

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS AÑO 2007
PLAN DE ESTUDIO 1993**



**“ LA INCOMPATIBILIDAD DE LAS REGLAS DEL JUICIO
EJECUTIVO CIVIL APLICADO SUPLETORIAMENTE A LA
EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EN EL PROCESO DE FAMILIA, EN
LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE SAN SALVADOR Y SANTA
TECLA EN EL PERIODO 2006-2007”**

**TRABAJO DE GRADUACIÓN PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS**

PRESENTAN:

GEORGINA IVETTE AYALA ORELLANA

NUBIA MARIA FLORES DÍAZ

LORENA BEATRIZ INGLÉS GONZÁLEZ

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO:

LIC. JOSÉ ANTONIO MARTÍNEZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, DICIEMBRE 2007

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

MASTER RUFINO ANTONIO QUEZADA SÁNCHEZ
RECTOR

MASTER MIGUEL ÁNGEL PÉREZ RAMOS
VICERECTOR ACADÉMICO

MASTER OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO
VICERECTOR ADMINISTRATIVO

LICENCIADO DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHÁVEZ
SECRETARIO GENERAL

DOCTOR RENÉ MADECADEL PERLA JIMÉNEZ
FISCAL GENERAL

LIC. PEDRO ROSALIO ESCOBAR CASTANEDA

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JOSÉ HUMBERTO MORALES
DECANO

LIC. OSCAR MAURICIO DUARTE GRANADOS
VICEDECANO

LIC. FRANCISCO ALBERTO GRANADOS HERNÁNDEZ
SECRETARIO

LICENCIADA BERTHA ALICIA HERNÁNDEZ ÁGUILA
COORDINADORA DE LA UNIDAD DE SEMINARIO DE GRADUACIÓN

LICENCIADO JOSÉ ANTONIO MARTÍNEZ
DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO DE INVESTIGACIÓN.

DEDICATORIA

A mi Dios, Salvador y Señor Jesucristo, quien me ha obsequiado vida, sabiduría y fuerza para culminar mis estudios y quien siempre me ha acompañado en todos los días de mi vida, colmándome de bendiciones a cada instante aunque yo no las percibiera, con todo mi amor para Ti mi Señor Jesús, a Ti sea la Honra y Gloria por todos los siglos, Amén.

A mis padres, Oscar Alberto Flores Sura y María Trinidad Díaz de Flores, quienes siempre han estado conmigo apoyándome y dándome ánimos para concluir este triunfo que ahora pasa a ser triunfo y alegría de ustedes también, gracias por todo su apoyo y amor mostrados, con todo mi amor para ustedes.

A mi hermanito Oscar Alberto, quien con su comprensión, cariño y paciencia me ayudó a seguir adelante en esta lucha.

A mis hermanos en Cristo y amigos, ustedes saben quienes son, pues estuvieron conmigo pendientes en cada instante, gracias por sus oraciones y apoyo incondicional de ahora y siempre, que Dios derrame bendiciones sobre sus vidas.

A toda mi familia, abuelos, tíos y primos con quien he compartido muy gratos momentos en la vida, gracias por todo.

A mis compañeras del trabajo de graduación con todo cariño y aprecio les pido que nunca olviden que hasta acá Dios ha estado con nosotros.

Nubia María Flores Díaz

DEDICATORIA

A Dios Todopoderoso, quien me presto vida para culminar mis estudios y siempre me ha acompañado en todos los momentos, colmándome de bendiciones cada instante aunque yo no las percibiera.

A mis padres, José Salvador Inglés y Eudelia González de Inglés, quienes siempre estuvieron conmigo apoyándome y dándome ánimos para concluir este triunfo que ahora pasa a ser triunfo de ustedes también, gracias por todo su apoyo y amor mostrado.

A mis hermanas, quienes con su amor y apoyo me ayudaron a seguir adelante en este esfuerzo, gracias por estar siempre conmigo.

A mis compañeras del trabajo de graduación, amigos y amigas, ustedes saben quienes son y quienes estuvieron conmigo pendientes en cada instante, gracias por su apoyo incondicional de ahora y siempre.

Lorena Beatriz Inglés González

DEDICATORIA

A Dios Todopoderoso, quien me presto vida para culminar mis estudios y siempre me ha acompañado en todos los momentos de mi vida colmándome de bendiciones cada instante, aunque yo no las percibiera.

A mi madre, quien siempre estuvo conmigo apoyándome y dándome ánimos para concluir este triunfo que ahora pasa a ser triunfo de usted también, gracias por todo su apoyo y amor mostrado.

A mi Hija Rebeca y a mi esposo Manolo, a quienes amo con todo mi corazón, y estuvieron conmigo pendientes en cada instante, apoyándome y ayudándome a salir adelante con este triunfo que es de ustedes también, gracias por sus oraciones y por el amor que me brindan, los Amo con todo mi corazón.

A toda mi familia con quienes he compartido muy gratos momentos en la vida, gracias por todo.

A mis compañeras del trabajo de graduación, amigos y amigas, ustedes saben quienes son y quienes estuvieron conmigo pendientes en cada instante, gracias por su apoyo incondicional de ahora y siempre.

Georgina Ivette Ayala Orellana

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN.....	i
 CAPÍTULO I	
GENERALIDADES DEL PROCESO.	1
1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	1
1.2 EVOLUCIÓN DEL DERECHO PROCESAL	3
1.2.1 Autotutela.....	3
1.2.2 Autocomposición.....	4
1.2.3 Heterocomposición.....	4
1.3 EL PROCESO.....	5
1.3.1 Acepciones.....	5
1.3.2 Definiciones.....	6
1.4 ESTRUCTURA DEL PROCESO.....	7
1.4.1 La Demanda.....	8
1.4.2 Emplazamiento.....	9
1.4.3 Contestación de la Demanda.....	9
1.4.4 Prueba.....	10
1.4.5 La Sentencia.....	11
1.4.5.1. Clasificación de la Sentencia.....	12
1.4.5.1.1 Según la clase de pronunciamiento sobre la pretensión procesal.....	12
1.4.5.1.2 Según las clases de Pretensión resuelta.....	13
1.4.5.1.3 Según la determinación de los Pronunciamientos....	13
1.4.5.1.4 Según el régimen de su impugnación.....	13
1.4.5.2 Clases de Sentencias susceptibles de ser ejecutadas.....	14
1.4.5.2.1 Sentencia Declarativa.....	14

1.6.2.4 principio de publicidad.....	36
1.6.2.5 principio de celeridad.....	37
1.6.2.6 principio de legalidad.....	37
1.6.2.7 principio de igualdad de las partes.....	39
1.6.2.8 principio dispositivo.....	40
1.6.2.9 principio inquisitivo.....	42
1.6.2.10 principio de contradicción.....	43
1.6.2.11 principio de congruencia	44
1.6.2.12 principio de eventualidad.....	45
1.6.2.13 principio de saneamiento.....	46
1.6.2.14 principio de economía procesal.....	47
1.6.2.15 principio de buena fe y lealtad.....	48
1.6.3 Estructura del Proceso de Familia.....	48
1.6.3.1 Demanda.....	50
1.6.3.2 Emplazamiento.....	50
1.6.3.3 Contestación de la Demanda.....	50
1.6.3.4 Examen previo.....	51
1.6.3.5 Cita para audiencia preliminar.....	51
1.6.3.6 Audiencia Preliminar:.....	52
1.6.3.6.1 Fase Conciliadora.....	53
1.6.3.6.2 Fase Saneadora.....	53
1.6.3.7 Audiencia de sentencia.....	54
1.6.3.8 Alegato de las partes.....	56
1.6.3.9 Fallo y Sentencia.....	57
1.6.3.10 Providencias Complementarias.....	57
1.6.3.11 Fase Impugnativa.....	58
1.6.3.11.1 Revocatoria.....	58
1.6.3.11.2 Apelación.....	58

1.6.3.11.3 Interposición de Hecho.....	59
1.6.3.11.4 Casación.....	60
1.6.3.12 Ejecución de la Sentencia.....	61

CAPITULO II

EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA.....62

2.1. EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA CIVIL.....63

2.1.1 Ejecución de la sentencia en el Juicio Ordinario.....63

2.1.2 Ejecución de la sentencia en el Juicio Ejecutivo.....64

2.2 EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EN EL PROCESO DE FAMILIA.....65

2.2.1 EJECUCIÓN DE SENTENCIAS NO DINERARIAS.....69

2.2.1.1 Ejecución por Suma ilíquida.....70

2.2.1.2 Ejecución de conducta específica.....71

2.2.1.3 Ejecución de otras decisiones judiciales.....72

2.2.1.4 Ejecución de sentencia sobre el cuidado
Personal y convivencia.....72

2.2.1.5 Frutos, Intereses, Daños y Perjuicios.....73

2.2.2 EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CONTENIDO

PATRIMONIAL.....74

CAPITULO III

EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE DAR EN MATERIA CIVIL Y FAMILIAR.....79

3.1 TRÁMITE DE LA FASE COGNOSCITIVA DEL

PROCESO EJECUTIVO.....85

3.1.1 Demanda.....	85
3.1.2 Decreto de Embargo.....	88
3.1.3 Notificación del Decreto de Embargo.....	99
3.1.4 Contestación de la Demanda.....	100
3.1.5 Término de Prueba.....	101
3.1.6 Sentencia de Remate.....	103
3.1.7 Fase Impugnativa.....	104
3.2 TRÁMITE DE LA FASE DE EJECUCIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO.....	108
3.2.1 Oficios.....	108
3.2.2 Valúo.....	109
3.2.3 Edictos.....	111
3.2.4 Venta en Pública Subasta.....	112
3.3 EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CONTENIDO PATRIMONIAL EN EL PROCESO DE FAMILIA.....	117
3.3.1 Demanda.....	119
3.3.2 Decreto de Embargo y Diligencias.....	120
3.3.3 Notificación del Decreto de Embargo.....	122
3.3.4 Contestación de la Demanda.....	122
3.3.5 Audiencia Especial de Ejecución.....	123
3.3.6 Sentencia de Remate.....	126
3.3.7 Fase Impugnativa.....	127
3.3.8 Fase de Ejecución.....	128

CAPITULO IV	
ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN	
DE CAMPO.....	132
4.1 Análisis e interpretación de resultados de entrevistas.....	132
4.2 Análisis comparativo de la Ejecución Civil y en	
Materia Procesal Familiar.....	143
4.2.1 Interpretación de los Procesos estudiados.....	152
CAPITULO V	
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	154
5.1 Conclusiones.....	154
5.2 Recomendaciones.....	156
BIBLIOGRAFÍA.....	158
ANEXOS.....	163

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo tiene por objeto realizar un estudio acerca la Ejecución de la Sentencia en el proceso de familia, específicamente sobre la Incompatibilidad del Juicio Ejecutivo Civil a la hora de Ejecutar la Sentencia en el Proceso de Familia.

El trabajo de investigación consta de cinco capítulos; conteniendo el primer capítulo las Generalidades del Proceso, y estudiando dentro de ello sus Antecedentes históricos, la Evolución del proceso con sus formas históricas: La Autotutela, La Autocomposición y La Heterocomposición; asimismo comprende las diferentes acepciones y definiciones del término Proceso; en este capítulo se incorpora además La estructura del proceso desde la demanda hasta su conclusión ordinaria. También desarrollaremos comparativamente la Estructura del Proceso Ejecutivo y del Proceso de Familia, con sus definiciones y Principios Rectores

En el segundo capítulo se estudiará La Ejecución de la sentencia, iniciando con la Ejecución de la sentencia civil tanto en el Juicio ordinario como en el Juicio Ejecutivo; y como nuestro tema lo requiere, estudiaremos a fondo la Ejecución de la sentencia en el Proceso de familia, estudiando separadamente, la ejecución de sentencias no dinerarias, que comprende: ejecución por suma ilíquida; ejecución de conducta específica; ejecución de otras decisiones judiciales; ejecución de sentencia sobre el cuidado personal y convivencia; Ejecución por frutos, intereses, daños y perjuicios; hasta finalizar con el estudio de la Ejecución de sentencias de contenido patrimonial.

En el capítulo tres se estudia el Proceso de ejecución de obligaciones de dar en materia Civil y Familia; estudiando dentro de ello el trámite de la fase Cognoscitiva y Fase Ejecutiva del proceso ejecutivo, Asimismo se estudia el trámite de la ejecución de la sentencia de contenido patrimonial en el proceso de familia.

El capítulo cuatro está conformado por el análisis de los resultados de la investigación de campo, la cual consistió en la obtención de información mediante entrevistas realizadas a los jueces de familia, del área de San Salvador y Santa Tecla, así mismo a través del estudio de expedientes de procesos de ejecución de sentencia ventilados en dichos juzgados; finalmente el capítulo cinco comprende las conclusiones y recomendaciones, a las que, como grupo hemos llegado, las cuales consideramos de mucha importancia para que al ser tomadas en cuenta, se mejore la aplicación de la Ejecución de la Sentencia lo cual coadyuvará al fortalecimiento de la Jurisdicción Procesal Familiar.

CAPÍTULO I

GENERALIDADES DEL PROCESO.

Para que exista una buena administración de justicia por parte de los juzgadores, es necesario que sepan utilizar las herramientas que las leyes han establecido y así poder aplicarlas de manera eficaz, como lo es el proceso, con cada una de sus partes las cuales son importantes para su total cumplimiento, es por ello que se nos es de imperativa necesidad comenzar por estudiar las fases históricas, que la humanidad ha utilizado para resolver los conflictos intersubjetivos.

1.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

La Evolución Histórica del Proceso se divide en cuatro periodos importantes que son¹:

1) **Periodo Primitivo:** Esta constituido por la Biblia, el Código de Hammurabí, las leyes de *Menú* y fa Doctrina, toda hasta el siglo XIII después de Cristo. Este periodo se sub-divide en:

- **El proceso Griego:** Que es donde se tenia una avanzada organización jurisdiccional y esta responde específicamente a dos características: la especialidad según la materia y la colegialidad porque sus tribunales eran pluripersonales. Se dividió el conocimiento de los negocios según fueran civiles o penales y se despachaban por jueces colegiales, siendo el proceso era Oral y Público.²

¹ Trabajo de graduación para obtener el titulo de Licenciado en ciencias jurídicas, “El sistema de oralidad en el Proceso de Familia como un instrumento que coadyuva al principio de una pronta y cumplida administración de justicia” Flores Álvarez, Irma Aracely y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2000. Págs. 1-25.

² Quinteros, Beatriz y otros, teoria general del proceso, tomo I, pag. 142.

- **El proceso Romano:** el cual era igual a los griegos en la especialidad y dividieron los procesos en privados y públicos, nada de oralidad solo escritura. El procedimiento de las acciones de la ley, contenido en las doce tablas eran puro derecho sustancial el poder estaba en los pontífices ellos lo dispensaban a los litigantes. se instituye el sistema de la tarifa legal para apreciar la prueba y dentro de ella la prueba documental.³

- **El proceso Germano:** En el cual, el proceso es más simple primitivo y bárbaro que el romano, es oral y público y muy formalista porque se tiene la concepción que la divinidad administra justicia, se dividió los delitos en públicos y privados; pero esto no trae aparejado el principio de especialidad a sus tribunales; sus asambleas populares se reunían a convocatoria de un conde y actuaban de manera oral y pública.⁴

- **El proceso Canónico:** fue en Italia el lugar geográfico mas apropiado para su desarrollo; se mezclan dos corrientes, la romana y germana, influyendo la época de la inquisición y se pierden los rasgos de publicidad, la oralidad y la contradicción y se plasma un proceso escrito, secreto e inquisitivo.⁵

2) **Periodo Judicialista.** En este se habla del juicio como concepto central; en la alta edad media de siglos XII y XIII en Bolonia se enseña derecho procesal de manera teórica.⁶

3) **Periodo Procedimentalista:** el procedimiento florece en Francia de manera especial como resultado de la Revolución Francesa con el concepto roussoniano de que la ley es expresión de la voluntad general de aquí resultan los códigos de 1806 y 1808.

4) **Periodo Procesalista:** con doctrina procesal alemana del siglo XIX, los alemanes promulgan un código al igual que los franceses, y a razón de

³ Oderigo, Mario A. lecciones del derecho procesal, tomo I, pag. 57.

⁴ Quinteros Beatriz y otros. Pag. 137.

⁵ Ibidem. Pag. 142.

ello nace el procesalismo científico en Alemania que puede dividirse en 4 escuelas: procesalismo alemán, procesalismo Italiano, procesalismo español, donde se difunden con exactitud los principio modernos de Derecho Procesal; y el procesalismo Iberoamericano⁷.

1.2 EVOLUCION DEL DERECHO PROCESAL.

A través de la historia, el hombre ha visto la necesidad de dirimir los conflictos de alguna manera que al llegar a un resultado final se mantenga siempre la armonía en la sociedad, lográndose este propósito por medio de un proceso judicial, sistematizado. Pero llegar a alcanzar este objetivo fue un recorrido a través de la historia, y se puede ver reflejado, tal como lo refiere Couture, en tres soluciones con relevancia jurídica; ya que, producido un quebrantamiento de las previsiones hipotéticas contenidas en la ley, los fines de esta se frustran y deben arbitrarse soluciones que hagan cesar el conflicto, en este caso son las siguientes:

1.2.1 Autotutela.

La llamada Autotutela o Autodefensa, es la relación directa y personal de quien se hace justicia con manos propias. Esta relación se haya normalmente prohibida por la ley, ya que se han llegado a tipificar como delitos.

En las situaciones de Autotutela se ahorra por lo menos momentáneamente el proceso, y los fenómenos jurídicos quedan dentro del ámbito del derecho material.

⁶ Ibidem. Pag. 143.

⁷ Flores Álvarez, Irma Aracely y otros, Ob. Cit. Págs. 1-25.

Se ha dicho que la prohibición de la Autotutela es en sí misma de orden procesal, pero como bien se ha hecho notar, aunque eso sea así no debe de olvidarse que en tanto la autodefensa constituye una solución parcial del litigio por acto privado, el proceso constituye una solución parcial del litigio de carácter público.⁸

1.2.2 Autocomposición

En una segunda etapa, cuando la familia, la tribu o el clan asuma la defensa de la colectividad y coopera con el individuo o se sustituye a este en las sanciones que representan la justicia aparecen otros tipos de solución a los que la doctrina denomina como Autocomposición, la resolución del conflicto por las propias partes; Couture afirma que la Autocomposición se expresa como la sumisión o renuncia total o parcial. En este caso, la parte perjudicada por el quebrantamiento de la norma sacrifica todo o parte de su derecho. La Sumisión total es la renuncia o remisión de la deuda, y la Sumisión parcial es la transacción.⁹

1.2.3 Heterocomposición.

Y en una etapa final aparece la Heterocomposición materializada en el Proceso, en este caso las partes dirimen su controversia ante la autoridad y quedan sometidas, expresa o tácitamente a la decisión de ésta.

El proceso resulta ser, en ese sentido, en el cúmulo de actos de la conducta jurídica un medio idóneo para dirimir imparcialmente, por acto de juicio de la autoridad, un conflicto de intereses con relevancia jurídica.

En el plano de la doctrina el proceso es uno solo, aunque el conflicto se produzca en distintos ámbitos del derecho, la materia puede hacer variar la competencia, la composición de los tribunales, la forma de tramitación,

⁸ Aldo bacre, Teoría general del proceso, Tomo I, 1986, primera edición, argentina, pag.7

hasta la eficacia misma de los distintos procesos. Pero siempre habrá un común denominador a toda esa serie de actos: Su carácter ya destacado de medio idóneo para dirimir, mediante un juicio, un conflicto de intereses jurídicos, por actos de la Autoridad.¹⁰

1.3 EL PROCESO

Siendo el proceso, aquel sistema ordenado, lógico que conlleva en términos jurídicos, a la solución de un conflicto, es necesario conocer ciertas generalidades del mismo, para su mayor comprensión, a partir de las distintas concepciones que se tienen sobre tal concepto.

1.3.1 Acepciones.

La palabra “Proceso” posee un sin número de concepciones que varían de acuerdo a la materia u profesión dentro de la cual se haga uso de la misma. Así, “proceso” para el abogado, será diferente a la designación que le pueda proporcionar un Ingeniero Civil, etc. Y es por esto que a continuación hacemos referencia a una serie de acepciones de la palabra “Proceso”¹¹, como son:

- Progreso, Acción de Ir Adelante.

Es una sucesión continuada que persigue un fin.

- Transcurso del Tiempo.

Éste constituye una acción humana que se proyecta en el tiempo; es una situación análoga a la que exige entre el ser y el devenir; los actos procesales devienen el proceso.

- Conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Diccionario Océano Practico, Barcelona .es.1995.

1.3.2 Definiciones.

En el ámbito del derecho son varios autores se han consagrado al estudio acucioso del proceso, y como ocurre en muchos planteamientos sobre temas de derecho, cada autor ha logrado y explicado su concepto, el que está de acuerdo a la época, escuela y teoría que cada estudioso ha vivido, pertenece y defiende.

A continuación, hacemos referencia a algunos de los principales conceptos y definiciones que sobre el Proceso se han elaborado.

Para VESCOVI. “El proceso es el medio adecuado del Estado para resolver conflictos a través del Derecho procesal que establece el orden de los actos (procedimiento) para la correcta prestación de la actividad jurisdiccional.”¹²

Para GUASP, James. El proceso es un instrumento de satisfacción de pretensiones.¹³

Para BERRIOS DE ANGELO, D. El proceso es una coordinación de actos con la finalidad de administrar justicia.¹⁴

Para CARNELUTTI. F. El proceso es el todo, el procedimiento es la parte de ese todo.¹⁵

El proceso lo podemos definir como el conjunto de actos mediante los cuales se constituyen, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgador, las partes y las demás personas que en ella intervienen; y que tiene como finalidad dar solución al litigio planteado por

¹² <http://www.geocities.com/procesalorganico/pro11proceso>.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

¹⁵ Ibidem.

parte, a través de una decisión del juzgador basada en los hechos afirmados y probados y en el derecho aplicable.

El proceso es la suma de actos por medio de los cuales se constituyen, desarrolla y terminan la relación jurídica.

Su finalidad es dar solución al litigio planteado por las partes, a través de la sentencia que debe dictar el juzgador.

1.4 ESTRUCTURA DEL PROCESO

El proceso como institución jurídica, se encuentra regulada por el Derecho procesal, y el Estado como obligado a ejercer la función jurisdiccional resuelven los diferentes conflictos de intereses relevantes en el plano jurídico que se producen en cualquier forma de convivencia humana. El propio carácter social de la persona lleva consigo la existencia de una conflictividad entre los miembros de la sociedad que debe ser regulada por el Derecho. Cuando las personas que han generado el conflicto no lo resuelven de forma voluntaria (a través de un arreglo amistoso o transacción, o por medio del sometimiento al arbitraje), se hace necesaria su regulación coactiva que se lleva a cabo a través del proceso, y todas sus fases.

El proceso se inicia con una petición a los tribunales realizada por las partes o litigantes, petición que de acuerdo con el lenguaje jurídico se denomina pretensión, y que el órgano jurisdiccional actúa o deniega según parezca o no fundada en Derecho.

Los sujetos que intervienen en el proceso son tres: el que hace la reclamación o formula la pretensión (llamado actor o demandante), el sujeto a quien se dirige la pretensión (que es el demandado) y el órgano jurisdiccional que decide si da la razón o no al demandante, decisión que se

impone de forma coactiva a las partes, y así lograr el cumplimiento de las diferentes fases del proceso.

1.4.1 Demanda.

Según Manuel Osorio la demanda "es el escrito que inicia el juicio y tiene por objeto determinar las pretensiones del actor mediante el relato de los hechos que dan lugar a la acción."¹⁶

Así pues, es el acto procesal de una persona física o moral, denominada actor o demandante, en virtud del cual, en forma escrita o verbal, solicita la intervención del órgano estatal jurisdiccional o del órgano arbitral jurisdiccional para que intervenga en un proceso controvertido que se dirige a otra persona física o moral, denominada demandado o reo, para forzar a esta última persona a las prestaciones que se reclaman.

En nuestra opinión Se suele denominar "demanda" tanto a la petición que se dirige a un órgano jurisdiccional en el que se le solicita su intervención para resolver la controversia que se plantea como al escrito o formulación verbal que se hace en relación con la citada petición.

Demanda, es sinónimo de petición, de solicitud, de súplica, de exigencia, de reclamación, desde el punto de vista de su significado forense pero, en realidad tiene un significado muy específico, casi único.

En efecto, no toda petición es una demanda pues, hay peticiones dirigidas a órganos jurisdiccionales que no entraña la exigencia de una situación de controversia, por ejemplo:

- cuando se formula una petición de intervención en la materia de jurisdiccional voluntaria.

A la demanda puede considerarse una súplica solamente bajo la perspectiva de la relación de parte que la formula y juez a la que se dirige

¹⁶ Osorio Manuel, diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales, editorial heliasta, buenos aires, Pág. 221.

pero, respecto del demandado ya no es una súplica sino que respecto de él constituye una exigencia sui generis en la que, el órgano jurisdiccional es el intermediario pero, la demanda va impregnada de una actitud enérgica, propia de la reclamación formal que se ha instaurado ante un juzgador.

Podemos decir que una vez que se da el litigio de intereses o en su caso contrario expresar la voluntad, para que el órgano jurisdiccional intervenga para proceder a obtener el derecho y la razón, esto será posible una vez entablado la demanda, el primer acto que abre o inicia el proceso, dicha demanda debe de contener todos los requisitos establecidos en el Art.193 Pr.C.

1.4.2 Emplazamiento

El emplazamiento se define como la " fijación de un plazo o termino en el proceso, el cual se intima a las partes o a terceros vinculados para que cumplan una actividad o formulen alguna manifestación de voluntad, en general bajo apercibimiento de cargar con alguna consecuencia gravosa;" Asimismo en el Art. 205 Pr.C. encontramos que "Emplazamiento es el llamamiento que hace el Juez al Demandado para que comparezca a manifestar su defensa".

Cuando el juez hace el emplazamiento implica hacerle saber a la otra parte lo que hecho el actor en el proceso, es por eso que es un acto de comunicación del juez por medio del cual le hace saber al demandado que existe en su contra, la reclamación de una pretensión a la cual debe defenderse.

1.4.3 Contestación de la Demanda

La palabra "contestación" es la acción de contestar y, a su vez, contestar, del verbo latino "contestan" significa responder o sea, hacer frente a aquello que requiere una manifestación de voluntad expresa o tácita. Tal

expresión de voluntad integrada la contestación. Por lo tanto, en el lenguaje forense, la contestación es al demandado lo que la demanda es al actor.

En el escrito de contestación la parte demandada precisa la versión del asunto que se desglosa en la demanda y ha de hacer referencia detallada a todos y cada uno de los puntos de hecho y de derecho que se contienen en el escrito de demanda. La contestación es el acto jurídico del demandado por medio La palabra “contestación” es la acción de contestar y, a su vez, contestar, del verbo latino “contestan” significa responder o sea, hacer frente a aquello que requiere una manifestación de voluntad expresa o tácita.

Tal expresión de voluntad integrada a la contestación, es un acto jurídico en atención a que existe una manifestación de voluntad hecha con la intención lícita de producir consecuencias de derecho, la contestación se produce dentro del proceso pues, si la respuesta a la demanda se diera fuera del proceso, no tendría el carácter de una verdadera contestación procesal. El objeto de la contestación es dar respuesta a la demanda, o a la reconvención, en su caso y El sujeto titular del acto jurídico “contestación” es quien da respuesta a la demanda o a la contrademanda. Si se trata de la demanda, el titular lo es la parte demandada y, si se trata de una reconvención o contrademanda, el titular de la contestación será el actor que tendrá el carácter de contrademandado .

1.4.4 La Prueba

La palabra “prueba” corresponde a al acción de probar. A su vez, la expresión “probar” deriva del latín “probare” que, en el significado forense se refiere a justificar la veracidad de los hechos en que se funda un derecho de alguna de las partes en un proceso.

Couture define a la prueba como un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en el juicio.

Si bien la prueba tiene una enorme importancia por ser muchas veces de esencia en un juicio respaldar con datos probatorios la posición de las partes.

1.4.5 Sentencia

El concepto de Sentencia contiene diversos significados: autores como Ugo Rocco ¹⁷ la definen como “el acto mediante el cual el Estado, a través del Órgano Jurisdiccional destinado a tal fin, al aplicar la norma al caso concreto, declara qué tutela Jurídica, concede el derecho objetivo a un interés determinado”

Sentencia es el acto del Juzgador en el que éste, emite su Juicio sobre la conformidad o disconformidad de la pretensión procesal con el derecho, y en consecuencia, decide estimarla o desestimarla poniendo fin al proceso.¹⁸ Es una interpretación intelectual y una expresión de voluntad, cuyos resultados o conclusiones se impongan por el prestigio y la posición de independencia e imparcialidad de quien la realiza, se expresan voluntariamente siempre y cuando se sometan a las leyes necesarias para dar un razonamiento Jurídico¹⁹

Chiovenda la define como “la resolución del Juez, que acogiendo o rechazando la demanda, afirma la existencia o inexistencia de la voluntad concreta de la Ley, que garantice un bien, o lo que es igual, respectivamente la inexistencia o existencia de una voluntad concreta de la Ley, que le garantice un bien al Demandado”²⁰; Alfredo Rocco la define como “el acto de Juez, encaminado a eliminar la incertidumbre sobre la norma aplicable al

¹⁷ ROCCO, Ugo. Derecho Procesal Civil, tomo II, Editorial Temis, Bogotá, Pág.279.

¹⁸ Manuel Ortells Ramos.Derecho Procesal Civil, cuarta edición, Editorial Thomson Aranzadi Pág. 460.

¹⁹ Manuel Ortells Ramos.Ob cit. Pag461.

²⁰ PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Tercera edición. Editorial Porrúa México D.F, 1960, Pág.420 y 421.

caso concreto, acertando una relación jurídica incierta y concreta”²¹, Pallares exprese que es: “el acto jurisdiccional por medio del cual, el juez resuelve las cuestiones principales, materia del juicio o las incidentales que hayan surgido dentro del proceso”²² y finalmente Carnelutti la define como “aquella que cierra el proceso en una de sus fases”²³

Diremos entonces que: Sentencia Definitiva se entiende como “el pronunciamiento del Juez actuando bajo potestad Jurisdiccional, mediante el cual resuelve una controversia de cualquier naturaleza, en la que aplica tanto la Ley sustantiva como la ley Procesal, y en la que al final tiene que declarar la existencia de un derecho. De este concepto se parte, para entender que la sentencia es de diversas clases. Para el autor Salvadoreño Humberto Tomasino la sentencia Definitiva “es aquella en el que el juez, concluido el proceso, resuelve el asunto, condenando o absolviendo el demandado”²⁴ y se hace indispensable saber cuales son esas clases de sentencia

1.4.5.1. Clasificación de la Sentencia

La clasificación de la sentencia que hace Manuel Ortells Ramos es la siguiente:

1.4.5.1.1 Según la clase de pronunciamiento sobre la pretensión procesal.

Primero cabe distinguir las sentencias de fondo y las meramente procesales o de absolución de instancia.

- *Sentencia de Fondo:* son aquellas cuyo pronunciamiento recae sobre la pretensión misma estimándola o desestimándola por considerarla fundada o infundada, La sentencia de fondo se subclasifica en

²¹ Pallares, Eduardo ob.cit. Pág. 421.

²² Ibíd. Pág. 421.

²³ Ibid Pág. 647.

²⁴ Tomasino, Humberto. El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña. Segunda Edición, Editorial Proyecto, san Salvador, Pág.30

Estimatoria o Desestimatoria: estas según acojan o rechacen la pretensión, tras juzgar su fundamentación factica y Jurídica; las estimatorias pueden ser *totales* o *parciales*, las parciales se entienden que siendo una o varias las pretensiones no se estimen totalmente sino por partes

- *Sentencia meramente Procesal*: son aquellas que no se pronuncian sobre la pretensión por falta de presupuestos procesales o concurrencia de impedimentos procesales alegados oportunamente por la parte interesada. Dejan de satisfacer la pretensión no por considerarla infundada porque su fundamento no es juzgado ni resuelto sino por inadmisibile.

-

1.4.5.1.2. Según las clases de Pretensión resuelta:

Las Estimatorias pueden ser meramente *Declarativas*, *de Condena* o *Constitutiva*. Las primeras se limitan a la producción de Cosa Juzgada, las segundas unen a esto una orden de prestación y la eficacia ejecutiva, y las terceras producen por si mismas la mutación Jurídica pretendida.

En cambio las Sentencias Desestimatorias son sentencias meramente Declarativas y se niega la pretensión con eficacia de cosa juzgada.

1.4.5.1.3. Según la determinación de los pronunciamientos.

Estas pueden ser completamente determinadas o relativamente indeterminadas.

1.4.5.1.4. Según el régimen de su impugnación.

Estas son Definitivas (impugnables); y firmes (inimpugnables), las primeras producen solo la terminación de una instancia, pero no de su

totalidad y las Sentencias firmes pueden ser firmes porque la ley no establece recurso contra ella, bien porque estableciéndolo, no ha sido interpuesto con los necesarios requisitos de admisibilidad o se han desistido del mismo²⁵.

1.4.5.2 Clases de sentencias susceptibles de ser ejecutadas.

Si bien es cierto la sentencia en si es de diversas clases, pero en razón de la investigación, estudiaremos las clases de sentencias que son susceptibles de ser ejecutadas, por lo que partiremos de una clasificación tripartita de las mismas, tomando como supuesto necesario para ello que se trata de sentencias en que en alguna forma ha resultado vencido el demandado, puesto que si se tratara de sentencias que le son favorables estaríamos ante una sentencia de absolución, y en consecuencia no habría nada que ejecutar, ya que las cosas quedarían en el mismo estado en que se encontraban antes, por lo que la Doctrina clasifica este tipo de sentencias en: a) Declarativas, b) Constitutivas y c) de Condena

1.4.5.2.1 Sentencia Declarativa

La sentencia declarativas puede crear una situación, y también puede declarase una; es un pronunciamiento que realiza el Juez en la que se declara una cuestión de hecho o de derecho; no condena ni disuelven o constituyen algo; solo establece una relación jurídica o su inexistencia. Al respecto, Cabanellas la conceptualiza como “aquella pronunciada en causa donde se ha planteado una acción declarativa. Establece la existencia o inexistencia de un derecho, sin condenar o absolver además a las partes”²⁶ para Osorio la sentencia declarativa es “aquel pronunciamiento judicial que

²⁵ Manuel Ortells Ramos. Derecho Procesal Civil, cuarta edición Thomson Aranzadi Pág. 462 -464

²⁶ Cabanellas, Guillermo. Ob.Cit., Tomo IV114.

se limita a establecer sobre una cuestión de hecho o de derecho, pero sin producir efecto constitutivo, disolutivo o sin condena”²⁷ en sentido similar se encuentra la definición de Luís A. Rodríguez, que entiende por “sentencia Declarativa cuando se agota con el pronunciamiento y no se necesita de ejecución ulterior”²⁸

De todos estos conceptos consideramos que: dicha sentencia al ser pronunciada no constituye, ni condena a nada, simplemente se declara la existencia o inexistencia de una cuestión de hecho o de derecho. En algunos casos el pronunciamiento basta para cumplir la sentencia, pero existen otros casos, en los que la declaración hecha en la sentencia, debe hacerse efectiva por medio de la Ejecución forzosa. Podetti señala “que la sentencia Definitiva siempre trae aparejada la ejecutoriedad, aun la meramente declarativa y que solo por excepción no requiere ser ejecutada”.²⁹ Dicha sentencia posee obligatoriedad, por el hecho de ser mandato del Juez de familia, pero no siempre se requiere el uso de la fuerza para ser ejecutable.

