

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACION EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2007
PLAN DE ESTUDIOS 1993



“LA FALTA DE MECANISMOS LEGALES PARA QUE LOS PADRES QUE RESIDEN EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, CUMPLAN CON LA CUOTA ALIMENTICIA DE LOS HIJOS EN EL SALVADOR”

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO Y TITULO
DE:
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS

PRESENTAN:

MADRID SORIANO, KAREN PATRICIA

PORTILLO NAVARRETE, CARMEN ELENA

RAMIREZ SANABRIA, JACQUELINE MILAGRO

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

LIC. OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR 16 DE NERO DE 2008

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

MASTER RUFINO ANTONIO QUEZADA SANCHEZ
RECTOR

MASTER MIGUEL ANGEL PEREZ RAMOS
VICE-RECTOR ACADEMICO

MASTER OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO
VICERECTOR ADMINISTRATIVO

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHAVEZ
SECRETARIO GENERAL

DOCTOR RENE MADECADEL PERLA JIMENEZ
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JOSE HUMBERTO MORALES
DECANO

LICENCIADO OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS
VICEDECANO

LICENCIADO FRANCISCO ALBERTO GRANADO HERNANDEZ
SECRETARIO

LICENCIADA BERTHA ALICIA HERNANDEZ AGUILA
COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACION.

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO DE INVESTIGACION.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS PADRE, HIJO Y ESPÍRITU SANTO Y A LA VIRGEN MARÍA:

Por la vida, así como por darme la fortaleza para superar los retos que se me presentan en la vida.

A MIS PADRES:

A Lic. Adán Antonio Portillo y Licda. Deysi Haydeé Navarrete de Portillo por sus consideraciones, apoyo tanto económico como Moral, y todos sus esfuerzos para hacer realidad este momento, así como por todo su amor y sacrificios

A MIS HERMANOS:

Iván Antonio Portillo Navarrete y Karla María Portillo Navarrete, por la colaboración de su parte, por la admiración que tengo hacia ustedes, y porque se que han creído en mí.

A MI FAMILIA:

Gloria Delmy Navarrete, Gloria Haydeé Pérez, Zoila del Carmen Quintanilla, Rosa Portillo, Gloria Marina Quintanilla, Nancy Katya y Carlos Miguel Navarrete, a quienes agradezco su apoyo y compañía en este momento

A LAS PERSONAS QUE INCONDICIONALMENTE HAN SIDO PARTE DE ESTE ESFUERZO:

Harold Ney Hugentobler Guardado, Wendy Melanie Osorio, quienes han sido indispensables en mi vida y han logrado incidir de una manera inigualable.

Finalmente de manera muy especial mis agradecimientos y dedicatoria para Yiya Elena Portillo Navarrete

INDICE

INTRODUCCION	i
CAPITULO 1	
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA Y MANEJO METODOLÓGICO DE LA INVESTIGACIÓN.	1
1.1 Planteamiento del Problema	1
1.1.1 Ubicación en el contexto Social e Histórico	1
1.2 Enunciado del Problema	2
1.3 Delimitación del Problema.....	3
1.3.1 Delimitación Espacial.....	3
1.3.2 Delimitación Temporal.....	3
1.3.3 Delimitación Teórico Conceptual	3
1.4 Justificación	7
1.5 Sistema de Hipótesis y Operacionalización	9
1.5.1 Hipótesis de Trabajo	9
1.5.2 Operacionalización de las Hipótesis de Trabajo	10
1.6 Base Metodológica	11
1.6.1 Nivel y Tipo de Investigación.....	11
CAPITULO 2	
EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA INSTITUCIÓN DE LA CUOTA ALIMENTICIA.....	13
2.1 Antecedentes Históricos.....	13
2.2.1 Comunidad Primitiva	13
2.1.2 Época Esclavista	14
2.1.3 Roma	14
2.1.4 La Era Cristiana	14
2.1.5 Digesto de Justiniano	15
2.1.6 Antiguo Derecho Español	15
2.1.7 Época Precolombina	16
2.1.8 Finales de la Primera Guerra Mundial	17
2.1.9 El Salvador	17
2.2 Marco Teórico-Conceptual.....	20
2.2.1 Teoría del Anticipo de la porción de ganancias o bienes de consumo	20

2.2.2 Teoría de Pensión Alimenticia.....	21
2.2.3 Clasificación de la Pensión Alimenticia.....	21
2.2.4 Características de los alimentos	24
2.2.5 Sujetos de la Prestación Alimenticia	26
2.2.6 Requisitos de la Prestación Alimenticia.....	27
2.2.7 Reconsideración de la Pensión Alimenticia	27
2.3 Marco Jurídico Doctrinario	27
2.3.1. Constitución de la Republica de El Salvador	30
2.3.2 Legislación Internacional.....	31
2.3.3 Legislación Secundaria	35

CAPITULO 3

AFECTACIÓN DEL MENOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA POR PARTE DEL PROGENITOR QUE HA EMIGRADO A LOS EE.UU.	39
--	----

3.1 Solicitud de Cuota alimenticia, necesidad y obligación.....	41
3.2 Los Alimentos en la Legislación de El Salvador.	42
3.3 Mecanismos de hacer efectivo el pago de la Pensión Alimenticia en la Legislación de Familia Salvadoreña.	43
3.3.1 Por la Vía Administrativa:	44
3.3.2 Por la Vía Judicial:.....	45
3.4 Función de la Procuraduría General de la República ante la Fijación y Cumplimiento de la Pensión Alimenticia en El Salvador.	45
ESTRUCTURA ORGANICA DE LA PG R	52
3.5 Mecanismo que se realiza en la Procuraduría General de la República para fijar y hacer efectivo el pago de la cuota alimenticia cuando el alimentario ha emigrado a EE.UU	
3.5.1 Por medio de Supplicatorio:	53
3.5.2 Por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores:	54
3.5.3 Convenio entre El Salvador y EEUU:.....	57
3.6 Situación actual sobre la aplicación del mecanismo para hacer efectiva la fijación de la Pensión Alimenticia al alimentario que ha emigrado a los EE.UU.	58
3.7 Poca Efectividad del Convenio Bilateral entre El Salvador y Estados Unidos para la Ejecución de Obligaciones Alimenticias.....	59
“CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE EL SALVADOR Y EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA PARA LA EJECUCION DE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS”.....	59
3.7.1 La Cuota Alimenticia y Deportación	71

CAPITULO 4	
RESULTADOS DE LA INVESTIGACION DE CAMPO	73
4.1 Entrevista dirigida a personas encargadas directamente del proceso que se debe seguir para que se establezca la aportación alimenticia de uno de los progenitores que ha emigrado a EE.UU.	73
4.2 Encuestas Dirigidas A Personas Que Reciben Prestación De Alimentos En Calidad De Representantes Legales De Los Menores.....	84
CAPITULO 5	
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	94
5.1. Conclusiones	94
5.2. Recomendaciones	97
BIBLIOGRAFÍA	99
ANEXOS	107

INTRODUCCION

Con el presente trabajo de investigación se ha querido alcanzar distintas metas, entre las cuales podemos indicar, primeramente cumplir con el requisito académico de trabajo de tesis para optar al título de Licenciadas en Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad de El Salvador, además de que se entregue un aporte al conocimiento jurídico de nuestro país, por medio de un trabajo que sea accesible.

La investigación versa sobre “La Falta de Mecanismos Legales para que los Padres que Residen en los Estados Unidos de América, Cumplan con la Cuota Alimenticia de los Hijos en El Salvador”.

Se retomó específicamente la problemática, por tratarse de un fenómeno que cada vez crece, en tanto crece las necesidades económicas de algunos sectores del país, ello a la luz del derecho de los menores de edad a recibir alimentos de parte de los progenitores de este o en su defecto de los obligados por la ley a dicha obligación.

Debe señalarse el menor es protegido en cuanto a sus derechos de alimentación vivienda, educación, entre otros a través de la legislación, quien le da las debidas garantías y enumera las potestades a las que es acreedor, así como también indica de que manera se restituirá dicho derecho al ser transgredido. Pero una realidad es que la vida cotidiana se puede reducir al DEBER SER y al SER, en tanto que el menor se envuelve en una situación de violentación de sus derechos.

Pese a lo anterior, lo rescatable de dicha situación es que a nivel interno si se cuenta con mecanismos que posibiliten el solicitar se restituya el

derecho a la prestación alimenticia. No así si el padre o madre a quien se le quiere obligar se encuentra en EE.UU. por haber emigrado. Aunque en la práctica la misma necesidad de madres y padres aquí en El Salvador ha llevado a que se realice la práctica de exigir alimentos con la colaboración institucional, aunque dicha practica es limitada y poco efectiva.

Es aun mas alarmante, debido a que la mayoría de países latinoamericanos, y en especifico El Salvador, se ve mayormente en la necesidad de que sus pobladores emigren, en busca de una supuesta mejor estabilidad económica, que muchas veces termina por destruir o separar las familias, por la distancia misma, la falta de afecto que provoca esta, la creación de nuevos hogares que en algunos casos hace que se olviden del anterior, entre otras causales que pueden llevar a la desobligación de los padres para con sus hijos.

Ante dicha situación, se ha desarrollado una investigación encaminada a evidenciar la falta de normativa que regule un mecanismo completo para sufragar la necesidad de solicitar en el extranjero, la cuota alimenticia, cuando nos encontramos frente al fenómeno de emigración.

El papel que debe ejercer el Estado, mediante la institución encargada para tal efecto de velar por el derecho a la prestación alimentaria del menor, entre otras funciones primordiales en beneficio de la familia y cada uno de sus integrantes es la Procuraduría General de la República (PGR), para efectos de la investigación, nos concentramos en el punto de la solicitud de cuota alimenticia para los menores, en la legislación se prevé que es la institución que deberá solicitar administrativamente la cuota alimenticia para el menor.

El presente trabajo de tesis consta de cinco capítulos:

En el capítulo 1, se desea exponer, el planteamiento que se hace de la respectiva investigación que se realizó, a efecto de la problemática, su respectivo enunciado del problema, y sus delimitaciones tanto Espacial, temporal y teórica, se brindan los conceptos básicos y doctrinarios atinentes a la investigación. La justificación, que consiste en señalar el motivo, o más bien dicho el porqué de la investigación. Finalmente se ha realizado el planteamiento de hipótesis que consideramos se han comprobado en la presente indagación.

El capítulo 2, consiste en puntualizar la evolución histórica que ha tenido la Cuota Alimenticia, como Institución, es decir los antecedentes que sentaron las bases para lo que hoy se conoce jurídicamente como Cuota Alimenticia, pese a que en épocas anteriores como se reconocía como tal, comenzando por la Comunidad primitiva, en la cual apenas se organizaba la familia, pero ya existía una obligatoriedad por parte del jefe de familia de proveer alimentos al indefenso, la mujer y los hijos, hasta nuestros días en los cuales ya se ve como un derecho y consecuente obligación, de satisfacer la crianza integral del menor. Las Bases Doctrinarias de la institución en mención, normas jurídicas que regulan la prestación alimenticia a favor del menor de edad, tanto en un nivel interno como internacional.

Una vez sentadas las bases tanto doctrinarias como jurídicas, en el capítulo 3, se entra ya al análisis del problema en cuestión, así como la información ordenada coherentemente arrojada por la investigación tanto doctrinaria como de campo con la que se logro obtener la información, que además representa la temática de investigación por lo que se le denominó a dicho capítulo: Afectación del menor ante el incumplimiento del pago de

pensión alimenticia por parte del progenitor que ha emigrado a los EE.UU., en el cual se trata el derecho y necesidad del menor a solicitar la Cuota alimenticia, de que manera se puede hacer efectiva la misma, la función de la PGR frente a dicha situación y finalmente el convenio bilateral entre El Salvador y EE.UU. y lo poco efectivo que este resulta hasta el momento.

El capítulo cuarto es el resultado de la investigación de campo, que consistió en el estudio y recolección de datos de interés para dicho trabajo, haciendo uso de instrumentos como las entrevistas, que se les realizó a personas conocedoras del proceso para solicitar la aportación alimenticia, y encuestas a personas que han hecho uso de dicho trámite.

Finalmente el capítulo 5 está integrado por las conclusiones a las que se han llegado mediante el proceso investigativo y consecuente análisis, para con ello lograr establecer las respectivas conclusiones.

CAPITULO 1

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA Y MANEJO METODOLÓGICO DE LA INVESTIGACIÓN.

En el presente Capítulo, se desea exponer, el planteamiento que se hace de la respectiva investigación que se ha realizado, en respuesta a una problemática, a la cual así mismo se le hace el respectivo enunciado del problema, y sus delimitaciones, para finalmente plantear las hipótesis que consideramos se han comprobado en la presente indagación.

1.1 Planteamiento del Problema

1.1.1 Ubicación en el contexto Social e Histórico

Los países de América Latina, presentan en la actualidad condiciones políticas, económicas, sociales, entre otras, que los hace enfrentar un período nuevo de apertura a la economía internacional. Economía orientada específicamente en el origen de la migración, o sea el origen de inmigrantes, que se ven afectados por la actual globalización, lo que hace suponer que aproximadamente ciento setenta y cinco millones de personas o sea un tres por ciento de la población mundial, viven fuera de su país de origen, la mayoría de países sub desarrollados a países desarrollados. En los últimos años, la región de América Latina y el Caribe se ha ido transformando en una fuente de emigración y sus flujos la vinculan a la más amplia geografía de destinos. En la actualidad, uno de cada diez de los ciento cincuenta millones de inmigrantes internacionales nació en algún país latinoamericano o caribeño, cifra que habla de una mínima

cantidad ya que no se contabiliza a una fracción que emigra en condiciones irregulares.¹

Las migraciones, fenómeno humano que es constitutivo de nuestra sociedad, revelan las dificultades de miles de ciudadanos/as, para lograr una vida acorde a sus expectativas en el lugar en donde nacieron. Este fenómeno se concreta como alternativa para enfrentar las difíciles condiciones de vida, lo cual genera una brecha entre la posibilidad de hacer de la misma una situación a corto plazo, enfrentando sus múltiples consecuencias, entre ellas el abandono de hogares con la esperanza de encontrar en los Estados Unidos de América una vida mejor, que les proporcione un trabajo que genere dinero suficiente para subsistir y supuestamente para ayudar a sus familiares que no los acompañan. Pero, en la mayoría de casos la separación de la familia conduce a la pérdida definitiva de las personas que emigraron, la ruptura familiar y su desintegración. Requiriéndose entonces que los miembros de las familias que se quedaron en nuestro país, se vean ante la necesidad de acudir a las Instituciones que tiene como objeto velar por los menores, a fin de hacer efectivo por algún medio legal, el cumplimiento de los derechos fundamentales de estos como lo son la alimentación, crianza, educación, entre otros.

1.2 Enunciado del Problema

¿Cómo incide la falta de mecanismos legales para hacer efectivo el pago de la cuota alimenticia de padres que han emigrado hacia los Estados Unidos de América?

¹ PERLA JIMÉNEZ, MIRNA ANTONIA. Estudios de Derecho de Familia. Corte Suprema de Justicia. Sección de Publicaciones de la C.S.J. Año 2004.

1.3 Delimitación del Problema

1.3.1 Delimitación Espacial

El presente trabajo será delimitado al municipio de San Salvador, competencia territorial que tiene la Unidad de Defensa de la Familia y el Menor de la Procuraduría General de la República auxiliar de San Salvador.

1.3.2 Delimitación Temporal

El tema será desarrollo en un espacio temporal comprendido del año dos mil cuatro al año dos mil seis, el cual abarca el estudio a realizarse, dentro de los procesos que se dieron en la Unidad de Defensa de la Familia y el Menor de la Procuraduría General de la República.

1.3.3 Delimitación Teórico Conceptual

En esta parte de la investigación pretendemos mencionar la teoría y los conceptos pertinentes al tema a investigar.

La investigación pretende que se indague la incidencia que tiene el no cumplimiento del pago de la cuota alimenticia, pues con ello se violenta el derecho que tiene el menor a recibir dicha ayuda de sus progenitores para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social, el Código de Familia (artículos 203, 206 y 221) establece que es un derecho del menor recibir de sus padres, crianza, educación, protección asistencia y seguridad; al mismo tiempo, se impone a los padres la obligación correlativa de ambos padres en proporción a sus recursos. Así mismo prevé también (artículos 108, 111 y 115) que al decretarse el divorcio entre los padres, debe acordarse la Cuota

Alimenticia con la que cada padre contribuirá a los gastos del menor. En el supuesto de que los padres no se pongan de acuerdo o que uno de ellos no tenga la voluntad de cumplir con dicha obligación el Juez de Familia determinará en la sentencia la cuota alimenticia que corresponderá a cada padre.

Para garantizar el pago de dicha cuota por parte del padre o madre que pretenda salir de país, también se ha establecido en el Código de Familia (artículo 258), como medida cautelar, la restricción migratoria, facultando al Juez para que mediante resolución ordene que una persona condenada al pago de alimentos provisionales o definitivos, no pueda salir del país mientras no caucione previa y suficientemente dicha obligación.

Pese a lo anterior que es básicamente el deber ser, ante la migración no legal aunado al no cumplimiento de los padres con la obligación que tienen hacia el menor se encuentra incapacidad o limitación de las instituciones tales como la Procuraduría General de la República como en cierto momento los Tribunales de Familia como representantes del Estado en dicha función.

En cuanto a la delimitación conceptual definimos los siguientes términos.

- **ALIMENTOS:** Son las prestaciones que permiten satisfacer las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud y educación del alimentario. Como se observa en el derecho, en el concepto legal de alimentos, sobrepasa a la simple acepción de comida; constituye un

elemento de tipo económico que permite al ser humano obtener su sustento en los aspectos biológico, social, moral y económico.²

- **OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS:** el deber que tiene un sujeto llamado deudor alimentario, de proveer a otro llamado acreedor alimentista, de acuerdo con la capacidad del primero y necesidades del segundo, en dinero o especie y lo necesario para subsistir.³

Por otra parte Somarriva expresa que la obligación de alimentos es: el derecho que tiene una persona a exigir alimentos de otra, con la cual se encuentra generalmente ligada por el parentesco, tiene un sólido fundamento en la equidad, en el derecho natural, estableciéndose que la ley no hace sino reconocer un derecho más fuerte que ella misma y darle mayor importancia y relieve.⁴

ALIMENTARIO: El que tiene derecho a alimentos.⁵

ALIMENTANTE: La persona obligada por la Ley a prestar los medios indispensables de subsistencia al alimentario.⁶

FAMILIA: Díaz de Guijarro ha definido la familia como la institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la

FLORES MARTÍNEZ, MARTA HORTENSIA, La obligación alimentaria, causas y efectos jurídicos de su cumplimiento. Tesis. 2004, Pág. 6

³CALDERON DE BUITRAGO, ANITA. Manual de Derecho de Familia. Centro de Investigación y Capacitación. Proyecto de Reforma Judicial. Talleres Gráficos UCA. 1995, Pág. 638

⁴ Somarriva, Manuel. Derecho de Familia. Editorial nacimiento. Año 1963, Pág., 614

⁵ FLORES MARTÍNEZ, MARTA HORTENSIA, La obligación alimentaria, causas y efectos jurídicos de su cumplimiento. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Año 2004, Pág. 7

⁶ Ibid

filiación; el vínculo familiar ofrece importancia jurídica porque da nacimiento a una amplia serie de derechos y de obligaciones, especialmente referido al matrimonio, a la relación paterno-filial, a los alimentos y a las sucesiones.

El artículo 32 de la Constitución de la República, reconoce a la familia como la base fundamental de la sociedad e impone el deber de dictar la legislación necesaria para su protección, integración, bienestar, desarrollo social, cultural y económico.⁷

- **PENSIÓN ALIMENTICIA:** Es una obligación de carácter civil, que recae sobre determinadas personas, específicamente determinadas por la ley, económicamente solvente; consiste en suministrar periódicamente a otras, cónyuge, hijo u otro pariente cercano, una suma de dinero para sufragar las necesidades de existencia.⁸

- **PADRE:** Del Lat. pater, -tris. m. Varón o macho que ha engendrado, respecto de sus hijos, Cabeza de una descendencia, familia o pueblo.⁹

- **PADRE DE FAMILIA:** Jefe o cabeza de una casa o familia, tenga o no hijos. El *Pater Familias* del Derecho Romano era, principalmente, sujeto de derechos. Constituía la autoridad máxima del grupo familiar. Este concepto ha evolucionado a través del tiempo. Actualmente se pone énfasis en las obligaciones paternales. Ellas abarcan, entre otras, la de alimentar y educar a los hijos, y la de responder por los daños causados por ellos.¹⁰

⁷ Ibidem.

⁸ Ibidem.

⁹ Diccionario de la Lengua Española, versión 21.1.0, Programa de Microsoft Corporation.

¹⁰ VICTOR DE SANTO; Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía. Tercera Edición, Editorial Universidad S.R.L, Argentina, Pág. 707.

