LÍNEAS Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE CÁMARAS DE SEGUNDA INSTANCIA EN MATERIAS DE DERECHO PRIVADO Y SOCIAL 2020

Corte Suprema de Justicia
Centro de Documentación Judicial

San Salvador, 2023

Gerente General de Asuntos Jurídicos

Lcda. Quiriam Geraldina Pinto Quintanilla

Jefa del Centro de Documentación Judicial

Lcda. Evelin Carolina Del Cid Flores

Edición y revisión

Jefe del Departamento de Publicaciones:

Lic. José Alejandro Cubías Bonilla

Jefa de la Sección de Diseño Gráfico:

Lcda. Roxana Maricela López Segovia

Diagramación:

Ing. Ana Mercedes Mercado Cubías

© Corte Suprema de Justicia
Centro de Gobierno
San Salvador
Impreso en El Salvador.

Corte Suprema de Justicia
2023

Lic. Óscar Alberto López Jerez
PRESIDENTE

Sala de lo Constitucional

Lic. Óscar Alberto López Jerez
PRESIDENTE

MSc. Elsy Dueñas Lovos
VOCAL

Lic. José Ángel Pérez Chacón
VOCAL

MSc. Luis Javier Suárez Magaña
VOCAL

MSc. Héctor Nahún Martínez García
VOCAL

Sala de lo Civil

Lic. Alex David Marroquín Martínez
PRESIDENTE

Dra. Dafne Yanira Sánchez de Muñoz
VOCAL

MSc. Leonardo Ramírez Murcia
VOCAL

Sala de lo Penal

Lcda. Sandra Luz Chicas Bautista
PRESIDENTA

Lic. Roberto Carlos Calderón Escobar
VOCAL

Lic. Miguel Ángel Flores Durel
VOCAL

Sala de lo Contencioso Administrativo

Lic. José Ernesto Clímaco Valiente
PRESIDENTE

MSc. Sergio Luis Rivera Márquez
VOCAL

Lcda. Paula Patricia Velásquez Centeno
VOCAL

Dr. Henry Alexander Mejía
VOCAL

SECCIÓN DE DERECHO SOCIAL DEL CENTRO DE DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

Coordinador: Lic. Francisco José Martínez Regalado

Colaboradores: Lcda. Karina María Rodríguez Martínez
Lcda. Sandra Hernández de Vega

SECCIÓN DE DERECHO PRIVADO DEL CENTRO DE DOCUMENTACIÓN JUDICIAL

Coordinadora: Lcda. Lizbeth Avilés de Carrillo

Colaboradores: Lcda. Sandra Bonilla de Carrillo
Lic. Óscar Antonio Canales Cisco
Lic. Manuel Morán

CONTENIDO

MATERIA: CIVIL Y MERCANTIL 1

MATERIA: FAMILIA 193

MATERIA: LABORAL 315

MATERIA: MEDIO AMBIENTE 359

El contenido de esta publicación es un extracto literal de las sentencias pronunciadas por las Cámaras de Segunda Instancia. Los temas y subtemas son responsabilidad de las Secciones de Derecho Privado y Social del Centro de Documentación Judicial.

LÍNEAS Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE CÁMARAS DE SEGUNDA INSTANCIA EN MATERIAS DE DERECHO PRIVADO Y SOCIAL 2020

MATERIA: CIVIL Y MERCANTIL

ACTA NOTARIAL DE RECONOCIMIENTO DE DOCUMENTO PRIVADO DE OBLIGACIÓN

LA CONSIGNACIÓN DEL NÚMERO DE HOJAS DE QUE SE COMPONE NO CONSTITUYE UNA CLÁUSULA ESENCIAL DEL CONTRATO, MUCHO MENOS QUE ESE ERROR INVALIDE EL DOCUMENTO QUITÁNDOLE LA FUERZA EJECUTIVA QUE CONTIENE

"La parte apelante ha expresado su inconformidad con el auto de las nueve horas del veinticuatro de junio de dos mil veinte, pronunciado por la Juez (2) del Juzgado Segundo de Menor Cuantía, en el que se declaró la improponibilidad de la pretensión ejecutiva amparada en el documento privado autenticado de mutuo por no poseer fuerza ejecutiva y ante la falta de presupuestos formales y materiales, porque al no haberse determinado con precisión y claridad de cuántas hojas útiles consta el instrumento, se vuelve de dudosa inteligencia, respecto de la obligación que se ventila, de conformidad al Art. 33 de la Ley del Notariado, lo que obliga a restarle validez al documento presentado como prueba pre constituida y fehaciente de la obligación elevada a la categoría de instrumento privado fehaciente.

Para que tenga lugar el juicio ejecutivo, son necesarios el cumplimiento de ciertos requisitos: a) Que haya un acreedor o persona con derecho a pedir; **b)** la existencia de un deudor determinado; c) deuda líquida; **d)** plazo vencido, y **e)** que el documento presentado tenga aparejada ejecución, es decir, que sea un título ejecutivo, el cual para que pueda configurarse como prueba preconstituida, deberá consignar la obligación cuyo cumplimiento se exige, asimismo, determinar de manera precisa las personas del acreedor y deudor y el plazo en el que el deudor debe cumplir con la obligación, a fin de determinar si dicho plazo está vencido, y por tanto si se ha incurrido en mora.

La ejecutividad de un documento está determinada por la ley, es decir, que es la ley la que establece cuáles traen aparejada ejecución. El artículo 457 CPCM fija los documentos que permiten iniciar un proceso especial ejecutivo, dentro de los que se encuentran los instrumentos públicos y los privados fehacientes. Por su parte, el artículo 52 de la Ley de Notariado establece que *"cualquier persona puede comparecer ante notario para dar valor de instrumento público a los documentos privados de obligación, de descargo o de cualquier clase que hubiese otorgado".* Si fueren documentos de obligación, tendrán fuerza ejecutiva.

Lo anterior en virtud que la función pública que ejerce el notario es plena respecto a los hechos que en las actuaciones notariales personalmente ejecuta

o acredita, dando fe de la forma, lugar, día y hora que en el instrumento se expresa; es decir que la auténtica del notario es la que delimitará sobre qué hechos el notario da fe en el acta que expide.

Esta acta se levantará a continuación del instrumento que se presente o en hoja separada, y deberá reunir todas las formalidades de los instrumentos públicos, en la que identificará el documento con expresión de las cláusulas esenciales del mismo y el notario dará fe que la firma puesta al pie del mismo es de la persona que lo suscribió en su presencia o que la reconoce ante él si hubiese sido puesta con anterioridad.

Respecto de las cláusulas esenciales que debe incluir el notario, el inciso segundo del artículo 1314 del Código Civil (en adelante CC) determina que se distinguen en cada contrato las cláusulas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales.

Cosas de la esencia son aquéllas cuya falta hace que el acto jurídico deje de ser tal o degenere en otro, como por ejemplo, un contrato de compraventa al que le faltare el precio, lo degeneraría en donación, artículo 1265 y 1597 CC; o un contrato de mandato que no tenga encargo, lo invalidaría, artículo 1883 CC. Cosas de la naturaleza son aquellas que se sobrentienden aun cuando las partes no lo digan, son elementos imbíbitos al acto jurídico por lo que las partes no tendrán que incluirlos en cláusulas especiales, como por ejemplo la obligación por parte del vendedor al comprador del saneamiento en la cosa vendida, artículo 1654 CC. Cosas puramente accidentales, son aquellas que para existir requieren una estipulación expresa en el acto jurídico. Los ejemplos más inmediatos son las formas de la modalidad como la condición, plazo y modo, artículos 1344, 1364 y 1365, CC.

En caso de que, al acto jurídico le faltare un elemento de validez, ya sea esencial o accidental elevado por las partes a elemento esencial, o cuando tales elementos estén afectados por vicios, producirá la invalidez o ineficacia del acto. Circunstancia que no debe confundirse con los requisitos que deben cumplir los instrumentos públicos, según lo requiere el Art. 52 con relación al Art. 33, ambos de la Ley de Notariado, cuya inobservancia no pudiese acarrear la nulidad del instrumento.

El contrato de mutuo o préstamo de consumo, es un contrato bilateral por el cual, una de las partes entrega a otra cierta cantidad de cosas fungibles, quedando la otra con la obligación de restituir otra de igual género y calidad; y tratándose dinero, se deberá la suma pactada en el respectivo contrato de mutuo. Tomando como base el artículo 1954 CC, se puede afirmar que es de la esencia del contrato de mutuo la entrega de bienes fungibles (generalmente dinero) con la obligación de devolver otras del mismo género.

En el presente caso, la Juez a quo declaró improponible la demanda interpuesta por las licenciadas […], en virtud que el documento base de la pretensión consistente en un documento privado autenticado de mutuo, no tiene fuerza ejecutiva ya que el notario no determinó con precisión y claridad de cuántas hojas útiles consta el instrumento.

Al respecto, tal como se apuntó en líneas anteriores, el artículo 52 de la Ley de Notariado fija los requisitos que deberá contener el acta que levanta el notario

para dar valor de instrumento público a los documentos privados suscritos por los particulares. Dentro de tales exigencias, se establece que el notario deberá identificar las cláusulas esenciales del contrato.

Dentro de la cláusula de dicho contrato, se puede advertir que la notario FMPV, asentó en acta que *"los comparecientes me presentan el documento que antecede fechado en esta ciudad, este mismo día, mes y año, y escrito en una hoja de papel simple, en el que esencialmente consta: Que el Banco de los Trabajadores Salvadoreños, Sociedad Cooperativa de Responsabilidad Limitada de Capital Variable, ha entregado a la segunda de los comparecientes a título de préstamo mercantil, la cantidad de UN MIL QUINIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, AL INTERÉS DEL VEINTE PUNTO CERO (20.00%) POR CIENTO ANUAL, sobre saldos. En caso de mora y sin perjuicio del derecho del Banco de entablar acción ejecutiva, la tasa de interés nominal vigente se incrementará en cinco puntos adicionales y se calculará sobre saldos en mora sin que ello signifique prórroga del plazo. Para el plazo de sesenta meses, contados a partir de este día pagadero por medio de cincuenta y nueve cuotas mensuales fijas y sucesivas de cuarenta y seis dólares sesenta y cuatro centavos de dólar de los Estados Unidos de América, y una final por el saldo de capital más los respectivos intereses con el destino, garantía y demás condiciones que se consignan en el expresado documento. Y EL TERCER compareciente se constituye en fiador y codeudor solidario... Los comparecientes me dicen que las firmas que calzan en el referido documento son suyas y como tal las reconocen por haberlas puesto de su puño y letra, así como reconocen los términos y condiciones en él vertidos..."*

Ante ello se puede afirmar que el notario si identificó las cláusulas esenciales del mutuo, las que como se dijo supra, son las referentes a la entrega de bienes fungibles con la obligación de devolver bienes del mismo género, dando cumplimiento al citado artículo 52 de la Ley de Notariado.

Por consiguiente, este Tribunal no comparte el criterio de la Jueza a quo, respecto de afirmar que la Notario al no haber determinado con claridad y precisión de cuántas hojas útiles consta el documento privado autenticado de préstamo mercantil, le resta fuerza ejecutiva, y por consiguiente no es instrumento fehaciente, es una aplicación errónea del Art. 52 de la Ley del Notariado, porque las cláusulas esenciales del mutuo, sí se hicieron constar en el acta de autenticación del documento.

Si bien es cierto el Art. 51 de la Ley del Notariado establece que dentro de los requisitos del acta notarial, además de cumplir las establecidas para los instrumentos públicos, se debe consignar el número de hojas de las cuales se compone la misma, la Notario sí cumplió dicho requisito, sólo que lo consignó de forma errónea, pero como ya lo establece el Art. 33 de la Ley del Notariado, el documento no se invalida por faltar uno de los requisitos que ya se establecen si el instrumento ha sido firmado por las partes y autorizado por el funcionario, y tal como ya se estableció lo que da fuerza ejecutiva al documento privado autenticado es cumplir con los requisitos establecidos en el Art. 52 de la Ley del Notariado, los cuales la notario en el acta de autenticación de documento si incluyó las cláusulas esenciales del contrato y como se apuntó anteriormente,

el error en la consignación del número de hojas que se compone el acta notarial de autenticación no constituye una cláusula esencial del contrato de mutuo o préstamo de consumo, y mucho menos que dicho error invalide el documento quitándole la fuerza ejecutiva que contiene.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente revocar el auto impugnado, sin condena en costas."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 3-2MC-20-A, fecha de la resolución: 17/08/2020

EL ERROR EN LA CONSIGNACIÓN DEL NÚMERO DE HOJAS QUE SE COMPONE EL ACTA NOTARIAL DE AUTENTICACIÓN, NO CONSTITUYE UNA CLÁUSULA ESENCIAL DEL CONTRATO DE MUTUO O PRÉSTAMO DE CONSUMO

"La parte apelante ha expresado su inconformidad con el auto de las **diez horas y veinte minutos del día veinticuatro de junio de dos mil veinte,** pronunciado por la Juez (2) del Juzgado Segundo de Menor Cuantía, en el que se declaró la improponibilidad de la pretensión ejecutiva amparada en el documento privado autenticado de mutuo por no poseer fuerza ejecutiva ante la falta de presupuestos formales y materiales, porque al no haberse determinado con precisión y claridad de cuántas hojas útiles consta el acta levantada a continuación del instrumento, se vuelve de dudosa inteligencia, respecto de la obligación que se ventila, de conformidad al Art. 33 de la Ley del Notariado, lo que obliga a restarle validez al documento presentado como prueba pre constituida y fehaciente de la obligación elevada a la categoría de instrumento privado fehaciente.

Para que tenga lugar el juicio ejecutivo, son necesarios el cumplimiento de ciertos requisitos: **a)** Que haya un acreedor o persona con derecho a pedir; **b)** la existencia de un deudor determinado; **c)** deuda líquida; **d)** plazo vencido, y **e)** que el documento presentado tenga aparejada ejecución, es decir, que sea un título ejecutivo, el cual para que pueda configurarse como prueba preconstituida, deberá consignar la obligación cuyo cumplimiento se exige, asimismo, determinar de manera precisa las personas del acreedor y deudor y el plazo en el que el deudor debe cumplir con la obligación, a fin de determinar si dicho plazo está vencido, y por tanto si se ha incurrido en mora.

La ejecutividad de un documento está determinada por la ley, es decir, que es la ley la que establece cuáles traen aparejada ejecución. El artículo 457 CPCM fija los documentos que permiten iniciar un proceso especial ejecutivo, dentro de los que se encuentran los instrumentos públicos y los privados fehacientes. Por su parte, el artículo 52 de la Ley de Notariado establece que *"cualquier persona puede comparecer ante notario para dar valor de instrumento público a los documentos privados de obligación, de descargo o de cualquier clase que hubiese otorgado".* Si fueren documentos de"-obligación, tendrán fuerza ejecutiva.

Lo anterior en virtud que la función pública que ejerce el notario es plena respecto a los hechos que en las actuaciones notariales personalmente ejecuta o acredita, dando fe de la forma, lugar, día y hora que en el instrumento se expresa; es decir que la auténtica del notario es la que delimitará sobre qué hechos el notario da fe en el acta que expide.

Esta acta se levantará a continuación del instrumento que se presente o en hoja separada, y deberá reunir todas las formalidades de los instrumentos públicos, en la que identificará el documento con expresión de las cláusulas esenciales del mismo y el notario dará fe que la firma puesta al pie del mismo es de la persona que lo suscribió en su presencia o que la reconoce ante él si hubiese sido puesta con anterioridad.

Respecto de las cláusulas esenciales que debe incluir el notario, el inciso segundo del artículo 1314 del Código Civil (en adelante CC) determina que se distinguen en cada contrato las cláusulas que son de su esencia, las que son de su naturaleza, y las puramente accidentales.

Cosas de la esencia son aquéllas cuya falta hace que el acto jurídico deje de ser tal o degenere en otro, como por ejemplo, un contrato de compraventa al que le faltare el precio, lo degeneraría en donación, artículo 1265 y 1597 CC; o un contrato de mandato que no tenga encargo, lo invalidaría, artículo 1883 CC. Cosas de la naturaleza son aquellas que se sobrentienden aun cuando las partes no lo digan, son elementos imbíbitos al acto jurídico por lo que las partes no tendrán que incluirlos en cláusulas especiales, como por ejemplo la obligación por parte del vendedor al comprador del saneamiento en la cosa vendida, artículo 1654 CC. Cosas puramente accidentales, son aquellas que para existir requieren una estipulación expresa en el acto jurídico. Los ejemplos más inmediatos son las formas de la modalidad como la condición, plazo y modo, artículos 1344, 1364 y 1365, CC.

En caso de que, al acto jurídico le faltare un elemento de validez, ya sea esencial o accidental elevado por las partes a elemento esencial, o cuando tales elementos estén afectados por vicios, producirá la invalidez o ineficacia del acto. Circunstancia que no debe confundirse con los requisitos que deben cumplir los instrumentos públicos, según lo requiere el Art. 52 con relación al Art. 33, ambos de la Ley de Notariado, cuya inobservancia no pudiese acarrear la nulidad del instrumento.

El contrato de mutuo o préstamo de consumo, es un contrato bilateral por el cual, una de las partes entrega a otra cierta cantidad de cosas fungibles, quedando la otra con la obligación de restituir otra de igual género y calidad; y tratándose de dinero, se deberá la suma pactada en el respectivo contrato de mutuo. Tomando como base el artículo 1954 CC, se puede afirmar que es de la esencia del contrato de mutuo la entrega de bienes fungibles (generalmente dinero) con la obligación de devolver otras del mismo género.

En el presente caso, la Juez a quo declaró improponible la demanda interpuesta por los licenciados [...], en virtud que el documento base de la pretensión consistente en un documento privado autenticado de mutuo, no tiene fuerza ejecutiva ya que la notario no determinó con precisión y claridad de cuántas hojas útiles consta el acta levantada a continuación del documento privado obligacional.

Al respecto, tal como se apuntó en líneas anteriores, el artículo 52 de la Ley de Notariado fija los requisitos que deberá contener el acta que levanta el notario para dar valor de instrumento público a los documentos privados suscritos por los particulares. Dentro de tales exigencias, se establece que el notario deberá identificar las cláusulas esenciales del contrato.

Dentro de la cláusula de dicho contrato, se puede advertir que la notario FMPV, asentó en acta que: […]

Ante ello se puede afirmar que la notario si identificó las cláusulas esenciales del mutuo, las que como se dijo supra, son las referentes a la entrega de bienes fungibles con la obligación de devolver bienes del mismo género, dando cumplimiento al citado artículo 52 de la Ley de Notariado.

Por consiguiente, este Tribunal no comparte el criterio de la Jueza a quo, respecto de afirmar que la Notario al no haber determinado con claridad y precisión de cuántas hojas útiles consta el acta levantada a continuación del documento privado autenticado de préstamo mercantil, le resta fuerza ejecutiva, y por consiguiente no es instrumento fehaciente, es una aplicación errónea del Art. 52 de la Ley del Notariado, porque las cláusulas esenciales del muto, sí se hicieron constar en el acta de autenticación del documento.

Si bien es cierto el Art. 51 de la Ley del Notariado establece que dentro de los requisitos del acta notarial, además de cumplir las establecidas para los instrumentos públicos, se debe consignar el número de hojas de las cuales se compone la misma, la Notario sí cumplió dicho requisito, sólo que lo consignó de forma errónea, pero como ya lo establece el Art. 33 de la Ley del Notariado, el documento no se invalida por faltar uno de los requisitos que ya se establecen si el instrumento ha sido firmado por las partes y autorizado por el funcionario, y tal como ya se estableció lo que da fuerza ejecutiva al documento privado autenticado es cumplir con los requisitos establecidos en el Art. 52 de la Ley del Notariado, los cuales la notario en el acta de autenticación del documento si incluyó las cláusulas esenciales del contrato y como se apuntó anteriormente, el error en la consignación del número de hojas que se compone el acta notarial de autenticación no constituye una cláusula esencial del contrato de mutuo o préstamo de consumo, y mucho menos que dicho error invalide el documento quitándole la fuerza ejecutiva que contiene.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente revocar el auto impugnado, sin condena en costas."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 4-2MC-20-A, fecha de la resolución: 04/09/2020

ACUMULACIÓN DE EJECUCIONES

PRESUPUESTOS PROCESALES

"4.1.- El abogado apelante ha manifestado en su escrito de interposición del recurso su inconformidad con el auto definitivo pronunciado, por considerar que en él, el Juez a quo ha incurrido en una errónea interpretación del derecho aplicado para resolver la cuestión objeto de debate, ya que ha ordenado la suspensión de la ejecución forzosa en estudio, por existir un segundo embargo en el salario del demandado, en virtud de otro proceso ejecutivo que ya fue sentenciado y cuya fase de ejecución aún no ha iniciado, alegando el funcionario judicial, que ambos procesos deben acumularse, por lo que hay que esperar a

que se inicie la ejecución forzosa en el segundo proceso seguido en contra del demandado para continuar con éste.

4.2.- Previo a analizar el fondo de la apelación planteada, esta cámara considera necesario hacer un análisis sobre la acumulación de procesos, para así determinar si en el presente caso se cumple o no con los requisitos que la ley establece para su procedencia.

RESPECTO DE LA ACUMULACIÓN DE PROCESOS.

4.3.- Conforme al artículo 95 inciso 1 CPCM, la acumulación de procesos tiene su fundamento en el principio de economía procesal y el evitar posibles sentencias contradictorias cuando haya conexión entre las pretensiones.

4.4.- Tanto desde el punto de vista doctrinario como legal, la acumulación de procesos consiste en reunir varios autos o expedientes para sujetarlos a una tramitación común, con el objeto de que continúen y se decidan en un solo proceso.

4.5.- Por tal razón, la acumulación de procesos se subordina al cumplimiento de presupuestos materiales y procesales de conformidad con los artículos 106, 107 y 108 todos CPCM. Los presupuestos materiales son: 1°) Prejudicialidad: esta procederá cuando la sentencia que haya de recaer en uno de los procesos pueda producir efectos prejudiciales en el otro; y 2°) la conexión objetiva, que se refiere a que también procederá la acumulación cuando entre los objetos de los procesos cuya acumulación se pide, exista tal conexión que, de seguirse por separado, pudieran dictarse sentencias con pronunciamientos o fundamentos contradictorios, incompatibles o mutuamente excluyentes.

4.6.- La prejudicialidad puede darse en las siguientes circunstancias: a) Cuando en un proceso, además de la pretensión de la que se conoce en un tribunal, se pretende el conocimiento de otra pretensión que se tramita ante otro juzgado, cuyo resultado puede afectar a aquella; y b) Una pretensión es prejudicial respecto a otra, cuando deba decidirse antes de la que está siendo sometida al conocimiento de un juzgador; y debe decidirse antes cuando la resolución que sobre ella recaiga, ha de tenerse en cuenta en la resolución sobre la segunda.

4.7.- En cuanto a los presupuestos procesales de la acumulación de autos se encuentran: a) el procedimiento adecuado, que solo permite la acumulación de procesos declarativos que se sustancien por los mismos trámites, o que pueda unificarse sin pérdida de derechos procesales; b) que no haya recaído resolución definitiva en alguno de los procesos que se intenta acumular; c) la justificación de la acumulación, acreditando que no se pudo por el solicitante conseguir por sí mismo la concentración de los diversos procedimientos en uno solo por la vía de la acumulación de acciones (art. 108 CPCM); y d) el Juez deberá tener jurisdicción y competencia objetiva por razón de la materia y la cuantía para conocer del proceso que pretenda acumular."

LA ACUMULACIÓN NO ES JURÍDICAMENTE POSIBLE CUANDO SE TRATA DE DOS PROCESOS DISTINTOS; UNO EJECUTIVO, QUE YA FUE SENTENCIADO, Y EL OTRO, ES DE EJECUCIÓN FORZOSA DE SENTENCIA FIRME

"4.8.- En el caso en estudio, el Licenciado […], como abogado procurador del banco ejecutante, inició la ejecución forzosa dineraria en contra del señor

[…], a fin de que de lo descontado en el salario del demandado, se pague al banco ejecutante las cantidades adeudadas en concepto de capital, intereses y accesorios de ley, por el crédito y los pagarés suscritos por éste a favor de BANCO […].

4.9.- Siguiendo con los trámites de la ejecución forzosa, el Juez a quo libró oficio al Jefe del Departamento de Administración de Personal, de la Distribuidora de Electricidad Del Sur, lugar donde labora el demandado, a fin de que se informara a cuánto asciende lo retenido hasta la fecha en el salario del demandado, informe en el cual se refleja que existe un segundo embargo en el salario del referido demandado ordenado con posterioridad por el Juzgado Primero de Menor Cuantía Uno de San Salvador; en consecuencia, se ordenó librar oficio a dicho juzgado, a fin de que se informara el estado del proceso tramitado en contra del señor […].

4.10.- De la lectura del informe rendido y que corre agregado a folios […], se advierte, que el proceso ejecutivo tramitado en contra del señor […] fue sentenciado con fecha siete de marzo del año dos mil diecinueve, habiendo sido declarada firme la sentencia con fecha veintiséis de marzo del año dos mil diecinueve, sin que hasta la fecha se haya iniciado la ejecución forzosa en dicho proceso.

4.11.- ese; orden de ideas, resulta evidente que la acumulación de procesos no es jurídicamente posible en el caso que nos ocupa, debido a que se trata de dos procesos distintos, pues uno es un Proceso Ejecutivo que ya fue sentenciado, y el otro es un Proceso de Ejecución Forzosa de sentencia firme, y sus tramitaciones son diferentes de acuerdo a lo establecido en la ley."

PROCEDE REVOCAR LA RESOLUCIÓN QUE ORDENA LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN, POR SER IMPOSIBLE QUE SU CONTINUIDAD DEPENDA DEL ACREEDOR DEL OTRO PROCESO

"4.12.- El problema ha surgido debido a que, el Juez a quo ha ordenado que se suspenda la tramitación de las diligencias. de ejecución que nos ocupan, por existir un segundo embargo en el salario del demandado, pues a su criterio, al existir comunidad de embargos, las ejecuciones deben acumularse.

4.13.- De acuerdo a lo establecido en el artículo 97 incisos 1 y 3 CPCM: "Las partes podrán solicitar la acumulación de ejecuciones que se hallen pendientes contra un mismo deudor ejecutado, aunque pendan ante distintos juzgados, siempre que las obligaciones ejecutadas cuya acumulación se solicita no estén totalmente cumplidas. La acumulación podrá solicitarle ante cualquiera de los jueces que estén conociendo de las distintas ejecuciones; y, si resultare procedente, dicha acumulación se hará al proceso más antiguo.""""""

4.14.- De la lectura de la disposición arriba transcrita, resultan evidentes tres presupuestos necesarios para que proceda una ,acumulación de ejecuciones: 1°) que sean las partes quienes soliciten la acumulación (artículo 573 CPCM); 2°) que éstas se encuentren pendientes, es decir, que se estén ejecutando ante el Juez correspondiente; y 3°) que las obligaciones a ejecutar no estén totalmente cumplidas.- En cuanto al segundo de los presupuestos, la ley establece la dicha solicitud de acumulación podrá presentarse ante cualquiera de los jueces que estén conociendo de las distintas ejecuciones, y en el caso en estudio, el

proceso tramitado en contra del demandado en el Juzgado Primero de Menor Cuantía Juez Uno, únicamente está sentenciado, la ejecución forzosa no ha sido iniciada por el acreedor del demandado.

4.15.- En ese sentido, no es posible supeditar el derecho del acreedor que ya inició la ejecución forzosa de la sentencia que obra a su favor, al hecho de que otro acreedor quiera iniciar la ejecución forzosa de su sentencia en contra del demandado, pues la ley ha establecido en el artículo 553 CPCM, que la pretensión de ejecución forzosa prescribe a los dos años de haber quedado firme la resolución o sentencia que pretenda ejecutarse; en otras palabras, cada acreedor tiene un plazo de dos años para iniciar la ejecución de la obligación que obra a su favor, por lo que no es posible dejar al acreedor que ya inició su ejecución, esperando a que el otro decida iniciar la propia.

4.16.- Tales actuaciones violentan el derecho a la seguridad jurídica y el principio de una pronta y cumplida justicia para el acreedor ejecutante al que se le ha suspendido su derecho.

4.17.- Y Si bien es cierto, el que haya comunidad de embargos indica que el total de lo embargado debe entregarse a prorrata entre los distintos acreedores, el distribuir lo embargado entre dichos acreedores es responsabilidad del Juez, cuando haya acumulación por comunidad de embargos, al realizar la sentencia de prelación de créditos, y en el caso. que nos ocupa, el responsable será el pagador que se encuentre reteniendo del salario del demandado lo correspondiente al embargo, según el orden en el que recibió las órdenes para embargar el salario correspondiente, pero ello no implica que el acreedor que ya ha iniciado la ejecución de la obligación que obra a su favor, tenga que esperarse a que los otros acreedores decidan reclamar lo retenido a su favor, ni mucho menos que las ejecuciones deban acumularse, eso como ya se explicó en líneas anteriores es decisión de las partes.

4.18.- Por otra parte, según el artículo 586 CPCM: “”””La ejecución sólo podrá suspenderse, mediante auto dictado al efecto, cuando lo soliciten todas las partes personadas o cuando lo ordene expresamente la ley, sin perjuicio de que se mantengan las medidas necesarias para garantizar las actuaciones ejecutivas adoptadas. En caso de suspensión antes de decretarse ésta se cumplirán las medidas ejecutivas adoptadas.- La interposición de los recursos establecidos por la ley contra las actuaciones ejecutivas no suspenderá el curso de la ejecución. Excepcionalmente, el juez podrá acordar la suspensión a pedido del ejecutado, citando éste acredite que el no suspenderla le acarreará daños de difícil reparación y siempre que preste caución suficiente para asegurar la eventual indemnización por los daños y perjuicios que la suspensión pudiera causarle al ejecutante.””””””, situaciones que no han ocurrido en el caso en estudio, por lo que, en definitiva, no procede la suspensión de la presente ejecución.

4.19.- Consecuentemente, el Juez sí ha interpretado erróneamente las disposiciones por él aplicadas para resolver la cuestión discutida, extralimitándose en su función, ordenando una suspensión que no tiene justificación legal, por lo que este tribunal considera procedente revocar el auto definitivo recurrido y pronunciar lo conveniente.”

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 1-4CM-20-A, fecha de la resolución: 12/02/2020

ALLANAMIENTO

LA ÚNICA FORMA DE EXIMIRSE DE LA CONDENA EN COSTAS, ES ALLANARSE ANTES DE CONTESTAR LA DEMANDA

"A.- El allanamiento es una de las facultades de disposición de la pretensión de acuerdo con el Art. 126 CPCM, que consiste en una manifestación de conformidad del demandado con la pretensión contenida en la demanda, dicho en otro giro, una declaración de voluntad del demandado por la que muestra su conformidad con las pretensiones del actor.

B.- Es decir, supone el reconocimiento por el demandado de la realidad de los hechos alegados por el actor y, a la vez, la conformidad **con el efecto jurídico que de esos hechos éste deduce**.

C.- El allanamiento debe ser personal, claro, expreso, sin condición alguna, requiere, por definición, una terminante declaración de voluntad del demandado, Art. 131 CPCM, el cual dispone además que si el allanamiento se efectúa con anterioridad a la contestación de la demanda no se impondrá costas procesales.

D.- En ese mismo sentido el artículo 273 CPCM, que ***ESTABLECE:*** **"Si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla, no procederá la imposición de costas, salvo que el tribunal, razonándolo debidamente, aprecie mala fe en el demandado. Si el allanamiento se produjere tras la contestación a la demanda, se aplicará el inciso primero del artículo anterior."**

E.- Conforme a la disposición citada, la exoneración de la imposición de las costas procesales opera al demandado que se allana previo a la contestación de la demanda, Art. 131 CPCM, salvo los casos expresamente contemplados.

F.- En el supuesto contrario, al allanamiento posterior a la contestación de la demanda, se aplica el principio del vencimiento total de una parte sobre la otra, según las reglas del Art. 272 CPCM.

G.- En el presente caso, el "BANCO CUSCATLÁN DE EL SALVADOR, SOCIEDAD ANÓNIMA", por medio de su apoderado licenciado Carlos Fabregat Torrents, interpuso demanda en proceso ejecutivo, contra el señor MEMS, reclamando el pago de cantidad de dinero y accesorios, y textualmente solicitó "más las costas procesales causadas en la presente instancia."

H.- El demandado intervino a través de su apoderado licenciado Juan Carlos Sibrían Vásquez, y en escrito de fs. 28 p.p. literalmente expuso: "…Vengo a contestar la demanda en los términos siguientes: Que mi mandante sí reconoce que le adeuda al Banco Cuscatlán de El Salvador, Sociedad Anónima...";

I.- El demandado en ningún momento opuso algún tipo de resistencia o defensa ante las pretensiones de la parte actora, allanándose tácitamente a la demanda; pero lo hizo al contestar la demanda; a raíz de ello, la jueza de la causa en el romano II, del fallo de sentencia dictada dispuso: "No se condena a la parte demandada en costas procesales, por haber reconocido la deuda, lo que se considera un allanamiento."

J.- En relación a este punto, el Art. 273 Inc. 1° CPCM, es claro al disponer que la única forma de eximirse de la condena en costas es allanarse antes de

contestar la demanda. La finalidad del legislador en materia de costas, desde la perspectiva del demandante es reprochar la actitud del demandado que lo obliga a acudir a la vía judicial para que le sea restituida su pretensión, premiando en cambio al demandado que abrevia el proceso allanándose en el plazo previo a contestar de la demanda facilitando así en términos de tiempo la satisfacción de la pretensión, para que sin más se proceda de forma inmediata a la futura sentencia.

K.- En este sentido, la declaración del demandado que ha sido expresa cumple con los requisitos regulados en el Art. 131 CPCM, necesarios para que se configure el allanamiento, ya que en forma clara y sin condiciones, manifiesta su deseo con base en la autonomía de la voluntad, de aceptar incondicionalmente la pretensión que se ha formulado en su contra.

L.- Por consiguiente, el demandado señor MEMS, por medio de su apoderado licenciado Juan Carlos Sabrían Vásquez, en el escrito de fs. 28 p.p., al decir que reconoce la deuda que se le reclama se allanó a las pretensiones, pero al no haberlo realizado con anterioridad a la contestación de la demanda, no le es aplicable lo dispuesto en los Arts. 131 Inc. 3 y 273 Inc. 1 CPCM.

M.- Por consiguiente, resulta de aplicación lo regulado en los Arts. 272 Inc. 1, 273 Inc. 2 CPCM, pues tal como consta en el proceso y se ha venido mencionando, el allanamiento lo hizo en la contestación. Consecuentemente, se deberá acoger el agravio alegado y revocar el romano II de la sentencia impugnada.

CONCLUSIÓN.

En suma pues, habiéndose allanado el demandado en su escrito de contestación de la demanda, no se encuentra en el supuesto del Art. 273 Inc. 1 CPCM, para ser dispensado del pago de las costas procesales, en consecuencia, debe aplicarse lo regulado en el Art. 272 del mismo cuerpo normativo, por lo que, se acoge el agravio alegado y es procedente revocar el romano II de la sentencia venida en apelación y condenar al deudor al pago de las costas procesales de la primera instancia, y así se declarará."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 39-EMSM-20, fecha de la resolución: 07/08/2020

AUDIENCIA DE OPOSICIÓN EN EL PROCESO EJECUTIVO

CUANDO NO SE CONFIGURAN LOS MOTIVOS DE OPOSICIÓN ALEGADOS, EL JUZGADOR ESTÁ FACULTADO PARA RESOLVER ÚNICAMENTE CON LOS DOCUMENTOS YA INCORPORADOS AL PROCESO

"La parte apelante en su escrito de interposición del recurso, manifiesta no estar de acuerdo con la sentencia de mérito pronunciada por el juez de primera instancia, ya que éste restringió su derecho de defensa al no realizar la audiencia solicitada para efectos de probar principalmente el motivo de oposición alegado en la contestación de la demanda en el presente proceso ejecutivo consistente en falta de requisitos legales por carecer tres de los créditos cobrados de objeto lícito al darse en ellos la figura de anatocismo o capitalización de intereses, lo

cual es prohibido en nuestra legislación por la Ley contra la Usura dando lugar a la nulidad de los mismos

Para determinar si existe nulidad de dicho acto procesal, partimos que en el presente caso, nos encontramos frente a un proceso ejecutivo, cuya pretensión debe fundamentarse en un título ejecutivo;e1 artículo 457 CPCM determina los documentos que tienen calidad de títulos ejecutivos y que permiten iniciar dicho proceso especial, siempre que llenen ciertos requisitos: a) Que haya un acreedor o persona con derecho a pedir; b) la existencia de un deudor determinado; c) deuda líquida; d) plazo vencido, y e) que el documento presentado tenga aparejada ejecución, es decir, que sea un título ejecutivo, el cual para que pueda configurarse como prueba preconstituida, deberá consignar la obligación cuyo cumplimiento se exige, asimismo, identificaren forma precisa las personas del acreedor y deudor y el plazo en el que el deudor debe cumplir con la obligación, a fin de determinar si dicho plazo está vencido, y por tanto si se ha incurrido en mora tal como lo establece el art. 458 CPCM.

Los documentos base de la pretensión consisten en cuatro mutuos hipotecarios identificados como PRIMER MUTUO, SEGUNDO MUTUO, TERCER MUTUO y CUARTO MUTUO, que para no ser repetitivos, su descripción se encuentra detallada en el apartado 1.1.2, destacando que todos ellos figura como acreedora la señora […] reclamando las cantidades de dinero correspondientes a cada uno de ellos y sus respectivos intereses devengados y no pagados, a la señora […], por haber caído en mora en el pago de dichos créditos.

Habiéndose admitido la demanda y decretado embargo en los bienes de la deudora conforme a los arts. 459 y 460 CPCM, se procedió a emplazar a la demandada como lo establece el art. 462 del mismo cuerpo legal, quien a través de su apoderado judicial, contestó la demanda en sentido negativo, alegando improponibilidad sobrevenida de la demanda por los motivos de oposición regulados en el art. 464 N 2 y 3 CPCM de pluspetición fundamentado en que los intereses normales y moratorios correspondientes a los créditos reclamados se extralimitan a las tasas vigentes establecidas por el Banco Central de Reserva, violentando lo establecido en la Ley contra la Usura; asimismo se presentaron una serie de cheques y notas de abono para acreditar la amortización del saldo reclamado.