1.4.5.2.2 Sentencia Constitutiva

Entendida como aquellas en las que se declara un Derecho o una obligación, que reconoce una situación o relación jurídica, y a la vez constituyen un nuevo estado jurídico, el cual era inexistente. En relación a ello Guillermo Cabanellas sostiene que son aquellas que “recaen por la acción constitutiva interpuesta, a fin de crear, modificar o extinguir una relación jurídica, sin limitarse a la declaración del derecho y sin obligar a una

²⁷ OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1984, Ob. Cit., Pág. 700.

²⁸ Rodríguez, Luís Armando. Tratado de la Ejecución. Editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, 1991, Tomo II-A, Pág.40, en términos similares lo define Eduardo Pallares en su diccionario porque sostiene que “son las que no tienen condena y solo declaran un Estado de Derecho o una relación jurídica .también declaran una situación de hecho” esto encuentra en la Pág. 424.

²⁹ Trabajo de graduación para obtener el título de Licenciado en ciencias jurídicas, “La ejecución de las sentencias en el Derecho Procesal de Familia”, Pérez Buruca, José Armando y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 1995, Pág. 40

prestación; tales son las dictadas en juicios de divorcios, de reconocimiento, de filiación, de separación de cuerpos para disolver la sociedad conyugal”.³⁰ Como lo define este autor, se distingue que es aquella que crea o así mismo constituye un derecho y que declara una situación jurídica.

En relación a lo que establece la Sentencia Constitutiva el diccionario de Manuel Osorio la define como “aquella a más de declarar el derecho o la obligación que corresponde a cada una de las partes, crea una situación jurídica hasta entonces inexistente, o modifica o extingue la situación que ya existía, como la que pronuncia el divorcio, que disuelve un matrimonio, o la que admite una filiación reclamada que instaura legalmente, la maternidad o paternidad hasta entonces desconocida ...”³¹ los autores sostienen en su mayoría que se trata de una sentencia que constituye o crea una situación jurídica. Dichas sentencias se diferencian de las Sentencias Declarativas en que los efectos de las Sentencias Constitutivas se extienden a futuro en cambio la de las Declarativas se remontan al pasado, como por ejemplo cuando se decreta el Divorcio, con esto se constituye un estado jurídico y sus efectos son a futuro, cuando la sentencia adquiere calidad de Cosa Juzgada., al igual que cuando se Declara incapaz a una persona³².

1.4.5.2.3 Sentencia de Condena

En la tercera clasificación se encuentra la Sentencia de Condena, que ordena una prestación a una de las partes para la otra parte involucrada. Son susceptibles de ser ejecutadas en forma forzosa, éstas además de declarar la certeza de un derecho, impone una pena a la parte desfavorecida con la

³⁰ CABANELLAS, Guillermo. DICCIONARIO ENCICLOPEDICO. TomoIV, Pág. 113

³¹ OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1984, Pág. 700

³² Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit. Pág. 41

sentencia, cuando dicha sentencia adquiere calidad de cosa juzgada, implica que no puede iniciarse otro proceso sobre los mismos hechos y objetos por regla general, aunque existen excepciones que la ley establece; por ejemplo cuando la demanda se fundamente en hechos nuevos o sobrevivientes que difieren completamente de los efectos de la cosa juzgada; en materia de Familia los efectos de las sentencias no pueden afectar Derechos de Terceros que no hayan intervenido en el proceso. Las sentencias de condena, esencialmente no finalizan con su pronunciamiento, sino que implican un estado de sujeción del condenado al ejecutante, su proyección es mas allá de su declaración, contiene la fuerza ejecutiva necesaria y suficiente para su ejecución ante un eventual incumplimiento posterior.³³

Para Luís Rodríguez significa “aquella que a más de la declaración de certeza del derecho que asiste a un litigante, contiene una prestación”.³⁴; dicha sentencia no se queda en el pronunciamiento ni en una declaración de algún derecho o hecho jurídico, sino que es necesario que el condenado ejecute la obligación, éste tipo de Sentencia a su vez se clasifica en:

1.4.5.2.3.1 Sentencia de Condena a dar una suma de dinero o cosa.

Esta sub clasificación la entenderemos como aquella en que se condena a entregar algo que puede ser dinero (liquido) o una cosa (ilíquida) o entregar una cosa mueble, en el caso que fuere el pago de una suma de dinero, lo mas factible y efectivo es el embargo como forma directa para lograr la cancelación del pago.³⁵

³³Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit., Pág. 43

³⁴ Rodríguez, Luís Armando Tratado de la Ejecución. Editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, 1991,,t. Tomo I, Pág. 45, citado por Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit. Pág. 18

³⁵ Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit. Pág. 44.

La fuerza ejecutiva que contiene la Sentencia de Condena no la soporta el sujeto pasivo; sino que, sus efectos de coacción recaen sobre su patrimonio, dicha ejecución no puede ser realizada solo por el ejecutante, éste tiene que recurrir al Juzgador de Familia que pronuncio la Sentencia, Art.8 Ley Procesal de Familia.

Las Sentencias de Condena de dar una suma de dinero se obliga al Órgano Judicial a penetrar en la esfera económica del deudor, dicha ejecución puede ser voluntaria o forzosa. La primera cuando el ejecutado cumple de manera pronta la obligación y la segunda cuando se coarta el patrimonio del ejecutado. Ante esto es necesario que se aplique el Código de Procedimientos Civiles, asimismo la Ley de Procedimientos Mercantiles, en lo referente al Juicio Ejecutivo, según sea el caso, para no dañar a terceros que no intervienen en el proceso; en ese proceso se subastan objetos sean muebles o inmueble se traspasa el dominio de estos y su posesión, se otorga escritura de ellos y se inscriben en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca se tendrá que seguir lo que el Código dicte al respecto, también se puede sustraer dinero para que se restituya lo que en derecho le corresponde al acreedor.

Cuando se trata de Condena para entregar una cosa, la Ley Procesal de Familia en su Art.174 regula esta figura y establece que para ejecutarla, el juez le da un plazo al condenado para cumplir dicha obligación, según las circunstancias del hecho y de las personas, si transcurre el plazo y se incumple, el tribunal adoptará las medidas para evitar que se frustre la orden judicial, puede recurrir al organismo de seguridad pública, multas, o la acción penal.

1.4.5.2.3.2 Sentencias de condena de hacer.

Las de hacer se agotan con el requerimiento y realización del acto, ya sea por parte del propio obligado u otra persona, porque existen actos que

pueden realizarlos otras personas a pedido del deudor aunque esto no este plasmado en la ley, lo que importa es que el acto se cumpla.

Al pronunciarse el Juez de familia lo debe hacer sobre los puntos de la pretensión y las demás cosas que tienen consecuencia en lo legal, esto es una obligación que la ley le da al Juez para asuntos como alimentos, suspensión de autoridad parental, cuidado personal, etc.

1.4.5.2.3 Sentencias de condena de no hacer

Al respecto de la Sentencias de condena de no hacer como su nombre lo indica. Implica no realizar una determinada acción u acto, y al realizarlo se tendrá por incumplido, este podría ser acto modificable o inmodificable, si es modificable se podrá deshacer el acto y no generaría problema, y si fuese inmodificable solo se podrá subsanar con pagar daños y perjuicios, se aplicara el Art.174 de la Ley Procesal de Familia, y si aun así se incumple el plazo para ello, el Juez de Familia procederá mediante acción penal Art.477 del Código Penal para ejecutarlo. De esta manera al incumplirse, sus efectos son irreversibles, quedando como única opción el resarcir el daño y los perjuicios ocasionados. La ley Procesal de Familia debería determinar un procedimiento para poder hacer uso de ese derecho.

Al realizar una acción que en la sentencia se ha condenado a no hacerla entonces se incumple la sentencia. Esto genera un problema mayor porque existen casos en que el acto que no se debe realizar constituye un delito y puede que el acto que se ha realizado no pueda ser modificado por ninguna forma, ante esto solo queda resarcir el daño y el perjuicio ocasionado, y si por el contrario es de aquellos actos que se pueden modificar o destruir entonces puede el ejecutante pedirlo y para ello se

valen del Art. 174 de la Ley Procesal de Familia, primero señalando un plazo y si se incumple entonces vía penal se hace cumplir.

La Sentencia de Condena de no hacer es de futuro cumplimiento, y se operacionaliza cuando se produce la violación de lo que en la resolución se pronunció, solo se ejecutará si hay incumplimiento.

1.4.6 La Cosa Juzgada

El fin que las partes persiguen en el proceso, vemos que no es otro que el de obtener del Juez una declaración por la cual se decida definitivamente la cuestión litigiosa, de manera que no sólo no puede ser discutida de nuevo en el mismo proceso, sino en ningún otro futuro (non bis in ídem); y que, en caso de contener una condena, pueda ser ejecutada sin nuevas revisiones.³⁶

Cuando se habla de cosa Juzgada se entiende que la Sentencia que adquiere esta calidad, se encuentra firme y ya no se puede volver a verse este punto en otro proceso pero para un mejor entendimiento de ello es necesario saber las definiciones de Cosa Juzgada.

1.4.6.1 Definición

En el desarrollo del proceso se deben presentar diferentes etapas el cual se deben realizar de manera sucesiva para que se puedan llevar a cabo de manera eficaz.

Y la cosa juzgada siendo una de las fases del proceso, es importante saber que la fuerza que adquiere esta, es el poder coactivo que emana de ella y que debe cumplirse lo que ella ordena, ahí entonces deriva su importancia, ya que la cosa juzgada determina en que momento una

³⁶ Sentencia de Civil ref. 1156SS de fecha 12 de Septiembre de 2001

sentencia queda firme y si el tema en discusión puede o no volverse a discutir dependiendo si este o no es de carácter formal o material. Además la estabilidad y la firmeza de las relaciones jurídicas así como la economía del tiempo que se gasta con la realización de los juicios es del todo indispensable, que estos tengan un término infranqueable.

Es por ello que la cosa juzgada es una institución jurídica de título legal irrevocable y en principio inmutable que determina los derechos del actor y del demandado que tienen su base en lo fallado por el juez que puede hacerse valer no solo ante las autoridades judiciales y ante el tribunal que pronuncio la sentencia, sino también ante las autoridades administrativas para demostrar la existencia por la cosa juzgada.

Como fase importante del proceso tenemos que la cosa juzgada “es la autoridad y eficacia que adquiere la sentencia judicial que pone fin a un litigio y no es susceptible de impugnación por no darse contra ella ningún recurso o por no haber sido impugnada.”³⁷

Entendemos por autoridad, la necesidad jurídica de que lo fallado por el juez se considere como irrevocable, es decir un estado que adquieren las resoluciones judiciales para no ser susceptibles de modificación.

1.4.6.2 Características.

La cosa juzgada posee características como lo son:

1.4.6.2.1 La inimpugnabilidad

³⁷ Osorio Manuel “Diccionario de Ciencias Jurídicas” Buenos Aires

Esta característica es entendida como la condición que adquiere la cosa juzgada de no poder ser reformada por ningún recurso ni incidente ordinario ni extraordinario”.³⁸ Es decir no es susceptible de interponer algún recurso para no ser modificada. “que

Es decir no puede cambiar su esencia ni alegar la sentencia ya que ha quedado firme y no es modificable alguna de sus partes.

1.4.6.2.2. La coercibilidad

Para poder hacer exigible la cosa juzgada requiere de la coercibilidad “que es el empleo habitual de fuerza legítima que acompaña a la cosa juzgada para hacer exigibles sus obligaciones y eficaces sus preceptos”.³⁹ Lo que hace que una vez declarada firme una resolución judicial se debe de cumplir forzosamente para que haya eficacia del proceso.

La coercibilidad enviste a las sentencias definitivas de la circunstancia de hacer posible su ejecución de una manera forzada, cuando dicha sentencia no se cumple voluntariamente dentro de los tres días siguientes a su notificación como lo ordena el 442 Pr.C.

1.4.6.2.3. Inmutabilidad.

Por su parte la inmutabilidad le confiere a la sentencia el carácter de inmodificabilidad, o sea que una vez que adquiere tal carácter ya no es posible alterar sus términos, su contenido, el fallo, desde ese punto de vista todas las sentencias definitivas pronunciadas en cualquier clase de juicios adquieren el carácter de inmutabilidad, con excepción de los juicios sumarios

³⁸ Pallares, Eduardo “Diccionario de Derecho Procesal Civil”

³⁹ Ibidem

y los ejecutivos, aunque dentro de estos últimos, los juicios ejecutivos que se fundan en títulos valores si adquieren el carácter de inmutables consiste en la firmeza que adquiere una sentencia judicial y no puede ser modificada algunas de sus cláusulas”.⁴⁰

Cuando la sentencia se basa en autoridad de Cosa Juzgada, esta es inatacable o inimpugnabile. Y cuando la sentencia no es atacable indirectamente, por no ser posible abrir un nuevo proceso sobre el mismo tema; no puede otra autoridad modificar los términos de una sentencia pasada en cosa Juzgada. Porque no la podemos cambiar (el mismo Juez) en su contenido o la causa.

1.4.6.2.4. Imprescriptibilidad.

Debemos tener en cuenta que la cosa juzgada no admite prescripción por lo tanto es imprescriptible, Es decir que aunque pase cierto tiempo la sentencia debe de cumplirse no importando el tiempo que haya transcurrido.

La sentencia basada en autoridad de Cosa Juzgada puede ser ejecutada, es decir, adquiere ejecutoriedad desde el mismo momento que se le solicite al Juez que ejecute la Sentencia de manera amistosa o forzosa.

1.4.6.3 clases.

La cosa juzgada se clasifica en:

1.4.6.3.1 Cosa Juzgada Formal.

⁴⁰ Ibidem

La cosa juzgada formal “que es aquella en la cual a una de las partes, al juez o a terceros, se les ofrece la oportunidad de que la situación jurídica de ciertas sentencias judiciales tengan una eficacia transitoria aun después de haber hecho uso de todos los recursos que establece el legislador”.⁴¹

Es decir Formal en el sentido de que la sentencia puede ser objeto de otra sentencia posterior, en otro juicio; que confirme o invalide la anterior. Lo que se quiere especificar es que el mismo Juez no puede ir contra ella, porque esta es una sentencia ya convalidada, pero la puedo modificar en un proceso futuro cuando las condiciones bajo las cuales se dictó la decisión hayan cambiado y le da la posibilidad a las partes de poder interponer otro recurso a instancias superiores y en otro juicio distinto.

1.4.6.3.2 Cosa Juzgada Material

Cuando la eficacia de la sentencia trasciende a toda clase de juicio estamos hablando de cosa juzgada material que consiste “en que una sentencia judicial además de poseer la característica de inimpugnabilidad en un mismo proceso, se le agrega la de inmutabilidad aun en otro juicio posterior”.⁴²

Cuando existe una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada material, el contenido, la causa, la decisión no puede ser modificada ni por una sentencia futura, ni por ningún recurso ordinario o extraordinario. Esto último es la diferencia entre la cosa juzgada de índole formal y la cosa juzgada de índole material.

1.4.6.4. Efectos.

⁴¹ Eduardo Couture “Fundamentos del Derecho Procesal Civil” 3ra edición

⁴² Ibidem

La cosa juzgada material, presenta dos efectos:

1º) *Un efecto negativo*: impide un juicio posterior sobre el mismo objeto. Es lo que comúnmente se conoce como principio non bis in idem. No se puede estar continuamente pleiteando sobre el mismo asunto. Supone, por tanto, excluir cualquier segundo proceso sobre una misma cuestión. Este efecto opera a modo de excepción, de forma que la parte, generalmente la demandada, que aprecie que se ha planteado un segundo proceso ante un mismo o diferente juzgado sobre una misma cuestión que ya fue objeto de un proceso distinto, podrá invocar en la contestación a la demanda la excepción de cosa juzgada.

2º) *Un efecto positivo*: supone la vinculación respecto de los jueces para un supuesto fallo futuro. Los jueces, en virtud del efecto negativo de la cosa juzgada, no pueden conocer sobre un asunto ya procesado. Ahora bien, si tuvieran que hacerlo por el efecto positivo de la cosa juzgada, quedarán vinculados por la sentencia que se dictó en su día procesalmente hablando, una posible existencia del efecto positivo de la cosa juzgada material se articularía por la parte como una cuestión prejudicial. En definitiva, el efecto positivo supone la prohibición de que en un segundo proceso se decida de forma diferente a lo ya resuelto en un primero. La resolución primera sirve de punto de partida a la segunda.

.La Cosa Juzgada como resultado de la resolución de la relación procesal es obligatorio para los sujetos de esta relación. Es decir, es Ley entre las partes. Esa decisión es OBLIGATORIA para los sujetos de esa relación, de ese litigio. Pero presupone límites subjetivos, la cosa juzgada vincula básicamente a todas las partes que lo fueron en el juicio, si bien les afectará aunque sea diferente su postura procesal en el nuevo juicio. Esto porque cuando el Tribunal decide algo, decide un litigio que le otorga a una

de las partes un Derecho, y ese derecho debe ser reconocido por todos, a menos claro está; que esa sociedad se sienta afectada por esa decisión e intervenga en el proceso. Para reclamar el derecho que cree que le es perjudicado.

El efecto de cosa juzgada se hace valer también atendiendo al fallo de la sentencia, de forma que son indiferentes los antecedentes de hecho, motivaciones, razonamientos jurídicos, la resolución de cuestiones prejudiciales, etc.

1.5 ESTRUCTURA DEL PROCESO EJECUTIVO

Para estudiar el Juicio Ejecutivo es de hacer notar que este consta de dos etapas o fases importantes para la comprensión del mismo.

1.5.1 Fases

1.5.1.1 Fase Cognoscitiva

La primera Fase es conocida como Fase Cognoscitiva, y esta se encuentra compuesta por: La Demanda, El Decreto de Embargo, la Notificación del Decreto de Embargo que equivale a emplazamiento, La contestación de la Demanda, El término de Prueba en caso de alegarse excepciones, la Sentencia de Remate y finalmente la fase Impugnativa.

1.5.1.2 Fase Ejecutiva

La segunda etapa es la fase de apremio o Fase Ejecutiva, que comprende de: Los Oficios, El Valúo, Los Edictos y finalmente la Venta en Pública Subasta de los bienes embargados, su remate y adjudicación. Fases que serán expuestas con más claridad en el desarrollo del presente Trabajo.

1.6. EL PROCESO DE FAMILIA.

Para poder entender el proceso de familia es necesario saber que se entiende por proceso en general, y luego hacer una definición del Proceso de Familia.

1.6.1 Definición.

En lenguaje común, en un sentido literal y lógico, no jurídico, por proceso se entiende como: “Conjunto de actos recíprocamente coordinados entre sí de acuerdo con reglas preestablecidas, que conducen a la creación de una norma individual destinado a regir un determinado aspecto de la conducta del sujeto/s, ajeno al órgano que han requerido la intervención de este en un caso concreto, así como la conducta del sujeto/s, extraños al órgano, frente a quienes se ha requerido esa intervención”

Couture Define el proceso, en una primera acepción, “como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente con el objeto de resolver mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión”⁴³.

También se hace necesario, diferenciar el proceso del procedimiento, así, Gimeno Sendra, dice que en tanto que el proceso se reconduce a la existencia de una pretensión y resistencia deducidas ante un Órgano Jurisdiccional y hace alusión a la estructura y a los nexos que median entre los actos procesales, los sujetos que los realizan, finalidad, principios, cargas, obligaciones y derechos procesales; por procedimiento se debe entender el lado formal de la actuación judicial, el conjunto de normas reguladoras del proceso o, si se prefiere, el camino que han de recorrer la pretensión y su resistencia a fin de que reciban satisfacción del Órgano Jurisdiccional.

⁴³ Vázquez López, Luis. Estudio del Código de Familia Salvadoreño, EDITORIAL IIS, 2005. Págs. 155-157

Guillermo Cabanellas⁴⁴ define el procedimiento como: “ El conjunto de actos, diligencias y resoluciones que comprenden la iniciación, instrucción, desenvolvimiento, fallo y ejecución en una causa”. Y al proceso: "Como las diferentes fases o etapas de un acontecimiento".

El procedimiento alude al fenómeno externo, al desenvolvimiento de la actividad preordenada por la ley procesal, que realizan las partes y el Órgano de la Jurisdicción. El proceso en cambio, es unitario y se conecta con la función jurisdiccional pudiendo recorrer más de una instancia y no por ello pierde su unidad sistemática, aunque coexistan más de un procedimiento, ya que en la primera instancia se sigue uno y frente al tribunal de apelación se da otro procedimiento para la tramitación del recurso.

En este orden de ideas, podemos definir finalmente el PROCESO DE FAMILIA como: “El conjunto de actos coordinados que se ejecutan ante los funcionarios competentes del Órgano Jurisdiccional del Estado, que tiene como fin regular las relaciones derivadas del vínculo familiar, mediante la actuación de la Ley en un caso concreto”.

1.6.2 Principios Rectores.

Es de todos bien conocido que todo proceso, oral o escrito, se encuentra regido por diferentes principios procesales, que en términos generales pueden definirse como aquellos que orientan la forma en que debe dirigirse el proceso.

Doctrinariamente podemos encontrar diferentes definiciones de los principios procesales, pero que en su mayoría concuerdan con la anterior idea de que son los orientadores de la forma en que debe desarrollarse el proceso.

⁴⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo, “Diccionario Jurídico Elemental”, Editorial Heliasta, Edición 1998, Argentina. pág. 321 y 322

Azula Camacho define los Principios Procesales como “los criterios o reglas que rigen o regulan las diferentes actuaciones que integran el procedimiento”.⁴⁵ Para **Enrique Palacio** “Denominase principios procesales a las directivas u orientaciones generales en que se funda cada ordenamiento procesal”.⁴⁶ En la Enciclopedia Jurídica Mexicana se encuentra la siguiente definición: “Son aquellos que orientan el procedimiento para lograr que el mismo pueda desarrollarse adecuadamente de acuerdo a la naturaleza de la controversia planteada”.⁴⁷

En este orden de ideas, podemos entender que los principios procesales son las directrices en virtud de las cuales se señalan las formas en que debe desarrollarse el proceso, y que se concretizan en aspectos como la determinación del comportamiento de las partes, la comunicación que debe existir entre ellas, la forma y sucesión de realizar los actos procesales, y en el logro de un debate ordenado e igualitario

En cuanto al Proceso de Familia Salvadoreño, éste incorpora tendencias modernas del Derecho Procesal, caracterizado por adherirse y fundamentarse en los Principios Constitucionales y en los Principios Rectores de la Ley Procesal de Familia, lo cual ayuda a una pronta administración de justicia en la solución de conflictos familiares.

Los principios que rigen la Ley de Familia se encuentran establecidos en el Art. 3 L.Pr.Fm. y sus respectivos literales, son principios rectores que todo proceso de familia debe observar, y los mismos se encuentran armonizados con la Constitución de la República y los Tratados Internacionales.

⁴⁵ Azula Camacho, Jaime. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Sexta Edición. Editorial Temis S. A. Santa Fe de Bogotá - Colombia. 1997. Pág 70

⁴⁶ Palacio, Lino Enrique. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Nociones Generales. Segunda Edición. Abelado-Perrot, Buenos Aires. 1994. Pág. 250.

⁴⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Enciclopedia Jurídica Mexicana. Primera Edición. Editorial Porrúa. México. 2002. Pág. 782.

El estudio de los principios procesales constituye un apartado importante para la investigación que se desarrolla. Primero, porque el tema de esta investigación esta referido al análisis de la importancia de cada uno de los principios procesales al momento de Ejecutar la Sentencia en el Proceso de Familia y Segundo, porque es necesario conocer posteriormente, en que medida se ven violentados tales principios con la aplicación supletoria de las reglas del Juicio Ejecutivo Civil al momento de Ejecutar la Sentencia en el Proceso de Familia; razón por la cual consideramos necesario desarrollar el contenido de cada uno de ellos y conocer la aplicación de ellos; por lo que daremos inicio al estudio de tales principios, los cuales son:

1.6.2.1 Principio de Oralidad.

Este principio es uno de los más importantes, ya que del predominio de este o de la escrituralidad, dependerá en general la orientación del proceso; Cuando se hable del predominio del principio oral, es porque toda actuación es puramente oral, sin escritos; lo mismo puede decirse del proceso escrito en el cual no existe la oralidad en ningún momento de su desarrollo; pero es de hacer notar que, se puede dar la modalidad de un proceso que, si bien es cierto es oral en lo medular, siempre cuenta con una parte escrita, y esto puede ser en escritos fundamentales del juicio, por ejemplo: la demanda, contestación de la demanda; y a los llamados de documentación por ejemplo la prueba documental; y esto significa que se produce un Proceso Mixto o Proceso por Audiencias, siendo la Audiencia, en este proceso, un elemento central del proceso y es en esta donde mejor se entiende la relación existente entre todos los principios antes mencionados, ya que es a través de la audiencia, en la que el juez necesariamente tiene que estar presente escuchando y valorando lo expuesto por las partes (inmediación), en ella las partes tiene oportunidad de enterarse

inmediatamente de las pruebas, diligencias y resoluciones (publicidad), además la audiencia supone realizar los actos en forma conjunta, es decir aprovechar al máximo cada audiencia, presentando todos los recursos tanto de defensa como de ataque en la misma y si no le es posible en las que sea necesario pero que tenga lugar en fechas aproximadas y en el menor tiempo posible (concentración).⁴⁸

El procedimiento escrito prolonga en demasía el proceso, permite el abuso de los recursos y medios encaminados a dilatar el litigio. Cabe recalcar que nuestro Proceso Civil es estrictamente escrito, a excepción de aquellos señalados en los Art. 472 Pr. C., y específicamente el señalado en el Art. 502 Pr. C., “Cuando la cantidad que se litiga no exceda de cincuenta colones. La demanda, contestación y demás diligencias se harán In Voce; y de la sentencia del Juez de Paz no habrá recurso alguno”.⁴⁹

Según manifiesta Couture el Principio de Oralidad “por oposición al principio de escritura, es aquel que surge de un derecho positivo en el cual los actos procesales se realizan de viva voz, normalmente en audiencia, y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable”⁵⁰

Es considerado un principio fundamental, por servir de fundamento para la efectiva aplicación de otros principios procesales; asimismo, la aplicación predominante de este principio no significa desterrar la escritura, ya que hay que dejar constancia, por actas, de lo actuado⁵¹.

⁴⁸ Trabajo de graduación para obtener el título de Licenciado en ciencias jurídicas, “la falta del principio de oralidad en el proceso civil y su incidencia en la retardación de justicia”, Brizuela Romero, Ana Carolina, y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2003. Pág 55.

⁴⁹ Reyna Cristina, Rivera, Et. Al “Los Principios Dispositivo y de oficiosidad, su aplicación en el proceso Civil Salvadoreño”. 1994 pags. 38 y 39

⁵⁰ Couture, Eduardo. Ob.Cit. Pág. 199.

⁵¹ En relación a este punto, cabe mencionar lo dictado en la **Sentencia de Familia ref. 621 Ca Fam S. S. de fecha 21 de Diciembre de 2001**, en la cual se estableció que “La Ley Procesal de Familia siguiendo los postulados del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica (cfr. INIGO, Delia Beatriz, ob. cit., pág. 187), adoptó el sistema de juicio oral por audiencias para el proceso de familia, procurando la efectiva vigencia de los principios de inmediación, concentración, celeridad, publicidad, economía procesal y moralidad, entre otros Art. 3 L. Pr. F. Aunque la práctica demuestra en realidad que estamos en presencia de un sistema mixto con predominio oral, lo

Los procesos predominantemente orales son estructurados por audiencias, y es en estas donde la oralidad resplandece, ya que ahí las partes alegan frente a frente y de palabra; y la prueba documental aunque conste por escrito se le debe dar lectura; asimismo el testigo en ese instante rinde su declaración⁵².

Se establece el sistema de la oralidad en el proceso, al regular que éste se realiza por audiencias, ya que concentra la mayoría de los actos procesales en la audiencia preliminar y de sentencia, al exigir en las audiencias que se resuelvan los incidentes planteados en ella y se reciban las pruebas durante el trámite del recurso de apelación.

La oralidad es considerada como el medio originario y natural con que puede expresarse el pensamiento humano y reproducirse de manera clara y lógica un acontecimiento histórico pasado.⁵³

En el proceso de familia podemos observar que se establece el principio de oralidad al regularse que dicho proceso se realice por Audiencias orales (Art. 3 Lit. "d" L.P.F..), lo cual permite que se desarrollen de forma más clara principios que están íntimamente relacionados con la oralidad (inmediación, economía procesal, etc.).

Se puede denotar que la oralidad en el proceso permite al juzgador una apreciación directa de la prueba, lo cual facilita el análisis de la

cierto es que, al decir de prestigiosa doctrina, las normas procesales modernas se ajustan en abandonar un esquema calificado de rabiosamente escriturario (cfr. MORELLO, Augusto Mario, *Problemática actual de la justicia (II)*, doctrina judicial, año VI, Buenos Aires, pág. 1026), propio de los Códigos decimonónicos de tradición continental y de los cuales la Ley Procesal de Familia ha cobrado independencia casi absoluta. En ese pensamiento, la moderna orientación de implantar un proceso mixto significa que los actos procesales introductorios de demanda y contestación se realicen en forma escrita, así como la impugnación de las providencias que no se pronuncien en audiencia, a excepción de la definitiva (Arts. 42, 46, 148 y 156 L. Pr. F.), en cuya inteligencia además, la esencia del proceso tramitará por medio de las audiencias preliminar y de sentencia, ambas de naturaleza oral y pública (Art. 3 letra d] id.). "

⁵² Trabajo de graduación para obtener el título de licenciado en ciencias jurídicas, "*Eficacia del principio de oralidad en la agilidad del proceso de familia.*", Ferman, Roberto Carlos, y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2005. Pág 45.

sinceridad o credibilidad del testimonio y de la persona que lo presta; así también la oralidad le da al proceso en general una mayor agilidad y una tramitación mucho más expedita, permitiendo con ello la posibilidad de una mejor administración de justicia en materia de familia.

1.6.2.2 Principio de Inmediación.

Este principio se encuentra encaminado a la relación directa del Juez con las partes y los medios probatorios, sin la participación de intermediarios. En ese mismo sentido Morello nos ilustra que “La inmediación implica la directa, personal y pública comunicación del Juez con las partes, con sus letrados y con el material probatorio que se aporte”.⁵⁴

Este principio es considerado uno de los más importantes, ya que pretende darle al juez, un rol más activo dentro del proceso, Echandía sobre este principio expone que: “La inmediación significa que debe haber una inmediata comunicación entre el juez y las partes que obran en el proceso, los hechos que en el deban hacerse constar y los medios de prueba que se utilicen.”⁵⁵

Entendemos de estas definiciones, que el Juez debe participar en todas las diligencias que se utilizan dentro del proceso, como es examinar testigos, realizar las inspecciones, etc., y no dejar que los colaboradores jurídicos lo realicen, lo cual es lo que sucede en la práctica, ya que los jueces tienen conocimiento de toda la actividad que se ha desarrollado dentro del proceso hasta el momento de la sentencia; porque es allí cuando leen todo el proceso, dando como resultado que los jueces no pueden apreciar objetivamente la realidad del caso concreto.

⁵³ González Alvarez, Daniel. Los Diversos Sistemas Procesales Penales Principios y Ventajas del Sistema Procesal Mixto Moderno, año 1998, pág. 30.

⁵⁴ Morello, Augusto Mario, citado por Ferreyra de De la Rúa, Angelina. Lineamientos para un Proceso Civil Moderno. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. 1997. Pág. 96

⁵⁵ Devis Echandía, Fernando. “Compendio de Derecho Procesal, Teoría del Proceso” 1ª Edición; Editorial ABC, Bogotá, 1993, Pág. 49

La oralidad permite que se desarrolle de manera más clara la inmediación, debido a que la estructura del proceso por audiencias determina que el mayor número de cuestiones debatidas se ventilen y decidan en la Audiencia Preliminar o en la Audiencia de Sentencia, lo cual permite al juzgador el entrar en conocimiento directo, sin intermediarios de los medios probatorios; para así poder valorarlos y emitir su decisión de conformidad con los mismos, El Art. 3 lit. f L.P.F. establece que los Medios de Prueba que se viertan en el proceso deben ser puestos en conocimiento de los sujetos procesales directa y simultáneamente

Rocco, expone que en virtud a este principio las partes están inmediatamente en relación entre sí, y se intercambian distintos actos concernientes al proceso.⁵⁶

Además las partes están también inmediatamente en contacto con el juez, ya que ellas se dirigen directamente a él, y mediante este contacto directo con el juez viene a establecerse una especie de colaboración entre las partes y el juez, para el mejor resultado del proceso.

El principio de inmediación se encuentra desarrollado en el Art. 242 del Código de Procedimientos Civiles, el cual establece “las pruebas deben producirse en el término probatorio con citación de la parte contraria y ante el juez que conoce de la causa o por su requisitoria...” La anterior disposición señala que el juez debe estar presente en el momento de rendirse la prueba en el tribunal competente.

De conformidad a la idea expuesta, es lógico concluir que este principio está. En un primer lugar, relacionado al contacto directo con las partes, que la inmediación facilita al juzgador apreciar el comportamiento de los litigantes durante el proceso; y en un segundo, al contacto directo del Juez con los medios probatorios le permite apreciar mejor el valor de las

⁵⁶ Rocco Ugo, “Tratado de Derecho Procesal Civil”. Editorial Temis, Bogotá, Editorial de Palma

pruebas, especialmente de la testifical, ya que todas ellas han de realizarse en su presencia, y como consecuencia puede realizar preguntas o solicitar explicaciones con el objetivo de asegurarse de la veracidad de las partes.

