrimonial constituido y sometido al juicio o trámite de jurisdicción voluntaria, según Arts. 108 C. F. y 204 L. P. F., sólo una vez se puede disolver y causa estado; lo que no implica que las partes, no puedan volver a casarse y nuevamente adoptar ese estado familiar Art. 195 C. F.

d) Sentencia que declara la unión no matrimonial.

También goza de cosa juzgada, en atención a que la unión de hecho o no matrimonial de quienes no tienen impedimento, se debe declarar una sola vez, Art. 118 C. F. Los requisitos o presupuestos establecidos en esta disposición denotan una revisión o estudio, a efecto de poder declarar la unión no matrimonial, que implica cosa juzgada, cuestión que no se podrá ventilar nuevamente en juicio. Esta declaratoria es importante, pues atribuye el goce de ciertos derechos Arts. 121, 123 y 124 C. F., en relación al 988 C.

Esta sentencia es inscribible en el Registro del Estado Familiar, porque causa ejecutoria y en consecuencia seguridad jurídica permanente, que le otorga la cosa juzgada; y al igual que en la de divorcio, los puntos accesorios no gozan de tal estado.

e) Reconocimiento voluntario de paternidad en acto judicial.

Se trata de una interlocutoria con fuerza de definitiva, pero el derecho constituido adquiere la calidad de cosa juzgada por la declaración de voluntaria del reconocimiento y el Juez le da autenticidad, como forma de reconocimiento de paternidad, tal como lo disponen los Arts. 143 N° 6 y 147 C. F.; se vuelve irrevocable o dicho de otro modo constituye cosa juzgada para quien reconoce; no así para el reconocido, quien puede impugnar la paternidad, de acuerdo a lo estipulado al Art. 156 C. F.

f) Sentencia de declaratoria judicial de paternidad.

Conforme a los Arts. 148 al 150 C. F. y 141 al 143 L. P. F., esta resolución que declara judicialmente la paternidad, goza de cosa juzgada por que para llegar a pronunciarla se ha dado cumplimiento a los principios constitucionales, de Audiencia, Defensa y Legalidad Art. 11 Cn; implica que el demandado es previamente oído y vencido en juicio, por tanto la paternidad es irrevocable, no presumida, sino comprobada científicamente con el A D N, prueba que sirve para establecer la filiación, fidedigna en un 99.99 por ciento.

Dicha resolución determina el estado familiar de hijo Art. 186 inciso último C. F. y causa cosa juzgada por las razones antes expuestas; sin embargo es relativa a la filiación, pues comprueba el vínculo consanguíneo padre – hijo; no a los puntos accesorios que establece el Art. 142 L. P. F.

g) Sentencia de impugnación de maternidad o paternidad.

Los Arts. 151 y siguientes, 162 C. F. regulan sobre la impugnación de la paternidad o maternidad; la sentencia en la cual se declara impugnada por no ser real o haber sido establecida en forma fraudulenta o errónea, goza de cosa juzgada, en razón de que es el resultado de una rigurosa investigación. En este caso no se atribuye la filiación, sino que se retira ese vínculo por no ser biológicamente verdadero; una vez que se declara impugnada la paternidad o maternidad, no puede ser establecida en nuevo proceso.

h) Sentencia que declara la pérdida de la autoridad parental.

Conforme a los Arts. 206, 240 y 244 C. F., se deduce que la sentencia que declara la pérdida de este derecho, no está sujeta a modificación, pues goza de cosa juzgada sustancial; pero no en cuanto a las obligaciones que la ley impone, en función del interés superior de los menores. Ahora bien, la autoridad parental se pierde una sola vez, se trata de uno de los juicios con mayor severidad en materia de familia.

Del análisis del Art. 244 C. F., el cual regula la recuperación de la autoridad parental cuando cesen las causas que den lugar a la suspensión; se entiende implícitamente, que cuando se pierde la autoridad parental no se puede recuperar, pues establece una posible recuperación cuando se haya suspendido la misma, no cuando se haya perdido.

i) Sentencia de adopción.

No proviene de un proceso contencioso, tal como lo establecen los Arts. 165 y siguientes C. F., 191 al 203 L. P. F., en este caso, aunque no hay contención de partes, la sentencia que constituye el vínculo filiativo o adoptivo, goza de cosa juzgada, de tal forma que no puede ser modificada en juicio posterior, puesto que es irrevocable de acuerdo al Art. 178 C. F. “La adopción se constituye desde que queda firme la sentencia que la decreta, la cual es irrevocable”¹²⁴; y en efectos registrales se modifica la identidad de la persona adoptada especialmente respecto al apellido o apellidos.

Sin embargo, a pesar de que la adopción de acuerdo a la ley causa cosa juzgada sustancial, se ha considerado, en relación al interés superior del menor, que es conveniente su revisión periódica, de oficio por el Juez que la decretó, de tal manera que pueda revocarse en virtud del surgimiento de un elemento nuevo de convicción, en el cual se vean afectadas las condiciones del menor adoptado. En base a éste análisis, debería ubicarse en el rubro de sentencias que gozan de cosa juzgada formal.

¹²⁴ VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Editorial L. I. S. Tercera Edición 1999. Pág.

2.2.7.6.2 SENTENCIAS QUE NO GOZAN DE COSA JUZGADA EN MATERIA DE FAMILIA.

Inicialmente, es necesario mencionar las sentencias que regula el Art. 83 Incs. 1º y 2º L. P. F., las cuales son: sobre alimentos, cuidado personal, suspensión de la autoridad parental, tutorías, fijación de regímenes de visitas, deber de convivencia y además, las que no causan cosa juzgada de acuerdo al Código de Familia. También las medidas de protección de menores, son revisables de oficio cada seis meses, a fin de mantenerse, sustituirse, modificarse o cesarse.

Se puede observar que las diferentes resoluciones antes mencionadas, resuelven derechos o relaciones jurídicas que dependen de la variación de las condiciones de las partes, y es por tal razón que solamente producen cosa juzgada formal, puesto que en virtud del interés superior del menor pueden mantenerse o modificarse en juicio posterior.

a) Sentencias de divorcio en lo accesorio: alimentos, régimen de visitas, cuidado personal, uso de habitación y pensión compensatoria.

El Art. 115 ordinal 3º C. F. regula los efectos de esta providencia, la cual no produce cosa juzgada en los puntos accesorios manifestados; aún cuando sean tramitados como acciones independientes. La razón, es precisamente la

misma naturaleza de cada uno de los derechos puntualizados, se consideran modificables en respuesta a las condiciones materiales y morales del obligado.

En el ejemplo típico de alimentos, se observa claramente la posibilidad de modificaciones, de acuerdo a la necesidad del alimentario y capacidad del alimentante, Arts. 247 C. F. y 83 L. P. F.; también puede cesar la obligación, en caso de darse alguna de las causales enumeradas en el Art. 270 C. F.

Los otros puntos accesorios, régimen de visita, cuidado personal, pensión compensatoria o autoridad parental; también es moldeable, la resolución de acuerdo a la idoneidad e interés superior del menor; mayormente son aspectos que tratan de relaciones personales, entre determinados miembros de una familia. En cuanto a la pensión compensatoria, el Art. 114 C. F. regula la posibilidad de extinguirse, si el cónyuge beneficiado realizare grave conducta dañosa, en tal caso cesa el pago; por ejemplo que atente contra la vida del obligado.

b) Sentencia sobre deber de convivencia, corrección y orientación de menores.

Estas no gozan de cosa juzgada porque el hecho que resuelven es repetible, y por consecuencia la causa sería la misma; para el caso del deber de convivencia, la deserción del hijo; y en las de corrección y orientación, la desobediencia del hijo y dificultad para su conducción, conforme a los Art. 212 y

215 C. F. Por lo tanto puede suscitarse más de un proceso con las mismas partes, similar causa y objeto.

c) Sentencia de suspensión de la autoridad parental.

No goza de cosa juzgada, puesto que su naturaleza es temporal, de tal forma que, a quien se le suspende la autoridad parental puede recuperarla en nuevo proceso, lógicamente con identidad de partes y objeto; se encuentra regulada en los Arts. 241 y 244 C. F. Esta última disposición faculta al interesado recuperar la autoridad parental, siempre que hayan cesado las causas por las cuales se le suspendió.

d) Sentencia de declaratoria de convivencia.

Con fundamento en los Arts. 123 inc. 2º C. F. y 127 L. P. F., se colige que no es exclusiva como la unión no matrimonial; la declaratoria de convivencia no goza de cosa juzgada y se puede pedir, siempre que sea necesaria para ejercer un derecho, y es lógico que existe identidad de partes, causa y objeto.

e) Sentencia que declara la protección a la vivienda familiar.

El Art. 46 C. F. establece “.la enajenación y constitución de derechos reales o personales sobre el inmueble que sirve de habitación a la familia

necesita del consentimiento de ambos cónyuges, so pena de nulidad”¹²⁵; además el Art. 120 C. F. dispone “será aplicable al inmueble que sirve de habitación a los convivientes y a su familia...”¹²⁶, la resolución que verse sobre ésta no goza de cosa juzgada, en virtud de que la vivienda familiar puede no ser perenne, y no tendría razón si las personas favorecidas emigran del país.

En tal situación puede pedirse la modificación o cesación de la sentencia, aún ejecutoriada. Cabe ese ejemplo, tomando en cuenta la frase “...y todas aquellas que no causan cosa juzgada de conformidad al Código de familia, podrán modificarse o sustituirse de acuerdo a la ley”¹²⁷, del Art. 83 L. P. F.

f) Sentencia interlocutoria de reconocimiento provocado por presunción.

A través de esta resolución y con fundamento en los Arts. 146 C. F. y 143 L. P. F., se declara la paternidad por la no comparecencia a las citaciones, que compareciendo se negare a declarar o sus respuestas fueren evasivas o no aceptare que se le practique prueba científica a efecto de determinar la filiación o dicho de otro modo, que reconozca la paternidad.

Para el reconocido goza de cosa juzgada, pero a quien se le atribuye la paternidad por presunción puede impugnar en acto posterior, ya que para él no hay tal calidad en este caso.

¹²⁵ *Ibíd.* Pág. 455.

¹²⁶ *Ibíd.* Pág. 469.

¹²⁷ *Ibíd.* Pág. 549.

g) *Sentencia sobre incumplimiento del deber de respeto y medidas de protección.*

Conforme a los Arts. 75 al 81, 129 y 130 L. P. F., se deduce, para el caso de incumplimiento de deber de respeto y la interlocutoria que decreta medidas de protección o cautelares, que no gozan de cosa juzgada; en cuanto a lo primero, se puede ejercer la acción más de una vez, con identidad de personas, causa y objeto; y con respecto a la segunda, es modificable, puede cesar o ampliarse respondiendo a las circunstancias.

2.2.7.7 ANALISIS DE LA TEORIA MODERNA SOBRE LA REVISION DE LA COSA JUZGADA.

El enfoque tradicional de que la cosa juzgada es intocable e inamovible, atendiendo a la seguridad y certeza jurídicas, que sustentan la razón de ser de esta institución, en la cual desde sus orígenes solamente se ha admitido el recurso llamado de Revisión y Explicación de la sentencia; es una posición que tiende a quedar relegada, a la luz de las doctrinas modernas del derecho, y especialmente cuando se trata de juicios orales; en este orden, la cosa juzgada puede ser revisada, en base a tres distintas aseveraciones, como un recurso procesal, como un recurso excepcional y acción impugnativa autónoma.

Lo anterior es sustentado por el autor *Guillermo Alexander Parada Gámez*, en el documental *La Revisión de la Cosa Juzgada*, Revista de Derecho

Constitucional de Enero – Marzo del año 2000, tomo I, número 34, establece este análisis en la forma siguiente:

La revisión de la cosa juzgada es entendida no como un recurso ordinario o extraordinario, sino una actividad excepcional para examinar el asunto resuelto, a partir de la regularidad del procedimiento para llegar a esa categoría y la resolución misma, con el fin de que prevalezca la verdad real. Esta figura tiene su fundamento en la suprema exigencia del orden y de la seguridad de la vida social.

En el sistema legal salvadoreño, no está contemplada como revisión ordinaria, dentro del proceso o por vía constitucional; aquí, los únicos vestigios de esta figura se dan en el anteproyecto del Código de Procedimientos, en la base 226, el cual no es ley de la República todavía; pero sí lo establece apegado a esta teoría; en la práctica se da en la revisión de la sentencia definitiva, en virtud de la imposibilidad legal del juez de resolver, por ser incompetente por razón de la materia para el caso, lo que puede traer una resolución contraria.

Se desprende que la revisión de la cosa juzgada, puede darse por la vía constitucional a través del amparo, sustentado en la violación de derechos fundamentales que la Constitución de la República consagra. Se ha generado diversas discusiones, en relación al principio constitucional de la cosa juzgada,

regulado en el Art.17 Cn: “Ningún Órgano, funcionario o autoridad, podrá avocarse causas pendientes ni abrir juicios o procedimientos fenecidos...”¹²⁸.

En ese sentido, la Sala sostiene como regla general, que se violenta tal principio al entrar a conocer de sentencias ejecutoriadas; pero también considera dos excepciones; la primera, cuando en el proceso de amparo se impugna una sentencia que resolvió, no obstante que hubo invocación de un derecho constitucional y el tribunal se negó a pronunciarse al respecto, para el caso puede darse que en el transcurso del proceso se impida a una parte ejercer recursos o acreditar pruebas pertinentes, y de esa manera se produjo indefensión que sea comprobable. En ese caso se limitó el desarrollo normal de una de las partes en el proceso, pues hubo silencio o dicho de otro modo no se recibió respuesta del tribunal.

La segunda excepción, parte del supuesto, que no fue posible la invocación del derecho constitucional violado, pues la violación proviene en forma directa de una sentencia definitiva irrecurrible y no pudo preverse razonablemente; en este caso hay impedimento justificable.

Se enfatiza la imposibilidad de impugnar la sentencia que causó cosa juzgada y que la violación del derecho dependa de esa situación, es decir, que la infracción proviene de la sentencia definitiva irrecurrible. Este supuesto, difícilmente puede darse en materia de familia, pues al revisar el Art. 153

¹²⁸ *Ibíd.* Pág. 5.

L. P. F., se observa que expresamente las sentencias definitivas pronunciadas en primera instancia son recurribles

2.3 SISTEMA DE HIPOTESIS.

Objetivo General: Analizar el contenido teórico, normativo y práctico de la cosa juzgada en materia de familia, en la zona oriental en el periodo del 2000 al 2002.	
Hipótesis General: La seguridad jurídica procesal que produce la cosa juzgada a las partes de un litigio familiar, depende de la correcta interpretación y aplicación de la norma al caso concreto.	
Variable Independiente: Correcta interpretación y aplicación de la norma al caso concreto.	Indicadores: <ul style="list-style-type: none"> - Interpretación. - Aplicación. - Litigio Familiar. - Proceso.
Variable Dependiente: Seguridad jurídico procesal de las partes.	Indicadores: <ul style="list-style-type: none"> - Seguridad Jurídica. - Partes procesales. - Justicia. - Certeza.