Con respecto al motivo de oposición de falta de requisito legales, se alega que los intereses reclamados en el primer crédito, se han garantizado por medio de los créditos identificados como SEGUNDO MUTUO, TERCER MUTUO y CUARTO MUTUO, al capitalizarse los intereses del PRIMER MUTUO, no recibiéndose por la demandada ninguna cantidad de dinero, existiendo por ello objeto ilícito al darse la figura conocida como anatocismo que es prohibida en la ley de la usura, proponiéndose como prueba la declaración de parte contraria señora IGB conocida por IG, para que bajo juramento, manifestara el origen de los fondos que reclama en los referidos créditos, todo ello conforme al art. 467 CPCM.

El juez de primera instancia en síntesis argumentó, con base a la naturaleza del proceso ejecutivo, que este tipo de cuestiones como falsedad y nulidad por objeto ilícito, no son susceptibles de ventilarse y tramitarse en este tipo de

proceso, pues este se ciñe únicamente a la búsqueda de hacer efectivo lo que consta en el titulo ejecutivo, y no tiene por objeto la declaración de derechos dudosos o controvertidos que deban ser determinados o declarados por el juez, ni la discusión o controversia de un asunto que deba ser dirimido a través de otro tipo de proceso.

Por lo que con base al art. 467 inc. 2 CPCM, consideró que la oposición alegada por la demandada, podía resolverse con la sola vista de los documentos base de la pretensión, ya que estos cumplen con los requisitos formales que la ley contempla, comprendiendo todas las características necesarias para que se les catalogue como títulos ejecutivos, y de su lectura se colige que cada mutuo hipotecario, comprende los elementos formales necesarios para ser considerados como obligaciones perfectamente autónomas entre sí, no advirtiendo de su contenido que la emisión de estas correspondan a una sola, o que las cantidades de dinero obtenidas de los mutuos segundo, tercero y cuarto se hayan destinado al pago de los intereses del primer mutuo, considerando por ello que no se ha configurado el motivo de oposición planteado por la parte demandada.

Con base a estos elementos, debemos hacer hincapié que este tribunal en numerosos precedentes, ha sostenido el criterio que el proceso ejecutivo es un proceso especial, mediante el cual se hace efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en virtud de que se presenta con prueba preconstituida, cuyo título está dotado de autenticidad, y que a diferencia de los procesos de conocimiento no tiene por objeto la declaración de hechos dudosos o controvertidos, sino simplemente la realización de los que estén esclarecidos por documentos fehacientes, esto es, por títulos que autoricen vehementemente la presunción de que el derecho del actor es legítimo. Por eso los documentos que se han presentado este tribunal los considera suficiente para bastarse a sí mismo y para que se habilite la tutela judicial ejecutiva, tal como ya se ha dicho en los precedentes de esta cámara (Sentencias de apelación Ref. 28-3CM-17-A y 6- 3CM-18-A)

Asimismo, se ha mantenido que la función del proceso ejecutivo es distinta a la de los procesos declarativos, pues en estos se pretende determinar si existe o no el derecho que una parte invoca frente a la otra. Por el contrario, mediante el proceso ejecutivo se intenta hacer efectiva la realización de un derecho cuya existencia consta acreditada a través de un documento que da fe de él, según el amparo de la ley.

Ahora bien, la parte demandada interpuso como motivo de oposición la falta de requisitos legales de los documentos ya mencionados, fundamentando el referido motivo en la existencia de objeto ilícito, y para acreditar ese extremo, ofreció la declaración de parte contraria.

Sin embargo, acreditar la existencia de objeto ilícito en los títulos ya mencionados, constituye una pretensión cuya consecuencia lógica es una eventual declaratoria de nulidad de los mismos, circunstancia que sin lugar a dudas, debe ser ventilada en un proceso con todas las formalidades previstas en la ley para tal efecto.

En ese sentido, podemos afirmar que el propósito de la parte demandada, no es objeto de este proceso, ni coadyuva a configurar el motivo de oposición

alegado, por consiguiente, admitir y producir prueba encaminada a acreditar el vicio alegado, se tornaba innecesario.

Con base al análisis antes enunciado, este tribunal comparte el criterio del juez a quo, para no celebrar la audiencia solicitada, pues al no haberse configurado los motivos de oposición alegados, el juzgador estaba facultado para resolver únicamente con los documentos ya incorporados en el proceso.

Consideramos por ello que no se ha vulnerado el derecho de defensa de la: parte demandada, y en consecuencia no concurre en el presente caso el principio de especificidad que sería necesario para declarar la nulidad como lo establece el art, 232 lit c) CPCM."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 30-4CM-20-A, fecha de la resolución: 27/08/2020

AUTÉNTICAS NOTARIALES

LAS AUTÉNTICAS AUTORIZADAS POR UN NOTARIO NO SON CONSIDERADAS UN INSTRUMENTO, POR LO QUE NO SE ENCUENTRAN COMPRENDIDAS DENTRO DE LAS PROHIBICIONES DEL ARTÍCULO 9 DE LA LEY DE NOTARIADO

"3.31 Finalmente, respecto a lo manifestado por el apelante en relación a que existen en el proceso veintisiete cartas autorizadas por el notario […], quien a la vez es miembro de la junta directiva como cuarto vocal y es compañero de promoción LV de la escuela militar, razón por la cual considera que pudo tener interés, se hace las siguientes consideraciones:

3.32 El art.9 de La Ley de notariado establece que se prohíbe a los notarios autorizar documentos en que resulte o pueda tener algún interés directo para ellos mismos o sus parientes; en el caso de autos, el notario […], autenticó las cartas de autorización las cuales fueron otorgadas por los socios para que fueran representados por otra persona en la Asamblea que se llevó a cabo el veintiocho de abril de dos mil dieciocho.

3.33 El art. 54 de la ley de Notariado, establece que el notario en las auténticas da fé del conocimiento o identidad del otorgante así como de la legalidad de su firma, es decir, que el notario únicamente da fe que la firma plasmada pertenece a determinada personas, por lo que la auténtica realizada por el notario no conlleva en si un interés, pues las autorizaciones fueron otorgadas por socios que no iban a estar presentes para que lo representara otra persona, es decir que dichas autorización no iba ni a favor del notario, aunado a lo anterior una autentica, no es considerado un instrumento, por lo que no se encuentra comprendido dentro de las prohibiciones del art. 9 de la Ley de Notariado por el apelante.

3.35 Razón por la cual, es procedente confirmar la sentencia venida en apelación por estar conforme a derecho."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 26-4CM-20-A, fecha de la resolución: 10/08/2020

CADUCIDAD DE LA INSTANCIA

EN EL PRESENTE CASO LA DECLARATORIA DE CADUCIDAD DE LA INSTANCIA SE UTILIZÓ COMO INSTRUMENTO PARA DENEGAR EL ACCESO A LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA

"**A.** En relación al agravio, es menester aclarar que por "caducidad de la instancia" se entiende la extinción de una situación jurídico-procesal determinada, motivada por la inactividad o falta de impulso procesal o procedimental durante el plazo que fija la ley. Su fundamento legal se encuentra en el artículo 133 del Código Procesal Civil y Mercantil, el que a la letra dispone: "En toda clase de procesos se considerará que las instancias y recursos han sido abandonados cuando, pese al impulso de oficio de las actuaciones, no se produzca actividad procesal alguna en el plazo de seis meses, si el proceso estuviere en la primera instancia; o en el plazo de tres meses, si se hallare en la segunda instancia. Los plazos señalados empezarán a contar desde la última notificación efectuada a las partes…"

B. En este punto, resulta vital retomar lo establecido en el artículo antes transcrito en relación a los supuestos en los cuales debe aplicarse la caducidad de la instancia, y aplicable al caso que nos ocupa; al respecto, observa este Tribunal que mediante auto de las **catorce horas cuarenta y dos minutos de cuatro de septiembre de dos mil dieciocho**, -fs. 40 p.p.-, se requirió notificar el decreto de embargo y demanda que lo motivó al ejecutado señor **RAR** conocido por **RARR,** constando en acta de fs. 41 p.p. que se intentó realizar dicha notificación, lo que no fue posible por no poder ubicar el lugar, previniéndole a la licenciada Chavarría Santos, en auto de **dieciocho de diciembre de dos mil dieciocho** proporcionar el croquis antes relacionado, so pena de declarar la caducidad de la instancia; resolución que le fue notificada ésta el **catorce de enero de dos mil diecinueve,** y evacuada el **siete de febrero del mismo año,** no obstante la misma no se tuvo por evacuada sino que en resolución de **cinco de marzo de dos mil diecinueve** se reiteró la prevención**,** siendo la siguiente resolución la que declara la caducidad de la instancia, por haber transcurrido el término de la caducidad, según dijo, sin evacuar la reiterada prevención y sin resolver la petición de librar los oficios de búsqueda solicitados por la parte actora.

C. En relación a ello, este Tribunal advierte que si bien es cierto trascurrieron más de seis meses sin que la apelante presentara el croquis de ubicación para notificar a la parte demandada, también es cierto que presentó escrito evacuando la misma, no en el sentido que esperaba el señor Juez sino manifestando que no poseía tal croquis y que por ello solicitaba se libraran oficios de búsqueda, lo que a juico de esta Cámara era procedente para fines de ubicación del demandado; de consiguiente, resulta que la solicitud de la parte actora no fue resuelta, sino por el contrario el señor Juez realizó una aplicación restrictiva del artículo 133 CPCM, ya que la caducidad de la instancia se encuentra prescrita en la ley como consecuencia de la inactividad de la parte actora, pero en el caso de ocurrencia indudable es que quien cayó en inactividad procesal no fue la parte actora sino el juzgador, pues en relación a la prevención la actora ya había ma-

nifestado no poseer lo requerido y realizó una petición que como se dijo de la simple vista del proceso se advierte no fue resuelta, condicionando resolver una petición a la presentación del mencionado croquis.

D. Debemos recordar que las causas de inadmisión a trámite deben encontrar un sustento en la ley, esto es, que el requisito que se considera incumplido debe ser exigido por el legislador y aun así deben interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad del derecho de acceso a la justicia, en este caso la declaratoria de caducidad de la instancia se utilizó como instrumento para denegar el acceso a los tribunales de justicia, la caducidad de la instancia no se encuentra justificada por cuanto la prevención realizada fue evacuada y además bajo tal declaratoria se dejó una petición sin resolver, lo que es en detrimento al derecho de protección jurisdiccional que tiene su asidero legal en el Art. 1 CPCM, y establece**:** "**Todo sujeto tiene derecho a plantear su pretensión ante los tribunales, oponerse a la ya incoada, ejercer todos los actos procesales que estime convenientes para la defensa de su posición y a que el proceso se tramite y decida conforme a la normativa constitucional y a las disposiciones legales",** y como consecuencia de no existir en la ley una causa legal para exigir la presentación de un croquis de ubicación para notificar el decreto de embargo y demanda que lo motiva y sobre todo porque la parte demandante solicitó tramitar la búsqueda establecida en el Art. 186 CPCM, se violenta además el principio de legalidad, debiendo acogerse el agravio y revocar el auto recurrido por no encontrase pronunciado conforme a derecho.

CONCLUSIONES.

Por todo lo expuesto, se colige que la aplicación de la institución procesal conocida como caducidad de la instancia hecha por el juez A quo no encaja en el supuesto que configura la esencia de la misma, esto es, la inactividad o desinterés de la parte demandante a partir de la última notificación de la resolución dictada, en consecuencia, la caducidad no ha obrado y deberá revocarse el auto pronunciado a las diez horas tres minutos de seis de octubre de dos mil veinte, en el incidente de impugnación de la declaratoria de caducidad de la instancia; y consecuentemente la declaratoria de ésta pronunciada a las nueve horas treinta minutos de diecinueve de febrero de dos mil veinte y debe revocarse y continuar con el proceso habida cuenta lo antes relacionado."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 89-EMQCM-20, fecha de la resolución: 17/11/2020

CANCELACIÓN DE INSCRIPCIÓN REGISTRAL

PROCEDENCIA O NO DE LA DECLARATORIA DE IMPROPONIBILIDAD

"La inconformidad de la parte apelante con la resolución impugnada se sintetiza en un solo punto que estriba, en la errónea interpretación de los Arts. 713 y 732 C.C., así como la inobservancia del numeral 4° de la última disposición señalada.

Ello en razón que la Juzgadora consideró, que la cancelación de una inscripción registral debe estar precedida o tener aparejada la petición de nulidad del

título que le dio origen, de acuerdo a los motivos que se describen en el primero de los preceptos legales mencionados, circunstancia con la que no se está de acuerdo, pues la segunda disposición jurídica contiene cuatro causas o motivos que dan lugar a que proceda la cancelación total o parcial de una inscripción registral y no son únicamente por nulidades. No se tomó en consideración la autonomía que las cancelaciones registrales tienen por otros motivos distintos de las nulidades, tal es el caso de los numerales 1° y 4° de la última norma relacionada, los que no se vinculan con una nulidad.

Dicha circunstancia, ha causado agravio a su representado, pues se declaró improponible la demanda, por estimar que se trata de una pretensión con objeto imposible, lo cual, a su juicio, no es cierto.

Por lo que **pide:** Se revoque la resolución impugnada, ordenando la admisión de la demanda y el trámite de ley.

MOTIVACIÓN.

VI.- EXAMEN DE PROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA.

Esta Cámara, se limitará a analizar la procedencia o no de la declaratoria de improponibilidad dictada por la Jueza de Primera Instancia, y el punto planteado en el recurso de apelación, por lo que se formulan los siguientes argumentos jurídicos**:**

6.1) Todo Juez en cumplimento de su función jurisdiccional como director del proceso, enmarcada en el Inc. 1° del Art. 14 CPCM, al iniciar el conocimiento de una causa, debe revisar los requisitos de forma y de fondo de la demanda presentada, y en caso que se adviertan defectos de fondo incorregibles, conforme a lo regulado en el Inc. 1° del Art. 277 CPCM, deberá rechazarla por improponible; no obstante, la citada figura jurídica, corresponde a situaciones que devienen de una naturaleza insubsanable, que implica que el proceso no será abierto, ni se abrirá en la forma propuesta por el demandante; de modo que un efecto tan drástico como su terminación, sólo se justifica cuando el motivo percibido ha quedado acreditado, a tal grado, que no ofrece ninguna duda sobre su existencia; pues dicho control jurisdiccional es reservado, sólo para aquellos casos donde verdaderamente concurre un impedimento irremediable o insalvable que imposibilita la facultad de juzgar.

[…]

Consecuentemente con lo expresado, es procedente confirmar la providencia impugnada, sin condena en costas, por no haberse configurado la relación jurídico procesal."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 3-2CM2-2020, fecha de la resolución: 21/01/2020

CANCELACIÓN DE REGISTRO DE MARCA POR FALTA DE USO

REQUISITO PARA DEMANDAR Y DEMOSTRAR LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

"4.1) EL PRIMER MOTIVO DE APELACIÓN versa, sobre la errónea interpretación del Inc. 1° del Art. 41-A de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, conforme a la finalidad enmarcada en el Ord. 2° del Art. 510 del CPCM.

4.1.1) En el escenario de las infracciones del derecho, éste puede tener diferentes manifestaciones, ya sea por ocurrir: **a)** aplicación indebida de ley; **b)** interpretación errónea de ley; o **c)** una violación de ley.

La primera, hace referencia al defecto en la selección de la disposición legal para la solución del caso, es decir, se aplica para dirimir la controversia, una norma jurídica que no es la adecuada; la segunda, es la que tiene lugar cuando se utiliza por el juzgador para solventar el conflicto, un artículo que sí es pertinente al caso, pero que del análisis que le otorga al mismo, deduce un efecto distinto al previsto por el legislador, brindándole un alcance diferente al contenido, de ello se deduce que ambas figuras son excluyentes; y la tercera consiste, en la inaplicación de una disposición legal vigente, que era aplicable al caso concreto, e implica que la norma jurídica que ha dejado de aplicarse tuvo que ser la que el Juez debía elegir para decidir sobre la pretensión planteada.

4.1.2) El aludido inciso del precepto legal antes apuntado dispone: "*A solicitud de cualquier persona con un interés legítimo comprobado y previa audiencia del titular del registro de la marca, el tribunal competente cancelará el registro de una marca cuando no se haya usado en El Salvador durante los cinco años precedentes a la fecha de inicio de la acción de cancelación. El pedido de cancelación no procederá antes de transcurridos cinco años contados desde la fecha del registro de la marca",* de su contenido, expresa la impetrante, se desprende un requisito procesal que requiere la comprobación inicial de un interés legítimo real y razonable, de parte de quien solicita la cancelación de una marca por falta de uso, lo que a su juicio, no ha sucedido en el presente caso, razones por las cuales debió declararse desde un inicio, improponible la pretensión contenida en la demanda por falta de legitimación activa.

4.1.3) Así las cosas, el interés legítimo comprobado a que hace alusión dicha norma jurídica, a efectos de determinar quiénes pueden solicitar la cancelación de una marca, puede presentarse en tres supuestos perfectamente diferenciables: **a)** cuando un competidor desea inscribir una marca para hacer uso exclusivo de la misma, pero, se opone a ello otro que ya cuenta con una marca inscrita, sin que haya sido usada en el mercado durante los cinco años anteriores; **b)** Por denegatoria oficiosa de parte de la autoridad competente de la inscripción de la marca, por estimar que puede generarse confusión respecto de otra inscrita con anterioridad pero no usada; **c)** cuando el titular de una marca registrada pero no usada, en virtud del derecho que le ampara, denuncia por infracción de derechos de propiedad industrial, en este caso, quien resulte como denunciado puede pedir dentro del procedimiento de infracción, el que se cancele la marca por falta de uso; **d)** cuando un empresario quiere lanzar al mercado una marca y ésta es parecida o idéntica a otra registrada que no es usada; y, **e)** en caso que sea un tercero que conoce sobre la existencia de una marca registrada que no es usada y se interesa en ella.

4.1.4) Para los casos señalados en los literales **a)** y **b),** la pretensión de cancelación de una marca por falta de uso surge, como consecuencia de una actuación previa del competidor que ha exteriorizado su intención de inscribir

una determinada marca para obtener el uso exclusivo sobre ella, circunstancias que lo hacen acudir a la vía judicial para obtener la cancelación de la inscripción, pues advierte que la marca no ha sido utilizada dentro del término a que hace alusión el Inc. 1° del Art. 41-A de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos.

4.1.5) En los restantes supuestos, la acción a que hacemos referencia no se encuentra precedida de una actuación por parte del peticionario, sino que deviene de un interés subjetivo que surge de manera espontánea al ser interpelado por otro competidor, o también puede devenir de una circunstancia particular, que se vincula con la actividad comercial a que se dedica un determinado sujeto y que le hace interesarse por una marca específica que desea adquirir.

4.1.6) Ahora bien, de los hechos expuestos en la demanda es viable afirmar, que estamos frente a la hipótesis contenida en el literal **b),** puesto que la Dirección del Registro de Propiedad Intelectual, es quien ha denegado la inscripción de su marca por incurrir en la prohibición contemplada en el Art. 9 literal b) de la Ley de Marcas y otros Signos Distintivos, por existir inscrita otra semejante que ampara productos de la misma clase, de ahí que, la comprobación del interés legítimo para accionar, deviene de dicha denegatoria y además del hecho que la marca que ya se encuentra inscrita no ha sido usada en el período a que hace referencia el Inc. 1° del Art. 41-A de la mencionada ley, en caso contrario no procedería la misma, bastando por ello, que se establezca el hecho impeditivo de la inscripción, y la falta de uso de dicha marca.

4.1.7) Lo anterior es así, en virtud que el legislador ha pretendido que la marca inscrita sea aprovechada en el mercado, concediendo a los mismos operadores de éste el control sobre su uso, quienes en forma voluntaria y de acuerdo a sus exigencias de competitividad, podrán en cualquier momento accionar las cancelaciones; en ese sentido, un particular de forma facultativa y después de transcurridos los cinco años a que hace alusión el citado precepto jurídico, estaría en la posibilidad de pedir la cancelación, enfrentando el titular de la marca, el riesgo de pérdida de sus derechos marcarios exclusivos, y que fueron adquiridos a través del registro, como consecuencia de no haber hecho uso de ella en el mercado.

4.1.8) Y es que, el sistema de cancelación por falta de uso que determina la pérdida del derecho de registro de una marca enfrenta dos situaciones; por un parte, la del accionante de la cancelación y, de otro, la del titular, que frente a ese derecho de uso exclusivo que adquirió, tiene la exigencia de utilizarla efectivamente en el mercado para no perder sus derechos.

4.1.9) En ese contexto, el interés jurídico para hacer valer la cancelación de un registro marcario, deriva de un derecho subjetivo por sí mismo; y además, comprende a las personas que solicitan el registro de una marca, que al ser similar a otra ya registrada pero no usada, le ha sido rechazada su petición; en cuyo caso, bastará como requisito para demandar y por ende, demostrar su legitimación en la causa, el que se prueben los hechos constitutivos de la acción, es decir, la denegatoria de la inscripción por la autoridad competente; **en consecuencia, el primer motivo de apelación queda desvirtuado."**

LA CARGA DE LA PRUEBA RECAE SOBRE EL TITULAR DE LA MARCA QUE SE ESTÁ PRETENDIENDO CANCELAR

"4.2) EL SEGUNDO PUNTO DE AGRAVIO atañe, a la revisión de la valoración de la prueba, de conformidad a lo regulado en la parte final del Ord. 2° del Art. 510 CPCM.

4.2.1) La valoración de la prueba se define, como la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso; la demostración de tales proposiciones, con el objeto de convencer o persuadir al Juez de que los hechos afirmados y controvertidos se corresponden con la realidad; hace referencia a una operación mental, con la que se pretende precisar el mérito que ella pueda tener para formar el convencimiento del juzgador o su grado de convicción.

4.2.2) En otras palabras, determina la eficacia de los argumentos probatorios que permiten llegar a su finalidad, ello debido a que los aplicadores de justicia perciben las afirmaciones de hecho que les son trasladadas de la realidad a través de la prueba, y al mismo tiempo, aprecian éstas para establecer un razonamiento en relación a la norma jurídica.

4.2.3) La recurrente se encuentra inconforme con el valor de instrumentos públicos que la Administradora de Justicia concedió a la siguiente prueba documental: **i.** Boleta de presentación en el Registro de la Propiedad Intelectual del Centro Nacional de Registros; **ii.** Copia de solicitud de Registro de Marca en el Centro Nacional de Registros, con sello de recibido en original; **iii.** Copia certificada por notario de resolución pronunciada a las trece horas y dieciocho minutos del día diecinueve de febrero de dos mil diecinueve, por la Dirección del Registro de la Propiedad Intelectual; y, **iv.** Resolución final de la Dirección Nacional de Medicamentos, Unidad de Acceso a la Información Pública, con referencia SAIP_2019_**8.

4.2.4) En ese orden de ideas, respecto al primero de los documentos, consistente en una **Boleta de presentación en el Registro de la Propiedad Intelectual del Centro Nacional de Registros con número de presentación **********24,** que consta a fs. 57 p.p., es de señalar, que siempre que se hace una petición de inscripción o depósito de documentos en los Registros correspondientes, luego que se ingresa en el sistema la petición realizada, éste de manera automática, genera una constancia, como en el caso que nos ocupa, donde se expresa el número de presentación; fecha y hora de la misma; descripción del acto que contiene la solicitud presentada; nombres y apellidos del presentante así como de la persona a ser notificada, la descripción del medio a ser utilizado para ese efecto; derechos de registro que causa la solicitud; y demás datos referidos al trámite a efectuar. El original de la boleta, como se sabe, es adjuntado a la solicitud presentada y su duplicado se entrega a quien la presenta; siendo menester resaltar, que la boleta generada debe ser rubricada por el empleado receptor de los documentos.

De tal manera que, de la lectura del aludido documento se estima, que el mismo contiene todos los datos necesarios para la determinación del trámite que se realizó en el Registro, pues se trata de la copia de la boleta de presentación de la solicitud de inscripción de marca, la cual se encuentra rubricada por el re-

ceptor de documentos GAMM; de ahí, que sí es un instrumento público a los que hace alusión el Art. 331 CPCM, pues ha sido expedido por funcionario público en ejercicio de la función que le fue concedida, y por ende, el valor que se atribuyó a éste es el que por ley le corresponde.

4.2.5) En lo que atañe a la **solicitud de Registro de marca con sello original de presentado en el Registro de Propiedad Intelectual el día veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho**, que aparece a fs. 58 p.p., si bien es cierto, se trata de un instrumento privado a los que se refiere el Art. 332 CPCM, y no público como erróneamente lo manifestó la Juzgadora en su sentencia, al no haber sido impugnada su autenticidad, hace plena prueba de su contenido y otorgantes, como lo dispone el Art. 341 Inc. 2° del mismo cuerpo de ley, y por ende, los hechos que se tuvo por acreditados con ese medio de prueba, son los que legalmente pueden extraerse de su contenido.

4.2.6) Por otra parte, en lo que concierne a la **fotocopia certificada por notario de la certificación de la resolución emitida por los funcionarios competentes de la Dirección del Registro de la Propiedad Intelectual**, **extendida por el notificador de dicho lugar**, que corre agregada a fs. 59 p.p., es de advertir, que conforme a lo previsto en el Inc. 1° del Art. 30 de Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias, las partes pueden presentar en lugar de los documentos originales, copias de éstos, cuya fidelidad y conformidad con aquéllos haya sido certificada por notario, tal como ha ocurrido en el presente caso, en ese sentido, es un instrumento público, pues lo que el notario certificó fue la esquela original emitida por el notificador correspondiente, y por eso el valor probatorio que se le otorgó es el correcto.

4.2.7) Finalmente, en lo que respecta a la **Resolución final pronunciada por la Dirección Nacional de Medicamentos, Unidad de Acceso a la Información Pública, con referencia SAIP_2019_**8,** que consta a fs. 61 p.p., de la lectura de la misma se estima, que se trata de la resolución original, pues ha sido suscrita por la Oficial de Información, licenciada [...], y junto a su firma aparece estampado el sello original de la aludida Unidad; en ese sentido, sería innecesario como lo sugiere la recurrente, que dicha resolución final transcrita dentro del documento señalado, se presentara mediante certificación, ya que la persona que está proporcionando la información da fe de lo resuelto y por ello, sirve para el establecimiento del hecho que se tuvo por probado con el mismo.

De modo que, analizada que ha sido la sentencia, no se advierten las falencias apuntadas por la impetrante en cuanto a los hechos que se tuvieron por acreditados con la prueba presentada por la parte demandante.

4.2.8) En esa línea de pensamiento, no resulta viable que la Servidora Judicial arribara a una apreciación distinta de la adoptada en su sentencia, por la razón que es al titular de la marca que se está pretendiendo cancelar, sobre quien recae la carga de la prueba, ya sea del uso efectivo de ésta o de las causales de justificación para el no uso de la marca, y que servirían para enervar el ejercicio de la acción de cancelación, material probatorio que al no haberse presentando, produce un efecto contrario a los intereses de la parte demandada, siendo éste, la pérdida del derecho exclusivo sobre la marca, pues la misma no cumple con su función principal de identificar y distinguir en el mercado los bienes o servicios

que constituyan su objeto; **en consecuencia, el punto de apelación esgrimido carece de sustento legal.**

V.- CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye que en el caso de mérito, con la documentación aportada al proceso por la parte actora, se han comprobado suficientemente los presupuestos procesales para que prospere la pretensión de cancelación de la marca ESCUDO por falta de uso.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente confirmar la sentencia impugnada, y condenar en costas de esta instancia a la parte apelante."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 159-78CM2-2019, fecha de la resolución: 07/02/2020

CESIÓN DE DERECHOS DE CRÉDITO

NECESARIA NOTIFICACIÓN DE LA CESIÓN AL DEUDOR, SU OMISIÓN RESTA FUERZA EJECUTIVA AL TÍTULO EJECUTIVO PARA ADMITIR A TRÁMITE LA DEMANDA

"En la demanda se manifestó que según escritura pública de fecha dieciséis de enero de dos mil diez, La Hipotecaria, Sociedad Anónima de Capital Variable concedió al señor JDMR, a título de mutuo hipotecario, la suma de veinte mil cuatrocientos veinticinco dólares de los Estados Unidos de América, al interés del siete punto cincuenta por ciento anual, para el plazo de treinta años; habiendo dicha sociedad, cedido los créditos hipotecarios a favor del Fideicomiso BG TRUST INC. (**********), según escritura pública de cesión de créditos de fecha veintidós de septiembre de dos mil dieciséis, la cual se encuentra debidamente inscrita en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de este departamento.

En relación a la cesión de crédito, es importante tener presente lo dispuesto en los Arts. 1691 y sig. C., que regulan esta figura, expresando dicha norma que: "La cesión de un crédito personal, a cualquier título que se haga, no tendrá efecto entre el cedente y el cesionario sino después de haberse llenado los requisitos mencionados en el Art. 672." El Art. 672 C. citado, en el Inc. 1°, dispone que: "La tradición de los derechos personales que un individuo cede a otro, se verifica por la entrega del título hecha por el cedente al cesionario, con una nota que contenga la fecha de ésta, el traspaso del derecho al cesionario, designándolo por su nombre y apellido y la firma del cedente o la de su mandatario o representante legal."

En tanto, el Art. 1692 C., estipula que la cesión no produce efecto contra el deudor ni contra terceros, mientras no ha sido notificada por el cesionario al deudor o aceptada por éste. (El subrayado es propio)

Esta Cámara, atendiendo el contenido expreso de los artículos antes relacionados, ha estudiado minuciosamente los documentos anexados a la demanda y los presentados con el escrito en el que se evacuó las prevenciones hechas, a efecto de verificar si el título ejecutivo presentado como base de la pretensión, ha sido debidamente notificado al deudor señor JDMR, pero resulta que no consta dentro de tal documentación, que tal mandato legal se haya cumplido, lo cual es fundamental para que el crédito y la cesión del mismo, sea eficaz para

oponerlo no sólo frente al deudor, sino además contra terceros, tal exigencia obedece a que la cesión de un crédito a un tercero, constituye una garantía para los derechos del deudor, como el dé propiedad, puesto que al ignorar el cambio de acreedor, los pagos los haría siempre al acreedor original. En ese sentido, la notificación y aceptación de la cesión de un crédito, importa el resguardo de las garantías de los derechos de audiencia, defensa y propiedad del deudor; por lo que esta Cámara no comparte lo sostenido por el apelante, en relación a que hubo principio de pago.

Este Tribunal considera que la notificación del crédito si es necesario, para entablar la acción ejecutiva porque su omisión resta fuerza ejecutiva al título ejecutivo, para admitir a trámite la demanda, dado que el Art. 1692 C., dispone que "La cesión no produce efecto contra el deudor ni contra terceros, mientras no ha sido notificada por el cesionario al deudor o aceptada por éste. Se observa que el crédito no ha sido notificado a demandado, ni consta que este haya aceptado, la cesión, por lo que no ha producido efecto en su contra, por lo que no se ha acreditado la legitimación pasiva. La prueba que el apelante menciona para comprobar que tal crédito ha sido aceptado, porque existe un principio de pago al cesionario, que se acredita por medió de los abonos realizados al crédito con posterioridad a la cesión otorgada, la cual se refleja en el estado de cuenta anexo a la demanda, no es valedera, dado que el deudor ha venido haciendo los pagos sin que conste evidencia de cuando los hacía a favor de La Hipotecaria su original acreedor, antes de la cesión y después al Fideicomiso, como cesionario, después de la cesión de créditos, o sea, que se haya especificado los pagos posteriores a dicha cesión, diferenciando a ambas. instituciones. Tal situación, impide interposición de la acción ejecutiva, porque, así como ha sido presentado el título, adolece de la falta del requisito mencionado, para entablar la debida relación procesal.

En torno al proceso ejecutivo, es conveniente hacer las siguientes consideraciones: El juicio ejecutivo es aquel proceso donde sin entrar en la cuestión de fondo de las relaciones jurídicas, se trata de hacer efectivo lo que consta en un documento, al cual la ley le da la misma fuerza que una ejecutoria. Se ha dicho doctrinariamente que este procedimiento sumario no constituye en sí mismo un juicio, sino un medio expedito para la efectividad de sentencias y documentos que hacen fe y que tiene fuerza suficiente para despachar ejecución, debiendo contener dichos documentos obligación líquida en dinero o especie, exigible, con los sujetos de la relación jurídica determinados, es decir con la determinación del acreedor y deudor. (Argumentaciones y motivaciones judiciales de Cámaras de lo Civil, 2003, 2004, 2005, pág. 216)

Para sustentar el pronunciamiento de este Tribunal, se cita la sentencia Ref. 1506-2003, de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, que en lo que respecta al caso en estudio, expresa: "Esta Sala estima que a pesar de haberse planteado la petición de apertura a pruebas, para probar con posterioridad un elemento que es inherente al documento ejecutivo, como es el conocimiento que debe tener el deudor de la cesión del crédito, tal como lo expresa la Cámara, no es procedente abrir a pruebas en segunda instancia, en este caso por las razones siguientes: la ilación en pago opera como título, es decir, como causa o

motivo de la adquisición de un derecho, que necesita tradición para transferir el dominio; en el presente caso, lo que se da en pago son varios derechos de crédito, que necesitan la tradición del deudor a su acreedor, a fin de que este obtenga el dominio del crédito; el Art. 672 C. determina la forma de hacer la tradición de un crédito, disposición que es complementada por el Art. 1691 C. que dispone que la cesión de un crédito personal, a cualquier título que se haga, no tendrá efecto entre cedente y cesionario si no se han cumplido los requisitos que ordena el Art. 672 C., para que la cesión de créditos surta efectos contra el deudor y terceros, es necesario que se notifique la cesión, por el cesionario, al deudor, o que conociendo el deudor la cesión haya sido aceptada por éste, Art. 1692 C., la prueba de que ha habido notificación o aceptación en los términos dichos debe acompañar a la demanda para que pueda decretarse el embargo, puesto que la cesión de los créditos dados en pago ya deben haber surtido efectos entre las partes; no es una prueba que se puede presentar en el juicio, con posterioridad a la demanda, porque de lo contrario se estaría dando efectividad a una cesión que aún no ha surtido efectos entre las partes por falta de notificación. En el presente caso, por tratarse de documentos mercantiles, de conformidad con el Art. 9 de la Ley de Saneamiento y Fortalecimiento de Bancos Comerciales y Asociaciones de Ahorro y Préstamo, la notificación exigida por la ley se puede realizar mediante publicaciones en extracto de la transferencia, por una sola vez, en dos periódicos de circulación nacional, lo cual ocurrió el día doce de junio de dos mil uno en los periódicos Colatino y El Mundo, pero sucede que la demanda fue incoada con anterioridad, el día veintinueve de marzo de dos mil uno, quedando demostrado que a la fecha de la interposición de la demanda la cesión de los créditos dados en pago, todavía no había surtido efecto entre el nuevo acreedor y los deudores, razón por la cual a esa fecha no eran ejecutivos los documentos de obligación que sirven de base a la demanda y era impertinente abrir a pruebas. Por las razones anteriores, por orden en el proceso para llenar las etapas procesales correspondientes y por economía procesal, no es procedente acceder a la apertura a pruebas solicitada por el apelante doctor Amaya y habiendo resuelto la Cámara conforme a derecho no se presenta el motivo específico de casación alegado."

En conclusión, esta Cámara encuentra que la documentación presentada como título base de la acción ejecutiva intentada, carece de fuerza ejecutiva para admitir a trámite la demanda, en vista de que, si bien consta el documento de mutuo hipotecario otorgado por el deudor, demandado, a favor de La Hipotecaria y la cesión de ésta al Fideicomiso BG TRUST INC. (**********), no aparece que ésta última como cesionaria de ese crédito lo haya notificado al deudor, ni por otra parte consta, que a falta de tal notificación al deudor, este haya tenido conocimiento de dicha cesión por haber hecho pagos con posterioridad, a la cesionaria como se afirma; se dice esto, porque se ha pretendido tal afirmación, en razón de que el histórico de pagos que lleva como control interno La Hipotecaria, ha consignado que los pagos los reciben en calidad de Administrador del Fideicomiso BG TRUST ***; pero no hay ninguna evidencia de que el demandado conozca esa situación ya que los pagos los hizo desde antes de la cesión y después de ésta, de la misma forma, sin cambio alguno.

En consecuencia, de conformidad con lo antes expuesto y jurisprudencia citada, esta Cámara estima procedente confirmar la resolución impugnada por estar arreglada a derecho en vista de no constar la notificación y aceptación de la cesión de crédito al deudor ni consta que este haya tenido conocimiento de la misma."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-31-28-08-2020, fecha de la resolución: 02/09/2020

COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA

CORRESPONDE A LA CÁMARA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CONOCER DE LAS PRETENSIONES QUE SE DERIVEN DE LAS DECISIONES Y ACTUACIONES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

"El Articulo dos del Código Procesal Civil y Mercantil en su inciso primero, consigna la obligación de los juzgadores de enmarcar su proceder como sus providencias al derecho positivo, estableciendo de esa manera un sistema basado en la legalidad en la cual se excluye la función creadora, siendo de esta manera que los derechos invocados o las peticiones de las partes deben de tener su origen en el derecho positivo vigente, principalmente en la ley, sin perjuicio de otras fuentes de derecho.

En ese sentido de acuerdo a lo establecido en el Art. 40 CPCM, corresponde a estas Juzgadoras en primer lugar examinar su competencia en relación a la demanda presentada en esta sede judicial, por lo tanto se advierte de la solicitud; presentada por la Doctora **[...]** en fecha dos de julio del presente año corresponde a un Proceso Declarativo Común de Indemnización por Daños y Perjuicios contra el señor [...], y subsidiariamente en contra del ESTADO DE EL SALVADOR, como consecuencia de una violación constitucional.

En consecuencia de lo anterior y en vista de lo ya explicado las suscritas en primer lugar se deben de ajustar al derecho positivo vigente en el país, y a los criterios de competencia determinados por los mismos, siendo así que en fecha trece de febrero del año dos mil dieciocho entro en vigencia la ley de procedimientos administrativos en la que el Artículo 1 inciso 1 dispone que la jurisdicción Contenciosa Administrativa será competente para conocer de las pretensiones que se deriven de las actuaciones u omisiones de la Administración Pública sujeta Derecho Administrativo. Seguidamente el Artículo 3 letra a de la referida ley establece que en la jurisdicción contenciosa administrativa podrán deducirse pretensiones relativas a las actuaciones y omisiones administrativas siguientes: a) actos administrados y el inciso 2 agrega que podrán deducirse pretensiones relativas a la responsabilidad patrimonial y cuenta en su Capítulo IV titulado "La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública y de los Servidores públicos" en el que específicamente en su Artículo 59 L.P.A. menciona "Son Indemnizables los daños de cualquier tipo, Patrimonial, físico moral por daño emergente o lucro cesante, siempre que sean reales y efectivos, evaluables económicamente e individualizados en relación con una persona o grupo de personas."