El principio de inmediación también implica asegurar la identidad física del juzgador, ya que sólo quien ha recibido la prueba, y oído las alegaciones de las partes es quien debe pronunciar la sentencia.

1.6.2.3 Principio de Concentración.

Durante el proceso, éste principio se concretiza cuando la actividad procesal se ejecuta sin dispersión y en la menor cantidad de actos posibles, realizando los mismos con la mayor proximidad temporal⁵⁷.

En cuanto a la actividad de las partes, este principio se concretiza al ejecutar los actos de una sola vez, y en relación al juez, evita que éste dicte varias resoluciones, ya que los incidentes planteados en el curso del proceso se resuelven en la sentencia definitiva.

En virtud de la concentración se pretende lograr acelerar el proceso y dar facultades amplias al Juez en la dirección del mismo, tendientes a evitar aquellas diligencias que estime innecesarias, inútiles o inconducentes.

En cuanto a los principios de inmediación y concentración del proceso (Art. 3 numerales “e” y “f” de la Ley Procesal de Familia) se reitera que el sistema oral, permite un mayor desarrollo de estos principios debido a que la estructura del proceso por audiencias determina que el mayor número de cuestiones debatidas se ventilen y decidan en la audiencia preliminar del juez con los intervinientes y la prueba, facilita una acertada resolución del litigio; la

⁵⁷ Trabajo de graduación para obtener el título de licenciado en ciencias jurídicas, “*eficacia del principio de oralidad en la agilidad del proceso de familia.*”, Ferman, Roberto Carlos, y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2005. Pág 29.

misma ley Procesal de Familia reza que “el Juez deberá estar presente en todas las actuaciones y procurará la concentración de las mismas”.

1.6.2.4 Principio de Publicidad.

Este principio lo reconoce el artículo 3 literal “d” de la Ley Procesal de Familia, y el mismo establece que las audiencias en los procesos serán públicas, salvo que el juez, de oficio o a instancia de parte, disponga lo contrario por razones de seguridad nacional, de moral o de orden público, o de protección de la privacidad de alguna de las partes. La restricción de la publicidad de las audiencias deberá acordarse en resolución debidamente motivada, en la que se precisen expresa y claramente las razones de dicha restricción. Las partes, sus representantes, y aquellos que aleguen un interés jurídicamente protegido tendrán acceso al expediente judicial.

Algo que se resalta por algunos juristas es que la publicidad del proceso se vincula directamente con la esencia misma del sistema democrático de gobierno, pues constituye, en cierta forma un precioso instrumento de control popular sobre el poder ejercido por los jueces; es decir que también es una garantía para el acusado, pues que impide la arbitrariedad de la justicia⁵⁸.

Cabe agregar que, cuando hablamos de publicidad, se refiere también a los actos de comunicación en el proceso, es decir al derecho de las partes de ser notificados, emplazados o citados en el desarrollo del proceso de las decisiones judiciales que se estén tomando en el mismo, y en virtud de esto tenemos que en el proceso de familia se cuentan con diversas modalidades para notificar a las partes, tal es el caso de las resoluciones pronunciadas en audiencias las que se tendrán por notificadas a quienes estén presentes en

⁵⁸ Trabajo de graduación para obtener el título de licenciado en ciencias jurídicas, “*falta de aplicación del principio de oralidad y sus consecuencias en el proceso de familia*”, Montano Rivera, José Roberto, y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2004. Pág 90.

la misma o debieron concurrir al acto, asimismo el Juez podrá optar por medios electrónicos para ser notificado, que por costumbre este medio es el Fax.

Otro ejemplo de esto es el emplazamiento por Edictos mediante un aviso que se publicará tres veces en un diario de circulación nacional con un intervalo de cinco días, conforme al Art. 34 inciso 4° L.Pr.F.

1.6.2.5 Principio de Celeridad.

El nombre de este principio es bastante ilustrativo de lo que comprende, ya que de inmediato relacionamos la palabra celeridad con la de rapidez. El termino celeridad equivale a pronto, rápido o veloz, por lo que trasladado al proceso significa tramitar éste con prontitud o rapidez, conforme a lo establecido en el Art.182 No 5 Cn.

Este principio es la variante de la economía procesal referida a lograr resultados procesales en el menor tiempo posible, evitando los retrasos que se puedan generar en los procedimientos por la prolongación de los plazos para realizar éstos, lo cual se logra mediante la perentoriedad de los plazos.

De esto nos habla el Art. 3 L.Pr.F. en su literal b), el cual establece que Iniciado el proceso, éste será dirigido por el Juez; quien evitará toda dilación o diligencia innecesaria y tomará las medidas pertinentes para impedir su paralización; es decir que en el proceso de Familia es de suma importancia velar por que se desarrolle con agilidad el proceso pues es necesario que ha las partes se les resuelva con prontitud en virtud de los derechos por los que vela el Derecho de Familia.

1.6.2.6 Principio de legalidad.

Con el principio de legalidad se entiende que tanto la actuación de la administración, como la de los tribunales no sea libre, es decir que se encuentre vinculada al ordenamiento jurídico, Art. 15 Cn. y actualmente el Art. 2 Pr.c. En donde la tramitación de los procesos habrá de realizarse ante el juez y bajo las normas competentes, previamente establecidas antes del surgimiento del conflicto, excluyendo de esta forma la constitución de tribunales ad-hoc.

Nuestra constitución vigente, reconoce el sometimiento de los poderes públicos a la Carta Magna y a la ley, establecido en el Art. 86 inciso tercero que dice: “los funcionarios del gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”, en forma general y, en forma particular podemos mencionar el caso del Art. 172 Cn. inciso último, respecto a los magistrados y Jueces los cuales se encuentran sometidos exclusivamente a la Constitución, los tratados, las leyes y demás disposiciones legales”.

Así, en el actual Código de Procedimientos Civiles, encontramos ciertas disposiciones que lo retoman, tal como el Art. 2 Pr.c., el cual reza “la dirección del proceso esté confiado al juez, que la ejercerá de acuerdo a las disposiciones de este código...”, además el Art. 421 Pr.c. “las sentencias recaerán sobre las cosas litigadas... serán fundadas en las leyes vigentes.”⁵⁹

En el caso del Proceso de Familia, el Principio de Legalidad se encuentra reflejado en el Art. 3 literales f) y g) L.Pr.F. cuando los mismos establecen que las partes deberán plantear simultáneamente todos los hechos y alegaciones en que fundamenten sus pretensiones o defensas y las pruebas que pretendan hacer valer, asimismo que el Juez deberá resolver

⁵⁹ Bertránd Galindo, Francisco, “Manual de Derecho Constitucional”. Talleres Gráficos UCA Tomo I. Pág 871, 875, 876.

exclusivamente los puntos propuestos por las partes y los que por disposición legal correspondan.

1.6.2.7 Principio de Igualdad de las partes.

El Principio de Igualdad nos quiere decir que cada parte dispone de los mismos derechos y obligaciones, posibilidades y cargas procesales, en el desarrollo de todo el proceso. El debate procesal debe ser tal que refleje una igualdad de oportunidades en defensa y ataque para las partes, para que hagan valer sus respectivos derechos, y la misma Ley Procesal Familiar establece que es el Juez quien velará porque se respete y cumpla la igualdad entre las partes en todo el proceso.

Este Principio se encuentra constitucionalmente protegido en el Art. 3 Cn. que en lo conducente señala “Todas las personas son iguales ante la ley...”, por lo que debe de velarse en todo proceso Judicial porque esta situación sea cumplida y respetada.

Según Devis Echandia, son dos las consecuencias que se extraen de la aplicación de este principio, una, de que en el curso del proceso las partes gozan de las mismas oportunidades para su defensa, lo que viene a ser una aplicación del postulado que consagra la igualdad de los ciudadanos ante la ley; y la otra, referida a que no son aceptables los procedimientos privilegiados, fundados en criterios de raza, fortuna o nacimientos de las partes.⁶⁰

Este principio consiste en que, salvo situaciones excepcionales establecidas en la ley, toda petición o pretensión formulada por una de las

⁶⁰ Devis Hechandia , Hernando, Compendio de Derecho Procesal, Tomo. I. Quinta Edición, Editorial ABC-Bogota, 1979. Pág. 36.

partes en el proceso, debe ser comunicada a la parte contraria para que pueda esta prestar a ella su consentimiento o formular su oposición.

Conforme a este principio, el juez no procede de oficio sino en aquellas situaciones en que la ley lo autoriza expresamente, tal es el caso del Proceso de Familia, en el cual si existe la oficiosidad, el cual estudiaremos mas adelante.

1.6.2.8 principio dispositivo

El principio dispositivo hace hincapié en que el inicio del proceso, corresponde siempre a las partes, y conservan éstas, siempre la disponibilidad de la pretensión procesal, pudiendo ejecutar los actos de disposición intraprocesales que entiendan oportunos, pudiendo las partes disponer de su pretensión, al decidir si presentan o no una demanda o bien desistir de ella, o haciendo depender la causa de la otra parte; es decir que este principio atañe a las facultades de las partes y muy especialmente a la pretensión y al derecho subjetivo material, base o fundamento de la misma⁶¹.

Vale la pena hacer una aclaración en este punto, y es que este principio dispositivo, se ve atenuado por la oficiosidad, y en el caso del proceso de familia, se puede observar tanto en el inicio de un proceso, la disposición de la pretensión, y en cuanto a la tramitación de aquel, ya que con ello se dota de eficacia el principio constitucional de pronta y cumplida justicia.

Eduardo Couture nos ilustra en forma más detallada las principales manifestaciones del principio de disposición dentro del proceso, en la siguiente forma: **a) En la Iniciativa.** Considera que sin iniciativa de la parte

⁶¹ Gimeno Sendra, José Vicente, Fundamentos de Derecho procesal, Primera Edición, Editorial Civitas S.A. Madrid, 1981, Pág. 187.

interesada no hay demanda, y en consecuencia proceso. **b) En el impulso.** Esto debido a que el impulso procesal se haya confiado a las partes. **c) En la disponibilidad del derecho material.** Esta manifestación se expresa mediante el desistimiento, la deserción, la transacción. **d) En la disponibilidad de las pruebas.** Es a las partes a quienes corresponde la iniciativa de las pruebas con las que pretenden demostrar sus proposiciones de hecho, por lo que el juez no puede ordenar pruebas de oficio, situación que en nuestro Proceso de Familia puede darse conforme a los establecido en el Art. 109 L.Pr.F. . **e) En los límites de la decisión.** El Juez no puede resolver más allá de lo pedido por las partes, ni puede dejar de pronunciarse respecto de lo pedido por éstas. En otras palabras el juez no puede resolver menos ni más de lo pedido por las partes. **f) En la disposición para recurrir.** Solo puede recurrir quien ha sufrido algún agravio, sin que puedan hacerlo quienes no son partes. La parte que se considere agraviada puede hacer valer los medios impugnativos establecidos por la ley sin que existan las llamadas apelaciones automáticas. El Tribunal Superior únicamente puede revisar aquello que ha sido objeto del recurso, ósea sólo puede ser revisado lo apelado. **g) En los efectos de la cosa juzgada.** Esto debido a que esta sólo afecta a quienes han intervenido en el proceso.⁶²

Como se observa la aplicación de este principio tiene su máxima expresión en la iniciación e impulso o movimiento del proceso conferido a las partes.

Ahora bien, es necesario recordar que como se mencionó anteriormente, si la Ley lo establece podrá existir la oficiosidad en el proceso, razón por la cual, en el proceso de Familia se encuentra plasmado el

⁶² Couture, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Tercera Edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires.1977. Pág. 187-189.

principio dispositivo que se presenta fortalecido, es claro, para todos que en virtud del principio dispositivo las partes son los sujetos del acto procesal.

1.6.2.9 Principio Inquisitivo

El principio inquisitivo, el cual, es contrario al principio Dispositivo, en virtud de este principio, el juez adquiere mayor protagonismo en la iniciación e impulso del proceso. La actividad procesal es confiada al Juez quien de oficio puede realizar determinados actos procesales, como iniciar el proceso y buscar aquellos elementos necesarios que le sirvan para encontrar la verdad real, a fin de resolver de una mejor forma el conflicto sometido a su conocimiento y decisión.

Ejemplo de esto, La Conciliación y el Allanamiento en las cuales el Juez puede intervenir directamente en las decisiones tal como lo establecen los Arts. 47, 48 y 103 L.Pr.F.

La Ley Procesal de Familia establece que una vez iniciado el proceso, éste será dirigido e impulsado de oficio por el Juez, quien evitará toda dilación o diligencia innecesaria y tomará las medidas pertinentes para impedir su paralización.

El Juzgador deja de ser un mero espectador y estar a la espera que las partes actúen, el impulsa el proceso a manera de darle agilidad al proceso, asimismo puede solicitar prueba de oficio con el fin de profundizar mas y velar por proteger los derechos de los conocidos como “Grupos Vulnerables”, y con la búsqueda de este mismo el fin, el juez puede valorar de forma pertinente la prueba y decretar una sentencia que sea favorable a quien tenga justa razón según se hubiere demostrado, por lo que el juez, tal como se establece en el Art. 3 literales a) y b) de la L.Pr.F., asimismo tenemos como ejemplo los Arts. 37 a 41 sobre los Actos de Decisión y el inicio Oficioso del Proceso.

La aplicación de éste principio no implica que el juez actuara con arbitrariedad, por el contrario sus iniciativas y actuaciones las hará respetando el ordenamiento jurídico correspondiente.

1.6.2.10 principio de contradicción.

Este principio es llamado también principio de bilateralidad de la audiencia y tiene su fundamento en el derecho de defensa que tienen las personas en juicio. Cada parte debe tener la posibilidad u oportunidad de exponer y probar sus afirmaciones, así como poder controvertir o rebatir los de la parte contraria.

Según Hugo Alsina, el principio de contradicción comprende dos aspectos, el primero relacionado al derecho que tiene la parte de oponerse a la ejecución del acto, y el segundo, el de controlar, ósea el derecho a verificar la regularidad o legalidad del acto procesal.⁶³ Como resultado de los dos aspectos, el establecimiento de éste principio obliga al Juez a oír a la otra parte antes de pronunciar una resolución o de realizar alguna diligencia pedida por la parte contraria, para que se oponga, o para que verifique la legalidad de las mismas⁶⁴.

Este principio se materializa con la sola oportunidad de ser oída que se le da a la parte que pueda ser afectada por una resolución o diligencia procesal. Por lo que no exige la efectividad del ejercicio de aquellas facultades que la ley otorga a la parte que se le brinda la oportunidad de ser oída. No se incumple con el principio de contradicción, cuando la parte interesada, ya sea por descuido u omisión, no hace valer oportunamente los

⁶³ Alsina, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo I. Parte General. Segunda Edición. EDIAR Sociedad Anónima Editores. Buenos Aires. 1963. Pág. 457.

⁶⁴ En este mismo sentido Calamandrei considera que ".... La voluntad del juez no es nunca soberanamente absoluta, sino siempre condicionada a la voluntad y al comportamiento de las partes..." Calamandrei, citado por José Vicente Gimeno, ob. Cit. Pag. 181.

mecanismos de defensa en el momento procesal que para tal efecto se le señalaron. Por ejemplo el demandado que es emplazado y no contesta la demanda en el plazo de ley, es declarado rebelde y el proceso continuara aún sin su intervención, sin que esto implique menoscabo al principio en comento.

Podemos concluir entonces que, este principio implica que cada parte tiene derecho a que se le conceda oportunidades para intervenir, defenderse y probar a su favor. La cantidad y calidad de posibilidades deben ser iguales, para que se cumpla con el principio.

1.6.2.11 Principio de congruencia.

Según este principio procesal debe existir conformidad entre la sentencia y el objeto del proceso, constituido por la pretensión más la defensa. Se exige una correlación entre la pretensión y la sentencia⁶⁵. Razón por la cual el juez no debe conceder más de lo pedido, menos de lo solicitado, ó cosa distinta de lo reclamado, sino lo que ha sido objeto de los debates, siendo esto lo que debe constar en la resolución que se emita⁶⁶.

⁶⁵ En relación a este punto, se falló en la Sentencia de Civil ref. 1156SS de fecha 12 de Septiembre de 2001, que "“““Existe la causal de "incongruencia" contemplada en el Art. 3 N° 3 L.C., cuando hay diferencia entre la situación jurídica que se pretende y la que reconoce el juzgador o cuando es distinta la extensión entre el derecho reclamado y el concedido. Además Pallares en su Diccionario de Derecho Procesal Civil, sobre el motivo en análisis nos dice: "que el principio de Congruencia de las Sentencias "consiste en que las sentencias deben ser congruentes no solo consigo mismas, sino también con la litis tal como quedó formulada por medio de los escritos de demanda, contestación, réplica y dúplica. Sostienen los jurisconsultos que hay dos clases de congruencia, la interna y la externa. La primera consiste en que la sentencia no contenga resoluciones ni afirmaciones que se contradigan entre sí. No faltan autores que sostengan que la violación de este principio producen la nulidad del fallo. La congruencia externa exige, que la sentencia haga ecuación con los términos de la litis". Por su parte Alfredo Rocco, en su obra "La Sentencia Civil", al referirse al motivo citado señala: "es principio general que la sentencia debe corresponder a la acción. Este principio se desarrolla en una doble dirección. Implica: a) Que el Juez debe pronunciarse sobre todo lo que se pidió y sólo sobre lo que se pide, o sea, sobre todas las demandas sometidas a su examen, y sólo sobre éstas. B) Que el Juez debe dictar su fallo basándose en todos los elementos de hecho aportados en apoyo de las pretensiones hechas por las partes en sus demandas, y sólo basándose en tales elementos."“““"

⁶⁶ Trabajo de graduación para obtener el título de Licenciado en ciencias jurídicas, "la falta del principio de oralidad en el proceso civil y su incidencia en la retardación de justicia", Brizuela Romero, Ana Carolina, y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2003. Pág 53.

Este principio implica la concordancia que debe existir entre la pretensión de la demanda y los puntos resueltos en la sentencia⁶⁷. En derecho de familia este principio es relativo pues no se limita a exigir la armonía entre los puntos propuestos en la demanda y los resueltos en la sentencia, (Art. 3 Lit. “g” L.P.F..) por ejemplo: en un caso de divorcio; el Juez debe decidir sobre el divorcio y además sobre los alimentos, el cuidado personal de los hijos, el régimen de visitas, la comunicación y el estudio de los hijos, quién de los cónyuges tendrá el uso de la vivienda y de los bienes muebles de uso familiar(Art. 111 Código de Familia).

1.6.2.12 Principio de eventualidad.

Sobre este principio Hugo Alsina expresa: que “consiste en aportar de una sola vez todos los medios de ataque y defensa, como medida de previsión *-ad eventum-* para el caso de que el primeramente interpuesto sea desestimado.”⁶⁸

Interpretando las palabras del autor, entendemos que si en una etapa del proceso la parte interesada tiene que realizar varias alegaciones, de ataque o de defensa, éstas deben ejercerse de una vez, en un mismo acto, y no en forma sucesiva. La parte interesada no debe esperar a que se le rechace una petición para interponer otra. Debe prever la contingencia de que en caso de que le sea desestimada la primera alegación, le será conocida inmediatamente la otra. Esto evita el retraso que causaría tener que esperar que la parte presente la siguiente alegación por no habersele

⁶⁷ Es de hacer notar que en la Sentencia de lo Civil ref. 615 de Ahuachapan de fecha 07 de Septiembre de 2001, se dictó que “Los alcances de la sentencia deben limitarse a los extremos de la pretensión, y el análisis de las cuestiones planteadas ha de limitarse a las que son pertinentes, tanto por los demandantes como por los demandados en uso e su defensa.”

⁶⁸ Alsina, Hugo. Ob. Cit. Pág. 462.

satisfecho la anterior, por estar las alegaciones interpuestas de una sola vez.

Esto lo encontramos en el Art. 3 literal f) L.p.f. en la cual se establece que las partes deberán plantear simultáneamente todos los hechos y alegaciones en que fundamenten sus pretensiones o defensas y las pruebas que pretendan hacer valer, asimismo en el Art. 42 L.Pr.F. en su literal f) establece que la demanda deberá contener los medios probatorios que se ofrecerán para probar las pretensiones alegadas.

1.6.2.13 Principio de saneamiento.

Está dirigido este principio a facultar al juez para que pueda subsanar o resolver todas aquellas cuestiones afectadas de nulidad, que puedan de alguna manera interrumpir el normal desarrollo del proceso, o que puedan generar un retraso en la tramitación del mismo⁶⁹.

Esta facultad de saneamiento sobre la actividad procesal, otorgada al juez, pretende evitar que se realice un trabajo procesal inútil, en el sentido, de que si se subsana un acto viciado de nulidad, antes de seguir su tramitación, evitara que se realicen procedimientos que luego puedan ser declarados inválidos, que acarrearía la pérdida de las actuaciones.⁷⁰

La actuación del juez referida a sanear la actividad procesal de las partes debe dirigirse únicamente a corregir errores de derecho, más no de hechos, los que deben ser planteados exclusivamente por las partes; no obstante lo anterior, el Juez puede prevenir a las partes para que aclaren conceptos relacionados a los hechos planteados, a fin de evitar y corregir los vicios que se puedan presentar como consecuencia de ello.

⁶⁹ Trabajo de graduación para obtener el título de licenciado en ciencias jurídicas, “Eficacia del principio de oralidad en la agilidad del proceso de familia.”, Ferman, Roberto Carlos, y otros, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2005. Pág 30

⁷⁰ Ibidem

En el Proceso de Familia vemos reflejado este principio en lo que es la Audiencia Preliminar en su Fase Saneadora, la cual se realiza una vez concluida la Fase Conciliatoria, y dentro de la cual el Juez resolverá sobre las excepciones Dilatorias que se hubieren alegado una vez habiendo recibido la prueba de ofertada sobre las misma y haber interrogado a las partes sobre las mismas; y una vez resuelto, el juez decretará las medidas necesarias para sanear los vicios del proceso o precaverlos, corregir errores y omisiones y otras acciones con el fin de evitar que el proceso concluya en sentencia inhibitoria y prevenir el fraude procesal, Asimismo, dentro de esta fase, el juez analizará los medios probatorios ofertados, rechazando los que fueren inadmisibles, impertinentes e inútiles y ordenará de oficio los que creyere necesario. Todo lo cual encontramos establecidos en los Arts. 106 al 113 L.Pr.F.

1.6.2.14 Principio de economía procesal

La Economía Procesal es una de las consecuencias o beneficios que trae consigo la oralidad, pues al realizarse la mayoría de actos procesales en las audiencias establecidas en el proceso de familia y al estar inmersa la oralidad se obtiene una ágil y pronta administración de justicia y además ahorra costos desde el punto de vista económico y sobre todo elimina en gran medida el desgaste emocional al que están sometidos los miembros de la familia durante el proceso.

El principio de economía procesal comprende “todas aquellas previsiones que tienden a la abreviación y simplificación del proceso,

evitando que su irrazonable prolongación torne inoperante la tutela de los derechos e intereses comprometidos en él".⁷¹

El principio de Economía Procesal tiende a lograr el ahorro de tiempo y de gastos monetarios en la administración de justicia. El impulso procesal de oficio, la oralidad, la acumulación de acciones, son medidas para conseguir la economía procesal. No debe gravarse a los litigantes. Este principio es violado por el pago de costas al Estado, por la compra de timbres, por la compra de papel sellado, franqueo de testimonios, etc.

1.6.2.15 Principio de buena fe y lealtad.

El Art. 3 l.p.f. establece que Los sujetos que actúen en el proceso deberán comportarse con lealtad, probidad y buena fe. Las partes en el afán de ser los victoriosos de la contienda se puedan valer de conductas incorrectas e ilegales y para ello tienden a recurrir a trampas o fraudes procesales. Esas conductas son las que pretende evitar este principio, el cual tiene un significado de moralidad dentro del proceso, pues su aplicación esta orientada a excluir las inmoralidades de todo orden.

Dichas conductas pueden estar representadas por pruebas falsas, conductas ilícitas ó aquellas cuyo único objetivo sea dilatar o estancar el proceso (interposición de recursos para resoluciones que no son recurribles, o equivocación en forma maliciosa, del recurso a interponer), y la utilización de argumentos engañosos, etc.

En consecuencia, implica este principio el deber que tienen las partes de conducir siempre con verdad su actividad procesal, a ser protagonistas de un debate procesal donde prive la buena fe y lealtad procesal. El juez, por ser el director del proceso, debe impedir que las partes realicen conductas que impliquen fraude o trampa en el proceso.

⁷¹ Palacio, Lino Enrique. Ob. Cit. Pág. 284 y 285.

1.6.3 ESTRUCTURA DEL PROCESO DE FAMILIA.

El proceso de familia es un proceso especial, con la creación de Tribunales Especializados que conozcan única y específicamente todo lo referente al Derecho de Familia, es importante por cuanto de otro modo los jueces aplicarían el Derecho de Familia bajo criterios diferentes de corte civilista o patriarcal.

El proceso de Familia contiene una naturaleza mixta, pues existe la alternabilidad de la oralidad con la escritura, ya que el desarrollo del proceso es a través de audiencia oral, concentrando la mayoría de actos procesales en la audiencia preliminar y de sentencia, lo cual no implica la exclusión de la escritura en el proceso, pues lo que persigue es el uso de la palabra hablada en los actos susceptibles de esa forma de expresión (prueba, alegatos, etc.) y la escritura en los que se requiere mayor precisión y permanencia (demanda, contestación de la demanda, etc.) siendo necesario dejar constancia por escrito de todo lo actuado en el proceso, en este caso por tratarse de una materia donde se regulan relaciones familiares en las cuales están inmersos valores como la dignidad personal, intimidad, igualdad, unidad de la familia, el interés superior de la familia, del menor y de las personas de la tercera edad, etc., se tiene un mayor control en cuanto a la privacidad del proceso; por lo cual aunque la audiencia sea oral, a diferencia de lo que acontece en otros procesos, no es pública sino secreta y reservada.

El Proceso de Familia se inicia generalmente a petición de la parte interesada, sin embargo, la Ley Procesal regula el inicio oficioso del Proceso en los casos de protección a los menores de edad (Art. 279 L.Pr.F.), la nulidad absoluta del matrimonio (Art. 91 Cód.f.) O en la pérdida de la Autoridad Parental.

Se puede iniciar de oficio el Proceso de Familia con la sola Manifestación verbal del interesado, siempre que el caso sea de urgencia y en interés de la familia, aspectos que el Juez califica previamente Art. 41 L.Pr.F.

1.6.3.1 Demanda.

La Demanda debe presentarse a través de un Abogado o persona habilitada para procurar y por escrito, debiendo cumplir con los requisitos que establece el artículo 42 L.Pr.F, entre ellos: el relato de los hechos, la pretensión clara y precisa; como también el ofrecimiento y determinación de los medios de prueba, acompañándose de los documentos en que se fundamentan los hechos.

La Ley Procesal de Familia establece que la demanda puede ampliarse y modificarse por una sola vez, antes del emplazamiento del demandado. El proceso de familia por no ser un proceso formalista permite que los hechos nuevos puedan alegarse por las parte en audiencia.

Si la demanda reúne los requisitos de Ley se admitirá dentro de los 5 días siguientes al de su presentación, y se ordenará el Emplazamiento, el cual puede ser personal o por edicto, en su caso (Art. 95 L.Pr.F.).

1.6.3.2 Emplazamiento.

El Juez hará el llamamiento al demandado haciéndole saber que se ha presentado una demanda en su contra para que comparezca en su defensa; el Emplazamiento se encuentra regulado en el Art. 34 L.Pr.F.

1.6.3.3 Contestación de la Demanda.

La Contestación de la Demanda debe hacerse por la parte demandada, dentro de los 15 días hábiles siguientes al Emplazamiento (Art. 97 L.Pr.F.), debiéndose presentar por escrito, a través de Apoderado;

pronunciándose el demandado sobre la verdad de los hechos alegados, ofreciendo y determinando la prueba que hará valer en defensa de los derechos (Art. 46 y 97 L.Pr.F.). En el proceso de familia se establece que toda persona que tenga la calidad de demandado puede comparecer en cualquier estado del proceso, tomándolo en el estado en que se encuentre (Art. 92 Ley Pr. Fam.); no habiendo declaratoria ni acuse de rebeldía en virtud del tipo de relaciones que la ley regula y del derecho de defensa que toda persona posee; para lo cual el procurador de familia le brindará asistencia legal

1.6.3.4 Examen previo.

El Juez analiza la Demanda, su Contestación y documentos presentados en los 3 días hábiles siguientes al vencimiento del plazo para Contestar la Demanda (Art. 98 L.Pr.F.). Pudiéndose plantear también las excepciones dilatorias que no requieran prueba, las cuales se podrían recibir aún en Audiencia Preliminar.

Concluido el examen previo, el juez citará para la audiencia preliminar dentro de los términos que establece el Art. 36 L.Pr.F., es decir que la citación debe hacerse en un término no mayor a treinta días ni menor de diez días, en razón a la necesidad de otorgar a la parte un término prudencial para que recoja la prueba que presentará en la audiencia. (Art. 99 L.Pr.F.)

La Ley Procesal de Familia regula en forma detallada el desarrollo de la audiencia preliminar y determina que al inicio de la audiencia se efectúe la conciliación. La cual en los conflictos familiares es fundamental.

1.6.3.5 Cita para audiencia preliminar.

Concluido el Examen Previo, el Juez señalará día y hora para celebrar Audiencia Preliminar. Debiéndose realizar dentro de un plazo no menor de 10 días hábiles, ni mayor de 30 días hábiles.

La resolución que señale la fecha para la audiencia preliminar se notificará a las partes y a sus apoderados o representantes legales, asimismo se Citará a la audiencia preliminar al Procurador de Familia adscrito al Tribunal.

Las partes deberán comparecer personalmente a la audiencia y en ella serán asistidos por sus apoderados o representantes legales, todo esto con base a los Arts. 36, 99 y 100 L.Pr.F.

1.6.3.6 Audiencia preliminar.

La audiencia preliminar se encuentra contemplada del Art 102 al Art.113, en dicha audiencia se debe proveer toda la prueba lo cual significa que es en ella que se juzga su admisibilidad, quedando notificadas las partes en el mismo acto, de esta forma se logra, concentrar una actividad más en la audiencia preliminar, ya que habiéndose fijado definitivamente el objeto del proceso y de la prueba, tal es el momento adecuado para que el tribunal se pronuncie sobre los medios probatorios ofrecidos. Incluso más, las partes quedarían notificadas en la audiencia de ese pronunciamiento y en su caso, en el mismo acto deberán interponerse, sustanciarse y resolverse la revocatoria que se interpusiera, o apelar de la decisión⁷²

⁷² Según Sentencia de Familia ref. 621 Ca Fam S. A de fecha 21 de Diciembre de 2001, ""Audiencia preliminar, Sostiene la doctrina, al señalar que en la audiencia preliminar debe proveerse a toda la prueba, "lo cual significa juzgar sobre su admisibilidad, quedando notificadas las partes en el mismo acto" (cfr. PERUZZI, Héctor César, Audiencia preliminar: una experiencia interesante, rev. L.L. 1990-D- 731); de esta forma se logra, concentrar una actividad más en la audiencia preliminar, ya que habiéndose fijado definitivamente el objeto del proceso y de la prueba, tal es el momento adecuado para que el tribunal se pronuncie sobre los medios probatorios ofrecidos. Incluso más, las partes quedarían notificadas en la audiencia de ese pronunciamiento y en su caso, en el mismo acto deberá

La audiencia Preliminar consta de dos fases que a continuación se explican para lograr una mayor comprensión del proceso de familia:

1.6.3.6.1 Fase Conciliadora:

Esta fase tiene por finalidad resolver el conflicto en forma amigable, a través de soluciones que puede proponer el Juez o las partes, quienes son los que finalmente deciden. Buscándose beneficiar a las partes y miembros de la familia en conflicto, reconociendo sus derechos y deberes recíprocos, encontrándose una solución justa y equilibrada a sus diferencias.

La conciliación es presidida por el Juez, quien invita a las partes a conciliar. Pudiendo dar como resultado tres posibilidades:

Que se de una conciliación total de los puntos sometidos a la misma. El Juez la aprobará si la estima legal, concluyéndose el proceso; Que no haya conciliación. Pudiéndose solicitar nuevamente en forma conjunta; Que haya conciliación parcial. Continuando el proceso, sobre lo que no hubo acuerdo. (Artículo 102 y siguientes Ley Procesal de Familia).

El conciliador está facultado para proponer fórmulas que compongan la disputa, y en el caso de los jueces, especialmente se establece que ello no implicará prejuzgamiento porque se busca que el proceso se de por finalizado de la forma mas rápida y mejor posible.

1.6.3.6.2 Fase Saneadora:

En esta fase lo que se pretende es sanear, por ello se ventilan las excepciones dilatorias que puedan surgir evitando una posible nulidad, se

interponerse, sustanciarse y resolverse la revocatoria que se interpusiera, o apelar de la decisión (cfr. LOUTAYF RANEA, Roberto G., La audiencia preliminar. El proceso por audiencia, rev. J. A.- 1992- I- 829).”

evita desgastar a la administración de justicia recibiendo prueba y confirmándola para que al final no sea ineficaz y que además constituirá un retardo en el proceso, no siendo lo que se pretende al seguir un proceso de esta naturaleza

El Juez, cuanto sea preciso para establecer los términos del debate podrá requerir a las partes que aclaren, rectifiquen o puntualicen los puntos que sean necesarios sin así modificar la demanda ni su contestación y en los puntos que no hay controversia, evitar la recepción de pruebas o si las presentadas son concluyentes o las partes están de acuerdo en los hechos deberán ser inadmisibles, en cuyo caso, solo se tratará de aplicar el derecho al conflicto planteado y el fallo se puede dictar en dicha Audiencia. En caso contrario, pronunciará la sentencia dentro de los 5 días hábiles siguientes (Art. 110 L.Pr.F.).

Una vez concluida la Audiencia Preliminar, el Juez fijará la fecha de celebración de la Audiencia de Sentencia, fijándose como plazo máximo los 30 días hábiles siguientes a la celebración de la Audiencia Preliminar (Artículos 113 y 36 L.Pr.F.).

En cuanto a los incidentes que son todas las cuestiones accesorias, la Ley Procesal de Familia establece que no interrumpe el desarrollo del proceso (Art. 58 L.Pr.F.), excepto, en los casos de conflicto de competencia, recusación, excusa o impedimento y acumulación de procesos que por su propia naturaleza, impiden la continuación normal del proceso.

1.6.3.7 Audiencia de sentencia.

Para la celebración de esta Audiencia deberán citarse todas las partes, sus Apoderados o Representantes Legales y el Procurador de Familia, al menos con 3 días de antelación.