Objetivo Especifico: Identificar los efectos de las sentencias que gozan de cosa juzgada y de las que no, en materia de familia.	
Hipótesis Específica: Del nivel de capacitación de los Jueces y Abogados, depende la correcta identificación de los efectos de las sentencias que causan cosa juzgada y de las que no.	
Variable Independiente: Del nivel de Capacitación de los Jueces y Abogados.	Indicadores: <ul style="list-style-type: none"> - Capacitación. - Especialización. - Eficiencia.
Variable Dependiente: Correcta identificación de los efectos de las sentencias que causan cosa juzgada y de las que no.	Indicadores: <ul style="list-style-type: none"> -Naturaleza de las sentencias. - Efectos. - Resoluciones judiciales. - Cosa Juzgada.

Objetivo Específico: Señalar los criterios en que se fundamenta el Juzgador para mantener, modificar o sustituir una sentencia que no goza de Cosa Juzgada.	
Hipótesis Específica: A mayor variación en las condiciones de las partes, mayor modificación, sustitución o cesación de sentencias.	
Variable Independiente: Variación en las condiciones de las partes.	Indicadores: <ul style="list-style-type: none"> - Variabilidad de las condiciones. - Obligaciones modificables. - Derechos Modificables.
Variable Dependiente: Modificación, sustitución o cesación de sentencias.	Indicadores: <ul style="list-style-type: none"> - sustitución. - Cesación. - Modificación.

Objetivo Específico: Señalar en qué medida la parte interesada solicita modificación de las sentencias que no causan Cosa Juzgada.	
Hipótesis Específica: La medida en que la parte interesada pide modificación de las sentencia, depende del conocimiento de ese derecho y de la voluntad a ejercerlo.	
Variable Independiente: Conocimiento del Derecho y voluntad a ejercerlo.	Indicadores: - Conocimiento del Derecho. - Voluntad de petición.
Variable Dependiente: La parte interesada pide modificación de la sentencia.	Indicadores: - Nuevas demandas. - Sentencias. - Mismos casos.

2.4 DEFINICION DE TÉRMINOS BÁSICOS.

Acción: Poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, consistente en la facultad de acudir ante los órganos de la jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su derecho.

Alimentos: Son las prestaciones que permiten satisfacer las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud y educación del alimentante.

Apelación: Es el recurso que se interpone ante el Juez superior para impugnar la resolución del inferior, también se denomina recurso de alzada.

Autoridad Parental: Conjunto de facultades y deberes, que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y se preparen para la vida, y además, para que los representen y administren sus bienes.

Casación: Se limita a plantear cuestiones de derecho, sin que esté permitido abordar cuestiones de hecho, y naturalmente, tampoco el tribunal de casación puede entrar en ellas; tiene como principal finalidad unificar la jurisprudencia para que exista verdadera seguridad jurídica.

Causa: En orden al Derecho Procesal, equivale a proceso, litigio o pleito.

Cautelar: Prevenir, adoptar precauciones, precaver.

Certeza: Clara, segura y firme convicción de la verdad. Convencimiento que

adquiere el juzgador por lo resultante de autos y que se traduce en la apreciación que hace de las pruebas.

Competencia: Medida de jurisdicción asignada a un órgano, determinación genérica de los asuntos en que es llamada a conocer por razón de la materia, de la cantidad y del lugar.

Convención Internacional: Acuerdo entre dos o más Estados para resolver y regular la ejecución y desarrollo de sus relaciones sobre materia de interés recíproco.

Cosa Juzgada Formal: Cuando produce sus consecuencias en relación con el proceso en que ha sido emitida, pero que no impide su revisión en otro distinto.

Cosa Juzgada Material: Cuando sus efectos se producen tanto en el proceso en que ha sido emitida cuanto en cualquiera otro posterior.

Decretos de Sustanciación: Resolución judicial destinada a asegurar el desenvolvimiento y prosecución de las actuaciones, y no a resolver incidentes o dictar sentencia definitiva.

Demanda: Escrito que inicia el juicio y tiene por objeto determinar las pretensiones del actor mediante el relato de los hechos que dan lugar a la acción, invocación del derecho que lo fundamenta y petición clara de lo que se reclama.

Derecho Consuetudinario: El que surge y persiste por obra de la costumbre con trascendencia jurídica.

Derecho Público y Derecho Privado: El primero es fundamentalmente

irrenunciable; mientras que en el segundo los individuos pueden o no, ejercitar las facultades que les corresponden. El Derecho Público es imperativo, mientras que en el Privado, priva el principio de la autonomía de la voluntad. La interpretación del derecho público es estricta, las facultades deben ser establecidas expresamente, y en el derecho privado, los individuos están facultados para hacer todo aquello que la ley no les prohíbe expresamente.

Derecho Romano: Conjunto de leyes tanto de orden público como privado, por las que se rigió Roma desde su fundación, en el año 753 a. C., hasta la invasión de los bárbaros y la división del imperio romano en occidental y oriental, ocurrida en el año 395 d. C., luego siguió llamándose Derecho Romano el que rigió en el imperio bizantino hasta que lo conquistaron los turcos en 1453.

Derecho Social: El conjunto de leyes o disposiciones autónomas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores a favor de las personas grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos económicamente débiles para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden justo.

Efecto: Las consecuencias que según las normas producen los actos jurídicos.

Eficacia: consiste en el logro de la conducta preescrita; en la concordancia entre la conducta querida por el orden y la desarrollada de hecho por los individuos sometido a ese orden.

Ejecución: Última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad

dar cumplimiento a la sentencia definitiva del Juez o Tribunal competente.

Ejecutoria: Documento en el cual se declara ejecutoriada una resolución.

Ejecutoriada: Calidad o condición que adquiere la sentencia judicial cuando contra ella no procede recursos legales.

Embargo: Medida adoptada por la autoridad judicial para asegurar el resultado de un proceso y que recae sobre determinados bienes cuya disponibilidad se impide.

Estabilidad: Permanencia en las condiciones de las partes y firmeza de lo resuelto por el órgano competente.

Excepción: Oposición del demandado frente a la demanda. Contrapartida de la acción. Oposición que, sin negar el fundamento de la demanda, trata de impedir la prosecución del juicio paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente.

Exhorto: Rogatoria librada por un Juez, en una causa que se tramita por ante el juzgado a su cargo, dirigida a otro Juez de su misma categoría pero diferente jurisdicción, a fin de que practique alguna diligencia que deba realizarse en la jurisdicción de éste.

Ficción: Acción y efecto de fingir, de dar a entender lo que no es cierto o de dar existencia ideal a lo que realmente no la tiene.

Formalidad: Cada uno de los requisitos necesarios para la realización de determinados actos.

Improcedencia: Ineficacia de escrito, prueba, recurso o cualquier otra

actuación, por falta de fundamento.

Improponibilidad: Un rechazo de la demanda por ser objetivamente improponible, cuando resulta manifiesto que los hechos en que se funda la pretensión constitutiva de la causa petendi, considerados en abstracto, no sean idóneos para obtener una favorable decisión de mérito.

Incoar: Comenzar una cosa, proceso, expediente o actuación oficial.

Ineptitud: Falta de aptitud o de capacidad. Vicio o defecto inherente a aquello que carece de idoneidad o habilidad para hacer algo.

Inimpugnabilidad: Calidad de inimpugnable, que no se puede objetar, refutar o contradecir, propio de las resoluciones judiciales firmes contra las cuales no cabe recursos.

Inmutabilidad: Calidad de inmutable. Alude a la imposibilidad de sufrir modificaciones una resolución.

Juicio: Es la opinión o parecer, idea, dictamen acerca de algo o alguien. La controversia y decisión legítima de una causa ante y por el Juez competente; o sea, la legítima discusión de un negocio entre el autor y el reo ante Juez competente, que lo dirime y termina con su decisión y sentencia definitiva.

Jurisconsulto: Persona que con título habilitante, se dedica profesionalmente a dar opiniones sobre cuestiones de derecho.

Jurisdicción Contenciosa: Aquella ante la cual se tramita un juicio contencioso o contradictorio.

Jurisdicción Voluntaria: La caracterizada por no existir controversia de parte,

ni exigir siquiera su dualidad.

Justicia: Virtud que inclina a dar a cada uno lo que le corresponde. En el sentido jurídico, lo que es conforme al derecho.

Legislación: conjunto o cuerpo de leyes por las cuales se gobierna un Estado o se regula una materia determinada.

Ley: Es toda norma jurídica reguladora de los actos y de las relaciones humanas, aplicable en determinados tiempo y lugar. Declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma preescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite.

Litisconsorcio: Actuación conjunta de diversas personas en un juicio, ya intervengan como actoras o como demandadas.

Medidas de Seguridad: Sanciones impuestas a una persona por su peligrosidad delictiva, antes de que realice una acción típicamente antijurídica o con posterioridad a su ejecución, para conseguir un fin de prevención especial.

Naturaleza Jurídica: Calificación que corresponde a las relaciones o instituciones jurídicas conforme a los conceptos utilizados por determinado sistema normativo.

Nulidad: Ineficacia en un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, sean ellas de fondo o de forma. Vicio de que adolece un acto jurídico si se ha realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como válido.

Objeto: La prestación sobre la que recae un derecho, obligación, contrato o demanda judicial.

Obligación: Deber jurídico normativamente establecido de realizar u omitir determinado acto.

Petición: Derecho reconocido constitucionalmente a favor de todos los habitantes del país para dirigirse a las autoridades públicas y reclamar u observar ante ellas alguna cosa o derecho que interese.

Poder Judicial: Los órganos en que se confían el conocimiento y resolución de los juicios y causas de un país. La judicatura de un Estado.

Presunción de cosa Juzgada: La suposición de que las resoluciones judiciales que han pasado en autoridad de cosa juzgada son la realidad en el mundo del derecho e intangibles para su seguridad.

Presupuesto Procesal: Requisitos o supuestos previos que necesariamente han de darse para constituir una relación jurídico procesal.

Pretensión: Petición en general. Derecho real o ilusorio que se aduce para obtener algo o ejercer un título jurídico. Propósito, intención.

Principio de Congruencia: Consiste en la relación que debe existir entre el fallo y las pretensiones de las partes formuladas en el juicio.

Principio de Legalidad: Proviene del aforismo latino nullum crimen que significa, ningún crimen, ninguna pena sin ley previa. Constituye una garantía individual en el sentido que la configuración del delito tiene que preceder al hecho delictivo, es decir que haya sido considerado expresamente como tal en

una norma anterior.

Principio de Oralidad: Consiste en sustanciar las partes de un juicio, de viva voz y constituye la esencia para la inmediación. Representa el medio original y natural de la expresión del pensamiento humano, permite al juzgador una verificación directa de los testimonios, percibiendo las reacciones falsas del testigo y proporcionando una mayor agilidad y tramitación al proceso.

Principio Dispositivo: El que reconoce a las partes el dominio del litigio y entrega a la instancia de parte la iniciativa en el impulso procesal.

Proceso: En sentido amplio equivale a juicio, causa o pleito. En sentido restringido, el expediente, autos o legajos en que se registran los actos de un juicio, cualquiera que sea su naturaleza.

Procuración: Acción y efecto de procurar. Administrar o ejercer de manera legal y confiable las garantías y derechos de una persona.

Reciprocidad: En el Derecho Internacional, por inexistencia de preceptos coactivos eficaces, sumisión al mismo trato que un Estado o sus nacionales reciben de otro.

Recurso: Medio que concede la ley procesal para la impugnación de resoluciones judiciales, a efectos de subsanar los errores de fondo o los vicios de forma en que se haya incurrido al dictarlas. Este acto corresponde a la parte que se sienta lesionada por la sentencia.

Relativo: Propio de alguien o de algo. Que ocurre o es pertinente en unas ocasiones, y no en otras.

Resolución: Cualquiera de las decisiones desde las de mero trámite hasta las sentencias definitivas que dicta un Juez o tribunal en causa contenciosa o en expediente de jurisdicción voluntaria.

Revisión: Recurso extraordinario para rectificar una sentencia firme, ante pruebas que revelan el error padecido. Nueva consideración o examen.

Revocación: Recurso que se interpone en solicitud de que el Juez ha dictado una resolución interlocutoria la modifique por acto de contrario imperio a causa del error en que incurrió al dictarla.

Sanear: Asegurar, garantizar, afianzar la reparación de un error u omisión eventual, arreglar, remediar.

Seguridad Jurídica: Representa la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes pueda causarles perjuicios. Solo se logra en los Estados de Derecho, no en regímenes en los cuales las personas se hallan sometidas a las arbitrariedades de quienes detentan el poder.

Sentencia: Declaración del juicio y resolución del Juez. Modo normal de extinción de la relación procesal. Acto procesal emanado de los órganos jurisdiccionales que decide la causa o punto sometidos a su conocimiento.

Sentencia Absolutoria: La que desestima la petición del actor o no hace lugar a la acusación formulada, por no probarse los hechos en que un aparte apoya

su pretensión o por no contar con fundamentos jurídicos.

Sentencia Constitutiva: Aquella que, a más de declarar el derecho o la obligación que corresponde a cada una de las partes, crea una situación jurídica hasta entonces inexistente, o modifica o extingue la situación que ya existía.

Sentencia Declarativas: Decisión que adopta un Juez, mediante sentencia, proclamando o estableciendo determinadas circunstancias de hecho o de derecho.

Sentencia Definitiva: Es aquella en que el Juez, concluido el proceso, resuelve el asunto principal, condenando o absolviendo al demandado.

Sentencia Extrapetita: El fallo judicial que se pronuncia sobre cuestión no planteada por las partes, lo cual permite la impugnación pertinente por la parte perjudicada.

Sentencia Extranjera: El problema sustancial que suscita es el relativo a los efectos que produce cuando ha de ser ejecutada en un país distinto de aquel en que fue dictada.

Sentencia Firme: La que, por haberla consentido las partes, por no haber sido recurrida causa ejecutoria.

Sentencia Inhibitoria: Impedir que un Juez prosiga en el conocimiento de una causa, prohibir, estorbar, echarse fuera de un asunto o abstenerse de entrar en el o de tratarla.

Sentencia Interlocutoria: La que, dentro del juicio, y sin prejuzgar el fondo del

problema debatido, resuelve cuestiones incidentales.

Sentencia Modificativa: Las que gozan de cosa juzgada formal, que pueden revisarse en un nuevo juicio, para modificarla de acuerdo a la variación de las condiciones de las partes.

Sentencia Positiva: Toda aquella providencia que cede a las pretensiones del actor.

Solicitud: Pretensión o petición por escrito. En materia de familia, es el documento que se utiliza para iniciar un trámite o diligencia de jurisdicción voluntaria.

Transacción: Acto jurídico bilateral por el cual las partes haciéndose concesiones recíprocas, extinguen obligaciones litigiosas o dudosas.