Asimismo manifiesta claramente en sus artículos: Art. 55 L.P.A. Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por la Administración Pública de las lesiones que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, siempre que esta sea a consecuencia del funcionamiento normal o anormal de la Administración Pública." A mayor abundancia en su artículo 60 la L.P.A es clara al manifestar: "cuando los daños y perjuicios tengan su causa en la violación de derechos constitucionales, de conformidad con el artículo 245 de la Constitución de la República para su reclamación se tendrán en cuenta la reglas siguientes: 1. La responsabilidad es personal, de tipo subjetiva y recae directamente en el servidor público. La responsabilidad del servidor público se extiende aun a los supuestos en los que su actuación haya podido existir un error excusable y no se extingue por el hecho de haber cesado en el cargo;".

En ese mismo tenor la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que es ley de la república la cual entró en vigencia el nueve de noviembre del año dos mil diecisiete en su Artículo 19 L.J.C.A. claramente expresa: "Podrán ser demandadas en el proceso Contencioso Administrativo: a. Cualquier Órgano del Estado o entidad pública en cuanto realice actividad materialmente administrativa; en este caso deberá demandarse al Órgano o entidad pública que hubiere emitido la actuación o incurrió en la omisión impugnada; b. Los concesionarios; y, c. Los contratistas. En el caso que los funcionarios a quienes se les atribuya la acción u omisión impugnada, o respecto de quienes se pretenda deducir la responsabilidad patrimonial, ya no ejercieren el carpo a la fecha de presentación de la demanda o del aviso de la misma en su caso, estos también deberán de ser demandados, [...]

En ese sentido, advertimos que el fundamento fáctico de la pretensión indemnizatoria se subsume dentro de la competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, en primer lugar porque la naturaleza de la entidad en la laboraba el ministro presuntamente responsable del daño es de tipo administrativa y además porque la voluntad de la Administración Pública de dar por terminada la relación laboral con el servidor público debió de haberse expresado en un acto administrativo a través de una resolución que lo ordenara.

Por lo tanto, a la fecha de presentación de la demanda interpuesta por la Doctora **[...]** ya existen leyes y tribunales especiales los cuales se encargan de reglar las decisiones y actuaciones de la Administración Pública. En consecuencia, por las razones expuestas, estimamos procedente declararnos incompetentes en razón de la materia para conocer de la pretensión y remitirla a la Cámara Contencioso Administrativo."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 2-PC-CE-20, fecha de la resolución: 20/07/2020

COMPETENCIA DE LOS JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO PARA CONOCER SOBRE PRETENSIONES DE RESARCIMIENTO POR DAÑOS MATERIALES EMERGENTES, POR OMISIONES DE LA INSPECTORÍA DE LA POLICÍA NACIONAL CIVIL

"I. COMPETENCIA EN RAZÓN DE LA MATERIA.-

1. El demandante abogado RAGG, expresa en la demanda que el 24 de octubre de 2008 renunció de su grado de Comisionado de la Policía Nacional

Civil, pero que a mediados del año 2009 decidió reingresar a su carrera policial para efectos de su jubilación, no obstante al iniciar el trámite para su reingreso se encontró con una serie de oposiciones que le privaron de reingresar, que el 29 de julio de 2010 solicitó constancia de carencia de faltas disciplinarias, la cual al no ser extendida por el Inspector General, el 10 de diciembre del mismo año, se dirigió ante el Director General de la PNC señor [...], quien dejó transcurrir el tiempo sin resolver su petición, por lo que el 20 de abril de 2011 presentó nuevo escrito para que se le explicara el estado de su trámite ante lo cual no se le resolvió nada.

2. Señala que dichas omisiones causaron daños a su persona, por lo que respecto del demandado señor [...] reclama por daño emergente la cantidad de CINCO MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($5,000.00); por lucro cesante la suma de CUARENTA Y UN MIL DOSCIENTOS SETENTA Y UNO PUNTO OCHENTA Y OCHO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA($41,271.88) por daño moral VEINTICINCO MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($25,000.00); y por daños a su proyecto de vida DOSCIENTOS CUARENTA Y UN MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y UN MIL PUNTO SETENTA Y SEIS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($241,281.76). Asimismo al segundo de los demandados señor [...] reclama por daño emergente la cantidad de CINCO MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($5,000.00); por lucro cesante la suma de CINCUENTA MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS PUNTO DIECISÉIS CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($50,796.16); y, por daño moral CINCO MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($5,000.00).

3. Al respecto es de señalar lo dispuesto en el Art. 9 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que *DISPONE:* "*La Jurisdicción Contencioso Administrativa conocerá de las reclamaciones por responsabilidad patrimonial en los términos establecidos en el artículo 3 de la presente Ley… La Administración Pública no podrá ser demandada por responsabilidad patrimonial ante otras jurisdicciones, aun cuando en la producción del daño concurra con particulares*…"; regla que se desarrolla en el Art. 3 de la citada ley y *EXPRESA:* "*En la Jurisdicción Contencioso Administrativa… podrán deducirse pretensiones relativas a la responsabilidad patrimonial directa del funcionario o del concesionario, así como la responsabilidad patrimonial directa o subsidiaria de la Administración Pública*…". De acuerdo a lo regulado en la norma citada, las demandas que tengan como pretensión la indemnización de *daños patrimoniales* causados directamente por el funcionario, es materia Contencioso-Administrativa, por ende el ente encargado para dirimir este tipo de reclamación le corresponde a un Tribunal Contencioso Administrativo.

3.- En virtud de ello, es indispensable referirnos a la competencia, el autor Juan Montero Aroca y otros, en su obra "*Contestaciones al programa de Derecho Procesal Civil para acceso a las carreras Judicial y Fiscal", Tema 13, Competencia de los tribunales civiles"*, la define como "…*el ámbito sobre el que un órgano ejerce su potestad jurisdiccional, y se refiere a las materias sobre las que un órgano jurisdiccional actúa el derecho objetivo en el caso concreto, esto es,*

ejerce la función jurisdiccional. La jurisdicción no se reparte, pero sí la materias, la actividad procesal y el territorio en el que se ejerce…", el citado autor señala cuatro órdenes jurisdiccionales: civil, penal, contencioso-administrativo y social.

4.- Vemos que la competencia en razón de la materia se traduce en especialidades de los juzgados; es decir, a determinado Tribunal le corresponderá conocer una materia específica, tal como dispone el Art. 172 Inc. 1° Cn.: "*La Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia y los demás tribunales que establezcan las leyes secundarias, integran el Órgano Judicial. Corresponde exclusivamente a este Órgano la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado en materias constitucional, civil, penal, mercantil, laboral, agraria y de lo contencioso-administrativo, así como en las otras que determine la ley*" (Resaltado es propio). Distinguiendo de esa manera, que habrán Tribunales que juzguen la pretensión de acuerdo a la materia que le es asignada.

5.- Ahora bien, el Art. 37 CPCM *DISPONE:* "*La cuantía y la materia determinarán la competencia objetiva de un tribunal"*, de este precepto se desprenden dos criterios de idoneidad contenidos en la competencia objetiva, por lo que esta competencia en su doble perspectiva, puede ser analizada, por razón de la materia que determina el Juzgado, atendiendo al objeto y naturaleza de lo solicitado; es decir, al contenido de la relación jurídica; y en razón de la cuantía, dependiendo del valor económico de lo pretendido por el demandante.

6.- Dicho lo anterior, de la demanda se desprende que el actor pretende el resarcimiento de los daños materiales ocasionados por los demandados en virtud de la omisión de dar respuesta a su solicitud planteada como entes responsables de su emisión por ostentar el cargo de Directores Generales de la Policía Nacional Civil de El Salvador. Es por ello que ataca la actuación u omisión de un empleado público, fungiendo como "*jerarca de la Administración Pública*".

7.- Entonces, vemos que la pretensión principal emana por la omisión de realizar un acto administrativo que debió ser ejecutado a raíz de la facultad legítima de la Administración Pública de dar trámite a sus solicitudes de reingreso; por tanto, requiere una indemnización por la omisión de los demandados señores [...], [...], en el ejercicio de sus potestades administrativas, no así en su carácter personal como individuo fuera del ámbito del ejercicio de sus funciones públicas; lo que claramente se ve de manifiesto que estamos dentro del ámbito contencioso-administrativo, cuya competencia corresponde a un Tribunal Contencioso-Administrativo; es decir, que la naturaleza de la pretensión no corresponde a la materia civil, (*ver sentencia con referencia 205-A-2001, de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia*).

8.- Puesto que la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa da la posibilidad de hacer ese tipo de reclamo, para ello tenemos que el decreto legislativo 761 de diecinueve de septiembre de dos mil diecisiete establece en el romano III, que se crean los Juzgados de lo Contencioso Administrativo con la finalidad de que conozcan los litigios de esta naturaleza en primera y segunda instancia.

9.- En concordancia con lo anterior, el Art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa expone que aquella será la competente para conocer de las pretensiones que se deriven de las actuaciones u omisiones de la administración pública sujetas al derecho administrativo.

10.- Con lo expresado, tenemos que esta Cámara carece de competencia material para declarar a la señora [...], como responsable de haber generado daños materiales emergentes, ya que ello escapa al catálogo de competencias conferidas a este Tribunal, pues las actuaciones u omisiones que se le atribuyen fueron realizadas en el carácter de Inspectora General de la Policía Nacional Civil de El Salvador; es decir, investida de las potestades administrativas derivadas de su nombramiento y de las normas precitadas, por lo que este Tribunal es incompetente en razón de la materia para conocer de la demanda incoada, pues –*como se dijo*- la misma debe sustanciarse en los Juzgados de lo Contencioso Administrativo."

LA POLICÍA NACIONAL CIVIL POSEE PERSONERÍA JURÍDICA PARA RESPONDER POR MEDIO DE SU REPRESENTANTE LEGAL, CON AUTONOMÍA DEL GOBIERNO CENTRAL

"II. COMPETENCIA DE GRADO.-

1.- En relación a la competencia en razón del grado, es de señalar que el Estado está conformado, tanto por el gobierno central, sus municipios y las instituciones oficiales autónomas, quienes pueden ser demandados -*según sea el caso*- en posición de garante, dado que responderán de forma subsidiaria por la obligación que se declare existente.

2.- Ahora bien, vemos que se demanda a la señora [...], -*como se ha dicho*- por haber omitido dar respuesta a la solicitud planteada por el demandante, como responsable al ostentar en aquel momento el cargo de Inspectora General de la mencionada institución; es por ello que también se demanda de forma subsidiaria al Estado por medio de Policía Nacional Civil de El Salvador, institución oficial autónoma perteneciente al Estado; siendo esa la dependencia donde la demandada ejercía sus funciones y en base a ellas fue cometida la omisión atribuida a su persona; por tanto en una posible sentencia favorable a esa institución le corresponderá responder por los daños patrimoniales, sólo si se constatare que dicha funcionaria no posee suficientes bienes para afrontar el pago de la indemnización, tal como señaló la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de amparo con referencia 606-2010, antes relacionada.

3.- En ese sentido, cabe traer a colación lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia en Pleno, en conflicto de competencia con referencia 123-COM-2015, de las diez horas catorce minutos de dieciocho de agosto de dos mil quince, quien en síntesis sostuvo que el Art. 1 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil de El Salvador, le otorga a dicha institución capacidad legal de ser sujeto de derechos y obligaciones, y que de acuerdo a los Arts. 6 Inc. 1 y 9 letra "d" del citado cuerpo normativo, la representación legal y su ejercicio le corresponde al Director General de la Policía Nacional Civil, concluyendo que la institución demandada, posee personería jurídica para responder por medio de su representante legal, con autonomía del Gobierno Central, por tanto, en razón del grado las acciones judiciales en su contra deben sustanciarse en los tribunales comunes; en consecuencia, tampoco puede tramitarse ante este tribunal la demanda por daños morales que según se alega fueron ocasionados por la demandada ante la omisión de dar respuesta a la solicitud planteada; a quien le corresponde conocer es al Juzgado de lo Civil competente.

CONCLUSIÓN.-

En definitiva, tanto en razón de la materia como del grado, esta Cámara no resulta competente para conocer de la demanda de que se trata, a fin de que se declare la existencia de daños morales y materiales causados por la demandada. En ese sentido, el Art. 45 CPCM, *ESTABLECE:* "*Si el tribunal considerase que carece de competencia objetiva o de grado, rechazará la demanda por improponible poniendo fin al proceso, indicando a las partes el competente para conocer*…"; por lo que, deberá rechazarse la demanda por improponible y deberá indicarse a las partes el juzgado competente para conocer la presente demanda."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 54-C-20, fecha de la resolución: 19/08/2020

CORRESPONDE A LOS JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CONOCER DE LAS DEMANDAS EN LAS QUE SE RECLAMAN DAÑOS PATRIMONIALES EN CONTRA DE UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA Y DE FUNCIONARIOS EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES

"1.- Respecto a la competencia en razón de la materia, el demandante hace las siguientes acotaciones:

A.- Primero, que ya interpuso la presente demanda pero le fue declarada improponible por incompetencia en razón de la materia, indicándosele el Juzgado de lo Contencioso Administrativo, sin tomar en cuenta que dicho Tribunal entró en vigencia el treinta y uno de enero de dos mil dieciocho y que los hechos por los que se planteó la demanda ocurrieron "**entre julio del 2010 y abril del 2011**", antes de la vigencia de la citada Ley; por tanto, se contradice lo dispuesto en los Arts. 15 y 21 de la Constitución de la República.

B.- Segundo, que se le indicó que el reclamo emana de un acto administrativo, pero en realidad su reclamo lo hace por la vulneración de sus derechos constitucionales.

2.- En relación a ello, esta Cámara considera que si el peticionario se encontraba inconforme con la resolución a la que hace referencia, podía perfectamente incoar los recursos que la Ley le franquea, pero se mantuvo silente; por tanto, no puede venir a atacar por medio de otra demanda, resoluciones emitidas por este Tribunal. Sin embargo, dado que los puntos señalados corresponden al análisis de la competencia, se consideraran los mismos.

3.- Una Ley se vuelve jurídicamente aplicable, a partir de su "**vigencia**" que es cuando un precepto jurídico entra al sistema y es susceptible de ser aplicable, por tanto produce sus efectos normativos hacia el futuro, dado que todas las disposiciones jurídicas se refieren a intervalos temporales.

4.- En cuanto al efecto en el tiempo de la norma, se deben distinguir ciertas circunstancias al momento de entrar en vigencia una nueva Ley, ya sea que el proceso se haya concluido o que la relación jurídica material no haya sido puesta en acción mediante el proceso, o que sí lo fue pero sobreviene una modificación, entonces tenemos que:

A.- En el primer supuesto, si el proceso finalizó la nueva Ley no le es aplicable.

B.- En el segundo caso, si la demanda no se entabló antes de la vigencia de la nueva norma, el proceso debe tramitarse por la Ley vigente al momento de su iniciación y no según la Ley que regía cuando esa relación material se constituyó.

C.- En el tercer supuesto, si pendiente el proceso se crea la ley procesal, hay que distinguir entre los actos procesales anteriores y los posteriores a la fecha en que entra en vigencia, dado que la nueva Ley no puede tener efectos retroactivos para destruir actos procesales ya realizados, y los posteriores deben ajustarse a la nueva ley y en consecuencia debe hacerse la correspondiente adecuación de procedimientos, si fuera procedente.

5.-En el caso que nos ocupa, se trata de una demanda en la que se reclama daños patrimoniales en contra de una institución pública y de funcionarios en el ejercicio de sus funciones públicas; y no obstante los Tribunales de lo Civil conocían de esas demandas patrimoniales, al incorporarse al sistema judicial la nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo (creada mediante decreto N° 760, de fecha 8/XI/2017 y publicada en el D.O. N° 209, Tomo N° 417, del 9/XI/2019, que entró en vigencia el 31/I/2018) y la Ley de Procedimientos Administrativos, que son leyes especiales para el caso concreto, derogó tácitamente esa competencia a dichos Tribunales respecto a esa pretensión.

A.- Ya que lo anterior se deduce del Art. 3 de la citada ley que a su letra **REZA:** "**En la Jurisdicción Contencioso Administrativa… podrán deducirse pretensiones relativas a la responsabilidad patrimonial directa del funcionario o del concesionario, así como la responsabilidad patrimonial directa o subsidiaria de la Administración Pública**…", el que claramente señala que los Tribunales Contencioso Administrativo conocerán de las demandas relativas a la "responsabilidad patrimonial".

B.- Además ese precepto no hace distinción a qué tipo de responsabilidad patrimonial se refiere; esto es, si emana de procesos administrativos o de sentencias de amparo por violaciones constitucionales, entre otros; incluso dicha Ley prohíbe que esta clase de pretensión se deduzca ante otros Tribunales, según dispone el Art. 9 LJCA**:** "La Jurisdicción Contencioso Administrativa conocerá de las reclamaciones por responsabilidad patrimonial en los términos establecidos en el artículo 3 de la presente Ley… La Administración Pública no podrá ser demandada por responsabilidad patrimonial ante otras jurisdicciones, aun cuando en la producción del daño concurra con particulares…" (subrayado es nuestro)

6.- En consecuencia, no es válido decir que porque los hechos ocurrieron antes de la entrada en vigencia de esa Ley, la demanda debe ser tramitada en un proceso civil, puesto que se debe aplicar la norma procesal vigente al momento de interponer la pretensión de responsabilidad patrimonial; y en virtud que la demanda fue puesta ya con la vigencia de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo, así como la Ley de Procedimientos Administrativos, que son las normas aplicables al caso concreto; debe tramitarse como tal en base a esa normativa.

7.- No obstante, es a través de una sentencia de amparo que se dejó expedito el derecho para incoar el proceso y así reclamar los daños patrimoniales; la

naturaleza de la pretensión es Contencioso Administrativo, pues el actor pretende el resarcimiento de los daños materiales ocasionados por los demandados en virtud de la "**omisión de realizar un acto administrativo**", como ente encargada, al ostentar el cargo de Inspectora General de la Policía Nacional Civil de El Salvador; por tanto, ataca la actuación y omisión de un empleado público, fungiendo como "jerarca de la Administración Pública", en sus facultades legítimas que le concede la Administración -de extender el documento solicitado para tramitar su reingreso-; y no, en su carácter personal como individuos fuera del ámbito del ejercicio de sus funciones públicas; teniendo en cuenta que, el Art. 1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa señala expresamente que aquella será la competente para conocer de las pretensiones que se deriven de las actuaciones u omisiones de la administración pública sujetas al derecho administrativo.

8.- En definitiva, esta Cámara carece de competencia para conocer de la demanda incoada, dado que debe sustanciarse en los Juzgados de lo Contencioso Administrativo, en consecuencia, corresponde declarar improponible la demanda por ser incompetente este Tribunal de conocer en razón de la materia y así se resolverá."

CORRESPONDE A LOS JUZGADOS DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO CONOCER DE LAS PRETENSIONES CUYO VALOR NO EXCEDE DE QUINIENTOS MIL DÓLARES

"1.- Respecto a la competencia en razón de grado, el demandante hace las siguientes acotaciones:

A.- Que la Policía Nacional Civil es una institución constitucionalmente adscrita a un Ministerio (Ministerio de Justicia y Seguridad Pública), según lo prescrito en el Art. 159, Inc. 2° Cn; en el Art. 35 numeral "7)" del Reglamento Interno del Órgano Ejecutivo; y en el Decreto Ejecutivo N° 125, aprobado el 5 de diciembre de 2006, publicado en el Diario Oficial N° 27, Tomo 373, de fecha 5 de diciembre del 2006.

B.- Que ya se le admitió por parte de esta Cámara una demanda en contra de la Institución demandada e indica el proceso con referencia 181-C-15.

2.- En primer lugar, es de señalar que el Estado está conformado, tanto por el gobierno central, sus municipios y las instituciones oficiales autónomas, quienes pueden ser demandados -según sea el caso- en posición de garante, dado que responderán de forma subsidiaria por la obligación que se declare existente; y no obstante, la Policía Nacional Civil está supeditado a un Ministerio, ésta responderá como Institución misma, tal como señaló la Sala de lo Constitucional en la sentencia con referencia: **606-2010**, por la cual se incoa la presente demanda.

3.- En relación a lo anterior, es oportuno traer a cuenta lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en Pleno, en conflicto de competencia con referencia **123-COM-2015,** de las diez horas catorce minutos de dieciocho de agosto de dos mil quince, en la que se estableció:

A. El Art. 1 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil de El Salvador, le otorga a dicha institución capacidad legal de ser sujeto de derechos y obligacio-

nes, y que de acuerdo a los Arts. 6 Inc. 1 y 9 letra "d" del citado cuerpo normativo, la representación legal y su ejercicio le corresponde al Director General de la Policía Nacional Civil.

B. En dicha sentencia se concluyó que la Policía Nacional Civil, posee personería jurídica para responder por medio de su representante legal, con autonomía del Gobierno Central, por tanto, en razón del grado las acciones judiciales en su contra deben sustanciarse en los tribunales comunes.

4.- En consecuencia, este Tribunal no es competente en razón del grado para conocer de la presente demanda, pues como señaló Corte Plena las demandas que se incoen en contra de la Policía Nacional Civil de El Salvador, deben ser conocidas por los Tribunales Comunes; pero en el caso que nos ocupa, en virtud que la pretensión que se incoa es de naturaleza Contencioso Administrativo, le corresponde a un Juzgado Contencioso Administrativo; pues como señala el Art. 12 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativo: "*Los Juzgados de lo Contencioso Administrativo conocerán en proceso abreviado, independientemente de la cuantía, de las pretensiones deducidas en materia contencioso administrativa que se susciten sobre cuestiones de personal al servicio de la Administración Pública, asuntos de migración y extranjería, cuestiones municipales no tributarias. Asimismo, conocerán en proceso abreviado, sobre pretensiones relativas a otras materias, en los casos en que la cuantía no exceda los doscientos cincuenta mil Dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en colones.*

Conocerán en proceso común en todas aquellas cuestiones cuya cuantía sea superior a la señalada en el inciso anterior y no exceda los quinientos mil Dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en colones. También lo harán de la respectiva solicitud de aclaración…" En vista de que el valor de la pretensión no excede de quinientos mil dólares, por tanto no es competencia de la Cámara de lo Contencioso Administrativo conocer de la presente demanda, tal como establece el *Artículo 13 de la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa*. Por consiguiente, esta Cámara debe declararse incompetente para tramitar este proceso, conforme al Art. 45 CPCM.

5.- Sin embargo, cabe mencionar que si bien es cierto y como señala el demandado ya fue tramitada en esta Cámara una demanda en contra de dicha Institución; en los procesos declarativos con referencias**:** 56-C-19 y 57-C-19, este Tribunal se declaró incompetente en razón de grado para conocer de las demandas incoadas en contra de la Policía Nacional Civil de El Salvador, resoluciones que fueron confirmadas por Corte Plena, en los conflictos de competencia con referencias: 159-COM-2019 y 160-COM-2019, por lo que existió un cambio de precedente al respecto." [...]

CONCLUSIÓN.-

En definitiva, tanto en razón de la materia como del grado, esta Cámara no resulta competente para conocer de la demanda de que se trata, a fin de que se declare la existencia de daños morales y materiales causados por los demandados; por lo que, deberá rechazarse la demanda por improponible y deberá remitirse el proceso al Juzgado competente para conocer la presente demanda."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 78-C-20, fecha de la resolución: 07/10/2020

CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES

FALTA DE LEGITIMACIÓN PARA RECURRIR DE SENTENCIA EN EL PROCESO EJECUTIVO, ALEGANDO SER UN LITISCONSORTE NECESARIO

"2.1) La licenciada [...] en su libelo impugnativo básicamente sostiene que a su mandante le asiste el derecho de impugnación como litisconsorte, en virtud que desde el quince de diciembre de dos mil diecisiete, la sociedad LA PÁGINA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia LA PÁGINA, S.A. DE C.V., se encuentra bajo la administración provisional del CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES que se abrevia CONAB; y en tal calidad solicita la nulidad absoluta del emplazamiento y de todas sus consecuencias, inclusive la sentencia recurrida, debido a que se omitió emplazar a su poderdante, al ser éste el legítimo administrador y representante legal de la sociedad demandada, lo que ha generado una vulneración a su derecho de audiencia y defensa imposibilitándole intervenir en el proceso.

2.2) Al respecto, el Inc. 1° del Art. 501 CPCM, dispone que tendrán derecho a recurrir las partes gravadas por la resolución que se impugna. Igual derecho asistirá a los litisconsortes que resultaren gravados, aun cuando no se hubieran convertido en partes.

Del precepto legal en comento, se extrae que la ley concede legitimación activa para impugnar una resolución, a las personas que han resultado afectadas negativamente por la misma, pudiendo ser éstos: a) quienes han actuado en el proceso como demandantes o demandados; b) los litisconsortes, aunque al momento de recurrir no tuvieran la calidad de parte; y c) los coadyuvantes con interés legítimo o intervinientes provocados.

2.3) En ese contexto, debido a que la licenciada [...], interpuso recurso de apelación amparada en la figura del litisconsorcio necesario regulado en el Art. 76 CPCM, que son aquellos que su presencia en el proceso, constituye un requisito para la sentencia de mérito. Resulta imperioso acotar que dicha institución procesal se aplica en los casos en los que la relación jurídica procesal está compuesta por una pluralidad de sujetos que tienen una misma causa o un interés común en el proceso, según sea el número de las personas que hayan intervenido en la relación jurídico material o sustantiva, o de conformidad a los beneficiarios o perjudicados directamente con la sentencia; lo que conforme a lo dispuesto en el Art. 66 CPCM les concede legitimación para intervenir como partes en un proceso; éste hace referencia a aquella relación del sujeto con el objeto litigioso, a tal grado de permitirle aparecer como parte actora o demandada, es decir, un interés legítimo propio, lo que conlleva una relación de los sujetos con el objeto del proceso debatido; y en dicha calidad se determina, como bien lo señala la norma, por la afirmación de la titularidad de un derecho subjetivo, o la de un interés legítimo "legalmente reconocido".

2.4) Así las cosas, de la administración provisional que ejerce el CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES sobre la sociedad demandada LA PÁGINA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia LA PÁGINA, S.A. DE C.V., se advierte en *primer lugar,* que no existe un vínculo que

le afirme al CONAB la titularidad de un derecho subjetivo, pues no forma parte de la relación material discutida entre las sociedades demandante y demandada; y *segundo*, tampoco posee un interés legalmente reconocido, es decir, no tiene la posibilidad o expectativa de obtener un beneficio o evitar un perjuicio, que es lo que viene a conceder la norma que así lo reconozca, ya que de acuerdo a lo regulado en el literal b) del Art. 83 de la Ley Especial de Extinción de Dominio y de la Administración de los Bienes de Origen o Destinación Ilícita, dicha entidad puede intervenir en la fase de ejecución de los procesos regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil como un tercero interesado y no en la fase cognoscitiva bajo la figura del litisconsorcio como erróneamente lo pretende hacer la referida profesional; lo anterior deviene del hecho que su actividad estará limitada a pagar el monto adeudado a los acreedores de buena fe exentos de culpa, si lo estimare conveniente a sus intereses.

2.5) En síntesis, se colige que la aludida institución no posee legitimación para recurrir de la sentencia pronunciada en el proceso ejecutivo aduciendo ser un litisconsorte necesario, en todo caso, podrá intervenir en la fase de ejecución del mismo como un tercero para actuar en defensa de un derecho o interés legítimo propio y separado de aquel que deviene en objeto de controversia, en apoyo o refuerzo de alguna de las partes.

III.-CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye, que en el caso que se trata, la alzada incoada es Improponible, en virtud que adolece de un defecto que consiste, en que evidencia falta de un presupuesto material, ya que el CONSEJO NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES administrador de la sociedad demandada LA PÁGINA, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia LA PÁGINA, S.A. DE C.V., no posee legitimación activa para interponer el recurso de apelación.

Consecuentemente con lo expresado, el recurso incoado deviene en improponibilidad, por lo que se debe de rechazar sin más trámite."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 107-41CM1-2020, fecha de la resolución: 01/12/2020

CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO

PARA EJERCER LA ACCIÓN EJECUTIVA DERIVADA DE ESTE CONTRATO, CON LA DEMANDA DEBE PRESENTARSE LA CERTIFICACIÓN EXTENDIDA POR EL CONTADOR, CON EL VISTO BUENO DEL GERENTE DEL BANCO ACREEDOR

"En el presente caso la parte apelante alega que la improponibilidad deviene : "por no haberse presentado el documento con el cual se comprueba el saldo adeudado", lo cual es rotundamente ilegal, ya que manifiesta que si presento el saldo adeudado conforme lo indica la ley, incurriendo la juez a quo en error al momento de pronunciar la resolución impugnada; asimismo manifiesta que se menciona en el auto impugnado que la certificación del poder no cumple con lo regulado en el art 30 de la ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria

y otras diligencias, sin manifestar el apelante sobre este punto en específico que solicita, si es una revisión de las normas que rigen los actos y garantías procesales o si es una revisión del derecho aplicado o ambas, cabe mencionar que en cualquier de estas dos el art 511 inc tercero CPCM es claro en el cual manifiesta que la parte apelante debe en todo caso manifestar la infracción sufrida, por lo tanto al no cumplir con este requisito a cabalidad, tal como la ley señala en su art 511 Inc tercero CPCM esta cámara no conocerá de ese punto y nos referiremos en exclusivo al argumento por medio del cual de declaro improponible la demanda.

Previo a pronunciarse sobre el agravio expuesto, es importante expresar que todo juzgador debe hacer un juicio de admisibilidad en todo proceso a fin de establecer si se cumplen los requisitos esenciales para iniciarlo, siendo para el caso sub examine de gran importancia el hacer un estudio sobre la improponibilidad de la demanda por falta de ejecutividad del documento, por lo que, procederemos a analizar, si el documento presentado por la parte actora tiene fuerza ejecutiva o no.

La improponibilidad de la demanda es una consecuencia del control jurisdiccional, que implica la imposibilidad del juzgador de conocer de las pretensiones contenidas en la misma, en vista que cuando las pretensiones alegadas conlleven un defecto irremediable, es decir, insubsanable o insalvable, no es posible tramitarse a menos que los errores puedan ser corregidos, ya que de no ser subsanable es necesario declarar la improponibilidad de la demanda y de ser subsanable se debe hacer una prevención, a fin de que la subsane y de no serlo se declarará inadmisible la demanda. A la luz de lo expuesto, se analizará si el documento presentado tiene fuerza ejecutiva.

El juicio ejecutivo es un proceso especial mediante el cual se hace efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en un título dotado de autenticidad que a diferencia de los procesos de conocimiento no tiene por objeto la declaración de hechos dudosos o controvertidos sino simplemente la realización de los que estén esclarecidos por resoluciones judiciales o por títulos que autoricen vehementemente la presunción del derecho legítimo, por eso el documento que se presenta ha de ser suficiente y bastarse a sí mismo para que se despache la ejecución.

En ese sentido el artículo 458 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que el proceso ejecutivo puede iniciarse cuando emane de una obligación de pago en dinero, exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado, con fuerza ejecutiva. El título es una declaración contractual o autoritaria que consta siempre por escrito y cuenta de la existencia de obligación de manera fehaciente, es decir que el titulo ejecutivo es la declaración sobre la cual debe tener lugar la ejecución. Por su parte, el artículo 457 del mismo cuerpo legal, establece que documentos son títulos ejecutivos.

La obligación es cierta cuando el titulo da prueba plena al juzgador, por su simple lectura, de quien es el acreedor y quien es el deudor.

La obligación debe ser liquida, lo cual significa que del título debe resultar la determinación de la especie de la deuda y de la cantidad que debe ser satisfecha. Además debe contener una obligación exigible y de plazo vencido.

La ejecutividad de un documento está determinada por la ley, es decir que es la ley la que establece cuales documentos traen aparejada ejecución. Art. 457 CPCM.

En el caso de autos el documento presentado por la parte actora como base de su pretensión consiste en un contrato de apertura de crédito rotativo y certificación extendida por el auditor con el visto bueno del gerente.

El autor Sergio Rodríguez Azuero, en su libro "Contratos Bancarios, su significación en América Latina", Quinta Edición, Editorial Legis, define el contrato de Apertura de Crédito como: "Acuerdo según el cual el banco (acreditante) se compromete con su cliente (acreditado) a concederle crédito de dinero o de firma, directamente a él o a un tercero que le indique, dentro de ciertos límites cuantitativos y mediante el pago por el acreditado de una remuneración."

El autor citado también establece en su obra que, el contrato de apertura de crédito tiene dos momentos, el primero que concierne al perfeccionamiento del mismo, entendiéndose que el mismo se perfecciona cuando el banco se obliga a tener a disposición del cliente determinado suma de dinero, u otorgarle el crédito de dinero o de firma hasta una determinada cuantía; Y el segundo momento corresponde a la utilización realizada por el cliente de los recursos que el banco puso a su disposición.

Por otra parte explica que la naturaleza jurídica de dicho contrato es principal, oneroso, conmutativo, de ejecución sucesiva, y consensual, ya que, no obstante, en algunas legislaciones se establece que dicho contrato debe constar por escrito, éste se perfecciona por el simple acuerdo de las partes, del cual surge una disponibilidad a favor del acreditado, es decir, que no es un contrato real, ya que no requiere la entrega de la cosa para su perfeccionamiento, sino hasta que el acreditado lo necesite.

Aunado a ello, nuestra legislación en el art.1105 del Código de Comercio establece que, en la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que él mismo haga uso del crédito concedido en la forma convenida. Respecto a la ejecutividad podemos decir lo siguiente: El artículo 457 ordinal 8°CPCM establece que son títulos ejecutivos, los demás documentos que por disposición de ley tengan reconocido este carácter, es decir que estén expresamente estipulado en la ley; en relación a esto, por tratarse de un crédito de tarjeta de crédito, se aplica la Ley del Sistema de Tarjeta de Crédito, ley especial para estos tipos de casos, en el Art. 13 la misma dispone que la certificación del saldo adeudado extendida por el auditor externo de la institución junto con el visto bueno del gerente de la misma, únicamente hare fe en juicio salvo prueba en contrario sobre la fijación de saldo del acreditado; sin embargo, dicha ley no expresa que esté documento traiga ejecutividad, y no habiendo artículo dentro de la ley especial que lo regule, deberá hacer una integración de normas y deberá aplicarse supletoriamente la ley general o Código de Comercio.

Asimismo en el caso sub examine manifiesta el Licenciado [...], en representación de su mandante [...], en su literal "h)" "La particularidad del presente caso, es que la entidad emisora del contrato de apertura de crédito fue una institución NO bancaria, por lo que, en principio debían aplicarse NADA MAS LO

RELATIVO A LA LEY DE TARJETAS DE CREDITO, el problema a dilucidar es, si la COOPERATIVA, debe o no cumplir con los requisitos prescritos en el artículo 1113 Com, o solo las exigencias de la LSTC..."

En ese sentido hay que aclarar que LA CAJA DE CREDITO [...], se rige por la LEY DE LAS CAJAS DE CREDITO Y DE LOS BANCOS DE LOS TRABAJADORES, la cual en su Ad 2 expresa *"las Cajas y los Bancos se regirán por esta ley* y *en su defecto, por las demás leyes vigentes de la Republica"* razón por la cual se aplica el artículo 1113 Código de Comercio, por ser una regla general en las operaciones de crédito bancarias, no debiendo entenderse dicho requisito exclusivamente para bancos, en vista de cómo ya se menciono es una regla general, y ya que la ley especial DE LAS CAJAS DE CRÉDITO Y DE LOS BANCOS DE LOS TRABAJADORES no contempla un modo para que dicho contrato goce de ejecutividad, se tiene que seguir la regla general, en el que se le otorga fuerza ejecutiva al contrato que se hagan constar del saldo junto con la certificación del contador más el visto bueno del gerente del banco o Caja acreditada; en el caso de marras la parte actora presentó únicamente el contrato de apertura de crédito para uso de tarjeta de crédito y certificación extendida por el auditor con el visto bueno del gerente; sin embargo, no presentó la certificación extendida por el contador con el visto bueno del gerente del banco acreedor, el cual es requisito indispensable, de conformidad a lo dispuesto en el art. 1113 C. Com., para que junto al contrato de apertura de crédito tenga fuerza ejecutiva.

Razón por la cual, el contrato de Crédito rotativo y la certificación presentados por la parte actora no reúne los requisitos del artículo 1113 inciso 2° C. Com. ya que era necesario presentar la certificación extendida por el contador con el visto bueno del gerente, por lo que el contrato rotativo por sí mismo no tiene fuerza ejecutiva y la certificación únicamente hace fe en juicio respecto del saldo adeudado razón por la que es procedente confirmar la improponibilidad de la demanda por falta de ejecutividad."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 10-2MC-20-A, fecha de la resolución: 21/10/2020

CONTRATO DE FIANZA MERCANTIL

PARA SU EJECUTIVIDAD NO REQUIERE PROBAR REQUISITOS ADICIONALES A LOS ESTABLECIDOS EN LA LEY, Y QUE CONCIERNEN A LA ACREDITACIÓN DE LA MORA DEL FIADOR

"5.1) EL PRIMER PUNTO DE APELACIÓN radica, en la revisión de los hechos probados que se fijaron en la resolución, así como la valoración de la prueba, contenido en el Ord. 2° del Art. 510 CPCM.

5.1.1) La valoración de la prueba se define, como la verificación de las afirmaciones formuladas en el proceso; la demostración de tales proposiciones, con el objeto de convencer o persuadir al Juez de que los hechos afirmados y controvertidos se corresponden con la realidad, hace referencia a una operación mental, con la que se pretende precisar el mérito que ella pueda tener para formar el convencimiento del juzgador o su grado de convicción.

En otras palabras, determina la eficacia de los argumentos probatorios que permiten llegar a su finalidad, ello debido a que los Aplicadores de Justicia perciben las afirmaciones de hecho que les son trasladadas de la realidad a través de la prueba, y al mismo tiempo, aprecian éstas para establecer un razonamiento en relación a la norma jurídica.

5.1.2) El apoderado de la parte apelante, doctor […]**,** se muestra inconforme con la manera en que se valoraron los documentos base la pretensión, por existir falta de la mora e inexigibilidad de la obligación contenida en los mismos, ya que, a su juicio, no basta con anexar a la demanda, el contrato de suministro, sino también, debieron presentarse las bases de licitación, pues dentro de ellas se establecería el momento exacto de la presentación de la garantía de buena calidad del producto, que es el incumplimiento contractual que se le atribuye a la sociedad fiada.