En esta Audiencia se reciben las pruebas, se leen y anexan las rendidas anticipadamente, como las conclusiones de los dictámenes periciales y de los estudios psicosociales.

El Juez inicia la Audiencia, declarándola abierta y con las partes presentes procede a la lectura de las peticiones de la Demanda y Contestación en cuanto a los puntos controvertidos Art. 114 L.P.F.

Después de resolver las excepciones Perentorias y otros asuntos pendientes el Juez procede a recibir las pruebas. Si se trata de la testimonial, el Juez llama a los testigos uno a uno, comenzando por los que ofrece el demandante; pudiendo alterar ese orden cuando lo considere necesario.

El interrogatorio de los testigos, peritos y especialistas se lleva a cabo por las partes, los Apoderados, el Juez y el Procurador de Familia, quienes interrogarán directamente de viva voz, no permitiéndose las preguntas capciosas, sugestivas e impertinentes. El Juez moderará el interrogatorio, evitando que se produzcan presiones indebidas y ofensas a la dignidad del interrogado.

La prueba Documental debe exhibirse indicando su origen; los instrumentos se podrán leer y las Partes o sus Apoderados pueden controvertir su contenido. Las grabaciones podrán ser presenciadas u oídas únicamente por las Partes, sus Apoderados y el Procurador de Familia, cuando el Juez así lo decida. En el caso que surjan nuevos hechos que requieran comprobación el Juez podrá ordenar la recepción de las pruebas que considere necesarias (Art. 114 y siguientes L.P.F.).

Cuando no sea posible recibir toda la prueba en la Audiencia se suspenderá y se citará para poderla continuar dentro de los siguientes 10 días (Art. 120 Ley Pr. Fam). Por ejemplo, en el caso que hayan 30 testigos o que se acumulen las pretensiones

1.6.3.8 Alegato de las partes.

Después de recibidas las pruebas se oyen las alegaciones del Demandante, Demandado y del Procurador de Familia, si fuere el caso, por un tiempo máximo de 30 minutos a cada uno (Art. 121 L.P.F.).

Es la última palabra que se les concede a los litigantes en el proceso oral para intentar convencer al juez o jurado, de que las teorías fácticas presentados por cada uno de ellos, es la exacta para así tomar una decisión del caso en particular.

Al hacer el alegato final, se requiere que se tomen en cuenta los siguientes principios:

- Captar la atención del juzgador

El juez o el jurado son los que tienen la última palabra; por lo tanto al hacer el alegato final, se debe de procurar en lo posible de llamar la atención de lo que se está exponiendo ya que del grado de persuasión que se haga depende la decisión que tomará el juez en el caso.

-Persuasión y sinceridad

Cuando se hace el alegato final, se tienen que hacer exponiendo las razones que tengan peso y que lleven lógica con fundamento, pues así se adquiere convicción, también se hace necesario que al razonar estas se estructuren para darle mas apoyo a la tesis y así darle respaldo a la prueba que se vertió en el proceso.

- Emoción, sentimiento y vehemencia

Al presentar el alegato final, se tiene que se hacer con mucha emoción y demostrar que estoy muy convencido de lo que estoy diciendo es así, para demostrar confianza; es necesario también que se que al hablar se haga con mucha emotividad y con mucho respeto, siempre basado en las pruebas presentadas durante el proceso.

- Argumentación sobre el derecho aplicable

En el alegato final las partes les corresponden crear las condiciones para que el juez aplique las normas jurídicas correctas al caso que se está depurando. El juez una vez de escuchar a las partes y luego de analizar la controversia decide como su conciencia le dicte.

- Lenguaje apropiado

Es de tomar en cuenta esto, pues depende a que tipo de persona se está dirigiendo, así será el lenguaje que se tiene que utilizar, ya que no es lo mismo dirigirse a jueces que a jurados, los cuales están formados por personas que no saben de términos jurídicos; si son jurados, se tiene que utilizar un lenguaje común y sencillo, ya que éstos no son abogados profesionales.

-Organización

Para presentar los alegatos se recomienda que éstos se hagan de una forma entendible, ya que es necesario tener en cuenta que se pretende lograr con los alegatos.

1.6.3.9 Fallo o sentencia.

Concluidas las alegaciones, se procederá en la misma Audiencia a dictar el fallo, resolviendo todos los puntos propuestos y los que por mandato legal sean su consecuencia; si fuere posible se dictará Sentencia a continuación, pero si no lo es, el Juez deberá pronunciarse dentro de los siguientes 5 días hábiles (Art. 82 y 122 L.P.F.)

1.6.3.10 Providencias complementarias.

Las partes podrán solicitar que se modifique o amplíe en lo accesorio la Sentencia, dentro de veinticuatro horas de notificada ésta, debiendo resolver el Juez dentro de los tres días siguientes.

1.6.3.11 Fase impugnativa.

De la sentencia pronunciada por el Juez son admisibles los siguientes recursos:

1.6.3.11.1 Revocatoria Art. 147 inc. 1° y 150 en adelante L.Pr.F.

Debemos partir que Revocar significa dejar sin efecto, por lo que en este recurso se busca que el juez deje sin efecto la resolución errada y dicte la que considere correcta, y solo se pueden dejar sin efecto Decretos de Sustanciación y Sentencias Interlocutorias.

1.6.3.11.2 Apelación 147 inc. 1° , 153 a 156 L.Pr.F.

Tomando en consideración que el agravio es estrictamente parte del derecho procesal civil, en cuanto el recurso de apelación, pasamos a definir que se entiende por agravio, para el objeto del presente estudio.

Agravio: significa para **Couture**, dentro del ámbito del derecho procesal, el perjuicio o gravamen es la injusticia, la ofensa material, o moral, que una resolución judicial causa al litigante⁷³.

Es decir que la expresión comentada presenta dos sentidos: uno de carácter sustantivo, representado por la ofensa que contiene y que puede dar responsabilidad de orden civil o penal para el agraviante, y otro de índole adjetiva en cuanto da derecho a una impugnación de una resolución judicial cuyo contenido se reputa agravante al derecho de quien lo alega.

Asimismo **Manuel Osorio** define, con bastante exactitud el contenido jurídico de esta palabra, en su acepción más típicamente forense; diciendo que es: el mal, daño o perjuicio que el apelante expone ante el juez superior habérsele irrogado por la sentencia inferior, y de ahí la excepción “escrito de agravios” y “decir de agravios”, equivale a apelación, y en los pleitos de

cuentas, pedir en justicia que se reconozcan y se deshagan los agravios que de ella resulten⁷⁴.

Refiriéndonos a las dos anteriores definiciones, una de orden de la cultura general, en el sentido forense, y la otra estrictamente del derecho procesal, nos dicen con toda exactitud y congruencia el sentido usual de los que debe entenderse por agravio catalogándola como un daño o perjuicio, que recibe la parte agraviada de una resolución judicial.

Los artículos 153 al 158 de la Ley Procesal de Familia, que facultan a las partes a interponer en un primer momento el recurso de apelación, podemos observar que la ley exige para su interposición fundamentarse en la inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal. A diferencia del derecho procesal civil, en el que simplemente según el artículo 980 del Código de Procedimientos Civiles, el litigante interpone el recurso de apelación cuando cree haber recibido agravio por la sentencia del juez, es decir, expresando un simple agravio.

1.6.3.11.3 Interposición de Hecho Art. 163 L.Pr.F.

Este se presenta ante aquella interlocutoria que declare inadmisibile el recurso de –apelación; La redacción del escrito del recurso de hecho contiene el recurso de apelación, y existen dos formas⁷⁵ para redactarlo:

- Se elabora el escrito del recurso de hecho y a este se le anexa (engrapa) el recurso de apelación que fue denegado. Y dentro del petitorio que contiene el recurso de hecho se pide

⁷³ Arrieta Gallegos, Francisco. Impugnación de las Resoluciones Judiciales. Editorial Jurídica Salvadoreña. San Salvador. Pág.4.

⁷⁴ Osorio Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas, y Sociales; 27º Edición, Editorial Heliasta; Buenos Aires, Argentina. Pág. 71. definición que toma del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

⁷⁵ La ley no establece expresamente forma de redacción del recurso de hecho, es decir no establece en que parte de dicho recurso va ir el planteamiento del recurso de apelación no admitido. Si no que simplemente son dos modelos que utilizan los litigantes.

respetuosamente que admitan el presente escrito, además piden admitirse los documentos que se anexan y se pide la admisión del recurso de apelación que fue indebidamente negado.

- Se elabora el escrito del recurso de hecho y dentro de este se introduce los datos del recurso de apelación, valga la redundancia es un solo escrito.

1.6.3.11.2 Casación Art. 147 inc. 2° L.Pr.F.

El recurso de casación es de estricto derecho y no admite interpretación extensiva o analógica.⁷⁶ El proceso de Familia, de acuerdo a la nueva normativa familiar, se caracteriza por sus trámites breves, los cuales podrían equipararse al procedimiento sumario, juicios en los que en base a lo dispuesto en el artículo 5 inc. 2 Ley de Casación, cuando sea posible entablar nueva acción sobre la misma materia, únicamente procede el recurso por quebrantamiento de forma, con excepción de los sumarios que niegan alimentos, en los que, además procederá el recurso por infracción de ley o de doctrina legal.

Cuando el motivo por el que se casa la sentencia recurrida es de fondo y que aún siendo varios los motivos invocados, solo se casase por uno, como en el presente caso, el efecto que produce es anular la sentencia impugnada y como consecuencia, la Sala debe pronunciar la sentencia que en derecho corresponde, contrario al recurso de apelación en el que el ámbito de conocimiento del Tribunal de alzada se encuentra limitado a la materia o

⁷⁶ Sentencia 1378-S.S. del doce de febrero de dos mil uno

puntos recurridos, si no que en casación, la sentencia se anula en su totalidad y debe dictarse la que corresponda .Ley de casación, Art. 18⁷⁷

1.6.3.12 Ejecución de la sentencia.

Al no interponerse ninguno de los recursos antes citados contra alguna sentencia, o agotados los mismos, el Juez dictará la Ejecutoria de dicha sentencia, y en caso de incumplimiento de la misma, a petición de parte puede solicitarse la ejecución forzosa de la sentencia dictada.

Es de hacer notar que todas las sentencias en materia de Familia pueden causar ejecutoria pero no todas adquieren la calidad de Cosa Juzgada, tal como lo establece el Art. 83 L.Pr.F. siendo éstas las sentencias sobre alimentos, cuidado personal, suspensión de autoridad parental, tutorías, fijación de regímenes de visitas, medidas de protección a menores, deber de convivencia y todas aquellas que no causan cosa Juzgada de conformidad al Código de Familia, pues podrán modificarse y sustituirse de acuerdo a la ley, esto por la delicadeza de los derechos que buscan protegerse.

⁷⁷ Sentencia de Familia ref. Ca. 1317 Ca. Fam.S.S. de fecha 02 de Octubre de 2001; Sentencia de Familia ref. 1287 Ca Fam SS de fecha 10 de Diciembre de 2001.

CAPITULO II

EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA

En los orígenes de la humanidad fue una necesidad social el establecer obligaciones y asimismo se hizo necesario establecer mecanismos para buscar la forma de obtener el cumplimiento de lo pactado, se aplicaban diferentes formas de hacer que el obligado cumpliera una prestación, entre ellas sanciones morales, expulsión de la tribu, la aprehensión por esclavitud y hasta la muerte.

La aprehensión por esclavitud se volvió mas popularizada, con esta el acreedor podía tener el pago de su prestación, por medio del aprovechamiento del trabajo que realizara el deudor, podía venderlo, transarlo y disponer hasta de su vida; en esa época la sentencia se hacia cumplir mediante el “manus injecto” que significa “poner la mano encima”, esta es una forma de Ejecutar la Sentencia personalísima puesto que la acción del ejecutante se realizaba físicamente sobre el propio deudor, no su patrimonio⁷⁸.

En el Derecho Romanos se establecieron disposiciones normativas que restringían la Justicia privada, pues se consideraba que existía una transición hacia la justicia publica ya que los procesos se ventilaban ante un Juez Público, la “manus injecto” se sustituyo por “actio Judicate” en la cual se prohibía la reclusión del deudor en el domicilio del deudor, no hay ejecución disponiendo de la vida del deudor, solo se limitaban a arrestos con fines penales y tendientes a asegurar la ejecución de la sentencia, luego paso a ejecutarse la sentencia en el patrimonio en bloque del deudor, entendido como todos los patrimonios del deudor, pasando después a poder ejecutar la sentencia sobre los bienes del deudor pero de una forma individualizada de

⁷⁸ Pérez, buruca. Ob.Cit. Pág.26.

los bienes⁷⁹, o sea que se vendían solos los bienes necesarios para hacer efectiva la sentencia, en las legislaciones modernas se regula el Juicio Ejecutivo con la finalidad de que el acreedor obtenga la satisfacción de su derecho, en el menor tiempo posible, así damos paso a la ejecución que nos ocupa.

2.1. Ejecución de la Sentencia Civil

Debemos de tener presente que, la sentencia que se dicta en el proceso civil, lleva intrínseca derechos de suma importancia económica para la parte beneficiada, por lo que la parte condenada al pago debe responder de la forma mas pronta posible, y de no cumplir con lo que se le ha condenado a dar en la sentencia, se debe proseguir a una ejecución forzosa de la misma, estableciendo el Código de Procedimiento Civiles la forma legal de hacerlo, tal como estudiaremos a continuación.

2.1.1 Ejecución de la sentencia en el Juicio Ordinario.

Según lo establecido en los Arts 441 al 454, existe una serie de lineamientos para poder ejecutar las sentencias de manera forzosa.

Para que proceda la ejecución forzosa de la sentencia, indispensablemente debe de existir una sentencia consentida y ejecutoriada, debiendo en seguida procederse a su cumplimiento.

Respecto a este punto, el Art. 442 Pr.C. establece que toda sentencia que cause ejecutoria, es decir, de la cual no hay recurso, ya sea dada por los árbitros, por los Jueces de Primera Instancia o por los tribunales superiores, debe cumplirse y ejecutarse por las partes dentro de los tres días de su notificación.⁸⁰

⁷⁹ Ibidem. Pág.28, 30.

⁸⁰ Sosteniendo este punto, la Sentencia de Familia ref. 1287 Ca Fam SS de fecha 10 de Diciembre de 2001, estableció que Una sentencia adquiere calidad de ejecutoriada cuando ya no existe posibilidad de modificarla, reformarla o revocarla, o sea que es inamovible por no existir recurso alguno que la ataque, adquiriendo el status de

Esta ejecutoria será librada por los Jueces de Primera Instancia y/o de lo Civil, con sólo el pedimento de la parte victoriosa, con base a lo establecido en el Art. 444 Pr.C. igualmente lo harán de las sentencias que están pasadas en autoridad de Cosa Juzgada, acorde al Art. 445 Pr.C.

Las sentencias serán ejecutadas por los Jueces que conocieron o debieron conocer en primera instancia, por lo que, presentado el victorioso con la ejecutoria correspondiente, y dando inicio así a la ejecución Forzosa de la sentencia, se decretará inmediatamente el embargo de bienes y omitiéndose los tramites de citación de remate, termino del encargado y la sentencia de remate dando inicio así al Juicio Ejecutivo Civil, conforme al Art. 450 Pr.C. y se ejecutara la sentencia de la forma que advierte el Juicio Ejecutivo según el Art. 454 Pr.C.

2.1.2 Ejecución de la sentencia en el Juicio Ejecutivo.

En el Juicio Ejecutivo Civil, es importante retomar el tema de los Títulos con Fuerza Ejecutiva, de los cuales dependerá la fundamentación legal para dar paso al Juicio Ejecutivo Civil, dichos instrumentos los enumera el Art. 587 Pr.c. en cuatro clases las cuales son: Los instrumentos públicos; Los auténticos; El reconocimiento; y La sentencia.

Con respecto a las sentencias, el Art. 591 Pr.c. establece que a esta clase pertenecen: Las ejecutorias de las sentencias de los tribunales, Jueces de Primera Instancia y de Paz, árbitros y arbitradores con tal que no esté prescrita la acción ejecutiva; Las sentencias a que la ley da apelación sólo en el efecto devolutivo; Los libramientos de los Jueces contra los depositarios de los bienes embargados por su orden; Los cargos declarados líquidos por autoridad competente; y La certificación del juicio conciliatorio en el caso del Art.179.

cosa juzgada, por lo que teniendo esa calidad, nace la posibilidad de hacerla ejecutar, concretándose en su cumplimiento.

Para fines de nuestra investigación, enfocaremos el estudio de las Ejecutorias de las Sentencias de los Tribunales, iniciando con el hecho que para que proceda el Juicio Ejecutivo Civil, primeramente debe de existir una sentencia consentida y ejecutoriada, debiendo en seguida procederse a su cumplimiento. Dicho proceso lo estudiaremos detalladamente mas adelante en el desarrollo de esta investigación.

2.2 EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA EN EL PROCESO DE FAMILIA

Podemos decir que en el proceso de familia es necesario hacer efectiva de una manera ágil la resolución final del proceso en caso de incumplimiento, y esto se logra por medio del proceso de ejecución de la sentencia; esto en virtud que la Sentencia es un instrumento que trae aparejada Fuerza Ejecutiva según el Art. 587 Pr.C.

La ejecución de la sentencia esta dirigida a que lo resuelto por el juez de familia se cumpla, por lo que en caso de no darse ese supuesto procede a tomar las medidas necesarias y legales para evitar la frustración de lo resuelto en la sentencia, para que exista una armonía social y sea efectiva la ejecución de la sentencia.

La legitimidad de la acción ejecutiva dentro de la fase de ejecución de una sentencia, se ampara en el hecho de que toda sentencia impone obligación al vencido y el vencedor puede acudir al órgano jurisdiccional para que actúe de la manera que corresponda y lograr la satisfacción de su derecho reconocido, de esta manera el sujeto activo legitimado, para promover la ejecución en el proceso de familia tiene que hacerlo mediante una petición expresa, para que el juez de familia ejerza su poder jurisdiccional haciendo cumplir la obligación, ya que el juez no puede iniciar

de oficio la ejecución, necesita que el ejecutante lo solicite y así continuar la fase de ejecución en forma oficiosa.

Hay que aclarar que la ejecución es parte de la jurisdicción, así el tribunal de familia competente para conocer de una determinada controversia familiar, lo es también para ejecutar la sentencia sin formar expediente separado, tal como lo establece el Art.170 de la L.Pr.F. en concordancia con el Art.441 Pr.C. ya que la ejecución debe de llevarse a cabo en el mismo expediente del proceso de conocimiento en primera instancia.

Para que la sentencia sea ejecutada, es necesario que el ejecutante cumpla con los requisitos de admisibilidad como lo es la solicitud de Ejecución de la Sentencia y también el título base de la ejecución que en este caso es la Sentencia misma Art. 172. L.Pr.F. en concordancia con el Art. 593 Pr.C.

Entonces para un efectivo trámite de ejecución de la sentencia debe haber petición de parte a cuyo favor se pronuncio la sentencia, asimismo que la sentencia haya sido previamente ejecutoriada y posea la calidad de cosa juzgada, aunque no necesariamente, pues en el caso de la sentencias de alimentos no causan cosa juzgada.

Dentro de las diversas ramas del derecho, el cumplimiento de la sentencia que es dictada en los tribunales se ejecuta con formalidades propias, pero en determinados casos se aplican las reglas comunes del Código de Procedimiento Civiles, para la realización de las diligencias necesarias, como el caso de el embargo ya que posterior a la petición de parte, para hacer ejecutar la sentencia, el juez procede a trabar embargo en los bienes del deudor, siempre y cuando la acción se ampare en el título y el

ejecutante manifieste lo que legalmente se le deba según lo establecido en el Art. 593 inc. 2 de Pr.C.

El Art. 171 L.Pr.F. Establece que hay dos formas de hacer ejecutar la sentencia, una es de forma inmediata y la otra es a plazo. En materia de familia por regla general la sentencia debe de cumplirse de inmediato ya que tal calidad se establece de pleno derecho y por excepción se ejecuta a plazos, siguiendo lo establecido en el Art.442 Pr.C. la ejecución de la sentencia a plazo es una facultad del juez conferida por la ley y debe entenderse que el plazo debe ser razonable para que el obligado no realice algún acto con el propósito de obstaculizar la eficacia de la sentencia.

El objetivo para que el juez de familia establezca un plazo es para brindarle a la parte obligada una mayor facilidad para el cumplimiento de la sentencia, para que no haya necesidad de que el juez de familia haga uso de la coacción, aunque no hay obligación para que el juez establezca un plazo, sin embargo al no tener esa obligación, el juez puede hacer uso de esa facultad para fijarlo ya que es lo mas conveniente y recomendable en la parte resolutive de la sentencias que condenan a hacer o realizar determinada actividad y también para las de condena a dar una suma de dinero o cosa, con la finalidad de viabilizar la solución del conflicto en forma eficaz rápida y satisfactoria para la parte ejecutante.

Es aquí que entra en juego la figura de la audiencia de adecuación de modalidades, la cual se encuentra regulada en el Art. 175. L.Pr.F., el cual establece facultades y limitaciones al poder del Juez de familia en la fase de ejecución de la sentencia, y este debe de perseguir la satisfacción del derecho que ha sido declarado dentro del proceso.

El Juzgador tiene la facultad de establecer la adecuación de modalidades en la Ejecución de la Sentencia ya sea que estén contenidas o no en la parte resolutive del pronunciamiento judicial, dicha adecuación es solicitada por una de las partes, con el fin de que se cumpla la sentencia, es una audiencia en la cual se establece la forma, en como se le dará cumplimiento de la sentencia.

La adecuación de modalidades es una audiencia especial a la que deberán asistir las partes dando cumplimiento al principio de publicidad y celeridad, además el acuerdo al que lleguen las partes debe de ser homologado por el Juez, determinando lo más eficaz y rápido en el cumplimiento de la Sentencia que ya fue dictada.

Cuando hay omisión del plazo y no lo establezca la sentencia podemos remitirnos al Art. 171 L.Pr.F, produciendo el efecto jurídico de hacer que la ejecución sea en forma inmediata al quedar consentida y ejecutoriada.

Procederá el embargo dentro de la fase de ejecución de la sentencia, sobre una cantidad ilíquida y determinada abarcando esta suma, cuyo monto se haya establecido concretamente dentro de la sentencia, de esta manera el juez ejecutor nombra a un depositario de los bienes embargados, que no puede ser el ejecutante ni ejecutado, para que se protejan los derechos de las partes.

La ley es clara al establecer que cuando en una sentencia se condena a un pago de cantidad ilíquida y líquida deberá hacerse ejecutar la suma líquida sin esperar que se liquide una cantidad ilíquida ya que se debe hacer ejecutar las obligaciones inmediatamente exigibles para garantizar los

derechos de la parte a quien le fue favorable la sentencia, haciéndose efectiva la sentencia sin esperar la liquidación de lo restante. Se debe diferenciar lo que es una ejecución parcial de sentencia de lo que es una ejecución de la sentencia de condena a dar una determinada e indeterminada suma de dinero, ya que la ejecución parcial de sentencia esta relacionada a que una parte de la sentencia se encuentra gozando de firmeza y otra no, en razón de haberse hecho uso de un medio de impugnación en su contra, por cuanto se supone el hecho de que existe el conocimiento de la interposición del recurso por una cámara de familia y por otra el juzgado de familia que procede a ejecutar la sentencia que ha quedado firme y en cambio en la sentencia de condena a dar una cantidad líquida e ilíquida se aplica el art.172.Inc. 3 L.Pr.F

2.2.1 Ejecución de Sentencias no Dinerarias.

Como es sabido el proceso de familia posee diversos tipos de sentencias, en este apartado se explicaran las sentencias que no tienen contenido patrimonial, o sea son no dinerarias, cada una de ellas posee diversas formas de ejecutar dependiendo de lo que contiene la sentencia, que puede ser realizar una conducta, hacer una declaración, entregar de frutos o cosas ilíquidas, para ello se debe saber como en la Ley Procesal de Familia esta regulada la ejecución de ellas.

Dichas sentencias en la práctica no son muy utilizadas debido a que la mayoría de personas se inclinan por que cumpla la sentencia de forma económica y así obligar al deudor a que cumpla con la sentencia, aunque puede darse el caso que en un proceso debe ejecutarse una sentencia de este tipo, por tal razón a continuación se expresan.

2.2.1.1 Ejecución por Suma ilíquida

El Art. 173 L.Pr.F. establece la Ejecución por suma ilíquida la cual se ve reflejada en daños, frutos, intereses y perjuicios situación que no se da en la practica por ser imprecisa, pues no se establece en la sentencia un monto específico que deba ser cancelado a la parte beneficiaria; pero en caso de darse este tipo de ejecución, la parte a cuyo favor se pronunció promoverá la ejecución, y para tal efecto presentará planilla de liquidación, de la cual se oirá por tres días a la parte condenada.

En dicha planilla se deberá de expresar la suma que deberá pagar el obligado, así como también se debe reflejar el incumplimiento de la sentencia, se debe de expresar de forma cuantitativa y cualitativa, por medio de un grafico aritmético.

Para un mayor entendimiento de lo que es la liquidación se entiende por este, al acto procesal mediante el cual se establece el monto de la suma que el obligado debe de hacer efectivo al acreedor del derecho reclamado, solamente la fijada en la sentencia; dicha liquidación no adquiere firmeza o cosa juzgada porque no es definitiva sino provisional y se puede solicitar la modificación, ya sea por que la planilla presente datos que no sean reales o que tengan un error.

La finalidad de la planilla de Liquidación es expresar aritméticamente, el importe de la obligación que se encuentra en mora o venida, para que ya conociendo la suma que debe de pagar al obligado, haga efectivo el acto de dar la suma de dinero, caso contrario se embarga los bienes de su propiedad y así cumplir con la obligación.

Cuando se trata de suma Ilíquida, esta se llevara a cabo después de la liquidación, estando presente el ejecutado o el ejecutante, el ejecutado debe de hacer una aprobación de forma expresa o tacita, se dice expresa cuando esta conforme con la planilla presentada y será tacita cuando no se pronuncia al respecto; si por el contrario existe disconformidad, se tendrá que

resolver dicha situación, aplicando lo dispuesto para los incidentes, resolviendo el punto en una audiencia en la que se aportara prueba que explique la disconformidad generada

En todo caso, si la parte a cuyo favor se pronunció la sentencia no promoviere ejecución en el plazo de quince días, contados a partir de la fecha en que la sentencia quedó firme, el obligado a pagar podrá presentar la planilla de liquidación y se procederá conforme a lo previsto anteriormente en este Artículo.

2.2.1.2 Ejecución de conducta específica

Si la sentencia condena a realizar u observar una conducta determinada tal como lo establece el Art.174 L.Pr.F, el Tribunal podrá señalar al obligado un plazo razonable para que cumpla, según las circunstancias del hecho y de las personas.

La ejecución de una sentencia en el proceso de familia debe de hacerse de inmediato dando cumplimiento al principio de celeridad, se tendrá que ejecutar a partir de la fecha en que quedo ejecutoriada, ya sea que el Juez haya declarado la ejecutoriedad o hubiera sido de pleno derecho declarado, la excepción a esto se encuentra en este articulo porque se habla de que puede darse el caso, en el que se hubiera señalado plazo para cumplir determinada conducta, dicho plazo puede conferirlo el Juez en días hábiles o calendarios; debido a que es una facultad que el Juez tiene conferida según el Art7 b) L.Pr.F.

Si transcurrido el plazo establecido y el obligado no cumpliere lo que por sentencia esta obligado a hacer, el Tribunal adoptará las medidas que sean necesarias para evitar la frustración de la orden emitida por el Juez; y podrá recurrir a otros medios para lograr el cumplimiento como por ejemplo: acudir al auxilio del organismo de seguridad pública, imponer multas o informar a la autoridad competente para el inicio del proceso penal.

Dicho plazo se sustenta en la naturaleza de la obligación y se establece con la finalidad de viabilizar la solución del conflicto de forma eficaz, rápida y satisfactoria para la parte ejecutante.

2.2.1.3 Ejecución de otras decisiones judiciales

En el Art. 176 L.PR.F. Se establece, que para la ejecución de cualquier providencia dictada, se aplicará lo dispuesto en el capítulo VII de ese mismo cuerpo de ley, siendo esto lo que ya se explicó con anterioridad respecto a la ejecución por suma ilíquida, la ejecución de conducta específica y específicamente la remisión del Art. 172 L.Pr.F a las normas establecidas para el juicio Ejecutivo.

Es de hacer notar que el ejemplo mas adecuado de estas decisiones judiciales es “El cumplimiento de la Obligación Alimentaria”, ya que es el procedimiento más común en los Juzgados de Familia de nuestro País en el cual se solicita la Ejecución de la Sentencia.

2.2.1.4 Ejecución de sentencia sobre el cuidado personal y convivencia

El Art. 177 L.Pr.F. establece que cuando la sentencia confiare el cuidado personal de un menor a uno de los padres u otra persona determinada, el Juez ordenará día y hora para hacer efectiva la entrega del menor, para lo cual citará a la persona con quien convive éste, salvo que estuviere bajo el cuidado de la persona a quien se le confió.

Si el citado no compareciere, el Juez solicitará al Instituto Salvadoreño de Protección al Menor la localización del menor para hacer efectiva la entrega. En todo caso se respetará la integridad física y moral del menor; es de hacer notar que esta situación no es muy común en nuestros Juzgados de Familia.

Asimismo, este Artículo establece que se procederá de igual manera cuando se resuelva sobre el deber de convivencia de un menor, inclusive cuando éste se negare a cumplir la sentencia.

2.2.1.5 Frutos, Intereses, Daños y Perjuicios.

El artículo 178 L.Pr.F nos habla de la sentencia que condena a pago de daños y perjuicios así como de frutos e intereses, por lo que el ejecutado tiene la obligación de cumplir lo estipulado en la sentencia, aunque la sentencia no determine la suma de estos.⁸¹

Los daños y perjuicios se han definido como el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales afectando así a una familia completa y a los menores de edad que son la principal causa, para velar por sus derechos e intereses, por lo que el legislador hace cumplir de esta forma la sentencia. Como presupuesto de procedencia, la acción de reclamo de daños y perjuicios, frutos e intereses debe establecerse por la parte ejecutante o favorecida, la cuál deberá establecer cual fue la fuente de la obligación que los origina; debiendo sustentar el origen del reclamo de acuerdo a las normas establecidas en el Código de Procedimientos Civiles.

El proceso sumario de liquidación de daños y perjuicios, contenido en el Art. 960 Pr.C, tiene aplicación cuando en un proceso anterior se ha condenado en daños y perjuicios a alguien, es decir, ya existe un hecho generador, que es la sentencia de condena en el proceso familiar, y solo falta liquidar o cuantificar dichos daños y perjuicios, ya que esto no se hizo

⁸¹ Sentencia CAS1193 Cam Fam SS del seis de abril de dos mil uno

por alguna razón por el juez, en el proceso anterior; bajo el supuesto que se utiliza la vía sumaria por ser constitutiva de un proceso breve y sencillo.⁸²

Por otro lado la ley habilita a una persona conforme el Art. 962 Pr.c., para que en primer lugar, compruebe la existencia de daños y perjuicios y como una consecuencia, establezca la cuantía de los mismos, pero en el proceso familiar ya existe una condena a pago de estos por lo tanto el ejecutante solo deberá establecer la cuantía, para lograr el cumplimiento eficaz de las disposiciones establecidas por el legislador y que se haga efectiva la sentencia lo mas pronto posible.⁸³

2.2.2 EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CONTENIDO PATRIMONIAL

La sentencia que se ejecuta con mayor frecuencia y que tiene un contenido patrimonial es la sentencia de alimentos contenida del Art. 241 hasta el Art. 271 Cod.Fam. Y los procedimientos para fijar o exigir su cumplimiento deberán practicarse con agilidad y sencillez, proporcionando a las personas que lo solicitan la solución pronta y eficaz al problema denunciado.

Las ejecuciones de las sentencias en los procesos sobre alimentos revisten una especial importancia ya que el derecho que se pretende proteger es un conjunto de prestaciones, que en suma vienen a constituir la subsistencia de la persona necesitada. Sea un menor o no.

Bajo este contexto, es necesario tener claro que cuando ha habido una sentencia sobre alimentos el principal objetivo del nuevo ordenamiento

⁸² Sentencia de Civil ref. 1316SS de fecha 13 de Junio de 2001

⁸³ Sentencia 1325 Cas SS del veinticuatro de abril de dos mil uno; Sentencia 1260SS del uno de junio de dos mil uno Y Sentencia 1097SS del veintiuno de mayo de dos mil uno

jurídico familiar es su pronta efectividad, contrario a ello no se puede concebir la prestación alimenticia sin una ley que imponga, ya que tiende con ello, a resolver el problema de conservar la vida de los individuos como interés del Estado y de la sociedad se aplica en este caso el Art. 172 L.Pr.F

Con la creación o entrada en vigencia del código de Familia, se faculta a la Procuraduría General de la República y a los Juzgados de Familia para la fijación de la cuota alimenticia establecido en el Art. 263 Cod.Fam. y Art. 4 L.Pr.F. Y a los Juzgados de Paz y a la Fiscalía General de la República en cuanto al incumplimiento Art. 83 y 254 Pr.Pn.; asimismo, el código de Familia faculta a los Jueces de Familia para ejercer la ejecución forzosa de la cuota de alimentos por medio de la aplicación supletoria del juicio Ejecutivo Civil, que el punto de estudio en esta ocasión.

Depende del tipo de sentencia así son los efectos jurídicos que de esta pueden surgir. En la sentencia absolutoria como efecto no se producirá ninguna obligación y por lo tanto ningún cambio de la realidad para el demandado; No así para el demandante que en algunos casos puede ser obligado a restituir los alimentos provisionales que han sido pagados. Pero si la sentencia sobre alimentos es condenatoria el obligado puede asumir diferentes actitudes ejecutarla de manera voluntaria o de forma forzosa.

1. Si el demandado cumple con su obligación en forma voluntaria o sea en forma espontánea y pague de la manera prescrita en la sentencia la cantidad estipulada en concepto de alimentos. El alimentante puede efectuar conductas encaminadas a cumplir con la obligación de dar, ya sea entregando la cantidad en dinero o en especie, en el plazo establecido procediendo de forma voluntaria a favor del menor.