CAPITULO III

METODOLOGIA DE LA

INVESTIGACION

CAPITULO III

METODOLOGIA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.

Se utiliza el método de investigación *hipotético deductivo*, que implica ir de lo general a lo particular y precisamente consiste en obtener conclusiones particulares a partir de una ley universal, éste consta de las siguientes etapas:

- Determina los hechos más importantes en el fenómeno por analizar.
- Deduce las relaciones constantes de la naturaleza uniforme que dan lugar al fenómeno.
- Con base en las deducciones anteriores se formula una hipótesis.
- Se observa la realidad para comprobar la hipótesis.

Mediante el método Deductivo se obtienen nuevos conocimientos, partiendo de los ya aceptados y comprobados. En este sentido, la investigación del tema *La Cosa Juzgada en Materia de Familia, y su Aplicación en los Juzgados de la Zona Oriental, en el Período del 2000 al 2002*, es de carácter *descriptivo*, puesto que se describen situaciones y eventos, cómo es y cómo se manifiesta la institución Cosa Juzgada; y se pretende especificar las propiedades importantes del objeto sometido a análisis.

Se ha seleccionado una serie de cuestiones, midiendo cada una de ellas, para así describir lo que se investiga. Por medio de la herramienta de la *observación* se determinará una realidad social y procesal del hecho y derecho a la Cosa Juzgada, en los procesos de familia de la zona oriental.

Además, a efecto de que la investigación sea objetiva y completa, se retoma el estudio *Explicativo*, el cual consiste en ir más allá de la descripción de conceptos o figuras, pues se dirige a responder a las causas de los eventos físicos o sociales; para explicar por qué ocurre un fenómeno y en qué condiciones se da.

En este sentido, el trabajo no se limita a obtener datos y observar las figura procesal Cosa Juzgada; si no que se presenta el análisis de toda la información, en relación a las teorías existentes, y de esta forma contribuir a la sociedad, a fin de lograr un mayor conocimiento y mejor desenvolvimiento, de las partes involucradas en el litigio resuelto a través de la sentencia en calidad de Cosa Juzgada.

La investigación se auxilia de la recopilación y análisis de teorías, conocidas como doctrinas y textos legales, para tener información teorizada completa, en relación a la problemática en estudio; a efecto de poder deducir y anticipar resultados, con los cuales, previa su comprobación se crea un nuevo conocimiento científico.

Se incluye el interrogatorio a personas que conforman la población y muestra, a través de la utilización de las técnicas denominadas Encuesta y Entrevista, a fin de determinar la aplicación de la figura procesal Cosa Juzgada en la zona en estudio.

3.2. POBLACION Y MUESTRA.

3.2.1 POBLACION.

Atendiendo a la naturaleza de la investigación, social y jurídica, en la temática del presente trabajo se ha seleccionado a la población y espacialidad de la zona oriental, en razón de ofrecer diversidad de casos y sentencias; teniendo claro que se entiende por *población*: “El conjunto de hombres y mujeres que comprende los habitantes de una demarcación territorial, ya sea pueblo, ciudad, departamento o estado”¹²⁹.

Por la cantidad de personas que intervienen en la problemática, *Cosa Juzgada en Materia de Familia, y su Aplicación en los Juzgados de la Zona Oriental, Período del 2000 al 2002.*; lógicamente, la población a aplicar a la investigación, es el personal de Tribunales de Familia de la Zona Oriental, los cuales son cinco Juzgados y una Cámara; implica una cantidad de siete Empleados y un Funcionario por cada Juzgado, haciendo un total de cuarenta personas, más cinco Empleados y dos Funcionarios en la Cámara de Familia.

¹²⁹ OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y sociales. Editorial Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1996. Pág. 763

Es importante agregar, que las cuatro Agencias Auxiliares de la Procuraduría General de la República de la Zona Oriental, poseen en el área de Familia un total de quince Procuradores Auxiliares. También se incluye, diez Abogados en ejercicio libre de la Profesión. Obteniendo de ésta forma el dato que totaliza la población, en setenta y dos personas.

3.2.2 MUESTRA.

Se concibe como *muestra*: “La porción de un producto que dé a conocer sus cualidades o artículo representativo de una categoría determinada”¹³⁰.

En esta investigación se tomará como muestra, el total de la población mencionada, por tratarse de una cantidad no extensa, de personas que están involucradas en la praxis de la normativa familiar, y por ende pueden ofrecer un importante aporte al objeto de estudio. En este orden, la muestra consiste en setenta y dos personas.

3.3. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

3.3.1. TECNICA.

Esta es definida en el Diccionario Filosófico como, El conjunto de mecanismos, máquinas, sistema y medios de dirigir, conservar, recolectar, reelaborar y transmitir energía o conocimiento, ya sea a la producción o la

¹³⁰ Ibid. Pág. 632

investigación y que hallan su esencia en los resultados prácticos de la ciencia para un mejor desarrollo humano.

En esencia, la técnica se encuentra dentro del método, es la especie instrumento de aquél, para llegar a la realidad de la problemática. En este sentido, se utilizará:

La Entrevista: Técnica que permite captar información abundante y básica sobre el problema. También se utiliza para fundamentar hipótesis y orientar estrategias para aplicar otras técnicas de recolección de datos. Asimismo, se emplea cuando no existe suficiente material informativo sobre ciertos aspectos que interesa investigar.

La Encuesta: Consiste en recopilar información sobre la muestra, por ejemplo: datos generales, opiniones, sugerencias o respuestas que se proporcionen a preguntas formuladas sobre los diversos indicadores que se pretenden dilucidar a través de este medio.

3.3.2 INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN.

Cada técnica tiene sus propias herramientas, entre éstas:

- *Cuestionario:* Incluye la redacción de una serie de interrogantes medulares cerradas, sobre la problemática, dirigidas a la muestra y población. Para este propósito, el grupo de trabajo se presentará a las respectivas

Instituciones y Oficinas, a fin de obtener información o respuestas anónimas. Este instrumento es útil para comprobar las hipótesis planteadas, a través del análisis de los resultados.

- *Cédula de Entrevista:* A diferencia de la anterior, se trata de un interrogatorio dirigido a informantes clave, que por su ocupación tienen estrecha relación con el objeto de estudio y de esta forma obtener información congruente con la realidad. En este caso, nos centramos en Magistrados y Jueces, llegando a su lugar de trabajo a realizar la entrevista, que consta de 16 preguntas abiertas.

CAPITULO IV

ANALISIS E INTERPRETACION

DE RESULTADOS

CAPITULO IV

ANALISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

4.1 PRESENTACION DE RESULTADOS.

TABLA RESUMEN

A continuación se presentan cuatro tablas resumen que contienen los datos proporcionados en la aplicación de las encuestas realizadas a setenta y dos profesionales de las ciencias jurídicas especializados en el área de familia.

TABLA DE SUBTOTALES

Luego de presentar cuatro tablas de subtotales que contienen los totales de los resultados obtenidos en la tabla resumen en relación de las encuestas realizadas a setenta y dos profesionales de las ciencias jurídicas especializados en el área de familia.

TABLAS DE CONTINGENCIA

Seguidamente se presentan cuatro tablas de contingencia que contienen tanto las frecuencias observadas como las frecuencias esperadas, éstas últimas encontradas por medio de la fórmula:

$$Fe = \frac{f_{mf} \times f_{me}}{T}$$

TABLA RESUMEN HIPOTESIS GENERAL.

H	VARIABLES	IND	SI	NO	NC
I P D	I N D	1	134	9	1
		2	61	9	2
		3	65	4	3
		4	172	32	12
E	SUB TOTAL		432	54	18
N E P	D E P	1	108	32	4
		2	101	34	9
		3	108	33	3
A	SUB TOTAL		317	99	16
L	TOTAL		749	153	34

TABLA DE SUBTOTALES

	SI	NO	NC
SUBTOTAL VARIABLE INDEPENDIENTE	432	54	18
SUBTOTAL VARIABLE DEPENDIENTE	317	99	16
TOTALES	749	153	34

TABLA DE CONTINGENCIA

VD \ VI	SI	NO	NC	TOTAL
SI	(895.38) 749	(495.92) 531	(339.69) 448	1728
NO	(307.79) 371	(169.44) 153	(116.77) 70	594
NC	(151.83) 335	(138.93) 117	(95.54) 34	486
TOTAL	1455	801	552	2808

$$Fe = \frac{f_{mf} \times f_{mc}}{T}$$

$$Fe = \frac{1455 \times 1728}{2808} = 895.38$$

$$Fe = \frac{1455 \times 594}{2808} = 307.79$$

$$Fe = \frac{1455 \times 486}{2808} = 251.83$$

$$Fe = \frac{801 \times 1728}{2808} = 492.92$$

$$Fe = \frac{801 \times 594}{2808} = 169.44$$

$$Fe = \frac{801 \times 486}{2808} = 138.93$$

$$Fe = \frac{552 \times 1728}{2808} = 339.69$$

$$Fe = \frac{552 \times 594}{2808} = 116.77$$

$$Fe = \frac{252 \times 486}{2808} = 95.54$$

$$X^2 = \frac{\sum(F_o - Fe)^2}{Fe}$$

$$X^2 = \frac{(749 - 895.38)^2}{895.38} = \frac{21427.10}{895.38} = 23.93$$

$$X^2 = \frac{(371 - 307.79)^2}{307.79} = \frac{3965.50}{307.79} = 12.98$$

$$X^2 = \frac{(335 - 151.83)^2}{151.83} = \frac{33551.25}{151.83} = 220.80$$

$$X^2 = \frac{(531 - 495.92)^2}{495.92} = \frac{1230.61}{495.92} = 2.48$$

$$X^2 = \frac{(153 - 169.44)^2}{169.44} = \frac{270.27}{169.44} = 1.60$$

$$X^2 = \frac{(117 - 138.93)^2}{138.93} = \frac{480.92}{138.93} = 3.46$$

$$X^2 = \frac{(448 - 339.69)^2}{339.69} = \frac{11731.06}{339.69} = 34.53$$

$$X^2 = \frac{(70 - 116.77)^2}{116.77} = \frac{2187.43}{116.77} = 18.73$$

$$X^2 = \frac{(34 - 95.54)^2}{95.54} = \frac{3787.17}{95.5} = 39.64$$

$$\text{TOTAL: } 23.93 + 12.98 + 220.80 + 2.48 + 1.60 + 3.46 + 34.53 + 18.73 + 39.64 = 358.15$$

TABLA RESUMEN HIPOTESIS ESPECIFICA I

H	VARIABLES	IND	SI	NO	NC
	I	I	1	17	53
D			2	60	11
	P	P	3	65	7
SUB TOTAL			142	71	3
S	D	1	75	65	4
		E	2	64	6
P	P		3	123	16
		4	258	21	3
SUB TOTAL		520	108	14	
TOTAL		662	179	17	

TABLA DE SUBTOTALES

	SI	NO	NC
SUBTOTAL VARIABLE INDEPENDIENTE	142	71	3
SUBTOTAL VARIABLE DEPENDIENTE	520	108	14
TOTAL	662	179	17

TABLA DE CONTINGENCIA

	VI				
VD		SI	NO	NC	TOTAL
SI		(736.90)	(224.06)	(107.05)	
		662	250	156	1068
NO		(589.93)	(179.37)	(85.70)	
		591	179	85	855
NC		(449.17)	(136.57)	(65.25)	
		523	111	17	651
TOTAL		1776	540	258	2574

$$Fe = \frac{f_{mf} \times f_{mc}}{T}$$

$$Fe = \frac{1776 \times 1068}{2574} = 736.90$$

$$Fe = \frac{1776 \times 855}{2574} = 589.93$$

$$Fe = \frac{1776 \times 651}{2574} = 449.17$$

$$Fe = \frac{540 \times 1068}{2574} = 224.06$$

$$Fe = \frac{540 \times 855}{2574} = 179.37$$

$$Fe = \frac{540 \times 651}{2574} = 136.57$$

$$Fe = \frac{258 \times 1068}{1574} = 107.05$$

$$Fe = \frac{258 \times 855}{2574} = 85.70$$

$$Fe = \frac{258 \times 651}{2574} = 65.25$$

$$X^2 = \frac{\sum(F_o - Fe)^2}{Fe}$$

$$X^2 = \frac{(662 - 736.90)^2}{736.90} = \frac{5610.01}{736.90} = 7.61 \quad X^2 = \frac{(591 - 589.93)^2}{589.93} = \frac{1.15}{589.93} = 0.002$$

$$X^2 = \frac{(523 - 449.17)^2}{449.17} = \frac{5450.9}{449.17} = 12.14 \quad X^2 = \frac{(250 - 224.06)^2}{224.06} = \frac{672.89}{224.06} = 3.00$$

$$X^2 = \frac{(179 - 197.37)^2}{197.37} = \frac{337.46}{197.37} = 1.71 \quad X^2 = \frac{(111 - 136.57)^2}{136.57} = \frac{653.82}{136.57} = 4.79$$

$$X^2 = \frac{(156 - 107.05)^2}{107.05} = \frac{2396.10}{107.05} = 17.54 \quad X^2 = \frac{(85 - 85.70)^2}{85.70} = \frac{0.49}{85.70} = 0.006$$

$$X^2 = \frac{(17 - 65.25)^2}{65.25} = \frac{2328.06}{65.25} = 35.68$$

$$\text{TOTAL: } 7.61 + 0.002 + 12.14 + 3.00 + 1.71 + 4.79 + 17.54 + 0.006 + 35.68 = 82.68$$

TABLA RESUMEN HIPOTESIS ESPECÍFICA II

	VARIABLES	IND	SI	NO	NC
H	I	1	37	28	7
I	D	2	54	15	3
P	P	3	61	9	2
SUB TOTAL			152	52	12
E	D	1	61	10	1
S	E	2	61	8	3
P	P	3	46	25	1
SUB TOTAL			168	43	4
TOTAL			320	95	16