5.1.3) Al respecto, dada la naturaleza especial del proceso ejecutivo que ahora nos ocupa, es importante destacar, que éste se inicia mediante la presentación de los denominados "títulos ejecutivos", a que hace alusión el Art. 457 CPCM, a los cuales es la misma ley quien les ha otorgado la suficiencia necesaria para ser el antecedente inmediato de una ejecución. Se constituyen como una declaración contractual o emanado de autoridad competente, que consta siempre por escrito y que da cuenta de la existencia de la obligación de manera fehaciente.

5.1.4) En el caso de autos, los representantes procesales de la parte actora, han presentado con la demanda, dos Pólizas de Fianza de Garantía de Fiel Cumplimiento del contrato número M-CIENTO CATORCE/DOS MIL ONCE, referente a la "Adquisición de Medicamentos con Alternativa Terapéutica", en donde la sociedad demandada, […], se constituyó como garante de la sociedad […], a favor del INSTITUTO SALVADOREÑO DEL SEGURO SOCIAL; de la primera, suscrita el veintitrés de septiembre de dos mil once, hasta por la suma de UN MIL SETECIENTOS OCHENTA Y SEIS DÓLARES OCHENTA Y CUATRO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA; y de la segunda, de fecha diecisiete de julio de dos mil doce, incrementada hasta por cantidad de DOSCIENTOS VEINTISIETE DÓLARES CINCUENTA Y TRES CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

5.1.5) La fianza mercantil se encuentra prevista en los Arts. 1539 y siguientes C.Com., preceptos normativos de los que se extrae, que dicha garantía **es un contrato mediante el cual surge la obligación de una o más personas, denominadas fiadoras, que asumen como deber directo frente a un acreedor del compromiso principal a cumplirlo, total o parcialmente, en defecto del deudor**. En sentido general, el deber básico del deudor, lo asume el fiador frente al acreedor y consiste en pagar **la obligación garantizada hasta por el monto afianzado**, **una vez que sea exigible**.

5.1.6) De ahí que, resulte del todo inútil el que se exija la presentación de las bases de licitación a efectos del establecimiento del incumplimiento contractual que posibilita la exigibilidad de la póliza de fianza, ya que los documentos base de la pretensión son suficientes en sí mismos para que hacer valer el derecho contenido en ellos; pues, que la parte final del Ord. 6° del Art. 457 CPCM,

disponga, que se acompañe a la demanda los documentos que demuestren que la obligación se ha vuelto exigible, no quiere decir, que debe demostrarse la existencia, alcances y condiciones de la obligación principal, sino únicamente, aquellos que fijen el momento del incumplimiento atribuido al fiador.

5.1.7) Del mismo modo, el recurrente considera que, para demostrar la existencia de la mora tenía que acreditarse cuándo se dio la última recepción de medicamentos, ya que el contrato de suministro dispuso en su cláusula **OCTAVA,** que la garantía de buena calidad, debía presentarse cinco días después de la última entrega; al respecto se estima, que dicha circunstancia no debe acreditarse para poder dar inicio a un proceso ejecutivo mercantil, en virtud que el hecho que condiciona la exigibilidad de la fianza y determina la mora, es la desidia en el cumplimiento de la obligación luego de que por escrito el beneficiario le requiriera el pago, en los términos señalados el Art. 1544 Inc. 1° C.Com., es decir, que la mora que debe quedar comprobada es la del fiador y no la del contratista, como erróneamente se quiere hacer ver en el libelo de apelación.

5.1.8) Ahora bien, sobre la alegación de falta de requisitos legales del título, por el motivo que el requerimiento de cobro realizado a la sociedad demandada no se practicó por el Jefe de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucional del ISSS, como se expresó en la póliza, se advierte en primer lugar, que en su escrito recursivo señala que el Art. 9 literal b) LACAP, es el que dispone sobre la persona indicada para ejecutar los procesos de adquisiciones y contrataciones desde el requerimiento de la unidad solicitante hasta la liquidación del contrato; sin embargo, dicha disposición jurídica hace alusión a la obligación que tiene cada institución que conforma la administración pública, de establecer una UACI, y no sobre las atribuciones del Jefe de dicha Unidad, como erróneamente lo ha citado el doctor […] en dicho libelo; empero, al tratarse de un error de derecho, este Tribunal está facultado para subsanarlo y por ello se entiende, que fundamenta su alegato en lo prescrito en el literal b) del Art. 10 LACAP.

5.1.9) Así las cosas, es de distinguir, entre los actos de ejecución de los procesos de adquisiciones y contrataciones a que se refiere la LACAP y el requerimiento de pago como presupuesto para la viabilidad de la acción judicial, tendiente al cumplimiento de la obligación contenida en la fianza de mérito a que se refiere el Código de Comercio; y es que si bien, los primeros atañen a todas aquellas gestiones preparativas del contrato hasta su liquidación, encomendados al Jefe de la UACI como el responsable de la Institución de la Administración; el segundo por su parte, tiene ocurrencia subsecuente y paralela a dicha contratación, es decir, los primeros conciernen al contratante y contratista, mientras que estos últimos parten de una relación jurídica, que aunque accesoria, para su reclamación, se emancipa de la principal involucrando únicamente a los sujetos del fiador y beneficiario, de ahí que, el requerimiento de pago puede efectuarlo directamente el titular de la Institución o quien haga sus veces, sin que esto entrañe una vulneración al principio de legalidad, pues la ley nada dice sobre la persona que debe realizar la solicitud de cobro.

Y dado que, en el presente caso, los requerimientos se realizaron por medio del apoderado general judicial con facultades especiales del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, licenciado […], por escrito, los que fueron recibidos por

la sociedad destinataria, mediante la Subgerencia de Fianzas, el **veintidós de marzo de dos mil trece**, tal como aparece en los sellos de recepción consignados en la esquina superior derecha de cada nota de cobro, de fs. […], conteniendo los requerimientos mínimos, como son: lugar, día, mes y año en que se expide, nombre y firma de la persona autorizada para suscribirlo; es viable afirmar, que éstos cumplen con lo exigido en la ley, **y por eso, ante el incumplimiento en el pago de la cantidad afianzada en el plazo de los diez días a que se refiere el Inc. 1° del Art. 1544 C.Com., se ha colocado en mora a la aludida sociedad demandada, habilitándose la vía judicial para requerir su pago, en virtud de los títulos ejecutivos de fianza a los cuales no les falta ninguno de los requisitos legales para su validez.**

5.1.10) En ese orden de ideas, al no evidenciarse las infracciones invocadas, relativas a la forma en que fueron ponderadas las aludidas pólizas de fianza, presentadas como fundamento de la pretensión ejecutiva mercantil, la Administradora de Justicia les concedió el valor que en realidad les correspondía, **por lo que, el punto de apelación esgrimido queda desvirtuado."**

PARA QUE PROSPERE LA PRETENSIÓN EJECUTIVA ES INNECESARIO QUE SE COMPRUEBE LA EXISTENCIA DEL DAÑO O PERJUICIO EN EL PATRIMONIO DEL BENEFICIARIO, ASÍ COMO LA DETERMINACIÓN DE SU CUANTÍA

"5.2) EL SEGUNDO MOTIVO DE AGRAVIO atañe, a la revisión del derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto del debate, contemplado en el Ord. 3° del Art. 510 CPCM.

5.2.1) En el escenario de las infracciones del derecho, éste puede tener diferentes manifestaciones, ya sea por ocurrir: **a)** aplicación indebida de ley; **b)** interpretación errónea de ley; o **c)** una violación de ley.

5.2.2) La primera, hace referencia al defecto en la selección de la disposición legal para la solución del caso, es decir, se aplica para dirimir la controversia, una norma jurídica que no es la adecuada; la segunda, es la que tiene lugar cuando se utiliza por el juzgador para solventar el conflicto, un artículo que sí es pertinente al caso, pero que del análisis que le otorga al mismo, deduce un efecto distinto al previsto por el legislador, brindándole un alcance diferente al contenido; de ello se deduce, que ambas figuras son excluyentes; y la tercera consiste, en la inaplicación de una disposición legal vigente, que era aplicable al caso concreto, e implica que la norma jurídica que ha dejado de aplicarse tuvo que ser la que el Juez debía elegir para decidir sobre la pretensión planteada.

5.2.3) El apoderado de la parte apelante, doctor […], aduce, que la sentencia impugnada infringe los Arts. 457 Ord. 6°, 458, 459 CPCM y 2093 Inc. 3° C.C., pues considera, que de haberse observado su contenido, se habría llegado a la conclusión, que las fianzas por sí solas no prueban fehacientemente su liquidez.

5.2.4) *En ese contexto, el punto a dilucidar consiste en precisar, si para que prospere la pretensión ejecutiva mercantil en virtud de un documento de fianza, es necesario que se compruebe la existencia del daño o perjuicio en el patrimonio del beneficiario, así como la determinación de su cuantía*.

5.2.5) Así las cosas, en lo que se refiere a la acreditación del daño o detrimento patrimonial del beneficiario de la fianza, como hecho condicionante de la exigibilidad de la obligación contenida en los documentos base de la pretensión, se estima, que no se constituye como un presupuesto para la procedencia de la acción tendiente al pago de la obligación por medio de un proceso ejecutivo, ya que éste es incompatible con una proposición de esa naturaleza, pues se parte de la existencia de un documento con fuerza ejecutiva. Aunado a ello, en el contenido de la fianza de mérito, se dispuso, que para su ejecución bastaría con la comunicación oficial dada por escrito a la afianzadora, estipulación que fue aceptada por la fiadora al suscribir la póliza, sin que se exigieran mayores requisitos o la acreditación del menoscabo a que hace alusión el recurrente, y en consecuencia, tampoco se requiere de la presentación de prueba sobre la cuantía del daño o una avaluación judicial, como si se tratase de un proceso de indemnización de daños y perjuicios, resultando improcedente invocar como inaplicado lo dispuesto en el Art. 2093 Inc. 3° C.C.

5.2.6) Finalmente, sobre la aseveración que formula el interponente en el libelo recursivo, relativa a que la preposición "hasta" que antecede a la suma afianzada, significa que la indemnización derivada de la fianza, es menor a la de su límite máximo y que por ello se tenga que practicar una liquidación judicial para la determinación de su liquidez, este Tribunal disiente de tal afirmación, por la razón que, lo que en realidad indica, es que no se está garantizando el monto total de contrato, sino un porcentaje de su valor global, que en el caso de autos sería un diez por ciento, según se estipuló en la cláusula SÉPTIMA del mismo; y por ende, es viable afirmar, que las pólizas de fianza sí contienen una obligación de pago líquida, tal como se concluyó por la Juzgadora en su sentencia; por lo que, al no constatarse las infracciones legales invocadas por el impetrante, el motivo de agravio, carece de sustento legal.

VI.- CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye, que en el caso que se juzga, la pretensión ejecutiva contenida en la demanda de mérito, cuyos documentos base son dos fianzas mercantiles, no requieren para su ejecutividad, el tener que probar requisitos adicionales que los establecidos en la ley, y que conciernen a la acreditación de la mora del fiador.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente confirmar la sentencia impugnada, y condenar en costas de esta instancia a la parte apelante."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 57-4MC3-2020, fecha de la resolución: 16/10/2020

DECRETO DE EMBARGO

PARA ORDENARLO ES INDISPENSABLE ACREDITAR LA POSIBILIDAD QUE DURANTE LA PENDENCIA DE LA CAUSA, DE NO ADOPTARSE LA MEDIDA, PUEDA IMPEDIRSE LA EFICACIA DE LA SENTENCIA

"4.1) EL PUNTO DE APELACIÓN, radica en la vulneración al principio de legalidad, por haberse decretado la medida cautelar de embargo sin acreditarse la misma.

4.1.1) En ese contexto, para comprobar dicha medida, es necesario que cumpla los siguientes requisitos:

El primero, la *apariencia de buen derecho,* que consiste en la carga de la presentación de datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del Tribunal y sin prejuzgar el fondo del asunto, comportando la existencia de un juicio de verosimilitud o de probabilidad e indiciario, favorable al fundamento de su pretensión; esto es, que el derecho existe, pues no tendría sentido asegurar la plena efectividad de la sentencia que se pretende si desde el principio no se ofrece una justificación suficiente de que ello ocurre.

El segundo radica en el *peligro en la demora,* en el que hay que acreditar la posibilidad que durante la pendencia del proceso, de no adoptarse las medidas pertinentes, pueda frustrarse o impedirse la efectividad o eficacia de una eventual sentencia estimatoria para el solicitante de las mismas.

4.1.2) De modo que, la existencia de los presupuestos para decretar las medidas cautelares exige del funcionario judicial, un acto de prudencia, en el que debe sopesar las circunstancias que se le ofrecen y apreciarlas cuidadosamente para evitar caer en uno de dos extremos: por una parte el otorgar ligeramente y en cualquier ocasión la cautela solicitada, y por otra, negar la concesión de la medida en aras de un rigorismo extremo. Como quiera que sea, el juzgador debe tomar en cuenta que la verosimilitud en el derecho, se encuentra en una relación inversamente proporcional al peligro en la demora o urgencia de protección.

4.1.3) En ese orden de ideas, en relación al primer supuesto, la apariencia de buen derecho, como su denominación lo indica, es aparente, no se refiere a una acreditación definitiva, de derecho, sino en términos de probabilidades, lo que se ha justificado con el contrato de gestión de venta de inmueble, cuyo contenido no se valora, por la razón que de hacerlo se estaría anticipando una prueba que correspondería a otra fase del respectivo proceso.

4.1.4) *En relación al peligro en la demora,* éste debe configurarse como una probabilidad concreta para la resolución que se dicte, no en términos subjetivistas de creencia o temor del solicitante, y en el caso en análisis, tal supuesto se funda en la certificación del Acta de Mediación sin Acuerdo, la que no reviste carácter suficiente para concluir que existe un riesgo que amenace la efectividad del proceso y la sentencia; pues no se mencionan o describen acciones realizadas por parte de la demandada, señora [...], para deducir que intenta alzar sus bienes, con lo que se acredite un principio de prueba lo suficientemente expresivo del retardo, de manera que permita hacer una valoración inicial, para acordar la medida instada contra los derechos o intereses de la demandada; por lo que el punto de apelación invocado debe acogerse, por tener fundamento legal.

V. CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye que en el caso de mérito, no se ha constituido un peligro de frustración a la protección del derecho del solicitante por la demora del referido proceso, de la sentencia futura, es decir, no se ha acreditado la posibilidad que durante la pendencia de la causa, de no adoptarse la medida, pueda impedirse la eficacia de la sentencia.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente revocar el auto impugnado, sin condena en costas de esta instancia."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 61-18CM2-2020, fecha de la resolución: 08/10/2020

DENUNCIA DE FALTA DE COMPETENCIA TERRITORIAL

DECLARATORIA QUE DA LUGAR A LA SUSPENSIÓN DEL PROCESO Y A LA REMISIÓN DEL MISMO AL JUEZ QUE SE CONSIDERE COMPETENTE, PARA QUE CONTINÚE CON SU SUSTANCIACIÓN A PARTIR DE LA ETAPA EN LA QUE SE ENCONTRABA

"La suspensión del procedimiento producida por la alegación de falta de competencia territorial

"1. En razón de lo que adelante se resolverá iniciaremos con el análisis sobre la petición de nulidad que hace el apelante en cuanto a las actuaciones del señor Juez Primero de lo Civil y Mercantil de San Miguel, por no haberse pronunciado sobre la nulidad que solicitó el ejecutado al alegar la incompetencia.

A. De la vista del proceso de mérito se advierte que efectivamente la parte apelante por medio de su apoderado […] alegó la incompetencia en razón del territorio ante el Juzgado Primero de lo Civil y Mercantil de San Miguel, solicitud que se resolvió ha lugar y se declaró la improponiblilidad, implicando con ello la remisión del proceso al tribunal competente para que siga conociendo.

B. Dicha remisión al juez competente es precisamente para que **continúe** con la sustanciación del proceso a partir de la etapa en la que se encontraba, no para que lo inicie como si se tratara de un nuevo proceso, ello en razón de que no se trata de una improponibilidad declarada por defectos en la pretensión y en aras de evitar posibles perjuicios al demandante a causa de la suspensión que resulta como efecto de la incompetencia, motivo por el cual no era procedente declarar nulas las actuaciones del señor Juez Primero de lo Civil de San Miguel.

C. En este orden de ideas, el Art. 44 CPCM dispone lo siguiente: *"La suspensión del procedimiento producida por la alegación de falta de competencia, en los casos en que procede, no obstará a que el tribunal que conoce de la pretensión practique, a instancia de parte, cualesquiera actuaciones de aseguramiento de prueba y adopte las medidas cautelares que considere necesarias para evitar perjuicios irreparables que pudiere ocasionarle al demandante la suspensión del procedimiento".*

D. Así las cosas se advierte que el apelante ha interpretado de forma incorrecta el sentido de la declaratoria de improponibilidad por falta de competencia territorial y de consiguiente, no existe la nulidad que señala, por lo que se desestima este agravio."

SE PRODUCE NULIDAD POR INFRACCIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE AUDIENCIA Y DEFENSA, AL FINALIZAR ANTICIPADAMENTE EL PLAZO PARA CONTESTAR LA DEMANDA

"2. En relación a la violación del principio de audiencia y defensa que manifiesta en razón que la señora Juez de lo Civil de San Marcos luego de recibir el proceso, resolvió que el plazo para contestar la demanda ya había finalizado y pasó a dictar sentencia, se vuelve necesario verificar si se han cometido dichas infracciones y si ello acarrea nulidad de lo actuado por la Jueza Aquo; en consecuencia, debemos tener claro lo siguiente:

A. El derecho de audiencia (Art. 11 Inc. 1° Cn.) constituye una garantía del debido proceso que posibilita la protección de los derechos subjetivos de

los que es titular la persona, en el sentido que las autoridades están obligadas a seguir, de conformidad con lo previsto en la ley de la materia un proceso en el que se brinde a las partes la oportunidad de conocer las respectivas posturas y de contradecirlas, previo a que se provea un acto que cause un perjuicio en los derechos de alguna de ellas; y,

B. Por su parte **el derecho de defensa** (Art. 2 Inc. 1° Cn.) implica conceder a las partes la posibilidad de exponer sus razonamientos y de oponerse a su contraparte en forma plena y amplia. Para ello, es necesario hacer saber al sujeto interesado sobre las circunstancias que se alegan y que podrían afectar a fin de facilitarle los medios necesarios para que ejerza su defensa.

C. De lo anterior resulta que existe vulneración de dichos derechos fundamentales por: **a)** la inexistencia de un proceso en el que se tenga la oportunidad de conocer y de oponerse a lo que se reclama; y, **b)** el incumplimiento de las formalidades esenciales establecidas en las leyes que desarrollan estos derechos.

D. Es de señalar además, que el Debido Proceso envuelve el desarrollo progresivo de todos los derechos fundamentales de carácter procesal o sustantivo, que acoge determinada norma; es así que la ley estipula los procedimientos que deben seguirse ante las intervenciones realizadas por las partes, siendo que éste, es un principio jurídico procesal sustantivo según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendientes asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso y a permitirle tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al Juez.

E. En cuanto a la nulidad el Art. 232 letra c) CPCM ESTABLECE: "Los actos procesales serán nulos sólo cuando así lo establezca expresamente la ley. No obstante, deberán declararse nulos en los siguientes casos: c) Si se han infringido los derechos constitucionales de audiencia o defensa".

F. En el caso que nos ocupa mediante resolución de fs. 27 p.p. emitida por el señor Juez Primero de lo Civil y Mercantil de San Miguel, se ordenó notificar el decreto de embargo y demanda que lo motiva a la parte ejecutada […], dicho acto de comunicación procesal se realizó el **catorce de agosto de dos mil diecinueve** (fs. 38 y 39 p.p.), por lo que disponía a partir de esta fecha, de diez días hábiles para contestarla, término que finalizaba el **veintiocho de agosto del mismo año,** y dentro del cual el licenciado […], como apoderado de la ejecutada presentó escrito en el que sin contestar la demanda alegó incompetencia en razón del territorio como lo establece el Art. 42 CPCM, petición ante la cual en audiencia celebrada por el señor Juez Primero de lo Civil y Mercantil de San Miguel el trece de septiembre de dos mil diecinueve, declaró ha lugar dicha incompetencia, ordenando remitir el proceso al Juzgado de lo Civil de San Marcos; y, al recibir el proceso ese tribunal, señaló que ya había transcurrido el término para contestar la demanda por lo que en consecuencia se dictaría la correspondiente sentencia.

G. Al respecto, es necesario traer a cuenta que uno de los efectos de la alegación de falta de competencia territorial es la **suspensión del procedimiento** (Art. 44 CPCM), debiendo remitir el proceso al juez competente para que **continúe** con la sustanciación del mismo a partir de la etapa en la que se encontraba; sin embargo, en el presente caso la parte ejecutada como se dijo, alegó dicha

incompetencia el último día disponible para contestar la demanda, por lo que en razón de lo antes señalado, el término se suspendió antes de concluir, quedando pendiente un día hábil para hacerlo y en ese estado debió retomarlo la señora Jueza de lo Civil de San Marcos, haciendo saber dicha situación a las partes y concediendo ese término.

H. De lo anterior se colige que al no haberle concedido ese traslado, la parte apelante no pudo potenciar su derecho de audiencia y defensa, impidiéndole su participación en el proceso, infracciones que vuelven nulo todo lo actuado a partir de la actuación que generó la infracción y lo que sea su consecuencia, incluyendo la sentencia definitiva venida en apelación, por infracción contenida en el artículo 232, letra c) del Código Procesal Civil y Mercantil.

I. No declarar tal nulidad sería vulnerar no solo la ley secundaria, sino también Principios Constitucionales que son base para un debido proceso, configurado en el Art. 11 Cn., propiciando con ello inseguridad jurídica; por lo que así se declarará.**"**

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 114-EMSM-19, fecha de la resolución: 03/02/2020

DESISTIMIENTO DE LA DEMANDA

HABRÁ DE SER PERSONAL, CLARO, EXPRESO, SIN CONDICIÓN ALGUNA Y DEBERÁ FORMULARSE APUD ACTA O POR MEDIO DE APODERADO CON PODER ESPECIAL

"4.1.- Manifiesta el abogado apelante en su escrito de interposición de recurso, su inconformidad con el auto definitivo recurrido, por considerar que el Juez a quo incurrió en la errónea interpretación de la norma aplicada para resolver la cuestión objeto del debate, específicamente de lo establecido en el artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil, lo que condujo al funcionario judicial, a otorgar más de lo que le fue pedido en el proceso.

4.2.- Lo anterior debido a que, el abogado apelante solicitó se decretara el desistimiento de la instancia en el proceso, y el Juez a quo no sólo decretó el desistimiento, sino además, el sobreseimiento de los demandados, lo cual, a juicio del abogado apelante violenta los derechos de su mandante, pues le inhibe la posibilidad de iniciar nuevamente la ejecución en contra de los demandados, en caso de que fuese necesario.

4.3.- Al respecto, el artículo 6 CPCM establece que la parte que inicie un proceso podrá disponer de su pretensión, y con ello debe entenderse que el legislador faculta a aquel que interpone una pretensión ante el órgano jurisdiccional: 1) a efectuar actos de disposición intraprocesales, ya sea de forma unilateral o por acuerdo de las partes, en aquellas que pongan término al proceso; 2) a iniciar las instancias superiores, y recurrir de las resoluciones que les sean gravosas de conformidad a lo establecido por la ley; y 3) de igual manera disponer del derecho material contenido en la pretensión.

4.4.- En el caso en estudio, la parte apelante sostiene en su apelación, que por haberse llegado un arreglo extrajudicial entre las partes, con instrucciones

de su mandante solicitó en primera instancia, que se decretara el desistimiento de la instancia, de conformidad a lo establecido en el artículo 130 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual a la letra establece lo siguiente: “”””El demandante podrá desistir unilateralmente del proceso siempre que lo haga antes de que el demandado sea emplazado para contestar a la demanda, o sea citado para audiencia, y también en cualquier momento cuando el demandado se encontrare en rebeldía.- En cualquier otro caso, el desistimiento deberá contar con la conformidad del demandado, a cuyo efecto se le dará audiencia del escrito de desistimiento por el plazo de tres días para que lo conteste. Si el demandado diere su conformidad o no se opusiere al desistimiento, el tribunal dictará auto de sobreseimiento.- Si el demandado se opusiera al desistimiento, el juez resolverá lo que considere oportuno sobre la continuación del proceso.- En los casos en que se dé lugar al desistimiento, quedará a salvo el derecho del demandante para promover nuevo proceso sobre la misma pretensión.- El desistimiento habrá de ser personal, claro, expreso, sin condición alguna y deberá formularse apud acta o por medio de apoderado con poder especial.””””””

4.5.- El sobreseimiento en sí mismo, no está contemplado en el Código Procesal Civil y Mercantil como una forma de terminación del proceso; sino que constituye un efecto o una consecuencia, que parte sobre la base de la petición de desistimiento de la instancia.

4.6- El desistimiento es el acto jurídico procesal por el que, a solicitud de una de las partes, se eliminan los efectos jurídicos del proceso, o de algún acto jurídico procesal realizado en su interior, el cual puede concretarse respecto de toda la actividad procesal realizada hasta el momento en que una de las partes formula el desistimiento; éste sólo puede ser pedido por el titular del derecho, facultad, acto o situación procesal, y su efecto extingue el proceso, sin afectar la pretensión procesal, la que puede ser intentada en un nuevo proceso, salvo que se vea afectada por la prescripción. En otras palabras, el desistimiento deja imprejuzgada la acción de fondo, y nada impide su formalización de nuevo entre las partes, interponiendo una nueva demanda.

4.7.- Conforme a lo anterior, el titular de un derecho material o sustantivo, puede exigir nuevamente a su presunto deudor el cumplimiento de una obligación derivada de su derecho, esta facultad de reclamar se llama pretensión material, que cuando se torna inútil, el titular del derecho material puede recurrir al Órgano Jurisdiccional para que declare o haga efectivo su derecho; esto se produce a través del ejercicio del titular de su derecho de acción y se concreta en la presentación de su demanda.

4.8.- El desistimiento no trae consigo la certidumbre de la extinción absoluta de la acción judicial sino sólo la no prolongación de la presente contienda, es decir, que puede entablarse un nuevo proceso que verse sobre la misma obligación, pero para ser solicitado debe cumplir con tres requisitos fundamentales: a) Subjetivos: el actor debe tener plena capacidad de actuación procesal y otorgar poder especial que autorice al procurador a desistir; b) Objetivos: se puede desistir de cualquier tipo de proceso civil, incluidos los de objeto indisponible (capacidad, filiación, etc.); y c) De actividad: se puede desistir en cualquier momento del proceso antes de dictarse la respectiva sentencia. Y según lo dispuesto en el artículo 130 inciso 4° CPCM, debe ser: a) personal, b) claro, c) expreso,

d) sin condición alguna, y e) formularse apud acta o por medio de apoderado con poder especial."

EL JUEZ A QUO ERRÓ AL DECLARAR EL SOBRESEIMIENTO DE LOS DEMANDADOS, INCURRIÓ EN LA ERRÓNEA INTERPRETACIÓN DEL DERECHO APLICADO PARA RESOLVER LA CUESTIÓN OBJETO DEL DEBATE, LO QUE LO LLEVÓ A PRONUNCIAR UNA RESOLUCIÓN INCONGRUENTE POR SER ULTRA PETITA

"4.9.- Del análisis de lo actuado en el proceso es posible advertir, que los demandados aún no habían sido emplazados para que comparecieran a contestar la demanda incoada en su contra, al momento en que el abogado demandante solicitó se decretara el desistimiento de la instancia, en ese sentido, de acuerdo a lo establecido en el artículo anteriormente relacionado, al verificar la petición hecha por el abogado demandante en el escrito presentado en primera instancia, la única resolución que debía dictarse, era precisamente el desistimiento solicitado y no el sobreseimiento de los demandados.

4.10.- Lo anterior pues, el desistimiento deja a salvo el derecho del demandante para promover un nuevo proceso sobre la misma pretensión, de conformidad al artículo 130 inciso 3° CPCM, mientras que el sobreseimiento no lo deja a salvo.

4.11.- Por otra parte, tal y como lo expresa el mismo artículo 130 inciso 2° CPCM, sólo si el demandado hubiere comparecido al proceso, entonces deberá contarse con su conformidad para dictar el desistimiento, para lo cual deberá corrérsele traslado por el término de tres días, y si el demandado diere su conformidad o no se opusiere al desistimiento, el Juez deberá dictar además el sobreseimiento del demandado.

4.12.- Por todo lo expuesto, es evidente que el Juez a quo erró al declarar el sobreseimiento de los demandados, con lo que se concluye que el funcionario efectivamente incurrió en la errónea interpretación del derecho aplicado para resolver la cuestión objeto del debate, lo que lo llevó a pronunciar una resolución incongruente por ser ultra petita, es decir, por haber otorgado más de lo pedido, consecuentemente, el auto definitivo recurrido deberá reformarse, por no haber sido pronunciado conforme a derecho en su totalidad, debiendo revocarse el sobreseimiento decretado a favor de los demandados, así como la condena en costas procesales para la parte actora, pues el abogado demandante no sucumbió en ninguno de los puntos de su pretensión."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 52-4CM-20-A, fecha de la resolución: 08/12/2020

DILIGENCIAS DE ACEPTACIÓN DE HERENCIA POR DERECHO DE TRANSMISIÓN

EN EL DERECHO SUCESORIO SE PRODUCE UNA RELACIÓN ESPECIAL ENTRE EL CAUSANTE Y EL SUCESOR, DEBIDO A LA MUERTE DEL PRIMERO

"El tratadista Manuel Somarriva Undurraga, define la sucesión por causa de muerte como un modo de adquirir el dominio del patrimonio de una persona

difunta, o sea, el conjunto de sus derechos y obligaciones transmisibles, o una cuota de dicho patrimonio, como un tercio o un medio, o especies o cuerpos ciertos, como tal casa, tal caballo o cosas indeterminadas de un género determinado, como cuarenta fanegas de trigo.

Sobre el tema que nos ocupa, es de tener presente que en el derecho sucesorio se produce una relación especial entre el causante y el sucesor, debido a la muerte del primero. La causa de la relación jurídica sucesoria, según dice el Doctor Roberto Romero Carrillo, en su obra Nociones de Derecho Hereditario, es la vocación sucesoria, que coloca al sucesor en la posición del causante y puede venirle de la voluntad expresa del causante, como es el caso del testamento. Continúa manifestando el citado autor, que tener vocación sucesoria significa estar en la posibilidad de suceder a determinada persona y este virtual derecho de heredero, solo puede provenir de un llamamiento hecho con tal finalidad, desde antes de la muerte del causante; llamamiento que inviste a aquel a quien se le da la calidad de heredero presunto.

En ese sentido, se trae a cuenta lo dispuesto en el Art. 957 Inc. 2° C.C., que en lo pertinente reza: "La herencia o legado se defiere al heredero o legatario al momento de fallecer la persona de cuya sucesión se trata...", significa entonces, conforme a tal precepto normativo, que es requisito que el heredero exista al momento de la muerte del causante para que opte por aceptar o rechazar la herencia que se pone a su disposición, o lo que es lo mismo, se le ofrece.

Asimismo, el Art. 963 Inc. 1° C.C., es claro al disponer que: "Para ser capaz de suceder, es necesario existir al tiempo de abrirse la sucesión; salvo que se suceda por derecho de transmisión, según el artículo 958, pues entonces bastará existir al momento de abrirse la sucesión, de la persona por quien se transmite la herencia o legado." Sobre éste Artículo y la salvedad expuesta y que ha sido retomada por el Licenciado […] en su escrito de apelación al expresar "el derecho de transmisión no requiere existir al momento de abrirse la sucesión", esta Cámara considera oportuno traer a cuenta lo que expone el tratadista don Luis Claro Solar en su obra Derecho Civil Chileno y Comparado, de la Sucesión por Causa de Muerte Tomo Décimo tercero, y en tal sentido manifiesta: "Esta Salvedad más que excepción, viene a confirmar la disposición del art. 957 (en nuestra legislación Art. 958 C. con arreglo a la cual los herederos del heredero o legatario que no ha aceptado ni repudiado la asignación que se le defirió, pueden ejercitar este derecho que les trasmite su autor; aceptando la herencia de éste. ....Por eso ellos deben aceptar la herencia de la persona que les transmite el derecho de aceptar aquella herencia o legado deferido a ésta que ha fallecido antes de haberlo aceptado o repudiado; y sin aquella aceptación no podrían ejercitar ese derecho. En realidad la explicación que da la ley de que entonces bastara existir al abrirse la sucesión de la persona por quien se transmite la herencia o legado está de más, desde que no sólo se debe existir en ese momento, sino que se debe aceptar la sucesión de la persona por quien se transmite la herencia o legado, sucesión en la cual se encuentra ese derecho y que por eso puede ser ejercido."

Tratándose de los casos de transmisión de los derechos hereditarios, el Art. 958 C.C., prescribe "Si el heredero o legatario cuyos derechos a la sucesión no han prescrito, fallece antes de haber aceptado o repudiado la herencia o legado

que se le ha deferido, transmite a sus herederos el derecho de aceptar o repudiar dicha herencia o legado, aun cuando fallezca sin saber que se le ha deferido. No se puede aceptar este derecho sin aceptar la herencia de la persona que lo transmite."

ES INCAPAZ PARA PODER SUCEDER LA PERSONA QUE NO EXISTE NATURAL Y CIVILMENTE AL TIEMPO DE ABRIRSE LA SUCESIÓN, O SEA EN EL MOMENTO EN QUE ES LLAMADO A ACEPTAR O REPUDIAR LA ASIGNACIÓN, SEGÚN LA DOCTRINA

"Según el Doctor Roberto Romero Carrillo en su obra Nociones de Derecho Hereditario, al comentar este Artículo señala: "... se trata de dos sucesiones que se han abierto una después de la otra, existiendo entonces un primer causante y un segundo causante, lo que no constituye una simple manera de designarlos, sino que indica el orden de sus fallecimientos; que el segundo estaba llamado, como heredero o legatario, a suceder al primero que es como el núcleo o centro de toda esta relación pero falleció sin haber aceptado o repudiado la herencia o legado que se le había deferido. Si sus derechos a la sucesión del primer causante no han prescrito, transmite a sus herederos el derecho de aceptar o repudiar la asignación a que él había sido llamado. Como se ve, el que no ejerció el derecho de opción está colocado entre el primer causante y sus propios herederos, por lo que en el derecho de transmisión existen por lo menos tres términos: el primer causante, el segundo causante y los herederos de este último. ....como el segundo causante es el que transmite el derecho de aceptar o repudiar la asignación que se le había deferido en la sucesión del primero que puede consistir, como ya se dijo, en una herencia o un legado, se le denomina transmitente o transmisor, y siendo sus herederos los que adquieren ese derecho, las personas a quienes se les transmite, se les llama transmitidos. Así podemos decir: el transmitente o transmisor puede ser heredero o legatario del primer causante, y el transmitido o los transmitidos sólo pueden ser los herederos del transmitente. ...Ello es la razón de que el transmitente debe reunir los requisitos necesarios para suceder en relación al primer causante, debe ser capaz y digno respecto de él, además de existir al momo en que se le defiere la herencia o legado; y el transmitido debe reunirlos respecto del segundo causante, no importando que no los reúna respecto del primero, puesto que no es de éste que deriva sus derechos..." La cursiva, subrayado y negrilla es de esta Cámara.-

Para mayor abundamiento, el Tratadista don Luis Claro Solar en la obra antes citada, señala que es incapaz para poder suceder la persona que no existe natural y civilmente al tiempo de abrirse la sucesión, o sea en el momento en que es llamado a aceptar o repudiar la asignación."

IMPOSIBLE QUE OPERE LA FIGURA DEL DERECHO DE TRANSMISIÓN CUANDO EL QUE HUBIERA TENIDO LA CALIDAD DE TRANSMITENTE PREMURIÓ A SU PROPIO CAUSANTE, DESAPARECIENDO SU VOCACIÓN SUCESORIA QUE LE HUBIERA ASISTIDO DE NO HABER ACAECIDO SU DECESO

"En tal sentido y como muy bien lo señala la señora Jueza a quo en su resolución recurrida, consta de la documentación agregada al presente sub lite,

que el señor PAEMC, conocido por […], falleció a las seis horas treinta minutos del dieciocho de febrero del año dos mil catorce y que el señor JMBMG falleció el veintiocho de abril del año dos mil quince; como puede verse, al primer causante señor MC, *por haber fallecido previamente* no pudo habérsele deferido la herencia del señor MG por consiguiente, en este caso no puede operar la figura del Derecho de Transmisión que regula el Art. 958 del Código Civil; en otras palabras, al no existir el señor MC natural ni civilmente al momento de abrirse la sucesión del señor MG, desapareció la vocación sucesoria que le hubiera asistido de no haber acaecido su deceso, es decir, no se hizo efectivo ese derecho, por haber premuerto al referido causante señor MG.-"

AUSENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL Y PRINCIPIO DE VINCULACIÓN A LA CONSTITUCIÓN, LEYES Y DEMÁS NORMAS

"Por otra parte, consta de la solicitud de adhesión a la herencia intestada del causante señor JMBMG, presentada por el Licenciado […] y agregada a folios […], que interviene en su calidad personal como Abogado y heredero definitivo y cesionario en la herencia testamentaria que le correspondía al señor JPA, conocido por JAPA, que a su defunción dejó el señor PAEMC, conocido por […]; es decir, el Licenciado […] ha sido declarado heredero definitivo Testamentario respecto de los bienes que a su defunción dejó el señor MC, por la vía de la Cesión de Derechos Hereditarios que le otorgó el señor JPA conocido por JAPA, según consta de la certificación de declaratoria de heredero agregada a folios […]. De allí que no se pueda sustentar jurídicamente que le alcance derecho alguno al Licenciado […] para acceder por derecho de transmisión a los bienes del causante señor JMBMG.