2. No cumple voluntariamente con la sentencia de esto trae consecuencias para el demandado como es:

- Pago forzoso:

Contra el alimentante se pueden pedir o lograr el pago forzoso se hará uso de los mecanismos legales para obtener el cumplimiento de la obligación motivo por el cual la Ley Procesal de Familia estipula que por ausencia de voluntad del ejecutado se puede utilizar la acción de ejecución de la sentencia Art. 172 de la referida ley. La acción procederá de igual forma independientemente de si es una sentencia que fija alimentos provisionales o la que fija alimentos definitivos ya que por orden de esta ley, el pago debe ser efectuado utilizando si es necesario la fuerza y la coacción contra el obligado con el fin de garantizar el estado de derecho que es parte de la ley misma. Se puede sancionar a la persona y por otro lado se le puede decretar el embargo en sus bienes

- Responsabilidad Penal:

Sin perjuicio de la acción ejecutiva intentada contra de los bienes del alimentante se podrá iniciar proceso penal como sanción por una actitud delictiva y a petición de las partes la Fiscalía General de la República puede iniciar el respectivo requerimiento fiscal. Pues el hecho de no cumplir con una resolución judicial y el hecho de no cumplir con las obligaciones familiares el Código Penal las ha tipificado como delito imponiéndoles una sanción de 10 a 30 jornadas de trabajo de utilidad pública.

El Código Penal establece en los artículos siguientes estas figuras delictivas así el Art. 201 del Código Penal plasma el delito de incumplimiento de deberes de asistencia económica en el que regula este hecho punible y la sanción por sentencia ejecutoriada o por Decreto Legislativo a Procuraduría General de la República a cumplir con sus obligaciones económicas y asistenciales principalmente dentro de la familia

Es preciso mencionar que la sanción ante el incumplimiento de la responsabilidad alimentaria no se contempla ni siquiera privación de libertad cuando el daño ocasionado puede causarle hasta la muerte. En este sentido la sanción penal como forma de presión para obtener el pago de la cuota alimentaria es ineficiente ya que la sanción al irresponsable es menor que el daño ocasionado. El Art. 322 del Código Penal plasma el delito de desobediencia en que procederá la acción penal cuando la persona obligada no cumpla con una orden judicial emanada por un funcionario o autoridad pública.

El juez de familia librará la respectiva certificación a la que la Fiscalía General de la República con el propósito de dar aviso e iniciar una acción penal según Art. 312 Pn. en la realidad salvadoreña estos delitos tienen una sanción mínima que hace que la ley misma no le de la severidad que merece al no cumplir con la obligación alimentaria

Podemos decir entonces que la ejecución forzada a la que nos referimos, en la sentencia de alimentos puede ser por:

a) **VÍA DE RETENCIÓN:** Si la cuota alimenticia se hace efectiva a través de la retención de salario, se considera como una forma de ejecución forzosa de la sentencia, por que puede ser que se utilice este mecanismo por mandato Judicial y no por voluntad o acuerdo tomado entre las partes.

b) **ACCIÓN EJECUTIVA:** Es una de las formas ejecutar la sentencia, pues no toda ejecución forzosa una acción ejecutiva, pero si, podemos afirmar que ejecutiva conlleva a una ejecución forzosa.

Ante el incumplimiento de la sentencia que fija alimentos el menor a través de su representante legal, puede hacerlo del conocimiento del juez de Familia para que éste coaccione al obligado por medio de la vía ejecutiva.

para lograr su efectividad, el obligado debe poseer bienes, los cuales puedan ser embargados, porque si al momento de dictar sentencia definitiva no existen bienes que embargar, se tendrán efectos negativos en la ejecución de la misma.

La eficacia de la ejecución se ve reflejada aparte en la voluntariedad que se tenga para ejecutar la sentencia, en el modo y el plazo fijado en la sentencia para cumplir con la obligación.

Entendiéndose como modo la forma utilizada por el alimentante para entregar la cuota fijada en concepto de cuota al alimentario.

Es preciso mencionar que hay diferentes modos entre los cuales tenemos:

a) MODO SIMPLE: que es la cantidad de dinero fijada por el juez en concepto de cuota que deberá ser pagada en moneda de curso legal.

b) MODO EN ESPECIE: El pago de la cuota puede darse en bienes que equivalen a un valor cuantificable de alimentos (Art. 257 del Código de Familia), esto se materializará con la entrega de cosa indicada, es decir con el cumplimiento de la obligación.

c) MODO MIXTO: Se fija en conceptos de cuota alimenticia una cantidad estado bienes y otra cantidad de dinero, pero ambos aspectos suman una cuantía que debe estar fijada en la sentencia.

CAPITULO III

EJECUCIÓN DE OBLIGACIONES DE DAR EN MATERIA CIVIL Y FAMILIAR.

La presente investigación lleva como finalidad el estudio de las posibles incompatibilidades que pueden surgir cuando, en la Fase de Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia, se aplica supletoriamente el proceso ejecutivo civil.

Primeramente hablaremos de la Ejecutoriedad de la Sentencia, por lo que es preciso conocer que se dice que una sentencia se declara ejecutoriada, cuando no se interpone o no es posible interponer recurso ordinario alguno en contra e la misma, o como lo expresa el Art. 437 Pr.C. “Si no se apela por ninguna de las partes, queda de derecho consentida y ejecutoriada la sentencia, debiendo en seguida procederse a su cumplimiento”, el término tiene relación con la circunstancia de no interponerse el recurso y desde tal punto de vista, se comprenderá que tiene mayor aplicación tratándose de sentencias definitivas, ya que son pocas las interlocutorias que admiten recurso ordinario.

De ahí que en la práctica tal vez la única sentencia interlocutoria que se declara ejecutoriada es la que ordena la facción de un inventario solemne y al que se refiere el Art. 907 Pr. C. Confirmando lo anterior, el Art. 442, menciona lo siguiente: “Toda sentencia que cause ejecutoria, es decir, de la cual no hay recurso, ya sea dada por los árbitros, por los jueces de primera instancia o por los tribunales superiores, debe cumplirse y ejecutarse por las partes dentro de los tres días de su notificación”

La declaración de Ejecutoria consiste en que aquel Documento público contiene una resolución judicial firme.

Cuando las sentencias ya no admiten recurso alguno, y por lo tanto es exigible su cumplimiento de forma coercible. La coercibilidad enviste a las sentencias definitivas de la circunstancia de hacer posible su ejecución de una manera forzada, cuando dicha sentencia no se cumple voluntariamente dentro de los tres días siguientes a su notificación como lo ordena el Art. 442 Pr.C., en relación al Art. 171 L.P.F. el cual establece que deberá ejecutarse el cumplimiento de la sentencia a partir de la fecha en que quedó ejecutoriada, salvo que se hubiere fijado algún plazo para su cumplimiento.

Ahora bien, cuando el obligado en las sentencias que condenan a dar no cumple de manera voluntaria lo ordenado en dicha sentencia, esta puede ser ejecutada de manera forzosa en virtud de la ejecutoriedad y coercibilidad que revisten la calidad de cosa juzgada y que ha adquirido esta resolución judicial.

Esta forma de Ejecución forzosa se materializa en la figura de Ejecución de la sentencia, y es por que lo que la parte interesada persigue es el cumplimiento formal y material de una sentencia por la parte que ha perdido en el proceso.

Para poder hacer efectiva esa exigibilidad a la que nos referimos de la sentencia, es necesario conocer la acción ejecutiva siendo Cabanellas quien ha señalado “Que es la autoridad y eficacia de los fallos judiciales, que permiten la compulsión para darles realidad”⁸⁴; la acción ejecutiva esta inmersa en la sentencia y es con ella que se logra exigir el Derecho que corresponde.

Las formas de ejecución dependen del título con el que se promueva la acción, cada tipo de título tiene normalmente, una forma propia de proceso,

⁸⁴ Pérez Buruca, José Armando y otros, Ob. Cit Pág. 52

la multiplicidad de título apareja en consecuencia la multiplicidad de procesos de ejecución. Pero todos estos procesos comienzan por medio de un requerimiento del acreedor formulado al juez competente⁸⁵.

Son requisitos indispensables para que se de la ejecución forzosa la acción ejecutiva y el título ejecutivo⁸⁶.

1º) **Acción ejecutiva:** Como expresamos anteriormente, es la manifestación del principio de instancia de partes. Es imprescindible que la ejecución se promueva a instancia de parte.

2º) **Título ejecutivo:** además de ejercitar la pretensión de ejecución, quien lo solicita debe tener un título que permita el acceso a la ejecución. Este título debe estar dentro de las cuatro clases que establece el Art. 587 Pr.C.

En virtud de lo anterior, cabe agregar que, para que se dé la Ejecución Forzosa de la Sentencia por medio del Juicio Ejecutivo Civil, deben cumplirse como requisitos:

- 1- **La petición de la parte:** La parte victoriosa pide la ejecución de sentencia por escrito (Acción Ejecutiva).
- 2- **El plazo vencido:** El término de tres días en los cual es la parte contraria o inconforme por la sentencia, puede o no interponer los recursos que creyere convenientes, acorde a derecho, para que sean resueltos, si fueren presentados.
- 3- **La Ejecutoria de la Sentencia (Título Ejecutivo):** se presenta la certificación correspondiente la cual se compone de:
 - Copia de la Sentencia Sellada.

⁸⁵ Pérez Buruca, José Armando y otros, Ob. Cit Pág. 52

⁸⁶ Rocco, Ugo, Tratado de Derecho procesal Civil, tomo IV, parte especial, proceso Ejecutivo, Editorial Temis, Bogotá, 1976.

- Escrito en donde se pide al juez que declare Ejecutoriada la Sentencia.
- El Auto donde el Juez declara Ejecutoriada la Sentencia.

Los diversos títulos de ejecución poseen cada uno una forma particular de llegar hasta el fin propuesto. Así no es idéntica la vía ejecutiva que emana de la sentencia de pago de una suma de dinero, a la que emana de una sentencia de desalojo; la que obliga a publicar una sentencia como un acto de reparación moral a favor de un vencedor, que la que decide la urgente toma de posesión en el juicio de expropiación, o de la que exige alguna conducta.

Ahora bien, en relación a la ejecución de la sentencia en materia de Familia, primeramente podemos decir que Se entiende por Ejecución Forzosa aquella en la que el obligado mediante Sentencia no cumple el mandato que el Juez de Familia ha hecho⁸⁷, ante esto es necesario seguir lo que manda el Art. 172 L.Pr.F. para que se cumpla la sentencia de manera forzosa, este acto no puede dejarse al arbitrio de las partes, ya que el Estado por medio del Órgano Jurisdiccional coacciona por medio del Derecho, y su fuerza esta en obligar al deudor, a que cumpla el mandato Judicial; es decir que en el mismo cuerpo de leyes se encuentra una sanción correspondiente, pero la fuerza no puede ejercitarse en forma ilimitada⁸⁸ ni puede ser física sino en el patrimonio de la persona.

En pocas palabras debe de cumplirse lo resuelto por el Juez, si no se hace se toman las medidas necesarias para lograrlo, como se dijo anteriormente recae sobre el patrimonio y aplicando el Art. 172 L.Pr.F. con la

⁸⁷ Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit. Pág. 10

sola manifestación del Ejecutante basta para que el Tribunal de Familia proceda a Ejecutarla Forzosamente, esto mediante el proceso denominado por nuestro Código de Procedimientos Civiles así como de la diferente Doctrina como Juicio Ejecutivo, el cual estudiaremos mas adelante.

Quien resulta deudor de una sentencia pasada o no en autoridad de cosa juzgada y teniendo la misma carácter de titulo ejecutivo, no cumple la prestación debida, estará sujeto a la ejecución forzosa, que dará cumplimiento a lo ordenado en el fallo.

El estado recurre a la fuerza; el juzgador por medio de los órganos auxiliares coacciona al obligado, primero actúa de forma psicológica y si no es suficiente, se afecta el patrimonio o bienes materiales para restituir el valor de lo debido⁸⁹

Las vías de Ejecución que se pueden Utilizar son : el embargo en los bienes propios, embargo de salarios, los descuentos administrativos mediante retención en caso de alimentos, restricciones migratorias , continuación de la anotación preventiva en caso de no haberse garantizado la obligación etc.⁹⁰

Es de hacer notar que, si utilizamos como base de toda la Ejecución de la sentencia en materia de familia el Art. 172 L.Pr.F., es porque en este se encuentra establecida la remisión que el legislador hace al Juicio Ejecutivo Civil, siendo que este Artículo posee una diferencia con el Código de Procedimientos Civiles.

⁸⁸ Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit. Pág. 60

⁸⁹ Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit. Pág. 62

⁹⁰ Pérez Buruca, José Armando y otros, ob. Cit. Pág. 62

Es en este punto donde enfocamos principalmente nuestra investigación, y es que el legislador omitió el periodo de prueba en la fase de Ejecución; para esto tenemos que en el juicio Ejecutivo civil, este término probatorio consta de 8 días y es solamente con el fin de resolver excepciones que puedan alegar las partes en esta fase; termino dentro del cual las partes ofertaran prueba para poder demostrar las excepciones que aleguen; partiendo de esta idea, vemos que el legislador dejo un vacío legal dentro de la Ley Procesal de Familia, pues no especificó el procedimiento a seguir en el caso que se alegaran excepciones dentro de la fase de ejecución de la sentencia, lo cual deja al criterio del Juzgador como resolver en estos casos.

Y es en esta situación que puede llegarse a generar alguna diversidad de criterios entre los juzgadores de familia, primeramente en razón de los criterios propios para resolver como mejor le pareciere conforme a derecho, fundamentando dichas decisiones en la ley Procesal de Familia con el fin de salvaguardar la integridad de la naturaleza del proceso de familia y sus principios rectores, consistiendo dichas decisiones en la creación de audiencias especiales, que si bien es cierto, el proceso de familia es por audiencias, es de hacer notar que estas audiencias para resolver excepciones dentro de la ejecución de la sentencia no se encuentran expresamente establecidas en la ley, por lo que se fundamentan legalmente en otros artículos, pero de esta manera se entra en discrepancia con el mismo Art. 172 L.Pr.F. el cual remite expresamente a dirigirse por el proceso Ejecutivo Civil, un proceso netamente escrito, por lo cual la fase de ejecución de la sentencia en el proceso de familia se vuelve un proceso mixto pues a un proceso escrito se le agrega la oralidad.

3.1 TRÁMITE DE LA FASE COGNOSCITIVA DEL PROCESO CIVIL EJECUTIVO.

Como bien se ha dicho, la Fase Cognoscitiva del Juicio Civil Ejecutivo, como bien lo dice su denominación, es la fase donde se conoce del por qué de la Ejecución Forzosa, los fundamentos de la misma, y asimismo conocer la Posición del obligado por la sentencia.

Dicha fase se ve integrada de diversas etapas en una forma sistemática, las cuales estudiaremos a continuación para lograr una completa comprensión de la misma, y así poder comprender más adelante las diferencias y semejanzas que existen tanto en la fase Cognoscitiva del Juicio Ejecutivo Civil como dentro de la Ejecución de las sentencia en el Proceso de Familia.

3.1.1 Demanda

El proceso da inicio con la demanda presentada por el dominador la cual debe contener los requisitos que son de conformidad al Art. 193 C pr. C. La persona que presenta la demanda es el dueño actual del crédito que garantiza dicho título, ya sea que la obligación se haya contraído directamente con él, o que haya llegado a su dominio por cualquier acto lícito que le confiere el derecho de exigir el cumplimiento de la obligación contraída por el deudor u obligado, a esto se refiere el Art. 93 C pr C cuando habla de un portador legítimo de un título ejecutivo es decir, un título legal que tenga fuerza ejecutiva para que el portador pueda exigir la obligación de manera que solo el puede ejercitar la acción entendiendo por esta “el derecho subjetivo que tiene toda persona de acudir al poder jurisdiccional a solicitar que interponga su potestad en protección del derecho sustantivo del

cual es titular y que se cree perturbado”⁹¹ o por medio de otras persona que representa sus derechos o acciones. Así determinamos entonces quien es o puede ser el ejecutante o portador legítimo como la llama la ley.

Ahora bien contra quienes se puede pedir la ejecución, solo el que esta obligado a responder o satisfacer la deuda y el que ha salido de fiador, cabe aclarar que la acción se ejerce primordialmente en contra del deudor principal, salvo que éste sea insolvente entonces de una vez puede ejecutarse al fiador de contrario es el deudor principal o su representante.

Si el ejecutante o actor estuviere exigiendo cantidad de dinero debe especificar lo que se le debe para que se le pueda ser pagada la deuda esto con el fin de obligar al ejecutante a reclamar únicamente lo que se le debe legalmente.

El juez al recibir la demanda ejecutiva debe ante todo examinar tres cosas:

- 1- Si la persona que entabla la acción es portadora legítima del documento que contiene la obligación.
- 2- si el documento base de la acción es de los títulos a que la ley (Art.586 del c.pr.c) concede fuerza ejecutiva.
- 3- Que el acreedor haya especificado y determinado lo que se le debe.

Así se establecerá si la acción que se deduce es de su competencia y si el ejecutante puede ser a su vez demandante, de esta manera es

⁹¹ Sánchez Vásquez, Juan José seudónimo (Emmanuel) Ensayo “Apuntes de derecho procesal civil” autor salvadoreño ganador del segundo lugar del certamen anual de investigación jurídica de acuerdo con la convocatoria hecha por el ministerio de justicia.

acreditado y legitimado la persona que ejerce la acción es decir el ejecutante o acreedor, faltando cualquiera de estos requisitos el juez debe declarar sin lugar la acción entablada, de lo contrario ordenará la agregación del documento sin citación contraria y decretará el embargo.

Puede suceder que el documento base de la acción, contenga otras obligaciones y que el acreedor necesite la devolución del documento para poder hacer efectivos sus otros derechos ya sea ante otra autoridad con juicio diferente, entonces pide el documento por temor de destrucción o pérdida del documento o que no quedará de él ninguna copia para reponerlo, la ley faculta al juez para devolverlo con citación previa al ejecutado y poniéndole una razón ya sea al dorso del documento en donde se establezca la acción ejecutiva, todo esto para que exista seguridad jurídica y no se pueda volver a intentar la acción en otro tribunal, el documento debe estar autorizado tal y como lo establece el Art. 594 inc. 2º Pr.c.

Si promovida la vía ejecutiva fuere negada por el juez por no contener la demanda los requisitos que la ley exige y por carecer de fuerza ejecutiva el documento presentado para exigirle al deudor, el juez no está facultado para que de oficio ordinarie la acción del autor, solo si él lo solicita al juez, entonces este podrá iniciar la vía ordinaria.

Cabe aclarar que si en el juicio ejecutivo el acreedor presenta documentos con fuerza ejecutivas reclamando una obligación ilíquida no se puede reclamar ejecutivamente porque el juez no conoce ni puede conocer el monto de lo adeudado, así que esto solo se puede reclamar por la vía ordinaria y si especificare la deuda el acreedor entonces si procederá ejecutivamente, es decir que haya determinado la suma de dinero adeudado

ya que habrá liquidado totalmente los bienes y el juez podrá entonces seguir con el juicio ejecutivo.

3.1.2 Decreto de Embargo

La palabra embargo proviene de la voz latina “imparare”, que significa “poner la mano en una cosa”, “secuestrar”, el embargo según nuestro código de Procedimientos Civiles “es el secuestro judicial de bienes”

Se entiende por embargo la “retención, traba o secuestro de bienes por mandamiento de Juez competente⁹²”

El Decreto de embargo es la resolución que el Juez provee en el Juicio Ejecutivo ordenando el secuestro judicial de los bienes del ejecutado en virtud de haberse presentado un documento que según la ley tiene fuerza ejecutiva, es una resolución que admite apelación en el efecto devolutivo según se vera mas adelante; se notifica al ejecutado el decreto de embargo, dándose por sabido que esa notificación equivale al emplazamiento, y está llenado así el requisito de que el demandado sea oído en dicho juicio.

Dicho mandamiento se hace a un Oficial Público de Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo, y en su defecto a un Juez de Paz especialmente autorizado por el Juez de la causa, es lo que se hace cuando se embarga a las personas por razones de delito o cuando sea el Estado el interesado en realizar el embargo.

Para ejercer el cargo de Oficial Público de Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo, se necesita una serie de requisitos que deben ser llenados que son: Comprobar idoneidad para desempeñar las funciones encomendadas ante el Juez de Primera Instancia del Departamento del domicilio de la persona de que se trata; Buena conducta notoria; Prestar fianza hasta en

⁹² Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VI. XXI, Edición, Editorial Eliasta, SRL, Argentina. 1989.

cantidad de ¢2.000 ante el prenotado Juez, de desempeñar el cargo fiel y legalmente.

El Juez de Primera Instancia, es quien autoriza y extenderá constancia al interesado, si este reúne todos los requisitos que la ley exige, entonces lo autoriza por medio de resolución.

El mandamiento del embargo se una orden que libra el Juez ordenando el embargo de los bienes del deudor, este posee una serie de requisitos para su elaboración:

- 1º El nombre y apellido del Juez que lo libra;
- 2º El de la persona o personas a cuya solicitud se expide;
- 3º El de la persona o personas contra quienes se dirige;
- 4º El del Oficial Público de Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo o del Juez de Paz en su defecto, a quien se encarga el mandamiento;
- 5º La cantidad que se demanda;
- 6º La ocupación de los bienes del deudor en una tercera parte más de lo adeudado, costas e intereses, si la cosa que se embarga es divisible o de cómoda división, y el fundo todo si no lo es. Las costas e intereses se regularán por lo menos aproximadamente;
- 7º La obligación de poner los bienes embargados en depósito como se prescribe en el Art. 614 Pr.c.;
- 8º Mención del título en virtud del cual se ha librado la ejecución.

El Juez a su cargo entregará el mandamiento de embargo directamente a un Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo y en su defecto a un Juez de Paz, para darle agilidad al proceso y en donde no exista más que el Juez de Paz que conoce en el juicio, él mismo diligenciará el mandamiento, pero deberá dejar constancia en el juicio de que efectivamente realizo el embargo al que fue cometido; también existen casos en que el Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo deba realizar su trabajo fuera de su jurisdicción ante

esto debe presentarse ante el Juez de Primera Instancia de lugar para en el que realizará el embargo, para que le conceda pase, este pase irá redactado en el mandamiento de embargo.

El Juez ejecutor procederá al cumplimiento del mandamiento, dentro de veinticuatro horas a más tardar, desde que lo reciba, pudiendo desempeñar sus funciones en toda la República; y deberá cumplir ciertas obligaciones⁹³:

1) Cerciorarse de que los bienes que embarga son de la persona del deudor; y no de un tercero, sino, deberá responder por daños y perjuicios.

2) Depositar los bienes en persona abonada, bajo su responsabilidad, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art.s 620 y 628 del Código de Procedimientos Civiles, el primero refiere a los bienes embargados, cuando éstos estén arrendados, se deberá notificar dicho embargo, así como también el levantamiento de este, a los arrendatarios; Si se da esta situación, se dejarán las cosas en poder del arrendatario y este deberá cancelar los cánones al Depositario nombrado por el Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo y si no lo hiciera deberá volver a pagar los cánones respectivos, y si mientras persista el embargo se terminara el arrendamiento, el arrendatario entregara la cosa arrendada el depositario nombrado; y el Art. 628 Pr. que refiere a los bienes a embargar, cuando estos ya están embargados.

⁹³ Según la Sentencia de Casación Cam de lo Civil 1194 S. S. de las nueve horas y quince minutos del día veintidós de septiembre de dos mil, La ley obliga al ejecutor de embargos a cerciorarse de que los bienes que está embargando sean del deudor, para lo cual tratándose de bienes raíces, debe recurrir al Registro de la Propiedad, no a las oficinas de los notarios, Art. 614 Pr. Es más, la misma ley obliga al

Si los bienes en que debe hacerse el embargo, estuvieren ya embargados por orden de Juez competente, el Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo, al hacer el nuevo embargo, depositará dichos bienes en el mismo depositario, haciendo constar en el acta respectiva la circunstancia de estar embargados con anterioridad; en este caso, el Juez que ha ordenado el segundo embargo, remitirá los autos con citación de las partes al primero, quien procederá en todo como, en los casos de tercería; pero los acreedores hipotecarios o prendarios tendrán derecho a que la acumulación se haga siempre al juicio promovido por ellos; siguiéndose, cuando haya varias hipotecas sobre un mismo inmueble, el orden de preferencia de éstas.

3) Devolver el mandamiento de embargo, a los diez días de habersele confiado. Este término puede el Juez prorrogarlo a juicio prudencial.

Como Depositario posee prohibiciones y una de ellas es que ni el acreedor ni el deudor pueden ser depositarios; con esto se evita que se desmejoren los bienes embargados. La falta a cualquiera de estas obligaciones, llevará consigo la indemnización de perjuicios, podrá imponérsele una acción penal o lo pueden destituir del cargo.

El embargo se practicará sin necesidad de aviso para el deudor y se trabará en bienes propios del deudor, que designe el acreedor, si estuviere presente, o el Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo en caso contrario; todo sin perjuicio de lo dispuesto en Art. 616Pr.C. que habla de que a los bienes hipotecados o empeñados que hay que darles prioridad, Si en el acto del embargo presentaren el deudor u otra persona una escritura de hipoteca de los bienes en que va a trabar la ejecución y asistiese al acto el ejecutante,

Juez, Arts. 645 Pr. que desembarque de oficio los inmuebles que se hayan embargado como del deudor, sino aparecen inscritos a su favor en el Registro.

éste podrá optar por el embargo o la suspensión de dicho embargo, y en este último caso se consignará por escrito y que firmarán el Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo, el ejecutante y el Secretario; y si no esta presente el acreedor o cuando acepta seguir con el embargo a sabiendas que esta hipotecada, se hará constar en dicha diligencia la circunstancia de estar hipotecada a favor de otra persona, la cantidad por que se constituyó la garantía, la fecha de la escritura, y Notario ante quien se otorgó, esto con el fin de darle aviso a los terceros a cuyo favor esta la hipoteca, puede también darse el caso de que dentro de las veinticuatro horas subsiguientes al embargo de la cosa hipotecada, el deudor presenta al ejecutor la cantidad de dinero para pagar capital, intereses y costas o también puede presentar la cosa o especie que fuere objeto de la demanda, el acreedor ante esto trabará el embargo en éstos y desembargará las cosas hipotecadas embargadas o suspenderá su embargo

Cuando hubiere bienes hipotecados o empeñados se procederá contra ellos antes que contra los que no lo estuvieren en esa situación; pero si el deudor presentare otros bienes que no estén hipotecados o empeñados y el acreedor se conforma, se trabará en éstos el embargo; y se desembargaran los hipotecados; también se embargarán desde luego otros bienes, siempre que, a juicio del Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo, no alcanzaren los bienes hipotecados para la cancelación de la deuda, utilizando la ampliación del embargo de lo que se hablara mas adelante.

Según Tomasino el acreedor para la cancelación de su crédito puede optar por tres medidas:

- Embargar solo los bienes hipotecados.
- Embargar otros bienes sin embargar los hipotecados.

➤ Embargar los hipotecados y además otros bienes.⁹⁴

En cualquiera de los casos, quedará cancelada la hipoteca, con el producto o resultante del remate o adjudicación de los bienes sean hipotecados o no, y se libraré oficio al Registrador de la Propiedad para la cancelación respectiva Art. 654 Pr.C cuando se reclama la posesión de algo siempre que esté amparada en un instrumento que traiga aparejada ejecución, Art. 655 Pr.c. cuando se ejecutan derechos, para lo cual se prohíbe su uso o se manda a que se ejercite, Art. 656 Pr.c. cuando se embarga deuda genérica, referidas a una cosa de un genero específico y se pagara con ello, y Art. 657 Pr.C cuando la obligación es de hacer.

Caso de presentarse al Juez Ejecutor o Ejecutor de Embargo instrumento inscrito por un tercero, alegando no ser los bienes del deudor los embargados sino de su propiedad, y no hubiere duda acerca la propiedad del inmueble, se abstendrá de hacer el embargo, y dará cuenta al Juez de la causa, éste a solicitud del ejecutante, puede seguir información sumaria, para saber si hay título registrado a favor del deudor y si está en posesión del inmueble y por qué circunstancia, resolviendo llevar o no, adelante el embargo sin que con ello el tercero pierda su derecho, porque él puede pedir el desembargo o puede actuar como tercero dentro del proceso si fueran bienes muebles.

De todas formas se le conceden al tercero el derecho de oponerse al embargo cuando este no ha sido trabado o poder desembargarlo cuando ya ha sido embargado por acciones en contra del deudor.⁹⁵

⁹⁴ Tomasino, Humberto. Ob.Cit. pag166

No podrá llevarse adelante el embargo: si el deudor no tiene por su parte título registrado, del o los inmuebles a embargar; si el tercero posee un título inscrito antes de la inscripción del deudor, no se podrá embargar el bien; si el título del deudor es anterior, pero, es el tercero el que está en posesión del inmueble.

Cuando durante el juicio y antes de que se dicte la sentencia, vence un nuevo plazo de una obligación, y no de otra, en el caso de que fuera una misma obligación y que el deudor debe de cancelar por cuotas o partes, puede ampliarse la ejecución a instancia del ejecutante, sin necesidad de retroceder, esto con el fin de darle agilidad y de no dejar desamparado al acreedor.

Si ya se hubiere pronunciado la sentencia o terminado el juicio, se procederá conforme los Arts. 647 y 648 referentes a la ampliación que será apartado mas adelante se vera mas adelante.⁹⁶

En los casos en que el embargo deba trabarse en sueldos, pensiones o salarios, no habiendo mas cosas muebles o inmuebles en los cuales ejercer la acción de embargo, se podrá hacer sobre ellos con la condición de que solamente deberá embargarse el 20% de éstos y será nulo, el embargo que se practique sobre mayor cantidad, aun cuando sea con el consentimiento del deudor, dicha modalidad muchas veces lleva a la

⁹⁵ Ibidem Pág 163

⁹⁶ Humberto tomasino al respecto menciona en su obra, en la Pág. 169 y 170 amplía al respecto lo que puede suceder , y plantea que puede que surjan dos cuestiones: que en el supuesto que se vence la primera obligación y no la cumple el deudor y entonces es ejecutado por el acreedor , y estando el juicio ya por pronunciarse sentencia , se vence la segunda,, el acreedor no puede ampliar cuando sean obligaciones distintas y que consten en instrumentos diferentes. Y la segunda situación se da cuando es ejecutado el deudor por el incumplimiento de la primera obligación , pero antes de ser emplazado para contestar la demanda, se vence la segunda, para este autor si se sigue la ley no se puede ampliar la ejecución pero muy personalmente el cree que un Juez con criterio amplio si puede admitirlo porque no corren peligro los derechos del deudor.... Así mismo

impunidad porque el sueldo no es suficiente como para sustraer un 20 % o puede darse el caso que el deudor invente de mala fe, deudas que no existen con tal de que su sueldo no pueda salir perjudicado, la nulidad a que se refiere este Art. deberá declarar el Juez de la causa, de oficio.

El embargo de sueldos o pensiones que se pagan por el Estado, se hará librando al pagador respectivo para que retenga a la orden del Juzgado, en este caso no es necesario nombrar depositario ni librar mandamiento de embargo, y cuando sea el particular el que paga crédito o pensión embargada, deberá dárselo al depositario o al Juez de la causa, si no lo hace tendrá que pagarlo nuevamente.

En la diligencia de embargo se detallarán todos los bienes embargados, expresando la persona en cuyo poder quedan depositados y todo lo demás que haya ocurrido en el acto, firmándose por el ejecutor, el depositario, las partes que hubieren concurrido y el Secretario.

El depositario es desde aquel momento responsable de los bienes embargados, aunque no los saque de casa o poder del deudor. Porque la entrega puede ser real o simbólica, Si los bienes no se le hubieren entregado efectivamente, el Juez o Cámara de la causa, ordenará, a petición del depositario, la entrega efectiva de ellos, solo en el caso de que la entrega sea real, salvas las excepciones legales refiriéndose a cuando otras personas poseen derechos sobre los mismos, como el caso de los arrendatarios comodatarios ; y si fueren inmuebles no se ordenará la entrega si no hasta que conste en el informe que se pida al Registrador respectivo, que dicho inmueble están inscritos a favor del deudor y no de

este autor cita en su libro al Dr. Máximo Castro profesor de la Universidad de Buenos Aires Argentina que posee la misma opinión al respecto.

otra persona y si fuere necesario para esta entrega lanzar a los que estuvieren ocupando indebidamente los inmuebles, el Juez o Cámara lo acordará así, concediéndoles un breve término prudencialmente para la desocupación, y si no lo verificaren en el término señalado, se hará efectivo el lanzamiento.

Todo depositario judicial está obligado a rendir fianza a petición de parte. En vez de la fianza podrá prestarse prenda o hipoteca suficiente conforme al inciso 2º del Art. 2088 C.C. si exigida la fianza no la presentare dentro del término de ocho días, se entenderá removido el depositario del ejercicio de su cargo.

Por lo que puede decirse que al rendir fianza de este tipo es para garantizar al deudor que se le hará el pago por el deterioro o la pérdida de los bienes que pueda causarle la mala administración⁹⁷

Además de la obligación de rendir fianza si la piden las partes, los depositarios de los establecimientos industriales o de haciendas de café, caña, añil, cacao u otras semejantes, tienen las obligaciones especiales de no interrumpir las labores de la hacienda o los establecimiento que posee dicha actividad, y también deberá llevar una cuenta detallada de toda su gestión entre estas: cuidar de la conservación de todas las existencias, llevar razón puntual de los gastos, ingresos y egresos, suplir los primeros cuando fuere necesario, impedir cualquier desorden, tener en depósito toda la parte libre de los productos, deducidos los gastos naturales, y dar cuenta y razón del cargo siempre que se les pida.

⁹⁷ HERRERA, INES PATRICIA y otros. Ob.Cit. Pág.18 y 19

Respecto a esto, Tomassino se pronuncia y da su punto de vista hay que hacer constar que la obligación de dar cuenta y razón del cargo impuesto al depositario no es lo mismo que rendición de cuentas pedidas a éste, como equivocadamente lo quieren interpretar los depositarios renuentes, la rendición de cuentas sólo procede cuando el depositario he terminado en el ejercicio de su cargo, mientras que la cuenta y razón de su cargo procede precisamente, cuando está ejerciendo el cargo puede asimismo, darse el caso que el mismo depositario haga las veces de administrador de los bienes para ello tendrá derecho a la remuneración del tiempo que haya administrado, los gastos que haga en la administración y conservación de las cosas depositadas, está será impuesta por el Juez, si anticipare alguna cantidad que se necesitare para la administración de lo bienes, tendrá que pagarle un interés de el uno por ciento mensual.

El embargo, aunque sea una sustracción de bienes del poder de su dueño, contra su voluntad, no puede considerarse como una violación del principio constitucional, porque, con esa medida, no se priva al dueño de su propiedad; puesta la cosa en manos de un depositario, éste sigue administrando o conservando esa cosa en nombre de su legítimo dueño, por consecuencia tácita del procedimiento.