TABLA DE SUBTOTALES

	SI	NO	NC
SUBTOTAL VARIABLE INDEPENDIENTE	152	52	12
SUBTOTAL VARIABLE DEPENDIENTE	168	43	4
TOTAL	320	95	16

TABLA DE CONTINGENCIA

VI VD	SI	NO	NC	TOTAL
	(373.64)	(179.04)	(118.35)	
SI	320	195	156	671
	(206.60)	(98.99)	(65.42)	
NO	220	95	56	371
	(139.77)	(66.97)	(44.26)	
NC	180	55	16	251
TOTAL	720	345	228	1293

$$Fe = \frac{f_{mf} \times f_{mc}}{T}$$

$$Fe = \frac{720 \times 671}{1293} = 373.64$$

$$Fe = \frac{720 \times 371}{1293} = 206.60$$

$$Fe = \frac{720 \times 251}{1293} = 139.77$$

$$Fe = \frac{345 \times 671}{1293} = 179.04$$

$$Fe = \frac{345 \times 371}{1293} = 98.99$$

$$Fe = \frac{345 \times 251}{1293} = 66.97$$

$$Fe = \frac{228 \times 671}{1293} = 118.32$$

$$Fe = \frac{228 \times 371}{1293} = 65.42$$

$$Fe = \frac{228 \times 251}{1293} = 44.26$$

$$X^2 = \frac{\sum (F_o - Fe)^2}{Fe}$$

$$X^2 = \frac{(320 - 373.64)^2}{373.64} = \frac{2877.75}{373.64} = 7.70 \quad X^2 = \frac{(220 - 206.60)^2}{206.60} = \frac{179.56}{206.60} = 0.87$$

$$X^2 = \frac{(180 - 139.77)^2}{139.77} = \frac{1618.45}{139.77} = 11.58 \quad X^2 = \frac{(195 - 179.04)^2}{179.04} = \frac{254.72}{179.04} = 1.42$$

$$X^2 = \frac{(95 - 98.99)^2}{98.99} = \frac{15.92}{98.99} = 0.16 \quad X^2 = \frac{(55 - 66.97)^2}{66.97} = \frac{143.28}{66.97} = 2.14$$

$$X^2 = \frac{(156 - 118.35)^2}{118.35} = \frac{1417.52}{118.35} = 11.98 \quad X^2 = \frac{(56 - 65.42)^2}{65.42} = \frac{88.74}{65.42} = 1.36$$

$$X^2 = \frac{(16 - 44.26)^2}{44.26} = \frac{798.63}{44.26} = 18.05$$

$$\text{TOTAL: } 7.70 + 0.87 + 11.58 + 1.42 + 0.16 + 2.14 + 11.98 + 1.36 + 18.05 = 55.26$$

TABLA RESUMEN HIPOTESIS ESPECÍFICA III

H	VARIABLES	IND	SI	NO	NC
	I	I	1	67	5
P			N	2	58
	SUB TOTAL			125	19
E	D	1	61	9	2
		S	E	2	63
P	P			3	40
		SUB TOTAL		164	42
TOTAL			289	61	6

TABLA DE SUBTORALES

	SI	NO	NC
SUBTOTAL VARIABLE INDEPENDIENTE	125	19	0
SUBTOTAL VARIABLE DEPENDIENTE	164	42	6
TOTAL	289	61	6

TABLA DE CONTINGENCIA

VI VD	SI	NO	NC	TOTAL
	(349.56)	(148.40)	(89.04)	
SI	289	167	131	587
	(160.19)	(68.01)	(40.80)	
NO	183	61	25	269
	(126.25)	(53.60)	(32.16)	
NC	164	42	6	212
TOTAL	636	270	162	1068

$$Fe = \frac{f_{mf} \times f_{mc}}{T}$$

$$Fe = \frac{636 \times 587}{1068} = 349.56$$

$$Fe = \frac{636 \times 269}{1068} = 160.19$$

$$Fe = \frac{636 \times 212}{1068} = 126.25$$

$$Fe = \frac{270 \times 587}{1068} = 148.40$$

$$Fe = \frac{270 \times 269}{1068} = 68.01$$

$$Fe = \frac{270 \times 212}{1068} = 53.60$$

$$Fe = \frac{162 \times 587}{1068} = 89.04$$

$$Fe = \frac{162 \times 269}{1068} = 40.80$$

$$Fe = \frac{162 \times 212}{1068} = 32.16$$

$$X^2 = \frac{\sum(F_o - Fe)^2}{Fe}$$

$$X^2 = \frac{(289 - 349.56)^2}{349.56} = \frac{3667.51}{349.56} = 10.49 \quad X^2 = \frac{(183 - 160.19)^2}{160.19} = \frac{520.30}{160.19} = 3.25$$

$$X^2 = \frac{(164 - 126.25)^2}{126.25} = \frac{1425.06}{126.25} = 11.29 \quad X^2 = \frac{(167 - 148.40)^2}{148.40} = \frac{345.96}{148.40} = 2.33$$

$$X^2 = \frac{(61 - 68.01)^2}{68.01} = \frac{49.14}{68.01} = 1.00 \quad X^2 = \frac{(42 - 53.60)^2}{53.60} = \frac{134.56}{53.60} = 2.51$$

$$X^2 = \frac{(131 - 89.04)^2}{89.04} = \frac{1760.64}{89.04} = 19.77 \quad X^2 = \frac{(25 - 40.80)^2}{40.80} = \frac{249.64}{40.80} = 6.12$$

$$X^2 = \frac{(6 - 32.16)^2}{32.16} = \frac{684.35}{32.16} = 21.28$$

$$\text{TOTAL: } 10.49 + 3.25 + 11.29 + 2.33 + 1.00 + 2.51 + 19.77 + 6.12 + 21.28 = 78.04$$

4.2 COMPROBACION DE HIPOTESIS.

Para comprobar la hipótesis se hizo uso de la Chi – cuadrada en al cual se aplicó la fórmula siguiente: $X^2 = \sum \frac{(Fo - Fe)^2}{Fe}$

Fe

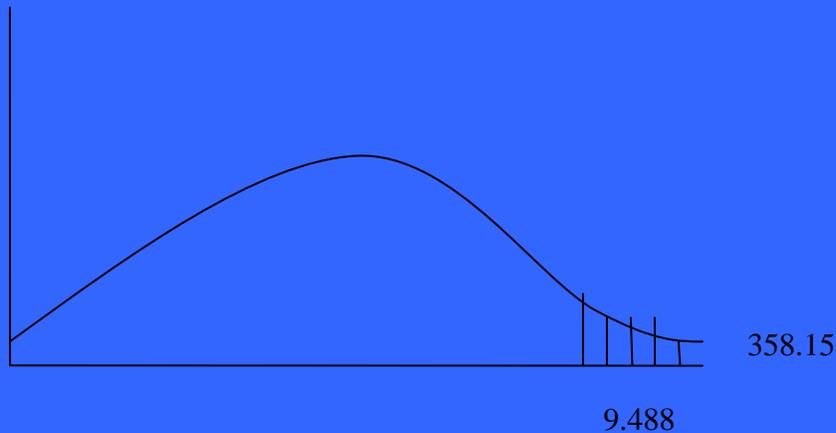
Lo que significa retomar estos datos del cuadro de contingencia. Al final se sumaron todos los resultados de la fórmula mencionada anteriormente obteniendo un total, lo que viene a comprobar si la hipótesis de trabajo es aceptada o rechazada. La significación de la tabla de la Chi – cuadrada se toma de cero punto cero cinco por que solamente tenemos dos opciones, la hipótesis se acepta o se rechaza y la relacionamos con cuatro grados de libertad que para el caso es de nueve punto cuarenta y ocho.

Al comprobar la hipótesis general se obtuvo un resultado de trescientos cincuenta y ocho punto quince, por lo tanto este dato es mayor que el que aporta la tabla de distribución de Chi – cuadrada, resultando así aceptada la hipótesis general de trabajo.

Hipótesis General

La seguridad jurídica procesal que produce la cosa juzgada a las partes de un litigio familiar, depende de la correcta interpretación y aplicación de la norma al caso concreto.

En el siguiente gráfico puede apreciarse con suficiente criterio que la hipótesis general de trabajo se acepta.

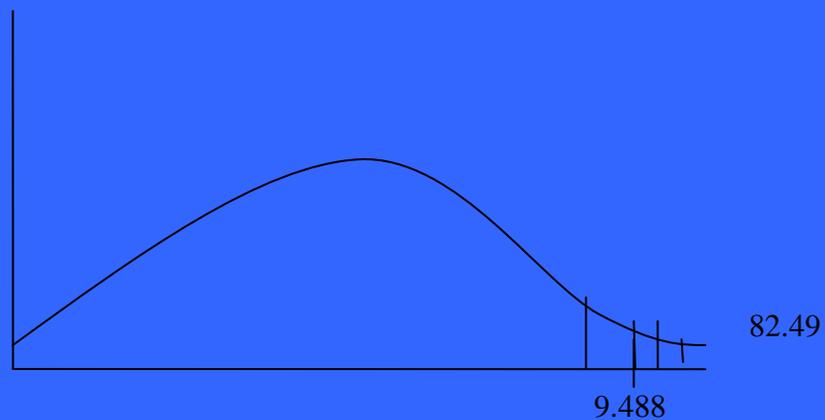


Al comprobar la hipótesis específica una se obtuvo un resultado de ochenta y dos punto cuarenta y nueve, por tanto este dato es mayor que el que aporta la tabla de distribución de la Chi – cuadrada resultando aceptada la hipótesis de trabajo y la relacionamos con cuatro grados de libertad que para el caso es de nueve punto cuarenta y ocho.

Hipótesis Específica I

Del nivel de capacitación de los Jueces y Abogados, depende la correcta identificación de los efectos de las sentencias que causan cosa juzgada y de las que no.

En el siguiente gráfico puede apreciarse con suficiente criterio que la hipótesis general de trabajo se acepta.

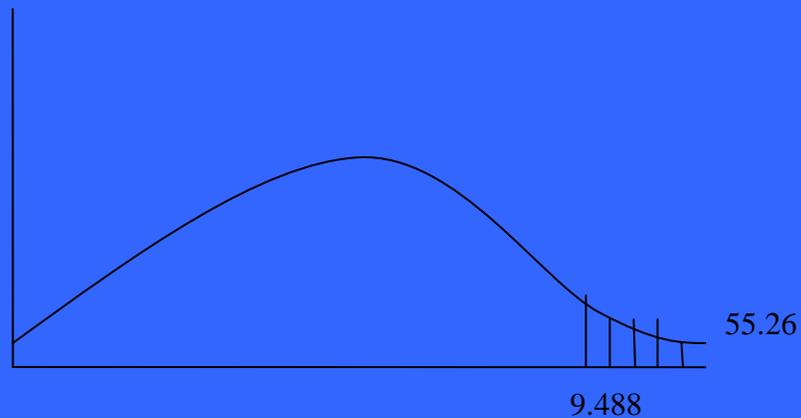


Al comprobar la hipótesis específica dos se obtuvo un resultado cincuenta y cinco punto veintiséis, por tanto este dato es mayor que el que aporta la tabla de distribución de la Chi – cuadrada resultando aceptada la hipótesis de trabajo y la relacionamos con cuatro grados de libertad que para el caso es de nueve punto cuarenta y ocho.

Hipótesis Específica II

A mayor variación en las condiciones de las partes, mayor modificación, sustitución o cesación de sentencias.

En el siguiente gráfico puede apreciarse con suficiente criterio que la hipótesis general de trabajo se acepta.

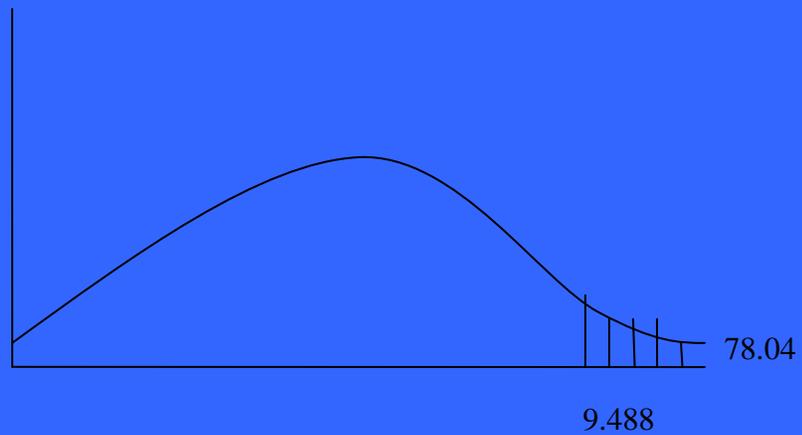


Al comprobar la hipótesis específica tres se obtuvo un resultado de setenta y ocho punto cuatro, por tanto este dato es mayor que el que aporta la tabla de distribución de la Chi – cuadrada resultando aceptada la hipótesis de trabajo y la relacionamos con cuatro grados de libertad que para el caso es de nueve punto cuarenta y ocho.

Hipótesis Específica III

La medida en que la parte interesada pide modificación de las sentencias, depende del conocimiento de ese derecho y de la voluntad a ejercerlo.

En el siguiente gráfico puede apreciarse con suficiente criterio que la hipótesis general de trabajo se acepta.



4.3 ANALISIS E INTERPRETACION.

1) ¿Conoce usted los sistemas de interpretación de la norma jurídica, aplicables en materia de familia?

CRITERIOS	F	%
SI	70	97.22
NO	2	2.78
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

La opinión de los informantes, en un 97.22% contestaron que sí conocen los sistemas de interpretación de la norma jurídica aplicables en materia de familia, sin embargo, un 2.78% afirman que no.

En forma significativa, los profesionales de las ciencias jurídicas, en su mayoría son conocedores de los sistemas de interpretación de la norma jurídica aplicables en materia de familia, situación que resulta palpable ya que ese conocimiento se adquiere en los primeros años de preparación en el estudio de las ciencias jurídicas. A pesar de éso, algunos manifiestan no conocerlos.

2) ¿Si un Juez interpreta erróneamente la norma, provocará inseguridad jurídica procesal?

CRITERIOS	F	%
SI	64	88.89
NO	7	9.72
NC	1	1.39
TOTAL	72	100

El criterio de los encuestados, en un 88.89% respondieron que sí, al haber interpretación errónea de la norma, se provoca inseguridad jurídica

procesal; pero un 9.72% aseguran que no. Además el 1.39% se abstuvieron de dar respuestas.

De manera representativa los informantes, mayormente consideran que al hacer el Juez una interpretación errónea de la norma provoca inseguridad jurídica procesal, situación que es apenas lógica y normal ya que la seguridad jurídica requiere funcionarios con un conocimiento objetivo de su área de trabajo, capaces y concientes de la importancia de su función o actividades profesionales.

No obstante, el porcentaje mencionado sostiene que no se provoca inseguridad jurídica procesal, argumentando que para tal caso, existen las instancias superiores para reestablecer los derechos infringidos o que sencillamente puede suceder que la parte afectada con la resolución no se percate de la errónea interpretación y de esa forma se tomará como correcta y obligatoria la sentencia. Además, se presenta un porcentaje mínimo de abstención a esta pregunta que posiblemente se debe a no querer demostrar debilidad al momento de explicar las razones de su contestación.

3) ¿Cree usted que hay aplicación correcta de la norma jurídica en materia de familia, en la zona oriental?

CRITERIOS	F	%
SI	61	84.72
NO	9	12.5
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

La opinión de los profesionales respectivos, en un 84.72% contestaron que sí hay aplicación correcta de la norma jurídica en materia de familia en la zona oriental, sin embargo, un 12.5% aseguraron que no la hay. También, se presenta un 2.78% de abstención, es decir aquellas personas que no contestaron.

En forma característica, se considera que en la zona oriental hay una correcta aplicación de la norma jurídica en materia de familia. Respuesta que resulta obvia, puesto que existe un buen nivel de concientización y profesionalismo en los aplicadores de la norma. Pero también hay una mínima cantidad que consideran que no hay correcta aplicación de la norma, situación que puede derivar del conocimiento de algunos casos excepcionales, en los

cuales se haya comprobado tal situación. Y en cuanto a quienes no contestaron, su abstencionismo sorprende pues se trata de una pregunta clara y concreta, que además resulta nocional.