- **MIGRACIÓN:** Del Lat. migratio, -onis. f. emigración. Acción y efecto de pasar de un país a otro para establecerse en él. Se usa hablando de las históricas que hicieron las razas o los pueblos enteros. Desplazamiento geográfico de individuos o grupos, generalmente por causas económicas o sociales.¹¹

- **EMIGRAR:** Dejar o abandonar una persona, familia o pueblo, su propio país, con ánimo de domiciliarse o establecerse en otro extranjero. Ausentarse temporalmente del propio país.¹²

- **DESINTEGRACIÓN FAMILIAR:** Separación los diversos miembros perteneciente a la familia.¹³

1.4 Justificación

La presente investigación la motiva el incumplimiento de la obligación alimenticia por parte de algunos padres que han emigrado a los Estados Unidos de América, la cual afecta a los hijos que dejan en este país, principalmente porque se ven vulnerados en sus derechos tales como los alimentos, vestimenta, educación, sano esparcimiento; en síntesis, el menor no cuenta con la protección integral por parte del progenitor que emigró al mencionado país, cuando este no es responsable en aportar los medios económicos para la subsistencia del hijo.

De lo anterior, surge la causa por la cual se pretende investigar la presente problemática, que es actual y novedosa, puesto que nos

¹¹ Diccionario de la Lengua Española, versión 21.1.0, Programa de Microsoft Corporation.

¹² VICTOR DE SANTO; Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía. Tercera Edición, Editorial Universidad S.R.L, Argentina, Pág. 416.

¹³ Diccionario de la Lengua Española, Versión 21.1.0, Programa de Microsoft Corporation.

encontramos con una legislación de familia carente de medios idóneos para hacer efectivos los derechos de muchos niños, que se ven vulnerados frente al fenómeno de la migración.

Es necesario contribuir a través de la presente investigación, para evidenciar que son limitados los esfuerzos institucionales que existen para proteger y garantizar el cumplimiento de los derechos antes señalados, los cuales, son necesarios para el desarrollo tanto físico como psíquico del menor, esfuerzos tales como fomentar el cumplimiento de las obligaciones que como padres se tienen, el procedimiento que se sigue en la Procuraduría ante el no cumplimiento de dichas obligaciones, y la promoción de la labor institucional a través de afiches publicitarios.

Como ya se había señalado, dichos esfuerzos resultan no ser suficientes; por ello debe buscarse una solución a este problema para contribuir de alguna manera a superar las limitantes de los actuales procesos de lo cual son las víctimas principales los hijos, y que dichas situaciones dejan secuelas graves en ellos cuando sus progenitores no asumen ni cumplen la obligación de proporcionar a los hijos la aportación económica fija y suficiente para la crianza y educación de ellos.

La importancia que tiene esta investigación para la sociedad salvadoreña versa en aportar nuevas ideas y soluciones encaminadas a que se haga efectiva la fijación de la cuota alimenticia al padre residente en el mencionado país del norte, obligado a cumplirla, ya que si bien en el país, existe un sistema jurídico familiar al cual se debe recurrir para que se cumplan las disposiciones legales en beneficio de los menores de edad, y que el mismo ha demostrado no ser efectivo, tanto por vía judicial como administrativa.

El problema no solo es la disposición del progenitor, en muchos casos también se tiene la dificultad que no es posible su ubicación en el extranjero, por desconocerse la residencia de este, y en el marco legal de El Salvador no existe un procedimiento, instrumentos legales o estrategias que establezcan como ubicar al progenitor, por lo que los casos son archivados, sin que se pueda hacer trámite alguno.

En cuanto al aporte que se pretende dar con la presente investigación se puede mencionar que a la sociedad salvadoreña le será útil en el sentido que se proporcionará un informe de una nueva alternativa para solicitar la cuota alimenticia, procedimiento que hasta el momento es desconocido, lo anterior es por la falta de cultura en nuestro país de buscar informarse, o falta de credibilidad que se le otorga a lo relativo a trámites administrativos en el país; a la vez, se pretende dar una contribución a la Universidad de El Salvador, con este instrumento se pretende ofrecer una herramienta, no solo que informe, sino que oriente sobre la formación de una nueva legislación en materia de familia, que mejore el actual ordenamiento que existe en nuestro país la cual pretende adecuarse a la problemática actual de El Salvador, que sea base para futuras investigaciones.

1.5 Sistema de Hipótesis y Operacionalización

1.5.1 Hipótesis de Trabajo

1.5.1.1 Planteamiento de Hipótesis General

La falta de mecanismos legales efectivos para que los padres que residen en EE.UU. paguen las cuotas alimenticias de los hijos violenta su derecho a los Alimentos.

1.5.1.2 Planteamiento de Hipótesis Específicas

HIPÓTESIS I: La falta de mecanismos legales efectivos para fijar la Cuota Alimenticia a Padres residentes en EE.UU. hace imposible el pago de la misma.

HIPÓTESIS II: El engorroso procedimiento que se sigue ante la Procuraduría General de la República vuelve poco efectivo el pago de la cuota alimenticia.

1.5.2 Operacionalización de las Hipótesis de Trabajo

HIPÓTESIS ESPECÍFICA I: La falta de mecanismos legales efectivos para fijar la Cuota Alimenticia a Padres residentes en EE.UU. hace imposible el pago de la misma.

VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE

“Falta de mecanismos legales efectivos para fijar la Cuota Alimenticia a Padres residentes en EE.UU.”.

INDICADORES

- Inefectividad de la norma actual
- El Convenio Internacional.

VARIABLE DEPENDIENTE

“hace imposible el pago de la misma”.

INDICADORES

- El convenio no es efectivo
- Dificultad para localizar al padre en el exterior.
- Limitaciones a las actuaciones de la PGR

HIPÓTESIS ESPECÍFICA II: El procedimiento engorroso que se sigue ante la Procuraduría General de la República vuelve poco efectivo el pago de la cuota alimenticia

VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE

“El procedimiento engorroso”

VARIABLE DEPENDIENTE

“poca efectividad”

INDICADORES

- Exceso de trabajo
- No celeridad en el actual procedimiento
- Complejidad del proceso

INDICADORES

- No fijación de cuota alimenticia
- Archivo de expedientes

1.6 Base Metodológica

1.6.1 Nivel y Tipo de Investigación

En esta investigación se pretende dar un aporte a la sociedad, para ello se implementarán los niveles de investigación Descriptivo y Explicativo los cuales se detallan a continuación:

1.6.1.1 Nivel Descriptivo

Se llegue a un profundo estudio de la problemática, para que a partir de ese punto de comprensión, se logre plantear alternativas siendo la principal

finalidad de la investigación social, la búsqueda de soluciones a la problemática en la que se ve el menor, resultando afectado en sus derechos por el incumplimiento de las obligaciones por el progenitor desde el momento de su concepción, cuando éste emigra a los Estados Unidos de América, y de igual forma por la incapacidad de aquel quien debe ser garante de que se cumplan dichos derechos, es decir, el Estado de El Salvador a través de las instituciones correspondientes.

1.6.1.2 Nivel Explicativo

Este nivel se logrará, en la medida en que se identifiquen las causas de la problemática, desde el factor por el cual el progenitor emigra, hasta los diferentes motivos por los que incurre en el incumplimiento de ayudar económicamente al menor, a efecto de verificar las hipótesis con el objeto de obtener una posible solución ante la falta de interés por parte del Estado, para crear los mecanismos funcionales y hacer efectivo el procedimiento por el cual el progenitor tenga una coercibilidad real y positiva en el cumplimiento de la aportación económica para cubrir las condiciones necesarias y mínimas de vida que debe tener el menor.

CAPITULO 2

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA INSTITUCIÓN DE LA CUOTA ALIMENTICIA

2.1 Antecedentes Históricos

La Obligación de prestar alimentos no tiene un origen específico, pues ello contrae una imposibilidad teórica, sin embargo la necesidad alimenticia es parte inherente al ser humano, en un contexto puramente biológico y físico, así como un individuo es alimentado, otro tiene la obligación de alimentarlo cuando el primero no está en la posibilidad de hacerlo por sí mismo de ello debe entenderse en un contexto PROGENITOR-HIJO, la concepción de lo que debe entenderse por prestación alimenticia ha sido susceptible de cambios en el transcurso del tiempo, tomando en cuenta que las necesidades del ser humano sufren cambios, viéndose afectados mediante el transcurrir de las épocas, así mismo se nota variación en la manera en que se entiende moralmente, como se estudiada, y hasta como se ha regulado legalmente en la historia.

2.1.1 Comunidad Primitiva

El ser humano siempre ha formado grupos, es así como el hombre primate que buscó refugio en las cavernas, con el fin de ahuyentar a las fieras, de tal manera que en la búsqueda de los alimentos se auxilian mutuamente con otros, y a medida que las actividades diarias se hacían más complejas, las relaciones entre los individuos se estrechaban, creándose

grupos que con el correr del tiempo evolucionaron, pasando de la horda primitiva a la familia matriarcal y de esta a la patriarcal.¹⁴

2.1.2 Época Esclavista

El padre que tenía la calidad de esclavo, de artículo de venta así todo su núcleo familiar de igual manera adquiriría la misma condición. El amo de estos tenía la obligación de proporcionar alimentos a cambio de la explotación laboral a la que eran sometidos.¹⁵

2.1.3 Roma

La sociedad era civil o religiosa, como patrimonio propio, en donde el pater de la familia era un magistrado doméstico en virtud de derecho propio, respetado y garantizado por la ley, a tal grado que al interior de su hogar el poder público no penetraba, en tal sentido, puesto que la familia era originalmente un grupo de personas y cosas sobre las que éste ejercía poderes ilimitados, en ningún momento se reguló la prestación alimenticia.¹⁶

2.1.4 La Era Cristiana

¹⁴ BELTRAN, ANA LILA; Efectos jurídicos que se generan en los hijos nacidos de uniones no matrimoniales en el procedimiento implementado por la Procuraduría General de la República en la fijación de la cuota alimenticia en el caso que esta fuera declarada ilegal. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. 2000. Pág. 1

¹⁵ FLORES MARTÍNEZ, MARTA HORTENSIA; La obligación alimentaria, causas y efectos jurídicos de su incumplimiento. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Año 2004. Pág. 15 y 16.

¹⁶ BELTRAN, ANA LILA; Efectos jurídicos que se generan en los hijos nacidos de uniones no matrimoniales en el procedimiento implementado por la Procuraduría General de la República en la fijación de la cuota alimenticia en el caso que esta fuera declarada ilegal. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. 2000. Pág. 1

En el siglo II de la Era Cristiana, se dieron una serie de cambios en roma, específicamente en lo referente a la obligación alimenticia, tal vez impulsados por preocupaciones de carácter económico, estableciéndose la obligación alimenticia solamente para aquellos que se encontraban bajo la patria potestad, lo cual fue ampliado con posterioridad para los emancipados, pudiéndose exigir recíprocamente entre los ascendientes.¹⁷

2.1.5 Digesto de Justiniano

Se estableció la obligación de dar alimentos entre ascendientes y descendientes, emancipados, como bajo patria potestad, con la condición de existir un estado de necesidad y por supuesto la capacidad económica del alimentante, como la relación de parentesco. “es de tal importancia dar alimentos, al grado de considerar de darlos, como quitar la vida de manera directa a un recién nacido”.¹⁸

2.1.6 Antiguo Derecho Español

Estaba regulada la prestación alimenticia en las siete partidas, en donde se entendía por alimentos; todo lo necesario para comer, beber, vestir, calzar, casa para habitar y lo que fuere preciso para recobrar la salud; los padres debían los alimentos a sus hijos legítimos naturales; no obstante que se encontraba dividida la obligación de crianza de los hijos entre padre y madre, ésta última, debía criar a sus hijos menores de tres años y aquel a los mayores de esta edad; pero si no existía posibilidad económica de parte de la madre, debía el padre dar lo que fuere menester para criar a los hijos.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ibidem.

Para los hijos legítimos que no fueran naturales, no existía obligación del padre para contribuir a la alimentación, salvo que lo hiciera de forma voluntaria. La obligación de dar alimentos, no tenía limitación en el tiempo, se facultaba para reclamar siempre que existiera la necesidad de los mismos, sin embargo, se podía perder el derecho a recibirlos; cuando se cometiera un acto de ingratitud contra los padres.

Se encontraba tan garantizada la prestación alimenticia, al grado que al faltar los padres, pasaba la obligación a los ascendientes por ambas líneas, pero si los hijos no eran reconocidos por el padre, la obligación recaía en los ascendientes, para reclamar alimentos.¹⁹

2.1.7 Época Precolombina

Los alimentos no tenían una connotación jurídica o legal, se planteaban más bien como un deber moral de padre e hijos, igual que en el derecho indiano, los cuales proveían para la subsistencia de estos, con los diversos productos derivados de las actividades que realizaban; agricultura, casa y pesca.

En su inicio se aplicó el Régimen Jurídico de Castilla, pero debido a las circunstancias políticas, económicas y sociales, la metrópoli se vio en la necesidad de dictar leyes específicas aplicadas al nuevo mundo, se le llamó “Derecho Indiano”, pero sin que el régimen jurídico anterior dejara de aplicarse, específicamente en el campo del derecho privado.²⁰

¹⁹ Ibidem.

²⁰ Ibidem. Pág. 3

2.1.8 Finales de la Primera Guerra Mundial

Se hizo una necesidad la institucionalización de los denominados Derechos Sociales especialmente la protección a la familia, y como ya es conocido en la Constitución Mexicana de 1971 se empieza a gestar, desarrollándose en la Constitución Alemana de Weimar de 1919 en forma expresa y orgánica la protección familiar, siguiendo este digno ejemplo la mayoría de Cartas Magnas, y es que todo ser humano, por el hecho de ser tal tiene derechos que le son inherentes, es decir, que los posee inseparablemente de su persona, y que están en un grado y valoración superior para el Estado, y que este debe tener dentro de sus finalidades principales, el garantizar el cumplimiento y efectividad de tales derechos fundamentales. Por lo anterior, el derecho a la prestación alimenticia se encuentra incluido en los Derechos Universales del hombre.²¹

2.1.9 El Salvador

Casi al mismo tiempo que en los países avanzados se legisla en la Constitución sobre la materia familiar, la primera carta magna salvadoreña en donde se empieza a consagrar los derechos sociales en forma insipiente, es la Constitución de 1939, y es así como en el artículo 60 establece: “La familia, como base fundamental de la sociedad, debe ser especialmente protegida por el Estado, el cual dictará leyes y disposiciones necesarias para su mejoramiento para fomentar el matrimonio, la protección a la maternidad y a la infancia”, las subsiguientes constituciones no aportan nada nuevo respecto a la materia en estudio, hasta llegar a la Constitución de 1950, la que estructura al Estado como un ente de carácter social.

²¹ Ibidem. Pág. 5

Así como se van perfilando las instituciones necesarias que la protegen; el Ministerio Público se concibe como una institución integrada por el Procurador General de Pobres y el Fiscal General de la República, a partir de estas creaciones jurídicas de carácter social se dará mayor protección de parte del Estado a la familia.

Antes de examinar la actual legislación de familia, es necesario hacer una breve referencia a la Legislación Civil que antes contemplaba la forma de dar los alimentos, esto, como antecedentes de la legislación de familia que en forma novedosa ha venido a regular esta prestación. Es así como la base fundamental del Derecho de Familia, es diferente del criterio patrimonial del Código Civil, en el cual la normativa era rígida, y se establecían grados estrictos de aprobación que por fundamentos ético-morales no podían variarse, afectando las necesidades reales del grupo familiar, situación que en la actualidad ha sido superada por la legislación familiar.

En relación con lo anterior, y al estudiar la antigua legislación que el Código Civil contemplaba al respecto, se tiene que, el Título XVII²²; DE LOS ALIMENTOS QUE SE DEBEN POR LEY A CIERTAS PERSONAS, los artículos 338 al 358, contemplaban la forma en la cual debían ser dados.

A partir del año de 1994, la legislación familiar contenida en la Legislación Civil de corte liberalista es sacada de esta; pasando a formar una rama autónoma del derecho, con principios rectores propios que obedecen a una tendencia socializante compatible con la naturaleza jurídica de la ciencia en estudio.²³

²² derogado de conformidad al artículo 403 del Código de Familia. D.L N° 677, D.O N° 231, Tomo 321 del 13 de Diciembre de 1993.

²³ Ibidem. Pág. 6

A pesar de la nueva legislación vigente a partir del año 1994, a nivel familiar se siguen dando problemas dentro del núcleo familiar, para el caso, los alimentos o la pensión alimenticia a la que todo menor tiene derecho aunque sus padres no se encuentren unidos, sigue siendo para muchos un problema que aqueja su diario vivir. Lo anterior lo afirma la investigación realizada por las Dignas en el año de 1994, en la cual se refleja el problema que resulta ser solicitar la cuota alimenticia ante la Procuraduría General de la República, en la cual se deja en evidencia que: “Las cuarenta y seis mil usuarias de este servicio (Demanda de Cuota Alimenticia en la PGR) continúa enfrentándose a los obstáculos planteados en el capítulo VI” el cual se titula El Procedimiento para lograr la Cuota Alimenticia. En la referida investigación se señala que: Algunos hechos del panorama político nacional tuvieron impacto en la situación de una parte de las usuarias. Tales fueron los casos de las demandantes cuyos ex – compañeros de vida o ex – esposos fueron afectados por la reducción de los efectivos de las antiguas fuerzas policíacas –como parte del cumplimiento de los Acuerdos de Paz- en noviembre de 1994 o por la Ley Temporal de Compensación Económica por Servicios Prestados en el Sector Público en octubre de 1995.²⁴

De la problemática señalada, y al desaparecer la fuente de ingresos de muchos padres, estos quedaban sin un salario fijo dándose el problema que dejaban de aportar la cuota mensual, por lo que las madres tenían que esperar que el padre de sus hijos encontrara un nuevo trabajo para seguir aportando dicha cuota, lo que significaba iniciar un nuevo trámite. En ese orden de ideas, es necesario señalar que ante la falta de empleo muchos padres de familia se vieron en la necesidad de emigrar hacia los Estados Unidos de América, a pesar que ya se habían firmado los Acuerdos de Paz,

²⁴ LAS DIGNAS; Mami, mami demanda la Cuota... la necesitamos. Algier's Impresores. II Edición. 1996. Pág. 3.

pero la situación económica de muchos no mejoró, desintegrándose la familia, y agravándose aún más la situación económica de muchas madres, quienes probablemente se enfrentan al olvido de los padres de sus hijos, es aquí donde surge la problemática que se pretende investigar, los problemas y dificultades para solicitar la cuota a los padres que se encuentran residiendo en el país del norte.

2.2 Marco Teórico-Conceptual

2.2.1 Teoría del Anticipo de la porción de ganancias o bienes de consumo

Esta teoría sostiene que los alimentos son, anticipo de la porción de ganancias o bienes comunes que corresponderían a la mujer en la adquisición de los bienes en comunidad. Además se considera que la prestación de los alimentos, no tiene su fundamento legal en la necesidad del alimentario o en la imposibilidad de conseguir recursos por su cuenta, sino en la obligación legal de alimentar al cónyuge, fundamento en el carácter de comunidad o ganancias de los ingresos del marido durante el matrimonio.²⁵

La anterior teoría plantea la obligación a prestar la cuota alimenticia no como un derecho del hijo sino como un deber del alimentante para con la que fue su esposa, por ello plantea que dicha institución se resume no a la necesidad sino a lo que pudo haber percibido durante la comunidad matrimonial. A lo anterior debe agregarse lo que indica el autor Meza Barros: “Los Alimentos comprenden el sustento del alimentario, el vestuario, la

²⁵ FLORES MARTÍNEZ, MARTA HORTENSIA; La obligación alimentaria, causas y efectos jurídicos de su incumplimiento. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Año 2004. Pág. 18 - 19.

habitación, asistencia en caso de enfermedades... En suma los alimentos deben proveer a la subsistencia del alimentario y habilitarle para seguir subsistiendo..."²⁶ por tanto la Prestación de alimentos no puede verse de la perspectiva planteada en dicha teoría.

2.2.2 Teoría de Pensión Alimenticia

Esta Teoría considera que la prestación de alimentos no son anticipo de gananciales o de bienes comunes, sino una verdadera pensión alimenticia, aun cuando se afronte con bienes comunes, propios y gananciales, que no por ser concedidos entre cónyuges deja de ser una pensión alimenticia.²⁷ En dicha teoría se reafirma lo antes mencionado, que pese a que por razones de administración del aporte económico del alimentante para con el alimentado, este se le provee a la madre, no debe pensarse que el mismo es para su beneficio sino para el alimentado.

2.2.3 Clasificación de la Pensión Alimenticia

2.2.3.1 Por su Origen.

Voluntarios: de acuerdo al Jurista Ramón Meza Barros, en su Manual de Derecho de la Familia expresa que esta clase de alimentos tiene su fuente en una manifestación de voluntad; son potestativos en el sentido que las personas pueden establecerlos si lo desean.