Si se resolviera que la ejecución es improcedente, el depositario tendría que entregar la cosa a su legítimo dueño, con todas sus accesiones y frutos y a dicho dueño el depositario está obligado a rendir cuentas. Esa obligación la tiene aún cuando la sentencia fuera condenatoria, después de verificada la subasta.

Todos esos hechos están indicando que lo único que queda restringido con el embargo es la libre administración y la facultad de enajenar: esas restricciones no implican privación de la propiedad.⁹⁸

En el caso de que los bienes muebles embargados o los frutos de los bienes inmuebles corran peligro de deterioro o pérdida, en el transcurso del juicio ejecutivo, el depositario tiene la facultad de venderlos siempre y cuando el Juez autorice dicho acto, para ello deberá ser probada por dicho depositario el peligro que corren los bienes, para la realización de la venta; deberán ser valuados esos bienes, si en la practica se venden sin valuó entonces lo recomendable será que se vendan a precio corriente.⁹⁹

El depositario queda obligado a tener los bienes embargados a disposición del Juez y a cumplir los deberes que el Código Civil impone a los depositarios.

Existen bienes que no pueden ser embargados llamados inembargables. Dicha inembargabilidad para el autor Tomasino se clasifica en: Absoluta, Relativa, total o parcial.

Absoluta: cuando la cosa a que ella se refiere no puede ser embargada por ningún acreedor.

Relativa: la que tienen los bienes con respecto a ciertos acreedores del dueño de ellos, de manera que para otros acreedores no existe, pudiendo ser embargados, como pasa con los comprendidos en los números 3 y 4 del Art.1488 C.C que podrán ser embargados cuando estén empeñados por la deuda que se reclama.

⁹⁸ Fortín Magaña, "La Acción Ejecutiva, sus fundamentos y aspectos jurídicos" doctrina publicada en las revistas elaboradas por el centro de documentación judicial pág 1

⁹⁹ Tomasino Ob. cit Pág. 182

Total: es la que se refiere a todos los bienes de un mismo género que existen en el patrimonio del deudor.

Parcial: la que se refiere a una cantidad limitada de los bienes de un mismo género pertenecientes al deudor. 100

De los bienes que no pueden embargarse según lo dispuesto en el Código Civil, en su Art. 1488, quedan exceptuados los comprendidos en los números 3º y 4º del mismo Código, los cuales podrán serlo siempre que estén empeñados por la deuda que se reclame.

El decreto de embargo puede decretarse también sobre bienes muebles de la forma que se explicará mas adelante, y asimismo puede hacerse sobre sueldos y salarios y se hace de la siguiente manera: el juez manda una orden al jefe de la oficina o institución en donde trabaja el deudor con el objetivo de que se le retenga el porcentaje del salario establecido en el Art. 136 inc. 6 del código de trabajo que es el veinte por ciento para que después el producto sea remitido al juzgado y este pueda entregárselo al acreedor.

3.1.3 Notificación del Decreto de Embargo

La notificación es un acto de trámite, cuya finalidad es hacer que el administrado conozca el acto o resolución, que pueda incidir negativa o positivamente en su esfera jurídica; para que de esta manera ejerza la defensa de sus derechos o intereses cuestionados. La notificación es condición para la eficacia de los actos administrativos y es presupuesto para que transcurran los plazos para la impugnación.¹⁰¹

¹⁰⁰ Tomasino, Humberto Ob.Cit. Pag.154,155.

¹⁰¹ Sentencia Cam de lo civil del día veintidós de noviembre de mil novecientos noventa y cinco. Ref. 16-E-94

Una vez diligenciado el embargo en las formas establecidas, el ejecutor deberá remitir dichas diligencias debidamente ordenadas al Juez ejecutante, y una vez teniéndolas en su poder las revise para ver que se haya cumplido con cada diligencia, y al estar completamente validado por el Juez ejecutante se notifica del mismo al Demandado, ya que esta notificación es el acto mediante el cual se pone en conocimiento de las partes interesadas el contenido de una resolución judicial, en este caso, haciéndole saber las causas que motivan el embargo en contra de sus bienes propios, aunados a las respectivas diligencias, esto con el fin de que el obligado pueda ejercer su derecho de defensa y pueda pronunciarse de la misma, razón por la cual, la notificación de este decreto de Embargo equivale al emplazamiento del demandado para la ley, todo con base a lo establecido en el Art. 595 Pr.c. es decir que, con esta notificación se da la Concesión de un plazo de tiempo a la parte demandada para que conteste la demanda y comparezca en el juzgado.

3.1.4 Contestación de la Demanda

Como mecanismo de defensa que todo demandado tiene, es la contestación de las demandas que la hace y la presenta después de haber leído la notificación del decreto de embargo, que como dice la ley equivalente al emplazamiento, pero hay que distinguir que es una notificación y esta es el” acto y efecto de hacer saber a un litigante o parte interesada en el juicio, cualquiera sea su índole, o sus representantes y defensores una resolución judicial u otro acto del procedimiento”¹⁰² pasado los tres días de haber recibido la notificación, el deudor debe comparecer y contestar la demanda y lo puede hacer de manera “negativa es decir negando los hechos que se

¹⁰² Osorio Manuel, ob.cit Pág., 489

sustentan en la demanda o contestando clara y positivamente, afirmando y aceptándolos”¹⁰³.

También puede poner excepciones, si este es el caso si el deudor eligió excepciones para destruir o definir la acción.

En el juicio ejecutivo puede darse el caso de que el actor o acreedor abandone el juicio después de contestada la demanda por parte del demandado a esto se le llama deserción y el ejecutado puede pedir que se declare en cualquier estado del juicio y la deserción proceda según el Art. 536 C pr C diferente sucede con la rebeldía ya que esta es declarada si lo pide el acreedor en el termino de la contestación de la demanda, si el demandado no se apersona y no contesta la demanda entonces el juez esta facultado para declararlo rebelde.

3.1.5 Término de Prueba

Si al contestar la demandada, el demandado alegare excepciones perentorias, deberá probar las mismas, y es por esto que el juicio se abre a prueba por el término de 8 días, pero en el caso de no haberse interpuesto excepciones no se abrirá al mismo.

Pero, es de hacer notar que este término de 8 días es improrrogable y es aprovechado por ambas partes por igual, es decir que, el acreedor puede solicitar este termino, para establecer de manera fehaciente e indubitable sus derechos establecidos en la demanda si no que es posible que necesite de otras pruebas y las puede presentar en este termino, asimismo el deudor lo utiliza en su caso, para justificar las excepciones y presentar medios de

¹⁰³ Juan José Sánchez Vásquez ob.cit Pág. 128

prueba legales que se emplean en la vía ordinarios y de las mismas pruebas podrá valerse el acreedor para rebatir lo que el deudor haya propuesto.

A esto se refiere el Art. 596 Pr.c. cuando dice que el término de ocho días es común a las partes. De esta manera el demandado o deudor se integra a la relación procesal y quedan fijados los hechos sobre los cuales va a versar y recaer la sentencia poniendo en práctica los principios de igualdad y bilateralidad que rigen todo proceso.

Las pruebas se ofrecen en el escrito de la Demanda, Contestación de la Demanda, o en algún escrito que se aportare dentro del término que aun esté abierto para recibirlo; una vez ofertadas dentro del término referido, el Juez debe valorar la prueba para dictar sentencia de Remate.

La prueba que se presenta en el Juicio Ejecutivo, debe ser irrefutable, indiscutible y perfecta, todo desde el punto de vista legal. No debe el actor en el término de prueba, tratar de demostrar alguno de los elementos en que se apoya la ejecución, pues al faltar uno de ellos no cabe decretar la ejecución de la misma. En primer lugar, el Art. 237, se refiere a que el actor debe probar los extremos de su demanda, pero en el caso del juicio ejecutivo, la prueba es preestablecida y no cabe que el actor pretenda introducir nuevos elementos que se refieran a su pretensión, si lo que persigue es la satisfacción de una deuda, por la vía ya dicha, no es procedente que pretenda establecer la obligación del deudor en la secuela del proceso, desde luego que ello, es totalmente contrario a la naturaleza del juicio ejecutivo; de igual manera la prueba de peritos, Art. 346 Pr.c. ; y la de posiciones, Art. 376 Pr.c. resultan impertinentes en esta clase de juicios.¹⁰⁴

¹⁰⁴ Sentencia de Cam. De lo Civil ref. 1348SS de fecha 17 de Mayo de 2001

Cabe agregar que, al apreciar las pruebas, el juzgador debe considerar en primer lugar, su pertinencia y la forma en que han sido allegadas al proceso; luego, si hace fe o no por otros motivos; caso contrario cuando la prueba fue legalmente producida y hace fe, el juzgador debe darle el valor que la ley le asigna¹⁰⁵.

En el proceso civil, lo que importa es que las afirmaciones de hecho de una de las partes queden plenamente establecidas, y que el juzgador sea convencido de la certeza de los datos aportados, es decir, que el Juez pueda apreciar la consecuencia jurídica que corresponda. Para tener por probado los hechos afirmados por las partes, debe atenderse a todos los medios de prueba que usaron.¹⁰⁶

3.1.6 Sentencia de Remate

Concluido el termino de prueba el juez dentro de los tres días siguientes pronunciara sentencia a excepción de que el juez mande a levantar el embargo por existir productos o valores suficientes para el pago de los cantidades demandadas o el deudor pueda redimir los bienes ejecutados por estas razones la sentencia no se pronuncia, pero si se pronunciare, el juez declarara sentencia.

Esta sentencia puede ser un a Sentencia de Pago cuando ordena satisfacer la reclamación del acreedor con el dinero cuerpo cierto es decir se procede directamente a hacer el pago al acreedor esta sentencia pronuncia la condenación al demandado ordenado el remate o declarando sin lugar la ejecución”¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Sentencia 262 Cam. De lo civil, del veintinueve de enero de dos mil uno

¹⁰⁶ Sentencia 1301 CAm de lo civil de SS del ocho de junio de dos mil uno

¹⁰⁷ Tomasino Humberto Ob. Cit Pág. 123

Asimismo, puede ser una Sentencia de Remate, que es cuando el Juez ordena la subasta de los bienes embargados para pagar con su producto al ejecutante lo que reclama.

La Sentencia de Remate es la que recae en los juicios ejecutivos y que, ante la falta de posición de excepciones por el ejecutado, o rechazadas estas, manda llevar adelante la ejecución hasta hacerse íntegro pago al actor del crédito que ejecuta, asimismo expresa la cantidad que ha de ser pagada al acreedor.

Es con esta sentencia que se le da comienzo a la ejecución, propiamente dicha, en los bienes, es decir, esta da paso a que inicie la Fase Ejecutiva del Proceso Ejecutivo civil o fase de Apremio, por la cual se procede a la venta de los bienes embargados previamente y al pago al acreedor con lo obtenido en la subasta.

Al momento de pronunciar la sentencia de remate el juez se pronuncia sobre los gastos que se han producido por el juicio y los perjuicios que se hayan ocasionado por lo embargado todo con arreglo al Art. 439 C pr C. cabe aclarar que la sentencia un juicio ejecutivo no tiene el efecto de que se decida definitivamente la cuestión litigiosa de manera que no pueda ser discutida nuevamente otro proceso porque se puede ser controvertida la obligación por parte del ejecutado y ejecutante en juicio ordinario, ya que no es una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada y la ley les faculta a las partes a utilizar la vía ordinaria. Art.599 Pr. c.

3.1.7 Fase Impugnativa

Si alguna de las partes se “siente agraviada por la sentencia pronunciada pueden hacer uso del recurso de apelación para que se puedan

corregir los errores de hecho y de derecho que ocurrieron en primera instancia”¹⁰⁸ ya sea en el efecto suspensivo o en el devolutivo pero dispone la ley que podrá cumplirse la sentencia siempre que el ejecutante de fianza suficiente para responder de las resultas del recurso en caso de revocarse la sentencia favorable dictada por el tribunal inferior.

El mismo derecho que concede al ejecutante se lo da la ley al ejecutado ya que este puede otorgar fianzas y con este se levanta el embargo de bienes tal como lo establece el Art. 600 del código de procesamientos civiles hay que aclarar que la fianza debe ofrecerse por el favorecido con la sentencia para que así el juez que conoce del asunto en el caso que se interponga apelación de su sentencia determine en el mismo auto en que admite el recurso la cuantía de la fianza a rendirse por el interesado en que se cumpla la sentencia todo este dentro de los seis días contados desde el siguiente al de la notificación del decreto en que se resuelve la solicitud de apelación todo de acuerdo a los Art. 601, 602,603 Pr.c.

Si el embargo hubiere sido practicado en sueldos o pensiones consistentes en dinero, se libraré orden al depositario o a la persona encargada de realizar los descuentos para que se entregue al acreedor la parte que estuviere devengada a ese momento, y si no fuese cancelada la deuda con ese monto, se le comunica al mismo que deberá seguir reteniendo esa parte del sueldo, para ser entregada al Acreedor hasta que se complete la cantidad de la deuda, con sus intereses y costas, lo cual no es

¹⁰⁸ Romero Carrillo, Roberto “la normativa de casación” Ministerio de Justicia, ediciones Ultimo Decenio, Información Jurídica.

exactamente así en la práctica, pues lo descontado al deudor normalmente se le entrega directamente al acreedor por orden del juez.

En el caso que los bienes embargados consistieren en créditos respaldados por títulos, a solicitud del acreedor se le podrá pagar con ellos haciéndole entrega de los respectivos títulos, y se libraré orden al deudor para que entregue al nuevo acreedor el importe de la deuda, bajo pena de repetición si el pago lo hace a otra persona diferente salvo en el caso en que el deudor con anterioridad a la adjudicación de los créditos, haya pagado a las personas que indica el Art. 627 Pr.c.¹⁰⁹

Si la deuda reclamada es mayor que el crédito adjudicado, el acreedor puede perseguir otros bienes del deudor y es por eso que antes de hacer la adjudicación es conveniente practicar liquidación del crédito reclamado para saberse su monto total.

Pero si el crédito embargado es mayor que el reclamado, la adjudicación se hace solo por el total del reclamo, y la respectiva orden debe establecer claramente el monto que corresponde al ejecutante, y el pago debe hacerse a él primero y luego al ejecutado.¹¹⁰

Si el ejecutante no solicitare la adjudicación dentro de ocho días posteriores a quedar ejecutoriada la sentencia o de haberse rendido fianza para su cumplimiento, podrán desembargarse los créditos a petición del ejecutado, pues al no poder ser rematados por no ser negociables comercialmente, conderó el legislador que no es necesario mantener el

¹⁰⁹ Trabajo de graduación para obtener el título de Doctor en Jurisprudencia y Ciencias Sociales, "El juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña", Tomasino, Humberto, pág. 197

¹¹⁰ Tomasino, Humberto Ob.Cit. pág 197

embargo sobre ellos por mucho tiempo. De lo establecido por el referido Art., en la disposición de su inciso final, no se comprenden los documentos de la deuda pública y cualquier otro al portador, ya sean emitidos por el Gobierno o por sociedades anónimas.

En adición a este tema, podemos hablar de lo establecido en La derogada Ley de Bancos y Financieras que en su Art. 116 contenía la prohibición de apelar en los juicios ejecutivos, tal y como la contemplaba la Ley del Banco Hipotecario; al aplicar dicha normativa el Tribunal ad-quem ha violentado tanto los principios constitucionales como los derechos de la parte afectada, de manera que la Sala de lo Civil con fundamento en la facultad concedida en el Art. 185 de la Constitución de la República, debe resolver declarando inaplicable el Art. 116 letra b) de la Ley de Bancos y Financieras. Se hace notar que aún y cuando dicha normativa, así como la Ley del Banco Hipotecario, ya se encuentran derogadas por la Ley de Bancos, cuya vigencia data desde el ocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve; esta última en su Art. 260 inciso tercero, expresa que los procedimientos y recursos promovidos por los bancos o financieras que estuvieren pendientes a la fecha de la vigencia de la presente ley, se continuarán tramitando según la ley en que fueron iniciados; razón por la cual aún le sería aplicable para los casos que se encuentren aún en trámite, lo dispuesto en la Ley de Bancos y Financieras, específicamente en cuanto al Art. 116 letra b) ya estudiado; de manera que para ser congruentes con las garantías constitucionales y procesales, resultando de las consideraciones anteriores; procede declarar inaplicable tal disposición.

Es importante hacer notar que el criterio de la Ley de Bancos abona a los argumentos arriba esbozados, ya que en su Art. 217 inciso final

desarrolla la improcedencia de la renuncia anticipada de los derechos de los deudores, ante los bancos acreedores.

Asimismo, la inconstitucionalidad del Art. 986 ordinal 2ºPr.c. en el cual se establece que la ley niega la apelación cuando entre las partes hubo pacto de no apelar.

3.2 TRÁMITE DE LA FASE DE EJECUCIÓN DEL PROCESO EJECUTIVO

Es esta la segunda Fase del Juicio Ejecutivo Civil, conocida también como vía de Apremio, esta da inicio con la Sentencia de Remate en la cual se declara, como ya es bien sabido, la continuación a venta en pública subasta de los bienes embargados para cancelar la deuda que opera a favor del acreedor, estableciéndose la cantidad que se deberá cancelar con la misma.

Como bien lo dice su nombre, esta es una fase de Actuación, de Cumplimiento; es aquí donde efectivamente se realiza finalmente la ejecución forzosa de la sentencia, procedimiento que es con base a oficios, valúos, edictos, la venta en pública subasta y finalmente la cancelación de la obligación o deuda.

3.2.1 Oficios

Una vez el juez resuelve en la Sentencia de Remate y se declara abierta la fase de la venta de los bienes embargados.

El Art. 645 Pr.c. establece que toda subasta deberá hacerse previo informe del Registrador respectivo, y en dicho informe, deberá manifestar si el inmueble embargado está inscrito en el Registro de la Propiedad a favor del deudor o ejecutado; y de esta forma conocer si éstos se hallan inscritos a favor de otra persona por derechos reales u otros que deban respetarse, quien será citada en forma, para proceder a la subasta.

El Juez, para los fines indicados, tendrá a la vista el expresado informe, que pedirá a solicitud de parte o de oficio, antes del justiprecio de los bienes embargados, debiendo ser citado el acreedor o acreedores hipotecarios para el valúo y el remate, teniendo intervención de común acuerdo con las partes en el valor que le den o en el nombramiento de peritos; y en su caso se mandará depositar el producto de la subasta para el pago de los créditos hipotecarios, Si el acreedor es hipotecario, se cubrirá su crédito con el precio del remate.

En caso de no aparecer la inscripción del inmueble en el Registro, el juez deberá decretar de oficio el desembargo de dicho inmueble, bajo pena de nulidad del remate que se verificare contraviniendo a esta disposición y de ser condenado el Juez culpable en las costas, daños y perjuicios que se irrogaren a terceros. Esto en virtud del Decreto Legislativo del 17 de junio de 1916, en virtud de detener los continuos abusos que se cometían rematando inmuebles que se decía carecían de antecedentes inscritos aunque en realidad eran de distinto dueño al ejecutado. Y esto era por que con anterioridad era permitido inscribir sin antecedente inscrito, las adjudicaciones y remates en Juicio ejecutivo.¹¹¹

¹¹¹Tomasino, Humberto Ob.Cit., pág. 218

3.2.2 Valúo

En el mismo auto que ordene la venta, se prevendrá a las partes expresen en la notificación el valor que dan a dichos bienes, y resultando de acuerdo ese será el que sirve de base, más si no estuviere de acuerdo o no expresaren el valor, se ordenará a petición del ejecutante el justiprecio por peritos, de acuerdo al Art. Art. 606 inc. 3º Pr.c. , y se practicará en la forma establecida por el Art. 347 Pr.c. “ De la prueba por peritos”.

En el caso de estar embargados los bienes por dos o mas ejecuciones y hubiesen valúos periciales diferentes, será el mayor valúo pericial el que servirá de base para sacar los bienes a remate.

Serán dos los peritos nombrados por el Juez para el valúo, excepto que las partes propongan espontánea y unánimemente el nombramiento de dos peritos, o de uno solo. Para este efecto, el Juez prevendrá a las partes que concurran a la oficina en las horas de la audiencia del día siguiente al de la fecha del auto; y si no concurrieren todas ellas, o no se pusieren de acuerdo en el nombramiento, en la audiencia subsiguiente el Juez hará el nombramiento de dichos dos peritos.

En el caso de discordia, el Juez nombrará un tercero; y si éste no estuviere conforme con alguno de los discordantes, el Juez, teniendo a la vista las tres opiniones, adoptará la opinión que respecto de cada punto que sea objeto de la operación consigne uno de los tres peritos que esté en el término medio de los tres discordantes, y declarará que la opinión de este perito, tal como la consigne en su dictamen, es la justa y a la que debe estarse para los efectos legales.

Los peritos deberán prestar juramento de proceder legalmente según su saber, y expresar su edad, profesión y domicilio, y si tienen alguna incapacidad legal. El Juez, si lo solicitare alguna de las partes, les recordará las penas sobre el falso testimonio en causas civiles, les recibirá juramento y sentará todo por diligencia sin necesidad de señalamiento de día y hora; pena de cinco a diez colones de multa, según el Art. 351 Pr.c.

Todo perito podrá ser tachado antes del juramento; y después sólo por causas sobrevenidas posteriormente y dentro del término que señalan los artículos 339 y 340 y conforme a ellos de conformidad al Art. 352 Pr.c.

El Juez de la causa, después de juramentados los peritos, les indicará por un decreto el lugar, el día y la hora de la operación con citación de las partes para que concurren, si quisieren, pena de nulidad. Si no se encontrasen las partes ni sus apoderados en el lugar del Juez requerido, se pondrá razón y se procederá a evacuar la diligencia, con base al Art. 356 Pr.c.

El Art. 357 Pr.c. Si algún perito no acepta el nombramiento o no se presenta, ya para el juramento, ya para la operación, en el día y hora señalados para ésta, el Juez nombrará otro de oficio.

El Art. 359 Pr.c. expresa que se entregarán a los peritos las piezas necesarias, y su relación será suscrita por ellos, emitiendo un dictamen; pero si alguno no supiere escribir, la firmará otra persona en su nombre, y en tal caso el Juez, al recibir la relación de los peritos, se las leerá y les preguntará si está firmada a su nombre y escrita en los mismos términos que ellos la acordaron, poniendo constancia en la causa, todo pena de nulidad.

3.2.3 Edictos

Ejecutoriada la sentencia de Remate, el juez ordenará a petición de parte la venta de los bienes embargados, y mandará que se fijen carteles en el lugar del juicio en el caso de los bienes inmuebles, y en la situación de dichos bienes. Se elaboran 3 carteles: Uno que se publicará 3 veces en el Diario Oficial, pena de nulidad; otro para que se publique hasta tres veces en un diario de Circulación Nacional; y el último cartel se irá a pegar al lugar donde está el bien embargado, de lo cual se levantará un acta en presencia del notificador, la cual se presentará al juez. Además, presenta mediante escrito las respectivas publicaciones y se incorporan al expediente, tal como lo establece el Art. 606 Pr.c.

Posteriormente se pide mediante escrito, quince días después de la última publicación del cartel en el Diario Oficial, que señale día y hora para la venta en pública subasta de los bienes embargados.

El juez resuelve y mandará a fijar nuevos carteles, expresando en ellos el, día y hora del remate, y el valúo que deba servir de base. Se levanta el acta con la presencia del notificador y se incorpora el expediente.

3.2.4 Venta en Pública Subasta

Según el Art. 607 Pr.c. transcurridos quince días después de la última publicación del cartel en el periódico oficial, el juez a solicitud de parte señalará día y hora para el remate de los bienes u mandará a fijar nuevos carteles expresando el día y hora del remate y el valúo que servirá de base.

El Art. 633 nos da lineamientos respecto a la venta y disposición de los bienes que hubieren sido embargados, siendo así que si lo embargado

fuese dinero o billetes de banco, o la cosa que persigue ejecutivamente el remate, no hay necesidad de publicar carteles, y una vez se haya practicado la liquidación del crédito, y cancelado la deuda, el sobrante, si lo hubiere, se regresará al deudor, claro está que debe verificarse el pago después de la sentencia de remate en los casos en que ésta puede ejecutarse.¹¹²

El Art. 634 establece que, una vez transcurridos quince días de la tercera publicación en el Diario Oficial del cartel que anuncia la venta de los bienes embargados, y de recibirse el respectivo Informe emitido por el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas respecto al estado del bien embargado, llegado el día de la venta, el Juez se situará dos horas antes de la señalada para el remate, con mesa y recado de escribir, a la puerta del Tribunal, acompañado del Secretario y pregonero.

Según El Art. 641 Pr.c. una vez señalado el día para el remate se declarará extemporánea cualquiera solicitud del deudor, cuya tramitación haya de impedir o diferir la diligencia, la cual no se suspenderá ni aun por apelación o recusación que interponga el deudor.

Al encontrarse establecidos, se da lectura en alta, claras y pausadas voces, el cartel que corre agregado al juicio y se darán pregones anunciándose las posturas que se hicieren.

¹¹² Según la Sentencia 1268 Cam. De lo Civil S.S. del ocho de agosto de dos mil uno, La ley establece el momento procesal máximo en que procede la redención de los bienes del ejecutado, ante la venta en pública subasta, sin menospreciar la certeza que se desea imprimir a dicha venta, lo que tampoco obsta a que dicha subasta pueda ser impugnada como consecuencia de un acto nulo o inexistente celebrado con anterioridad. La intención de la ley es dar certeza y seguridad a la venta en pública subasta, pero no menos cierto es que ante determinados eventos, esta situación puede ceder y procederse a la revocabilidad o declaratoria de nulidad de tal actuación.

Es costumbre de los Tribunales que los pregones se dan con una hora de intervalo y que el cartel que se lee es en el que consta el valor dado a los bienes a subastar, anunciándose a la vez en cada pregón, las posturas que se hubieren hecho.¹¹³

El Art. 635 Pr.c. establece que la postura mínima es de las dos terceras partes del valúo, y solo se admitirá en dinero de contado, caso contrario solo con consentimiento del acreedor.

La venta se hará a la hora señalada, al mejor postor o que ofrece mayor cantidad de dinero, pero si llegada esa hora aún se hicieren posturas nuevas, se continuará admitiendo las que se hagan, hasta que no haya quien mejore la última que se hubiere hecho, después de repetirla el Secretario por tres veces, como en las ventas al martillo, conforme al Art. 636 Pr.c; vale la pena relacionar el Art. 641 Pr.c. el cual en su inciso segundo establece que una vez Hecho el remate, dación en pago o adjudicación, no se admitirá apertura de subasta ni pujas, sean las que fueren .

Asimismo, el Art. 636 Pr.c. establece que si el postor no fuere persona conocida y arraigada a juicio del Juez, no se admitirá la postura, a menos que el acreedor consienta en ella, o se presente el dinero en el acto, o se afiance la entrega con persona abonada, dejando esta decisión en gran parte a juicio del juez.

Ahora bien, si llegada la hora señalada para el remate no se hubiese presentado ninguna postura admisible, se hará constar así en el acta, de la cual hablaremos posteriormente y continuarán embargados los bienes, los

¹¹³ Tomasino, Humberto Ob.Cit. Pág. 199

que podrán sacarse nuevamente al remate, previo señalamiento de día y hora, cuantas veces lo solicite alguna de las partes, en razón de lo establecido en el Art. 638.

Si no hubiere postores, el ejecutante puede pedir que se le den en pago los bienes embargados por las dos terceras partes del valúo que sirva de base al remate, situación que es muy común en nuestros tribunales, pues de esta forma el acreedor agiliza la recuperación de lo que se le debe; También se puede dar el caso de que el acreedor pida que se le entreguen los bienes raíces que no hayan podido rematarse por falta de postores para hacerse pago con sus frutos o arrendamientos, del principal, intereses y costas, situación que no es muy común que se de en nuestros tribunales. Todo esto de conformidad al Art. 639 Pr.c.

El Art. 640 Pr.c. no se da mucho en la práctica, ya que como dijimos anteriormente, el acreedor la mayoría de veces pide los bienes en pago, y no acostumbra a dejarlos en depósito para esperar un buen postor.

Para realizar la entrega de los bienes, el Art. 642 Pr.c. establece que, una vez realizada la venta, el comprador deberá pedir la aprobación del remate dentro del tercer día, después de finalizada, haciendo entrega del dinero que ofreció para comprar de contado para el pago únicamente de los bienes que ha comprado, en virtud que el comprador no está involucrado a la deuda, sus intereses y costas.¹¹⁴

¹¹⁴ Tomasino, Humberto Ob.Cit. pág. 210

Una vez el dinero esté en poder del juez, éste lo dará en pago al o a los acreedores, posteriormente se le entregarán los bienes al comprador, de todo lo cual deberá quedar constancia en el proceso.

Si la venta fue de bienes inmuebles, para realizar esta entrega, deberá el juez librar orden a quienes los tengan en su poder, en caso de no haber pedido al depositario la entrega material de ellos, concediéndoles un breve término prudencial y muy necesario para que los desocupen.

Respecto a las obligaciones del comprador, el Art. 643 Pr.c. indica que en vista que este debe solicitar la aprobación del remate como bien se ha explicado, y si este rematador omite pedir la aprobación del remate en el término señalado, el Juez la dará de oficio, y con esto obligará al comprador a cumplir las condiciones del remate; asimismo establece un apremio corporal al rematador, situación que ya no es aplicable, al no existir la prisión por deudas y no permitirse en nuestro país cualquier tipo de sanción que agreda la integridad física y moral de las personas; asimismo se le hace saber su responsabilidad de costas, daños y perjuicios.

Dentro de este auto de aprobación ordenará el Juez la liquidación del crédito reclamado y el pago de los impuestos que hubiere de la venta cuando sea de bienes inmuebles.

Asimismo, si la venta se hubiere acordado a plazos, se ordenará al comprador que pague al acreedor en los plazos o formas establecidas en el remate.

Si el comprador deja de cumplir cualquiera de las condiciones del remate o de pagar en alguno de los plazos establecidos, el acreedor o el deudor puede pedir que se le obligue al cumplimiento por los medios

coactivos de apremio, situación que ya no se da en la práctica, no así establece que se saquen los bienes subastados a nuevo remate, quedando en este caso responsable el subastador anterior a los daños, perjuicios y costas.

Todo lo que ocurra en el transcurso y desarrollo de la diligencia del remate, será establecido en un acta firmada por el Juez, el comprador, las partes que hubieren concurrido y el Secretario, de conformidad al Art. 637 Pr.c. Acta que es conocida como Acta de Remate y Adjudicación, siendo que Veloso Chávez, citado por el Dr. Humberto Tomasino, dice que la palabra REMATE en su sentido natural y obvio, de la idea de poner término o acabar una cosa¹¹⁵.

La certificación del acta de remate y su aprobación, o del auto de adjudicación en su caso, servirá de título de propiedad y posesión al comprador o adjudicatario conforme al Art. 644 Pr.c.

Ahora bien, durante el juicio y antes del remate, el Juez podrá, a pedimento de parte o de oficio, levantar en todo o parte el embargo, si constare de los autos que existen en poder del depositario, productos o valores suficientes para el pago de la cantidad demandada, intereses y costas, continuándose el procedimiento hasta su completa liquidación.

El deudor asimismo puede redimir los bienes ejecutados satisfaciendo la deuda y costas, y de ser así se sobreseerá en el procedimiento, pero después de celebrado el remate, queda hecha irrevocablemente la venta en favor del comprador, todo lo anterior en razón del Art. 645 Pr.c.

¹¹⁵ Tomasino, Humberto Ob.Cit., pág. 201

3.3 EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CONTENIDO PATRIMONIAL EN EL PROCESO DE FAMILIA.

En el proceso de familia, se dan variantes con el proceso civil, en lo referente a la ejecución de la sentencia, pero se aplican ciertas formalidades del mismo proceso, para el efectivo cumplimiento de una sentencia, la sentencia es ejecutada por el juez que conoció en primera instancia, sin formar expediente separado, la sentencia deberá ejecutarse desde la fecha en que quedo ejecutoriada, salvo que haya fijado un plazo para realizarla.

Para la ejecución de sentencia, es necesario solo la petición de la parte a la cual se pronuncio la sentencia favorable.

Posteriormente el juez decreta embargo de los bienes, acorde con las formalidades del juicio ejecutivo, omitido el tiempo para las pruebas. Se plante el caso que cuando haya que cancelar una sentencia liquida (es decir una cantidad de dinero determinada y exigible) y una ilíquida, se procede a realizar la primera sin necesidad de la liquidación de la segunda. Según la Ley Procesal de Familia se plantean casos específicos para la ejecución de sentencia.

Primeramente después de emitida una sentencia, y que han trascurrido el tiempo pertinente para la presentación de recursos o estos ya han sido resueltos, la parte solicita la sentencia sea ejecutoriada y obtenga la calidad de cosa juzgada si fuere posible, salvo que no sea una de las sentencias del artículo 83 de la ley procesal de familia los cuales son:

- Sentencias de alimentos, cuidado personal;

- Suspensión de autoridad parental, tutorías;
- Regímenes de visitas, deber de convivencia.

Estas sentencias no pueden llegar a obtener esta calidad, en caso de incumplimiento de la parte que ha sido condenada por la sentencia, habiendo transcurrido los plazos para realización de la sentencia, en especial la sentencia de Alimentos, ya que esta puede ser modificable siempre en beneficio del menor.

El trámite que desarrollaremos a continuación, aparte de su base legal, tiene fundamento en la compulsa de procesos en fase de Ejecución estudiados en los Diferentes Tribunales de San Salvador y Santa Tecla.

3.3.1 Demanda

Para iniciar las diligencias de ejecución de sentencia de alimentos, primeramente se necesita la sentencia que ha adquirido calidad de ejecutoriada, cuando ya no existe posibilidad de modificarla, reformarla o revocarla, o sea que es inamovible por no existir recurso alguno que la ataque, adquiriendo el status de cosa juzgada, por lo que teniendo esa calidad, nace la posibilidad de hacerla ejecutar, concretándose en su cumplimiento.¹¹⁶

Posteriormente, la persona que tiene calidad de alimentario debe actuar a través de su representante Legal, entendiendo en un Primer momento que son sus padres y estos tendrán que darle cumplimiento a la procuración obligatoria, o sea que lo harán a través de un apoderado. En

¹¹⁶ Sentencia de Familia ref. 1287 Ca Fam SS de fecha 10 de Diciembre de 2001

Segundo lugar puede actuar por medio del Procurador General de la República, en el caso que el Menor haya demandado a sus padres, será este quien pedirá que se ejerza la acción ejecutiva a efecto de embargar al deudor moroso.