4) ¿Será cierto que la seguridad jurídica procesal de las partes de un litigio familiar, depende en gran medida de la aplicación objetiva de la norma?

CRITERIOS	F	%
SI	65	90.28
NO	4	5.55
NC	3	4.17
TOTAL	72	100

El parecer de los encuestados, en un 90.28% es que la seguridad jurídico procesal de las partes depende en gran medida de la aplicación objetiva de la norma. No obstante un 5.55% contestaron que no es así. Además se encuentra un 4.17% que no respondieron.

De manera significativa los informantes creen que la aplicación objetiva de la norma, conduce a la seguridad jurídico procesal de las partes, respuesta que se fundamenta en una necesaria observación de la norma, reflejada en la

aplicación misma, de una forma transparente sin parcialismo ni corrupción. Sin embargo un porcentaje menor no están de acuerdo, pues responden, que la aplicación objetiva de la norma, no lleva a la seguridad jurídica procesal de las partes basándose en que se trata de relaciones familiares en las cuales privan aspectos subjetivos, no tanto la rigurosa observación de la ley. Y en relación a la cantidad insignificante que no contestaron, cabe considerar una falta de comprensión de esta cuestión o sencillamente una carencia de voluntad para argumentar.

5) ¿Considera usted que las garantías del debido proceso tiene aplicación en familia?

CRITERIOS	F	%
SI	60	83.34
NO	10	13.88
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

El criterio de los encuestados, en un 83.34% es que las garantías del debido proceso tienen aplicación en materia de familia; pero un 13.88%

consideran que no es así. Además se presenta un 2.78% de personas que no contestaron.

En forma representativa, los profesionales respectivos sostienen que hay observancia de las garantías del debido proceso en materia de familia, circunstancia que responde al conocimiento y aplicación necesaria de los medios de protección a los derechos de los demandados. Ahora bien también se ha manifestado, aunque en una cantidad relativamente menor, que en materia de familia no hay aplicación de las garantías del debido proceso, respuesta que proviniendo de profesionales en la práctica jurídica, permite deducir el acaecimiento de algún o algunos juicios en los que se ha violentado garantías procesales. En cuanto al caso reducido de quienes no responden, se percibe una posible falta de asimilación de las garantías de un debido proceso o no se observó la cuestión por ligereza.

6) ¿Será cierto que como resultado del proceso de familia, las partes obtienen seguridad jurídico procesal a través de la Cosa Juzgada?

CRITERIOS	F	%
SI	61	84.72
NO	11	15.28
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

La opinión de los informantes en un 84.72% es que las partes de un litigio familiar, obtienen seguridad jurídico procesal como resultado del proceso de familia, a través de la Cosa Juzgada; pero en un 15.28% aseguran que no es así.

En forma característica, se asegura que como resultado del proceso de familia, las partes obtienen seguridad jurídico procesal a través de la cosa juzgada, respuesta que es totalmente coherente con lo medular de la figura procesal Cosa Juzgada, ya que a través de sus efectos es que se logra la inimpugnabilidad e inmutabilidad en una decisión judicial. A pesar de lo anterior, también hay un porcentaje, aunque menor, que sostienen que como resultado del proceso de familia, las partes no obtienen seguridad jurídico

procesal a través de la Cosa Juzgada; negación que es desatinada si se toma en cuenta la certeza jurídica o certidumbre de derechos que ofrece una sentencia en calidad de Cosa Juzgada, pues los vuelve ciertos, coercibles e inamovibles.

7) ¿Considera usted que un proceso uniforme trae ventajas?

CRITERIOS	F	%
SI	51	70.83
NO	11	15.28
NC	10	13.89
TOTAL	72	100

El parecer de los funcionarios respectivos, en un 70.83% es que la aplicación de un proceso uniforme trae ventajas; pero un 15.28% consideran que no. Además el 13.89% no contestaron.

En forma significativa, los encuestados manifiestan que la operatividad o aplicación de un proceso uniforme trae ventajas, al respecto se argumenta una mayor celeridad en la realización del proceso y menor complejidad en la asimilación y desarrollo de las diferentes etapas del mismo. No obstante

también hay opiniones en contra que aseveran que no trae ventajas puesto que hay diversas clases de derechos y por lo tanto en algunos casos la naturaleza del litigio exige una resolución más rápido. Además, es la pregunta que se encuentra con el mayor porcentaje de abstención. En relación a esto se puede visualizar una marcada falta de conocimiento con respecto al proceso uniforme, y consecuentemente una notable necesidad de capacitación al respecto.

8) ¿La seguridad Jurídica, estará en concordancia con la justicia?

CRITERIOS	F	%
SI	51	70.83
NO	20	27.78
NC	1	1.39
TOTAL	72	100

El criterio de los informantes en un 70.83% es que la seguridad jurídica siempre está en concordancia con la justicia, sin embargo un 27.78% manifiestan que no, y el 1.39% se limitan a no contestar.

Representativamente, la mayoría considera que la seguridad jurídica está siempre en concordancia con el valor justicia, respuesta que se desprende de

un alto nivel de congruencia entre la norma jurídica y la justicia, situación que refleja una confianza en que el derecho vigente y la resolución pronunciada no chocará en ningún momento con la justicia.

Pero también hay un porcentaje en contra, quienes sostienen que no siempre la seguridad jurídica estará en concordancia con la justicia, ya que la ley y sentencias que resuelven determinados litigios no en todo caso harán valer lo justo. El porcentaje de personas que no contestaron es insignificante en este caso y puede responder a la aparente simplicidad de la pregunta o que el informante no se percató que no había respondido.

9) ¿Existirá seguridad jurídica en las sentencias que no causan Cosa Juzgada, como la mencionadas en el Art. 83 L. P. F.?

CRITERIOS	F	%
SI	57	79.17
NO	12	16.66
NC	3	4.17
TOTAL	72	100

La opinión de los encuestados en un 79.17% están de acuerdo en que existe seguridad jurídica en las sentencias que no causan Cosa Juzgada, como las mencionadas en el Art. 83 L. P. F.; mas un 16.66% manifiestan que no, y un 4.17% no contestaron.

Significativamente, los informantes sostienen que a pesar de que una resolución judicial no produzca Cosa Juzgada propiamente dicha, si existe en ella seguridad jurídica por el hecho de que siempre declara o deniega un derecho o relación jurídica y se vuelve inatacable y de obligatorio cumplimiento mientras no haya otra sentencia que la modifique, sustituya o cese. Un porcentaje menor contradice, al sostener que no existe seguridad jurídica en ese tipo de sentencias, puesto que se trata de casos resueltos, pero no tienen estabilidad o perennidad y de un momento a otro pueden modificarse o cesarse a través de un nuevo juicio, y siempre con la misma triple identidad. En cuanto a las personas que no contestaron se puede apreciar carencia de conocimiento o de razones para sostener una afirmación o negación.

10) ¿Considera usted que la figura procesal de la Cosa Juzgada es necesaria para que exista justicia?

CRITERIOS	F	%
SI	52	72.22
NO	19	26.39
NC	1	1.39
TOTAL	72	100

La mayoría de los encuestados, en un 72.22% consideran que es necesaria la institución cosa juzgada para la existencia de la justicia; pero, el 26.39% manifiestan que no. Y, el 1.39% se abstuvo de dar su opinión

En cuanto al primer porcentaje, es obvio que la mayoría de personas consultadas consideran de vital importancia la institución procesal Cosa Juzgada, para que exista la Justicia, ya que ésta implica el estado de firmeza de las diversas providencias, que pronuncia el órgano jurisdiccional, haciendo cumplir la voluntad del Estado a través de la norma que se aplica al caso concreto. De esta forma se cimenta la justicia y también la seguridad jurídica, afirmación que se concretiza en el cumplimiento o ejecución de lo decidido como resultado de un debido proceso.

En referencia a quienes consideran que no es necesaria la figura cosa juzgada, para la existencia de la justicia, ellos se fundamentan en que muchas ocasiones lo que se decide en juicio no es acorde a la justicia y puede gozar de Cosa Juzgada, aunque la aplicación de la norma que haga el juzgador sea injusta. Además, la posibilidad de que la seguridad o la norma jurídica disienta o choque con la justicia, ha sido considerada en varias oportunidades.

El mínimo porcentaje que no contestó, permite deducir que hay un manejo, al menos elemental de ambos conceptos.

11) ¿Cree usted que hay decisiones judiciales injustas?

CRITERIOS	F	%
SI	49	68.06
NO	15	20.83
NC	8	11.11
TOTAL	72	100

Los profesionales consultados, en un 68.06% consideran que hay decisiones judiciales injustas; sin embargo, un 20.83% responden que no las hay. Además, el 11.11% se limitó a no contestar.

Se observa que la mayoría de los consultados, manifiestan que sí hay decisiones judiciales injustas, en relación a la interpretación y aplicación de la norma jurídica; tendría que haber imparcialidad en las decisiones que se emiten, pero en la realidad en muchos casos el aplicador de la ley se parcializa a favor de una de las partes o no hace una valoración de los medios probatorios objetivamente, de lo que resulta una resolución judicial injusta. Refleja que hay poca credibilidad en la administración de justicia.

En cuanto a los informantes que manifiestan que no hay injusticia en las decisiones judiciales, lo hacen en el sentido de que quien tiene la facultad de aplicar la norma jurídica, pone de manifiesto sus conocimientos normativos, teóricos y prácticos. Dicho porcentaje de encuestados, reflejan una actitud de confianza en la capacidad y ética profesional del juzgador, y además suponen una concordancia entre la ley y la justicia.

El porcentaje que no contestó, es un tanto significativo, y no se justifica su abstención si se toma en cuenta que, como conocedores de las ciencias jurídicas deben tener conocimientos al menos generales y poder dilucidar si hay o no decisiones injustas y en que momentos se han dado.

12) ¿Encuentra alguna diferencia entre certeza y seguridad jurídicas?

CRITERIOS	F	%
SI	57	79.17
NO	14	19.44
NC	1	1.39
TOTAL	72	100

Se manifiesta en un 79.17% que sí hay diferencia entre estos dos conceptos; mientras que un 19.44% asegura que no existe ninguna diferencia; y el 1.39% no contestó.

Quienes consideran que hay diferencia entre certeza y seguridad jurídicas, explican que la primera es la firme convicción de la verdad y materializa un estado de certidumbre a través de la norma jurídica aplicable al caso concreto; en cambio, la seguridad jurídica es una categoría que garantiza la aplicación objetiva de la norma y el cumplimiento de lo resuelto.

Quienes consideran que no existe ninguna diferencia, se basan en una finalidad de ambos conceptos, que es la estabilidad y cumplimiento del derecho

juzgado. Además, un porcentaje insignificante no contestó, lo cual no ofrece una mayor relevancia.

13) ¿Será necesaria la institución procesal de la Cosa Juzgada para que exista certeza jurídica?

CRITERIOS	F	%
SI	51	70.83
NO	19	26.39
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

Se observa que un 70.83% de informantes, manifiesta que es necesaria la institución procesal Cosa Juzgada para la existencia de la Certeza jurídica; pero, el 26.39% considera que no; mientras que un 2.78% no contestó.

En el primer punto, los encuestados opinan que es necesaria la institución Cosa Juzgada para que exista certeza jurídica, puesto que la primera constituye la calidad de inmutable y definitiva que la ley otorga a las sentencias y algunas otras providencias que a través de la norma legal aplicada al caso concreto declara la voluntad del Estado; y en cuanto a la certeza jurídica, es el

convencimiento que adquiere el juzgador y resulta de lo conocido y probado en juicio. Ahora bien la figura cosa juzgada cierra el caso, puesto que sobre el mismo se ha obtenido certeza, desapareciendo de esa forma las dudas o suspenso de un derecho determinado.

Tomando en cuenta estas consideraciones, es notable que los conceptos comprendidos en la pregunta anterior y la presente en análisis, mantienen una inevitable e ineludible relación de fondo, ya que la certeza es la convicción de la verdad que motiva al Juez para dictar una resolución, la cual transcurridos los términos de impugnación adquiere la calidad de cosa juzgada, y ésta última se constituye en una institución que sirve de instrumento medular a la aplicación objetiva de la Ley, circunstancia que refleja la existencia de la seguridad jurídica.

El porcentaje que sostiene que no es necesaria la cosa juzgada para que exista certeza jurídica, argumentan que aunque una resolución no llegue a adquirir la calidad especial de cosa juzgada, no implica que la misma no esté fundamentada en la convicción de la verdad del juzgador, y presentan una confianza en la eficacia de la sentencia aunque no se declare ejecutoriada. Además, quienes no contestaron integran un porcentaje mínimo que posiblemente deriva de una falta de claridad o indiferencia al asunto.

14) ¿Considera usted que el nivel de conocimiento actual de los Jueces y Abogados sobre la cosa juzgada es suficiente y apropiado?

CRITERIOS	F	%
SI	17	23.61
NO	53	73.61
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

La apreciación de los informantes, en un 23.61% es que el nivel de conocimiento que los Jueces y Abogados poseen acerca de la institución cosa juzgada es suficiente y apropiado; mientras que un 73.61% aseguran que no es así. Y, el 2.78% no respondió.

Quienes consideran que el conocimiento actual de los Jueces y Abogados es suficiente y apropiado, dejan notar una situación de confianza en la capacidad y profundidad de los conocimientos de dichos profesionales; además es posible que conciban el tema de la cosa juzgada como algo elemental.

En este caso, de manera significativa se ha expresado que el conocimiento actual de los Jueces y Abogados sobre la cosa juzgada no es suficiente y apropiado, pues no se ha contado con capacitaciones sobre este tema por parte de la Escuela de Capacitación Judicial de la C. N. J., o en el peor de los casos, existen muchos Jueces y Abogados que creen que saben demasiado y basados en esa apreciación no se preocupan por aprender más.

Por su parte, un insignificante porcentaje no contestó, seguramente por no poner en tela de juicio la calidad académica de los profesionales referidos en la pregunta.

15) ¿Considera Usted que la falta de especialización de un Abogado influye en la reapertura de casos resueltos?

CRITERIOS	F	%
SI	60	83.33
NO	11	15.28
NC	1	1.32
TOTAL	72	100

La opinión de los encuestados, en un 83.33% es que sí influye la falta de especialización de un Abogado en la reapertura de casos resueltos; pero, un 15.28% creen que no es así. Por su parte, el 1.32% no contestó.

En forma representativa, los informantes consideran que efectivamente la falta de especialización de un Abogado influye en la reapertura de casos resueltos, al respecto argumentan que en diversas ocasiones se ha pedido modificación de sentencias, cuando no se ha verificado variación en las condiciones de las partes, o tratándose de una resolución modificable, por desconocimiento no se pide su modificación, a pesar de que hayan variado las circunstancias que la generaron.