²⁶ MEZA BARROS, RAMÓN; Manual de Derecho de la Familia. Editorial Jurídica de Chile. Tomo II. 1976. Pág. 681.

²⁷ FLORES MARTÍNEZ, MARTA HORTENSIA; La obligación alimentaria, causas y efectos jurídicos de su incumplimiento. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Año 2004. Pág. 19

Legales o Forzosos: estos de acuerdo al referido autor se deben *ex lege*, esto es la obligación alimenticia encuentra su fuente en la Ley. Y puesto que ella impone a determinadas personas el gravamen de tal obligación, de modo independiente de su voluntad, estos alimentos se denominan también forzosos.

Nuestro Código de Familia, no expresa de forma clara y precisa esta clasificación, pero se entiende que esta contemplada de forma tácita, ya que en su mayoría de artículos que contemplan sobre los alimentos se refiere a lo impuesto por un juez de familia, pero en el artículo 263 del Código de Familia contempla que los convenios sobre alimentos celebrados ante el Procurador General o los Procuradores Auxiliares Departamentales tendrán fuerza ejecutiva, y como en el trámite administrativo que se hace en la Procuraduría General de la República la cuota alimenticia se fija de forma voluntaria, puede entenderse que en nuestro país los alimentos pueden darse de forma voluntaria o forzosa.

2.2.3.2 Por su Extensión

Congruos o Civiles: siguiendo la tesis del Autor Meza Barros, estos son definidos según lo dispone la Ley chilena como: “Son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social” por tanto, estos deben satisfacer las necesidades del alimentario, físicas y espirituales, de un modo acorde o congruente con su posición social; debiendo tomarse en cuenta la situación social de quien demanda los Alimentos, íntimamente vinculada a la del que debe darlos, el vestuario, la habitación y particularmente la educación deben estar de acuerdo con estas circunstancias. En Chile el legislador limita el alcance de la obligación alimenticia, siendo esta clase de alimentos solo para subsistir

conforme a la posición social no suponiendo lujo y abundancia; sino un vivir decoroso y modesto.²⁸

Necesarios o Naturales: Siguiendo la misa corriente de pensamiento, estos son definidos como: “Los que le dan lo que basta para sustentar la vida”; siendo estos de alcance más limitado, procurando únicamente al alimentario lo suficiente para sustentar la vida, lo que haya menester para su precisa subsistencia.²⁹

En nuestro ordenamiento jurídico – familiar, se ha suprimido la clasificación anteriormente citada, atendiendo a los modernos criterios que hacen una distinción eminentemente formal entre los alimentos congruos y necesarios, ya que no radican en lo que cada uno de ellos comprende sino en atención a su derecho a que se reajusten los medios de subsistencia que el alimentario ya posea, de tal manera que, fijando la cuota en atención a sus posibilidades actuales, puede este sostenerse dignamente y sobrevivir; en atención a las necesidades básicas de los individuos:

La crianza, la educación y el establecimiento que comprende el aprendizaje de una profesión y oficio.

2.2.3.3 Por el Momento Procesal que se Reclaman

Provisionales: son los que se determinan durante el trámite del proceso dado el carácter de urgente e inaplazable por la necesidad de darlo. Artículo 255 del Código de Familia.

²⁸ MEZA BARROS, RAMÓN; Manual de Derecho de la Familia. Editorial Jurídica de Chile. Tomo II. 1976. Pág. 681

²⁹ Obra Citada. Pág. 682

Definitivos: determinados en la sentencia definitiva, tomándose en cuenta la sana crítica del juez para su cumplimiento, ya que se especifica que debe de cumplirse de forma anticipada y sucesiva o bien facilitar su cumplimiento en especie u otra forma permitida por la ley. Artículos 256 y 257 del Código de Familia.

2.2.4 Características de los alimentos

Según Somarriva, las características de los alimentos son³⁰:

- a) **Recíproca:** excepcionalmente cesa esta reciprocidad en los siguientes casos: El padre ilegítimo está obligado a dar alimentos al hijo, en cambio sobre este no pesa dicha obligación con respecto de aquel; los padres naturales deben alimentos a los descendientes legítimos de sus hijos, más estos no está obligados a dar alimentos a sus abuelos naturales; el adoptado menor de edad puede exigir alimentos al adoptante, pero no este de aquel.

- b) **No es susceptible de extinguirse por compensación**, o en virtud de lo que disponen, el que debe alimento no puede obtener del demandante en compensación lo que el demandante le debe a él, ello se aplica dado a que los alimentos tienen por objeto permitir que el alimentario subsista.

- c) **La obligación alimentaria de ordinaria es intransmisible**, dado que los alimentos que el difunto ha debido por él y a ciertas personas, gravan la masa hereditaria, menos cuando el testador haya impuesto esa obligación a uno o más partícipes de la sucesión.

³⁰ SOMARRIVA, MANUEL; Derecho de Familia, 1993, Pág. 520

De acuerdo al autor Ramón Meza Barros los Alimentos, además de las características señaladas por Somarriva, tienen las siguientes:³¹

d) Carácter Condicional y Mutable de la Obligación Alimenticia: de acuerdo al referido autor no se esta obligado a dar alimentos por el solo mandato legal, por el solo hecho de que se tenga la calidad de cónyuge, de descendiente, ascendiente. Además de una norma legal que imponga a una persona la obligación de suministrar alimentos y otorgue a otra el derecho de solicitarlos, es necesaria una doble condición para que la obligación nazca, primero que quien solicita los alimentos carezca de medios de subsistencia y no pueda procurárselos por sí mismo; y segundo que a quien se los solicitan se encuentre en una situación de poder proporcionárselos.

e) El derecho de Alimentos es irrenunciable: la renuncia y la consiguiente liberación del deudor haría gravitar la obligación sobre otras personas o sobre la colectividad haciendo más gravosa la carga de las instituciones de beneficencia. El sustento de una persona, en suma, no es un problema de índole particular; es un derecho que la ley protege por motivos de interés público.

f) Inembargabilidad del Derecho de Alimentos: Los Acreedores no pueden, realizar este derecho para pagarse de sus créditos. El derecho de Alimentos, en caso contrario, no serviría su finalidad de proveer el sustento de un individuo. La inembargabilidad, por otra parte, es secuela lógica de la inaccesibilidad del derecho de alimentos.

³¹ MEZA BARROS, RAMÓN; Manual de Derecho de la Familia. Editorial Jurídica de Chile. Tomo II. 1976. Pág. 661-663.

g) Es Intransferible: no puede venderse o cederse de modo alguno; esto es consecuencia de que los Alimentos se deben a condición de que el alimentario los necesite, y el alimentante pueda darlos.

2.2.5 Sujetos de la Prestación Alimenticia

La legislación nos habla de los sujetos que se deben recíprocamente alimentos en vida, los cuales son: Cónyuges, concubinos, ascendientes y descendientes hasta el segundo grado, los hermanos, adoptante y adoptado. En primer término dicha institución es un deber por parte de uno y potestad por parte del otro, convirtiéndose en obligación, cuando la misma no se provee de manera voluntaria, en tanto que el que tiene la potestad de recibirla puede hacerlo efectivo mediante mecanismos institucionales legales.³²

El Libro cuarto en el Título uno del Código de Familia que regula lo relativo a la prestación de alimentos, además de indicar quienes son los sujetos a la obligación alimenticia también regula el caso en el que exista alimentario con varios títulos, es decir con la posibilidad de recibir alimentos de distintos alimentarios, en el artículo 250 del C. Fam, indicando que en dicho supuesto únicamente puede hacer uso de uno de ellos. Consecuentemente al anterior regula la pluralidad de alimentarios y alimentantes en los artículos 251 y 252 del mismo cuerpo de ley.³³

³² CALDERÓN DE BUITRAGO, ANITA. Manual de Derecho de Familia. Centro de Investigación y Capacitación. Proyecto de Reforma Judicial. Talleres Gráficos UCA. 1995, pag 653.

³³ VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS. Código de Familia; Editorial LIS, 2001, pag. 66.

2.2.6 Requisitos de la Prestación Alimenticia

Evidentemente el principal requisito para solicitar alimentos es la necesidad de los mismos, frente a ello también existe la posibilidad que en determinado momento las condiciones económicas y las posibilidades alimentarias del alimentario mejoren o se desmejoren por lo que nuevamente se reconsidera dicha prestación así como también cabe el supuesto de que las condiciones del alimentante sean las que cambien, ante todo y como principal requisito es la necesidad, además de la posibilidad del solicitado de proveerla, también se toma en cuenta que este último sea el correspondiente a otorgarla.

2.2.7 Reconsideración de la Pensión Alimenticia

Anteriormente se mencionaba que la prestación alimentaria puede ser reconsiderada, pues la situación y las posibilidades tanto materiales como físicas de cualquiera de las partes puede variar ya sea en incremento o en detrimento, por lo que en el Art. 259 se regula que “los alimentos se deben para toda la vida siempre que persistan las causas que lo motivan” en síntesis persisten mientras el alimentario se encuentre en necesidad.

2.3 Marco Jurídico Doctrinario

La obligación alimenticia para muchos autores tiene su fundamento en la indigencia de la persona que los reclama, opinión que es refutada, porque la indigencia es un hecho personal, que no puede dar derecho contra otra persona, para quien esta situación le es absolutamente extraña. Puede surgir una relación de derecho, cuando existe el vínculo del parentesco, con

ocasión de la indigencia de una de ellas, que hacen imposible el proveer los medios de subsistencia.

De igual manera, no debe confundirse la prestación de alimentos con el deber moral de socorrer al necesitado, puesto que frente a un deber moral impuesto por la ética, no existe coercibilidad alguna. La obligación alimenticia no obliga de un deber moral, la ley se encarga de refutar esta opinión, cuando en el título de los alimentos en el Código Civil se expresa: “De los alimentos que se deben por la ley a ciertas personas”.

Algunos estudiosos del derecho manifiestan que la obligación alimenticia se genera como consecuencia de las relaciones de paternidad y filiación, y no de las relaciones de familia en general, lo que significa reducir el origen de esta prestación. Esta corriente de pensamiento se basa en el hecho que la paternidad origina consecuencias jurídicas que se traducen en derechos y deberes de los padres, entre ellos la obligación de alimentar a los hijos; el que ha engendrado debe asegurar la existencia de su hijo, como de igual forma el hijo debe asistir a sus padres en razón de las referidas consecuencias del derecho de reciprocidad.

No obstante, la obligación alimenticia no se debe ver como restituir lo que se ha recibido, por el contrario, la prestación alimenticia debe entenderse como consecuencia de la solidaridad que debe existir entre todos los miembros de la familia, no solo como parte de las relaciones de paternidad y filiación.

La obligación alimenticia que la ley establece, encuentra su fundamento en la solidaridad familiar que debe existir en la familia, fruto de las estrechas relaciones generadas entre cada uno de los miembros, las que

deben permitir que un pariente necesitado sea auxiliado en los momentos más apremiantes de su vida.

En primer término, como es natural comprender, es a la familia que le corresponde poner remedios a los infortunios de sus miembros, pero cuando aquella no puede cubrir las necesidades, no existe la solidaridad familiar, es el estado el llamado a intervenir directa o indirectamente para proporcionar ayuda al necesitado, al que quiere alimentos, pues todo hombre, por el hecho de ser tal, tiene un derecho esencial a la vida.

En las acciones alimentarias, el protegido por el estado no es solo el del individuo, considerado en sí mismo, sino el deber jurídico de tutelar un principio superior y fundamental como es la vida de los ciudadanos. Por lo que los alimentos han sido reconocidos e incluidos dentro de los principios básicos de todo ser humano requiere para desarrollarse, por todas las naciones del mundo.

Es así como en varios instrumentos internacionales, que recogen la protección de los derechos humanos y que han sido ratificados por el país y por lo tanto constituyen leyes de la república, encontramos regulado el derecho de alimentos.

Por lo antes mencionado, el Estado es el ente obligado a crear las normas jurídicas necesarias para una mayor protección a la prestación alimenticia, elaborar los programas públicos adecuados para que este derecho se haga efectivo en una forma ágil por las personas obligadas según la ley proporcionarla y además para crear las condiciones objetivas necesarias para los que tienen el deber de proporcionar los alimentos cumplan.

2.3.1. Constitución de la Republica de El Salvador

En nuestra legislación, se ha normalizado la protección a la familia, al grado que a la misma, se le da la categoría de fundamento del Estado mismo, tal y como indica en su artículo 32³⁴, señalando que es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social, tendiente a proteger las relaciones familiares; así mismo el artículo 2 de dicho cuerpo legal contempla “toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral (...) para ser protegida en la conservación y defensa de los mismos”, nuestra Constitución da lineamientos para el derecho de alimentos, estableciendo que esto deberá ser regulado en un cuerpo de ley específico.

La finalidad primordial del Estado es asegurarle a la persona humana el bienestar y seguridad jurídica, así como la salud, la que comprende los alimentos necesarios para la subsistencia del ser humano, para que pueda gozar de todos los derechos que la Carta Magna le establece.

El artículo 33, indica además que el Estado regulará a través de una ley las relaciones patrimoniales que han de darse en la comunidad matrimonial, todo ello se basará en la equidad, creando instituciones para la consecución de dicho fin.

Por su parte los artículos 34 y 35 disponen que el menor deberá protegerse en su salud física mental y moral, es decir, que a este deberá suministrarle la asistencia debida en cuanto a un ambiente familiar idóneo,

³⁴ Constitución de la República de El Salvador, Editorial LIS, año 2001

además nos habla de un desarrollo integral, el cual es logrado cuando al menor se le provee de sus necesidades tanto espirituales como materiales

La cuota alimenticia es establecida por el Estado como un medio de protección y subsistencia del grupo familiar, se incluyen como deber de los padres proporcionar a los hijos la educación, la asistencia, la salud, la vivienda, la seguridad y la recreación, sean estos frutos del matrimonio; o de la unión no matrimonial.

2.3.2 Legislación Internacional

Los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos, tienen como objeto y fin la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de la nacionalidad, raza, credo, condición social, política, económica, entre otras, los Estados, que se adhieren a dichos instrumentos, y que por tanto los ratifican, se obligan a cumplirlos ya que consecuente con su ratificación, lo hacen parte de su ordenamiento jurídico, y por tanto deben someterse al mismo, para el caso nuestro país ha adoptado como ley de la república una serie de instrumentos, de los que para el presente trabajo, interesan las que regulan sobre el derecho a alimentos y protección integral.

La alimentación es uno de los derechos fundamentales de la humanidad, regulado en las diferentes declaraciones, convenciones o tratados internacionales, los cuales expresamos en este apartado para analizar su importancia, en el tema que nos ocupa, ya que estos una vez celebrados y ratificados por nuestro país, forman parte de nuestro ordenamiento jurídico salvadoreño, según lo expresa el artículo 144 de nuestra Constitución.

2.3.2.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos.³⁵

Adoptada y proclamada por la Asamblea General de la organización de las Naciones Unidas (ONU), el 10 de Diciembre de 1948, y ratificada por nuestro país, el 23 de Diciembre de 1979, por medio del Decreto Ejecutivo número 27, de la Junta Revolucionaria de Gobierno, y publicado en el Diario Oficial número 218.

El artículo 25 consagra el derecho a que todo ser humano tiene con referencia a la alimentación, estableciéndola en una forma especial, su protección, predisponiendo su seguridad ante cualquier eventualidad que puede sufrir la persona; de igual manera establece asistencia y cuidados especiales a la infancia y otorgándoles iguales derechos de asistencia social a los hijos de matrimonio como a los de uniones no matrimoniales.

Es importante hacer mención que además este artículo contempla el derecho que tiene la mujer a tener asistencia y cuidados especiales durante el embarazo (maternidad); situación que es contemplada por el Código de Familia de nuestro país.

2.3.2.2 Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales.³⁶

Este cuerpo normativo reconoce el derecho a la alimentación, estableciendo en su artículo 11 que toda persona tiene el derecho a un nivel de vida adecuado, señalando que los estados que formen parte del mismo,

³⁵ Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial. Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos. Talleres Gráficos UCA. 1998

³⁶ Ibidem

son los encargados de velar por que se cumplan estas condiciones de vida, incluyendo el derecho de que toda persona sea protegida en contra del hambre. Tratando de asegura de esta forma un nivel de vida optimo para el desarrollo de la humanidad. Este pacto fue ratificado por El Salvador, el 23 de Noviembre de 1979.

2.3.2.3 Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre³⁷

En cuanto a lo relativo al derecho a la alimentación que esta convención contempla, se puede mencionar el artículo XI, el cual señala que: “toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales relativos a la alimentación, al vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”. Contempla en su capítulo II los deberes para con los hijos y los padres.

En el mismo orden de ideas, el artículo XXX establece claramente que el padre debe proporcionar alimentación, educación, vestuario, salud, vivienda, a sus hijos menores de edad, como también, este derecho se vuelve recíproco en cuanto que los hijos, en un determinado momento que los padres necesiten de su asistencia, estos deberán proporcionarles cuando lo necesiten. Dicha convención fue ratificada por El Salvador el 15 de junio de 1978, mediante el Decreto Legislativo número 5; treinta años después de ser aprobada en la OEA, en 1948.

2.3. 2.4 Declaración de los Derechos del Niño

³⁷ Ibidem

El niño por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento, y que la humanidad debe al niño lo mejor que puede darle para que pueda tener este, una infancia feliz y gozar en su propio bien, y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en la declaración se anuncian, e instar a los padres para que luchen porque se cumplan.

El principio número 4 de la Declaración expresa: “el niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberá proporcionarse tanto a él como a su madre cuidados especiales, inclusive atención prenatal y post-natal. El niño tendrá derecho de disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados”.

2.3.2.5 Convención sobre los Derechos del Niño³⁸

El artículo 27 de la citada Convención en su inciso final, se refiere al pago de las pensiones alimenticias cuando expresa: “Los Estados Partes tomaran las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres y otras personas que tengan responsabilidades financiera por el niño.

Lo anterior es tanto si viven en el Estado parte como si viven en el extranjero. En particular cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño reside, en un estado diferente de aquel en que reside el niño....”

³⁸ Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial. Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos. Talleres Gráficos UCA. 1998

Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), el 20 de noviembre de 1989, confirmada y ratificada por El Salvador, el 26 de Enero y 27 de Abril de 1990, ha venido a constituir el instrumento jurídico más relevante de carácter universal de protección de los derechos de la infancia.

2.3.2.6 Otras normativas internacionales que contemplan el derecho a la alimentación.

Entre estas podemos mencionar El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁹ el cual en los artículos 12 y 15 contemplan el derecho a la alimentación, durante el embarazo, la lactancia y durante la época escolar; así como el derecho a la familia su constitución y la protección a la misma.

Otra legislación internacional que se puede mencionar es la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴⁰ “Pacto de San José de Costa Rica”; suscrita en San José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, ratificada por nuestro país mediante el Decreto Legislativo número 5, de 15 de Junio de 1978.

Esta establece en su artículo 17 las responsabilidades entre cónyuges, y la igualdad entre los hijos, previendo su seguridad en caso de disolución del vínculo matrimonial o marital.

2.3.3 Legislación Secundaria

³⁹ Ibidem

⁴⁰ Ibidem

2.3.3.1 Código de Familia

La normativa de familia adopta el concepto de alimentos en forma amplia, suprimiendo la anterior clasificación que hacía el Código Civil en alimento congruos y necesarios; para asegurarle al alimentario la satisfacción de sus necesidades; debiendo existir equilibrio y reciprocidad entre las partes obligadas a darlo y recibirlo de tal manera que en artículo 254, el legislador considera dos elementos básicos que determinan los parámetros jurídicos a seguir y son:

1. Vinculación entre el solicitado y solicitante
2. Capacidad económica del obligado
3. Necesidad económica del solicitante
4. Condiciones personales del obligado
5. Otras obligaciones familiares que tenga el obligado.

Con lo anterior, los legisladores a través de la normativa pretenden, que exista proporcionalidad en el establecimiento de cuotas alimenticias primero indicando que se establecerá por cada hijo, la capacidad económica que tenga el padre, ya que no se puede establecer una especie de tarifa ni nada que se le parezca ya que no toda persona percibe en concepto de salario, ganancias u otro tipo de remuneración la misma cantidad.

A su vez toma en cuenta la necesidad que tenga el que solicita alimentos, con ello no se pretende evadir la responsabilidad del solicitado, pero si que el establecimiento de la misma sea respecto de una cantidad medida y necesaria, el artículo indica también que las condiciones personales del solicitado se tomara en cuenta, en el sentido de que se valora si al persona por cualquier motivo, edad, condición física o mental, puede o

no aportar la pensión que se le exige, finalmente las obligaciones familiares, pues si tiene por ejemplo otra familia u otros alimentantes a quienes tiene que proveer, obviamente sus ingresos se ven disminuidos.