De lo expuesto se concluye que las violaciones a los Principios de derecho a la protección judicial regulado en el Art. 1 del CPCM. y Principio de Vinculación a la Constitución, leyes y demás normas, contenido en el Art. 2 del CPCM., no han sido transgredidos por la funcionaria judicial, sino por el contrario, les ha dado la aplicación e interpretación debidas, en consecuencia la pretensión sometida a su conocimiento judicial ha sido resuelta conforme a derecho.-

Por lo antes expuesto, es procedente confirmar en todas sus partes la resolución recurrida por estar arreglada a derecho."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-28-18-08-2020, fecha de la resolución: 21/08/2020

DILIGENCIAS DE DECLARATORIA DE HERENCIA YACENTE

LAS CAUSAS LEGALES DE INADMISIÓN A TRÁMITE DE LA SOLICITUD DEBEN INTERPRETARSE EN EL SENTIDO MÁS FAVORABLE A LA EFECTIVIDAD DEL DERECHO DE ACCESO A LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL

"***1.-*** En el caso que nos ocupa el recurrente como finalidad del recurso invoca la contenida en el Ord. 1° del Art. 510 CPCM, y centra sus agravios en

la vulneración al acceso a la jurisdicción y a la errónea interpretación de los Arts. 14, 278 y 460 Inc. 2° CPCM, por las razones que ya se expusieron, a raíz de las argumentaciones realizadas por el juez de la causa en el auto recurrido. En relación a ello, es menester recordar lo ocurrido en el proceso de mérito, así:

2.- Mediante proveído de las once horas del día veintidós de junio del año en curso, fs. 19 p.p., el juez *A-quo* previno a la institución demandante lo siguiente:

1) Aclare conceptos respecto del nombre de la causante, por existir incongruencias entre la solicitud y la documentación presentada de conformidad a los artículos 1, 5, 7, 13, 21 y 22 de la Ley del Nombre de la Persona Natural art. 31 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias." (Negrita no es propio del texto)

3.- En razón a dicha prevención, la Licenciada [...], en escrito de fs. 21 p.p., expresó lo siguiente: "Que vengo a ampliar mi solicitud de Declaratoria de Herencia Yacente en cuanto a agregar otros conocidos de la señora **AERDC**, conocida por **AERDC,** los cuales son AECRS, AERDC, AERS, AERSDC, AESR Y AERS, sin embargo, el juez de la causa consideró que no había sido evacuada tal prevención.

4.- Nuestra legislación contempla la facultad del juez de rechazar la solicitud, que no se ajuste a los preceptos generalmente detallados en ella; y es que, tenemos que el proceso se desenvuelve por medio de la concatenación de diversos actos procesales, establecidos en la ley; el ordenamiento jurídico procesal regula la inadmisibilidad, para imponer una sanción a la parte cuando al ejercitar su derecho de acción, no cumple con un presupuesto procesal necesario para la tramitación de la solicitud.

5.- La prevención resulta de la demanda o solicitud, cuando la información sea incompleta, no este atinada en derecho, sea inconforme entre los hechos, lo pedido en ella o con lo vertido en la documentación presentada que sea de fundamento de su pretensión para la consecución del proceso; entre otros, dándose un plazo legal para que el interesado subsane o corrija el error; en definitiva, ante la inconcurrencia de ésta, es que el juez tiene la facultad controladora de rechazar la demanda por medio del mecanismo de la inadmisibilidad, a través de una resolución motivada en la que deberá indicar el motivo de su rechazo.

6.- Dicho lo anterior, en el caso que nos ocupa denota esta Cámara que la juzgadora, previene a la parte actora, que aclare conceptos respecto del nombre de la causante, por existir incongruencias entre la solicitud y la documentación presentada, además, vemos que para la juzgadora no puede suplirse la discrepancia del nombre de la causante que hay entre la solicitud y la documentación presentada; en virtud de considerar que en dicha documentación, el referido nombre se encuentra consignado de manera diferente y por no constar entre las marginaciones realizadas a la certificación de partida de defunción de la causante.

7.- Al respecto cabe señalar que, este Tribunal considera que al hacer el examen de procedencia y admisibilidad de la solicitud, el Juez debe entre otros, establecer la identidad de las partes que intervienen en el mismo, esto es, dejar sentado y sin lugar a duda quienes son los sujetos titulares de los derechos

discutidos en el mismo. Ello tiene por fundamento la seguridad jurídica de todas las partes intervinientes, así como salvaguardar los derechos de todos aquellos a quienes alcance los efectos de una posible sentencia. En este sentido, el juez está en la obligación de realizar un análisis integral y conforme con las circunstancias de hecho planteadas en la demanda o solicitud no contenciosa, y verificar la congruencia de las mismas con la documentación aportada.

8.- En ese sentido, este Tribunal al hacer el análisis de la documentación presentada, encuentra que en el frente de la certificación de partida de nacimiento, aparece marginación de legitimación por matrimonio, de fecha quince de enero de mil novecientos setenta y cinco, en la cual se estableció que su padre era de apellido "R"; asimismo al vuelto de la referida certificación, aparece marginación de fecha diecinueve de enero del año dos mil diez, por medido de la cual se corrigió la marginación de legitimación, supra señalada, en el sentido que el apellido correcto del padre de la causante era "AR", por lo que esta Cámara concuerda con la apelante, pues de dicha certificación se advierte que en algún momento la causante fue conocida con el nombre de "AERDC".

9.- Aunado a ello, se advierte que la causante fue identificada en la certificación de partida de defunción por medio de su número de Documento Único de Identidad, el cual es coincidente con el establecido en la fotocopia certificada del Testimonio de Mutuo Hipotecario presentado, en el cual fue identificada como "AERDC" razón por la cual, gracias a la fe pública notarial que contempla el Art. 1 de la Ley del Notariado, existe certeza plena respecto de los hechos que se ejecutan o comprueban en los actos, contratos y declaraciones que autorice, y además de haber sido otorgados en la forma, lugar, día y hora expresados en el instrumento; también con el escrito de evacuación de dicha prevención la apoderara de la parte demandante hoy apelante, presento fotocopia simple del Documento Único de Identidad de la causante, con el que, en aquel entonces se identificó en dicho instrumento; con lo cual esta Cámara considera que existen suficientes elementos para establecer con certeza, a pesar que no exista marginación en la partida de defunción de la causante, que fuera conocida por AERDC, de la documentación arriba detallada se infiere, que si fue conocida con dicho nombre, mismo que corresponde a una misma y única persona, que como causante de la sucesión, es objeto de las presentes diligencias, por tanto, el fundamento por el cual la juzgadora ha rechazado la demanda, no está apegado a derecho.

10.- En consecuencia, no existe motivo válido para sostener la inadmisibilidad de la solicitud, pues, negar el trámite de la misma por las razones expuestas, es en detrimento al acceso a la protección jurisdiccional. Y es que debemos recordar que la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en la sentencia de fecha 27-IV-2009 pronunciada en proceso de Amparo **441-2007** expresó que: *"el derecho a la protección jurisdiccional conlleva, entonces, la posibilidad de que un supuesto titular del derecho o interés legítimo pueda acceder a los órganos jurisdiccionales a plantear su pretensión, a oponerse a la ya incoada, a ejercer todos los actos procesales en defensa de su posición y a que el proceso se tramite y decida de conformidad a la Constitución y a las leyes correspondientes. De la anterior noción se advierte que esta protección jurisdiccional se*

manifiesta a través de cuatro grandes rubros: (a) acceso a la jurisdicción; (b) el proceso constitucionalmente configurado o debido proceso; (c) el derecho a una resolución de fondo motivada y congruente; y, (d) el derecho a la ejecución de las resoluciones.".

11.- Lo anterior implica que las causas legales de inadmisión a trámite de la solicitud deben interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad del derecho de acceso. Razón por la cual si no existe una causa legal para inadmitir una solicitud, denegarle el acceso a los tribunales de justicia es un contrasentido, por lo que corresponde acoger el agravio expuesto por el apelante.

CONCLUSIÓN.

En base a lo antes relacionado, los motivos expuestos en la resolución apelada no son suficientes para inadmitir la demanda, y no estando acorde el auto definitivo recurrido con lo expuesto en el presente, se impone revocarlo."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 85-DS-20, fecha de la resolución: 30/10/2020

DILIGENCIAS DE DESALOJO

PROCEDE REVOCAR EL AUTO DE IMPROPONIBILIDAD DE LA SOLICITUD

"6.1) En primer lugar, es pertinente acotar, que no obstante la Administradora de Justicia no hizo uso del mecanismo de control jurisdiccional de improponibilidad de la solicitud de desalojo, de la lectura de la misma, sin mayor esfuerzo lógico alguno, logra extraerse que realizó un análisis inicial de la pretensión contenida en la solicitud y que luego de ello advirtió que la misma no cumplía con los presupuestos necesarios para darle trámite a la misma conforme al procedimiento establecido en la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, de ahí que, pese haberse declarado, llanamente no ha lugar la solicitud, en el fondo entraña un rechazo de la pretensión por no cumplir los requisitos mínimos para su admisión.

6.2) Todo Juez en cumplimento de su función Jurisdiccional como director del proceso, enmarcada en el Inc. 1° del Art. 14 CPCM, al iniciar el conocimiento de una causa, debe revisar los requisitos de forma y de fondo de la demanda presentada, y en caso que se adviertan defectos de fondo incorregibles, conforme a lo regulado en el Inc. 1° del Art. 277 CPCM, deberá rechazarla por improponible; no obstante, la citada figura jurídica, corresponde a situaciones que devienen de una naturaleza insubsanable, que implica que el proceso no será abierto, ni se abrirá en la forma propuesta por el demandante; de modo que un efecto tan drástico como su terminación, sólo se justifica cuando el motivo percibido ha quedado acreditado, a tal grado, que no ofrece ninguna duda sobre su existencia; pues dicho control jurisdiccional es reservado, sólo para aquellos casos donde verdaderamente concurre un impedimento irremediable o insalvable que imposibilita la facultad de juzgar; razón por la que dicho control debe ser ejecutado con suma prudencia.

6.3) En el caso en estudio, la servidora judicial, fundamenta el rechazo de la solicitud, en que de conformidad a lo dispuesto en el considerando III y los

Arts. 1 y 2 de la LEGPPRI, el objeto de la ley especial es garantizar los derechos de propiedad y posesión, frente a grupos de personas que tienen como fin la invasión de inmuebles para el asentamiento de comunidades sobre terrenos municipales, nacionales o privados, y que por ende, al no estar frente a hechos de esa naturaleza, la pretensión debe hacerse valer por los procedimientos comunes establecidos por las leyes ordinarias.

6.4) *Así las cosas, el punto de apelación estriba, en determinar si la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, aplica exclusivamente, cuando los derechos de propiedad y posesión se ven perturbados por un grupo de personas que tienen como finalidad el asentamiento de comunidades sobre terrenos municipales, nacionales o privados.*

6.5) La parte apelante aduce, que tal distinción implica una interpretación restrictiva del considerando III y del Art. 1 de la LEGPPRI, puesto que el legislador nada ha dispuesto al respecto, y que el espíritu de la misma es proteger a los propietarios de todo invasor ya sea que se trate de uno solo o de un grupo de personas.

6.6) Habrá que comenzar distinguiendo sobre los motivos que impulsaron al legislador a darle nacimiento a la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, mismos que si bien, pueden extraerse de los considerandos de la misma, también resultará de utilidad acudir al informe justificativo que rindiera la Asamblea Legislativa dentro el proceso de Inconstitucionalidad marcado con la Ref. 40-2009, sobre las razones que impulsaron la aprobación de dicha ley especial, y en ellos, en lo atinente se mencionó, que se estaba en la necesidad de preservar la propiedad y posesión que estaba siendo violentada por personas que invaden inmuebles, en los cuales existe un propietario legítimo, quien no ha tenido la voluntad de otorgar la disposición o cesión del derecho de dominio o propiedad por las normas legales correspondientes a las personas que se encuentran ocupando el o los inmuebles, por lo que el Estado a través de esa normativa, garantiza el ejercicio legítimo de la propiedad o posesión.

6.7) Así las cosas, está claro que el propósito primordial del aludido cuerpo legal, es la tutela de la propiedad y posesión de los propietarios legítimos, sin importar si éstos están siendo violentados por una o varias personas, como un reflejo de los derechos que ya reconoce la Constitución, configurándose el establecimiento de acciones o mecanismos ágiles y expeditos para evitar que los derechos constitucionales sean violados o limitados de la esfera jurídica de cada persona.

6.8) De tal suerte que, la interpretación que hiciera la Jueza de Paz en su resolución no resulta la más adecuada para la finalidad que persigue la LEGPPRI, habiéndose vulnerado el derecho a la protección jurisdiccional del solicitante señor **[...]**, quien pretendía que se tutelara su derecho de propiedad frente a un supuesto invasor, y es que en primer lugar, ese análisis escapa del control inicial de la pretensión contenida en la solicitud de desalojo, por la razón que atañe al fondo de la cuestión debatida y por ende, reservada para el momento de dictar la resolución final.

En ese sentido, en la etapa inaugural de ésta, sólo pueden valorarse aspectos concernientes al cumplimiento de los presupuestos procesales de admisibilidad de la solicitud, sin entrar al estudio de cuestiones que corresponden

exclusivamente a la actividad de valoración de la prueba reservada, como ya dijimos, para la decisión final que resuelva la pretensión planteada, es decir, la determinación de si un sujeto debe o no ser considerado invasor, no puede hacerse inauguralmente, no sin antes desplegar el procedimiento que ya dispone la mencionada ley y luego de concluidas sus fases, emitir la resolución que correspondiera.

Y como segundo término, el limitar la aplicación de la ley especial, para aquellos casos en los cuales el invasor sea un grupo de personas que busque asentarse en determinado inmueble, es atentatorio y vulnera los derechos protegidos por la misma LEGPPRI, **razones por las que se acoge el punto de apelación esgrimido, por tener fundamento legal.**

6.9) Ahora bien, sobre la errónea interpretación del contenido del Art. 2 LEGPPRI, en virtud del cual, según lo estiman los impetrantes, la Jueza de Paz se declaró incompetente para conocer de las diligencias de desalojo, es de aclarar, que de la lectura integral de la resolución impugnada, no logra extraerse de ninguna forma, que la intención de la Administradora de Justicia fuera declararse incompetente para conocer de las diligencias, sino más bien, que la pretensión no cumplía con los requisitos mínimos dispuestos en la señalada ley, como se mencionó al inicio de este apartado, por lo que, al haberse acogido el motivo de apelación invocado, resulta inoficioso realizar mayores consideraciones al respecto.

VII.- CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye que en el caso de mérito, se han comprobado suficientemente los presupuestos procesales para darle trámite a la pretensión de desalojo conforme al procedimiento establecido en la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente revocar el auto definitivo impugnado, y dictar el que conforme a derecho corresponde, sin condena en costas de esta instancia."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 37-1-1-DE-PAZ-2020, fecha de la resolución: 09/07/2020

IMPOSIBILIDAD DE ORDENAR EL DESALOJO CUANDO LA OCUPACIÓN DEL INMUEBLE NO TIENE ORIGEN EN UNA INVASIÓN, SINO QUE SE ENCUENTRA AMPARADO EN UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

"4.1) EL PRIMER MOTIVO DE APELACIÓN, estriba en la revisión del los hechos probados que se fijen en la resolución, así como la valoración de la prueba, enmarcado en el Ord. 2º del Art. 510 CPCM.

4.1.1) En el caso que se trata, se observa que el licenciado [...], mediante la solicitud de fs. [...], expuso como fundamento para solicitar el desalojo, que el señor [...] y su núcleo familiar se encuentran invadiendo el inmueble propiedad de su mandante desde aproximadamente el diez de julio de dos mil once; además, por el escrito de evacuación de prevenciones de fs. [...], indicó que el referido solicitado ingresó al inmueble por una persona llamada [...], con quien tenía un trato que desconocía.

4.1.2) Por su parte, el licenciado [...] al contestar la solicitud de desalojo incoada en su contra mediante libelo de fs. [...], expresó que no podía catalogársele como invasor, en virtud que nunca existió apoderamiento por la fuerza del bien inmueble, ya que él llegó a habitar al lugar debido a que el señor [...] se lo entregó en posesión a través de la celebración de un contrato de arrendamiento, y para probar tal extremo, agregó una copia simple del mismo.

4.1.3) Al respecto, esta Cámara comparte el criterio sostenido por el referido jugador relativo a que la ocupación del mencionado inmueble no tiene su origen en una invasión, por la razón que el señor [...] se encuentra habitando el mismo amparado en un Contrato de Arrendamiento agregado de fs. [...], celebrado en la ciudad de San Salvador, el veinte de junio de dos mil once, entre el aludido señor como arrendatario y el señor [...] como arrendante, independientemente si éste tenía la facultad para arrendar, es decir, la capacidad de poder celebrar dicho contrato, por lo que el agravio invocado queda desvirtuado.

4.2) EL SEGUNDO PUNTO DE APELACIÓN radica, en la revisión del derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto de debate, previsto en el Ord. 3º del Art. 510 CPCM.

4.2.1) Al respecto, la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, L.E.G.P.R.I., tiene su cimiento en el Art. 2 de la Constitución de la República, el cual determina que es obligación del Estado reconocer, fomentar y garantizar el derecho de propiedad y posesión, a ser protegido en la conservación y defensa de los mismos, en vista que ambos son permanentemente violentados por personas que invaden inmuebles, en los cuales ya existe propietario legítimo, lo anterior en armonía con lo dispuesto en el Art. 1 de la citada ley.

4.2.2) En ese contexto, según lo establecido en el Art. 3 literal b) del mencionado cuerpo legal, pueden iniciar el proceso el propietario del inmueble, su representante legal o apoderado, debiendo acreditarse su derecho de dominio, de conformidad a lo establecido en el Inc. 1º de su Art. 4, contra las personas invasoras, que para efectos de aplicación de la L.E.G.P.R.I., son aquellas cuya acción consiste en entrar sin derecho alguno, en una propiedad con el objeto de ocuparla, violentando el de propiedad o posesión al legítimo propietario o poseedor, impidiéndole ejercer las facultades propias como son el uso y goce del bien.

4.2.3) De lo anterior se desprende que, para que sea procedente la aplicación de la LEGPPRI, es menester la concurrencia de dos presupuestos esenciales: *i)* que la parte solicitante compruebe el dominio o la posesión regular del bien inmueble de que se trate; y *ii)* acreditar que la persona o personas que ocupan el inmueble, hayan ingresado de forma ilegal en el mismo, y consecuentemente, carezcan del amparo de un título legítimo que justifique su permanencia en el referido inmueble.

Así las cosas, en lo que se refiere al primer requisito, el procurador de la parte solicitante, licenciado [...], presentó copia certificada por notario del testimonio de compraventa del inmueble a favor de la actora con lo que comprueba la propiedad del bien inmueble en comento a favor de la señora [...].

Sin embargo, en cuanto al segundo requerimiento, como se ha hecho referencia en párrafos anteriores, no se ha logrado establecer que la parte solicitada

tenga la calidad de invasor, por la razón que el hecho que una persona esté ocupando un inmueble no basta para que pueda atribuírsele tal calificativo, ya que se podrían violentar derechos de poseedores de buena fé; de ahí que no se configuran los extremos necesarios para proceder al desalojo, por lo que, el juzgador interpretó adecuadamente el contenido de los Arts. 1 y 4 de la citada ley, en consecuencia, este punto de apelación, carece de sustento legal.

V. CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye que en el caso de mérito, la parte solicitante ha utilizado erróneamente la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, con el fin de evitar la tramitación del proceso que conforme a derecho corresponda; en virtud que el solicitado, licenciado [...] no ha invadido el apartamento que habita, y por ende no es persona sujeta a la aplicación de la referida ley.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente confirmar la providencia impugnada sin condena en costas."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 69-3-13-DE-PAZ-2020, fecha de la resolución: 05/11/2020

IMPOSIBILIDAD QUE EXISTA CONCULCACIÓN DE DERECHOS, CUANDO UNA DE LAS PARTES INCORPORA EN LA AUDIENCIA DE APORTACIÓN DE PRUEBAS EL TÍTULO ORIGINAL DE PROPIEDAD, DEL QUE ORIGINALMENTE PRESENTÓ CERTIFICACIÓN LITERAL

"1. Tal como se refirió en párrafos precedentes, en el presente recurso de apelación se invocó –y admitió- la finalidad que alude a la revisión de los hechos probados que se fijan en la resolución, así como la valoración de la prueba, incardinada en el Ord. 2° del Art. 510 CPCM; por considerar el recurrente que el Juez A quo incurrió en un yerro al haber tenido por probados los hechos reclamados a través de medios probatorios que no son los pertinentes y haber valorado la prueba de una forma que no es la que corresponde conforme a derecho. Manifestando en sus argumentos, que, al inicio del procedimiento, se aportó la certificación registral que consta en autos, no así el testimonio del instrumento, y que el mismo se incorporó hasta el momento de la audiencia que fuera convocada, y que no existe una causal para incorporarlo con posterioridad, por no encontrarse en las excepciones del Art. 289 CPCM; así también expresó que el A quo, ha establecido que sus representados son invasores a través de una inferencia, hecha al presumir que ante la no presencia de sus mandantes al momento de practicarse la inspección de campo por dicha autoridad judicial, es razón para considerar que éstos tienen la calidad que la ley especial menciona, lo que tampoco puede ser aceptable a partir de lo expresado por la señora SM, quien no ingresó como prueba válida al proceso, y que tal información no puede ser suficiente para estimar que existe un animus invasivo.

2. La decisión de esta Cámara, de conformidad al artículo 515 inciso 2° CPCM, se pronunciará exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso, norma que establece el clásico principio de que en apelación se decide tanto como haya sido apelado o regla "*tantum apellatum quantum*

devollutum", lo cual "deriva del principio dispositivo que impera en el ámbito procesal civil (y, más en concreto, del principio de la congruencia), y que impide al órgano de segunda instancia extender su conocimiento a aquellas cuestiones de la resolución de primera instancia que las partes no hayan impugnado, y que por esta causa han de reputarse firmes y consentidas" (Garberí Llobregat). Asimismo, de conformidad al principio de oralidad previsto en el artículo 8 CPCM, se tendrá también en consideración los argumentos vertidos de forma oral por la parte apelante y la parte apelada en relación al recurso y a su oposición o adhesión.

3. Expuesta la finalidad del recurso interpuesto, es pertinente entrar a conocer sobre los motivos de impugnación concretos en que se fundamenta la apelación. Como primer motivo, el apelante expone un error en la valoración de la prueba presentada a fin de acreditar la titularidad del inmueble objeto de las diligencias, lo que consecuentemente, conllevó a que se tuviera fijado de forma errónea el hecho que la solicitante, […], es propietaria del referido inmueble, concretamente por haber presentado junto con la solicitud una certificación extractada de la propiedad supuestamente invadida, la cual no es el documento idóneo de acuerdo al artículo 35 de la Ley Relativa a las Tarifas y otras Disposiciones Administrativas del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas y, que si bien es cierto, se presentó el título original correspondiente en la audiencia de aportación de pruebas, el Juez A quo se encontraba inhibido de valorarla, tomando en consideración el principio de preclusión procesal, y que no estaba dentro de las excepciones contempladas para tal efecto, en consecuencia, su valoración implicó una violación al Art. 289 del CPCM, norma de aplicación supletoria a la Ley Especial que dio origen a las presentes diligencias.

4. Respecto de este argumento cabe hacer algunas valoraciones. En primer lugar, traer a colación que de conformidad con el Art. 20 del CPCM, el Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil. En ese sentido, en atención a que la Ley Especial para la Garantía de Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, no contempla reglas en cuanto a la aportación de prueba, debe entenderse que resultan aplicables, las reglas establecidas en el CPCM, para la aportación, admisión y producción de prueba.

5. En ese orden de ideas, el principio de preclusión de aportación de documentos se encuentra regulado en los Arts. 289 el CPCM, estableciendo que cuando no se aporten los documentos con los escritos iniciales, o no se designe el lugar donde se encuentren, precluirá la posibilidad de aportarlos. Dicho principio responde a razones de seguridad jurídica, así como de no generar indefensión a los derechos de las partes, determinando que estos medios de prueba, deben de ser aportados desde el primer momento que sea posible.

6. Según lo retoma Cabañas García, J.C. (Comentarios y Concordancias al Código Procesal Civil y Mercantil, 2010) el derecho de probar no está exento de limitaciones, "una de éstas implica precisamente que tratándose de documentos e informes periciales la ley hace recaer en la parte que quiere valerse de dichas pruebas – aquí la parte actora- la carga de aportarlos con la demanda, salvo excepciones tasadas que, de no cumplirse, impedirían su presentación posterior por efecto preclusivo".

7. Agregando el referido autor que la consecuencia de no satisfacer la carga referida devendrá distinta en función del tipo de documento y la finalidad por la que se introduce, en ese orden, si se trata de un documento que acredite el presupuesto procesal, podría traer la inadmisión de la demanda o cuanto menos privar a la parte su derecho a que esa prueba sea valorada por el Juez, si se trata de prueba en que las partes funden su derecho.

8. Ahora bien, existen excepciones el régimen de preclusión, estableciendo la Ley dos supuestos. El primer supuesto, se refiere a cuando no se disponga del documento, caso en el cual, de conformidad con el inciso segundo del Art. 288 del CPCM, debe describirse su contenido e indicarse con precisión el lugar en que se encuentra, solicitándose las medidas pertinentes para que sean incorporados al proceso.

9. El segundo supuesto, hace alusión a cuando una de las partes sea la Procuraduría General de la República, y ésta pretenda aportar un dictamen pericial a fin de apoyar su pretensión, en cuyo caso al tenor del inciso tercero del Art. 288 del CPCM, no tendrá que aportar el peritaje con los escritos iniciales, sino que se puede limitar a anunciarlo o solicitarlo.

10. Otras excepciones se encuentran reguladas en el Art. 289 CPCM, tal disposición establece: "Cuando no se aporten los documentos inicialmente, o no se designe el lugar donde se encuentren, precluirá la posibilidad de aportarlos, salvo que la ley autorice excepcionalmente a hacerlo en momento no inicial, por ser posteriores a los actos de alegación o anteriores pero desconocidos, por fuerza mayor o por otra justa causa. No obstante, lo dispuesto en el inciso anterior, el demandante podrá presentar en la audiencia preparatoria los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes, relativos al fondo del asunto, cuyo interés o relevancia sólo se ponga de manifiesto a consecuencia de alegaciones efectuadas por el demandado en la contestación a la demanda. Salvo las resoluciones judiciales o administrativas que recaigan y deban tener efecto en el proceso, no se admitirá la presentación de documentos después de concluida la audiencia de prueba".

11. En el presente caso, se advierte que el solicitante, junto con su petición inicial, presentó, una copia certificada de la razón y constancia de inscripción de la dación en pago, a favor de la […], por parte de la señora […], y que en la audiencia de aportación de pruebas, se presentó el original del Testimonio de Escritura Pública de Dación en Pago, otorgado por la señora antes mencionada, a favor de la parte solicitante. Al respecto es importante considerar, que debe hacerse también un análisis del caso concreto, y una aplicación de los principios que informan el CPCM, que tienen raigambre constitucional, a efecto de no supeditar los derechos a las formas. En tal sentido, también hay que aclarar que en el presente caso, no se trataba de un documento sobre una situación nueva que se haya introducido, no es un documento que dé soporte a algo distinto, de lo que acredita el primer documento, puesto que, el mismo es un soporte de la certificación literal presentado junto con la solicitud, es decir, la información contenida en el documento era de pleno conocimiento de la parte denunciada con anterioridad a la referida audiencia, en consecuencia, con su introducción no fue violentado el derecho de defensa de la contraparte y, el Juez no se encontraba

inhibido de su valoración, pues los mismos conllevan a la determinación del establecimiento del dominio, por quien solicita las diligencias de desalojo, por ende estima el tribunal, que en el caso en particular, estimar lo contrario iría en contra del derecho a la prueba establecido en el Art. 312 CPC.

12. En este punto, cabe hacer alusión al Art. 18 del CPCM, el cual establece que las disposiciones del CPCM, deben interpretarse de tal modo que se procure la protección y eficacia de los derechos de las personas y la consecución de los fines que consagra la Constitución. Al respecto el Código Procesal Civil y Mercantil comentado ha establecido que *"(…)se refiere este art. 18 CPCM, al ritualismo y las interrelaciones formales o solemnes del acto previsto en la norma, como obstáculo para la efectividad del derecho (…) A lo que apunta más bien este principio salvaguarda de los derechos, es a que cuando el cumplimiento de un requisito estrictamente formal condicione el acceso a una determinada solicitud de tutela, en condiciones tales que resulte en la práctica difícil o imposible su realización (…) o bien tal requisito resulta objetivamente inútil a los efectos pretendidos por la norma, se impondrá al juez correspondiente, un juicio de ponderación sobre la necesidad de la exigencia del requisito formal."* (Cabañas García, J.C. [2016] *Código Procesal Civil y Mercantil Comentado*).

13. En ese orden, no sería válido limitar el derecho de probar regulado en el Art. 312 del CPCM, en el caso concreto, del solicitante, bajo el pretexto que no se cumplió a cabalidad con el formalismo contemplado en el Art. 289 del CPCM, máxime si la exigencia del formalismo implicaría un obstáculo para la efectividad del derecho de las partes y, si el mismo, resulta inoficioso para la finalidad pretendida por la norma, como sucede en el presente caso, en el que no existe conculcación de derechos fundamentales de ninguna de las partes, por los motivos arriba apuntados. Por todo lo anterior, es procedente desestimar el primer motivo de apelación alegado."

LA CALIDAD DE INVASOR DEBE ACREDITARSE, LA APLICACIÓN DE LA LEY ESPECIAL PARA LA GARANTÍA DE LA PROPIEDAD O POSESIÓN REGULAR DE INMUEBLES, NO PUEDE SERLO DE MANERA INDISCRIMINADA A SUPUESTOS DE HECHO QUE DEBEN SER ENCAUSADOS POR UNA VÍA LEGAL DISTINTA

"14. Como segundo motivo, el apelante expone en síntesis un error en la valoración de la prueba presentada a fin de acreditar la calidad de invasores de sus representados, pues, el juez tuvo por probada la calidad de invasores de los solicitados mediante una placa de metal, ubicada sobre la puerta principal de la vivienda que se lee " Familia SP", siendo los apellidos de los denunciados, asimismo, en vista que la vecina del inmueble señora […], expresó que los denunciados residían en el lugar, declaración que no fue ingresada como prueba válida al proceso, de conformidad con el Art. 362 del CPCM, y finalmente en virtud que los denunciados fueron citados personalmente a las diligencias, es decir, que el Juzgador tuvo por acreditada la calidad de invasores únicamente por una inferencia, al presumir que los denunciados tiene esa calidad por no haber estado presentes en la inspección. Agregando, que lo anterior, no establece de parte de sus mandantes un "animus invasivo".

15. Respecto de dicho argumento, previo a revisar la valoración los medios de prueba que llevaron al Juez A quo a establecer el hecho que los denunciados tenían calidad de invasores, es atinente aclarar que el Art. 1 de la LEGPPRI, establece como objeto de la misma, "*[…] establecer un procedimiento eficaz y ágil, a fin de garantizar la propiedad o la posesión regular sobre inmuebles, frente a personas invasoras".* Al hacer una revisión de las disposiciones que regulan el objeto de la ley y el procedimiento, se colige, que no se encuentra una definición del término invasor, por lo que se debe hacer una construcción de tal término, tomando en cuenta el significado que se da en diccionarios de léxico común, como jurídico.

16. En ese orden, resulta conveniente referir algunas definiciones al respecto. Según la Real Academia de la Lengua Española, el término "invadir", puede definirse, *inter alia,* como *"Irrumpir, entrar por la fuerza", "Ocupar anormal o irregularmente un lugar".* [Diccionario de la lengua española]. Por su parte, el tratadista Manuel Ossorio, expone que el término "invasión", en la esfera jurídica civil, se define como la *"intrusión u ocupación ilegal de un inmueble".* [Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales].

17. La Honorable Sala de lo Constitucional, ha sostenido que, si bien, la LEGPPRI no delimita el significado que para la referida ley posee el término "invasores", ello de ningún modo debe interpretarse como la atribución sin más al demandado de la conducta de ocupación del inmueble. De ahí que, para que una persona se constituya como "invasor", es menester que se le haya dado trámite completo a un proceso jurisdiccional", que sea equitativo, en el cual haya existido una paridad en el desfile probatorio, de tal suerte que la eficacia de la prueba aportada provoque una sentencia estimatoria a la pretensión del actor o a la resistencia del demandado [Sentencia de Inconstitucionalidad acumulada, Ref. 40-2009/41-2009, del 12/11/2010]. Por tanto, es posible colegir que, en tal sentencia, el Tribunal referido no definió el término invasor, en su carácter sustantivo, sino más bien la conceptualización que hace, es en términos procesales, es decir de quien ostenta lo que se conoce como legitimación pasiva, en el trámite que se realiza para la aplicación de la ley, pues como se lee en la respectiva sentencia, se enfoca en posibilitar un proceso revestido de las garantías constitucionales, que sea equitativo para las partes.

18. No obstante lo anterior, ya en la Sentencia de Amparo 340-2015, la Sala Constitucional, aludió al concepto de "invasión" como "*la acción de ocupar, apropiarse e instalarse ilegalmente en un bien contra su legítimo dueño o poseedor"* [Sala de lo Constitucional. Sentencia de Amparo, Ref. 340-2015, del 14/12/2016].

19. En ese sentido, no sólo debe considerarse la permanencia del supuesto invasor en el inmueble de que se trate, es decir, si el mismo reside allí, sino también la manera en que el mismo ingresó al aludido inmueble, es decir, si ingresó de forma violenta o ilegal. En el caso *sub litem*, de los hechos de la solicitud, así como del escrito en el cual subsanó prevenciones el licenciado […] (fs. […]) puede colegirse que los señores […], no ingresaron en el inmueble con violencia o mediando el uso de la fuerza, ni que le despojaron ilegalmente de la posesión a la ahora propietaria, […], sino que, el inmueble objeto de las diligencias, era de propiedad de la denunciada señora […], quien hizo la tradición del mismo al

solicitante, en virtud de dación en pago celebrada el día treinta y uno de octubre de dos mil dieciséis, asimismo, indicó que se firmó un contrato en el que se le otorgaba ocho meses a la aludida señora para comprar el inmueble, así como a mantener la posesión en ese tiempo; por ende, se descarta que esa entrada corresponda con un actuar que encaje en el concepto de invasión que, es lo que regula la ley especial que se ha aplicado en el presente caso.

20. Por tanto, sería un equívoco considerar invasión, el hecho que la ahora solicitada, no tenga un título legal que ampare su posesión o derecho de permanencia en el inmueble objeto de las diligencias, sin que se tome en cuenta la forma de ingreso en el mismo. En consecuencia, se determina que se ha aplicado equivocadamente el trámite de desalojo contemplado en la LEGPPRI, frente a un supuesto que no se adecúa al objeto de aplicación establecido en la mencionada ley, y respecto del cual, el legislador contempla otros cauces procesales, en donde se discuta a cabalidad el objeto del litigio, mediante un proceso revestido incluso de diferentes etapas, que posibilitan de mejor forma el contradictorio; y es que no debe entenderse en modo alguno, el procedimiento establecido en la LEGPPRI, a efecto de desalojar los inmuebles invadidos, como un mecanismo sustitutivo o alternativo a los procesos diseñados que están dotados de garantías plenas.

21. Debe aclararse también, que la calidad de invasor de una determinada persona, por tratarse de un hecho material, debe ser acreditado, y no basta con que una persona pruebe ser el propietario o poseedor de un inmueble, sino además acreditar con prueba idónea que la persona a quien se le atribuye esa conducta de invadir un inmueble, efectivamente la haya realizado. También es importante acotar que la residencia en un lugar no equivale a invasión, sino que a partir de los elementos de prueba que se ofrezcan y produzcan en el desarrollo del procedimiento, es que se va a determinar si corresponde a una invasión o no; hechos materiales que, en el presente caso, a criterio del tribunal no se han acreditado.

22. Ahora bien, se hace la aclaración que lo anterior no significa que la solicitante se encuentra desprotegida de su derecho de propiedad, pues la misma tiene expedito el derecho de incoar su acción mediante las vías legales correspondientes. Lo anterior, habida cuenta que el legislador diseña cada proceso en función del área del Derecho al que corresponde, la naturaleza jurídica de las pretensiones, los derechos que van a ventilarse, e inclusive, los sujetos que han de intervenir en el mismo.

23. En ese sentido, los principios y las garantías estructurales, que lo informan -y a la vez, constituyen el diseño de proceso constitucionalmente configurado-, pueden flexibilizarse o contraerse, de acuerdo a las ponderaciones efectuadas *a priori* por el legislador. Según se infiere del Art. 1 LEGPPRI, el proceso que debe observarse en las referidas diligencias y que, por extensión, ha configurado el legislador para ese tipo de pretensiones, se caracteriza por ser "ágil y expedito". De ahí que las garantías constitucionales en dicho procedimiento están más contraídas.

24. Sin embargo, existen diversas pretensiones que atienden a otros supuestos, como los procesos declarativos en materia civil, que requieren una configu-

ración de proceso distinta, que responda a las exigencias impuestas por aquellas; en la cual, el legislador a diferencia del trámite establecido en la LEGPPRI, ha ponderado una mayor necesidad de ampliar o potenciar las posibilidades de debate, defensa y contradicción. En tal sentido, a la vez que se amparan los derechos e intereses legítimos del demandante o solicitante, se le garantiza al demandado o solicitado, la oportunidad real y efectiva, de ejercer su derecho de defensa (Arts. 11 y 12 Cn.) ante la pretensión planteada en su contra. En consecuencia, la aplicación de la LEGPPRI, no puede realizarse de manera indiscriminada a supuestos de hecho, que deben ser encausadas por una vía legal distinta, en la que esas garantías constitucionales tengan mayor expresión, y menos se debe de utilizar, para dejar de cumplir con formalidades propias de otro tipo de procesos, en las que hay una mayor rigurosidad en el trámite, como por ejemplo en la presentación de una demanda.

25. De modo que la aplicación del trámite regulado en la LEGPPRI, debe hacerse únicamente en aquellos casos en que estrictamente se trate de una invasión sobre un inmueble, es decir, que esa introducción en el inmueble se haya realizado de manera forzosa o ilegítima, sin que pueda ampliarse a hechos en los que deba aplicarse otro trámite legal para proceder a un desalojo. Al respecto, también es importante señalar, que los juzgadores, estamos en la obligación de dar estricto cumplimiento al principio de legalidad, que regula el Art. 3 CPCM, el cual es una derivación de lo consagrado en el Art. 15 Cn, en tal sentido, debe revisarse, si la ley especial en este caso, es aplicable a la situación sometida a conocimiento, o si lo que corresponde es otro tipo de proceso.