Sin embargo, hay un porcentaje menor que cree que la falta de especialización de un Abogado no influye en la reapertura de casos resueltos; quienes así piensan explican que el Juez de Familia oficiosamente puede reabrir un caso al presentarse nuevos elementos de convicción, que surgen de la variabilidad de condiciones.

El mínimo porcentaje que no respondió, demuestra interés por la pregunta y voluntad de vertir su apreciación, por parte de la mayoría de informantes.

16) ¿Será verdad que la eficiencia de los Jueces y Abogados tiene relación directa con la capacitación de éstos?

CRITERIOS	F	%
SI	65	90.28
NO	7	9.72
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

El criterio de los informantes, en un 90.28% es que la eficiencia de Jueces y Abogados tiene relación directa con la capacitación de éstos; si embargo, un 9.72% opina que no es así.

En forma característica, los profesionales sostienen que la eficiencia de Jueces y Abogados tiene relación directa con la capacitación, ya que en ésta última se dilucidan los problemas prácticos que se estén dando en la realidad sobre el tema específico, y además se presentan las soluciones respectivas y se unifican criterios.

No obstante, un porcentaje menor manifiesta que la eficiencia no tiene relación directa con la capacitación, pero al revisar sus argumentos, se

encuentran alejados de la realidad jurídica y no presentan una razón convincente.

17) ¿La resolución de un conflicto familiar, debe siempre apegarse a derecho?

CRITERIOS	F	%
SI	60	83.33
NO	12	16.67
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

La apreciación de los encuestados en un 83.33% es que la resolución de un conflicto familiar siempre debe apegarse a derecho; pero, un 16.67% opina que no es así.

Notablemente, la mayoría de los informantes consideran que la resolución de un conflicto familiar debe siempre apegarse a la norma jurídica, ya que si se violenta esta última, puede resultar una nulidad o impugnación de las sentencias dictadas; es ese orden, ¿de qué serviría pronunciar una

resolución justa si con ella se está infringiendo la ley?, lo más seguro es que no tendrá eficacia.

También hay quienes respondieron que la resolución de un conflicto familiar no siempre debe apegarse a derecho, y para sostener su posición lógicamente se basan en el adagio de que en caso de conflicto entre la ley y la justicia, debe prevalecer esta última.

18) ¿Encuentra alguna relación entre la naturaleza de una sentencia y la cosa juzgada?

CRITERIOS	F	%
SI	64	88.89
NO	6	8.33
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

La opinión de los informantes en un 88.89% es que la naturaleza de una sentencia y la cosa juzgada tienen relación; pero un 8.33% contestó que no es así. Además, el 2.78% se limitó a no responder.

Significativamente, los profesionales respectivos son de la opinión de que la naturaleza de una sentencia y la cosa juzgada tienen relación; afirmación que resulta atinada si se toma en cuenta la clasificación bipartita de la cosa juzgada en formal y sustancial, en este sentido la sentencia pronunciada corresponderá a una u otra clasificación, dependiendo de la relación jurídica o derecho que resuelve.

Un porcentaje menor considera que la cosa juzgada y la naturaleza de una sentencia no tienen ninguna relación, aseveración que se puede calificar de desubicada y fuera de toda razón lógica y jurídica.

Quienes no contestaron constituyen un porcentaje insustancial que no ofrece un dato importante para este análisis.

19) ¿Considera que los efectos de cosa juzgada son aplicables en materia de familia?

CRITERIOS	F	%
SI	65	90.28
NO	7	9.72
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

El parecer de los informantes, en un 90.28% es que los efectos de la cosa juzgada tienen aplicabilidad en materia de familia; sin embargo un 9.72% cree que no es así.

En forma representativa, los encuestados manifiestan que ciertamente los efectos de la cosa juzgada son aplicables en materia de familia; afirmación que es correcta si se conoce y se analiza la operatividad de los efectos procesal, sustancial y reflejo, propios de la figura procesal en estudio.

Una cantidad menor de encuestados, sostienen que los efectos de la cosa juzgada no son aplicables en materia de familia; al respecto, es

claramente perceptible la deficiencia del conocimiento teórico y práctico de los efectos de la institución objeto de estudio.

20) ¿Ha distinguido usted alguna vez cuáles sentencias causan Cosa Juzgada y cuáles no, en materia de familia?

CRITERIOS	F	%
SI	70	97.22
NO	2	2.78
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

La respuesta de los encuestados, en un 97.22% es que han distinguido cuales sentencias gozan de cosa juzgada y cuales no en materia de familia; no obstante, un 2.78% respondió que no.

Significativamente, los informantes manifiestan que han hecho distinción entre las sentencias que causan cosa juzgada y las que no en materia de familia. Esta pregunta es dirigida a la sinceridad de cada encuestado, no tiene un fondo normativo ni doctrinario, a pesar de eso, indica una actitud de interés

por conocer la clasificación primordial de la cosa juzgada y la agrupación de sentencias en un rubro determinado.

Un pequeño número de personas encuestadas manifiestan que nunca han distinguido qué sentencias producen cosa juzgada y cuáles no. Con su respuesta negativa, por lo menos se ha logrado establecer que el tema de la cosa juzgada le es indiferente a muy pocos informantes.

21) ¿Considera Usted que los efectos procesal y sustancial de la cosa juzgada son diferentes?

CRITERIOS	F	%
SI	58	80.56
NO	9	12.5
NC	5	6.94
TOTAL	72	100

La opinión vertida por los profesionales, en un 80.56% es que los efectos procesal y sustancial de la cosa juzgada son distintos; pero un 12.5% cree que no es así. Ahora bien, el 6.94% no contestó.

De manera representativa, los informantes aseveran que los efectos procesal y sustancial de la cosa juzgada son diferentes; respuesta que es completamente aceptable pues al estudiar el significado o contenido de cada uno de ambos efectos, se encuentra su puntual diferencia.

Una cantidad menor de personas encuestadas, aseguran que los efectos procesal y sustancial de la cosa juzgada no son diferentes. Dicha respuesta deriva de la falta de conocimiento técnico sobre tales efectos y de la falta de comprensión de la operatividad de los mismos. Por su parte, un reducido porcentaje no contestó la interrogante, situación que indica temor a equivocarse o simplemente una confusión de uno y otro efecto.

22 ¿Será verdad que la cosa juzgada formal es inimpugnable y sólo produce efectos intraproceso?

CRITERIOS	F	%
SI	67	93.05
NO	4	5.56
NC	1	1.39
TOTAL	72	100

La opinión de los profesionales y empleados encuestados, en un 93.05% es que la cosa juzgada formal es inimpugnable y sólo produce efectos intraproceso; sin embargo, un 5.56% opina que no es así. También existe un porcentaje del 1.39% que no respondió.

Representativamente, los encuestados están de acuerdo en que la cosa juzgada formal es inimpugnable y solamente produce efectos intraproceso; afirmación que es correcta si se valora que la inimpugnabilidad de una resolución nada más implica que es inatacable a través de recursos; además, es cierto que sólo produce efectos intraproceso, por que se puede realizar un nuevo juicio en el cual se obtenga una sentencia diferente. El reducido porcentaje que no contestó, puede obedecer a que no se observó la pregunta.

23) ¿Responderá la cosa juzgada formal a la posible variación de las condiciones de las partes?

CRITERIOS	F	%
SI	59	81.94
NO	13	18.06
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

La apreciación de los informantes, en un 81.94% es que la cosa juzgada formal responde a la posible variación de las condiciones de las partes; criterio que no comparte un 18.06%.

En forma significativa, los profesionales y empleados encuestados aseguran que la cosa juzgada formal responde a la posible variación de las condiciones de las partes; afirmación que es acertada, pues basta dar lectura y analizar el Art. 83 L. P. F., para comprender que las sentencias ahí establecidas están en inevitable relación con la variabilidad de las condiciones de los sujetos involucrados en la litis.

Un porcentaje considerable y menos significativo respondió que la cosa juzgada formal no responde a la posible variación de las condiciones de las partes. Esta respuesta negativa, denota la ineludible deficiencia en los conocimientos doctrinarios, normativos y prácticos de algunos profesionales y empleados, sin embargo satisface saber que se trata de un pequeño número.

24) ¿Cree usted que la Teoría de la Imprevisión es la misma Teoría de la Variabilidad?

CRITERIOS	F	%
SI	37	51.39
NO	28	38.89
NC	7	9.72
TOTAL	72	100

La opinión de los informantes, en un 51.39% es que la Teoría de la Imprevisión es la misma Teoría de la Variabilidad; criterio que no comparte un 38.59%. En este caso, el 9.72% no contestó.

Significativamente, los encuestados opinan que la Teoría de la Imprevisión es la misma Teoría de la Variabilidad; respuesta que se fundamenta

en que ambas reflejan un fondo común, pero modernamente la segunda tiene una connotación o matiz diferente. Si se analiza detenidamente se notará que un imprevisto surge en base a que las condiciones o circunstancias cambian, no son estables; y la variabilidad de esas circunstancias o condiciones es algo que no se puede prever matemáticamente, por lo tanto constituye un imprevisto.

Un porcentaje también significativo, aunque menor sostiene que la Teoría de la Imprevisión no es la misma Teoría de la Variabilidad. Si se observan los datos obtenidos, se encontrará una opinión compartida; al respecto es obvio que varios profesionales consideran que no se trata de la misma teoría, puesto que la primera surge para aplicarse en materia contractual y no procesal, específicamente en aquellos contratos de ejecución sucesiva, en los cuales no puede preverse acontecimientos futuros que volverán demasiado gravoso el cumplimiento de la obligación para una de las partes; en cambio la segunda es estrictamente procesal y visualiza la posible variación de condiciones de los sujetos, circunstancia que ameritará una nueva y diferente sentencia.

Esta pregunta no fue contestada por un número un tanto significativo de informantes, situación que refiere una marcada inseguridad o indecisión al momento de responder.

25) ¿Será cierto que una obligación modificable, en materia de familia es correlativa de un derecho modificable?

CRITERIOS	F	%
SI	54	75.0
NO	15	20.83
NC	3	4.17
TOTAL	72	100

El criterio de los encuestados, en un 75% manifiesta que efectivamente una obligación modificable, en materia de familia es correlativa de un derecho modificable; no obstante, un 20.83% sostiene que no es así. Además, en esta cuestión un 4.17% no contestaron.

En forma significativa, los informantes consideran que una obligación modificable es correlativa de un derecho modificable, principalmente en base a la necesaria correlatividad entre los derechos y deberes, de tal manera que si se cambia o modifica la obligación de una parte, es lógico deducir que también se modificará el derecho de la otra parte.

Pero hay varias personas que creen que una obligación modificable no es correlativa de un derecho modificable; se trató de asimilar su opinión, sin embargo al revisar sus razones no se encontró nada sustancial.

En cuanto a quienes se abstuvieron, se denota un mínimo porcentaje que seguramente responde a una situación de falta de claridad sobre el asunto.

26) ¿Considera usted que la cosa juzgada sustancial es inmutable y produce efectos intra y extraproceso?

CRITERIOS	F	%
SI	62	86.11
NO	8	11.11
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

La apreciación de los informantes, en un 86.11% es que la cosa juzgada sustancial, es inmutable y produce efectos intra y extra proceso; pero, un 11.11% respondió que no es así. En esta cuestión, el 2.78% no contestó.

De manera representativa, los encuestados sostienen que la figura procesal cosa juzgada sustancial, es inmutable o inamovible y produce efectos

intra y extraproceso; aseveración que se fundamenta en la característica de inmutabilidad de dicha institución, que implica la imposibilidad de modificación y su permanencia en el tiempo, ya que no puede realizarse un nuevo juicio sobre la misma triple identidad.

También hay una cantidad menor de encuestados, que aseguran que la cosa juzgada sustancial no es inmutable, ni produce efectos intra y extra proceso; negativa que resulta de la falta de capacitación o estudio sobre el particular, y un marcado descuido de algunos profesionales, o posiblemente se debe al empirismo de determinados empleados de los tribunales.

El porcentaje insignificante que no contestó, y quienes lo hicieron negativamente, demuestra la necesidad de profundizar el conocimiento que actualmente se tiene.

27) ¿Cree usted que la categoría de la Cosa Juzgada responde a la naturaleza del derecho juzgado?

CRITERIOS	F	%
SI	61	84.72
NO	9	12.5
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

La opinión de los profesionales respectivos, en un 84.72% es que la categoría de cosa juzgada responde a la naturaleza del derecho juzgado; sin embargo, un 12.5% es del criterio, que no es así. También hubo quienes no respondieron, de ellos se tiene un porcentaje de 2.78%.

En forma característica, los encuestados están de acuerdo en que la categoría de cosa juzgada formal o material, responde a la naturaleza del derecho juzgado; respuesta que es correcta si se toma en cuenta que hay relaciones jurídicas y derechos, que declarados o denegados tienen perennidad; no así aquellos que dependen de la posible variación de las condiciones de las partes.

No obstante, hay un porcentaje que sostiene que la categoría de cosa juzgada formal o material no responde a la naturaleza del derecho juzgado; quienes así piensan están equivocados, pues bastaría conocer un poco la institución cosa juzgada y hacer un pequeño razonamiento lógico para dar una respuesta afirmativa.

En cuanto a quienes no respondieron, se trata de un mínimo porcentaje que no demuestra mayor dificultad.

28) ¿La facultad de sustituir una sentencia, será aplicable a las resoluciones que no causan cosa juzgada?

CRITERIOS	F	%
SI	61	84.72
NO	10	13.89
NC	1	1.39
TOTAL	72	100

La apreciación de los informantes, en un 84.72% es que la facultad de sustituir una sentencia es aplicable a las resoluciones que no producen cosa

juzgada. En contraposición, un 13.89% consideran que no es así. Y, el 1.39% no respondió.

Representativamente, los profesionales y empleados encuestados sostienen que la facultad o posibilidad de sustituir una sentencia, es aplicable a las resoluciones que no causan cosa juzgada; se trata de una respuesta que solamente requiere ubicarse en la modalidad de cosa juzgada formal, aquella sentencia que puede sustituirse a través de un nuevo juicio, a partir del surgimiento de nuevos elementos probatorios de convicción.

Negativamente respondió un pequeño porcentaje, quienes son de la idea, que la facultad de sustituir una sentencia no es aplicable a las resoluciones que no causan cosa juzgada; negación que no tiene un fundamento jurídico y ni siquiera lógico, pues de ser así, cabe hacerse la siguiente pregunta: ¿Cuáles son entonces las resoluciones que se pueden modificar o sustituir, si no son aquellas que no producen cosa juzgada propiamente dicha?.

Es insignificante el porcentaje de abstención, y se debe más a ligereza que a desconocimiento o desinterés.

29) ¿Considera usted que una sentencia definitiva que está ejecutándose, debe continuar su cumplimiento a pesar de que se ha iniciado un nuevo juicio con identidad de objeto, causa y sujetos?