En el artículo 256 del mismo cuerpo de ley se innova la modalidad ya que al juez de familia se le permite la autorización del pago de la referida obligación en períodos más cortos, dependiendo de las circunstancias, es decir, con más periodicidad, además en el artículo 257 deja que criterio del juez se pueda dar en especie o en otra forma equivalente que para este fuese justo y motivado. Ello atiende a las circunstancias que se puedan dar en el ámbito del alimentante, por ejemplo sus ingresos monetarios y recursos. Entre las formas para el pago de la obligación alimenticia se puede mencionar la constitución de usufructo o de renta vitalicia a favor del alimentario; también recibir al alimentario en su casa.

El legislador, en el artículo 258 del Código de Familia, ha tratado de prever la problemática que se da cuando a uno de los padres se le ha impuesto el pago de la Cuota Alimenticia (de forma judicial), y este quiere evadir dicha obligación mediante la emigración, es por ello que establece que el Juez podrá imponer una limitación para salir del país a menos que se haya caucionado previa y suficientemente la obligación, caso contrario en el trámite administrativo que se da en la Procuraduría.

El artículo 259 básicamente regula la reconsideración de la Cuota Alimenticia, indicando que: “Podrá modificarse la pensión alimenticia si considerare la necesidad del alimentario o las posibilidades económicas del alimentante”

Entre las novedades que introdujo la nueva legislación familiar en el año de 1994, fue la de la prestación de alimentos a la mujer embarazada, artículo 246, en relación con el artículo 346 del mismo cuerpo normativo, entendiéndose y reconociendo a la persona humana desde el momento de su concepción, lo que concuerda con la reforma del artículo 2 de la Constitución, la que establece que se reconoce a la persona desde el momento de la concepción.

2.3.3.2 Ley Procesal de Familia

Radica su importancia al darle cumplimiento a los principios de la doctrina procesal, ya que de tal manera se hacen efectivos los derechos reconocidos en el Código de Familia y demás leyes sobre la materia. Cabe retomar principalmente el artículo 124 específicamente en su literal C, indicando que ante todo proceso de disolución del vínculo matrimonial, el juez podrá decretar como medida la determinación de la cuantía que cada cónyuge debe cumplir en concepto de alimentos.

CAPITULO 3

AFECTACIÓN DEL MENOR ANTE EL INCUMPLIMIENTO DEL PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA POR PARTE DEL PROGENITOR QUE HA EMIGRADO A LOS EE.UU.

Para comenzar el presente capítulo es idóneo citar lo plasmado por la autora del libro Apuntes sobre derecho procesal de Familia, la Licenciada Sonia Dinora Barillas de Segovia: quien en la introducción a dicha obra indica "...SOMOS LOS RESPONSABLES DIRECTOS DE NUESTROS HIJOS. Que son o serán ellos, diamantes o carbón, delincuentes o excelentes ciudadanos... Qué esperamos que sean... Repetimos innumerables veces, nadie nos enseñó a ser padres, sin embargo, nos llenamos de hijos (más en nuestro país) sin pensar si les podremos dar tiempo, educación, cuidados, amor. Y luego allí están, como también decimos: no los podemos devolver..., no podemos tampoco hacer que desaparezca la vinculación, está allí, y serán lo que nosotros hayamos hecho de ellos.⁴¹

Bajo la idea que se considere al matrimonio como una institución a la cual debe llegarse en plenitud, y no a la ligera, la autora anteriormente mencionada sustenta a la familia, es decir que se llegue a la consecución bajo la idea de un matrimonio o en determinados casos, de uniones estables, consientes de la finalidad procreacional que tiene la familia, pero entrar en una análisis exhaustivo de cómo debería ser el núcleo matrimonial para ser capaz de concebir hijos a los cuales se les críe íntegramente, sería poco menos que entrar en un universo de ideas que para el caso no se hacen necesarias, por lo cual solamente es preciso hacer énfasis, que la estabilidad

⁴¹ BARILLAS DE SEGOVIA, SONIA DINORA; Apuntes Sobre Derecho Procesal de Familia. Editorial Lis. 2004. Pág. 6-7.

emocional y la estabilidad económica, son indispensables entre dos personas que deciden la procreación de un individuo.

Retomando el orden de ideas anterior, pese a que no es intención establecer las razones por las que en determinados momentos los progenitores caen en la irresponsabilidad de aportar al menor para su desarrollo, en concepto de alimentos, nos queda únicamente puntualizar algunas, como la falta de recursos para aportar dicha ayuda y consecuentemente frustración ante ello, falta de interés en ayudar económicamente al menor, inmadurez y consecuentemente descuido de las obligaciones como progenitor, abandono por diversas circunstancias, separación entre los progenitores, emigración al extranjero que algunas veces llega a la formación de nuevos hogares, olvidando al anterior, entre otras diversas razones.⁴²

Atendiendo a la última citada, la realidad que se vive en nuestro país es que a la par del fenómeno migratorio que puede ser por diversos motivos, entre los que mas destaca es la necesidad económica uno de ellos puede ser el buscar mayor bienestar económico⁴³, ha incrementado el porcentaje de padres que descuidan la obligación alimentaria para con los hijos que dejan en el país, y es una realidad que es un país distinto, cultura y costumbres distintas, muchas de las personas que emigran, forman otro hogar, lo cual en algún punto puede llegar a ser comprensible, la separación de una pareja, pero ello no debería incorporar la separación en algunos casos hasta con los hijos.

⁴² VIDAL, LAURA. adas@laneta.apc.org, artículo, Latinoamérica/ México, abril 2001

⁴³ RAMÍREZ GONZÁLEZ, XIMENA, entrevista para foros legales.com Euroamericana SA, 2000

3.1 Solicitud de Cuota alimenticia, necesidad y obligación

Los niños y niñas en el país que han sufrido la irresponsabilidad de uno de los progenitores, se ven limitados en sus estudios, el debido esparcimiento y diversión que debiesen tener a los alimentos, o lo que es peor, a quedarse sin ellos cuando sus padres se separan, afectando su salud psíquica y consecuentemente ello puede afectar físicamente.

El divorcio o la mera separación de los progenitores es una práctica cada día más cotidiana y, aunque, en muchos casos, es la solución a los conflictos o carencias familiares tal es el caso de la necesidad de buscar en países extranjeros mejores posibilidades, lo anterior se vuelve también el punto de partida para otro tipo de problemáticas.

Nos referimos a que, generalmente, después de una separación es la mujer la que se queda con la guarda y custodia de los hijos y, por ende, la que debe enfrentar todos los gastos que ello implica los cuidados, enseñanza, tiempo por mencionar algunas.

Esta es una realidad alimentada por los hábitos socio-culturales vigentes en sociedades como la nuestra que tiene alto índice de irresponsabilidad en la aportación económica para con los hijos.⁴⁴

Actualmente en nuestro país la legislación relativa a la familia busca el interés y bienestar de la familia, y mas aún busca el interés superior del menor, es evidente que puede terminarse con un vínculo afectivo entre una pareja, existir un divorcio etc. Pero los progenitores para con los hijos moralmente no deben terminar el vínculo afectivo, todas las normativas internacionales de igual manera apuntan a que el menor debe ser protegido

⁴⁴ GUTIÉRREZ, EDGARD. columnista nacional El Diario de Hoy. nacional@elsalvador.com, 2006

íntegramente, ello indica que debe ser asistido moralmente y económicamente, pues de no ser así conllevará a la formación de individuos frustrados, con complejos y sobre todo con necesidades y carencias económicas que pueden llevarle a delinquir en el peor de los casos.

3.2 Los Alimentos en la Legislación de El Salvador.

Como se indicaba anteriormente, la legislación salvadoreña apunta al interés de la familia, de cada uno de sus miembros, de manera breve citamos el artículo 33 de la constitución, que como ley primaria nos indica que se regularan las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges entre sí y entre ellos y sus hijos, lo anterior es muestra que se regula implícitamente en la palabra patrimoniales, lo económico, estableciendo mas adelante que los derechos y deberes incorporados serán determinados en bases de reciprocidad y equidad.

En los siguientes artículos, 34-36 expresamente indica que es derecho del menor el ser protegido integralmente en su salud física y mental, siendo obligación de los padres proveer así mismo al menor de protección, asistencia, educación, seguridad.

La legislación internacional adoptada por El Salvador de igual manera tal el caso de instrumentos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁴⁵, Declaración Americana de los Derechos Humanos, indican que toda persona debe gozar de sus derechos fundamentales como ser humano, en específico lo relacionado a tener medios de subsistencia dignos, alimento, educación, vivienda, asistencia medica, por mencionar algunos de las

⁴⁵ Consejo Nacional de la Judicatura. Escuela de Capacitación Judicial. Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos. Talleres Gráficos UCA. 1998

potestades que se consagran internacionalmente, y este no es el único instrumento que los consagra.

La Declaración sobre los Derechos del Niño, tal como indica su nombre es encaminada a dar protección a los niños, en el artículo 5 expresa sobre los derechos de los padres para con los hijos y el papel del Estado para que se cumplan, así en otros artículos nos habla que también tiene derecho a acceder a servicios de asistencia médica, educación, destacando el artículo 27 que tiene como título “Derecho a un nivel de vida adecuado” ello encaminado al desarrollo del menor.⁴⁶

En cuanto a la Ley secundaria la Prestación de alimentos y mecanismos de cómo hacer efectivos los mismos, se encuentra regulado a partir del Título I del Libro Cuarto del Código de Familia, indicando primeramente el concepto de lo que la ley entiende por Alimentos, regula así mismo quienes están obligados a prestar alimentos, los requisitos, la manera en que se realizará el pago, finalmente cuando cesa o se pierde dicho derecho.

3.3 Mecanismos de hacer efectivo el pago de la Pensión Alimenticia en la Legislación de Familia Salvadoreña.

La normativa a la que se hizo alusión anteriormente indica que es derecho del alimentante recibir alimentos y del obligado a prestárselos, lo cual no atrae mayor consecuencia si es de manera voluntaria, ello sería lo propicio, sin embargo y como se mencionaba anteriormente existen casos en

⁴⁶ Convención sobre los Derechos del Niño y Protocolos Facultativos explicados. Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho, FESPAD y Save the Children, FESPAD Ediciones. 2002, pag. 59

los que el progenitor no cumple con su responsabilidad moral de asistir económicamente al menor, ante el incumplimiento de sus obligaciones tanto morales como legales, se ve necesario que se aplique el procedimiento previsto en la normativa, en tanto que en nuestro país se pueden exigir alimentos por dos vías, tanto por la vía Administrativa, como por la vía Judicial, las que se detallan a continuación:

3.3.1 Por la Vía Administrativa

Es el trámite que se sigue ante la Procuraduría General de la República, Regulado en el Art. 12 numeral 12, en relación a los artículos 22 numeral 2, 50, 53, de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Solicitando la parte interesada a la PGR, que se establezca la cantidad en concepto de Cuota Alimenticia al progenitor que no cumple con dicha obligación, en base a la necesidad del demandante y a la capacidad del demandado.

Se presenta la Solicitud, sustentando la Necesidad que tiene el progenitor que solicita la prestación de alimentos para el menor, así como indicará la capacidad de la persona a quien se la exige, lo cual no tiene que hacerlo mediante pruebas, y se fijará una cantidad provisoria en concepto de prestación Alimenticia.⁴⁷

⁴⁷ WWW.ASAMBLEALEGISLATIVA.GOB.SV, leyes de la República.

3.3.2 Por la Vía Judicial

La obligación alimenticia también puede ser establecida por la vía judicial, es decir el padre o la madre que desea exigir dicha obligación, acude a los Tribunales de familia a solicitarla, con las respectivas solemnidades de una demanda, ello es regulado por la legislación en materia de familia, es decir por el Código de familia y la Ley Procesal de Familia, el mecanismo es regulado en los artículos 253, 254 en relación al 263 del Código de Familia, artículos 42 en relación al 139 del la Ley Procesal de Familia.

Se presenta la Demanda ante la Institución correspondiente, anexando una declaración jurada de Ingresos, Egresos y bienes de los últimos cinco años, pues ello ilustrara al Juez para la fijación de la cuantía de la Cuota alimenticia, lo anterior junto con las copias que la ley manda, el Juez ordenará el pago de alimentos provisionales.

Una vez admitida la demanda, se ordenara se practique la prueba para establecer la capacidad económica del demandado y consecuente necesidad del demandante.

Cumplido lo anterior y establecidos los extremos planteados en la Demanda, el juez al estar debidamente instruido, fijará la Cuota Alimenticia para el menor.⁴⁸

3.4 Función de la Procuraduría General de la República ante la Fijación y Cumplimiento de la Pensión Alimenticia en El Salvador.

⁴⁸ VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS; Código de Familia; Editorial LIS, 2001; Ley Procesal de Familia; Editorial LIS, 2001

En 1952 se creó la procuraduría general de pobres, que actualmente se llama Procuraduría General de la República (PGR) la cual incluía dentro de sus obligaciones el establecimiento de un procedimiento para fijar, por vía administrativa, las cuotas alimenticias.

En la actualidad, el departamento encargado, dentro de la Procuraduría, de asignar las cuotas es el de Relaciones Familiares denominado así y creado en 1989. A éste acuden unas 3,500 personas por año aproximadamente. La cuota alimenticia es asignada al demandado de acuerdo a su salario y las necesidades del progenitor demandante.

Sus atribuciones y funciones se encuentran en su ley orgánica, La Procuraduría General de la República esta representada legalmente por el Procurador General de la República el cual tiene las siguientes atribuciones según las establece el Artículo 12 de la Ley Orgánica de dicha Institución:

- Velar por la defensa de la Familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces.
- Dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales.
- Representar judicial y extrajudicialmente a las personas que soliciten los servicios de la Procuraduría General, cuando la ley lo requiera.
- Velar por el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la relaciones de familia y fomentar su integración.
- Celebrar y autorizar matrimonios.

- Autorizar la filiación adoptiva.

- Autorizar en acta el reconocimiento voluntario de hijo, así como en escritura publica de matrimonio

- Representar legalmente a los menores y a los adultos incapaces, de acuerdo a la normativa de familia.

- Constituir en acta o en escritura publica, derechos de habitación sobre inmuebles para vivienda familiar.

- Proteger a los adultos mayores, de conformidad a lo dispuesto en la normativa de familia.

- Emitir certificación a la Fiscalía General de la Republica, a fin de que promueva acción penal ante el incumplimiento de los deberes de asistencia económica.

- Fijar administrativamente la cuota alimenticia en aquellos casos en que las partes no logren un acuerdo o no compareciere el alimentante obligado, una vez agotado el procedimiento correspondiente, de igual forma con base a los estudios socioeconómicos y prueba pertinentes, aumentar o disminuir el monto de la pensión alimenticia y el cese de la obligación de dar alimento por parte del alimentante.

- Proporcionar atención Psicológica y Social a las personas que como resultado de la evaluación correspondiente, lo necesitasen, para lograr su estabilidad personal y favorecer las condiciones psicológicas del grupo familiar.

- Integrar al Sistema Nacional de Protección a la Familia y de los Adultos Mayores, y el Sistema Nacional de Protección al Menor.
- Crear y Ejecutar programas preventivos de carácter psicosocial, de acuerdo a sus atribuciones.
- Velar por que la Administración de Justicia sea pronta y eficaz en materias de competencia de la Procuraduría e informar a la Corte Suprema de Justicia o Instituciones correspondientes de cualquier anomalía, entre otras.⁴⁹

Estas son las atribuciones más importantes que realiza la Procuraduría General de la Republica en el ámbito de sus competencias atribuidas por la ley misma.

Por otro lado podemos mencionar que la esta Institución tiene distintas funciones según lo establece la Constitución de la Republica en su Artículo194 las cuales son:

- Velar por la defensa de la Familia y de las personas e intereses de los menores y demás incapaces.
- Dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos, y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales.
- Nombrar, remover, conceder licencias y aceptar renunciaciones a los Procuradores Auxiliares de todos los tribunales de la Republica, a los

⁴⁹ Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica, San Salvador, año 2000.

Procuradores de Trabajo y a los demás funcionarios y empleados de su dependencia.

- Ejercer las demás atribuciones que establezca la ley.⁵⁰

El hecho de que la PGR dé a la cuota una visión administrativa tiene como consecuencia reducir el término a una simple expresión de cobro, a una razón puramente económica. Pero para demandar la cuota, el demandante también tiene razones morales: es responsabilidad del otro progenitor dar dinero a su(s) hijo(s) y es un derecho de los niños el que tiene la guarda de este cuenta con la ayuda mínima para su alimentación.

Pero las razones dependerán de que se vea la cuota como una "ayuda" o como un "derecho"; ser demandante genera un determinado sentimiento partiendo de esta dualidad en la connotación de la cuota: o se ve como un asunto de justicia o se ve como un reclamo desagradable pero necesario.

Esto significa que, pese a lo que se cree, ser demandante no es solamente recibir un monto de dinero o realizar un par de trámites burocráticos. Significa o bien enfrentarse a una serie de conflictos de decisión, de humillaciones, disgustos y dudas, o bien tener la sensación de satisfacción al haber logrado el reconocimiento de un derecho, que al incurrir el otro progenitor en irresponsabilidad, se ve violentado.

En definitiva, es evidente que la función de la PGR no solamente consiste en tramitar una suma de dinero que representa la ayuda por parte

⁵⁰ IBIDEM

del otro progenitor hay muchos factores en los que los padres son protagonistas. Que se denuncien este tipo de casos y que haya instituciones que respalden a los demandantes es muy positivo.

Pero el problema de la procreación irresponsable se halla lejos de estar resuelto o bajo control. Compete también a la PGR el darse a conocer como institución y las funciones que tiene, los mecanismos de ayuda, e incentivar la credibilidad como tal, buscando políticas de apoyo por parte de los medios de comunicación intensificando la difusión de las violaciones al derecho de la cuota alimenticia y la manera de exigir que se reestablezca dicho derecho.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica, regula en el Capítulo II del Título II, las atribuciones del Procurador General de la República, específicamente el numeral 12º indica como atribución el “fijar administrativamente la cuota alimenticia, en aquellos casos en que las partes no lograren un acuerdo o no compareciere el alimentante obligado, una vez agotado el procedimiento correspondiente; de igual forma, con base a los estudios socioeconómicos y pruebas pertinentes, aumentar o disminuir el monto de la pensión alimenticia y el cese de la obligación de dar alimentos por parte del alimentante”.⁵¹

A manera de resumen la función de la PGR, a través del Procurador General de la República y este delegando a sus colaboradores será la de en el caso de no existir la aportación de manera voluntaria, fijarla, si la misma no se ha establecido, tanto la obligación de hacerlo como la cuantía que se ha de pagar, al llegar la solicitud del Progenitor(demandante) debe presentar, la partida de nacimiento si es el caso de ser reconocido el hijo, usualmente en

⁵¹ SALAMANCA, WILFREDO. Columnista de El Diario de Hoy, nacional@elsalvador.com, 2005

el caso en que el padre es demandado, se solicitan las respectivas constancias de la cantidad que perciben los progenitores y en base a ello se establece la cantidad.

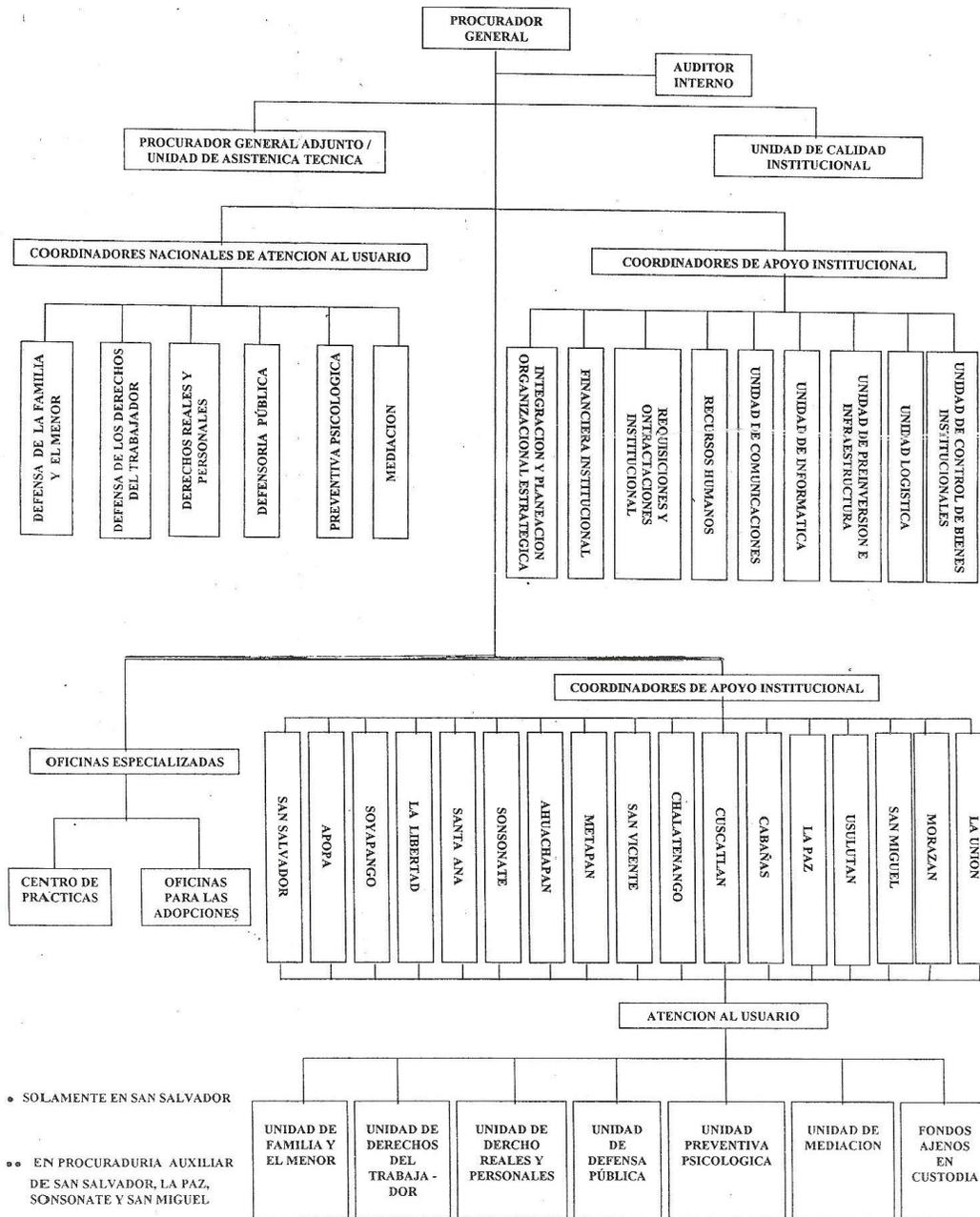
Si el demandado no tiene salario fijo, se envía un expediente al departamento de trabajo social para realizar un estudio socio-económico con el fin de determinar el monto de los descuentos.