26. Sobre lo anterior, es pertinente acotar que el Art. 8 LEGPPRI, establece una de las causales legalmente contempladas para excluir la aplicación de la ésta. No obstante, dicha disposición no debe entenderse como el único supuesto que justifica la ocupación lícita de un inmueble. Lo anterior habida cuenta que, la posesión regular o el derecho de dominio, no son los únicos supuestos, en razón de los cuales se puede ingresar y permanecer en un inmueble, pues también existen otros casos, verbigracia mediante un contrato de arrendamiento, u otro tipo de relaciones contractuales. Precisamente por ello, es que el legislador le confiere al solicitado de las mencionadas diligencias de desalojo, la posibilidad de exhibir la documentación correspondiente, a efecto de amparar la ocupación del inmueble de que se trate; siendo obligación del juzgador, analizar en base a las reglas de la sana crítica, si los hechos denunciados se adecuan o no, a lo preceptuado en la ley especial relacionada, o debe el objeto de litigio, ser sometido a otro tipo de proceso.

27. En el presente caso, desde el inicio del procedimiento, con la solicitud y escrito de subsanación, no es posible arribar a la conclusión, que los señores […], hayan ocupado el inmueble de forma violenta, ingresando ilegalmente al mismo y despojando de su posesión, a la […] pues, de los mismos hechos de la solicitud, se desprende que los denunciados han residido en el lugar, con anterioridad a que el solicitante adquiriera el inmueble por dación en pago, siendo la señora […] quien realizó la correspondiente tradición del dominio, por tanto, aún y cuando se sostuviera que los solicitados, no cuentan en la actualidad, con título legal que ampare su derecho a permanecer en el lugar, se ha acreditado que

su ingreso no fue ilegal, ni violento. Así las cosas, tampoco sería dable concluir que los solicitados mutaron a una calidad de invasores desde el momento en que se venció el plazo otorgado por el solicitante para la compra del inmueble, el día treinta de junio de dos mil diecisiete; razón por la cual, no se contempla el supuesto de invasión contemplado en la Ley especial para la garantía de la propiedad o posesión regular de inmuebles, por lo que dirimir el conflicto, correspondería hacerlo por medio de otro tipo de proceso, y no mediante el que se ha aplicado.

28. En corolario, en el caso *sub litem*, no se ha configurado una invasión al inmueble objeto del proceso, que se adecúe al supuesto de hecho contemplado en la LEGPPRI, que posibilite la aplicación de la misma, y por consiguiente, habilite la tramitación de las Diligencias de desalojo conforme a la referida normativa. En ese sentido, al haberse seguido una vía procesal que no es la adecuada, deberá estimarse el segundo motivo de apelación, y en consecuencia, revocar la sentencia venida en apelación. Sin perjuicio de lo anterior, a las partes, les queda expedito su derecho para acudir a la vía procesal que corresponde a fin de dilucidar sus pretensiones.

29. En cuanto al pago de las costas procesales, de conformidad al Art. 275 en relación con el Art. 272 inciso primero, ambos del CPCM, en el caso de recursos, se aplica lo dispuesto para la primera instancia. En ese sentido, la disposición legal anteriormente citada, establece que el pago de las costas se impondrá a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones. Consecuentemente, en virtud de haberse estimado la pretensión recursiva, no es procedente condenar en costas al apelante.

30. Finalmente, respecto de lo solicitado por el licenciado […], en el escrito relacionado en el párrafo primero de la presente sentencia, cabe mencionar que de conformidad con el Art. 166 CPCM, las partes o quien tuviere interés legítimo, podrán obtener certificación íntegra o parcial de cualquier expediente judicial, la cual se extenderá a costa del peticionario.

31. En ese sentido, encontrándose en ésta Cámara tanto el expediente correspondiente a las Diligencias de Desalojo tramitadas conforme a la Ley Especial para la Garantía de Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, Ref. D.D.01-2019, como el del presente incidente, se extenderá la certificación solicitada a costa del peticionario."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 138-2019-LEP, fecha de la resolución: 17/03-/2020

DILIGENCIAS DE LANZAMIENTO DE INMUEBLE

OBJETO DE LA LEY ESPECIAL PARA LA GARANTÍA DE LA PROPIEDAD O POSESIÓN REGULAR DE INMUEBLES

"1. Tal como se refirió en párrafos precedentes, en el presente recurso de apelación se invocó -y admitió- la infracción por errónea valoración de prueba incardinada en la finalidad que alude a la revisión de los hechos probados

que se fijan en la resolución, así como la valoración de la prueba, Ord. 2° del Art. 510 CPCM.

2. La decisión de esta Cámara, de conformidad al artículo 515 inciso 2° CPCM, se pronunciará exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso, norma que establece el clásico principio de que en apelación se decide tanto como haya sido apelado o regla "tantum apellatum quantum devollutum", lo cual "deriva del principio dispositivo que impera en el ámbito procesal civil (y, más en concreto, del principio de la congruencia), y que impide al órgano de segunda instancia extender su conocimiento a aquellas cuestiones de la resolución de primera instancia que las partes no hayan impugnado, y que por esta causa han de reputarse firmes y consentidas" (Garberí Llobregat). Asimismo, de conformidad al principio de oralidad previsto en el artículo 8 CPCM, se tendrá también en consideración los argumentos vertidos de forma oral por la parte apelante y la parte apelada en relación al recurso y a su oposición o adhesión.

3. Expuesta la finalidad del recurso interpuesto, es pertinente entrar a conocer sobre el motivo de impugnación concreto en que se fundamenta la apelación. El apelante, en síntesis, expresa que aportó los elementos probatorios para demostrar que su poderdante es el propietario del inmueble objeto de las diligencias, y que por consiguiente el mismo estaba siendo invadido por la parte solicitada, lo cual quedó evidenciado por medio de inspección realizada, con lo cual se vulneró la posesión, uso y goce del referido inmueble propiedad de su representado. Asimismo, que la parte solicitada en ningún momento del proceso ofreció algún elemento probatorio útil y pertinente donde se demostrara que no está invadiendo el inmueble antes detallado, mucho menos prueba testimonial o documental que vinculara al solicitado con su representado, vulnerándose con ello la valoración correcta de la prueba de conformidad con los Arts. 216 y 416 del CPCM. Finalmente, que se cumple con el objeto de la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles y que no se cumple ninguno de los supuestos de exclusión regulados en el Art. 8 de la referida Ley.

4. Así las cosas, es oportuno denotar que la valoración de la prueba "[...] es una actividad intelectual compleja en la que el juez aprecia la prueba producida para determinar su eficacia o ineficacia; la eficacia está conformada por su poder de convicción sobre el juez acerca de la existencia o inexistencia de un dato procesal determinado o de la verdad o falsedad de determinadas afirmaciones de hecho". [Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Sentencia de Inconstitucionalidad. Ref. 23-2003/41-2003/50-2003/17-2005/21-2005 del 18/12/2009].

5. En otros términos, la valoración implica que la prueba admitida a trámite y efectivamente ejecutada sea debidamente valorada o tomada en consideración por el Juez o Jueza en el momento de emitir su resolución. [Garberí Llobregat, L, & Buitrón Ramírez, G. Ob. Cit. 2004. Pág. 145-148]. Asimismo, tal actividad deberá efectuarse conforme a los parámetros establecidos en el Art. 416 CPCM, e incorporarse debidamente motivada, en la sentencia respectiva, según se infiere del Art. 217 en relación con el Art. 216 ambos de la aludida normativa legal.

6. En consecuencia, existe la obligación jurisdiccional de someter a consideración cada una de las pruebas que hayan sido aportadas, admitidas y practi-

cadas en el proceso, a efecto de que la sentencia que en su momento se emita refleje un análisis crítico individual —que indique las razones que apoyan la fiabilidad de cada uno de los medios de prueba— y conjunto —por medio del cual se determine una relación de complementariedad entre los datos probatorios, a fin de establecer la fiabilidad de las hipótesis propuestas por las partes procesales— Dicho examen, vale aclarar, estará condicionado a que tales canales probatorios reúnan las condiciones fijadas normativamente para su admisión y producción. [Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Amparo, Ref. 3152010 del 13/03/2013].

7. En ese orden de ideas, es pertinente realizar una revisión de la valoración de la prueba efectuado por el Juez A quo y de los hechos fijados en la resolución impugnada. Aclarando que será necesario valorar los medios de prueba que fueron ofertados y admitidos en primera instancia, de una manera individual y posteriormente, de forma conjunta, dando cumplimiento al Art. 416 del CPCM.

8. Así, es pertinente comenzar con la prueba de la parte solicitante en primera instancia, quien presentó la siguiente documentación respecto al fondo del asunto: a) copia certificada de escritura pública de compraventa, otorgada por la señora […] a favor del señor […], ante los oficios notariales del licenciado **********, con la correspondiente razón de inscripción; b)croquis de ubicación del inmueble objeto de las diligencias; c) fotografía a colores del inmueble objeto de las diligencias; y d) certificación registral extendida por la licenciada Evangelina Guardado de Rosa, del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Primera Sección del Centro, del inmueble objeto de las diligencias.

9. Con la anterior prueba, se ha probado que efectivamente el señor […], quien tiene la calidad de parte solicitante en primera instancia, tiene un cien por ciento del derecho de propiedad del inmueble objeto de las diligencias, ubicado en **********, Quezaltepeque, La Libertad. En consecuencia, se ha acreditado que la solicitante tiene plena legitimación activa para promover las diligencias, lo cual se acredita con la documentación relacionada en el párrafo que antecede, principalmente con la certificación registral del inmueble objeto del proceso, extendida por la licenciada Evangelina Guardado de Rosa, del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Primera Sección del Centro. Asimismo, se ha identificado plenamente dicho inmueble.

10. Asimismo, el solicitante solicitó la inspección en el inmueble, medio de prueba que es de obligatoria realización de conformidad con el Artículo 4 inciso segundo de la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, todo con el fin de verificar tal cual lo refiere la ley en mención, la "realidad de los hechos denunciados", es decir, que si bien no puede ser el único medio, reviste de mucha importancia, pudiendo las partes aportar al proceso otros medios de prueba, que permitan establecer el carácter o no, de invasor o invasora por parte de quien figure como denunciado o denunciada.

11. Respecto a la inspección, vale recalcar que la Honorable Sala de lo Constitucional, ha sostenido en la sentencia de Inconstitucionalidad. Ref. 40-2009/41-2009 "Con [dicho] medio de prueba se realiza la inmediación del juez con los elementos materiales del litigio y en general del proceso, e inclusive con los sujetos de éste y con los órganos de prueba (v.gr. peritos) cuando con-

curren a la diligencia y son escuchados durante ella por el juez, y por otra parte, le facilita la información de su convencimiento mediante la percepción directa de los hechos sobre los cuales debe basar su decisión (...)"

12. De ahí la relevancia de la inspección en el proceso. En el presente caso la inspección se realizó a las once horas del día veintitrés de diciembre de dos diecinueve, según se comprueba con el acta agregada a fs. 36 del expediente principal, en la que en lo medular se hizo constar que "[...]Al estar constituidos en este lugar, se observa que (a vivienda es de las características siguientes: casa de dos plantas, techo de duralita, con puerta de acceso en la primera planta, ventana y un portón color verde claro, dicha casa antes descrita se encuentra habitada por la señora AM[...] dijo ser la mamá del señor […], y que tenían de residir en dicha casa desde hace aproximadamente más de veinte años, y que tiene la documentación respectiva para comprobar lo manifestado [...]"

13. Al valorar dicho medio de prueba, se tiene por fijado el hecho que el señor […], residen en el inmueble objeto de las presentes diligencias, junto a otra señora de nombre […], y que residen en el inmueble desde hace más de veinte años; con 1la aclaración que la solicitud únicamente fue dirigida en contra del señor […]. Se hace constar que se tiene por acreditado que el solicitado, junto con la señora […], residen en el inmueble desde hace más de veinte años, habida cuenta, que no se ofreció ninguna otra prueba que pueda restarle credibilidad a la expresión de la señora M, no obstante que en la audiencia que se realizó con posterioridad a la inspección, se tuvo la oportunidad de presentar prueba idónea para desvirtuar tal aseveración, asimismo, en vista que dicha situación se corrobora con la prueba documental que más adelante se relaciona.

[...], [...], [...]

17. El Art 1 de la LEGPPRI, establece el objeto de la misma, consistiendo en "[...] establecer un procedimiento eficaz y ágil a fin de garantizar la propiedad o la posesión regular sobre inmuebles, frente a personas invasoras No obstante, el término "invasor" no fue definido en la citada Ley; por ende, en aras de dotar de alcance y contenido al mismo, resulta conveniente referir algunas definiciones al respecto.

18. Según la Real Academia de la Lengua Española, el término "invadir", puede definirse, interalia, como "Irrumpir, entrar por la fuerza", "Ocupar anormal o irregularmente un lugar". [Diccionario de la lengua española]. Por su parte, el tratadista Manuel Ossorio, expone que el término "invasión", en la esfera jurídica civil, se define como la "intrusión u ocupación ilegal de un inmueble". [Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales].

19. La Honorable Sala de lo Constitucional, sobre dicho particular ha sostenido que, si bien, la LEGPPRI no delimita el significado que para la referida ley posee el término "Invasores", ello de ningún modo debe interpretarse como la atribución sin más al demandado de la conducta de ocupación del inmueble. De ahí que, para que una persona se constituya como "invasor", es menester que se le haya dado trámite completo a un proceso jurisdiccional", que sea equitativo, en el cual haya existido una paridad en el desfile probatorio, de tal suerte que la eficacia de la prueba aportada provoque una sentencia estimatoria a la pretensión del actor o a la resistencia del demandado [Sentencia de Inconstituciona-

lidad acumulada, Ref. 40-2009/ 41-2009, del 12/11/2010]. Por tanto, es posible colegir que, en tal sentencia, el Tribunal referido no definió el término invasor, en su carácter sustantivo, sino más bien la conceptualización que hacer es en términos procesales, es decir de quien ostenta lo que se conoce como legitimación pasiva, en el trámite que se realiza para la aplicación de la ley, pues como se lee en la respectiva sentencia, se enfoca en posibilitar un proceso revestido de las garantías constitucionales, que sea equitativo para las partes.

20. No obstante lo anterior, ya en la Sentencia de Amparo 340-2015, la Sala Constitucional, aludió al concepto de "invasión" como "la acción de ocupar, apropiarse e instalarse ilegalmente en un bien contra su legítimo dueño o poseedor" [Sala de lo Constitucional. Sentencia de Amparo, Ref. 340-2015, del 14/12/2016]

21. De lo anterior se desprende que, para que sea procedente la aplicación de la LEGPPRI, es menester la concurrencia de dos presupuestos esenciales: (i) que la parte solicitante compruebe el dominio o la posesión regular del bien inmueble de que se trate; y (ü) acreditar que la persona o personas que ocupan el inmueble, hayan ingresado de forma ilegal en el mismo, y consecuentemente carezcan del amparo de un título legítimo que justifique su permanencia en el referido inmueble.

22. Pues bien, a fin de determinar si procede o no, la aplicación de la referida ley, es preciso realizar un análisis exhaustivo. En ese sentido no sólo debe considerarse la permanencia del supuesto invasor en el inmueble de que se trate, es decir, si el mismo reside allí, sino también la manera en que el mismo ingresó al aludido inmueble, es decir, si ingresó de forma violenta o ilegal. En el caso sub litem, se advierte que, no se ha acreditado que el señor […], haya ingresado en el inmueble con violencia o mediando el uso de la fuerza, ni que le despojó ilegalmente de la posesión al ahora propietario, señor […], sino que por el contrario se ha probado que el mismo ha vivido allí desde hace más de veinte años, es decir, con muchos años de anticipación a la fecha en que la solicitante adquirió el referido inmueble por compraventa; por ende, se descarta que esa entrada corresponda con un actuar que encaje en el concepto de invasión que es lo que regula la ley especial que se ha aplicado en el presente caso.

23. Por tanto, sería un equívoco considerar invasión, el hecho que el ahora solicitado, no tenga un título legal que ampare su posesión o derecho de permanencia en el inmueble objeto de las diligencias, sin que se tome en cuenta la forma de ingreso en el mismo; pues, ello conduciría al error de aplicar el trámite de desalojo contemplado en la LEGPPRI, frente a supuestos que no se adecúan al objeto de aplicación establecido en la mencionada ley, y para los cuales el legislador contempla otros cauces procesales, en donde se discuta a cabalidad el objeto del litigio, mediante un proceso revestido incluso de diferentes etapas, que posibilitan de mejor forma el contradictorio. En ese orden de ideas, no debe entenderse en modo alguno, el procedimiento establecido en la LEGPPRI, a efecto de desalojar los inmuebles invadidos, como un mecanismo sustitutivo o alternativo a los procesos diseñados -verbigracia- para el proceso declarativo común reivindicatorio de dominio.

24. Debe aclararse también, que la calidad de invasor de una determinada persona, por tratarse de un hecho material, debe ser acreditado, y no basta

con que una persona pruebe ser el propietario o poseedor de un inmueble, sino además acreditar con prueba idónea que la persona a quien se le atribuye esa conducta de invadir un inmueble, efectivamente la haya realizado. También es importante acotar que la residencia en un lugar no equivale a invasión, sino que a partir de los elementos de prueba que se ofrezcan y produzcan en el desarrollo del procedimiento, es que se va a determinar si corresponde a una invasión o no; hechos materiales que, en el presente caso, a criterio del tribunal no se han acreditado.

25. Ahora bien, se hace la aclaración que lo anterior no significa que el solicitante se encuentra desprotegido de su derecho de propiedad, pues el mismo tiene expedito el derecho de incoar su acción mediante las vías legales correspondientes. Lo anterior, habida cuenta de que el legislador, diseña cada proceso en función del área del Derecho al que corresponde, la naturaleza jurídica de las pretensiones, los derechos que van ventilarse, e inclusive, los sujetos que han de intervenir en el mismo.

26. En ese sentido, los principios y las garantías estructurales, que lo informan -y a la vez, constituyen el diseño de proceso constitucionalmente configurado-, pueden flexibilizarse o contraerse, de acuerdo a las ponderaciones efectuadas a priori por el legislador. Según se infiere del Art. 1 LEGPPRI, el proceso que debe observarse en las referidas diligencias y que, por extensión, ha configurado el legislador para ese tipo de pretensiones, se caracteriza por ser "ágil y expedito". De ahí que las garantías constitucionales en dicho procedimiento están más contraídas.

27. Sin embargo, existen diversas pretensiones que atienden a otros supuestos, como los procesos declarativos en materia civil, que requieren una configuración de proceso distinta, que responda a las exigencias impuestas por aquellas; en la cual, el legislador a diferencia del trámite establecido en la LEGPPRI, ha ponderado una necesidad de ampliar o potenciar las posibilidades de debate, defensa y contradicción. En tal sentido, a la vez que se amparan los derechos e intereses legítimos del demandante o solicitante, se le garantiza al demandado o solicitado, la oportunidad real y efectiva, de ejercer su derecho de defensa (Arts. 11 y 12 Cn.) ante la pretensión planteada en su contra. En consecuencia, la aplicación de la LEGPPRI, no puede realizarse de manera indiscriminada a supuestos de hecho, que deben ser encausados por una vía legal distinta, en la que esas garantías constitucionales tengan mayor expresión, y menos se debe de utilizar, para dejar de cumplir con formalidades propias de otro tipo de procesos en las que hay una mayor rigurosidad en el trámite, como por ejemplo en la presentación de una demanda.

28. De modo que la aplicación del trámite regulado en la LEGPPRI, debe hacerse únicamente en aquellos casos en que estrictamente se trate de una invasión sobre un inmueble, es decir, que esa introducción en el inmueble se haya realizado de manera forzosa o ilegítima, sin que pueda ampliarse a hechos en los que deba aplicarse otro trámite legal para proceder a un desalojo. Al respecto, también es importante señalar, que los juzgadores, estamos en la obligación de dar estricto cumplimiento al principio de legalidad, que regula el Art. 3 CPCM, el cual es una derivación de lo consagrado en el Art. 15 Cn, en tal sentido, debe

revisarse, si la ley especial en este caso, es aplicable a la situación sometida a conocimiento, o si lo que corresponde es otro tipo de proceso.

29, Asimismo, es pertinente acotar que el Art. 8 LEGPPRI, establece una de las causales legalmente contempladas para excluir la aplicación de ésta. No obstante, dicha disposición no debe entenderse como el único supuesto que justifica la ocupación lícita de un inmueble. Lo anterior habida cuenta de que la posesión regular o el derecho de dominio, no son los únicos supuestos, en razón de los cuales se puede ingresar y permanecer en un inmueble, pues también existen otros casos, verbigracia como consecuencia de una relación contractual. Precisamente por ello, es que el legislador le confiere al solicitado de las mencionadas diligencias de desalojo, la posibilidad de exhibir la documentación correspondiente, a efecto de amparar la ocupación del inmueble de que se trate."

PROCEDE LA IMPROPONIBILIDAD AL NO CONFIGURARSE LA CALIDAD DE INVASOR

"30.De las pruebas aportadas en el proceso, es posible colegir que el señor JWCM, no ostenta la calidad de "invasor", pues , se ha acreditado, que el señor JWCM, no ha ocupado el inmueble de forma violenta, ingresando ilegalmente al mismo y despojando de su posesión, al señor JERR, pues, se constató que el solicitado inclusive residía en el lugar, desde muchos años antes que el solicitante adquiriera el inmueble por compraventa y que hasta el año dos mil diez, sus padres eran legítimos propietarios del inmueble, por tanto, aún y cuando se sostuviera que el solicitado, no cuenta en la actualidad, con título legal que ampare su derecho a permanecer en el lugar, se ha acreditado que su ingreso no fue ilegal, ni violento. Así como tampoco sería dable concluir que el solicitado [...], mutó a una calidad de invasor desde el momento que el señor JERR, adquirió el inmueble, por lo que no se contempla el supuesto de invasión contemplado en la Ley especial para la garantía de la propiedad o posesión regular de inmuebles, presupuesto que habilita su aplicación.

31. En corolario, en el caso sub litem, no se ha configurado una invasión al inmueble objeto del proceso, que se adecúe al supuesto de hecho contemplado en la LEGPPRI, que posibilite la aplicación de la misma, y por consiguiente, habilite la tramitación de las Diligencias de desalojo conforme a la referida normativa. En ese sentido, al haberse seguido una vía procesal que no es la adecuada, deberá desestimarse la pretensión recursiva, y en consecuencia, confirmarse la sentencia venida en apelación. Sin perjuicio de lo anterior, a las partes, les queda expedito su derecho para acudir a la vía procesal que corresponde a dilucidar sus pretensiones.

32. Finalmente, en cuanto al pago de las costas procesales, de conformidad al Art. 275 en relación con el Art. 272 inciso primero, ambos del Código Procesal Civil y Mercantil, en el caso de recursos, se aplica lo dispuesto para la primera instancia. En ese sentido, la disposición legal anteriormente citada, establece que el pago de las costas se impondrá a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones. En el presente caso se desestimó la pretensión recursiva, sin embargo, se considera que no es necesario condenar en costas a la

parte apelante, pues además de que tal condena no fue peticionada por la parte apelada, tampoco se ha advertido la concurrencia de un supuesto de litigación temeraria por parte de la recurrente."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 10-2020-LEP, fecha de la resolución: 08/09/2020

DILIGENCIAS DE REMEDICIÓN DE INMUEBLES

DENOMINAR QUE LA PRETENSIÓN DE REMEDICIÓN DE INMUEBLE SE TRAMITE EN UN PROCESO ABREVIADO, EN LUGAR DE HABERLA DENOMINADO COMO DILIGENCIAS NO CONTENCIOSAS, NO ES MOTIVO PARA SU RECHAZO

"La Legislación secundaria ha regulado en la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias, la forma como se van a tramitar las Diligencias de Remedición de inmuebles, regulando en su Art. 2. Lo siguiente: "El interesado podrá optar por el procedimiento ante el notario, conforme a la presente Ley, o ante el Juez competente, conforme al Código de Procedimientos Civiles por sí o por medio de apoderado especial o general con cláusula especial..." ; asimismo en el Art. 15 de la referida Ley, regula el procedimiento a seguir por la vía notarial; y cuando se intente por la vía judicial, por estar en la actualidad derogada la Ley de Procedimientos Civiles, debe aplicarse el Código Procesal Civil y Mercantil y para ello, el Art. 17 inc.2° regula: "Las Diligencias Judiciales no contenciosas se tramitarán de acuerdo a lo previsto en la respectiva ley de la materia; de no existir procedimiento se aplicarán las disposiciones del proceso abreviado, en lo que fueren aplicables." La cursiva y negrilla es de esta Cámara.-

SOLUCIÓN AL CASO PLANTEADO.-

La presente controversia jurídica, se circunscribe esencialmente en la decisión del Juez a quo, de rechazar in limine la demanda de remedición de inmueble presentada por el Licenciado [...] en la calidad en que actúa, sin necesidad de prevención por considerar improponible la pretensión contenida en élla.-

Frente a tal decisión judicial y expuestos los hechos fácticos acaecidos en las presentes diligencias**, esta Cámara Considera:**

Ha quedado establecido en autos que la pretensión presentada por el Licenciado [...] a nombre de su mandante, es que **se establezca la cabida real del inmueble** de naturaleza rústica según antecedente, hoy urbano, desmembrado de otro de mayor extensión, denominado Lotificación ********, situado en los suburbios del Barrio ******** de la ciudad de Chalchuapa, departamento de Santa Ana, identificado como ********** de dicha Lotificación, inscrito a favor de la señora IEM, bajo el sistema de folio real computarizado Matrícula **********, esta pretensión es perfectamente viable para que sea acogida en sede judicial.

Por otra parte, es innegable que la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias, es aplicable a casos de jurisdicción voluntaria no contenciosas, y dentro de los cuales se encuentra la Remedición

de Inmuebles; con la entrada en vigencia del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil, esta Clase de Diligencias de conformidad al Art. 17 deben tramitarse aplicando las disposiciones del Proceso Abreviado en lo que fueren aplicables; es decir, deben seguirse considerando como Diligencias con la variante que se van aplicar las disposiciones que regulan el Proceso Abreviado en el Art. 418 y siguientes del CPCM., en lo que fuere aplicable.

En ese sentido, lo ha considerado la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia en la resolución 17-CAC-2014 dictada a las once horas y veinte minutos del siete de noviembre del año dos mil catorce, en un caso sometido a su conocimiento, lo denominó como "Diligencias no contenciosas de Remedición de Inmuebles" .-

Ahora bien, la circunstancia de que el Licenciado […] haya denominado que su pretensión de Remedición de Inmueble se tramite en un Proceso Abreviado, en lugar de haberla denominado como Diligencias no contenciosas de Remedición de Inmueble no obstante que en el libelo mencionó que se trataba de demanda simplificada - solicitud, no es motivo para que se rechace su pretensión, en atención al Principio de Dirección y Ordenación del Proceso regulado en el Art. 14 del CPCM. que le ordena al Juzgador conducir los procesos por la vía procesal ordenada por la ley no obstante que la parte incurra en error; mucho menos es motivo de rechazo e improponibilidad como lo ha sustentado el señor Juez a quo en la resolución recurrida, al expresar que la remedición de inmueble por quererse seguir por la vía judicial y no ante notario con el trámite del Art. 15 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de Otras Diligencias, se debe ventilar en Proceso Común y en tal sentido demandar a los colindantes, lo anterior fundamentado en lo sostenido por la Cámara de la Segunda Sección de Oriente, de Usulután, a las doce horas y tres minutos del día once de marzo del año dos mil catorce, en recurso de apelación número APE-1-1-CPCM-2014; tal criterio no es aceptable jurídicamente por esta Cámara, porque en ese supuesto tal como lo sostiene el Abogado recurrente, se trata de un caso acumulado de las pretensiones de reivindicación y remedición de Inmueble, en ese supuesto si era procedente el tramite bajo un Proceso Común, situación que no acontece en el caso de estudio."

LA IMPROPONIBILIDAD ESTÁ RESERVADA SOLO PARA CASOS DE VICIOS QUE POR SU NATURALEZA NO ADMITEN CORRECCIÓN O SUBSANACIÓN

"Por consiguiente, esta Cámara no comparte los argumentos que ha expuesto el señor Juez a quo, en el rechazo e improponibilidad declarada, porque en primer lugar y tal como se ha expuesto al inicio de este considerando, la improponibilidad está reservada solo para casos de vicios que por su naturaleza, no admiten corrección o subsanación, pues la pretensión no es judiciable, implicando un defecto absoluto, situación que no acontece en el presente caso.

Por último, en cuanto a las observaciones de naturaleza formal hechas por el señor Juez a quo de que: a) El Licenciado […] no obstante haber mencionado los nombres de los supuestos colindantes del inmueble, no expresó sus genera-

les, ni las direcciones exactas de los mismos y que tales nombres no coinciden con los que aparecen en el mapa catastral de folios 15; y b) El apoderado de la parte demandante tampoco aclara si ya se inició por medio de la jurisdicción voluntaria las diligencias de remedición, tampoco constituyen motivos de rechazo ni mucho menos de improponibilidad.-

Por consiguiente, a criterio de este Tribunal, los motivos por los cuales el señor Juez a quo fundamentó el rechazo y la declaratoria de improponibilidad de las Diligencias de Remedición de Inmuebles que nos ocupa, no se encuentra arreglada a derecho, por lo que debe ser revocada y se deberá ordenarle a dicho funcionario le dé el trámite de ley a la misma."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-36-11-09-2020, fecha de la resolución: 16/09/2020

DILIGENCIAS DE RENDICIÓN DE CUENTAS

PROCEDE LA IMPROPONIBILIDAD, DADO QUE A LAS PERSONAS A QUIENES SE LES PIDE RENDIR CUENTAS NO ESTÁN EN LA OBLIGACIÓN DE HACERLO, OBLIGACIÓN QUE TENDRÍA QUE SURGIR DE LA LEY O DE ALGÚN CONTRATO

n

En ese mismo orden, la jurisprudencia la ha justificado en el ejercicio de atribuciones judiciales enraizadas en los principios de autoridad, eficacia, economía y celeridad procesal, constituyéndose el rechazo sin trámite completo en una figura que pretende purificar el posterior conocimiento de una solicitud o demanda, o en su caso, ya en conocimiento, rechazarla por defecto de fondo. En definitiva, esta institución faculta al Juez, para evitar litigios judiciales erróneos, que más tarde retardarán y entorpecerán la pronta expedición de justicia, entendida la improponibilidad como una manifestación de control de la actividad jurisdiccional, que imposibilita juzgar por defecto absoluto en la pretensión planteada. -

De conformidad con el Inc. 1º del Art. 277 CPCM, encontramos algunas causas de improponibilidad: a) Que la pretensión tenga objeto ilícito, imposible o absurdo; b) Que carezca de competencia objetiva o de grado, o que en relación al objeto procesal exista litispendencia, cosa juzgada, compromiso pendiente; y c) Que evidencie falta de presupuestos materiales o esenciales y otros semejantes.–

SOLUCIÓN AL CASO PLANTEADO.

La controversia jurídica que se suscita en el caso planteado, se circunscribe al rechazo de la solicitud de rendición de cuentas mediante el auto de improponibilidad pronunciado por el señor Juez a quo, a raíz de que no se establece con certeza de que a las personas que se les piden rendir cuentas estén en la obligación de rendir las mismas, obligación que tendría que surgir de la ley o de algún contrato, y además, el que la solicita esté legalmente facultado para ello, pues de lo contrario carecería de legitimación; el solicitante pretende obtener rendición de cuentas, sobre una aparente administración de un bien que afirma es titular juntamente con otras personas, y que el mismo fue adquirido a través de herencia, es decir, que todos los herederos de una persona, una vez declara-

dos, pasan a ser titulares de la masa sucesoral, ninguno de manera aislada en la administración de los bienes.-

La parte recurrente por su parte, pretende de esta Cámara se revoque la improponibilidad de la demanda (sic) presentada, dictada por el señor Juez a quo y se admita la misma, o en su defecto en el caso de haber oscuridad se prevenga. -

Así las cosas, debemos señalar que, a las Diligencias Preliminares, se les atribuye una justificación preparatoria claramente definida, en el Art. 255 Inc. 1º, CPCM, dice: "Que con el fin de preparar el proceso, el futuro demandante o quien con fundamento prevea que será demandado podrá pedir la práctica de dichas diligencias necesarias, para la presentación de la demanda, para la preparación de la defensa o para el eficaz desarrollo del procedimiento. -"

El Art. 256 CPCM, señala el objeto de las referidas diligencias preliminares, y el Ord. 16, de dicha disposición, literalmente dice: "La petición para que la persona que haya administrado bienes de otro rinda cuenta de su gestión, en cuyo caso se le intimará para que la presente dentro de un plazo prudencial que el tribunal señalará, el cual no podrá exceder de 30 días." Base legal en la que la parte solicitante descansa su petición. -

Bajo tales parámetros, y como muy bien lo argumenta el señor Juez a quo en su resolución, con el trámite de las diligencias preliminares se pretende solicitar rendición de cuentas, sobre la supuesta administración de un bien inmueble que fue adquirido por traspaso de herencia, y del cual tanto el solicitante como las solicitadas, y otros herederos más, son dueños en proindivisión del mismo; esta Cámara considera que la eventual administración que se les atribuye a las señoras [...] y [...], se deduce de la documentación presentada con la solicitud inicial, de la que consta que también hay más herederos y todos representan al causante señor [...] y por ende, ostentan la administración de toda la masa hereditaria, y no como menciona el solicitante, al argumentar que las referidas solicitadas han ejercido de manera alterna dicha administración con respecto al inmueble ubicado en el Barrio Santa Cruz en esta ciudad, pues según él, han otorgado contratos de arrendamiento, han cobrado cánones, etc., y por ello pide la rendición de cuentas. Es de mencionar que el inmueble en referencia por ahora, se encuentra en proindivisión, así: [...], con un porcentaje del 20%; [...], con un porcentaje del 20%; [...], con un porcentaje del 20%; [...], con un porcentaje del 26.67 %; [...], con un porcentaje del 6.67%; y [...], con un porcentaje del 6.67%; razón por la que, para tramitar las diligencias preliminares de rendición de cuentas sobre la administración que se les atribuye a las solicitas, en dicho inmueble es necesario la conformación del litisconsorcio activo necesario.-

El solicitante señor [...], de manera individual basa su petición de Rendición de Cuentas en lo dispuesto en el Art. 2059 C.C., no obstante que dicha disposición legal hace referencia a los daños que el comunero hace a la comunidad cuando sustrae algo de ella, haciéndolo responsable por los daños, pero no se refiere a administración alguna. -

Resulta que en el presente caso la rendición de cuentas se pide sobre la administración total del inmueble ubicado en el Barrio Santa Cruz de esta ciudad, inscrito en el Centro Nacional de Registros de la Primera Sección de Occidente,

bajo la matrícula **********69-00000, a las señoras [...] y [...], y no únicamente por el porcentaje que le corresponde al señor [...]; razón por la que, por ser todos representantes de la sucesión del señor [...], la conformación del litisconsorcio activo es necesario, entendida como exigencia legal, pues todos los demás representantes de la sucesión pueden verse afectados por el resultado de tal rendición de cuentas; y como ya antes se dijo, como parte interesada, deben hacerlo conjuntamente y no de manera individual, como en este caso.-

El Art. 76 CPCM, limita a aquellas pretensiones que versen sobre una relación material calificada por ley como indivisible, perteneciente a varias personas en una misma posición, de modo que la sentencia extenderá sus efectos a todas ellas; y si bien es cierto como dice el apelante no se puede obligar a que todos firmen una demanda, también es cierto, que a su representado no le asiste el derecho de solicitar diligencias preliminares de rendición de cuentas de la administración total del bien inmueble cuya propiedad por ahora, aun es indivisible; no obstante lo anterior, no debe entenderse que se le esté privando de su derecho de solicitarlas, pues perfectamente lo puede hacer en base al porcentaje que le corresponde sobre la supuesta administración del inmueble antes indicado y que cuente con los elementos objetivos que justifiquen su presentación.-

En el Código Procesal Civil y Mercantil Comentado del Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial Doctor Arturo Zeledón Castrillo, Edición 2016, págs. 85 y 86, se comenta lo siguiente: " Litisconsorcio activo necesario. a) Ámbito. Se prevé esta primera modalidad, entendida como exigencia legal de que todos los sujetos afectados por el conflicto y que tienen que reclamar un efecto jurídico favorable (esto es, como parte actora), demanden conjuntamente en el mismo pleito. Con un alcance más concreto que el que tiene en los procesos de familia, queda la misma limitada conforme el Art. 76 CPCM, a aquellas pretensiones que versen sobre una relación material calificada por ley como indivisible, perteneciente a varias personas en una misma posición, "de modo que la sentencia extenderá sus efectos a todas ellas". Por tanto y a contrario sensu, en relaciones materiales, estados y situaciones jurídicas divisibles, no existirá la consiguiente exigencia de demandar conjuntamente, sea porque se traten de relaciones mancomunadas en las que cada titular puede reclamar su cuota; sea que se traten de obligaciones solidarias por disposición de ley o por pacto entre los sujetos y concurra – *en* lo que aquí nos importa – pluralidad de acreedores (ver Art. 1328 y ss C.C.). El que precisamente uno de ellos pueda instar el pago total contra el deudor o deudores, hace que desaparezca la necesidad de demanda conjunta. -"

Razón por la que esta Cámara no comparte los argumentos que expresa el Abogado apelante, de que el señor Juez a quo, ha violentado el derecho a la protección jurisdiccional y acceso a la justicia, pues declarada la improponibilidad le queda a salvo su derecho para intentarla de nuevo, tal y como, reza en la resolución impugnada; tampoco es cierto que el señor Juez a quo haya mencionado que en la solicitud exista error en la acción como lo afirma el apelante; pues la improponibilidad de la demanda se ha debido a falta de presupuesto procesal de no haber actuado el solicitante conjuntamente con los otros herederos del causante señor [...], y porque no se ha presentado con la solicitud el título que

justifique la obligación de rendir cuenta al peticionario, pues la documentación presentada comprueba calidad de herederos con administración conjunta de la masa sucesoral y la existencia de un inmueble inscrito por traspaso a favor de todos los herederos en sus correspondientes porcentajes; y tampoco es cierto que se ha vulnerado con yerro judicial los Arts. 2059, 2043 del C.C., y 1 del CPCM, pues la primera disposición no se refiere a administración alguna y la segunda, es ajena al caso que nos ocupa; pues tratándose de un bien inmueble cuya propiedad es indivisible por ahora, deberá de conformarse un litisconsorcio activo necesario para solicitar las Diligencias Preliminares de rendición de cuentas de la administración total del inmueble en referencia, tal y como el señor Juez a quo lo hace ver en su resolución.-

A criterio de este Tribunal, los motivos por los cuales el señor Juez a quo fundamentó el rechazo de la solicitud por improponible de las diligencias preliminares de rendición de cuentas, interpuesta por el Licenciado [...], en su calidad de apoderado del señor [...], se encuentra arreglada a derecho por lo que debe ser confirmada."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-21-16-07-20, fecha de la resolución: 21/07/2020

DOCUMENTO PRIVADO DE OBLIGACIÓN

CARECE DE FUERZA EJECUTIVA PORQUE NO SE INCLUYERON LAS CLÁUSULAS ESENCIALES DEL MUTUO EN EL ACTA, PUES LA ACTUACIÓN NOTARIAL SOLAMENTE CONSTITUYÓ UNA LEGALIZACIÓN DE FIRMAS

"1. En el sub lite, se ha rechazado parcialmente la demanda en virtud que, según el señor Juez A-quo el Documento Privado Autenticado de Mutuo, no goza de fuerza ejecutiva para que pueda ser considerado como un documento privado fehaciente de conformidad al Art. 457 Inc. 2 CPCM, en virtud que el acta levantada por la notario autorizante no cumple con lo establecido en la Ley de Notariado, pues la redacción del acta es precaria ya que únicamente se han legalizado firmas, sin tener expresión del plazo, intereses y cantidad, lo cual no lo convierte en un documento privado fehaciente ni en un título que la ley le otorgue fuerza ejecutiva.