La petición procede en forma escrita, conteniendo los forzosos de proviene de toda acción requisitos del Art. 42 L.Pr.F. esto es, determinar al juez de familia a que se dirige la petición, las generales de las partes que actúan en el juicio y una referencia de la sentencia incumplida. Sin necesidad de agregar certificación de ésta en la solicitud, ya que la sentencia consta dentro el proceso.

Es de aclarar, que esto no implica una demanda, ni un nuevo Proceso, esto representa la continuidad del juicio ya existente en su fase ejecutiva, por ello se habla de solicitud y no de demanda como se da en la Legislación Civil.

Es de hacer una observación importante, esto el que, en la Demanda, debe de especificarse por que vía se ejecutará la Sentencia, si por medio de AUDIENCIA ESPECIAL DE MODALIDADES o por el JUICIO EJECUTIVO; de esto de'pende en que forma se ejecutará la misma.

Si la parte interesada opta por ejecutar la Sentencia por medio de la AUDIENCIA ESPECIAL DE ADECUACIÓN DE MODALIDADES, como bien lo explicamos en capítulos anteriores, se citará a las partes para la misma, y se llega a un acuerdo entre las partes para que se cumpla la sentencia de una forma beneficiosa para ambos.

De optar por el JUICIO EJECUTIVO, se seguirá el procedimiento que detallamos seguidamente.

3.3.2 Decreto de Embargo y Diligencias de Embargo.

Al darse por recibida la solicitud se agregará al proceso y se resolverá sin citar a la parte demandada y decretará inmediatamente el embargo en bienes del aumentante, libra el mandamiento de embargo respectivo, según Art. 594 Pr.c. tal como se ha explicado anteriormente, no presenta variaciones en relación al Juicio Ejecutivo Civil.

El embargo lo puede efectuar un Ejecutor de Embargo o Juez de Paz, en su caso, en la forma que establece la Legislación Civil conforme a los Arts. 612 y siguientes Pr.c.

Recibido el mandamiento el Ejecutor de Embargo o Juez de paz autorizado procederá a trabar el embargo en los bienes del ejecutado dentro de las 24 horas, más el término de la distancia si es necesario (Art. 614 inc. 2do. Pr.c.) cuando los bienes del ejecutado objeto del embargo se encuentran localizados en lugares que se requiere de un tiempo largo o prudencial para apersonarse.

El juez de Paz o Ejecutor de Embargo al efectuar el embargo debe asegurarse que los bienes que embargará sean propiedad del deudor, si se proclama otra persona como propietario con título legítimo el secuestro deberá suspenderse (Art. 615 inc. 2do. Pr.c.), caso contrario al retenerse los bienes se dejaran en depósito de una persona abonada que no puede ser ni el alimentante ni el alimentario, de acuerdo a los artículos 614 N° 2 y 621 Pr.c.

Efectuado el embargo se remitirá el mandamiento va diligenciado al juez de familia que lo libré, en el término de 10 días más el término de la distancia (Art. 614 N°31 Pr.c.). Si lo hubiere.

El embargo que recaee en cosas muebles o inmuebles inscritas en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca o en el Registro de Comercio, el Juez de Familia librará oficio a estas oficinas de registro, en un término de 10 días, y en el mismo nombrará a una persona como depositario de los bienes embargados. (Art.594 inc. 3ro Pr.c.).

Si el embargo recaee sobre sueldos y salarios, el juez librara orden al jefe de la oficina, institución o lugar donde el ejecutado trabajare, a fin de que retenga la cantidad proporcional, indicada por el juez, con el propósito de cancelar las cuotas alimenticias adeudadas.

3.3.3 Notificación del Decreto de Embargo

Según Humberto Tomassino “ Emplazamiento es el llamamiento que hace el Juez al demandado para que comparezca a manifestar su defensa”, efecto con que actúa en la fase ejecutiva en los Procesos de Familia, pero en una forma diferente y excepcional, ya que el Art. 595 Pr.c. dice: “ la notificación del decreto de embargo hecha al ejecutado equivale al emplazamiento para que este comparezca a estar a derecho y a contestar la demanda dentro del tercer día”.

La notificación del decreto de embargo en este caso equivale al emplazamiento, son actos jurídicos diferentes pero por la naturaleza de la acción ejecutiva la notificación del decreto de embargo en este caso equivale al emplazamiento, tal que en el Juicio Ejecutivo Civil.

3.3.4 Contestación de la Demanda

Efectuado el emplazamiento el ejecutado tiene tres días para contestar la acción intentada en su contra y podrá contesta:

- **En sentido negativo:** De contestar en este sentido, el demandado podrá interponer las excepciones que considere convenientes y pertinentes, entre las cuales puede alegar la excepción de pago y la de prescripción que son las mas usuales, asimismo alegar incidentes que considere oportunos, todo en virtud de la carga probatoria, pues debe de probar todos los extremos que alegue. (Art. 261 Cod. Fam.)

- **Allanándose:** Es decir que el demandado se adherirá por escrito a la demanda presentada por el agraviado, y se podrá llegar a algún acuerdo.

- **No contestando:** al abstenerse de contestar, debemos recordar que en el actual proceso de familia No procede la rebeldía, esto se da en virtud de que si el demandado, habiendo sido emplazado de acuerdo a las reglas establecidas por el Art. 34 L.P.F., no se presenta al proceso a ejercer sus derechos, no es declarado rebelde, si no que se designa al Procurador adscrito al Tribunal para que lo represente (Arts. 19 y 34 L.P.F.), lo cual no tenía aplicación en lo anteriores procedimientos.

3.3.5 Audiencia Especial de Ejecución

Es en este punto que juega un papel importante nuestra investigación. Primeramente debemos observar que El Código Procesal Civil en el Art. 595 inc. 3o establece que “solo la admisibilidad de las excepciones puede determinar la apertura a prueba en el juicio ejecutivo”.

En la remisión que hace el Art. 172 L.Pr.F. al Juicio Ejecutivo Civil, el legislador omitió expresamente lo relativo al término probatorio, dejando un vacío pues no estableció concretamente como se resolvería en caso de interponerse incidentes o excepciones.

En virtud de esto, y con base a las entrevistas realizadas a los Jueces de Familia de San Salvador y Santa Tecla, pudimos observar que, en definitiva, las excepciones se resuelven por medio de una Audiencia Especial, que, en algunos Juzgados la han denominado “Audiencia Especial de Ejecución”, en la cual se resuelven sobre las excepciones.

Una vez contestada la demanda y alegada la excepción en el escrito correspondiente, se manda a oír a la parte contraria por un término que no está establecido expresamente en la ley, y que va desde 3 días a 15 días, según lo investigado, pues algunos juzgadores se basan en el Art. 61 L.P.Fm. y otros en virtud del término de contestación de la demanda, citándose a las partes para que comparezcan a dicha audiencia.

Llegado el día de la Audiencia Especial, se presentan los extremos de las partes, las excepciones alegadas, y se recibe la prueba ofertada, valorándola con base a la sana Crítica, para que, posteriormente, y en la misma audiencia, el juez resuelva si ha lugar o no ha lugar la excepción

alegada; si la declara ha lugar y dependiendo de la excepción alegada puede ponérsele fin al trámite ejecutivo, o beneficiarle en parte a la parte demanda, tal como sería el caso de la prescripción pues al alegarse puede generar un beneficio al demandado mas no relevarle de su obligación pues la sentencias de alimentos no prescribe en su totalidad.

Es de hacer notar que, algunos jueces manifestaron que resuelven los incidentes o excepciones por medio de Audiencia Especial, ya que, siendo el proceso de Familia un Proceso por Audiencias, es necesario resolver sobre las mismas en una audiencia para conocer directamente los alegatos de las partes y la prueba que oferten, ya que en la remisión que se hace al proceso ejecutivo civil, se omite el periodo de prueba para los incidentes, razón por la cual se entiende que será en una audiencia especial. Algunos jueces le llaman “Audiencia de Ejecución”, otros simplemente le denominan Audiencia Especial.

Asimismo otros contestaron que dentro de la Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia no se da la figura de interposición de excepciones; esto lo fundamenta primeramente en el hecho que las sentencias que condenan al pago de cuota alimenticia no adquieren calidad de cosa juzgada, por lo que no se puede alegar excepción de prescripción, y en segundo lugar, por que ya no se está administrando justicia, y ya no habría nada que alegar ni probar.

Para conocer la base legal que se le da a esta audiencia especial, tuvimos que algunos jueces resuelven los incidentes o excepciones con base al Art. 7 literal f) L.Pr.F. por medio de Audiencia Especial; siendo que dicho artículo les obliga a resolver los asuntos sometidos a si decisión, no obstante oscuridad, insuficiencia o vacío legal, y en este caso consideran que hay un vacío legal ya que el legislador no especificó como debía resolverse sobre

las excepciones, si de manera escrita u oral, es por esto que el juez, en virtud de la oralidad predominante en el proceso de Familia, se avocan a este Artículo y realizan audiencias especiales.

Asimismo otros Juzgadores contestaron que resuelven los incidentes o excepciones con base a los Arts. 57 a 62 L.Pr.F. es decir, de la forma en que se resuelven las mismas cuando se interponen dentro del desarrollo del Proceso de Familia, siendo igualmente resueltas en audiencia, interponiéndose previamente por escrito.

Finalmente, al conocer las consecuencias de resolver de una forma no expresa claramente en la ley, algunos jueces contestaron que No existen consecuencias, esto, porque resuelven conforme a lo establecido por la ley, con base a los Arts. 7 literal f) y 218 ambos de la L.Pr.F. es decir, adecuan idóneamente el Proceso de Familia al proceso Civil y Ejecutivo Civil.

Mientras que otros Juzgadores contestaron que Si se generan Consecuencias, especialmente en el hecho que, al adecuar ambos proceso, ejecutivo y de familia, en ciertos casos de deberá decidir en violentar una norma para hacer valer otra, y el juez debe entender que al verse en una posición de esta naturaleza, deberá prevalecer la norma mas garantista.

De todas estas posiciones, a nivel de grupo consideramos que siendo que cada juzgador tiene su forma de administrar justicia o de proceder en la Ejecución de la Sentencia, esta diversidad de criterios no controlada por la ley de forma expresa genera incompatibilidad entre el Juicio Ejecutivo y la Ejecución en familia, ya que se hace una mezcla de procesos y puede llegar a violentarse algún derecho, además este caso es una muestra expresa del Arbitrio del Juez, que si bien es cierto, el Juez lo hace de forma acuciosa,

queda la libre oportunidad de cometer arbitrariedades contra alguna de las partes.

3.3.6 Sentencia de Remate

Después de transcurrido el término de tres días para contestar la demanda (Art. 597 Pr.c.), ya sea que esta se haya contestado o no por el ejecutado (aumentante) el juez de familia tendrá que señalar audiencia de sentencia, declarando sin lugar la ejecución o condenando al ejecutado al pago o al remate de los bienes embargados.

A fin de hacer efectiva la venta de los bienes embargados es preciso que haya transcurrido el plazo legal sin que el ejecutado interponga recurso de apelación. Como efecto de la sentencia que condena al ejecutado se efectuará el remate de los bienes en pública subasta, que como va se observó en su oportunidad en el procedimiento respectivo aún se utilizan los pregones, acto jurídico que está fuera de la realidad; establecido en los Arts. 633 al 645 Pr. c. pero en conclusión con la venta en pública subasta de los bienes se pretende satisfacer la deuda alimentaria del menor y ejecutar la sentencia que fija alimentos, Procedimiento que es acorde a lo establecido para El Juicio Ejecutivo Civil sin presentar Variantes.

3.3.7 Fase Impugnativa

Como bien se dijo en el Juicio Civil Ejecutivo, Si alguna de las partes se “siente agraviada por la sentencia pronunciada pueden hacer uso del recurso de apelación para que se puedan corregir los errores de hecho y de derecho que ocurrieron en primera instancia”¹¹⁷ ya sea en el efecto

¹¹⁷ Romero Carrillo, Roberto “la normativa de casación” Ministerio de Justicia, ediciones Último Decenio, Información Jurídica.

suspensivo o en el devolutivo pero dispone la ley que podrá cumplirse la sentencia siempre que el ejecutante de fianza suficiente para responder de las resultas del recurso en caso de revocarse la sentencia favorable dictada por el tribunal inferior.

La sentencia condenatoria en este caso es apelable en ambos efectos pudiéndose ejecutar o levantar el embargo, cuando el ejecutante o ejecutado, en su caso, otorguen fianza lo suficiente para responder de una posible revocatoria pronunciada por el Tribunal de Segunda Instancia como resultado del recurso interpuesto.

3.3.8 Fase de Ejecución.

En materia procesal de Familia, la Fase de Ejecución, consistente en el valúo, edictos, oficios y Venta en Pública Subasta, se desarrolla en igual forma que el Juicio Ejecutivo Civil, el cual hemos estudiado con anterioridad, sin mostrar variantes, de la forma siguiente:

- 1- El juez resuelve en la sentencia de Remate y se declara abierta la fase de la venta de los bienes embargados; en el mismo auto se prevendrá a las partes expresen en la notificación el valor que dan a dichos bienes, y resultando de acuerdo ese será el que sirve de base, más si no estuviere de acuerdo o no expresaren el valor, se ordenará a petición del ejecutante el justiprecio por peritos, que se practicará en la forma establecida por el Art. 347 Pr.c. “De la prueba por peritos”. Art. 606 inc. 3º Pr.c.
- 2- El juez mandará también, que se fijen carteles en el lugar del juicio en el caso de los bienes inmuebles, y en la situación de dichos

bienes. Se elaboran 3 carteles: Uno que se publicará 3 veces en el Diario Oficial, pena de nulidad; otro para que se publique hasta tres veces en un diario de Circulación Nacional; y el último cartel se irá a pegar al lugar donde está el bien embargado, de lo cual se levantará un acta en presencia del notificador, la cual se presentará al juez. Además, presenta mediante escrito las respectivas publicaciones y se incorporan al expediente.

- 3- En el caso que el bien mueble o inmueble tiene que ser registrado, el juez libra un oficio al Registro correspondiente (Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, Sertracen.) para conocer la situación jurídica del bien y el resultado se le presenta la juez y se incorpora al expediente.
- 4- Se pide mediante escrito, quince días después de la última publicación del cartel en el Diario Oficial, que señale día y hora para la venta en pública subasta de los bienes embargados.
- 5- El juez resuelve y mandará a fijar nuevos carteles, expresando en ellos el día y hora del remate, y el valúo que deba servir de base. Se levanta el acta con la presencia del notificador y se incorpora el expediente.
- 6- Se realiza la venta de los bienes en pública subasta. Art. 636 Pr.c.
Puede darse 2 situaciones:
 - a) Si llegan Postores:
 - Se hará constar en un acta cuando no se presentó ninguna postura admisible por lo bienes, de tal manera que éstos

continuarán embargados y podrán sacarse nuevamente al remate previo señalamiento de día y hora, cuantas veces lo solicite alguna de las partes. Art. 638 inc. 1º

- Se da en venta el bien embargado al mejor postor. Art. 636 Pr.c.

b) Si no llegan Postores:

- El ejecutante puede pedir que se le den en pago los bienes embargados por

las dos terceras partes del valúo que sirve de base al remate.

Art. 639 Pr.c.

- Puede pedir también que se le entreguen los bienes que no hayan podido rematarse por falta de postores para hacerse pago con sus frutos o arrendamiento del principal, intereses y costas. Art. 639 inc. 2º

Al no llegar nadie a la subasta, se levanta el acta de lo que pasó en el lugar del remate y se pide por escrito al juez, la adjudicación del bien.

7- El juez resuelve y en el mismo auto autoriza se extienda la certificación respectiva, la cual sirve de título de propiedad. Art. 644 Pr.c.

Esta certificación deberá contener:

- El acta que se levanto el día del remate.
- El Escrito donde se pidió la adjudicación.
- El Auto donde el juez resuelve.
- Un oficio para el Depositario Judicial expresándole que ya cesaron sus funciones de cuidar el bien pues pasará a un nuevo dueño.

- ❖ *Si el bien embargado no requiere registrarse:* Al recibir la certificación, se pide por escrito que se señale día y hora para la entrega material

de los bienes. Al ser entregados por el juez, secretario o representante del tribunal, se levanta un acta, y se finaliza el proceso.

- ❖ *Si el bien embargado necesita registrarse:* Se libra oficio al registrador para que cancele los gravámenes, esto para que el inmueble quede libre pues cambia de dueño; este oficio se incluye en la certificación.

La parte victoriosa lleva la certificación al registro para que se inscriba a su favor el bien; a la vez, paga los derechos de adjudicación, cancela por medio del pago los gravámenes o impuestos que pueda tener el inmueble.

Una vez hecho esto, se inscribe en el registro, y se pide al juez que señale día y hora para la entrega material del bien; el juez resuelve, se entrega y se levanta la respectiva acta. Art. 642, 643 Pr.c.

CAPITULO IV

ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN DE CAMPO

La investigación de campo se realizó mediante entrevistas a Jueces de Familia de los Tribunales Primero, Segundo, Tercero y Cuarto de Familia de San Salvador y Juzgado de Familia de Santa Tecla; Asimismo realizamos estudios de expedientes de casos de Ejecución de sentencias ventilados en dichos Juzgados.

En total la muestra estuvo constituida por diez Jueces de Familia, ya que todos los tribunales de familia que se mencionan cuentan con dos jueces cada uno; asimismo se estudiaron cinco procesos, uno por cada Tribunal.

A continuación procedemos a realizar el análisis e interpretación de la información recabada. Los análisis se harán por separado, primeramente las entrevistas dirigidas a los Jueces de Familia, y posteriormente los resultados recabados de los análisis de expedientes.

4.1 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE ENTREVISTAS.

En el cuestionario dirigido a los Jueces de Familia, se hicieron 9 preguntas, los que fueron ordenados de tal forma que nos permitirá conocer los trámites o procedimientos que aplican los juzgados, en materia de familia, para hacer cumplir las sentencias judiciales de contenido patrimonial, cuando es necesario hacerla cumplir por la fuerza.

Pregunta número Uno:



4 jueces, equivalentes al 40% contestaron en forma afirmativa. Para ellos, la remisión al juicio Ejecutivo civil violenta principios rectores y derechos los cuales serán relacionados posteriormente.

Consideran también que generan incompatibilidad pues el juez adecua el proceso Ejecutivo a la forma del proceso de familia, y si bien es cierto, las formas procesales no penden del arbitrio de los jueces, en estos casos se hace necesario por esta misma remisión tomando en cuenta que el proceso de familia es un proceso por audiencias.

6 Jueces, equivalentes al 60% contestaron que dicha remisión no genera incompatibilidad entre el proceso Oral (Proceso de Familia) y el Proceso Escrito (Proceso Ejecutivo Civil).

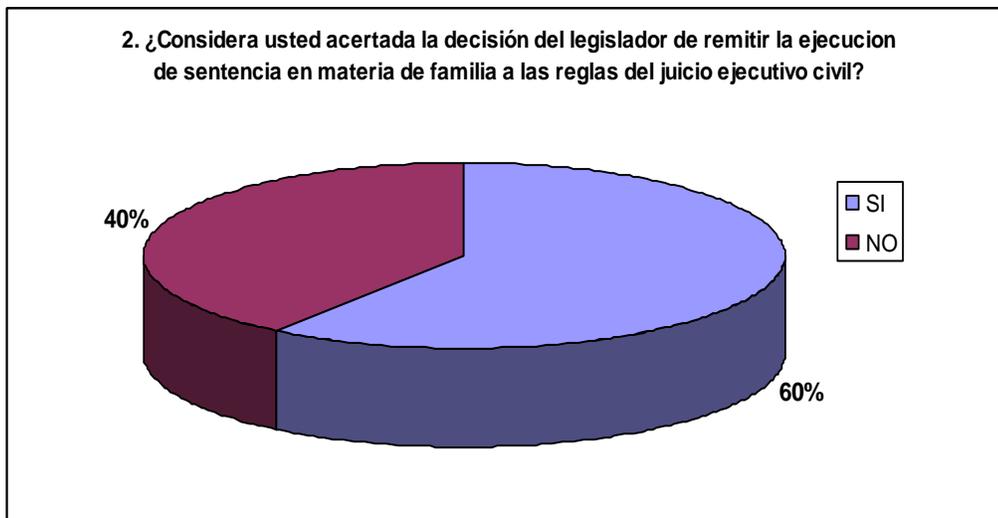
Inicialmente, porque la Ley Procesal de Familia es una ley especial, se refiere a situaciones específicas del Derecho de familia, que fue la razón por la que se excluyó del código civil, en atención a los derechos en litigios, el Derecho de Familia es de orden social, no obstante contener obligaciones de

tipo patrimonial, razón por la cual no genera incompatibilidad entre ambos procesos.

En Segundo lugar, el proceso de Familia es Mixto o un Proceso por Audiencias, por lo que el Juicio ejecutivo Civil aumenta la escrituralidad en el proceso, pero no causa incompatibilidad.

En tercer lugar, consideran que en la fase de Ejecución de la sentencia, no se administra justicia, sino que se busca el cumplimiento de una sentencia que ya fue dictada con anterioridad, por lo que la escrituralidad del proceso civil no afecta el proceso de familia.

Pregunta número Dos:



4 jueces, equivalentes al 40 % contestaron en forma Negativa, ya que, siendo el Derecho Procesal de Familia un proceso mixto o por Audiencias.

La remisión significa una regresión para el Derecho procesal Salvadoreño, pues siendo la oralidad el método mas eficaz y eficiente, la escrituralidad del proceso ejecutivo retarda el Proceso de Familia.

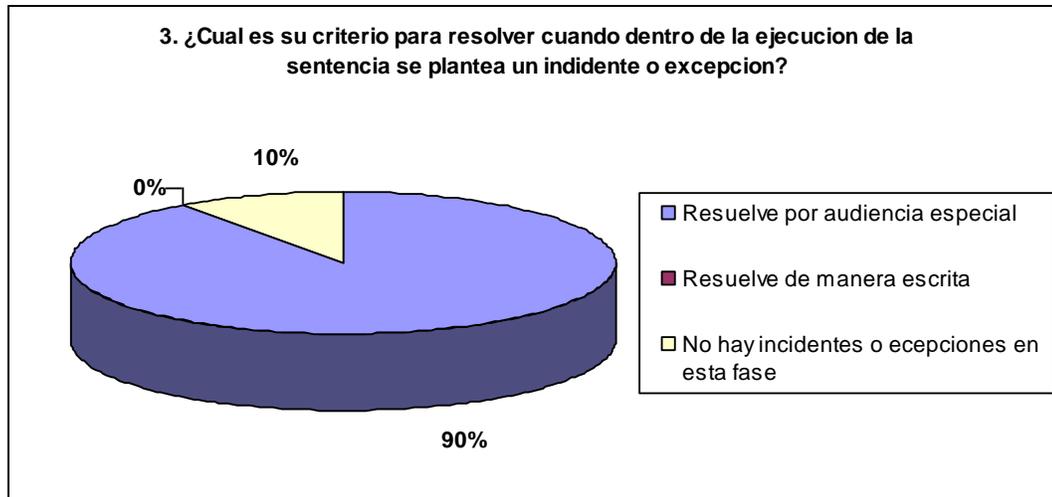
Asimismo, consideran que el juicio Ejecutivo es hasta cierto punto una burla al derecho procesal de familia, en razón de la realidad económica que viven las familias salvadoreñas, en donde un embargo de bienes o de sueldo, no es la solución ya que en la mayoría de casos, los obligados al pago carecen de bienes o no poseen trabajo.

Por tal razón los procesos en los que se ejecuta la sentencia por medio del proceso ejecutivo en su mayoría quedan detenidos y no progresan, por lo que consideran que el cumplimiento de la sentencia es mas efectivo si se hace uso de la Audiencia de Adecuación de modalidades, ya que beneficia a ambas partes.

6 Jueces, equivalentes al 60% contestaron en forma Afirmativa, esto por considerar que siendo la ley Procesal de Familia una ley especial, no debe ser cargada con un proceso especial para ejecutar sentencias, basta remitirse al derecho Procesal Civil, que es Derecho Común, por lo que estiman muy acertada la remisión del legislador en cuanto a la practicidad;.

Asimismo, consideran pertinente dicha remisión en virtud de la seguridad jurídica, ya que de haberse creado un procedimiento especial para ejecutar sentencias, habría existido discrepancias de criterios respecto a cual ley aplicar en caso de alguna contradicción.

Pregunta número Tres:



Ningún juez entrevistado manifestó resolver de forma escrita las excepciones o incidentes que se presentan dentro de la ejecución de la sentencia, ya que consideran que al omitirse el término probatorio por el legislador, se omite la escrituralidad de dicha fase procesal.

Una Juez, equivalente al 10% contestó que dentro de la Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia no se da la figura de interposición de excepciones.

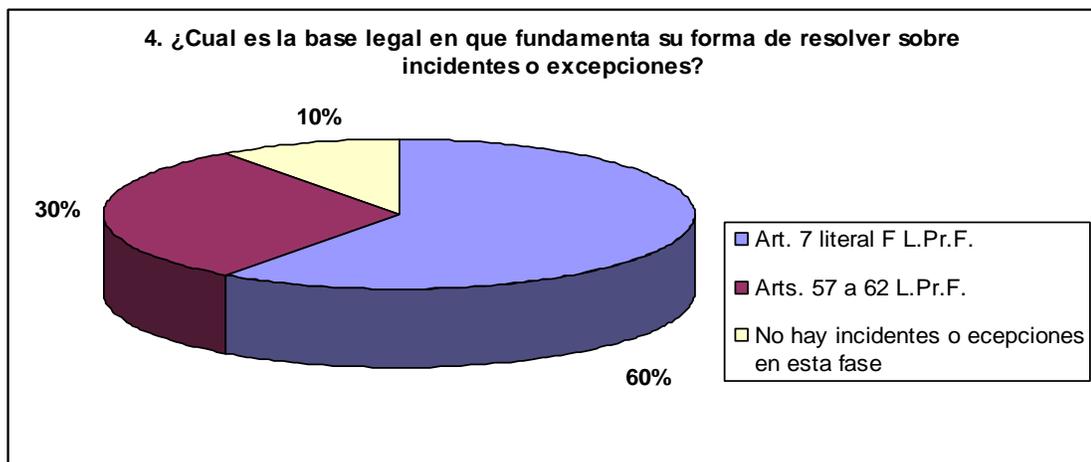
Esto lo fundamenta primeramente en el hecho que las sentencias que condenan al pago de cuota alimenticia no adquieren calidad de cosa juzgada, por lo que no se puede alegar excepción de prescripción, y en segundo lugar, por que ya no se está administrando justicia, y ya no habría nada que alegar ni probar.

9 Jueces, equivalentes al 90 % contestaron que resuelven los incidentes o excepciones por medio de Audiencia Especial, ya que, siendo el proceso de Familia un Proceso por Audiencias, es necesario resolver sobre las mismas en una audiencia para conocer directamente los alegatos de las

partes y la prueba que oferten, ya que en la remisión que se hace al proceso ejecutivo civil, se omite el periodo de prueba para los incidentes, razón por la cual se entiende que será en una audiencia especial.

Algunos jueces le llaman “Audiencia de Ejecución”, otros simplemente le denominan Audiencia Especial.

Pregunta número Cuatro:

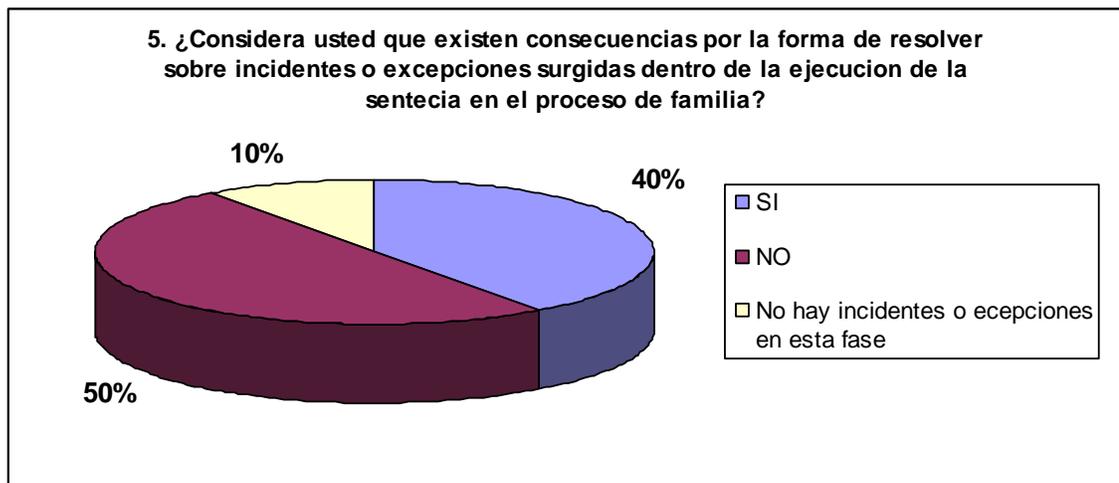


Una Juez, equivalente al 10% no contestó por considerar que dentro de la Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia no se da la figura de interposición de excepciones.

6 Jueces, equivalentes al 60 % contestaron que resuelven los incidentes o excepciones con base al Art. 7 literal f) L.Pr.F. por medio de Audiencia Especial; siendo que dicho artículo les obliga a resolver los asuntos sometidos a su decisión, no obstante oscuridad, insuficiencia o vacío legal, y en este caso consideran que hay un vacío legal ya que el legislador no especificó como debía resolverse sobre las excepciones, si de manera escrita u oral, es por esto que el juez, en virtud de la oralidad predominante en el proceso de Familia, se avocan a este Artículo y realizan audiencias especiales.

3 Jueces, equivalentes al 30% contestaron que resuelven los incidentes o excepciones con base a los Arts. 57 a 62 L.Pr.F. es decir, de la forma en que se resuelven las mismas cuando se interponen dentro del desarrollo del Proceso de Familia, siendo igualmente resueltas en audiencia, interponiéndose previamente por escrito.

Pregunta número Cinco:

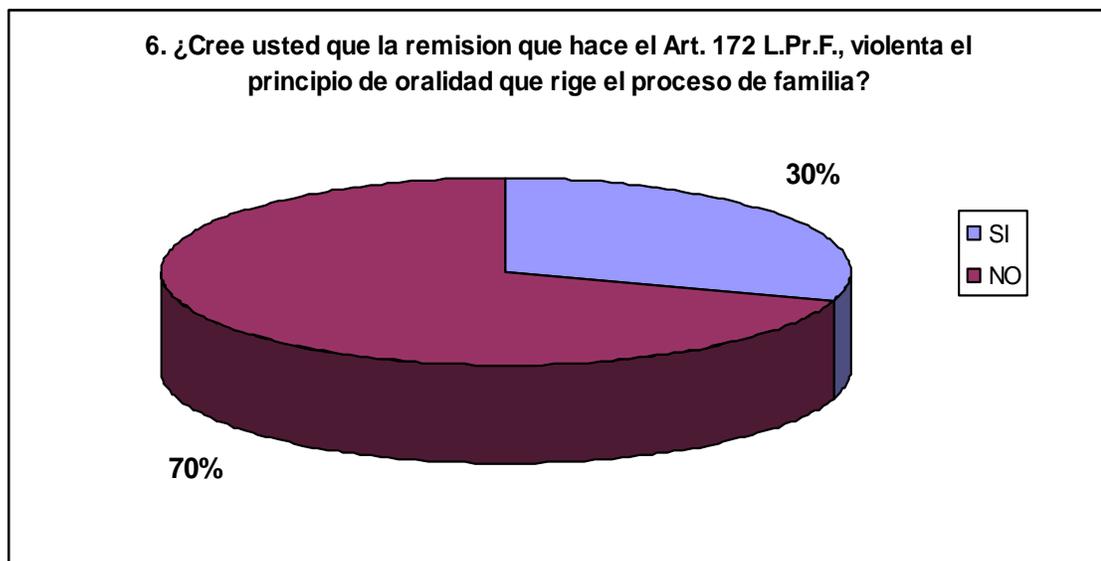


Una Juez, equivalente al 10% no contestó ya que consideró que dentro de la Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia no se da la figura de interposición de excepciones.

5 jueces, equivalentes al 50% contestaron que No existen consecuencias, esto porque resuelven conforme a lo establecido por la ley, con base a los Arts. 7 literal f) y 218 ambos de la L.Pr.F. es decir, adecuan idóneamente el Proceso de Familia al proceso Civil y Ejecutivo Civil.

4 jueces, equivalentes al 60% contestaron que Si se generan Consecuencias, especialmente en el hecho que, al adecuar ambos proceso, ejecutivo y de familia, en ciertos casos de deberá decidir en violentar una norma para hacer valer otra, y el juez debe entender que al verse en una posición de esta naturaleza, deberá prevalecer la norma mas garantista.

Pregunta número Seis:

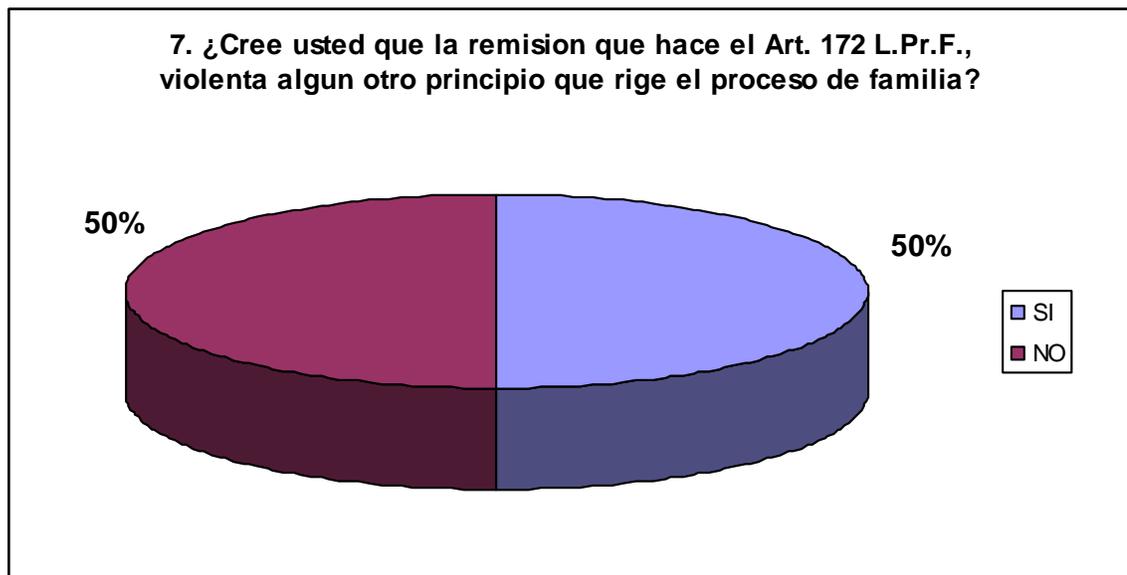


3 Jueces, equivalentes al 30 % contestaron que tal remisión si viola el principio de Oralidad, por que al ser el proceso de Familia un proceso oral, el introducir la escrituralidad rompe totalmente el esquema rector de este proceso.