Además de verificar el cumplimiento de la Pensión Alimenticia en El Salvador, así como la reconsideración ya sea que disminuya o aumente la misma en caso de cambiar las circunstancias.

Finalmente, las funciones de la Procuraduría General de la República no se limita a las cuotas alimenticias, también la Procuraduría tiene como labor la protección de la familia, que es de suma importancia que no se logra sino mediante la concientización de los padres y madres, del interés superior del menor.⁵²

⁵² IBIDEM

ESTRUCTURA ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE LA REPUBLICA



3.5 Mecanismo que se realiza en la Procuraduría General de la República para fijar y hacer efectivo el pago de la cuota alimenticia cuando el alimentario ha emigrado a EE.UU.

El hacer efectivo el pago de la cuota alimenticia a progenitores que han emigrado a EE.UU., ha sido siempre una situación complicada, ello porque, debe tomarse en cuenta que se trata de otro país completamente distinto, y que en razón del territorio El Salvador obviamente no tiene jurisdicción, las leyes y la manera en que se hace efectivos en el mencionado país varían con el procedimiento salvadoreño, dicho de otra manera los costos administrativos que implicará la transferencia de los recursos que los progenitores radicados en EE.UU. destinen para sus hijos en El Salvador.

Pese a lo anterior, recurriendo a las reglas del Debido Proceso en el área de familia se ha intentado en la PGR cumplir con dicha situación, pues el número de casos como este se han vuelto más comunes de lo que se percibe, al mismo paso al que crece la migración de personas, a continuación se describen algunos mecanismos aplicados anteriormente y actualmente así como el mecanismo a aplicar como parte de un proyecto a futuro:

3.5.1 Por medio de Supplicatorio:

Previo a la creación de la Unidad de Defensa de la Familia y el Menor de la PGR en 1989, se tiene un procedimiento Administrativo, por medio de Supplicatorio, de acuerdo a las reglas del Procedimiento en materia Civil, aunque con variables pues no se hacía a un tribunal sino a la Embajada directamente, sin embargo actualmente este procedimiento no tiene eficacia

y no se aplica, debido a que resulta engorroso, se dilata mucho tiempo y regularmente no se obtiene respuesta.

3.5.2 Por medio del Ministerio de Relaciones Exteriores:

Cuando se presentan este tipo de solicitudes es menester que concurren los mismos requisitos de ley para la fijación de la cuota alimenticia en el territorio nacional; es necesario tener la dirección exacta del domicilio o residencia del obligado en el extranjero, para que pueda ser citado a algún consulado Salvadoreño, en el país donde se encuentre el solicitado o demandado, por lo que se hace necesario la intervención en este proceso administrativo de la actuación del consulado de El Salvador. El procedimiento para establecer las demandas de cuotas alimenticias en el exterior, es el siguiente:

- El usuario o demandante, se presenta a la Procuraduría General de la Republica o a cualquiera de las diecisiete Sub-regionales de las Procuradurías Auxiliares a interponer la demanda.

- Dicho usuario, debe presentar la siguiente documentación: partidas de nacimiento recientes del o los menores, (reconocidos o no reconocidos), asimismo presentará dirección exacta y números telefónicos domiciliare del demandado en el exterior los cuales son requisito indispensable.

- La Procuraduría General o las sub-regionales elaborará un oficio, y le asignará un número de referencia, el cual tendrá que ser firmado y sellado por el Coordinador Local de la Unidad de Defensa de la Familia y del Menor.

-El oficio será remitido a la sección de correspondencia del ministerio de Relaciones Exteriores.

- Posteriormente es recibido por la Dirección de Gestión Humanitaria y Atención al Emigrante, la cual elaborará nota de remisión al Consulado de El Salvador que corresponda.

- Recibido el oficio el Consulado de El Salvador, citara tres veces (una vez por mes) a la persona demandada.

-La persona demandada se presentará al Consulado para llegar a un acuerdo de establecimiento donde se le fijará la cuota alimenticia a enviar.

-Se elabora un Acta de Compromiso, donde se determina principalmente la cantidad de dinero a ser remitida a través de Money Orden.

-El Consulado respectivo remite el Money Order a nombre de la Procuraduría General de la República, y dirigido a la Dirección General del Servicio Exterior.

-La Dirección General del Servicio Exterior deberá remitir el Money Order a la Procuraduría General de la República, para que este sea entregado a la persona demandante.

-La Procuraduría General de la República emitirá un Recibo de ingreso, el cual es enviado al Consulado de El Salvador correspondiente, para que de igual manera sea entregado a la persona demandada.

-Cuando se recibe un Money Order con testaduras, que no viene dirigido a nombre de la Procuraduría General de la República o que solamente deba ser cobrado en el país en que reside el demandado, éste será devuelto al Consulado para que la persona demandada envíe uno nuevo.

La persona que quiere demandar alimentos, debe presentarse a la PGR, alegando la necesidad de percibir para la crianza y cuidado del hijo, así como la capacidad económica del otro progenitor por encontrarse laborando en EE.UU., aunque ello no es necesario que sea un dato exacto.

En Resumen:

Con la dirección se pide al Ministerio de Relaciones Exteriores emitir oficio al Consulado de El Salvador en EE.UU. mediante la oficina familiar respectiva para ello, también puede intentar localizarse a la persona mediante el teléfono, en los registros del Ministerio de Relaciones Exteriores, con la dirección de la residencia el Consulado cita a la persona a quien se le exige alimentos, lo hace dos veces, al comparecer, se le explica la solicitud de alimentos, se le sugiere una cantidad, la cual deberá indicar si está de acuerdo a aportar, de ser así se firma un documento en el cual se compromete al pago de dicha prestación al hijo en El Salvador, el pago de dicho aporte se hace efectivo mediante cheque (Money Order), el cual la persona entrega en el consulado, este envía al Ministerio de Relaciones Exteriores quien a su vez lo remite a la Unidad Contable de la PGR el listado de las personas que se comprometen al pago de la Pensión alimenticia así como la cantidad que envían.⁵³

⁵³ RAMIREZ, DA VID, artículo para Consultoría en Inmigración y Negocios salvadoreño Americana. El salvador.com, 2005

En el extranjero se vuelve de muy difícil el determinar capacidad económica del progenitor, la razón es que no existen los mecanismos suficientes para poder investigar la capacidad económica de cada Demandado, todo se vuelve voluntario de parte de este, además inciden muchos factores los cuales son, Primero que el Demandado cambie de residencia, que cambie de trabajo, cambie de nombre, entre otras, todos estos factores vuelven muy difícil el poder investigar la capacidad económica del Demandado.

3.5.3 Convenio entre El Salvador y EEUU:

El Salvador ratificó en el mes de diciembre de 2006 un Convenio con EEUU, con el cual se intenta superar las limitaciones en las que se ve la PGR con el actual mecanismo, en dicho convenio, se puede mediante sanciones obligar al demandado a que envíe la prestación a los hijos en El Salvador, gestionar el cobro de las moras en el pago de cuotas alimenticias y hasta el reconocimiento de hijos se puede hacer mediante dicho convenio, también se crearán oficinas centrales en El Salvador y EE.UU., en coordinación con la PGR y la Embajada de Estados Unidos, para efectivizar el pago de las Pensiones Alimenticias, y una directa intervención y acuerdo entre países.

El Acuerdo para la Ejecución de Obligaciones alimenticias, en el documento recién suscrito tendrá además el apoyo de autoridades estadounidenses en conjunto a autoridades salvadoreñas para el cobro y efectivo envío de la Cuota Alimenticia desde esa nación determinando la responsabilidad de obligaciones de paternidad y maternidad a su vez.⁵⁴

⁵⁴ URQUILLA KATTLEN, YENSY ORTÍZ, El Diario de Hoy, publicado el 30 de mayo de 2006.

En El Salvador el Plan que indica el Convenio será ejecutado por la PGR, que remitirá un formulario con la información pertinente a la Office of Chart Support enforchem ent de Estados Unidos, y al recibirse la información, dicha oficina se encargara de gestionar el pago de las obligaciones alimenticias.⁵⁵

3.6 Situación actual sobre la aplicación del mecanismo para hacer efectiva la fijación de la Pensión Alimenticia al alimentario que ha emigrado a los EE.UU.

Al crearse la Unidad de la Defensa de la Familia y el Menor de la PGR, se comienza con la práctica de solicitar la cuota alimenticia a Padres o Madres que han emigrado al extranjero, sin embargo dicho procedimiento es meramente una práctica, conforme expresa la Licenciada Janeth de Cortéz, del Equipo de Abogados de la Unidad de Familia de San Salvador, “No existe nada escrito entre el Ministerio de Relaciones Exteriores y la procuraduría General de la República, se ha vuelto un trámite que se acostumbra y que se ha mecanizado impulsado por la necesidad misma de las circunstancias es decir que se realiza de esa manera debido a la necesidad de madres o padres en El Salvador de que se les ayude económicamente a la crianza de los hijos por parte del otro progenitor, y no porque lo indique algún acuerdo o convenio institucional. De una u otra manera el único fundamento es la Ley Orgánica de la PGR

En el expediente no se agregan constancias sobre dicho trámite debido a lo que se expresaba anteriormente, únicamente consta el listado de padres que se comprometen a enviar el aporte en la Unidad Contable de la

⁵⁵ IBIDEM.

PGR, en la que se indica la necesidad de establecerse la cuota alimenticia para los hijos menores o que se vean en la necesidad”.

Debe señalarse que si el progenitor no acude a los llamamientos del consulado, no puede obligarse a que comparezca, así como en el supuesto de comparecer tampoco puede exigírsele que aporte la prestación para su hijo. El derecho del menor nuevamente se ve transgredido, ya que no se puede hacer efectivo el reestablecimiento del derecho del menor a recibir alimentos y lo necesario para su subsistencia, ya que la sola voluntad del progenitor es la que determina si se restablece dicho derecho ya transgredido.

3.7 Poca Efectividad del Convenio Bilateral entre El Salvador y Estados Unidos para la Ejecución de Obligaciones Alimenticias

“CONVENIO ENTRE EL GOBIERNO DE EL SALVADOR Y EL GOBIERNO DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA PARA LA EJECUCION DE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS”.

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

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

América por el Señor Embajador ante la República de El Salvador Douglas Barclay.

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

El Convenio entre el Gobierno de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América consta de 12 Artículos, en el cual se destacan los siguientes capítulos.

ARTÍCULO 1: OBJETIVO

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

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

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

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

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

ARTICULO 2: AMBITO

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

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

En este mismo artículo se establece, que al adoptar por la ejecución de este Convenio no impide o excluye la posibilidad de optar por otras acciones que estén a disposición de las partes.

En el numeral cuarto se regula un hecho que llama mucho la atención, y es que establece “Este Convenio no se aplicará si la Parte Requerida realiza o reconoce una decisión judicial en que la persona que solicita alimentos ha sustraído o retenido de manera ilícita al menor para el cual se solicitan los alimentos en el territorio de la Parte Requirente.”

Otra situación que deja sin aplicabilidad el presente Convenio es cuando su aplicación fuese manifiestamente incompatible con el orden público, de la Parte Requerida.

ARTICULO 3: AUTORIDADES CENTRALES.

Este Artículo establece que cada uno de los Estados suscriptores designara a una Autoridad Central, institución que se encargara de velar por el efectivo cumplimiento de este Convenio. En el caso de los Estados Unidos de América será la oficina denominada “Office of Child Support Enforcement” del Departamento de Salud y Servicios Humanos de los Estados Unidos de América, según lo autorizado por el Título IV-D del Estatuto de Seguridad Social.

En el caso de El Salvador es la Procuraduría General de la República, a través de sus oficinas a nivel nacional esto en concordancia con lo regulado en el Art. 194 romano II numeral primero, el cual asigna a la

Procuraduría como la institución encargada de” Velar por la defensa de la familia y de las personas e intereses de los menores...”⁵⁶

Este mismo Artículo deja la posibilidad de cambiar la Institución encargada, esto previa comunicación a la mayor brevedad posible a la Autoridad Central de la otra parte. El establecimiento de una autoridad central no descarta la posibilidad de que está sea apoyada por otra institución nacional, para que de esa manera se garantice de mejor manera los derechos protegidos por este Convenio.

ARTICULO 4: SOLICITUDES Y TRANSMISIÓN DE DOCUMENTOS

En este Artículo se describe el procedimiento que se debe seguir para ejecutar efectivamente una demanda de cuota alimenticia a través de las autoridades centrales de cada Estado.

1. la solicitud para el cobro o el reembolso de la obligación alimenticia contra un demandado sujeto a la jurisdicción de la Parte Requerida, será hecha por la Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte requirente, de conformidad con los procedimientos aplicables por esta última.

“Es decir: que este tipo de trámite es llevado a cabo por la Procuraduría General de la República y como opera actualmente en la práctica es designado a fuera de El Salvador por los Consulados salvadoreños”.

⁵⁶ Convenio entre el Gobierno de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América para la Ejecución de obligaciones alimenticias, Diario Oficial Tomo N° 373, 12 de diciembre de 2006, San Salvador, El Salvador.

2. La solicitud se hará en un formulario común en idioma Inglés y castellano, establecidos de común acuerdo por las Autoridades Centrales de ambas Partes, al que se adjuntarán los documentos pertinentes. Todos los documentos se traducirán al idioma de la Parte requerida.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

- b. La resolución ira acompañada de una certificación que acredite que se trata de una resolución firme o, de no ser firme, de una certificación de ejecutabilidad de la resolución y de que resulta probado que el demandado se ha apersonado en el procedimiento

o ha sido notificado debidamente y tuvo la oportunidad de apersonarse.

“La resolución judicial o administrativa deberá ir acompañada de una certificación que acredite que se trata de una resolución firme o de no ser firme, en ese sentido que no adolezca de algún vicio”.

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

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

6. Para el cumplimiento de los objetivos establecidos por este Convenio, las Partes se proporcionarán cooperación, asistencia e información mutua dentro de los límites de su sistema legal y de conformidad con cualquiera de los tratados relativos a la asistencia judicial que estén vigentes entre las Partes.

“La autoridades Centrales de ambos países deberán ayudarse mutuamente para el efectivo cumplimiento de este Convenio”

7. Todos los documentos transmitidos conforme al presente Convenio, estarán exentos de legalización.

“No es necesario que la documentación bajo esta convención tenga que llevar un proceso de legitimación”

ARTICULO 5: FUNCIONES DE LA AUTORIDAD CENTRAL DE LA PARTE REQUERIDA.

Este articulo establece la obligación que tiene la Parte Requerida de realizar todas las gestiones que sean necesarias, en nombre del demandante para hacer cumplir los derechos que se pretende proteger en este Convenio, como son el cobro o reembolso de la obligación alimenticia, incluyendo la interposición de la demanda y el impulso a los procedimientos de petición de alimentos, la determinación de paternidad cuando fuere necesario y la ejecución de las resoluciones judiciales o administrativas, así como el cobro y pronto envío de las cantidades cobradas.

ARTICULO 6: COSTO DE LOS SERVICIOS.

Se establece que todos los procedimientos que se llevan a cabo a raíz de este Convenio, incluyendo los servicios de la Autoridad Central y la asistencia jurídica y administrativa necesaria, serán proporcionados de manera gratuita y sin costo alguno ya sea por parte de la Autoridad Central u otro organismo público designado de la Parte Requerida. Esta gratuidad del servicio se extiende incluso, a los exámenes de sangre y de tejidos que sean necesarios para establecer con más exactitud la paternidad, pero se deja en el Convenio establecido que la Autoridad Central u otro organismo público de la Parte Requerida podrán imponer los costos al demandado que comparezca en su jurisdicción

ARTICULO 7: RECONOCIMIENTO Y EJECUCION DE LAS RESOLUCIONES SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTICIAS.

Este Artículo establece la obligación que tiene la parte Requerida de reconocer y ejecutar, las resoluciones sobre obligaciones alimenticias, incluyendo aquellas que resulten de una determinación de paternidad, hechas o reconocidas previamente por la parte Requirente, pero, esta ejecución se realizara siempre y cuando la resolución alimenticia dictada por la parte Requirente cumpla con las reglas del debido proceso, establecidas conforme a las leyes de donde emana la resolución. Cuando la Parte Requerida no puede claramente determinar que la resolución alimenticia cumple con las reglas del debido proceso, la Parte Requerida podrá realizar las medidas apropiadas y pertinentes, incluso, emitir su propia resolución.

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

ARTICULO 8: LEGISLACION APLICABLE

Este Artículo establece que “Todas las acciones y procedimientos llevados a cabo por cualquiera de las Partes para la ejecución del presente

Convenio se realizarán de conformidad con la Ley de la Parte accionante, incluyendo sus respectivas normas de conflicto”. Es decir, se respetaran las reglas del debido proceso establecidas en las leyes de la parte accionante.

ARTICULO 9: APLICACIÓN TERRITORIAL

En el caso de El Salvador, el presente Convenio se aplicará en todo el territorio, y se le da el carácter de ley especial de orden público. En el caso de los Estados Unidos de América el Convenio se aplicará en los 50 Estados, incluyendo el distrito de Columbia, Guam, Puerto Rico, Las Islas Vírgenes y en todos los territorios o posesiones de los Estados Unidos. Esta aplicación desde luego se vera sometida a la aceptación que cada Estado haga del presente, esto en relación con lo que regula el Art. 2 numeral 1 del Convenio. Además, se le da a este Instrumento Jurídico el carácter de ley especial de orden público.

ARTICULO 10: CLAUSULA DEL ESTADO FEDERAL

Este Artículo viene a establecer el marco jurídico aplicable en el caso de los Estados Unidos ya que muchas veces las leyes, procedimientos, requisitos o estándares pueden variar en cada Estado, en razón del sistema Federal. En virtud de lo anterior, esta cláusula establece que cualquier referencia a la ley se deberá acatar la normativa del Estado involucrado.

ARTÍCULO 11: ENTRADA EN VIGOR

En el presente Convenio se establece, de forma clara en el primer numeral, la entrada en vigor del mismo “El presente Convenio entrará en vigor en la fecha de la última notificación en que las partes se comuniquen por escrito y

por la vía diplomática, el cumplimiento de los procedimientos exigidos por su ordenamiento jurídico interno para entrar en vigor.”⁵⁷

En el numeral 2 de este Artículo se le brinda a este Convenio el carácter de ley retroactiva, ya que permite aplicarse a toda resolución de alimentos pendiente o pago generado en virtud de dicha resolución, sin importar cual sea la fecha de esa resolución. Este carácter retroactivo no genera ninguna discrepancia con la Constitución, ya que en el Artículo 9 se le brinda al Convenio el carácter de ley de orden público y tal como lo establece la Constitución en el Art.21 Cn. “Las leyes no pueden tener efecto retroactivo, salvo en materias de orden público...”⁵⁸

ARTICULO 12: TERMINACIÓN.

El Artículo 12 establece que se dará por terminado el Convenio mediante Notificación por escrito dirigida a la otra Parte, mediante canales diplomáticos y surtirá efecto la terminación, a partir del primer día del tercer mes siguiente a la recepción de la notificación.