2. La sociedad […]**,** por medio de su apoderada general judicial con cláusula especial licenciada […], menciona que si bien es cierto en el acta notarial no se lee expresamente las cantidades, plazos e intereses, si se consignó y por su redacción cumple con los requisitos establecidos en el Art. 52 de la Ley de Notariado; señala además, que en el acta notarial debe identificarse el documento que se reconoce, con expresión de las cláusulas esenciales y que en el caso del mutuo, las cantidades, plazo e interés no son cláusulas esenciales del mismo, por lo que considera que el documento posee suficiente fuerza ejecutiva para hacerlo exigible.

3. Sobre ello, es menester analizar el contenido del Art. 52 de la Ley de Notariado que *PRECEPTÚA:* "*Cualquiera persona puede comparecer ante notario*

para dar valor de instrumento público a los documentos privados de obligación, de descargo o de cualquier otra clase que hubiere otorgado. El Notario levantará, a continuación del instrumento que se le presente o en hoja separada, un acta con las formalidades de los instrumentos públicos, en la que identificará el documento con expresión de las cláusulas esenciales del mismo, tales como las que tratan de cantidades, plazos e intereses y en la que dará fe de que la firma puesta al pie del mismo es de la persona que lo suscribió a su presencia o que la reconoce ante él, si hubiese sido puesta antes, o de que reconoce la obligación o contenido de dicho documento, si éste estuviere suscrito por otra persona a ruego del compareciente.

Los documentos privados reconocidos de conformidad con este artículo, harán fe, pero su fecha no se contará respecto de terceros sino desde que se otorgó el acta de conformidad con el Art. 1574 C. y cuando fueren documentos de obligación, tendrán fuerza ejecutiva". […].

4. De la disposición transcrita se advierte que es requisito del acta notarial incluir las cláusulas esenciales del contrato.

5. En ese sentido, el artículo 1314 del Código Civil determina que en cada contrato se distinguen las cláusulas que son de su esencia, de su naturaleza, y las puramente accidentales.

6. Las cláusulas esenciales, son aquéllas cuya falta hace que el acto jurídico deje de ser tal o genere en otro distinto, como por ejemplo, un contrato de compraventa al que le faltare el precio, lo convierte en donación, artículos 1265 y 1597 C.C.

7. Cláusulas de la naturaleza son las que se sobreentienden aun cuando las partes no lo digan, es decir, son elementos propios al acto jurídico por lo que las partes no tendrán que incluirlos en cláusulas especiales, como por ejemplo, la obligación por parte del vendedor del saneamiento en la cosa vendida, artículo 1654 C.C.

8. Y, son cláusulas accidentales, aquellas que para existir requieren una estipulación expresa en el acto jurídico. Los ejemplos más inmediatos son la modalidad, como la condición, plazo y modo, artículos 1344, 1364 y 1365 C.C.

9. Siendo que el *sub lite* versa sobre un contrato de mutuo o préstamo de consumo, consideramos pertinente referirnos a su contenido; y al respecto, señalamos que este es un contrato bilateral por el cual, una de las partes entrega a otra cierta cantidad de cosas fungibles, quedando la otra con la obligación de restituir otra de igual género y calidad; y tratándose de dinero, se deberá la suma pactada en el respectivo contrato de mutuo.

10. Ahora bien, conforme a lo preceptuado en el Art. 1954 C.C., podemos afirmar que es de la esencia del contrato de mutuo la entrega de bienes fungibles (generalmente dinero) con la obligación de devolver otras del mismo género. De ahí que, consideramos imperativo insertar en el acta notarial, esta cláusula del contrato por ser propiamente esencial al mismo.

11. Expuesto lo anterior, es momento de determinar si el acta notarial levantada a continuación del Documento Privado de Mutuo, por la abogada […]., notario autorizante, cumple con los requisitos del Art. 52 de la Ley de Notariado.

13. En la cual, se consignó que los comparecientes se expresaron de la siguiente manera: **"Que reconocen como suyas las firmas puestas de su**

puño y letra, al pie del documento que antecede, así como también las obligaciones, condiciones y demás elementos jurídicos expresados en el mismo…" Fs. 16 p.p.

14. Como podemos constatar, el notario no identificó las cláusulas esenciales del mutuo, las que como se dijo párrafos anteriores, son las referentes a la entrega de bienes fungibles con la obligación de devolver bienes del mismo género, incumpliendo así el citado artículo 52 de la Ley de Notariado que fija los requisitos que deberá contener el acta que levanta el notario para dar valor de instrumento público a los documentos privados suscritos por los particulares y dentro de los cuales se establece que el notario deberá identificar las cláusulas esenciales del contrato; y, de lo expuesto en la presente, consideramos que el monto es parte esencial del mismo.

15. Por tanto, al no haberse incluido ésta cláusula en el acta, el documento no adquirió fuerza ejecutiva; pues la actuación notarial solamente constituyó una legalización de firmas; razón por la cual se debe rechazar el agravio y confirmar el auto venido en apelación.

16. Por otra parte, resulta necesario aclarar que el análisis anterior no constituye modificación al criterio sostenido por este Tribunal en el incidente 46-EMQCM-19, citado por la apelante en el escrito de alzada, sino que en aquél caso se debió a la redacción del documento y el agravio invocado de la parte apelante que dieron motivo a que se revocara el rechazo.

CONCLUSIONES

En consecuencia, habiéndose desestimado el agravio señalado por la parte apelante, por no ser suficientes los argumentos expuestos para desvirtuar la improponibilidad de la demanda en el PROCESO ESPECIAL EJECUTIVO MERCANTIL que promueve contra el señor […], el auto venido en apelación debe confirmarse."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 71-EMQCM-20, fecha de la resolución: 07/10/2020

EJECUCIÓN FORZOSA

TIENE POR OBJETO UNA PRETENSIÓN QUE NO PERSIGUE LA DECLARACIÓN DEL DERECHO, PUES YA DEBE CONSTAR EN EL TÍTULO DE FORMA INDISCUTIBLE

"6.2.1) Todo juzgador tiene facultades de examinar al inicio una solicitud de ejecución forzosa, y al advertir defectos, y éstos fueran subsanables, hacer la prevención que estime necesaria, de acuerdo con lo dispuesto en Inc. 2° del Art. 575 CPCM.

6.2.2) Al respecto, esta Cámara es del criterio que para hacer una prevención, debe de revestir los siguientes requisitos: a) necesaria; b) que sea jurídicamente posible de cumplir, y c) formularla con la debida claridad y precisión.

6.2.3) El procurador […] mediante escrito de fs. […], pretendió cumplir con tal prevención, manifestando en cuanto a la primera parte de la misma, relativa a la que adecuara la solicitud presentada conforme al título de ejecución conforme

a lo dispuesto en los Arts. 570 y 572 CPCM, a lo cual señaló que la reformulaba en el sentido que […] "*se proceda a ejecutar la resolución No. T-0879-2012, por lo que vista la fuerza ejecutiva del documento base de esta acción de ejecución forzosa, decrete embargo, sobre los bienes propios de la sociedad ejecutada, por la cantidad de TRES MIL NOVECIENTOS VEINTIUNO 26/100 DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($3,921.26), más una tercera parte adicional, sobre la base de lo consignado por los artículos 551 y 552 CPCM, en concepto de pago de intereses legales correspondientes contabilizados a partir del día veintisiete de agosto de dos mil doce, y las costas procesales a que hubiere lugar sobre dicha cantidad, hasta la fecha de su completo pago, transe o remate".*

En lo referente a la segunda parte de la prevención, sobre el orden en que se deben realizar las actuaciones ejecutivas solicitadas*, indicó que primero se gire oficio a la Superintendencia de Valores y a la Superintendencia del Sistema Financiero, a fin que informen si a alguna de las entidades financieras y/o bancarias que supervisan, le aparecen a la ejecutada cuentas de ahorro, cuentas corrientes, cuentas a plazos, títulos, valores o instrumentos financieros, dividendos, intereses, rendimientos de toda clase y/o reintegros que a su vencimiento correspondan a la sociedad; en caso de los informes dada por las anteriores entidades resulten negativos o insuficientes, como segunda acción, se libre mandamiento de embargo correspondiente; y finalmente que paralelo a lo antes requerido, se solicite a la sociedad ejecutada declare bajo palabra si posee bienes y derechos suficientes para hacer frente a la ejecución.*

Por lo que pidió tener por evacuada las prevenciones realizadas, por modificada la solicitud de ejecución forzosa en los términos expresados y que se admita la misma.

6.2.4) Por su parte, la funcionaria judicial rechazó la solicitud de ejecución forzosa, por considerar que no se subsanaron las prevenciones realizadas, en virtud que *la certificación de la resolución número T-089-2012 de fecha ocho de agosto de dos mil doce, constituye el título de ejecución; en la cual, no se han establecido intereses legales a pagar en concepto de incumplimiento de dicho pago; en ese sentido, los términos de la presente ejecución forzosa, deben exigirse tal y cual constan en el título de ejecución, no habiendo cabida a otros elementos que debieron ser declarados y condenados en el proceso correspondiente, como lo son los intereses legales, ya que la base de todo proceso de ejecución se encuentra un derecho ya cierto o presumiblemente cierto, cuya satisfacción se tiende a asegurar mediante el empleo de la fuerza, ya que el órgano jurisdiccional realiza una actividad transformadora de la realidad para acomodarla a lo establecido en el titulo base de la ejecución.*

6.2.5) En ese contexto se estima, que lo medular del asunto radica en determinar, si existe infracción de ley de parte de la administradora de justicia, por la errónea interpretación del Art. 574 e inaplicación de lo normado en el Art. 552, ambos del CPCM.

6.2.6) En las citadas disposiciones legales se regula que una vez presentada la solicitud, el juzgador la admite y dicta auto de despacho de ejecución *toda vez concurran los presupuestos procesales establecidos en este código*, si el título no presenta ninguna irregularidad y si las actuaciones que se solicitan

son congruentes con el título; asimismo, disponen que la ejecución forzosa se llevará a efecto en sus propios términos, y *sólo terminará cuando el derecho del ejecutante haya quedado completamente satisfecho*.

6.2.7) Así las cosas, es preciso aclarar como primera premisa, que a diferencia del procedimiento de ejecución forzosa, es en el proceso ejecutivo donde se contempla un objeto propio, único y de sencilla determinación, el cual es: la satisfacción de un crédito dinerario liquido o fácilmente liquidable, insoluto y amparado en un documento que por ley tiene fuerza ejecutiva, en el cual se identifica de manera indubitable al acreedor y el deudor; éste es sin duda su *objeto principal*, de ahí que no yerra la señora jueza en la resolución apelada, al señalar que la ejecución forzosa tiene por objeto una pretensión que no persigue la declaración del derecho, pues ya debe constar en el título de forma indiscutible; es decir, que ya no se trata como en el proceso de conocimiento de obtener un pronunciamiento acerca de un derecho discutido, sino "de actuar, de traducir en hechos reales un derecho que pese a haber sido judicialmente declarado o voluntariamente reconocido, ha quedado insatisfecho".

6.2.8) En tal sentido, se advierte que en dicho procedimiento, la apelación se dirige de forma esencial a la petición de los intereses, los cuales son un accesorio a la solicitud que no consta en la certificación de la resolución número T-089-2012 de fecha ocho de agosto de dos mil doce, y por lo tanto, no se encuentra debidamente acreditado.

En ese sentido, los límites de los derechos que pueden ejecutarse, se contemplan en el título que sirve de documento base, de tal manera que no es posible sobrepasar lo que consta en él en la fase de ejecución.

El Art. 574 CPCM como se dijo, regula que, si las actuaciones que se solicitan son congruentes con el título, se dictara despacho de ejecución, elemento que no ha sido cumplido, por lo que el rechazo de la solicitud efectuado por la mencionada funcionaria judicial, no trunca el acceso a la justicia ni infringe los preceptos legales aludidos puesto que la solicitud de ejecución forzosa no puede llevarse a cabo fuera de los límites que el título mismo señala.

Por otra parte, el principio de completa satisfacción del ejecutante, normado en el Art. 552 CPCM, aun cuando es el principio rector de la fase de la ejecución forzosa, no puede considerarse infringido en su etapa inicial, puesto que se está dando comienzo al procedimiento, siendo al final de su desarrollo cuando tal principio se ve plenamente realizado, por lo que no existe la infracción atribuida a la administradora de justicia.

VII.- CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye que en el caso de mérito, la prevención formulada no fue subsanada por el procurador de la parte ejecutante, en virtud que al leer íntegramente el documento base de la ejecución forzosa se observa con claridad y precisión que no consta condena alguna al pago de intereses legales a la parte ejecutada.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente confirmar el auto definitivo impugnado, sin condena en costas, por no haberse configurado todavía la relación jurídico-procesal."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 13-6CM2-2020, fecha de la resolución: 07/02/2020

EMBARGO PREVENTIVO DE BIENES

CONSIDERACIONES DOCTRINARIAS SOBRE LAS MEDIDAS CAUTELARES

"4.1.- Manifiestan los abogados apelantes en su escrito de interposición de recurso, que no están conformes con el auto definitivo pronunciado por el Juez a quo, a través del cual se decretó la ampliación y modificación -de la medida cautelar de embargo preventivo de bienes, respecto de las sociedades […], pues consideran que el Juez a quo ha incurrido en una errónea interpretación del derecho aplicado para resolver la cuestión objeto del debate, ya que, a su criterio, en el caso que nos ocupa, no se ha cumplido con los requisitos necesarios para decretar la ampliación y modificación de la medida cautelar decretada originalmente en contra de la sociedad […].

4.2.- Previo a entrar a analizar los argumentos expuestos por los abogados apelantes, este tribunal considera procedente exponer ciertas consideraciones generales respecto de las medidas cautelares.

4.3.- En anteriores precedentes se ha establecido ya, que las medidas cautelares pueden conceptualizarse como aquellas que tienden a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través del proceso en el que se dicta la medida cautelar, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurra entre la iniciación de ese proceso y el pronunciamiento de la sentencia.

4.4.- Tienen por finalidad asegurar el resultado práctico de la sentencia que debe recaer en un proceso determinado, para que la justicia no sea eludida haciéndola de imposible cumplimiento.

4.5.- Su fundamento es mantener la igualdad de las partes en el litigio, evitando que se convierta en ilusoria la sentencia que le pone fin, suponiendo ser un remedio procesal.

4.6.- Gozan de un carácter de provisionalidad, entendiéndose en ese sentido que constituyen un anticipo de la garantía jurisdiccional de defensa de los bienes y- de las personas, de ahí que la suerte corrida por la materia principal juzgada se refleja necesariamente sobre dichas medidas, ya que son provisionales a la variación o a la invalidez de las circunstancias.

4.7.- Otra de sus características es la flexibilidad, la cual implica por -una parte, que el juez dispone la medida que mejor se adecúe al derecho que se intenta proteger, y por otra, que las partes tienen la posibilidad de peticionar en cualquier momento la" modificación de la medida, justificando la variación o invalidación de las circunstancias.

4.8.- Así las cosas, de conformidad a lo establecido en el artículo 433 CPCM, la fundabilidad de la pretensión cautelar descansa en dos requisitos específicos que son: 1) La verosimilitud del derecho, y 2) El peligro en la demora, que junto con su contra cautela, configuran la tutela precautiva en el régimen procesal.

4.9.- En otras palabras, la procedencia de la medida cautelar está supeditada a la existencia de una apariencia o verosimilitud del derecho que ampara las pretensiones del accionante, así como a la existencia del peligro de lesión o frustración de ese derecho, a causa de la demora en el proceso principal.

4.10.- La verosimilitud del derecho no impacta la movilidad de la pretensión, basta con que en apariencia exista el derecho invocado, ya que ello permite determinar, una credibilidad razonable que tenga suficiente sustento dentro de los límites con que cabe valorar los elementos de juicio incorporados al expediente.

4.11,- En materia de medidas cautelares debe procederse con criterio amplio, para evitar la frustración de los derechos del pretendiente, ya que no es necesario la prueba plena de la existencia del derecho, basta con una apreciación prima facie de la verosimilitud del derecho del actor, es decir, que el mismo existe y le pertenece aunque sea en apariencia, y que el mismo le es reclamado a quien también en apariencia ha vulnerado o incumplido con ese derecho."

PARA LA AMPLIACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES ES NECESARIO QUE SOBREVENGAN HECHOS NUEVOS O DE NUEVO CONOCIMIENTO

"4.12.- En el caso en estudio, el abogado procurador de la sociedad solicitante manifestó al Juez a quo, que solicitaba se ampliara y modificara la medida cautelar originalmente decretada en contra de la sociedad demandada […], consistente en el embargo preventivo de bienes, ordenando se hiciera extensivo dicho embargo hacia los bienes de dos sociedades distintas a la demandada, como son […], del domicilio de la ciudad de Basilea, Suiza, y […], del domicilio de la ciudad de Berkshire, Reino Unido, las cuales forman parte del grupo empresarial de […].

4.13.- Para que proceda la modificación de la medida cautelar ya decretada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 455 inciso 1° CPCM, deben sobrevenir hechos nuevos o de nuevo conocimiento, luego de que se ha adoptado la medida cautelar, para que, a instancia de parte, el tribunal modifique el contenido de la misma.

4.14.- Así las cosas, el Licenciado […], como abogado procurador de la solicitante […], expresó al Juez a quo en su solicitud de modificación, que al momento de realizar el embargo preventivo de bienes de la sociedad demandada […]., se dio cuenta que […], poseen varias marcas inscritas a su nombre en El Salvador, lo que a su criterio, constituye un hecho de nuevo conocimiento que permite modificar y ampliar la medida cautelar originalmente decretada, es decir el embargo de bienes de […]., y hacerlo extensivo a los bienes de […], pues lo embargado a la demandada no alcanza a cubrir lo reclamado en la demanda del proceso principal; todo con base en la aplicación de la teoría del levantamiento del velo corporativo, que según el abogado solicitante, permite perseguir los bienes de sociedades que pertenezcan a un mismo grupo o conglomerado corporativo, para que las otras sociedades o los, socios de éstas puedan responder por las obligaciones que la .demandada no pueda cumplir, "pues al ser filiales o miembros del mismo grupo, generalmente gozan de un patrimonio común, por lo que pueden responder en forma solidaria por las deudas las distintas sociedades integrantes del grupo, para de esa forma proteger los intereses de los acreedores de la demandada, ante algún incumplimiento en las obligaciones adquiridas por ésta.

4.15.- Previo a analizar si la modificación de la medida cautelar decretada por el Juez a quo cumple con los requisitos ya relacionados, este tribunal con-

sidera procedente expresar algunas consideraciones respecto de la teoría del "levantamiento del velo", para comprender con más claridad en qué consiste la misma."

TEORÍA DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO CORPORATIVO

"4.16.- Para-empezar, el velo corporativo es la separación que se hace del patrimonio y responsabilidad de los socios; respecto del patrimonio y responsabilidad de Una sociedad.- Su existencia obedece a la .necesidad de desarrollo empresarial y comercial de las sociedades mercantiles, a efectos que estas se desenvuelvan sin interferencias permanentes que afecten los elementos sustanciales y particulares de su proceso e inversión.

4.17.- Ahora bien, el hermetismo formal que rodea el funcionamiento de una sociedad anónima, el control de poder que implica y los privilegios que encierra, pueden dar lugar a una serie de abusos que deben ser vigilados por los tribunales, y que han dado lugar a la tesis jurisprudencial conocida como la doctrina del levantamiento del velo.

4.18.- En efecto, en algunas ocasiones los administradores de una sociedad realizan actuaciones abusivas y contrarias a la ley mediante la instrumentación fraudulenta de la autonomía patrimonial societaria, a veces, constituyendo entidades fantasmas o sociedades dominantes y filiales para evadir la responsabilidad de alguna de ellas, otras, jugando, a conveniencia, con la personalidad de la sociedad o con la suya propia, intercambiándola a su antojo, generando, en definitiva, situaciones de abuso de la personalidad jurídica.

4.19.- Esta situación de abuso perjudica intereses públicos o privados, causa daño ajeno, burla los derechos de los demás, si se utiliza como un medio o instrumento defraudatorio, o con un fin fraudulento y que se produce, entre otros supuestos, cuando se trata de eludir responsabilidades personales, y entre ellas el pago de deudas.

4.20.- Si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza con una finalidad fraudulenta y contraria a derecho, los tribunales pueden prescindir de la forma externa de la persona jurídica y, penetrar en la interioridad de la misma, "levantar su velo", a fin de examinar los reales intereses que laten en su interior, es decir, adentrarse en el substratum de la persona jurídica para poner fin a los fraudes y abusos que bajo el manto protector de esta figura se puedan cometer, y de esta manera, alcanzar a las personas y los bienes que se amparan bajo su cobertura; no obstante, si algo caracteriza a esta doctrina son sus limitaciones ya que sólo debe ser una técnica utilizada por los jueces de forma excepcional.

4.21.- Lo que se pretende con la aplicación de esta teoría es, que si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza de una manera abusiva o fraudulenta, el juez pueda desestimarla, con el fin de que no prospere el resultado contrario a derecho que con ella se persigue, ya que se podrá exigir a los socios, es decir, de los verdaderos responsables, el cumplimiento de las obligaciones adquiridas en forma fraudulenta por la sociedad de que se trate.

4.22.- En este orden de ideas, considera este tribunal, que lo que posibilita la aplicación de la figura del levantamiento del velo, es el hecho de que una

sociedad esté participando en actos fraudulentos, y esté utilizando a otras sociedades de su mismo grupo o incluso a los socios de ésta, para ocultar esos actos fraudulentos, y evadir responsabilidades no sólo económicas, sino también legales, lo cual no ha sido demostrado en el proceso que nos ocupa por parte del abogado solicitante, ya que él se ha limitado únicamente a manifestar, que sólo por el hecho de ser sociedades filiales de un mismo grupo corporativo internacional, tienen un patrimonio en común y pueden por ello responder solidariamente por las obligaciones adquiridas por las sociedades miembros del grupo, lo cual, con base en las consideraciones doctrinarias expuestas no es así, sino que, debió demostrar cuáles son los actos fraudulentos por los cuales se vuelve imprescindible levantar el velo entre sociedades de un mismo grupo, para así poner fin a los mismos, hechos que no han sido acreditados en el presente caso.

4.23.- Los abogados de la sociedad solicitante, manifestaron durante: la audiencia de apelación, que el hecho fraudulento que se está denunciando, es la infracapitalización de mala fe de la sociedad demandada.

4.24.- Al respecto, al momento de constituir una sociedad, los socios tienen la obligación de dotarla con el capital social necesario para cumplir su fin social, considerando niveles razonables de apalancamiento y de esa forma conservar el privilegio de la responsabilidad limitada que típicamente otorgan las formas corporativas más usadas en los ambientes de negocios.

4.25.- Cuando los aportes de los accionistas, primas de emisión, resultados retenidos 9 reservas de una sociedad comercial son desproporcionadamente insuficientes para el desarrollo de la actividad social, la doctrina ha entendido que se produce un desplazamiento indebido del riesgo empresarial sobre los acreedores, o sobre el mercado en general, lo que bajo ciertas circunstancias implica un abuso del derecho por parte de los accionistas hacia la sociedad infracapitalizada.

4.26.- La doctrina de la infracapitalización, no incorporada a nuestra legislación, se refiere a ampliar la responsabilidad de los socios en los casos en que la dotación de capital que hayan hecho resulte insuficiente, o más exactamente cuando exista una desproporción significativa entre el capital arriesgado por los socios y el objeto social y nivel de riesgo de la empresa social.

4.27.- Por supuesto no se trata de cortar las alas con la extensión de la responsabilidad a emprendedores, sino de garantizarse que éstos y no el mercado sean quienes asuman el riesgo del negocio.

4.28.- La infracapitalización se produce fundamentalmente en las sociedades cerradas con estructura personalista y en los grupos de sociedades.

4.29.- En las primeras porque minimizando la cifra del capital social, los socios consiguen reducir de modo equivalente su riesgo empresarial. En los grupos, cuando la función que tiene la limitación de responsabilidad consiste precisamente en diversificar riesgos aportando un capital pequeño a una nueva filial, el grupo puede desarrollar una empresa arriesgada y evitar que su eventual fracaso golpee el patrimonio del grupo o de la matriz.

4.30.- Las defensas jurídicas que se aplican ante una hipótesis de infracapitalización, tienen sentido sobre todo en sociedades en las cuales rige la limitación de la responsabilidad de los socios y accionistas a lo efectivamente

aportado o comprometido por el socio o accionista, lo que se ha entendido que debe de tener como contrapartida necesaria el aporte de recursos suficientes para que la sociedad pueda cumplir satisfactoriamente con su objeto.

4.31.- Se distinguen dos clases de infracapitalización, que se pueden verificar, la material y la nominal, difiriendo los remedios a aplicar según estemos ante un caso u otro.

4.32.- La "infracapitalización material" se da cuando los recursos propios aportados por los-socios b accionistas, o mantenidos por éstos en la sociedad, son ostensiblemente insuficientes para el desarrollo de la actividad que estos se proponen realizar.

4.33.- La causa puede ser por ejemplo un cambio en las condiciones de mercado o en la actividad de la propia sociedad que produce un desequilibrio y desplazamiento del riesgo del negocio a los acreedores, lo que se recompondría a través de la imputación de responsabilidades, tanto a los socios como a los administradores.

4.34.- En cambio, existe "infracapitalización nominal", cuando los socios o accionistas aportan los recursos necesarios para el desarrollo de la actividad pero no como aporte de capital, sino a través de préstamos u otro tipo de créditos, por lo que se convierten en acreedores aunque con ventaja respecto de los demás acreedores, debido al acceso a la información y la capacidad de incidencia en, la sociedad.

4.35.- En este caso, ese desequilibrio se evitaría recalificando la operación de préstamo, otorgándole el riesgo propio de un aporte de capital. Así, se ha sostenido por ejemplo, que en el marco de un concurso de acreedores, podría disponerse la postergación del cobro de los créditos de los accionistas hasta la satisfacción de los créditos de terceros, aun cuando aquellos estuvieren garantizados con prenda e hipoteca.

4.36.- Otra consecuencia de la recalificación sería que los "créditos" al ser tratados como "aportes", no serían computables para la votación en la Junta de Acreedores.

4.37- En definitiva, si los fondos o los bienes propios de la sociedad deudora hubieran sido manifiestamente insuficientes o inadecuados para el ejercicio de la actividad o actividades a las que se hubiera dedicado, estaríamos ante un caso de infracapitalización; sin embargo la infracapitalización alegada no se encuentra establecida en este proceso, así como tampoco la mala fe que alega la parte apelada, la cual, según el artículo 751 inciso 2° del Código Civil debe probarse, por lo que en consecuencia, **no es posible aplicar la teoría del levantamiento del velo corporativo al caso en estudio."**

IMPOSIBILIDAD DE AMPLIAR LA MEDIDA CAUTELAR CUANDO NO HA OCURRIDO UN HECHO NUEVO O DE NUEVO CONOCIMIENTO

"4.38.- En ese sentido, aunque el abogado de la sociedad solicitante haya manifestado que tuvo conocimiento de la existencia de las marcas inscritas a favor de las sociedades […], después de que se presentara la solicitud original de embargo preventivo de bienes sobre la sociedad demandada, lo cierto es que tal situación no puede considerarse como un hecho nuevo o de nuevo conoci-

miento, debido a que se trata de bienes inscritos a favor de sociedades distintas a la demandada […], que nada tienen que ver con el supuesto incumplimiento de contrato que se discute en el proceso principal entre […] y […].

4.39.- Con lo anterior se advierte que **el requisito establecido en el artículo 455 inciso 1° CPCM, que se refiere a que haya ocurrido un hecho nuevo o de nuevo conocimiento, para ordenar la modificación de la medida cautelar decretada, no ha sido cumplido,** en virtud de que la medida cautelar, para que sea modificada, tiene que probarse los hechos nuevos ocurridos en relación a la medida dictada.

4.40.- Por otra parte, al no haberse probado los hechos que sustentarían la aplicación de la figura del levantamiento del velo corporativo, no se- configura vinculación alguna de las sociedades […] y […], con el contrato cuyo aparente incumplimiento se discute en el proceso principal entre […] y […], por lo que **no existe la apariencia del buen derecho** que exige la ley para decretar la modificación de la medida cautelar originalmente solicitada.

4.41.- En ese sentido, no era procedente decretar la ampliación y modificación del embargo preventivo de bienes respecto de las sociedades […] y […], debido a que éstas no tienen obligación de responder solidariamente por las obligaciones adquiridas por la demandada."

PROCEDE REVOCAR EL EMBARGO IMPUESTO SOBRE LAS MARCAS O DISTINTIVOS COMERCIALES, POR SER CONTRARIAS A DERECHO

"4.42.- Finalmente, los abogados apelantes manifestaron en su escrito de recurso, que, el embargo decretado en las marcas propiedad de las sociedades […] y […] es nulo, debido a que no .se ha cumplido con lo establecido en los artículos 556 y 557 del Código de Comercio, pues se han embargado en forma aislada elementos esenciales de la empresa, como son las marcas inscritas a favor de las sociedades ya mencionadas, resultando entonces que el embargo por sí solo ha sido realizado fuera de los límites establecidos en la ley.

4.43.- De acuerdo a lo establecido en el artículo 556 incisos 1° y 2° del Código de Comercio: """"""La unidad de destino de los elementos esenciales que integran una empresa mercantil, no podrá disgregarse por persecuciones individuales promovidas por los acreedores del titular. Son elementos esenciales los enumerados en el artículo siguiente.- No se podrá practicar un embargo aislado de los mismos, sino que el secuestro deberá abarcar la empresa en conjunto, siendo el depositario un interventor con cargo a la caja."""""""

4.44.- De la lectura de lo dispuesto en la norma transcrita, se concluye que no es posible realizar un embargo en forma aislada de las marcas inscritas a favor de una empresa, ya que el mismo artículo 556 en su inciso 3° establece que sí podrán embargarse elementos en forma aislada, siempre y cuando se refiera a dinero, mercancías o créditos, y además, que se demuestre que no se impide la continuidad de la actividad de la empresa.

4.45.- En el caso que nos ocupa lo que se ha embargado son marcas o distintivos comerciales, lo cual, tal como ya se expuso en líneas anteriores, de conformidad al artículo 556 inciso 2° no es permitido, pues se prohíbe el embargo en

forma aislada de los elementos distintivos de la empresa. En esas condiciones, los elementos distintivos de la empresa son inembargables, y si tomamos en cuenta que el artículo 623 CPCM establece que son nulos de pleno derecho los embargos de bienes inembargables, se concluye que el embargo practicado en el caso en estudio es nulo, y así deberá declararse.

4.46.- En conclusión, la modificación de la medida cautelar decretada deberá ser revocada, en virtud de haberse comprobado que no se ha cumplido con los requisitos necesarios para declararla."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 89-4CM-19-A, fecha de la resolución: 06/02/2020

EXPROPIACIÓN

IMPROCEDENTE QUE EL ESTADO PAGUE CAUCIÓN

"8.Hemos deliberado y llegado a una conclusión que responde a las disposiciones constitucionales y legales pertinentes en este caso, el que se ha apelado por el abogado […], en concepto de apoderado del señor […], contra la resolución pronunciada por el señor Juez Primero de lo Civil y Mercantil, de esta ciudad, a las nueve horas veinticinco minutos del día cinco de octubre del corriente año, siendo la resolución que se pretende impugnar, la medida cautelar que autoriza al Ministerio de Obras Públicas Transporte y Desarrollo Urbano, para que construya e ingrese maquinaria pesada sobre la parcela identificada como número ***, tramo ***, inscrita en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Primera Sección de Oriente, bajo la matrícula **********.-

9. El presente recurso fue admitido por esta Cámara, mediante auto de las diez horas con treinta minutos del día veinticinco de octubre del corriente año, siendo el motivo de apelación que se alegó por el abogado recurrente el que está contenido en el artículo 510 ordinal tercero del Código Procesal Civil y Mercantil, que se refiere a la Revisión del derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto del debate, del cual a su vez hace dos argumentaciones señalando dos submotivos, el primero, es por la falta de aplicación de los artículos 446 y 451, del Código Procesal Civil y Mercantil, efectivamente estos artículos regulan los requisitos que deben reunirse para ordenar una medida cautelar y para el caso concreto el artículo 446 del mismo cuerpo legal establece como regla general que el solicitante de una medida cautelar deberá presentar caución suficiente para garantizar el resarcimiento de los daños y perjuicios y el artículo 451 también ya relacionado establece que, la sustanciación de solicitud de medida cautelar se formulará en pieza separada que en ningún caso suspenderá el curso del proceso principal y en el escrito que se solicite habrá de ofrecerse la caución respectiva. A juicio del apelante, el Juez a quo, no le dio aplicación a estos artículos 446 y 451 CPCM, El otro argumento o submotivo planteado, es la interpretación errónea del artículo 448 del Código Procesal Civil y Mercantil, en el sentido que el Juez a quo, en su resolución le dio una importancia mayor a los intereses generales colectivos o difusos sobre el propio interés de la parte

afectada, y que el juez no debía de haber aplicado de esa forma el artículo 448, el recurrente como argumento dice que el juzgador encuadró los intereses comunes como una excepción de la caución, según como lo ha alegado el apelante; básicamente estas son las dos argumentaciones planteadas en relación a lo establecido en el ordinal tercero del artículo 510 CPCM.-

10. Al examinar el caso, los argumentos planteados por la parte apelante y también los argumentos planteados por la parte apelada, en este caso, la representante fiscal que interviene en defensa de los intereses del Estado y la sociedad, hemos analizado que en relación a los artículos 446 y 451 CPCM, como reglas generales, si bien es cierto el legislador impone que se deben de aplicar en todo caso en el que se esté solicitando medidas cautelares y que para el caso debió la parte que solicita la medida cautelar, ofrecer caución, es complementario esto con lo que establece el artículo 448 CPCM, por cuanto que, en efecto para otorgar una caución, debe reunir estos requisitos generales y que por el peligro de la demora en el tiempo durante el cual se podrá dilatar el trámite de un proceso, pero en este caso no hay peligro para que la parte que pide la caución y que se ejecute la caución para poder detener una obra de que no se le vaya a pagar la correspondiente indemnización que señala La Ley de Expropiación y de Ocupación de Bienes por el Estado, contenida en el decreto 33 vigente desde que fue publicada en el Diario Oficial del día 25 de julio de 1939, porque si lo que está alegando es que pudiera haber peligro en que se haga los pagos correspondientes del valor del inmueble o de la indemnización a que se refiere esta ley.-

11. El Estado, se supone, es un ente organizado capaz de hacer los pagos de las obligaciones que le corresponden y el solicitante no podría quedar en indefensión en el sentido que, al producirse o al llegarse a producir la decisión final de que se vaya a expropiar determinado inmueble se vaya a quedar sin la respectiva indemnización o pago del valor del inmueble, y pudiera ser una de las razones por las cuales podríamos exigir de que se pague caución, por otra, parte muy bien lo dice el Juez que en su resolución, que cuando se trata de intereses colectivos o generales no es aplicable las reglas generales que establecen los artículos 446 y 451 CPM, por otra parte la Ley de Expropiación, hace referencia a que cuando se somete a expropiación un inmueble la razón de porque se va a expropiar es por los intereses colectivos.-

12.El artículo 106 de la Constitución establece que: “”””La expropiación procederá por causa de utilidad pública o de interés social, legalmente comprobados, y previa una justa indemnización. ----- Cuando la expropiación sea motivada por causas provenientes de guerra, de calamidad pública o cuando tenga por objeto el aprovisionamiento de agua o de energía eléctrica, o la construcción de viviendas o de carreteras, caminos o vías públicas de cualquier clase, la indemnización podrá no ser previa. ------ Cuando lo justifique el monto de la indemnización que deba reconocerse por los bienes expropiados de conformidad con los incisos anteriores, el pago podrá hacerse a plazos, el cual no excederá en conjunto de quince años, en cuyo caso se pagará a la persona expropiada el interés bancario correspondiente. Dicho pago deberá hacerse preferentemente en efectivo. ------ Se podrá expropiar sin indemnización las entidades que hayan sido creadas con fondos públicos. ------- Se prohíbe la confiscación ya sea como

pena o en cualquier otro concepto. Las autoridades que contravengan este precepto responderán en todo tiempo con sus personas y bienes del daño inferido. Los bienes confiscados son imprescriptibles. “”””””

13. Siendo un hecho notorio y como tal, no es necesario presentar prueba o sí existe hay un relevo de prueba ante un hecho notorio, que se trata de interés legalmente comprobado, por cuanto que, la obra que se está realizado en el tramo entre las carretera que del desvío de Moncagua conduce al desvío de Quelepa, sobre la carretera Panamericana, es una obra visible y es para todos conocida hasta para las partes intervinientes.