CRITERIOS	F	%
SI	61	84.72
NO	8	11.11
NC	3	4.17
TOTAL	72	100

La opinión de los profesionales respectivos, en un 84.72% es que una sentencia definitiva que esta ejecutándose, debe continuar su cumplimiento a pesar de que se ha iniciado un nuevo juicio con triple identidad; pero, un 11.11% es del criterio que no es así. Ahora bien, un 4.17% no contestó.

En forma significativa, los informante concuerdan en que una resolución definitiva que está ejecutándose, es necesario y debe continuar su cumplimiento, aun cuando se haya iniciado un nuevo proceso sobre el mismo objeto, causa y partes; la afirmación es correcta, ya que mientras no haya sido pronunciada una nueva sentencia, aquella original tiene eficacia y es jurídicamente exigible por la parte favorecida de la misma.

Sin embargo, quienes contestaron que no debe continuar su cumplimiento, fácilmente se denota su falta de ubicación en las relaciones

familiares y específicamente se observa, que no visualizaron aquel aspecto medular de la normativa familiar, denominado Interés Superior del Menor.

El porcentaje que no respondió es reducido y refleja que esta pregunta ocasionó impacto en la mayoría de informantes.

30) ¿Considera usted que existe un alto porcentaje de sentencias modificadas en los Tribunales de Familia?

CRITERIOS	F	%
SI	46	63.89
NO	25	34.72
NC	1	1.39
TOTAL	72	100

El parecer de los encuestados, en un 63.89% es que existe un alto porcentaje de sentencias modificadas en los Tribunales de Familia; respuesta que no compartió un 34.72%, quienes manifestaron que no se trata de un alto porcentaje. Además, el 1.39% se limitó a no responder.

En forma representativa, los encuestados sostienen que hay un alto porcentaje de sentencias modificadas en los Tribunales de Familia de la Zona

Oriental, aseveración que se fundamenta en la experiencia de que cada uno de los informantes tiene. En este caso la mayoría respondió afirmativamente y se debe a que las sentencias resuelven sobre derechos, que están en relación directa con la variabilidad de las condiciones de las partes.

Una cantidad menor, expresó su negativa al establecer que dicho porcentaje no es alto, puesto que muy pocas veces se observa que una de las partes se presente al Tribunal respectivo a pedir modificación de una sentencia en calidad de cosa juzgada formal.

En esta pregunta, el porcentaje que no contestó no posee un mayor significado, ya que es mínimo.

31) ¿Cree usted que las resoluciones dictadas en las diligencias de jurisdicción voluntaria gozan de cosa juzgada?

CRITERIOS	F	%
SI	15	20.83
NO	53	73.61
NC	4	5.56
TOTAL	72	100

El criterio de los informantes, en un 20.83% es que gozan de cosa juzgada; pero, un 73.61% comparten que no producen cosa juzgada. Y en esta pregunta, un 5.56% se abstuvo.

En forma significativa, los encuestados están de acuerdo en que las resoluciones dictadas en las diligencias de jurisdicción voluntaria, no gozan de cosa juzgada; situación que alude a la finalidad u objeto de la institución cosa juzgada, el cual es poner fin a un litigio o controversia entre partes, cuyas pretensiones son diferentes; y ésto no sucede en la jurisdicción voluntaria.

Sin embargo, algunos consideran que sí produce cosa juzgada, y para argumentar su posición se remiten a que la resolución es pronunciada por órgano competente con función jurisdiccional y por tanto posee certidumbre jurídica, por la naturaleza del derecho declarado y la imprescindible certeza y seguridad jurídicas que requieren.

El porcentaje de informantes que no contestó, es relativamente bajo, lo que demuestra aceptación o al menos inquietud sobre el fondo de la pregunta.

32) ¿Considera usted necesario e importante conocer que una sentencia puede sustituirse en nuevo juicio?

CRITERIOS	F	%
SI	67	93.06
NO	5	6.94
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

El parecer de los profesionales respectivos, en un 93.06% es afín al aseverar que es necesario e importante conocer que una sentencia puede sustituirse en nuevo proceso; no así, el criterio del 6.94%.

De manera representativa, los informantes concuerdan en la necesidad e importancia del conocimiento acerca de la posibilidad de sustituir una sentencia a través de un nuevo juicio; afirmación que implica un beneficio en potencia para alguna de las partes, según la magnitud o sentido de la variabilidad de las condiciones.

También se encuentran criterios en contra, en el orden de considerar que no es necesario ni importante conocer que una sentencia puede sustituirse. Al

respecto, se deja ver una actitud de indiferencia por la pregunta o en última instancia no se comprendió la misma.

33) ¿Cree Usted que es necesario la voluntad del interesado para reabrir un caso?

CRITERIOS	F	%
SI	58	80.56
NO	14	19.44
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

La opinión de los profesionales consideran en un 80.56% que sí es necesaria la voluntad del interesado para reabrir un caso; mientras que un 19.44% no lo consideran así.

De manera significativa, los informantes son de la opinión que es necesaria la voluntad del interesado en la reapertura de un caso, siendo precisamente la más interesada en pedir una modificación de la sentencia cuando exista una variación de las condiciones después de haberse pronunciado.

También se encuentran criterios diferentes en la opinión de los profesionales encuestados quienes consideran que no es necesaria la voluntad de los interesados en la reapertura de casos basándose en que el Juez puede actuar oficiosamente, sin que la parte se lo pida.

34) ¿Considera Usted que la Demanda es un presupuesto procesal de la cosa juzgada?

CRITERIOS	F	%
SI	61	84.72
NO	9	12.5
NC	2	2.78
TOTAL	72	100

El criterio de los informantes en un 84.72% es que sí, la demanda es un presupuesto procesal de la cosa juzgada; pero un 12.5% opinan que no es necesario. Y, un 2.78% no contestó.

En forma representativa los profesionales encuestados consideran que la demanda si es un presupuesto necesario de la cosa juzgada, en el sentido que

es con ella que se da inicio al procedimiento, razón por la cual sin una demanda nunca se llegaría la figura procesal de la cosa juzgada.

Un porcentaje menor consideran que la demanda no es un presupuesto procesal de la cosa juzgada, quienes opinan de esta manera se fundamentan en que la demanda es simplemente una etapa procesal del procedimiento y no un presupuesto de la cosa juzgada. Un porcentaje mínimo no respondió situación que pudo darse por alguna confusión entre presupuesto procesal y etapa procesal, o simplemente por ligereza.

35) ¿Será cierto que para alegar la excepción de cosa juzgada, es necesario que la demanda verse sobre el mismo objeto, causa y sujetos?

CRITERIOS	F	%
SI	67	93.06
NO	5	6.94
NC	0	0.0
TOTAL	72	100

La opinión de los informantes, en un 93.06% es que para alegar la excepción de cosa juzgada es necesario que la demanda verse sobre el mismo objeto, causa y partes; mientras que un 6.94% opinan que no es así.

Significativamente, los encuestados sostienen que es necesario que la Demanda verse sobre el mismo objeto, causa y sujetos, para poder alegar la excepción cosa juzgada, a efecto de paralizar y hacer perecer la pretensión del demandante, situación que demuestra la operatividad de los efectos procesal y sustancial de la cosa juzgada.

Pero un porcentaje reducido, consideró que no es necesario que la demanda verse sobre el mismo objeto, causa y sujetos para poder alegar la excepción de cosa juzgada; razonamiento que a todas luces resulta erróneo y desprovisto de toda lógica jurídica, ¿será que consideran que al interponer una demanda con objeto, causa y partes diferentes puede alegarse la excepción de cosa juzgada?

36) ¿Será cierto que las sentencias interlocutorias de inadmisibilidad, ineptitud e improcedencia de una demanda, en materia de familia no gozan de cosa juzgada?

CRITERIOS	F	%
SI	40	55.56
NO	28	38.89
NC	4	5.55
TOTAL	72	100

El criterio de los informantes, en un 55.56% es que las sentencias interlocutorias de inadmisibilidad e ineptitud no producen cosa juzgada propiamente dicha, y en el caso de la improcedencia sí produce cosa juzgada; sin embargo un 38.89% engloban las tres interlocutorias mencionadas y manifiestan que no es cierto que no gocen de cosa juzgada. Un 5.55% no respondió la pregunta.

En forma representativa, los encuestados sostienen que es verdad que las interlocutorias de inadmisibilidad e ineptitud no gozan de cosa juzgada, ya que puede subsanarse los errores de la demanda en esos casos e interponerse nuevamente, con posibilidades de prosperar. Y con relación a la interlocutoria que decreta la improcedencia de la demanda, ésta produce cosa juzgada, pues no tiene otra oportunidad para prosperar, ya que siempre sería improcedente,

atendiendo a los casos establecidos en el Art. 45 L. P: F.; y se declara con base en el efecto extra proceso propio de la cosa juzgada sustancial.

También se encuentra un porcentaje un tanto significativo, que toma las tres interlocutorias por junto y responden que no es cierto que las mismas no gozan de cosa juzgada; situación que revela una inconfundible deficiencia de conocimiento o análisis de la pregunta realizada.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y

RECOMENDACIONES

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 CONCLUSIONES.

Habiéndose realizado un análisis teórico, normativo y práctico del tema planteado, se ha llegado a las conclusiones siguientes:

La institución procesal Cosa Juzgada posee una operatividad altamente significativa en los Tribunales de Familia de la Zona Oriental, por lo tanto la comprensión y dominio de este tema y otros relativos, es imperativo y requiere capacitación.

Las resoluciones o sentencias en calidad de Cosa Juzgada, constituyen el último resultado de una litis, y la expresión de la voluntad del Estado, a través de la interpretación y aplicación objetiva de la norma jurídica al caso concreto; ya que se trata de una figura procesal que nace para dar inmutabilidad, certeza y seguridad a las relaciones jurídicas familiares.

La sentencia que no adquiere calidad de cosa juzgada, no significa que no sea eficaz, pues aún cuando no adquiere esa calidad como todo acto emanado de la voluntad de la ley, está revestido de coercibilidad y debe cumplirse. Tampoco significa que no se pueda debatir el mismo caso resuelto, en otro proceso para modificar la decisión.

Relacionado con el punto anterior, válidamente se puede sostener que la eficacia de las sentencias que no causan cosa juzgada es relativa, esto debido a que son válidas y surten efectos, mientras no se prueben las nuevas circunstancias de hecho que puedan modificarla y por consiguiente dejar sin efecto.

Las sentencias que no causan cosa juzgada, aparentemente podría considerarse que generan inestabilidad familiar por que son modificables, sin embargo, es lo contrario ya que contribuyen a fomentar la seguridad familiar, produciendo relaciones más justas y proporcionadas, sobre todo por que priva el Principio del Interés Superior del Menor.

La utilización adecuada de la Cosa Juzgada es imprescindible de un íntegro conocimiento y capacidad de los profesionales aplicadores del Derecho; además, es necesario concientizar a ambas partes sobre la eficacia de las sentencias en calidad de Cosa Juzgada Formal, a efecto de lograr equitatividad y justicia en las relaciones familiares, en pro del Principio del Interés Superior del Menor.

Al estudiar el Art. 147 L. P. F., se encuentra en su inciso 2º, literalmente: "También procederá el recurso de casación el cual se interpondrá y tramitará conforme a las reglas de la casación civil"

La posibilidad de recurrir de una resolución, en Casación, atendiendo al Principio de Congruencia, procede entre otros casos, cuando en el fallo se otorga más de lo pedido, es decir, que el juzgador se pronuncie sobre un punto no pretendido; sin embargo dicha facultad de impugnación es contraria a la naturaleza de la normativa familiar, pues ésta tiene por finalidad fomentar la Integración Familiar o relaciones armoniosas entre los miembros de la familia y hacer efectivo el Principio del Interés Superior de los Menores.

En ese orden, resulta sano y conveniente que el Juez se pronuncie sobre un punto no pedido, siempre que responda a la justicia y a favor de los menores, lógicamente no sobrepasando la capacidad del obligado.

Actualmente, el Art. 178 C. F. proporciona a la sentencia que decreta la Adopción, la calidad de cosa juzgada sustancial al establecer que a partir de que la sentencia queda firme es irrevocable. Caso que ya se comentó al mencionar la sentencia de Adopción, en la base teórica, ubicada en la clasificación de cosa juzgada material; y se estableció puntualmente el desacuerdo del grupo en dicha ubicación.

El Art. 83 L. P. F. en su inciso 2º establece:” En el caso de medidas de protección de menores, el Juez las revisará de oficio cada seis meses, a fin de mantenerlas, sustituir las, modificarlas o cesarlas”. Regulación, que al hacer un análisis, es limitante y discriminatoria.

Es limitante porque faculta al Juez para revisar de oficio, solamente las medidas de protección, no tomando en cuenta otro tipo de resoluciones, por ejemplo la de Alimentos y Cuidado Personal entre otras, en las cuales también sería prudente que el Juez oficiosamente pueda revisarlas o iniciar un nuevo proceso a fin de vertir una sentencia diferente, en base a una variación de las condiciones originales de las partes.

Es discriminatorio, porque no responde al Principio Constitucional de Igualdad, puesto que solamente se refiere a revisar oficiosamente las medidas de protección de menores, olvidándose de los adultos mayores e incapaces; y sucede que supuestamente las personas somos iguales ante la Ley.

En la realidad práctica se ha observado, que en diversas ocasiones el Juez violenta algún derecho, principio o garantía constitucional a una de las partes; especialmente el Principio de Imparcialidad, que implica que el juzgador debe pronunciar un fallo apegado a derecho y objetivo, es decir una sentencia que no responda a personalismos o bajos sentimientos; sin embargo, la verdad es que el Juez se parcializa a favor de una parte, situación que contiene una clara trasgresión al principio mencionado.

5.2 RECOMENDACIONES.

En vista de las confusiones que presenta esta institución procesal de la cosa juzgada, se recomienda al *Consejo Nacional de la Judicatura* por medio de la *Escuela de Capacitación Judicial*, que se capacite a los profesionales del Derecho, sobre los temas: Cosa Juzgada Formal y Material en Materia de Familia, El Proceso Uniforme, La Teoría de la Variabilidad y La Teoría de la Imprevisión, Casos en que la Jurisdicción Voluntaria produce Cosa Juzgada y Calidad de Cosa Juzgada de las Sentencias Interlocutorias de Inadmisibilidad, Ineptitud e Improcedencia de la Demanda.

A los Jueces, que prevalezca la ética profesional, principios, garantías y derechos constitucionales, y no los personalismos, intereses o sentimientos inferiores, al momento de dictar una determinada resolución. Y que los Jueces de Familia, asuman como una obligación profesional e ineludible, el hecho de concientizar a las partes del litigio, sobre la eficacia o efectos de las sentencias en calidad de Cosa Juzgada Sustancial y Formal, a fin de que se ponga de manifiesto en todo momento, la justicia en las relaciones y derechos familiares.