Pese a que el convenio ya es ley de la República por haber sido ya ratificado y publicado en El Diario Oficial, este no es ejecutable, a luz de lo escrito en este no se establece un procedimiento, el convenio menciona Oficinas Centrales que no se han creado y que tampoco hay propuesta para crearlas, básicamente se ha creado la parte sustantiva sin que se haya creado la parte procedimental para hacerla efectiva.

⁵⁷ Ibidem.

⁵⁸ Ibidem,

Es decir que por el momento parece estar estancada la posibilidad de dar aplicación a dicho convenio a un año casi de su ratificación, y la evidente inoperancia es sinónimo de debilidad por el momento de dicho proyecto.

3.7.1 La Cuota Alimenticia y Deportación

Recientemente el gobierno de los Estados Unidos de América y el gobierno de El Salvador, suscribieron un convenio bilateral para el cobro de las cuotas alimenticias de los padres que se encuentran trabajando en los Estados Unidos. Como parte de las sanciones al incumplimiento de la cuota alimenticia por parte de estos padres de familia, se indicó la deportación de los morosos hacia El Salvador.

Uno de los principales problemas que acarrea la inmigración hacia los Estados Unidos de América para los padres de familia trabajadores, es que existe un plazo de instalación, adaptación y búsqueda de empleo. Estos factores muchas veces son desconocidos por las madres de familia que se encuentran en El Salvador y piensan que nada más es irresponsabilidad de los padres.

Los anteriores puntos no se pueden ignorar que deberían ser propuestos como puntos de valoración al fijar la Obligación alimenticia, pues menos podría restablecerse el derecho de alimentos del menor si el padre o la madre es deportado al país y tiene que empezar de cero.

El padre de familia que actualmente está viviendo en los Estados Unidos de América, tendría que tener derecho a solicitar una disminución de la cuota alimenticia fijada en El Salvador, cuando variaren sustancialmente las condiciones por las cuales fue fijada. Que atiendan a la actual situación

socioeconómica, aunque no se tomo en cuenta la manera para el que se encuentra en EEUU de promover diligencias de modificación de cuota alimenticia.⁵⁹

⁵⁹ ÁLVAREZ, FRANCISCO, editorial para El Diario de Hoy, 2006

CAPITULO 4

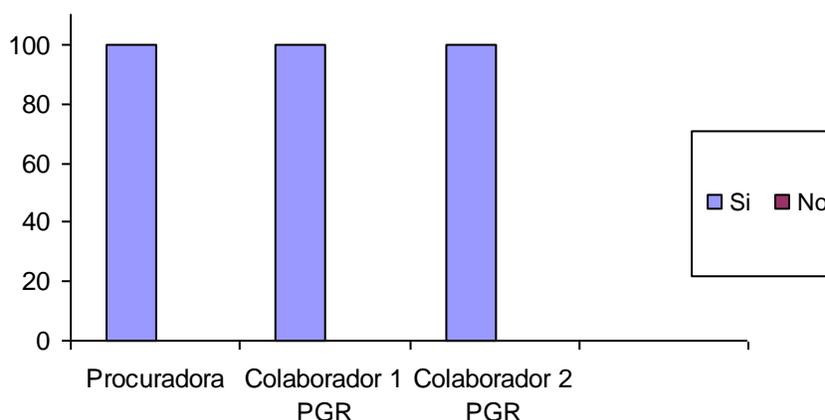
RESULTADOS DE LA INVESTIGACION DE CAMPO

El presente capítulo, tiene como propósito, hacer demostración coherente y ordenada sobre los resultados obtenidos; tomando como base las entrevistas dirigidas a colaboradores de la Unidad de Asistencia de Coordinación Nacional de Familia de la Procuraduría General de la República, entrevistas dirigidas a la Procuradora Adjunta para los derechos, encuestas a personas que gozan de una cuotas alimenticias a favor de los menores exigida a padres que residen en los Estados Unidos de América.

4.1 Entrevista dirigida a personas encargadas directamente del proceso que se debe seguir para que se establezca la aportación alimenticia de uno de los progenitores que ha emigrado a EE.UU.

1. Conoce Usted, ¿En qué consiste la fijación de la Cuota Alimenticia?

Fijación de la Cuota Alimenticia

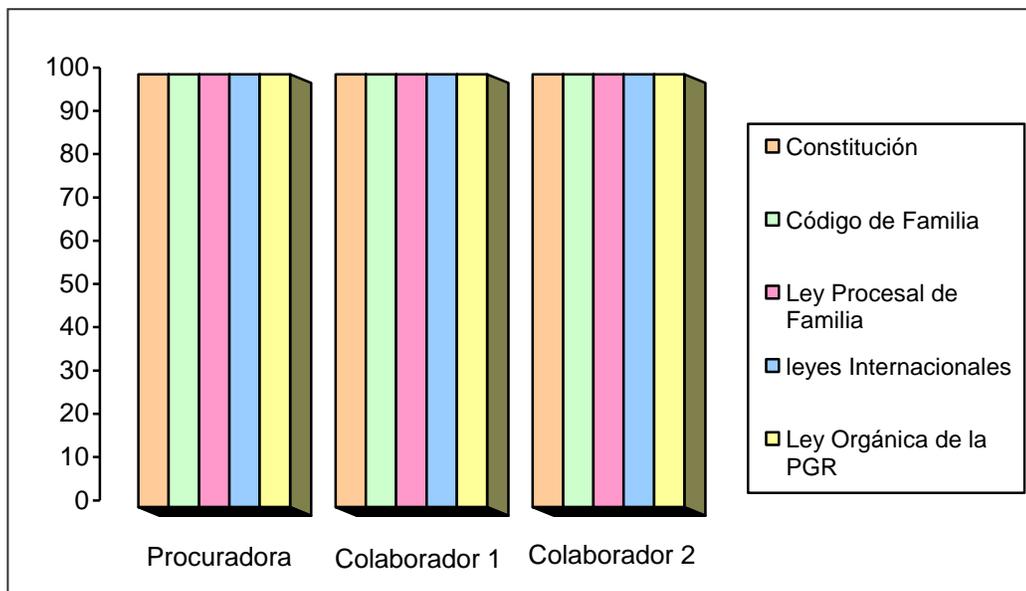


En la anterior grafica, podemos notar que los profesionales a quienes se les realizó la entrevista, están completamente familiarizados con la temática, ello es congruente al trabajo que a diario realizan.

2. ¿Conoce usted, las diferentes Leyes que norman y regulan la Fijación de la Cuota Alimenticia en El Salvador?

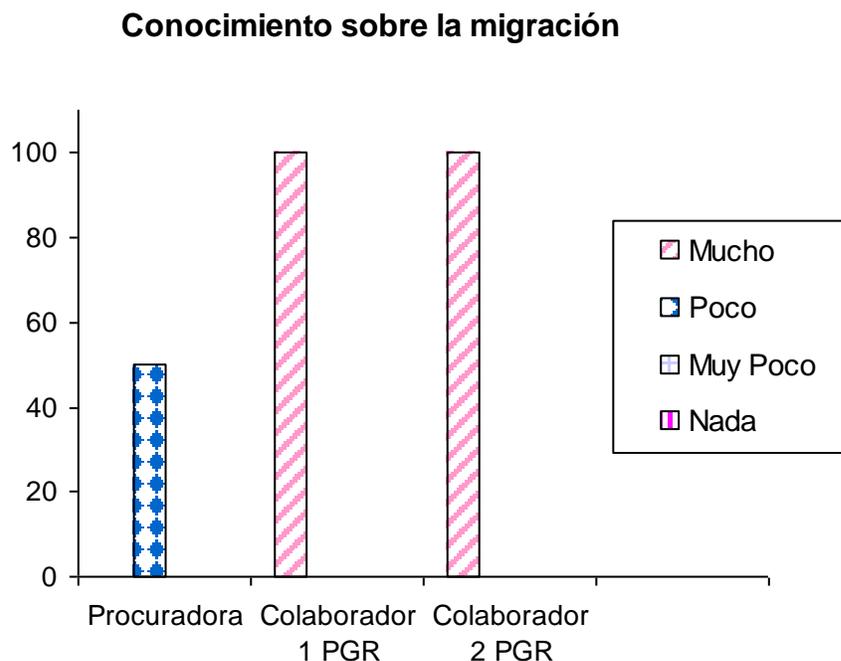
Si _____ No _____

Cuáles: _____



La anterior información que presenta la grafica anterior, se resume en que si existe por parte de los entrevistados, un amplio conocimiento de la legislación atinente a la problemática planteada, tanto la legislación a nivel nacional como lo es la ley primaria, leyes secundarias y procedimentales, así como la legislación internacional.

3. ¿Conoce la situación actual de nuestro país sobre la migración de personas hacia los Estados Unidos de América?

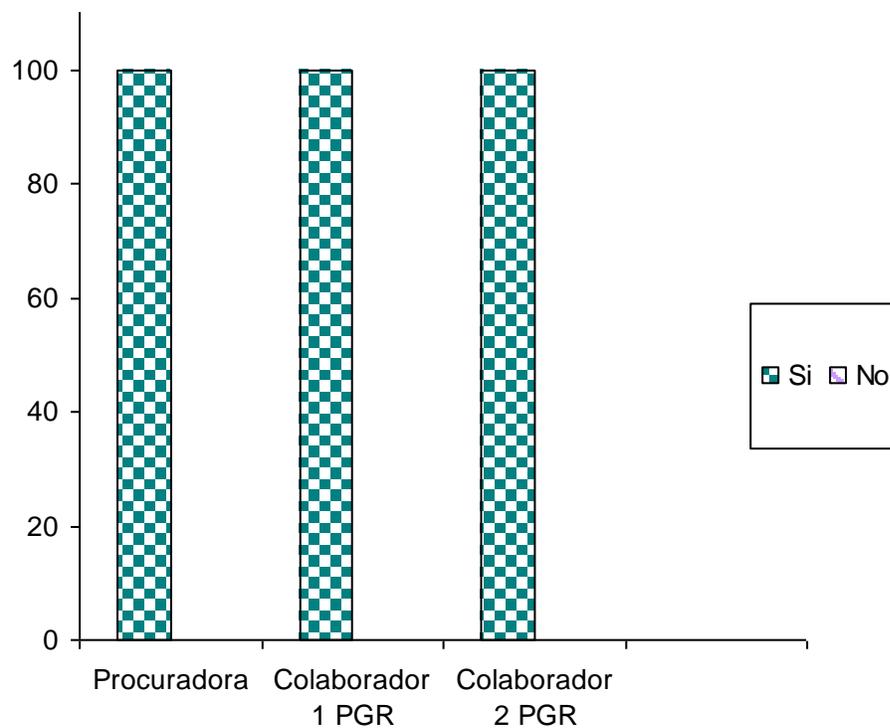


La grafica anterior, nos presenta, que en su mayoría, los entrevistados están al tanto de la situación por la cual se atraviesa respecto la fijación de la cuota alimenticia cuando el padre o madre a quien se le desea solicitar, se encuentra en el país del norte, los Estados Unidos de América.

Ello indica que la información respecto de este fenómeno, no es ajena al conocimiento, señalándose, que muchas personas cada vez mas se ven en la necesidad de emigrar y es algo que va en aumento.

4. ¿Conoce qué documentos deben presentar a la Procuraduría General de la Republica, los demandantes para iniciar una demanda de cuota exigida al progenitor en los Estados Unidos de América?

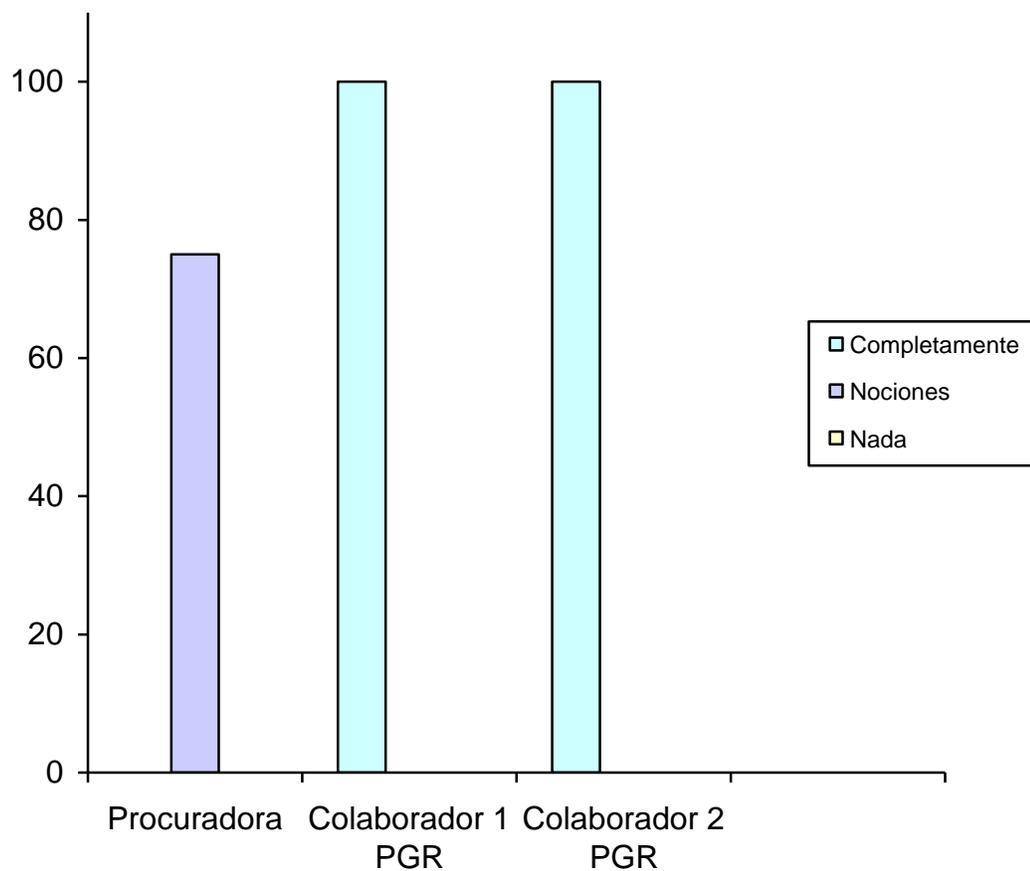
Conocimiento de los Documentos que se presentan



En la grafica que antecede, puede observarse que existe conocimiento de los tres principales documento que se deben presentar al momento de acudir a la PGR, para demandar al padre o madre irresponsable la prestación alimenticia en los Estados Unidos de América.

5. ¿Conoce los procedimientos a seguir de acuerdo a nuestra legislación de familia para la fijación de una cuota alimenticia?

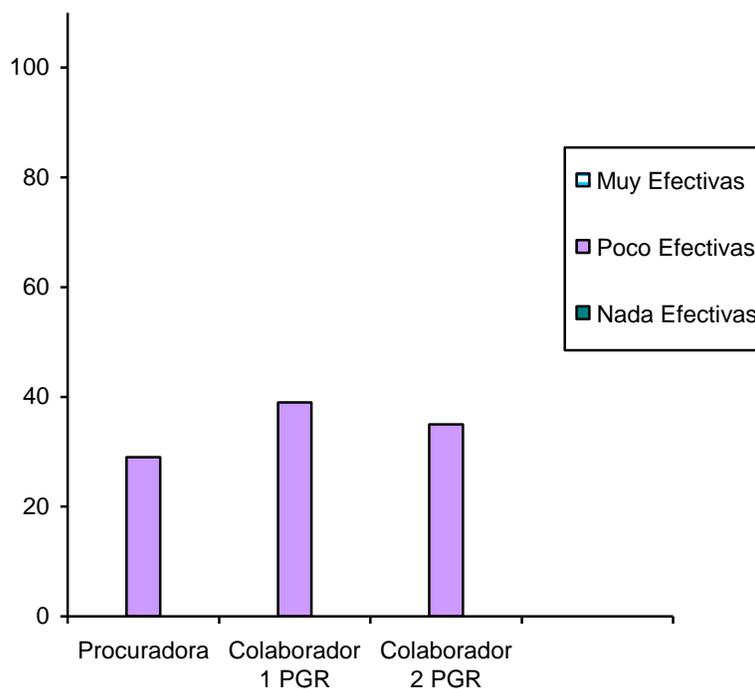
Conocimiento de la Fijación de Cuota a los progenitores en EE.UU



Efectivamente, y tal como lo demuestra la grafica anterior los entrevistados si tienen conocimiento de el procedimiento que realiza la PGR para la fijación de la Cuota Alimenticia.

6. De acuerdo a su criterio, la actual legislación de familia cuenta con soluciones efectivas para el pago de cuotas alimenticias de padres que residen en los Estados Unidos de América.

Efectividad del pago de la Pensión Alimenticia

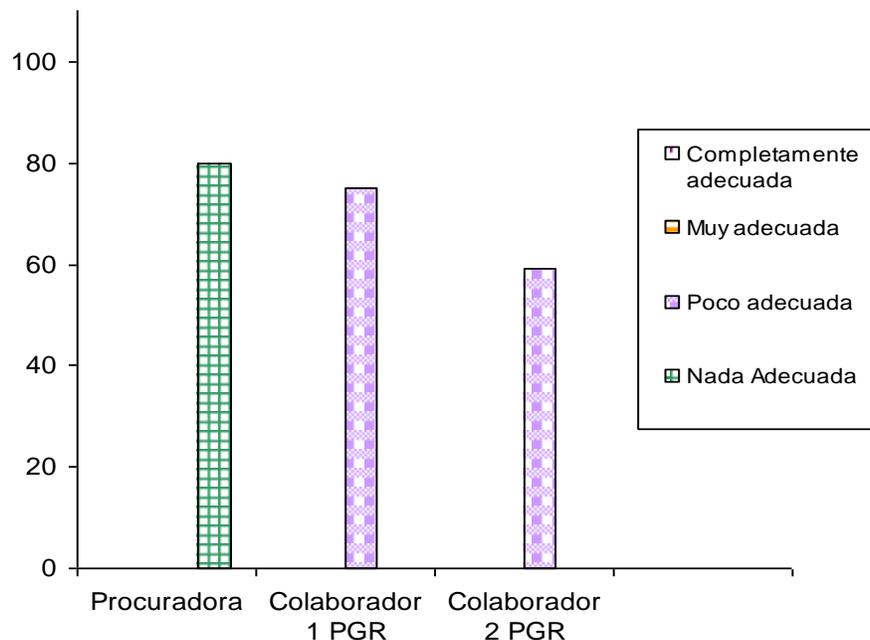


Como lo demuestra la grafica anterior, la credibilidad que se tiene sobre la efectividad del aporte económico desde EE.UU, es muy bajo, ello porque según los entrevistados, así lo ha demostrado la practica.

Manifestando a su vez algunos de ellos que la actual legislación, no regula expresamente lo que se debe hacer para exigir los alimentos a los padres o madres que residen en los Estados Unidos de América.

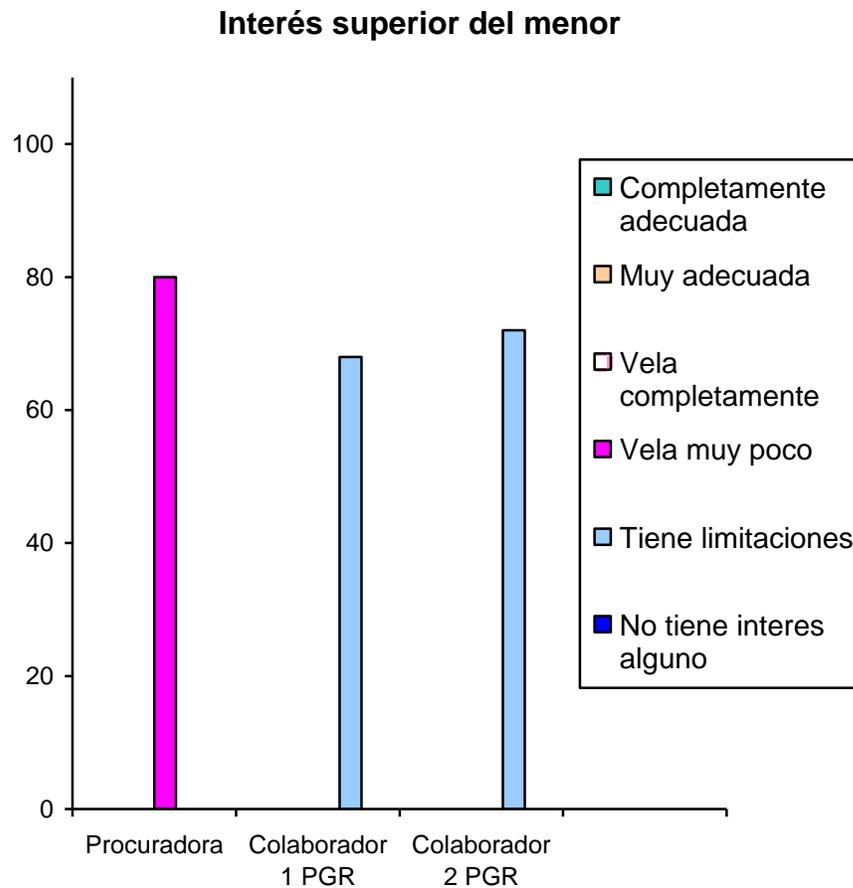
7. ¿Considera que la legislación de familia se adecua a la actual problemática de migración con respecto al no cumplimiento del pago de la cuota alimenticia?