7 Jueces, equivalentes al 70% contestaron que No violenta el Principio de Oralidad, en primer lugar porque el proceso de Familia es Mixto, es un proceso por audiencias, y por lo tanto el proceso ejecutivo solo viene a aumentar al escrituralidad del proceso de familia; y en segundo lugar, en la

fase de ejecución de la sentencia no se administra justicia, sino que se le está dando cumplimiento a una sentencia ya dictada.

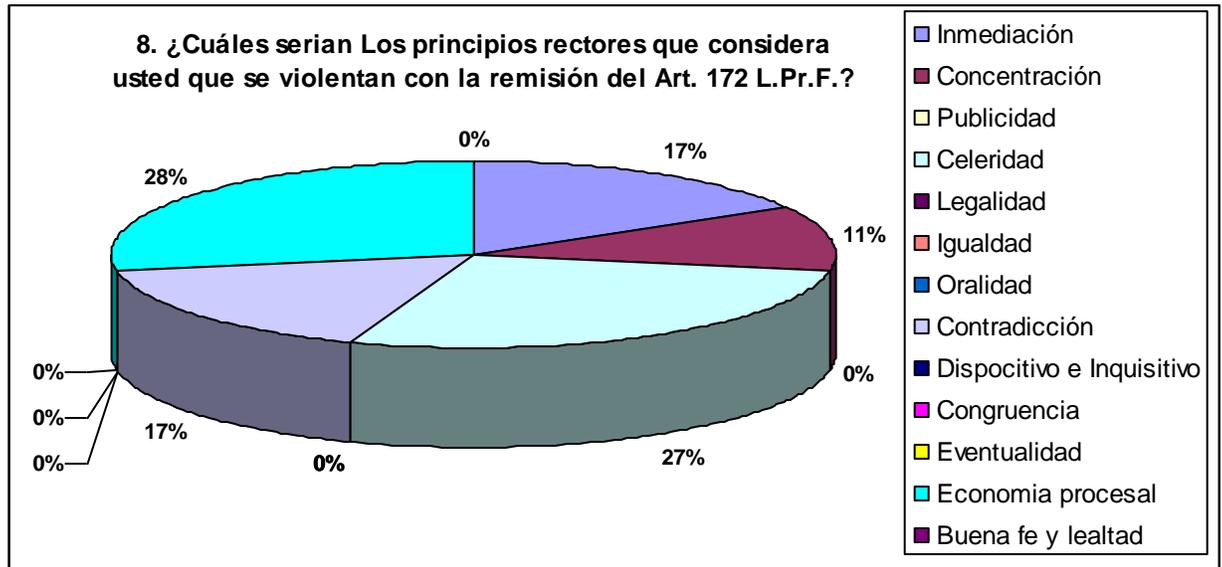
Pregunta número Siete:



5 Jueces, equivalentes al 50% contestaron afirmativamente; ya que dicha remisión contraría en ciertos aspectos el proceso de familia.

5 Jueces, equivalentes al 50% contestaron de manera Negativa, pues consideran que no se violenta ningún principio rector del proceso de familia, inicialmente por ser éste un proceso mixto, y además porque todo tramite que se le da a la ejecución de la sentencia esta fundamentada en la ley Procesal de Familia como bien se ha relacionado anteriormente.

Pregunta número Ocho:

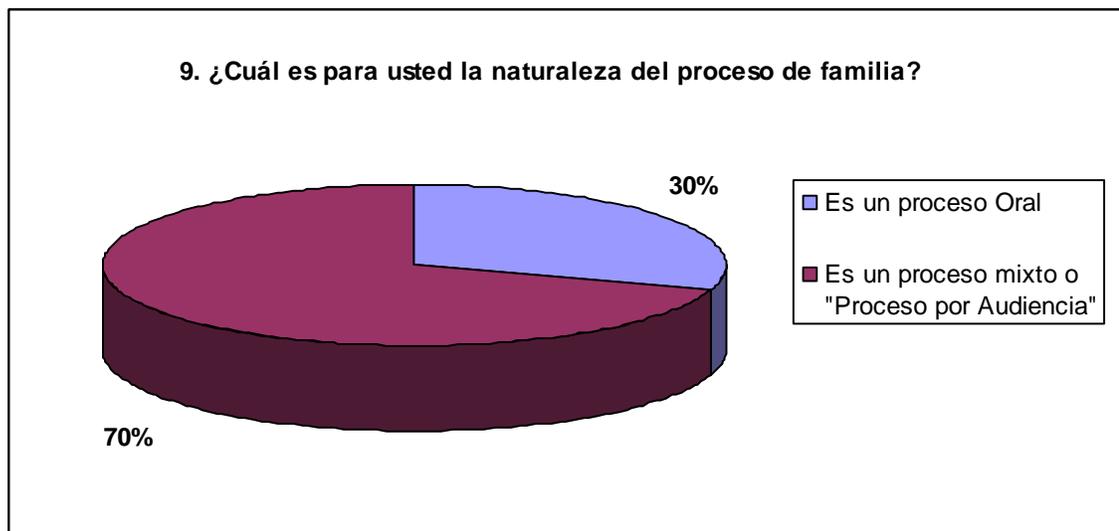


De los jueces que consideran que se violentan otros principios rectores del Proceso de familia, tenemos que:

3 Jueces equivalentes al 17% consideran que se violenta el principio de Inmediación; 2 Jueces equivalentes al 11% consideran que se violenta el principio de Concentración; 5 Jueces equivalentes al 27% consideran que se violenta el principio de Celeridad; 3 Jueces equivalentes al 17% consideran que se violenta el principio de Contradicción; 5 Jueces equivalentes al 28% consideran que se violenta el principio de Economía Procesal; Todo esto en virtud de que primeramente, los jueces no interactúan directamente con las partes que participan en el proceso, lo cual en materia de familia es importante, conocer el punto de vista tanto del abogado como de su representado, ya que siempre hay puntos que un abogado no puede explicar

tanto como su representado quien es el que vive la situación; el Proceso se retarda en cuestión de plazos de emplazamiento, notificaciones, esto eleva las costas procesales, y además en el caso del emplazamiento, se violenta el derecho de Defensa, pues en el proceso Ejecutivo se debe contestar la demanda dentro del tercero día después de emplazado, y en el proceso de Familia el término es de quince días para contestar la demanda, razón por la cual algunos jueces consideran violentado este derecho, relacionando estos principios entre sí.

Pregunta número Nueve:



3 Jueces, equivalentes al 30% contestaron que el Proceso de Familia es Puramente Oral.

7 Jueces, equivalentes al 70% contestaron que el Proceso de Familia es Mixto, considerado como "Proceso por Audiencias" porque es una mezcla de escrituralidad en ciertos casos y oralidad en otros.

4.2 Análisis comparativo de la Ejecución Civil y en materia Procesal Familiar.

Para fines de la presente investigación, se realizó el estudio de expedientes de Procesos de Familia en etapa de Ejecución de Sentencia de contenido patrimonial, para conocer como se da en la práctica la aplicación supletoria del Juicio Ejecutivo Civil, siendo el resultado siguiente:

1. En el Juzgado Segundo de Familia de San Salvador, se estudió el expediente con referencia SS-F2-178- (148) – 99/07, siendo el caso un Declaratoria Judicial de Paternidad, detallando a continuación el procedimiento que se siguió:

- Se dictó la Sentencia del Juicio en el año de 1999, condenándosele al demandado al reconocimiento de su hija y a una cuota alimenticia estableciendo la cuota de la misma.
- Con fecha 21 de Marzo de 2006, la parte demandante interpuso escrito solicitando embargo a la parte demandada para cubrir el total de la cuota que se le había establecido pues no había abonado ninguna cantidad.
- El juzgado libró mandamiento de embargo en los bienes propios del señor demandado, específicamente en su sueldo, y nombró ejecutor de embargo.
- La parte demandante presentó escrito para que se sustituyera ese Ejecutor de Embargos ofertando ellos uno nuevo.
- Se resolvió admitir la sustitución
- Envía el Banco un informe de estado de cuenta de embargos de sueldo al demandado hasta el día 31 de Enero de 2007

- El demandante pide al juez que entregue dicha cantidad a la demandante.
- El juez resolvió no Ha Lugar a lo solicitado por la demandante y en la misma resolución fija fecha para audiencia de Liquidación y ejecución, siendo esta una audiencia Especial.
- Contesta el demandado y alega nulidad del emplazamiento y Excepción Perentoria de Prescripción de la Acción, además pidió la liquidación al 21 de marzo de 2007.
- Se realiza la audiencia de liquidación la cual se suspendió en virtud de haber solicitado cambio de abogado del demandado poco antes de la audiencia, se suspende para garantizar el derecho de defensa del demandado.
- Se realiza la continuación de la Audiencia de Ejecución, en la que se resuelve no ha lugar a la nulidad solicitada y ha lugar a la excepción de prescripción, ordenando pagar hasta el día 3 de mayo de 2004. Dicha Audiencia, se realiza con el fin de admitir prueba para las excepciones alegadas y que ambas partes puedan pronunciarse sobre las mismas, esto en razón de estar omitido el término de prueba en la Ejecución de la Sentencia en el proceso de Familia para resolver sobre excepciones.
- Se libra oficio al banco para que realice el descuento para ser entregado a la demandante.

2. En el Juzgado Primero de Familia de San Salvador, se estudió el expediente con referencia SSF1-063-106.3-03(3), siendo el caso un Proceso de Divorcio por Ser Intolerable la vida en Común entre los Cónyuges y Suspensión de la Autoridad Parental por el motivo 2° del Artículo 241 Cod. F., detallando a continuación el procedimiento que se siguió:

- Se solicitó mediante escrito que se extendieran nuevos oficios para el Registro Social de inmuebles para que se inscriba la vivienda como de uso familiar.
- El juzgado previno a la abogada que presentara el poder, posteriormente se evacuó dicha prevención y se tuvo por admitido el escrito, librándose los nuevos oficios.
- Posteriormente, dicha abogada presentó la demanda anexando la certificación de la Sentencia, siendo este el título ejecutivo, y solicitando que se decretara embargo por la cantidad establecida y que se haga efectivo el pago, además solicitó que se notifique el decreto de embargo y la demanda que lo motiva al señor demandado.
- El Juzgado resolvió decretar el embargo y emplazar al demandado.
- El Demandado contesta la demanda en sentido negativo, e interpone la excepción de no Acreditación en legal Forma de la personería de la abogada representante de la parte demandante.
- El juzgado admitió el escrito, y corrió traslado a la parte ejecutante y a la procuraduría para que se pronuncien en el término de tres días hábiles sobre el incidente.
- La parte demandante pide que se declare sin lugar dicha excepción por considerar que su personería es legítima y suficiente.
- Se señala Audiencia Especial para resolver sobre las excepciones alegadas, nuevamente se recurre a este tipo de audiencia por estar omitido el término de prueba para la ejecución de la sentencia en el

proceso de familia a la hora de resolver excepciones y ofertar prueba sobre las mismas, y al encontrarse este vacío legal se recurre a una audiencia especial.

➤ Una vez realizada la audiencia Especial, se resuelve no ha lugar a la excepción perentoria alegada, y se ordena que continúe con el trámite del presente expediente a efecto de practicar la respectiva liquidación y se procede a fijar la cantidad que el señor adeuda.

➤ Se nombra perito para el valúo del inmueble embargado, y se juramenta para realizar el mismo.

➤ Se practica el valúo y se hace llegar al señor Juez, solicitando fijar fecha para pública subasta.

➤ El juzgado le requiere a la parte demandante que presente la certificación literal extendida por el CNR del inmueble que se ha ordenado su venta en pública subasta siendo necesario contar con dicha documentación para cotejo de la información que deben contener los segundos carteles, siendo necesarios los mismos para la celebración de audiencia pública de Subasta. Podemos observar que esta situación es concordante con lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles solicitando la misma documentación que ahí se establece.

➤ La parte demandante presentó la anterior documentación y se tuvo por evacuado el requerimiento, pero se le previno presentar la primera publicación del cartel diligenciada, requisito para librarse los segundos carteles y con ello llevar a cabo la audiencia de pública subasta.

➤ El Juzgado tuvo por evacuado el requerimiento efectuado y autorizó la publicación de segundos carteles.

➤ Se realizaron las respectivas publicaciones.

➤ El proceso aún está en trámite y no ha llegado a pública subasta aún.

3. En el Juzgado Cuarto de Familia de San Salvador, se estudió el expediente con referencia SSF4-667-106.3-97, siendo el caso un Proceso de Divorcio por el motivo 2° del Artículo 106 Cod. F., detallando a continuación el procedimiento que se siguió:

- La Sentencia fue dictada el día 7 de marzo de 1997, se decretó el divorcio, y se estableció Régimen de visita y una Cuota de Alimentos.
- El 9 de febrero de 2004 se presentó la demanda por no haberse cumplido con la cuota establecida en la sentencia y se pidió que se decretara el embargo de bienes del demandado porque no cumplió.
- El Juzgador previene al demandante que presente la planilla de liquidación de la deuda aludida por incumplimiento de la cuota y debe nombrar a un Ejecutor de Embargos.
- El demandante subsanó la prevención.
- El Juzgador tiene por subsanada la prevención y por iniciada la fase de Ejecución de la Sentencia, Decretó el embargo de bienes propios del demandado por lo que libró el correspondiente mandamiento de embargo.
- El ejecutor realizó las respectivas diligencias de Embargo.
- El Juez resuelve que habiéndose diligenciado el embargo se emplaze al demandado del embargo y de la fase de ejecución que lo motiva.
- No se pudo emplazar al demandado por lo que se requirió al demandante que dentro del tercer día hábil se pronuncie sobre una dirección para emplazar, según Art. 7 literal a) L.Pr.F. en relación al Art. 595 Pr.c.
- El demandante hizo saber la dirección y el juzgado resolvió librar la provisión respectiva al juzgado segundo de paz de Mejicanos para que emplacen.

- La parte demandante hizo saber que el demandado cambió de domicilio proporcionando la nueva dirección, por lo que se dejó sin efecto la provisión enviada al Juzgado Segundo de Paz de Mejicanos.
- En enero de 2006 emplazan al demandado.
- En febrero de 2006 concluyó el plazo para que la parte demandada se manifestara sobre la pretensión de Ejecución, por lo que de conformidad al Art. 597 Pr.c. se procedió a la emisión de la Sentencia de Condena o Sentencia de Remate, y en el fallo se condenó al Señor demandado al pago de las cuartas alimenticias adeudadas y se previno al demandante que nombrara perito liquidador a fin de proceder a la correspondiente prelación de créditos en atención a la situación jurídica del inmueble, objeto de embargo, y que se determine nuevo domicilio del demandado.
- El demandado contestó que en virtud de no habersele notificado la declaratoria de rebeldía, interpuso recurso de apelación de la Sentencia de Condena.
- El Juez resuelve que No ha lugar al recurso de apelación por haber causado ya la sentencia, ejecutoria en 1997, y no es entendible el argumento de la rebeldía de conformidad al Art. 92 y 170 L.Pr.F.
- El Demandante subsanó las prevenciones que se le hicieron por parte del juzgado.
- El juez resolvió en mayo de 2006 que se tuvo por subsanada las prevenciones de la sentencia de remate, que ha quedado legalmente ejecutoriada la Sentencia de Remate; que se procediere conforme al Juicio Ejecutivo común y con base a lo establecido en el Art. 606 Pr.c. teniendo el mismo aplicación supletoria del Art. 218 L.Pr.F.; se ordena además, la venta del 50% de la nuda propiedad que le corresponden al señor demandado sobre los inmuebles embargados; y que se proceda a la elaboración de Carteles los cuales serán publicados en ese

Tribunal, en el de la situación del inmueble, así como en el Diario Oficial, conforme a la parte final del inciso 1° del Art. 606 Pr.c. Que se proceda al valúo del 50% del derecho de nuda propiedad correspondiente al demandado conforme al Art. 374 Pr.c.; asimismo, que las partes propongan de manera unánime el nombramiento de dos peritos los cuales procederán a la experticia del valúo.

- Se elabora el cartel por parte del Juzgado; consta en legajo de anexos al proceso, las publicaciones hechas en el diario oficial y el cartel que se colocó en el sitio del inmueble embargado.
- El proceso aún está en trámite y no ha llegado a pública subasta aún.

4. En el Juzgado Cuarto de Familia de San Salvador, se estudió el expediente con referencia SSF4-215-230-2005 siendo el caso un Proceso de Divorcio por la causal 3° del Art. 106 Cod.F. detallando a continuación el procedimiento que se siguió:

- La sentencia se dictó en marzo 2005, decretando el divorcio y condenado al demandado al pago de cuota de Alimentos.
- En Junio de 2006 La parte demandante presentó la demanda solicitando que se decretara embargo por la cantidad establecida y que se haga efectivo el pago, ofertando un Ejecutor de Embargos.
- El Juez tiene por admitida la demanda y decreta el embargo en bienes propios del señor demandado, libra el mandamiento de embargo y se llevan a cabo las respectivas diligencias.
- Una vez realizado, se emplazó al demandado del decreto de embargo y la demanda que lo motiva.
- El Demandado no contesta la demanda en el plazo establecido por lo que se dicta sentencia de Remate condenando al pago de la cuota de alimentos por medio de la venta en pública subasta del inmueble

embargado; se ordena que continúe con el trámite del presente expediente a efecto de practicar la respectiva liquidación y se procede a fijar la cantidad que el señor adeuda.

➤ Se nombra perito para el valúo del inmueble embargado, y se juramenta para realizar el mismo, se practica el valúo y se hace llegar al señor Juez, solicitando fijar fecha para pública subasta, y se anexa la certificación literal extendida por el CNR del inmueble que se ha ordenado su venta en pública subasta siendo necesario contar con dicha documentación para cotejo de la información que deben contener los carteles,.

➤ Se ordena la elaboración de los respectivos carteles y se hacen las respectivas publicaciones las cuales constan en el expediente.

➤ Se mandó oficio al Juzgado de Paz de Apopa para que fijara los carteles de pública subasta en el inmueble objeto del embargo.

➤ En enero de 2007 se ordena la venta en pública subasta con la anticipación que señala el Art. 634 Pr.c. y habiendo llevado a cabo los pregones de ley, la jueza dio apertura a la venta en pública subasta de los inmuebles, se dio por abierta la subasta, y solo se presentaron 2 postores, y se procedió al remate del inmueble, aceptando la compra de uno de los postores y se le entregó la cantidad acordada en un cheque certificado de conformidad a los Arts. 642, 643 y 644 Pr.c.; se tuvo por cerrado el remate y se levantó la respectiva acta de remate, de la cual se le extendió la certificación al comprador para que le sirva de título de propiedad y posesión.

5. En el Juzgado de Familia de Santa Tecla, se estudió el expediente con referencia ST-F-140- 04/07, siendo el caso un Proceso de Divorcio por la causal 2° del Art. 106 Cod.F. detallando a continuación el procedimiento que se siguió:

- Se dictó la Sentencia del Juicio en el año de 2004, condenándosele al demandado al cumplimiento de una cuota alimenticia estableciendo la cuota de la misma.
- En Noviembre de 2005, la parte demandante interpuso escrito solicitando embargo a la parte demandada para cubrir el total de la cuota que se le había establecido pues no había abonado ninguna cantidad, ofertando ellos un Ejecutor de Embargos.
- El juzgado libró mandamiento de embargo en los bienes propios del señor demandado, específicamente en su sueldo.
- Contesta el demandado e interpone la Excepción de Pago.
- Se solicita al Banco un informe de estado de cuenta de embargos de sueldo al demandado hasta el día mes de diciembre de 2006
- Se realiza la Audiencia de Ejecución, en la que se resuelve no ha lugar la excepción de Pago, por no contar con prueba fehaciente para establecerla, ordenando pagar lo adeudado. Dicha Audiencia, se realiza con el fin de admitir prueba para las excepciones alegadas y que ambas partes puedan pronunciarse sobre las mismas.
- Se libra oficio al banco para que realice el descuento y que sea entregado a la demandante.

4.2.1 Interpretación de los Procesos Estudiados.

En primer lugar, podemos observar que todos los procesos expuestos anteriormente inician con una demanda relacionando en ella el título que trae aparejada fuerza ejecutiva, que en estos casos es la sentencia, y no es necesario adjuntarla a la demanda, solamente con hacer la referencia de la misma, pues consta en el mismo expediente.

Asimismo, apreciamos que se tanto el Decreto de Embargo como las Diligencias del mismo y su respectiva notificación no presenta ninguna variante en relación a lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles.

En cuanto a la Contestación de la Demanda, vemos que en los expedientes consultados, el término que se da para ejercer el derecho de defensa de la contraparte es de 15 días, contrario a lo establecido para el Juicio ejecutivo civil, que da un término de 3 días.

Respecto al Término de Prueba, debemos de hacer énfasis en lo que establece el Art. 172 L.Pr.F. en su inciso final, que omite dicho término; no estableciéndose ningún procedimiento para resolver las excepciones que pudieran alegarse en esta fase, tales como excepciones de pago, de prescripción, etc.; por lo que en dichos expedientes vemos que, en virtud de ser el proceso de familia un proceso por audiencias, los jueces optan por crear una audiencia especial para resolver sobre estas excepciones y recibir la prueba respectiva, dicha Audiencia no esta expresa en la Ley, sino que la fundamentan en el Art. 7 literal f) L.Pr.F., situación contradictoria a lo establecido para el Juicio Ejecutivo Civil, cuyo término probatorio es de 8 días para resolver excepciones.

En relación a la Sentencia de Remate, ésta se desarrolla en igual manera que el juicio ejecutivo civil, igualmente la Fase impugnativa, y la Fase de Ejecución consistente en Oficios, valúos, Edictos y la Venta en Pública Subasta.

CAPITULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

El presente capítulo contiene las conclusiones y recomendaciones a las que, como grupo de trabajo, hemos arribado de todo el proceso de investigación realizado, el cual se enfatizó primordialmente en conocer si la Aplicación Supletoria de las reglas del Juicio Ejecutivo Civil al momento de Ejecutar la Sentencia que condena al pago de Cuota de Alimentos en el Proceso de Familia, violenta Principios Rectores de dicho Proceso, siendo nuestra hipótesis *“Los criterios que aplica el Juzgador a la hora de resolver posibles incidentes o excepciones surgidos dentro de la Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia, violentan Principios Rectores del Proceso de Familia”*; así tenemos:

5.1 CONCLUSIONES

1- La aplicación supletoria del Juicio Ejecutivo Civil al momento de ejecutar la sentencia en el Proceso de Familia, genera incompatibilidad entre ambos procesos, en virtud de que el proceso Civil es en su totalidad escrito, mientras que el proceso de familia, a pesar de ser un Proceso por Audiencias, es oral en esencia, y genera cierta discrepancia en cuestión a plazos, términos, forma del procedimiento y cumplimiento de los principios rectores del Proceso de Familia.

2- La remisión que hace la Ley Procesal de Familia en su Art. 172 para ejecutar la sentencia conforme al Juicio Ejecutivo Civil genera vacíos legales, al no establecer procedimientos específicos para resolver sobre excepciones que puedan alegarse dentro del Proceso de Ejecución.

3- Cuando existen excepciones perentorias o dilatorias, tales como la excepción de prescripción y la excepción de pago, entre otras, dentro de la Fase de Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia, al omitirse el periodo de prueba conforme al Art. 172 L.Pr.F., los jueces optan por resolver sobre éstas en Audiencias especiales, las cuales no están establecidas expresamente en la Ley Procesal de Familia ni en el Proceso Ejecutivo, pero fundamentan estas audiencias en el Art. 7 literal f) L.Pr.F.

4 - La aplicación supletoria del Juicio Ejecutivo Civil en la Ejecución de la Sentencia en el Proceso de Familia, genera Violaciones a algunos Principios Rectores de dicho Proceso, los cuales son: Principio de Oralidad pues la remisión a un proceso escrito es una regresión para el derecho procesal de familia Salvadoreño; el Principio de Inmediación, pues en el Proceso de Familia es de gran importancia para el juzgador conocer de manera directa la posición de las partes que participan dentro del proceso; el Principio de Concentración, se violenta en razón a las formas y plazos que contiene el juicio ejecutivo civil pues no permiten que la ejecución en el proceso de familia sea de la forma más ágil posible; los Principios de Celeridad, Economía Procesal y de Contradicción se ven violentados en cuanto a los plazos, pues el proceso civil contiene plazos, que pueden ser demasiado cortos o demasiado largos para los fines del proceso de familia, elevando con ello las costas procesales, y retardando la ejecución pronta de la sentencia, y esto conlleva además a violentar el Derecho de Defensa del obligado, pues no cuenta con tiempo suficiente para exponer y probar sus afirmaciones, así como controvertir o rebatir los de la parte contraria.

5- Si bien es cierto, para algunos juzgadores el Proceso de Familia es puramente oral, es de hacer notar que para la Doctrina, el Proceso de Familia es un “Proceso por Audiencias”, es decir, una mixtura entre Escrituralidad y Oralidad.

5.2 RECOMENDACIONES

1- Recomendamos a la Asamblea Legislativa en su papel de Legislador, que dentro de la fase de Ejecución de la Sentencia en el proceso de familia, establezca la forma en la que el Juzgador debe de resolver las excepciones alegadas por las partes, para que de esta manera no exista un vacío legal y los jueces resuelvan conforme a un procedimiento establecido expresamente en la ley, evitando así cualquier arbitrariedad que pudiera darse, y velando así por el cumplimiento del principio de legalidad de las formas.

2- Recomendamos a los jueces de familia que observen y apliquen correctamente la normativa referente al juicio ejecutivo, aplicado en la ejecución de alimentos, tomando en cuenta la normativa Civil que es aplicable en los aspectos que no estén regulados en la Legislación de Familia, con el fin de mantener una fase de ejecución sistematizada acorde a lo establecido expresamente en la Ley.

3- Recomendamos a los Jueces de Familia que tomen en cuenta que dentro de la ejecución de la sentencia pueden surgir aspectos que vulneren derechos de las partes involucradas en el proceso, y se ven en la necesidad de acudir al juez interponiendo todo tipo de excepciones que se relacione al derecho que se le ha violentado, por lo que el juez no debe de limitarse a la

idea de que solo se puede alegar la excepción de pago, o que no pueden darse las excepciones, porque las mismas forman parte del derecho de defensa de las partes.

4- Recomendamos a la Asamblea Legislativa, como Legislador, que, no obstante la Ley Procesal de Familia sea una ley especial, en virtud que su fin es proteger los Principios establecidos en el Proceso de Familia, debe tener determinado un procedimiento especial para ejecutar la sentencia y así evitar la remisión al Código de Procedimientos Civiles, que constituye un retroceso para el Derecho Procesal de Familia Salvadoreño, y que dicho procedimiento sea acorde a la realidad socioeconómica que vive la familia Salvadoreña.

BIBLIOGRAFÍA.

LIBROS

ALSINA, HUGO. Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial. Tomo I. Parte General. Segunda edición. EDIAR Sociedad Anónima Editores. Buenos Aires. 1963

AZULA CAMACHO, Jaime. Manual de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Sexta edición. Editorial Temis S. A. Santa Fe de Bogotá - Colombia. 1997.

BERTRÁND GALINDO, Francisco, "Manual de Derecho Constitucional". Talleres Gráficos UCA Tomo I, año 2002.

CALDERÓN DE BUITRAGO, ANITA Y OTROS: Manual de Derecho de Familia. Centro de Información Jurídica, Ministerio de Justicia, tercera edición, 1996.

COUTURE, EDUARDO J, Fundamentos de Derecho Procesal Civil, tercera edición, Buenos Aires, 1977.

CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO, "Diccionario Jurídico Elemental" Editorial Heliasta, edición 1998, Argentina.

ECHANDÍA DAVIS HERNANDO, Compendio de Derecho Procesal Civil, Tomo I, Editorial ABC, cuarta edición, Bogotá, 1974

DE SANTO, VÍCTOR. "Diccionario de Ciencias Jurídica, Políticas, Sociales y Económicas" Editorial Universitario, Buenos Aires, 3ra edición 2005

DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL. Tomo VI. XXI, edición, Editorial Eliasta, SRL, Argentina. 1989.

FERREYRA DE DE LA RÚA, ANGELINA. Lineamientos para un Proceso Civil Moderno. Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera. 1997

GIMENO SENDRA, JOSÉ VICENTE, Fundamentos de Derecho procesal, Primera edición, Editorial Civitas S.A. Madrid , 1981,

GONZÁLEZ ALVAREZ, DANIEL. Los Diversos Sistemas Procesales Penales Principios y Ventajas del Sistema Procesal Mixto Moderno, año 1998

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Enciclopedia Jurídica Mexicana.. primera edición. Editorial Porrúa. México. 2002.

MONTERO DUAHLT, SARA. Derecho de Familia, Editorial Porrúa, México, 1984.

OSORIO, MANUEL: Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y sociales, 27° edición, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2000

PALACIO, LINO ENRIQUE. Derecho Procesal Civil. Tomo I. Nociones Generales. Segunda edición. Abelado-Perrot, Buenos Aires. 1994

PADILLA Y VELASCO, RENE, apuntes del Derecho Procesal Civil Salvadoreño, tomo I, Editorial Jurídica Salvadoreña, 1948.

PALLARÉS, EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Tercera edición. Editorial Porrúa México D.F, 1960

REYNA CRISTINA, RIVERA, Et. Al “Los Principios Dispositivo y de oficiosidad, su aplicación en el proceso Civil Salvadoreño”. 1994

ROCCO UGO, “Tratado de Derecho Procesal Civil”. Editorial Temis, Bogotá, Editorial de Palma, año 1969.

SOBERANES Y FERNÁNDEZ, JOSÉ LUIS, “Historia del Juicio Ejecutivo Civil”, Universidad Autónoma de México, Dirección General de Publicaciones, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Primera edición, 1977

ROMERO CARRILLO, ROBERTO “la normativa de casación” Ministerio de Justicia, ediciones Ultimo Decenio, Información Jurídica. 1992

ZANNONI, EDUARDO A. Manual de Derecho de Familiar Editoria Astrea Buenos Aires.1981.

TESIS

BRIZUELA ROMERO, ANA CAROLINA, Y OTROS, “la falta del principio de oralidad en el proceso civil y su incidencia en la retardación de justicia”, Trabajo de graduación para obtener el título de Licenciado en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2003

CÓRDOVA CASTELLANOS, MANUEL, “La intervención de Terceros en el Proceso Civil”, Trabajo de graduación para obtener el título de Doctor en Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales 1979.

FLORES ÁLVAREZ, IRMA ARACELI Y OTROS. El sistema de oralidad en el Proceso de Familia como un instrumento que coadyuva al principio de una pronta y cumplida administración de Justicia. Tesis. Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, San Salvador, 2000.

FERMAN, ROBERTO CARLOS, Y OTROS, “eficacia del principio de oralidad en la agilidad del proceso de familia.”, Trabajo de graduación para obtener el título de licenciado en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2005

HERRERA, INÉS PATRICIA Y OTROS, “La cuestionabilidad constitucional del artículo 116 de la Ley de Bancos y Financieras” Trabajo de graduación para obtener el título de Licenciado en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 1998

MONTANO RIVERA, JOSÉ ROBERTO, Y OTROS, “falta de aplicación del principio de oralidad y sus consecuencias en el proceso de familia”, Trabajo de graduación para obtener el título de licenciado en ciencias jurídicas, Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 2004.

PÉREZ BURUCA, JOSÉ ARMANDO, Y OTROS. La Ejecución de las Sentencias en el Derecho Procesal de Familia. Tesis. Universidad de El Salvador, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, San Salvador, 1996.

RIVERA AYALA, FELIPE, “De algunos casos singulares en el Juicio Ejecutivo” tesis Doctoral para optar por el Título de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, 1974

TOMASINO, HUMBERTO, “El juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña”, Trabajo de graduación para obtener el título de Doctor en Jurisprudencia y Ciencias Sociales, 1º edición, año 1947

REVISTAS

MAGAÑA, FORTÍN. LA ACCIÓN EJECUTIVA, Sus Fundamentos y Aspectos Jurídicos, Doctrina Publicada en las Revistas elaboradas por el Centro de Documentación Judicial, CSJ, El Salvador , 1999

SÁNCHEZ VÁSQUEZ, JUAN JOSÉ SEUDÓNIMO (EMMANUEL) Ensayo “Apuntes de derecho procesal civil” autor salvadoreño ganador del segundo lugar del certamen anual de investigación jurídica de acuerdo con la convocatoria hecha por el ministerio de justicia, año 1999.

ANEXOS

ANEXO 1

Guía de Entrevista utilizada en la investigación de campo.

1. ¿Considera usted que la remisión que se hace en el Art. 172 de la ley Procesal de Familia, respecto a la Ejecución de la Sentencia, genera incompatibilidad entre ambos procesos? Si o No ¿Por qué?
2. ¿Considera usted acertada la decisión del legislador de remitir la Ejecución de Sentencia en materia de Familia a las reglas del Juicio Ejecutivo Civil?
3. ¿Cual es su criterio para resolver cuando dentro de la Ejecución de la Sentencia se plantea un incidente o excepción?
4. ¿cual es la base legal en que fundamenta su forma de resolver sobre incidentes o excepciones?
5. ¿Considera usted que existen consecuencias por la forma de resolver sobre incidentes o excepciones surgidas dentro de la ejecución de la Sentencia en el proceso de Familia?
6. ¿Cree usted que la remisión que hace el Art. 172 L.Pr.F., violenta el principio de oralidad que rige el proceso de familia?
7. ¿Cree usted que la remisión que hace el Art. 172 L.Pr.F. violenta algún otro principio que rige el proceso de familia?
8. ¿Cuáles serían estos principios que considera usted que se violentan?
9. ¿Cuál es para usted la naturaleza del Proceso de Familia?

ANEXO 2

Guía de Análisis de Procesos

JUZGADO:

N° DE EXPEDIENTE:

TIPO DE PROCESO:

1. Fecha en que se pronunció la sentencia definitiva.
2. Pretensión.
3. Fecha en que la Sentencia quedó ejecutoriada.
4. Aspectos legales decididos en la Sentencia.
5. Procedimiento a utilizar en la Ejecución de la Sentencia.
6. Excepciones presentadas y forma de resolverlas.
7. Notas importantes.