A la Asamblea Legislativa, se propone que reforme el inciso 2º del Art. 147 L. P. F., que establece: "También procederá el recurso de casación el cual se interpondrá y tramitará conforme a las reglas de la casación civil"; en el sentido de agregarle la frase: "**en lo que no contravenga a la naturaleza de la normativa familiar**". De tal manera, que no proceda el Recurso de Casación,

cuando el Juez se pronuncie sobre un punto no pedido; siempre que sea a favor de los menores y no menoscabe la capacidad del obligado. Por ejemplo, si al Juez únicamente se le pide que declare la Paternidad; pero el también se pronuncia sobre la cuota de Alimentos; aunque no era parte de la pretensión, es favorable al menor.

Que se reforme el Art. 83 L. P. F., en el sentido de que se faculte al Juez de Familia, para revisar de oficio otras sentencias, no sólo la que decreta medidas de protección de menores, sino también, por ejemplo la que resuelve sobre Alimentos y Cuidado Personal, tal como se explicó en las conclusiones.

Que se reforme el Art. 83 L. P. F., en su inciso 2º, en el sentido de agregarle la frase: **“Incapaces y Adultos Mayores”**. A efecto de dar observancia al Principio constitucional de Igualdad.

Que se elabore y entre en vigencia un artículo, en el cual se enumere las sentencias que producen estado, o al menos señalar algunos parámetros que le sirvan al juzgador y al conglomerado en general para su identificación en materia de familia. Dicha disposición podría redactarse de la manera siguiente:

Sentencias que causan Cosa Juzgada.

Art. 83 – A. Las sentencias sobre divorcio, nulidad de matrimonio, pérdida de la autoridad parental, declaratoria de unión no matrimonial,

disolución de régimen patrimonial y declaratoria judicial de paternidad entre otras, producirán cosa juzgada.

Además, que se elabore un artículo sobre la cosa juzgada aparente, el cual podría redactarse de la siguiente forma:

Cosa Juzgada Aparente

Art. 83 – B. El asunto en calidad de cosa juzgada que se produzca como consecuencia de un proceso en el que se ha violentado cualquier derecho, principio o garantía constitucional, no se tendrá como cosa juzgada real. En este caso, se procederá conforme al artículo 147-A. de esta ley.

En cuanto al Art. 178 C. F., establece:” La adopción se constituye desde que queda firme la sentencia que la decreta, la cual es irrevocable”. Que la sentencia que decreta la Adopción, no produzca cosa juzgada sustancial y se faculte al Juez para supervisar periódicamente la calidad de vida del menor adoptado; en ese sentido es necesario que se regule la posibilidad de revocar esa resolución, en un momento determinado ante el surgimiento de un elemento probatorio de convicción que demuestre la realización de un daño consumado o en potencia. En ese orden, sería conveniente agregarle al artículo citado, la frase: **“Siempre que aquella proporcione calidad de vida o beneficios al menor”**.

Que se establezca un artículo en el cual se regula el Recurso de Revisión de la Cosa Juzgada, por vía de Amparo Constitucional, después de agotar la vía ordinaria; a efecto de controlar la función jurisdiccional y lograr establecer un nivel mayor de transparencia en la aplicación de la Ley. Al respecto, tal disposición podría redactarse de la siguiente manera:

Revisión de la Cosa Juzgada por vía de Amparo Constitucional

Art. 147 – A. El asunto en calidad de Cosa Juzgada que resulte de un proceso en el cual se haya violentado el Principio de Imparcialidad del Juez u otra garantía o derecho constitucional, causando de esta forma indefensión en el agraviado, será revisable a partir de todo el procedimiento, por vía de Amparo Constitucional; siempre que la parte haya invocado el derecho, sin obtener respuesta del Juez.

Lo anterior tendrá lugar, siempre que se haya agotado la vía ordinaria.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS.

- ALSINA, Ugo. Derecho Procesal – Tratado Teórico Práctico del Derecho Procesal Civil y Comercial. Ediar, Buenos Aires, 1963.
- CALDERÓN DE BUITRAGO, Anita, y otros. Manual de Derecho de Familia. Tercera Edición. Printed in El Salvador 1996. Pág. 715.
- CARNELUTTI, Francisco. Sistema de Derecho Procesal Civil. UTEHA. Argentina – Unión Tipográfica. Editorial Hispanoamericano.
- CHIOVENDA, Giuseppe. Institución de Derecho Procesal Civil. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1948.
- COLOMBO COMPBELL, Juan. La Jurisdicción, El Acto Jurídico Procesal y la Cosa Juzgada en el Derecho Chileno. Primera Edición. Editorial Jurídica de Chile 1980. Pág. 142.
- COUTURE, José Eduardo. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Tercera Edición Depalma Buenos Aires 1990. Pág. 524.
- ECHANDÍA, Devis Hernando. Teoría general del Proceso. Segunda Edición. Editorial Universidad. Buenos Aires 1997. Pág. 564.

- ENGELS, Federico. El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado. Primera Edición. Editorial Jurídica Salvadoreña 2000.
- GUASP, Jaime. Derecha Procesal Civil. Tercera Edición. Instituto de Estudios Políticos, Madrid España. 1968.
- HERNÁNDEZ SAMPIERI, Roberto. Y otros. Metodología de la Investigación. Segunda Edición. Editorial Ultra, S. A. de C. V. 2001.
- MINISTERIO DE JUSTICIA. Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia. Tomo I y II. Segunda Edición. Printed in El Salvador 1996. Pág. 752.
- MINISTERIO DE JUSTICIA. Y otros. Las Constituciones de la República de El Salvador 1824 - 1962. Primera Parte. Tomo II – A. 1ª Edición 1993. Imprenta Printed in El Salvador.
- MORO, Tomás, Diccionario Jurídico Espasa. Primera Edición. Editorial Espasa Calpe, S. A. Madrid 1998. Pág. 1009.
- OSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 23ª Edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires 1996.
- PEREIRA ANABALÓN, Hugo. La Cosa Juzgada Formal en el Procedimiento Civil Chileno. Colección de Estudios Jurídicos y

Sociales. Santiago. Editorial Jurídica de Chile 1954.

- PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 12ª Edición. Editorial PORRÚA, S. A. México 1995. Pág. 717.
- ROCCO, Ugo. Tratado de Derecho Procesal Civil. Editorial Temis – Depalma. Buenos Aires 1977.
- SOMARRIBA UNDURRAGA, Manuel. Y otro. Curso de Derecho Civil. Editorial Nacimiento, Santiago de Chile, 1972.
- TORRE, Abelardo. Introducción al Derecho. Séptima Edición. Editorial Perrot. Buenos Aires. Pág. 802.
- VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Estudio del Código de Familia Salvadoreño. Primera Edición. Editorial L. I. S. Pág. 187

REVISTAS.

- CADER CAMILOT, Aldo Enrique. La imporponibilidad de la Demanda de Amparo. Revista de Derecho Constitucional N° 24 y 25.
- PARADA GÁMEZ, Guillermo Alexander. La Revisión de la Cosa Juzgada. Revista de Derecho Constitucional N° 34 Tomo I. Enero –

Marzo 2000. Pág. 598.

LEGISLACIÓN.

- ASAMBLEA CONSTITUYENTE. Constitución de la República de El Salvador. 1999.
- ASAMBLEA LEGISLATIVA. Códigos de Procedimientos y Formulas Judiciales. Tomado del D. O 219 Tomo N° 177. Imprenta Nacional 1960.
- Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, suscrito en San José Costa Rica, 1969.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.
- Ley de Enjuiciamiento Civil de Febrero 1881. España.
- VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Constitución, Leyes Civiles y de Familia. Tercera Edición. Editorial L. I. S., 1999.
- VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Convención de Derecho Internacional Privado. (Código de Bustamante). Editorial L. I. S.
- VÁSQUEZ LÓPEZ, Luis. Recopilación de Leyes Penales. Editorial

L. I. S. 2001.

- VESCOVÍ, Enrique. Anteproyecto del Código Procesal Civil Modelo Par Iberoamérica. Segunda Edición. Editorial Temis S. A. Santa Fe de Bogotá, Colombia 1999.

ANEXOS

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

NOVENO SEMINARIO DE GRADUACION

ENCUESTA DIRIGIDA A: Jueces, Secretarios, Colaboradores Judiciales, Procuradores Auxiliares y Abogados.

OBJETIVO: Determinar la apreciación o conocimiento de los Profesionales de las Ciencias Jurídicas, sobre la Cosa Juzgada en materia de Familia, y conocer la práctica en los juzgados de la Zona Oriental.

INDICACIÓN: Conteste las interrogantes que a continuación se le formulan. Marcando una X sobre la línea respectiva, y dé una breve explicación cuando sea necesario para fundamentar su afirmación o negación.

-¿Conoce usted los sistemas de interpretación de la norma jurídica, aplicables en materia de familia?

SI _____ NO _____

-¿Si un Juez interpreta erróneamente la norma, provocará inseguridad jurídica procesal?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Cree usted que hay aplicación correcta de la norma jurídica en materia de familia, en la Zona Oriental?

SI _____ NO _____

-¿Será cierto que la seguridad jurídico procesal de las partes de un litigio familiar, depende en gran medida de la aplicación objetiva de la norma?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

- ¿Considera usted que las garantías del debido proceso tiene aplicación en familia?

SI _____ NO _____

-¿Será cierto que como resultado del proceso de familia, las partes obtienen seguridad jurídico procesal a través de la cosa juzgada?

SI _____ NO _____

-¿Considera usted que un proceso uniforme trae ventajas?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿La Seguridad Jurídica, estará en concordancia con la justicia?

SI _____ NO _____

-¿Existirá seguridad jurídica en las sentencias que no causan cosa juzgada, como las mencionadas en el Art. 83 L. P. F.?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Considera usted que la figura procesal de la Cosa Juzgada es necesaria para que exista justicia?

SI _____ NO _____

-¿Cree usted que hay decisiones judiciales injustas?

SI _____ NO _____ MENCIONE _____

-¿Encuentra alguna diferencia entre certeza y seguridad jurídicas?

SI _____ NO _____ MENCIONE _____

¿Será necesaria la institución procesal de la Cosa Juzgada para que exista Certeza Jurídica?

SI _____ NO _____

-¿Considera usted que el nivel de conocimiento actual de los Jueces y Abogados sobre la Cosa Juzgada es suficiente y apropiado?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Considera usted que la falta de especialización de un Abogado influye en la reapertura de casos resueltos?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Será verdad que la eficiencia de Jueces y Abogados tiene relación directa con la capacitación de éstos?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿La resolución de un conflicto familiar, debe siempre apegarse al Derecho?

SI _____ NO _____

-¿Encuentra alguna relación entre la naturaleza de una sentencia y la Cosa Juzgada?

SI _____ NO _____

-¿Considera que los efectos de la Cosa Juzgada son aplicables en materia de Familia?

SI _____ NO _____

-¿Ha distinguido usted alguna vez cuáles sentencias causan Cosa Juzgada y cuáles no en materia de Familia?

SI _____ NO _____

-¿Considera usted que los efectos procesal y sustancial de la Cosa Juzgada son diferentes?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Será verdad que la Cosa Juzgada Formal es inimpugnable y sólo produce efectos intraproceso?

SI _____ NO _____

-¿Responderá la Cosa Juzgada Formal a la posible variación de condiciones de las partes?

SI _____ NO _____

-¿Cree usted que la Teoría de la Imprevisión es la misma Teoría de la Variabilidad?

SI _____ NO _____

-¿Será cierto que una obligación modificable, en materia de Familia es correlativa de un derecho modificable?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Considera usted que la Cosa Juzgada Sustancial es inmutable y produce efectos intra y extra proceso?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Cree usted que la categoría de Cosa Juzgada responde a la naturaleza del derecho juzgado?

SI _____ NO _____

-¿La facultad de sustituir una sentencia, será aplicable a las resoluciones que no causan Cosa Juzgada? SI _____ NO _____

-¿Considera usted que una sentencia definitiva que está ejecutándose, debe continuar su cumplimiento a pesar de que se ha iniciado un nuevo juicio sobre un mismo objeto, causa y sujetos?

SI _____ NO _____

-¿Considera usted que existe un alto porcentaje de sentencias modificadas en los Tribunales de Familia?

SI _____ NO _____ MENCIONE EL PORCENTAJE _____

-¿Cree usted que las resoluciones dictadas en las diligencias de jurisdicción voluntaria gozan de Cosa Juzgada?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

-¿Considera usted necesario e importante conocer que una sentencia puede sustituirse en nuevo juicio?

SI _____ NO _____

-¿Cree usted que es necesaria la voluntad del interesado para reabrir un caso?

SI _____ NO _____

-¿Considera usted que la demanda es un presupuesto procesal de la Cosa Juzgada?

SI _____ NO _____

-¿Será cierto que para alegar la excepción de cosa juzgada es necesario que la demanda verse sobre el mismo objeto, causa y partes?

SI _____ NO _____

-¿Será cierto que las sentencias interlocutorias de inadmisibilidad, ineptitud e improcedencia de una demanda en materia de familia no gozan de cosa juzgada?

SI _____ NO _____ POR QUE _____

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

NOVENO SEMINARIO DE GRADUACION

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Magistrados y Jueces de Los Tribunales de Familia de La Zona Oriental.

OBJETIVO: Conocer la apreciación de los Funcionarios, sobre la operatividad de la figura procesal Cosa Juzgada, en materia de Familia en la Zona Oriental.

- 1-¿Cuáles son las ventajas de interpretar y aplicar correctamente la norma jurídica?
- 2-Ha recibido capacitación sobre la Cosa Juzgada en materia de Familia.
- 3-Explique cómo opera la Cosa Juzgada Formal y Sustancial en materia de Familia.
- 4-¿Cuál es el fundamento y propósito de la clasificación de la Cosa Juzgada?
- 5-Tendrán cumplimiento en materia de familia los efectos de la cosa Juzgada.
- 6-Opera la excepción de Cosa Juzgada, a efecto de hacer perecer la pretensión en un juicio cuando la sentencia goza de Cosa Juzgada Formal.
- 7-Por que se considera importante la Cosa Juzgada en materia de Familia.
- 8-En relación a las sentencias modificables que menciona el Atr. 83 L. P. F, ¿en la actualidad habrá uso adecuado de este derecho?
- 9-Cual es su opinión en cuanto a la Cosa Juzgada Formal en relación al Principio de Seguridad jurídica.
- 10-¿Usted cree que cuando estamos hablando de Certeza estamos hablando de Seguridad Jurídicas?
- 11-¿Qué importancia tiene el debido proceso en relación a la figura procesal Cosa Juzgada?
- 12-¿Qué ventajas ofrece un proceso uniforme en relación a la Cosa Juzgada?
- 13-Cómo califica usted el nivel de eficiencia de los Abogados en relación al conocimiento de la Cosa Juzgada
- 14-¿En la práctica, la resolución de un trámite de jurisdicción voluntaria causa Cosa Juzgada?

15-Cree usted que todo nuevo proceso que se abre desemboca siempre en una modificación de la sentencia.

16-Entre las sentencias que causan Cosa Juzgada Material o Formal, ¿cuáles se dan más en la práctica? Mencínelas.