Adecuación de la Legislación a la problemática



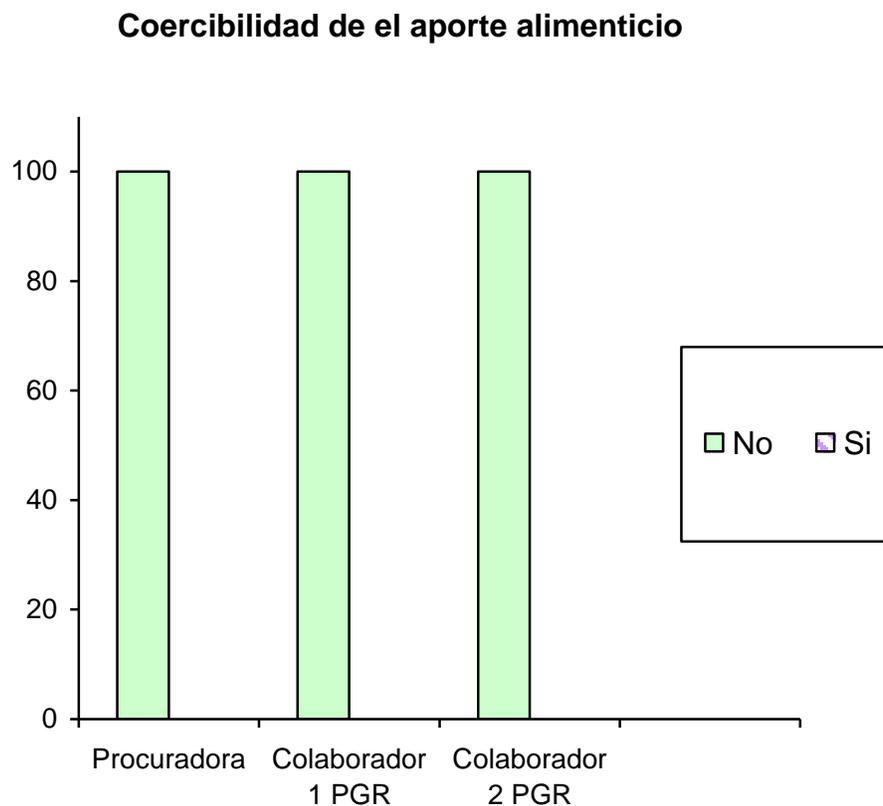
Tal y como ya se indicaba, los entrevistados manifiestan que la legislación ha dejado, o mas bien los legisladores no han contemplado el determinar un procedimiento estrictamente, que se pueda seguir para hacer efectivo el derecho del menor, ello significa que la normativa, no responde a la realidad que arroja la problemática de la irresponsabilidad de algunos padres o madres que han emigrado a Estados Unidos, y debe hacerse un replanteamiento de la legislación.

8. Según su opinión, ¿El Estado vela por el interés superior del menor por medio de sus dependencias e instituciones gubernamentales?



La anterior grafica arroja que si existe interés por parte del Estado en velar por los menores, a través de las instituciones encargadas en específico para dicho trabajo, pero que pese a ello, por muchas razones dichas expectativas se ven limitadas, tanto de manera presupuestaria, como de manera institucional y que a efecto de ello parece que no hay interés de parte del Estado en velar por el interés superior del menor.

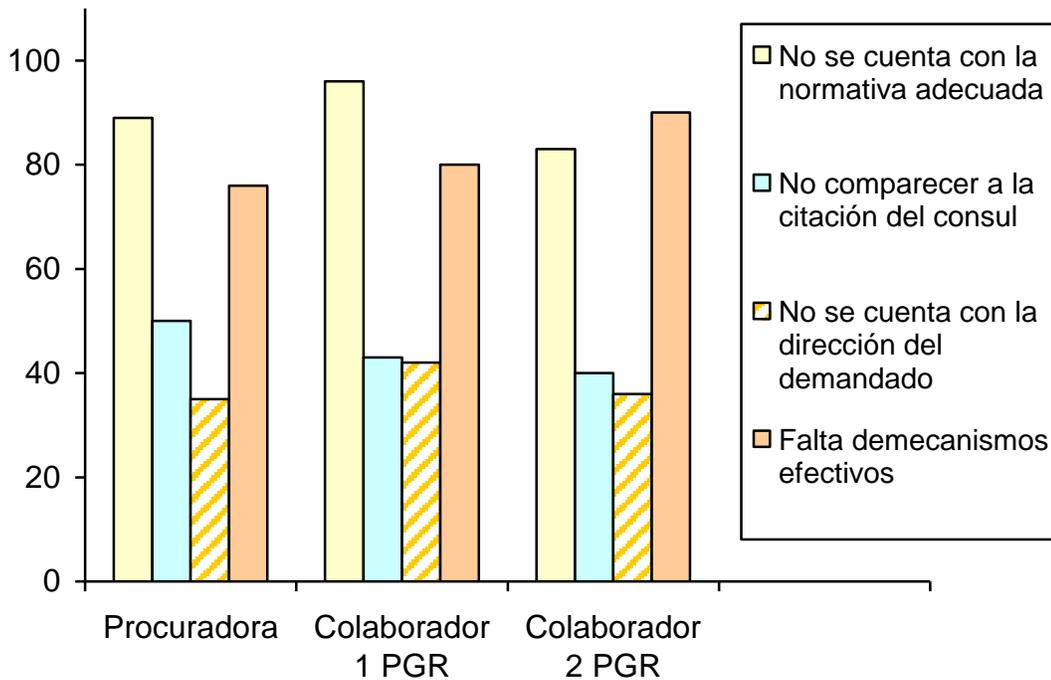
9. ¿Puede obligarse al demandado a que cumpla por medio de alguna norma jurídica con el aporte alimenticio en el caso que se niegue a colaborar con la cuota alimenticia que es exigida en el extranjero?



En la grafica anterior, se refleja que en la actualidad el país no cuenta con herramientas jurídicas coercibles, para exigir la cuota alimenticia en el extranjero, lo cual es una situación que preocupa a los entrevistados ya que se manifiesta ir en aumento la problemática, mas las soluciones no son viables, así como tampoco resultan viables los mecanismos legales. Y queda únicamente a la “Buena Voluntad” de los progenitores que de hecho ya demostraron irresponsabilidad.

10. ¿Qué factores influyen para que no sea posible exigir la cuota alimenticia al progenitor que reside en los EE.UU.?

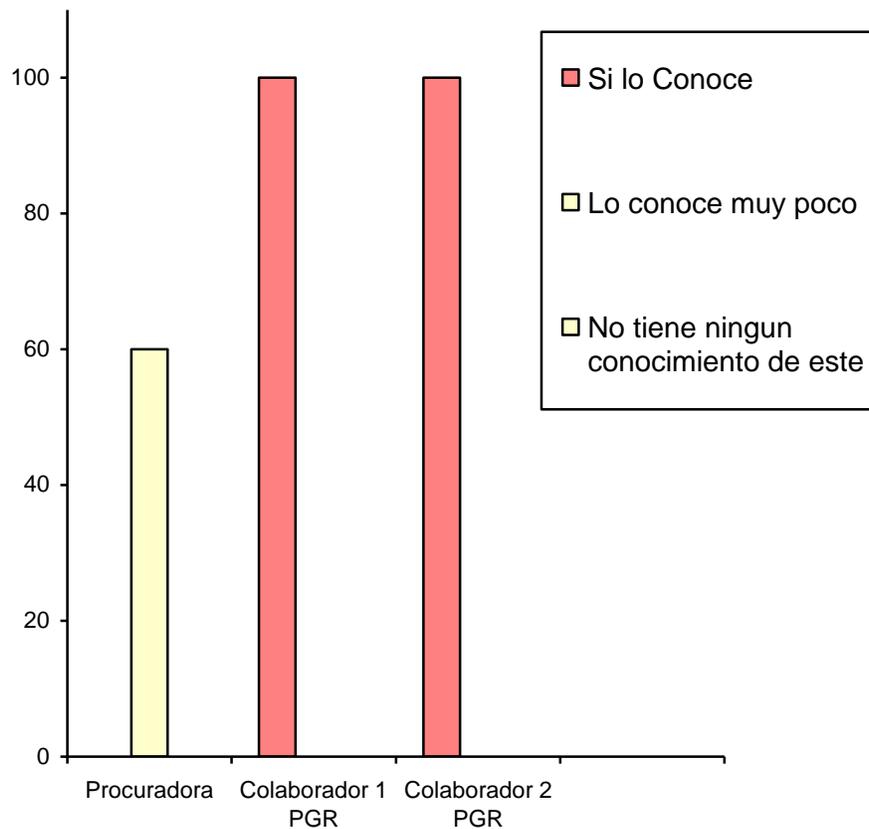
Imposibilidad de hacer coercible el pago de la pensión alimentaria



Como ya se había manifestado, no existe ninguna norma para hacer coercible la aportación del padre o madre residente en los Estados Unidos, ya que además de que ello impiden un goce efectivo de la cuota, también esta el hecho de que existe la no comparecencia del demandado a la citación del cónsul y que en ocasiones no se cuenta con la dirección exacta del demandado.

11. ¿Conoce el Convenio bilateral entre El Salvador y EE.UU para el Cumplimiento de la Obligación alimenticia?

Conocimiento del Convenio entre E.S y EE.UU



La grafica presenta que si se conoce sobre el convenio entre El Salvador y EE.UU. , pero que dicho conocimiento no es lo suficientemente completo como para que este se aplique, por el momento solo es básicamente un proyecto, pese a que este ya fue ratificado y ya es ley de la república, ya que no se puede hacer efectivo.

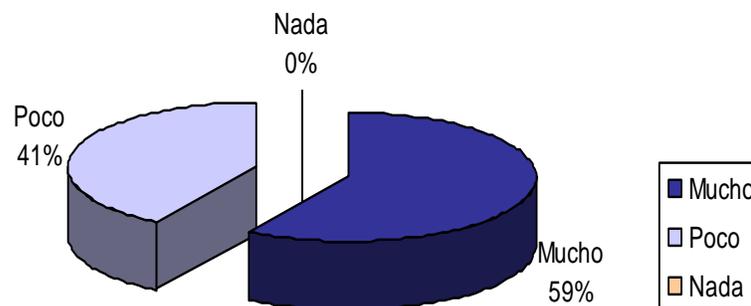
4.2 ENCUESTAS DIRIGIDAS A PERSONAS QUE RECIBEN PRESTACIÓN DE ALIMENTOS EN CALIDAD DE REPRESENTANTES LEGALES DE LOS MENORES.

1. ¿Conoce usted el término Cuota Alimenticia?

a) Mucho b) Poco c) Nada

CONOCIMIENTO DE LA CUOTA ALIMENTICIA			
Encuestados	Opinión		
Beneficiarios del servicio de la PGR	Mucho	Poco	Nada
		59	41
Total de personas encuestadas	100		

PROCEDIMIENTO PARA FIJAR LA CUOTA ALIMENTICIA



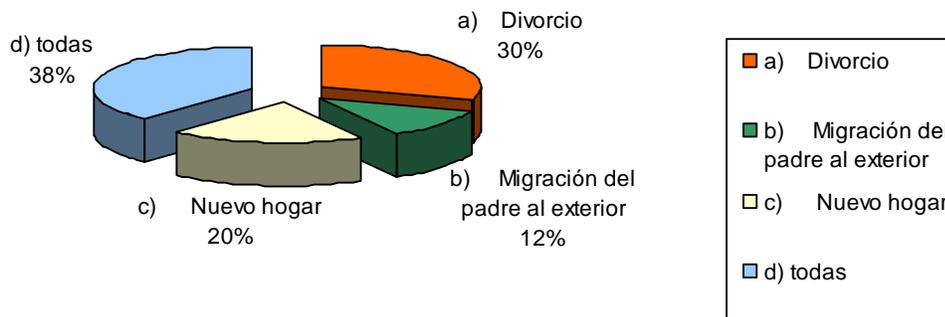
La grafica anterior muestra que un sector alto de los encuestados, efectivamente muestra conocimiento de lo que es Cuota Alimenticia, por lo menos en términos generales ya que han sido beneficiados de alguna manera con ese derecho que tienen sus hijos.

2. ¿Sabe en que casos es necesario fijar la Cuota Alimenticia?

- a) Por Divorcio
- b) Migración del padre al exterior
- c) Cuando hay un segundo hogar
- d) Otros

CONOCE LOS CASOS EN LOS QUE SE DEBE FIJAR CUOTA ALIMENTICIA				
Encuestados	OPINION			
Beneficiarios del servicio de la PGR	a) Divorcio	b) Migración del padre al exterior	c) Nuevo hogar	d) todas
	30	12	20	38
Total de personas encuestadas	100			

CONOCE LOS CASOS EN LOS QUE DEBE FIJAR CUOTA ALIMENTICIA



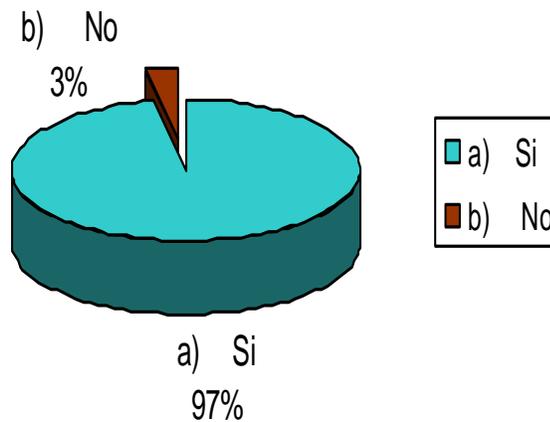
De igual manera que en la grafica anterior, la presente demuestra que los usuarios están bien concientes en que casos, debe hacerse uso de dicho beneficio que si bien es para los menores, les quita el enorme peso de criar sin ayuda a estos.

3. ¿Conoce usted el procedimiento para fijar una Cuota Alimenticia?

- a) SI b) NO

PROCEDIMIENTO PARA FIJAR LA CUOTA ALIMENTICIA		
Encuestados	OPINION	
	a) Si	b) No
Beneficiarios del servicio de la PGR	97	3
Total de personas encuestadas	100	

CONOCIMIENTO DE LA CUOTA ALIMENTICIA



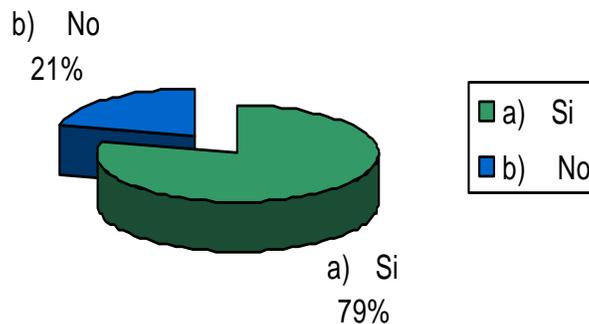
La mayoría de los entrevistados, dicen tener basto conocimiento de los trámites y del procedimiento para lograr fijar la cuota alimenticia, ello con mucha razón porque han sido usuarios de dicho mecanismo.

4. ¿Considera usted que en nuestra legislación el procedimiento para fijar la Cuota Alimentaria es efectivo?

a) SI b) NO

EFECTIVIDAD DEL PROCEDIMIENTO		
Encuestados	OPINION	
Beneficiarios del servicio de la PGR	a) Si	b) No
	79	21
Total de personas encuestadas	100	

EFECTIVIDAD DEL PROCEDIMIENTO



Aunque existe poca credibilidad por parte de algún porcentaje de encuestados, la mayoría expresa que dicho mecanismo para obtener la cuota alimentaria internamente, les ha parecido efectivo.

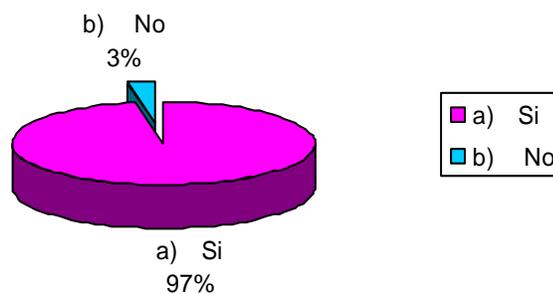
5. ¿Conoce los mecanismos con los cuales el Estado hace al padre o madre cumplir con el pago de la Cuota Alimenticia una vez fijada esta?

- a) SI b) NO

Mencione cuales mecanismos son los que conoce:

MECANISMOS PARA HACER CUMPLIR LA CUOTA ALIMENTICIA		
Encuestados	OPINION	
Beneficiarios del servicio de la PGR	a) Si	b) No
	97	3
Total de personas encuestadas	100	

MECANISMOS PARA HACER CUMPLIR LA CUOTA ALIMENTICIA



Un alto porcentaje de los encuestados manifiesta tener claro los mecanismos para hacer efectivo el pago de la pensión alimentaria.

6. ¿Conoce usted que instituciones del gobierno son las encargadas de hacer efectivo el pago de la Cuota Alimenticia

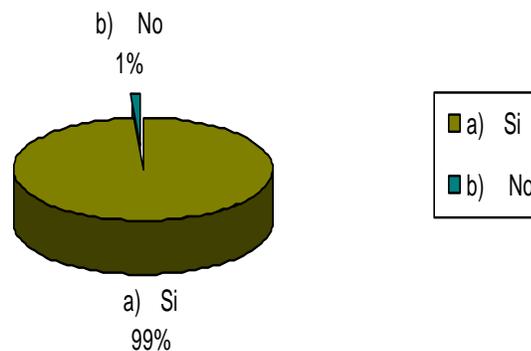
a) SI b) NO

Mencione que instituciones son las que usted conoce:

INSTITUCIONES QUE HACEN CUMPLIR CON LA CUOTA		
Encuestados	OPINION	
Beneficiarios del servicio de la PGR	a) Si	b) No
	99	1
Total de personas encuestadas	100	

INSTITUCIONES QUE HACEN CUMPLIR CON LA CUOTA ALIMENTICIA

En la



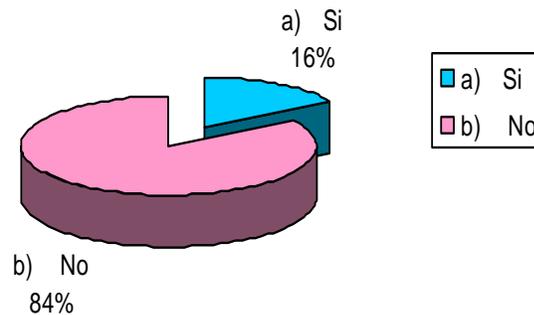
grafica anterior, una mayoría considerable, manifiesta que si conocen las instituciones gubernamentales donde puede solicitarse el derecho que tienen los menores a exigir el pago de la pensión alimenticia.

7. ¿Considera usted que puede hacerse efectivo el pago de la cuota alimentaria cuando el progenitor ha emigrado al extranjero?

- a) SI b) NO

EFECTIVIDAD DE LA CUOTA ANTE LA MIGRACIÓN		
Encuestados	OPINION	
Beneficiarios del servicio de la PGR	a) Si	b) No
	16	84
Total de personas encuestadas	100	

EFECTIVIDAD DE LA CUOTA ANTE LA MIGRACIÓN



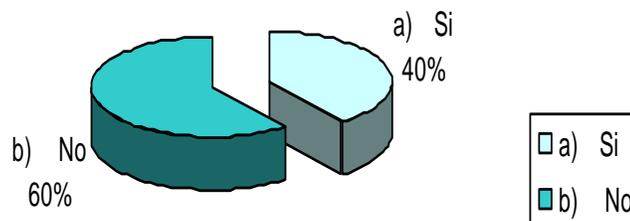
La grafica que antecede, presenta que la mayoría de los encuestados, no da credibilidad que se pueda hacer efectivo el pago de la Prestación alimentaria, en las condiciones que el padre no se encuentre dentro del territorio salvadoreño.

8. ¿Conoce usted de algún mecanismo para hacer efectivo el pago de la cuota alimenticia cuando el progenitor ha emigrado al extranjero?

- a) SI b) NO

MECANISMOS PARA EL PAGO DE LA CUOTA		
Encuestados	OPINION	
Beneficiarios del servicio de la PGR	a) Si	b) No
	40	60
Total de personas encuestadas	100	

MECANISMOS PARA EL PAGO DE LA CUOTA



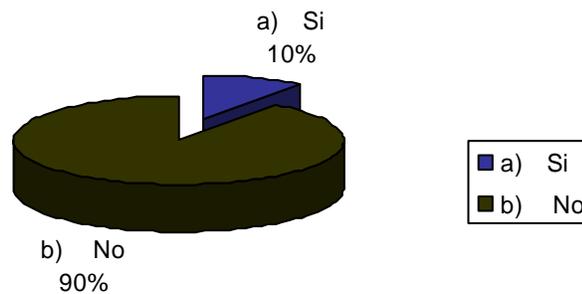
Un alto porcentaje de las personas, manifiestan que no conocen el mecanismo para que se solicite la pensión alimenticia al progenitor que ha emigrado a EE.UU.

9. ¿Conoce usted algún caso en el cual el padre de familia haya emigrado a los Estados Unidos de América, y que este **SI** aporte a las necesidades de sus hijos?

- a) SI b) NO

CONOCIMIENTO DE CASOS DE PAGO DE CUOTA DESDE EE.UU		
Encuestados	OPINION	
Beneficiarios del servicio de la PGR	a) Si	b) No
	10	90
Total de personas encuestadas	100	

CUOTA DESDE EE.UU



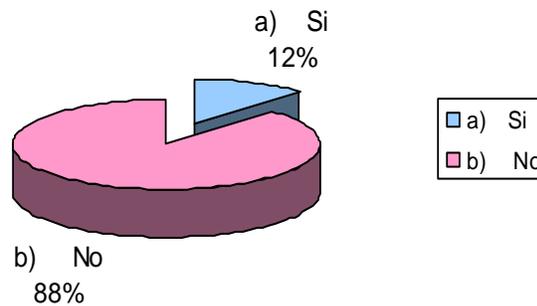
La mayoría de las personas, tal como lo arroja la anterior grafica, no tienen conocimiento de padres que aporten a sus hijos aporte económico establecido mediante este mecanismo.

10. ¿Conoce usted algún caso en el cual el padre de familia haya emigrado a los Estados Unidos de América, y que este **NO** aporte a las necesidades de sus hijos?

- a) SI b) NO

CONOCIMIENTO DE CASOS DE NO PAGO DE CUOTA DESDE EE.UU		
Encuestados	OPINION	
	a) Si	b) No
Beneficiarios del servicio de la PGR	12	88
Total de personas encuestadas	100	

FALTA DE PAGO DE LA CUOTA



Finalmente la grafica demuestra que la mayoría de las personas encuestadas, no tienen conocimiento de padres o madres a quienes se les haya exigido la cuota alimenticia y que estos no la aporten.

CAPITULO 5

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. CONCLUSIONES

Por mandato de la leyes suprema, en nuestro medio jurídico, es al Estado a quien le compete el bienestar de la familia, y el interés superior del menor, para ello, este debe en pro de la consecución de sus fines crear las instituciones pertinentes a tal circunstancia, la Procuraduría General de la República, es la institución que ha sido establecida, tanto para ser los guardas de dichos derechos constitucionales.

En ese orden de ideas, lo siguiente es establecer que en específico y atinente al presente trabajo de tesis, la Procuraduría General de la República, en sus potestades puede, el Procurador general de Republica a través de los encargados de dicho procedimiento, establecer una cuota Alimenticia para los menores, y quienes tengan la necesidad aunque no sean menores, en pro de sostener la crianza y desarrollo de los mismos, exigida a padres que no han cumplido con la obligación moral y legal que tienen para con sus hijos. La migración representa en la familia un reto y conflicto familiar, no solo por la fragmentación que esta sufre, sino también por como se llevara a partir de este fenómeno la crianza, alimentación y educación de los hijos menores.

Al existir una fragmentación o separación familiar, nuestra legislación tal y como lo hemos desarrolla en el presente trabajo, regula la obligación que tienen los padres de proporcionar a los hijos una cuota alimenticia fija y suficiente para la crianza y educación de ellos.

Así mismo no solo puede limitarse el derecho anterior que tienen los hijos, por el hecho de no encontrarse el progenitor dentro del territorio del país sino que radica en los Estados Unidos de América, ya que el fenómeno migratorio que ha afectado a muchas familias, y que ha provocado la desintegración misma de estas, va en aumento y no es tampoco reciente, y frente a la situación que cada vez se va haciendo mas grande por razones de necesidad, entre otras; pese a todo no se puede hacer mas que solicitar ayuda al mencionado país, si debe la PGR buscar los mecanismos posibles para que el menor goce de su derecho.

En tal sentido y tal como se demostró con la presente investigación, si existe dicho mecanismo para solicitar alimentos a padre o madre que se encuentra en el país del norte, sin embargo y tal como lo ha demostrado la practica este se vuelve ineficaz, como ya se menciona dentro del territorio de nuestro país el obligado de cumplir con la cuota alimenticia no tiene mayor salida que cumplir con la obligación que tiene pues de no ser de esta manera incurre en un delito, existe un sistema jurídico familiar que resulta coercitivo, y que fácilmente se puede recurrir , dichos medios coercitivos con que cuenta el Estado para garantizar que el obligado cumpla están establecidos en las leyes familiares y en el Código Penal. Pero no así todo ello cuando se trata el caso que uno de los progenitores se encuentra en Estados Unidos.

Sin embargo el actual procedimiento, pese a la visible ineficacia, en algunos casos ha demostrado que si ha logrado conseguirse se fije la cuota respectiva, los esfuerzos institucionales para lograr garantizar el derecho de los menores a la cuota alimenticia que permita satisfacer las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud, educación y en síntesis lo necesario para su crianza.

Como también pudo mediante la investigación, identificarse que existe un Convenio bilateral entre el Gobierno de El Salvador y el Gobierno de Los Estados Unidos de América para que sea posible la ejecución de Obligaciones Alimenticias , publicado en el Diario Oficial de fecha 12 de Diciembre de 2006, lo cual se ha vuelto un importante instrumento jurídico internacional , que viene a complementar y a posibilitar que la legislación en materia de familia logre que se efectivice el mecanismo para hacer efectivo el pago de la prestación alimentaria.

Las actuaciones, que se han venido dando, tal y como quedo claro en la investigación, se volvieron una práctica, que no tenia fundamento legal siquiera, y que serían basadas en este instrumento perfectamente, dichas actuaciones, conjuntas con la PGR, el consulado de El Salvador en Estados Unidos de América y el Ministerio de Relaciones Exteriores, no tienen un real fundamento sino que ha sido producto de la necesidad latente de que se solicite dicha prestación se logro identificar que, a pesar de los esfuerzos institucionales existentes, el Estado Salvadoreño a través de la Procuraduría General de la República como ente encargado de velar por los intereses de los menores, no esta en la capacidad de garantizarle a los menores cuyos padres se encuentran en el Extranjero una cuota alimenticia, derecho que es reconocido por el Gobierno no solo en las legislaciones nacionales, sino también en el marco del derecho Internacional.

Actualmente, el Convenio entre el Gobierno El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América para la ejecución de las Obligaciones Alimenticias, no puede ser aplicado, pese a que es ley de la Republica por estar ratificado, no existe procedimiento para la ejecución del convenio que esta en estudio así como también la posible ratificación de convenios de carácter multilateral para el cobro de cuotas alimenticias en el extranjero,

hasta este momento no se cuenta con instrumento jurídicos que estén encaminados a garantizar este derecho de los menores, por lo que dicho convenio se reduce a un simple acuerdo entre Estados pero que carece de positivación. Pese a que existen diversos instrumentos que regulan el derecho de los menores a una cuota alimenticia, no existe coercitividad para que el padre o la madre que ha emigrado a EE.UU. cumplan con la cuota alimenticia establecida ya sea por vía judicial o administrativa.

La coercibilidad es la facultad que tiene el Estado para hacer uso de la fuerza y hacer cumplir lo regulado en la ley, evidentemente no existen dichos medios en el caso planteado, dejando a la voluntad del progenitor la cantidad que desea aportar para su hijo y si este desea hacerlo.

5.2. RECOMENDACIONES

Frente a la evidente problemática, y posterior a la comprobación de nuestras hipótesis, recomendamos:

- ❖ Al Estado, a través de las instituciones competentes, en representación de este, se recomienda cumplir con el mandato constitucional, fomentando la unión familiar, y el bienestar de la misma.
- ❖ Que se creen propuestas y políticas tanto sociales y económicas encaminadas a la consecución de fines en pro de la familia, para que la misma goce de integra protección.

- ❖ A los legisladores, se proponga y evalúe normativa que verdaderamente llene los evidentes vacíos, y que la misma sea posible aplicar para no caer en leyes que contienen letra muerta.

- ❖ Instituciones no gubernamentales, que apoyen la labor que se ha encomendado a la PGR, de manera que la burocracia no evite se puedan solventar dificultades en los procedimientos de familia, tales como lo es la fijación de la Cuota Alimenticia.

- ❖ A las personas en general, practicar la Integración Familiar, y únicamente procreando hijos a los cuales se les proveerá de lo necesario para no caer en la irresponsabilidad tan arraigada en nuestro país.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

BARILLAS DE SEGOVIA, SONIA DINORA; **“Apuntes Sobre Derecho Procesal de Familia”**. Primera Edición, Editorial Lis. El Salvador 2004.

CALDERÓN DE BUITRAGO, ANITA. **“Manual de Derecho de Familia”**. Centro de Investigación y Capacitación. Proyecto de Reforma Judicial. Talleres Gráficos UCA. El Salvador 1995.

CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA. ESCUELA DE CAPACITACIÓN JUDICIAL. **“Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos”**. Talleres Gráficos UCA. El salvador 1998.

ESCOBAR, JUAN BENJAMÍN; **“Cuestiones practicas de jurisprudencia penal y civil”** Primera Edicion, Editorial El Prado, Buenos Aires 1999.

LAS DIGNAS, **“Mami, mami, demanda la cuota... la necesitamos”**. Algier’sl Impresores. El Salvador, año 1996.

MEZA BARROS, RAMÓN; **“Manual de Derecho de la Familia”**. Editorial Jurídica de Chile. Tomo II. Chile 1976.

OSSORIO, MANUEL. **“Diccionario Jurídico”**. Edición 24ª. Editorial Heliasta. Buenos Aires 1997.

PERLA JIMÉNEZ, MIRNA ANTONIA Y OTROS. **“Estudios de Derecho de Familia por Aniversario De La Creación De Los Tribunales De Familia.**

Corte Suprema de Justicia". Sección de Publicaciones de la C.S.J. El Salvador 2004.

SOMARRIVA, MANUEL. **"Derecho de Familia"**. Segunda Edición, Editorial nacimiento. Chile 1963

VÁSQUEZ, NORMA Y OTRAS, **"Unas más otras por todas igual. Asociación de madres demandantes"**. Primera Edición, Grupo Maíz. El Salvador 1996.

VICTOR DE SANTO; **"Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, Sociales y de Economía"**. Tercera Edición, Editorial Universidad S.R.L, Argentina 2002.

TESIS

BELTRÁN, ANA LILA. **"Efectos jurídicos que se generarían en los hijos nacidos de uniones no matrimoniales, en el procedimiento implementado por la Procuraduría General de la República en la fijación de la cuota alimenticia en caso de que este fuera declarado ilegal"**. Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador. 2000.

FLORES, MARTA. **"La Obligación alimentaria, causas y efectos jurídicos de su incumplimiento"**, Universidad de El Salvador. Tesis. El Salvador. 2004.

GUZMÁN MARIONA, ROBERTO DANILO. **“Factores que Intervienen en el Incumplimiento de la Obligación Alimenticia en los Menores de Edad”**. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador, 1994.

LEGISLACIÓN

VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS; **“Constitución de la República de El Salvador”**; DL 38, DO 234, Tomo 281, del 16 de Diciembre de 1983. Editorial LIS, El Salvador 2001.

CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA. ESCUELA DE CAPACITACIÓN JUDICIAL. **“Normas Internacionales Básicas sobre Derechos Humanos”**. Talleres Gráficos UCA. El Salvador 1998.

FUNDACIÓN DE ESTUDIOS PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO, FESPAD Y SAVE THE CHILDREN. **“Convención sobre los Derechos del Niño y Protocolos Facultativos explicados”** FESPAD Ediciones. EL Salvador 2002.

NACIONES UNIDAS OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS. **“Convención sobre los Derechos del niño, Normas Básicas sobre Derechos Humanos”**, Impresos Quijano, 3º Publicación, San Salvador, El Salvador, Abril del año 2004.

NACIONES UNIDAS OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS. **“Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José”, Normas Básicas sobre Derechos**

Humanos”, Impresos Quijano, 3° Publicación, San Salvador, El Salvador. Abril del año 2004.

NACIONES UNIDAS OFICINA DEL ALTO COMISIONADO PARA LOS DERECHOS HUMANOS. “**Declaración Universal de Derechos Humanos, Normas Básicas sobre Derechos Humanos**”, Impresos Quijano, 3° Publicación, San Salvador, El Salvador. Abril del año 2004.

REVISTA ECA, IMPRENTA NACIONAL. “Convenio entre el Gobierno de El Salvador y el Gobierno de los Estados Unidos de América para la Ejecución de obligaciones alimenticias”, Diario Oficial Tomo N° 373, 12 de diciembre de 2006, San Salvador, El Salvador. 2006.

VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS; “**Código de Familia**”, Decreto Legislativo numero 677, Publicación en Diario Oficial 231, Editorial Jurídica Salvadoreña, 4° edición, San Salvador, Enero 1997.

CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA: “**Documento Base y Exposición de motivos del Código de Familia**”, Tomo1, San Salvador 1994.

VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS; “**Ley Procesal de Familia**” Decreto Legislativo numero 677, Publicación en Diario Oficial 231; Editorial LIS, El Salvador 2001.

VÁSQUEZ LÓPEZ, LUIS; “**Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República**”, Diario Oficial 241, Tomo N° 349, Publicación 22 de Diciembre del año 2000, San Salvador, El Salvador. 2000.

ARTICULOS

ÁLVAREZ, FRANCISCO, Editado para El Diario de Hoy, publicado en octubre de 2006.

BAIRES, LORENA; ayuda@elsalvador.com, articulo publicado en Mayo de 2006.

GUTIÉRREZ, EDGARD. Columnista Nacional El Diario de Hoy. nacional@elsalvador.com, publicado en octubre 2006. Fecha de consulta 10 de mayo 2007

ORTIZ URQUILLA, YENSY KATTLEN, El Diario de Hoy, publicado el 30 de mayo de 2006.

RAMÍREZ, DAVID, artículo para Consultoría en Inmigración y Negocios Salvadoreño Americana. El salvador.com, publicado en mayo 2005. Fecha de consulta 10 de junio 2007

RAMÍREZ GONZÁLEZ, XIMENA, entrevista para www.foroslegales.com Euroamericana SA, publicado en el noviembre 2000. Fecha de consulta 20 de abril 2007.

SALAMANCA, WILFREDO. Columnista de El Diario de Hoy, nacional@elsalvador.com, publicado en octubre 2005. Fecha de consulta 25 de julio 2007.

VIDAL, LAURA. adas@laneta.apc.org, articulo, Latinoamérica/ México, publicado en abril 2001. Fecha de consulta 15 de junio 2007

SITIOS WEB.

<http://www.Asamblealegislativa.gob.sv>, leyes de la República. Fecha de consulta 23 de junio de 2007.

<http://www.diariocolatino.com/documentos/detallesa.asp?NewsID=486>.
Fecha de consulta 30 de junio 2007.

http://www.elfaro.net/secciones/observatorio/20061113/observatorio1_20061113.asp. Fecha de consulta 23 de junio de 2007.

<http://www.geocities.com/CapitolHill/Embassy/3249/cosvida.htm>. Fecha de consulta 17 de mayo de 2007.

<http://www.laopinion.com/supp>. Fecha de consulta 21 de junio de 2007.

[http:// www.libros.com.sv/edicion0J/pobresa.html](http://www.libros.com.sv/edicion0J/pobresa.html). Fecha de consulta 15 de mayo 2007.

<http://WWW.Mambo/index.php?option=com/content&task=view&id=2031&Itemid=58> fecha de consulta 15 de junio de 2007. Fecha de consulta 10 de mayo 2007.

<http://www.ogili.com/preview/aHR0cDoVL3d3dy5za31zY3JhcGVyY210eS5jb20vc2hvd3RocmVhZC5waHA/dD00MjY5MTY>. Fecha de consulta 23 de junio de 2007.

<http://www.uca.edu.sv/publica/idudop>. Fecha de consulta 17 de mayo de 2007.

OTROS

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. “**Caso de las Hermanas Serrano Cruz vs. El Salvador**”. Sentencia de 23 de noviembre de 2004.

ANEXOS

ANEXOS

ENTREVISTA

Entrevista dirigida a personas encargadas directamente del proceso que se debe seguir para que se establezca la aportación alimenticia de uno de los progenitores que ha emigrado a EE.UU.

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS**

Entrevista No.

Nombre: _____

Edad: _____ Sexo: _____ Cargo: _____

2) ¿Conoce Usted en qué consiste la fijación de la Cuota Alimenticia?

- a) Si
- b) No

3) ¿Conoce usted, las diferentes Leyes que norman y regulan la Fijación de la Cuota Alimenticia en El Salvador?

- a) Si
- b) No

Cuales: _____

4) ¿Conoce la situación actual de nuestro país sobre la migración de personas hacia los Estados Unidos de América?

- a) Mucho
 - b) Poco
 - c) Muy Poco
 - d) Nada
- 5) ¿Conoce qué documentos deben presentar a la Procuraduría General de la Republica, los demandantes para iniciar una demanda de cuota exigida al progenitor en el los Estados Unidos de América?
- a) Si
 - b) No
- 6) ¿Conoce los procedimientos a seguir de acuerdo a nuestra legislación de familia para la fijación de una cuota alimenticia?
- a) Completamente
 - b) Nociones
 - c) Nada
- 7) De acuerdo a su criterio, la actual legislación de familia cuenta con soluciones efectivas para el pago de cuotas alimenticias de padres que residen en los Estados Unidos de América
- a) Muy efectivas
 - b) Poco efectivas
 - c) Nada efectivas
- 8) ¿Considera que la legislación de familia se adecua a la actual problemática de migración con respecto al no cumplimiento del pago de la cuota alimenticia?

- a) Completamente adecuada
 - b) Muy adecuada
 - c) Poco adecuada
 - d) Nada adecuada
- 9) Según su opinión, ¿El Estado vela por el interés superior del menor por medio de sus dependencias e instituciones gubernamentales?
- a) Vela completamente
 - b) Vela muy poco
 - c) Tiene limitaciones
 - d) No tiene interés alguno
- 10) ¿Puede obligarse al demandado a que cumpla por medio de alguna norma jurídica con el aporte alimenticio en el caso que se niegue a colaborar con la cuota alimenticia que es exigida en el extranjero?
- a) Si
 - b) No
- 11) ¿Qué factores influyen para que no sea posible exigir la cuota alimenticia al progenitor que reside en los EE.UU.?
- a) No se cuenta con la normativa adecuada
 - b) No comparecer a la citación del cónsul
 - c) No se cuenta con la dirección del demandado
 - d) Falta de mecanismos efectivos
- 12) ¿Conoce el Convenio bilateral entre El Salvador y EE.UU. para el Cumplimiento de la Obligación alimenticia

- a) Si lo conoce
- b) Lo conoce muy poco
- c) No tiene ningún conocimiento de este

ENCUESTA

Encuesta dirigida a personas que reciben prestación de alimentos en calidad de representantes legales de los menores.

Nombre: _____

Edad: _____ Sexo: _____

Escolaridad: _____

11. ¿Conoce usted el término Cuota Alimenticia?
- a. Mucho
 - b. Poco
 - c. Nada
12. ¿Sabe en que casos es necesario fijar la Cuota Alimenticia?
- a) Por Divorcio
 - b) Migración del padre al exterior
 - c) Cuando hay un segundo hogar
 - d) Otros
13. ¿Conoce usted el procedimiento para fijar una Cuota Alimenticia?
- a. Si
 - b. No
14. ¿Considera usted que en nuestra legislación el procedimiento para fijar la Cuota Alimentaria es efectivo?

- a. Si
- b. No

15. ¿Conoce los mecanismos con los cuales el Estado hace al padre o madre cumplir con el pago de la Cuota Alimenticia una vez fijada esta?

- a. Si
- b. No

Mencione cuales mecanismos son los que conoce:

16. ¿Conoce usted que instituciones del gobierno son las encargadas de hacer efectivo el pago de la Cuota Alimenticia

- a. Si
- b. No

Mencione que instituciones son las que usted conoce:

17. ¿Considera usted que puede hacerse efectivo el pago de la cuota alimenticia cuando el progenitor ha emigrado al extranjero?

- a. Si
- b. No

18. ¿Conoce usted de algún mecanismo para hacer efectivo el pago de la cuota alimenticia cuando el progenitor ha emigrado al extranjero?

a. Si

b. No

19. ¿Conoce usted algún caso en el cual el padre de familia haya emigrado a los Estados Unidos de América, y que este **SI** aporte a las necesidades de sus hijos?

a. Si

b. No

20. ¿Conoce usted algún caso en el cual el padre de familia haya emigrado a los Estados Unidos de América, y que este **NO** aporte a las necesidades de sus hijos?

a. Si

b. No