14.En consecuencia de lo anterior son hechos que son conocido por las partes, y establece la constitución que es indispensable que haya una justa indemnización y esa justa indemnización es la que se va a establecer en el proceso principal correspondiente, donde las partes podrán justificar con peritos o con las pruebas pertinentes el valor económico de la vara cuadra en ese lugar, o el valor que ha estado pagando el Estado por vara cuadrada en ese lugar, son situaciones que deben considerarse a la hora de fijar la indemnización correspondientes, el Estado entonces no pude estar en la posibilidad de que sea insolvente para pagar la respectiva indemnización porque ya es algo que está presupuestado y está determinado en una carpeta que dio lugar a la construcción de dicha obra que tiene los fondos correspondientes para hacer el pago de la respectiva indemnización por lo tanto la parte recurrente ya tiene los fondos para hacer el pago de la respectiva indemnización, por lo tanto la parte recurrente no puede tener temor que porque no se adelantó una caución entonces se va a ver impedido de no recibir la indemnización o el justo precio que determina le Ley de Expropiación entonces esta Cámara determina que con la decisión que el Juez en Primera Instancia tomó de autorizar el ingreso a ese inmueble no se le han afectado de forma arbitraria derechos fundamentales a la parte demandada, que es el propietario del inmueble, porque precisamente el debido proceso que establece la Ley de Expropiación y el Código Procesal Civil y Mercantil, llevan a que se le asegure el derecho de propiedad que está regulado en el Artículo 2 de la Constitución de la República, y que reciba una justa indemnización por ese inmueble,”

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente, número de referencia: 1CM-08-271020-C, fecha de la resolución: 03/12/2020

IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA

NATURALEZA Y CAUSAS

“La improponibilidad de la demanda se puede entender como un despacho Saneador de la misma, constituyendo una manifestación contralora por parte del Órgano Jurisdiccional, que se refiere al hecho de no obtenerse, como se debe y persigue en todo proceso, una sentencia satisfactoria que conforme la normal terminación de aquél, consecuentemente, en cualquier estado de la causa, se reputa sin trámite alguno.” “La improponibilidad está reservada solo para casos

de vicios que por su naturaleza, no admiten corrección o subsanación, pues la pretensión no es judiciable, implicando un defecto absoluto. Lo que se toma como improponible es la pretensión y nunca la demanda o el derecho de acción, lo que se rechaza es la pretensión contenida en la demanda, debido a un defecto absoluto en la facultad de juzgar y que imposibilita un pronunciamiento por parte del Órgano jurisdiccional sobre el fondo del asunto, pudiendo ser declarada al inicio del proceso (in limine litis) o en cualquier estado de la causa (in persequendi litis). La Sala considera necesario hacer algunas consideraciones respecto de la improponibilidad de la demanda: a) Improponibilidad subjetiva o falta de legitimación. Es la facultad oficiosa del Juez, para decidir antes de dar traslado de la demanda, si las partes tienen legitimación para demandar o ser demandadas y si esta carencia es manifiesta, el Juez rechaza in limine la demanda. b) Improponibilidad objetiva. Cuando de forma grave y evidente la pretensión carece de sustento legal o la demanda tiene por objeto algo que es inmoral o prohibido. c) Falta de interés. El interés de las partes para litigar debe ser real, con el objeto que la resolución judicial recaiga en algo concreto, evitándose declaraciones abstractas, o desde la calificación de la demanda en: 1) Demanda "inhábil", cuando ha sido propuesta ante juez incompetente. 2) Demanda "inútil" cuando el interés procesal es inexistente. 3) Demanda "in atendible" cuando el objeto de la demanda constituye una desviación de la función jurisdiccional. 4) Demanda "imposible" cuando la pretensión es imposible. Tomado de las Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia años 2012 y 2014.-

Cámara de la Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-56-4-12-20, fecha de la resolución: 08/12/2020

INADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN

POR AUSENCIA DE LOS REQUISITOS EXIGIDOS LEGALMENTE PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO

"6. Presupuestos de admisibilidad para la apelación.

6.1. El recurso de apelación, según el Art. 510 CPCM, tiene por finalidad revisar: primero, la aplicación de normas que rigen el proceso; segundo, los hechos probados que se fijen en la resolución, así como la valoración de la prueba; tercero, el derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto del debate; y cuarto, la prueba que no hubiera sido admitida.

6.2. Del Art. 511 CPCM, se extraen los requisitos de interposición de la apelación, mismos que devienen en esenciales para la admisibilidad de dicho recurso, así pues, según Cabañas García, J.C. (Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, 2016), *"El escrito de interposición ha de agotar toda la carga argumentativa necesaria, pues el apelante no dispondrá de otro momento para formular sus pretensiones. Por tanto, tras identificar la resolución objeto del recurso, la parte apelante –actor o demandado en la primera instancia- deberá articular de manera clara y separada, cada uno de los motivos que fundamenta*

su impugnación. Por tanto cada motivo contendrá: a) la especificación de cuál se trata (si infracción procesal o de fondo, y en este último caso, si inherente a la prueba o a la aplicación del derecho material); b) el pasaje o pasaje (Sic.) *de la resolución que se considera afectada por cada motivo; c) la descripción de los hechos que originan cada infracción; y d) los razonamientos estrictamente jurídicos que sustentan la censura en ese punto de la resolución impugnada, con análisis del precepto o preceptos infringidos (procesales o sustantivos) por inaplicación o aplicación errónea".*

6.3. De lo antes dicho, es factible afirmar que el escrito de apelación, además de especificar la resolución apelada, debe expresar los pronunciamientos que se pretende sean revocados o reformados, con alusión al tipo de infracción cometida y la argumentación que corresponda, a fin de delimitar preliminarmente el objeto del recurso. Lo anterior, habida cuenta que el conocimiento de los Tribunales ad quem, se ve limitado a aquello que las partes someten a su juicio. En ese orden de ideas, es necesario que en el escrito de interposición del recurso se expresen con precisión las razones en que se funda el mismo, haciendo distinción entre las que se refieran a la revisión e interpretación del derecho aplicado (ordinales 1° y 3° del Art. 510 CPCM) y las que afecten a la revisión de la fijación de los hechos y la valoración de pruebas (ordinales 2° y 4° del Art. 510 CPCM). Se debe tener en cuenta que, si se alega la infracción de normas o garantías procesales, se debe citar la norma infringida, alegando la indefensión sufrida [Santos García, S.E. (Comentarios y Concordancias al Código Procesal Civil y Mercantil, 2010)].

6.4. En relación al escrito de apelación que suscribe el licenciado RAGG, se advierte que no ha dado cumplimiento a los requisitos previamente descritos, pues, aunque ha identificado la decisión que es objeto de su impugnación, esta Cámara ha advertido las siguientes deficiencias en el recurso interpuesto.

6.5. En primer lugar, se denota que el peticionario fundó su recurso en dos motivos, a saber: (i) el relativo a la aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso, incardinado en el ordinal 1° del Art. 510 CPCM, y (ii) la revisión del derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto de debate, que se corresponde con lo previsto en el ordinal 3° del art. 510 CPCM. Es preciso señalar que, respecto de la revisión e interpretación del derecho aplicado el apelante únicamente ha enunciado genéricamente que se ha incurrido en dicha, sin realizar una fundamentación fáctica y jurídica que sustente dicha alegación; puesto que ni siquiera señala cuál es la disposición respecto de la cual se ha realizado una interpretación errónea por parte del Juez A quo, ni ha señalado en qué consiste la misma, así como la solución jurídica que se pretende.

6.6. En segundo lugar, en el apartado titulado "Revisión e interpretación del derecho aplicado" el impetrante alude que "además de impedírseme el derecho constitucional de acceso a la justicia, se infringen disposiciones procesales (…)" lo cual pone de relieve que no se ha realizado la necesaria distinción de la finalidad invocada, y que la enunciación de la finalidad no se corresponde con el sucinto desarrollo argumentativo realizado por el licenciado RAGG.

6.7. En tercer lugar, el recurrente en el apartado titulado "Infracción de normas y garantías procesales" ha denunciado la transgresión del derecho constitucional de acceso a la justicia lo cual alega, es producto de una errónea interpretación de la ley. Tal aseveración evidencia que el apelante no ha realizado de

forma clara sus alegaciones, habida cuenta que, alega la infracción de normas y garantías procesales -sin que haya determinado y desarrollado las mismas- y al mismo tiempo afirma que las mismas son producto de una errónea interpretación de la ley. Tal cuestión refleja una confusión y una falta de precisión en el desarrollo de la finalidad invocada, lo cual imposibilita a este Tribunal realizar la revisión del objeto de control.

6.8. En referencia a las deficiencias señaladas, es oportuno mencionar que, la configuración de los argumentos y las pretensiones de las partes no es facultad de esta Cámara, puesto que, aún en esta instancia, continúa rigiendo el principio de justicia rogada o dispositivo, de forma tal que el análisis a realizar, deberá centrarse únicamente a efectuar la revisión sobre los puntos que así se hayan planteado claramente por la parte apelante, sin extenderse o poder efectuar interpretaciones si la petición no se configuró en debida forma. Como consecuencia de lo antes expuesto, la impugnación interpuesta no se encuentra suficientemente clara, ni jurídicamente sustentada, debiendo reiterar que, según jurisprudencia de la Sala de lo Civil, la interposición del recurso debe hacerse de forma precisa, no solo invocando su fundamento, sino efectuando una adecuada argumentación de los mismos, siendo que el yerro en el desarrollo de las razones en que se basa el recurso, deviene en incumplimiento de los requisitos dispuestos en el Art. 511 CPCM (Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, Ref. 121-APC-2012, 07/11/2012).

6.9. Aunado a lo anterior, referente a la fundamentación de la apelación, jurisprudencia de la Sala de lo Civil ha establecido que *"la fundamentación es la carga procesal más exigente impuesta al recurrente, como requisito esencial de la formalización, y que por su amplitud, complejidad y trascendencia, requiere el desarrollo de razonamientos sometidos a una lógica jurídica, clara y concreta. Para el caso de plantear un recurso de apelación, se debe explicar con fundamentos jurídicos la razón de su aserto en relación a cada una de las infracciones que se imputan al Juez A quo(….) En suma, el recurrente debe ser preciso y claro en señalar la razón por la que recurre en apelación, encuadrando la infracción precisamente en algunas de las finalidades que el legislador ha provisto en los ordinales del art. 510 CPCM. En ese sentido, puede observarse que el impetrante, enuncio(….)como razón para interponer la alzada, la aplicación de las normas que infringen actos y garantías del proceso; sin embargo, es evidente que el desarrollo corresponde en puridad a la revisión del derecho aplicado para resolver el objeto del debate(...)el recurrente no enuncia con claridad a cual se refiere de las finalidades del Art. 510 CPCM, sin mayor preámbulo denuncia(….) Este argumento, tal y como lo señaló la Cámara, debió haber sido denunciado de conformidad al art. 510 ord. 2 CPCM, sin embargo no lo hizo. Ahora bien, si la denuncia ha sido únicamente respecto a la aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso, esta Sala considera, que el recurrente no explicó la indefensión sufrida en relación a lo denunciado (….)La fundamentación de la finalidad de la apelación, debe hacerse en forma clara y precisa, sin incurrir en imputaciones vagas, vinculando el contenido de la norma que se pretende infringida con los hechos y circunstancias a que se refieren a otra finalidad diferente a la enunciada"* .(Sentencia de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, Ref. 422-CAC-2017, 24/01/2018).

7. Conforme a todo lo expuesto, esta Cámara advierte que, no se cumple con los requisitos de admisibilidad para la apelación en específico, debiendo reiterar que el incumplimiento del apelante, en cuanto a las formalidades dispuestas para la apelación, se constituye como una falta de los requisitos exigidos legalmente para la interposición del recurso, por tanto, el mismo deviene en inadmisible y así se declarará.

Conclusión: Esta Cámara estima que el apelante, ha omitido algunas de las formalidades dispuestas por el Código Procesal Civil y Mercantil, para la interposición del recurso de apelación, en tanto que no determinó ni fundamentó en debida forma las finalidades que se pretende que este Tribunal examinara, de conformidad al Art. 511 CPCM; por ello, los argumentos que ha expuesto no son suficientes para admitir la apelación, dado que no cumple con los requisitos que el recurso de apelación exige, razón por la cual el recurso deviene en inadmisible."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 27-2020-PCD, fecha de la resolución: 06/07/2020

INCOMPETENCIA OBJETIVA O DE GRADO

REMISIÓN DEL PROCESO AL JUZGADO COMPETENTE

"1.- Si bien es cierto del Art. 45 CPCM, *ESTABLECE: "Si el tribunal considerase que carece de competencia objetiva o de grado, rechazará la demanda por improponible poniendo fin al proceso, indicando a las partes el competente para conocer",* no se desprende que al declararse improponible la demanda en razón de la materia o de grado, deba remitirse el proceso al juzgado competente, como el caso del Art. 46 CPCM.

2.- No obstante, en conflicto de Competencia con referencia **39-COM-2014**, la Corte en Pleno indicó que el Juez que se declara incompetente puede perfectamente remitir el proceso al Juzgado que considera competente; siendo determinante en sus argumentos, al señalar que la finalidad con que se pretende que los tribunales remitan los procesos al juzgado competente, es para evitar el entorpecimiento de la justicia (ver letra a), número 1, V.2.2, V.-A) de dicha resolución (**60-COM-2014**), ya sea en el caso que el litigante acate la orden de entablar la demanda ante el juez indicado como competente y que éste acepte o no la competencia, así un único Tribunal dirimirá el conflicto de competencia, siendo una atribución constitucional que le corresponde a la Corte Suprema de Justicia –Art. 182, 2° Cn.-

3.- Por tanto, conforme lo señalado este Tribunal puede perfectamente remitir el expediente al juez que considera competente, con la finalidad de no entorpecer la tramitación del proceso y evitar cualquier obstáculo que impida la pronta y cumplida justicia; en consecuencia, se remitirá el proceso al Juzgado Primero de lo Contencioso Administrativo."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 78-C-20, fecha de la resolución: 07/10/2020

INTERESES DERIVADOS DE UN TÍTULO EJECUTIVO

EXISTE INCONGRUENCIA ENTRE LO PEDIDO EN LA DEMANDA Y LO RESUELTO EN LA SENTENCIA

"A. En relación a la infracción del Art. 417 CPCM, el impetrante alega que se ha interpretado incorrectamente dicha disposición legal; al respecto, es de señalar que la ***interpretación errónea*** se presenta cuando el juzgador aplica la norma pertinente, pero atribuyéndole un sentido o alcance que no le corresponde, se trata de un error que se comete en la premisa mayor del silogismo judicial.

B. Sin embargo, al analizar el recurso vemos que el impetrante no explica a esta Cámara de forma concreta cómo interpretó la jueza el Art. 417 CPCM, el por qué resulta inadecuada la interpretación de dicho artículo, cuál es la manera correcta de interpretarlo y cómo su correcta interpretación hubiera conllevado a un fallo diferente al dictado, aspectos que no se advierten del recurso, ya que no debe sólo enunciarse que se ha interpretado incorrectamente el artículo, sin hacer un razonamiento correcto de la infracción; por consiguiente, no puede acogerse el recurso por este motivo.

2. INCONGRUENCIA DE LA SENTENCIA.

A. Respecto a la inaplicación del Art. 218 CPCM alegada, es preciso señalar sobre la congruencia de la sentencia, que dicha disposición MANIFIESTA: "Las sentencias deben ser claras y precisas, y deberán resolver sobre todas las pretensiones y puntos litigiosos planteados y debatidos.

El juez deberá ceñirse a las peticiones formuladas por las partes, con estricta correlación entre lo que se pide y lo que se resuelve. No podrá otorgar más de lo pedido por el actor, menos de lo resistido por el demandado, ni cosa distinta a la solicitada por las partes.

Sin alterar la pretensión, y con respeto a los hechos alegados por las partes como base de sus causas de pedir, el juzgador podrá emplear los fundamentos de derecho o las normas jurídicas que considere más adecuadas al caso, aunque no hubieran sido invocados por las partes."

B. Conforme a la disposición transcrita, la congruencia es el requisito que han de cumplir las sentencias sobre el fondo, consistente en la adecuación, correlación o armonía entre las peticiones de tutela realizadas por las partes y lo decidido en el fallo de la sentencia. En este sentido, se exige también la exhaustividad de la sentencia, esto es, que el fallo recaiga sobre todas las pretensiones de las partes, de modo que, si no ocurre así, la sentencia está viciada de incongruencia por omisión de pronunciamiento.

a) La INCONGRUENCIA INTERNA de la sentencia, puede manifestarse de dos formas, cuando el fallo no se corresponde con los argumentos jurídicos que lo sustentan, es una inadecuación lógica de los fundamentos que desarrolla en su texto con la decisión que al final adopta en base a ellos; o la incongruencia en el fallo contradictorio, defecto que consiste en la incompatibilidad entre sus partes, las que deben guardar la necesaria armonía, es decir, que no debe disponerse una cuestión contraria a la otra dentro de las declaraciones o condenas que se hacen en la sentencia.

b) La sentencia está viciada de INCONGRUENCIA EXTERNA en tres circunstancias, cuando se otorga más de lo pedido (incongruencia ultra petita) o cuando se concede algo que no es precisamente lo que se ha pedido por alguna de las partes o bien hace declaración que no se corresponde con las pretensiones deducidas por los litigantes (incongruencia extra petita). Finalmente, hay incongruencia también cuando se da menos de lo reconocido por la parte condenada (incongruencia infra o citrapetita).

C. Dicho lo anterior, corresponde analizar si la sentencia ostenta algún defecto de incongruencia tal como ha sido advertido por el impetrante; en este sentido, es preciso señalar que de la lectura de la demanda de mérito, se evidencia que el licenciado Fabregat Torrents, textualmente solicitó que: "se condene en sentencia definitiva al señor JCCG, a pagar al FONDO SOCIAL PARA LA VIVIENDA, la cantidad debida y no pagada… interés pactado del CATORCE POR CIENTO ANUAL desde el día veintiséis de junio de dos mil nueve, hasta su completo pago, trance, adjudicación o remate…."

D. En relación a los intereses normales reclamados en la sentencia apelada, se manifiesta que: "A.7) Los intereses convencionales pactados han sido solicitados en la demanda, al CATORCE POR CIENTO ANUAL, a partir del día veintiséis de junio de dos mil nueve, solicitando los mismos, hasta su completo pago, transe, adjudicación o remate." Se señaló asimismo lo siguiente: "incluyendo los intereses que se devenguen con posterioridad al día del pronunciamiento de la sentencia, de conformidad al art. 417 inciso 3° del CPCM, por lo que se accederá a ellos tal como ha sido solicitado." Y al respecto falló: "B) Condenase accesoriamente en lo siguiente: a) al pago de los intereses convencionales del catorce por ciento anual, desde el día veintiséis de junio de dos mil nueve e incluso los que se devenguen con posterioridad al pronunciamiento de la presente sentencia, conforme a la respectiva liquidación…"

E. Ahora bien, el impetrante alega que lo pedido en la demanda riñe con lo resuelto en el fallo, ya que en la demanda se solicitan los intereses normales "*hasta su completo pago, transe, adjudicación o remate*", y en la sentencia se estableció "*conforme a la respectiva liquidación*", por lo que hace alusión a una de las formas de incongruencia externa de la sentencia (pedido-fallado), donde la jueza ha omitido dar su fallo conforme lo pedido.

F. Al respecto, es de señalar que uno de los requisitos que concurren en el derecho exigido en el proceso ejecutivo, es la imposición de un deber, es decir, la obligación consignada en el título ejecutivo de contenido válido posible y que marca la actividad ejecutiva, esto es, los alcances de la obligación consignada en éste, ya que las prerrogativas del deber fueron acordadas e impuestas por las partes, es por eso que la naturaleza del proceso ejecutivo a diferencia de otros procesos, en que su pretensión no se satisface con el pronunciamiento de la sentencia, sino cuando el producto de la subasta, adjudicación o bien del pago ingresa al patrimonio del ejecutante.

G. Dicho lo anterior, cuando el actor solicita en la demanda intereses "hasta su completo pago, transe, adjudicación o remate", pide la inclusión de intereses que se generen con posterioridad de dictada la sentencia, pero que conlleva inte-

reses que se devengan hasta la cancelación total de la deuda y no exista causa para seguir ejecutando la sentencia, es decir, se cumpla la obligación consignada en el documento con sus accesorios; por lo que el juez no puede limitar el deber adquirido por el deudor a una actuación ejecutiva como lo es la "liquidación".

H. Además, es de tener en cuenta que el deudor en el apartado "CLAUSULAS COMUNES PARA AMBOS CREDITOS" Romano I) del testimonio de escritura matriz de mutuo hipotecario, que corre agregado de folios 10 a 16 de la pieza principal, el deudor se comprometió a pagar los intereses normales del "CATORCE por ciento anual sobre saldos insolutos", en base a esa estipulación, la parte actora solicitó dichos intereses "hasta su completo pago, transe, adjudicación o remate" sobre el capital reclamado; lo que comporta a que la reclamación hecha por el demandante respecto a los intereses normales, es amparada por el documento presentado como título ejecutivo y que además, la parte actora condicionó el cómputo de dichos intereses al hecho de la extinción de la obligación mediante el pago, por consiguiente, no es pertinente limitarlos hasta una liquidación, ya que el objeto del proceso ejecutivo, es buscar la autorización para la realización de los bienes y su consiguiente pago, puesto que el "interés" es el precio de la privación patrimonial que sufre el acreedor por el incumplimiento del deudor.

I. Por consiguiente, la juzgadora no obstante en la sentencia consignó que se ordena el pago de los intereses normales "*incluyendo los que se devenguen con posterioridad al día del pronunciamiento de la sentencia*", al fallar los limitó a una "liquidación", lo que corresponde a una discrepancia entre el considerando jurídico que concede lo pedido y el fallo que lo limita, lo cual constituye una de las manifestaciones de incongruencia interna de la sentencia; además, al haber omitido acceder a los intereses "*hasta su completo pago, transe, adjudicación o remate*", como fue solicitado por el impetrante; dejando frases distintas que no corresponden a la solicitud hecha por el recurrente, comete el yerro que se le atribuye, es decir, ha infringido el Art. 218 CPCM, al existir incongruencia externa entre el petitorio de la demanda y el fallo de la sentencia, en consecuencia, se acogerá el agravio del apelante.

CONCLUSIÓN

En base a lo antes expuesto, la parte demandante-apelante ha logrado demostrar que hubo infracción al Art. 218 CPCM, dado que existe incongruencia entre lo pedido en la demanda y lo resuelto en la sentencia, ya que la juzgadora limitó el pago de los intereses normales a una liquidación y no los ordenó "hasta su completo pago, transe, adjudicación o remate" como fue solicitado por la parte actora en su demanda, por lo que esta Cámara se ve compelida a reformar la letra a) del apartado B) del fallo de la sentencia y quedará consignado de la siguiente manera: "…al pago de los intereses normales del catorce por ciento anual, desde el veintiséis de junio de dos mil nueve, hasta su completo pago, transe, adjudicación o remate", en virtud de las razones expuestas en la presente, y queda firme todo lo demás de dicho fallo."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 75-ECS-20, fecha de la resolución: 27/10/2020

INTERESES LEGALES

LA FECHA DE PARTIDA PARA EL CÓMPUTO ES LA DE SU PRESENTACIÓN A PAGO

"a. El Art. 218 CPCM, consagra el principio de congruencia así: "Las sentencias deben ser claras y precisas, y deberán resolver sobre todas las pretensiones y puntos litigiosos planteados y debatidos. El juez deberá ceñirse a las peticiones formuladas por las partes, con estricta correlación entre lo que se pide y lo que se resuelve. No podrá otorgar más de lo pedido por el actor, menos de lo resistido por el demandado, ni cosa distinta a la solicitada por las partes. Sin alterar la pretensión, y con respeto a los hechos alegados por las partes como base de sus causas de pedir, el juzgador podrá emplear los fundamentos de derecho o las normas jurídicas que considere más adecuadas al caso, aunque no hubieran sido invocados por las partes".

b. Conforme a la disposición transcrita, la congruencia es el requisito que han de cumplir las sentencias sobre el fondo, consistente en la adecuación, correlación o armonía entre las peticiones de tutela realizadas por las partes y lo decidido en el fallo de la sentencia.

c. En este sentido se exige también la exhaustividad de la sentencia, esto es, que el fallo recaiga sobre todas las pretensiones de las partes, de modo que, si no ocurre así, la sentencia está viciada de incongruencia por omisión de pronunciamiento.

d. La *INCONGRUENCIA INTERNA* de la sentencia, puede manifestarse de dos formas, cuando el fallo no se corresponde con los argumentos jurídicos que lo sustentan, es una inadecuación lógica de los fundamentos que desarrolla en su texto con la decisión que al final adopta en base a ellos; o la incongruencia en el fallo contradictorio, defecto que consiste en la incompatibilidad entre sus partes, las que deben guardar la necesaria armonía, es decir, que no debe disponerse una cuestión contraria a la otra dentro de las declaraciones o condenas que se hacen en la sentencia.

e. La sentencia está viciada de *INCONGRUENCIA EXTERNA* en tres circunstancias, cuando se otorga más de lo pedido (incongruencia *ultra petita*) o cuando se concede algo que no es precisamente lo que se ha pedido por alguna de las partes o bien hace declaración que no se corresponde con las pretensiones deducidas por los litigantes (incongruencia *extra petita*).

f. Finalmente, hay incongruencia también cuando se da menos de lo reconocido por la parte condenada (incongruencia *infra o citrapetita*). Conforme a lo dicho es menester verificar si la sentencia apelada contiene un vicio de incongruencia.

g. En la demanda de fs. 2 a 4 p.p., el demandante en lo pertinente solicitó: "…pronuncie la sentencia definitiva en la que se condene al señor MOC, a pagarle a mi poderdante…, más el pago de los intereses legales del uno por ciento mensual, y las respectivas costas procesales de la presente instancia."

h. La sentencia venida en apelación en lo pertinente, falló: *"A)…; CONDÉNASE al señor MOC, a pagar a la sociedad RODRIGUEZ COMPUTADORAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE,… y al señor JRRM,…los inte-*

reses legales del uno por ciento mensual. En cuanto a dichos intereses, la parte no expresa desde cuando se contará, por lo que se tomará como fecha la de la presentación para su pago, la cual es el tres de febrero de dos mil catorce."

i. Al respecto, es necesario señalar que la correlación entre lo pedido y lo resuelto que exige la congruencia, está condicionada por los hechos que sustentan la pretensión y por el concreto petitum que se solicita por las partes; porque la sentencia debe ser exhaustiva, resolviendo todas las cuestiones objeto de controversia, pero este principio procesal afecta única y exclusivamente a la conexión fallo-petitum, tomando como punto de partida los hechos alegados por quienes son parte en el proceso, y el juzgador se encuentra habilitado para aplicar la norma adecuada a los hechos ofrecidos por los litigantes, sin necesidad de acomodación estricta a la literalidad de sus solicitudes, cuidando que no se afecte el fundamento de la pretensión o petición.

j. El defecto que señala el recurrente como incongruencia radica en que el demandante no consignó la fecha desde la que se reclaman los intereses legales y la sentencia los concedió desde el *tres de febrero de dos mil catorce*.

k. Al respecto, el Art. 838 del Código de Comercio *DISPONE: "Son aplicables a los cheques las disposiciones de este Código relativas a las letras de cambio, que no hayan sido modificadas con este Capítulo."*

l. En cuanto al reclamo de intereses el Art. 768 del mismo cuerpo normativo, *ESTABLECE: "El último tenedor de la letra podrá reclamar de la persona contra quien deduzca la acción cambiaria: II- Intereses moratorios al tipo legal, desde el día del vencimiento"*, solicitando expresamente los intereses legales en la página tres de la demanda, (fs. 4 p.p.) que literalmente dice: "más el pago de los intereses legales del uno por ciento mensual por cada uno de los cheques."

m. Por tanto, en la demanda se ejercitó la pretensión accesoria del pago de intereses legales sobre el importe de los cheques que sirven de base a la pretensión, por consiguiente, la señora Jueza de la causa, se encontraba en la obligación de resolver de manera congruente aquella petición, tomando en cuenta los hechos que la parte demandante planteó en la demanda.

n. En este sentido, en la demanda se consignó la fecha en que se libraron los cheques (veinte de enero de dos mil catorce) la fecha en que se presentaron a pago al banco y la nota que certifica el rechazo de los mismos por insuficiencia de fondos, que equivale al protesto de conformidad con los Arts. 755 Inc. 2 y 815 Inc. 2 del Código de Comercio, por lo que, la juzgadora contaba con el sustrato fáctico y con el marco jurídico necesario para determinar la fecha inicial de cómputo de los intereses legales, por esta razón, los concedió a partir de la fecha de presentación para su pago, y especificó el *"tres de febrero de dos mil catorce"*.

ñ. Sin embargo, observa este tribunal que la fecha de presentación a pago no es la misma en ambos cheques, sino que el cheque Serie N° **********1 su presentación a pago fue el *tres de febrero de dos mil catorce*, y el cheque Serie N° **********2, se presentó a pago y fue rechazado por insuficiencia de fondos *el seis de febrero de dos mil catorce*, según la nota impresa por el Banco Promérica, S.A.

o. Por lo que, si la sentencia estableció como fecha de partida para el cómputo de los intereses legales solicitados, la de su presentación a pago, es proce-

dente calcularlos desde las fechas mencionadas para cada uno de los cheques, por lo que, se estima parcialmente el agravio alegado por el recurrente, y se modificará el fallo en este sentido, únicamente en cuanto a la fecha desde la que se deben calcular intereses legales.

CONCLUSIÓN.

En suma pues, la juzgadora A-quo estableció la fecha desde la que se debían computar los intereses reclamados por "RODRÍGUEZ COMPUTADORAS, SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE" que se abrevia "R.C., S.A. DE C.V." y el señor JRRM, por los cheques base de la pretensión, de acuerdo a los hechos de la demanda y a las normas pertinentes a partir de la fecha de presentación a pago, es decir, el tres de febrero de dos mil catorce. Sin embargo, evidenciándose que la fecha de presentación a pago del cheque Serie N° **********2, es *el seis de febrero de dos mil catorce*, se modificará la sentencia venida en apelación en este sentido."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 31-EMQCM-20, fecha de la resolución: 31/07/2020

JUNTA GENERAL DE ACCIONISTAS

LA FALTA DE REQUISITOS EN LAS CARTAS DE AUTORIZACIÓN PARA PARTICIPAR EN LAS JUNTAS, NO ES MOTIVO DE NULIDAD

"3.1. El apelante basa sus agravios en: 1) En que el juez a quo valoró las cartas de autorización de forma individual, cuando debieron haberse valorado en su conjunto, ya que no cumplen con los requisitos del artículo 31 de los estatutos; 2) errónea valoración de la prueba testimonial; 3) que el juez a quo no aplicó el art. 23 C. Com., en relación al art. 248 romano II) C. C., pues no observó que los estatutos son de obligatorio cumplimiento; 4) inobservancia del art. 131 del C.Com, ya que el Cnel. FQ, ejerció voto en representación de cuatro miembros, cuando él es miembro de la junta directiva, por lo que no podía representar a otro miembro por medio de autorización; errónea valoración de la prueba documental; 5) Que el juez a quo, inobservó del articulo 248 romano III) C. Com, ya que el acta *** de fecha veintiocho de abril no cumple con los requisitos establecidos.

3.2 En el caso de autos, consta que la parte actora coronel y licenciado […], presentó demanda contra SOCIEDAD […], a fin de que se declare la nulidad de la elección realizada el día veintiocho de abril de dos mil dieciocho mediante la cual se eligieron parcialmente cuatro miembros de la junta directiva y dos miembros de la junta de vigilancia de la Cooperativa […] en la Asamblea General Ordinaria Celebrada ese día." [...]

Primer agravio:

3.16 La parte apelante manifiesta en su escrito de apelación que el juez a quo, valoró las cartas de autorización de forma individual, pues manifestó que por no tener el monto de las aportaciones es intranscendente, pues cada socio solo tiene derecho a un voto, sin embargo consideran que estas debieron ser valoradas en conjunto, pues el incumplimiento de lo establecido en el art. 31 de

los estatutos afectó negativamente en la votación para le elección de miembros de junta directiva y consejo de vigilancia.

3.17 Al respecto, el artículo 31 de los Estatutos establece: "Serán representadas cuando no se encuentren los socios propietarios por cualquier persona que se presente con poder, otorgado especialmente para eso, en el cual deberá identificarse: nombre de los socios, número de socios; calidad de aportaciones suscritas y pagadas y el acto especifico en la cual pretende se represente las aportaciones; o con CARTA DE AUTORIZACIÓN con firma autenticada notarialmente, en la que se especifique los mismos detalles exigidos en el poder"

3.18 Según, consta en la demanda que la parte actora- apelante, alega, que el día veintiocho de abril de dos mil dieciocho, la […]., celebró Asamblea General ordinaria, en dicha Asamblea se presentaron treinta y siete cartas de autorización, las cuales corren agregadas de fs. […], dichas cartas contiene la autorización de algunos socios para que sean representados en dicha asamblea.

3.19 De la lectura de las cartas de autorización se advierten que algunas no contiene el número de socios, así como tampoco el número de aportaciones; sin embargo, sin embargo la falta del número de aportaciones es indispensables ya que el art. 57 de los estatutos, establece que independientemente del monto o cuantía de la participación social de cada socio, este tendrá derecho a un solo voto, aunado a lo anterior la falta de dichos requisitos no producen nulidad alguna, pues en el citado artículo 31 de los estatutos, no se establece que la falta de algunos de los requisitos es causal de nulidad y como es sabido para que un acto produzca nulidad este debe estar establecido en la ley; tal y como, lo ha manifestado el juez a quo en su sentencia, por lo que no es cierto lo dicho por el recurrente que el juez a quo inobservó el art. 31 de los estatutos."

LA PARTICIPACIÓN DE UN MIEMBRO DE LA JUNTA DIRECTIVA EN REPRESENTACIÓN DE OTRO SOCIO, NO ES CAUSAL PARA DECLARAR LA NULIDAD DE LA ASAMBLEA; POR NO ENCONTRARSE DICHA PROHIBICIÓN EN LOS ESTATUTOS DE LA SOCIEDAD, TAMPOCO EN LAS DISPOSICIONES DE LAS SOCIEDADES LIMITADAS

"Cuarto agravio.

3.22 El apelante alega inobservancia del art. 131 del C.Com, ya que el Cnel. […], ejerció voto en representación de cuatro miembros, cuando él es miembro de la junta directiva, por lo que no podía representar a otro miembro por medio de autorización.

3.23. En caso de autos, consta a fs. […] certificación extendida por el Registro de Comercio en donde consta, que el Coronel […], fue inscrito como presidente suplente según elección realizada el veintisiete de mayo de dos mil diecisiete, si bien es cierto el señor […], aparece como presidente suplente, no significa que este no pueda representar a otro socio ya que en los estatutos de la sociedad no se encuentra dicha prohibición, así como tampoco en las disposiciones de las Sociedades Limitada.

3.24 Respecto a lo manifestado por la parte actora- apelante a que el juez a quo infringió el art. 131 inc 3° C. Com.; en lo referente a que no podrán representantes los administradores ni el auditor; se advierte, que dicho artículo no es

aplicable en el caso de autos, pues como ya se dijo, la Sociedad demandada se rige por las disposiciones de las sociedades limitadas, es decir a partir del art.101 al 125 del Código de Comercio, si bien es cierto el art. 125 C. Com., establece:"" Son aplicables a la Sociedad de Responsabilidad Limitada las disposiciones de los artículos 70, 76, 82, 83, 84, 135, 182, 183, 196, 282, 283, 284, 285, inciso 1°, 286 inciso 2° y 3° 287, 288, 289, 290, 291, 292 y 293— es decir, que dicho artículo es claro al expresar que disposiciones de la Sociedad Anónimas son aplicables a la Sociedad de Responsabilidad Limitada y el art. 131 C.Com, que alega el apelante se infringió no es aplicable al caso de marra.

3.25 Razón por la cual, la participación del Coronel […], no es causal de nulidad de la Asamblea celebrada el día veintiocho de abril de dos mil dieciocho, asimismo, como lo manifestó el juez a quo, el coronel […], no estaba en funciones, aunado a lo anterior no existe ninguna prohibición al respecto en los estatutos."

LA OMISIÓN DE CONSIGNAR EN ACTA QUÉ SOCIOS FUERON REPRESENTADOS EN LA ASAMBLEA, NO ES CAUSAL DE NULIDAD

"Quinto agravio.

3.26 En relación a lo expuesto por el recurrente, que considera que el acta numero ***, de fecha veintiocho de abril de dos mil dieciocho, es nula de conformidad con lo dispuesto en el art. 248 romano II) C.Com, pues en ella no refleja las intervenciones que los socios realizaron, así como tampoco manifiesta que socios fueron representados, se hacen las siguientes consideraciones:

3.27 El art. 66 inciso 3 de los Estatutos, establece que a la hora indicada en la convocatoria se establecerá el quórum de presencia formulándose una lista de los socios presentes y representados con indicación de su nombre y número de aportaciones.

3.28 Al respecto, consta a fs, […], certificación extendida por el secretario de la Junta Directiva de la Sociedad […], en la que consta acta número *** de Juna General de Socios de fecha veintiocho de abril de dos mil dieciocho, en la que se establece que se inicia con doscientos veinticinco socios, dentro de los cuales se encuentran los socios que fueron representados, si bien es cierto dicha acta no detalla que socios fueron representados, esto no es motivo de nulidad, pues en artículo citado, no establece que la omisión de algunos de dichos requisitos es causal de nulidad y el art. 248 romano III) C.Com., en la que basa la nulidad el recurrente no es aplicable al caso de autos, pues como ya se dijo la sociedad demandada se rige por las disposiciones de las sociedades de responsabilidad limitada y no de las sociedades anónimas."

AUSENCIA DE LA INFRACCIÓN ALEGADA

"En cuanto a lo manifestado por el apelante en que el coronel […], no es socio, ya que renunció a su calidad de socio, como consecuencia no tenia facultad para que lo representaran en la Asamblea y mucho menos para ejercer voto, se hace las siguientes consideraciones:

3.29 Según consta a fs […], carta de autorización dada por el coronel […], para que sea representado por el señor […]; sin embargo, en el acta numero *** de fecha veintiocho de abril" de dos mil dieciocho, agregada a fs […], dicho señor no aparece en la lista de los doscientos veinticinco socios con la que se constituyó el quórum para el inicio de la segunda convocatoria, es decir que si bien es cierto se presentó la carta de autorización esta no fue tomada en cuenta en la Asamblea, pues no aparece en el listado y como consecuencia no se tomó en cuenta al momento de votar.

3.30 Respecto a que fue confirmado por los testigos, señores […], dichos testigos manifestaron que dentro de las treinta y siete cartas autorizadas se encontraba la del señor […], no obstante no consta que hayan votado en representación de él.»

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 26-4CM-20-A, fecha de la resolución: 10/08/2020

LETRA DE CAMBIO

AUSENCIA DE EFECTOS CAMBIARIOS POR FALTA DE LA FECHA DE ACEPTACIÓN

"6.1) En el caso de autos, el apoderado de la parte actora, licenciado […]**,** demandó en proceso especial ejecutivo mercantil, al señor […]**,** presentando como título ejecutivo, una letra de cambio sin protesto; ante tal demanda, la funcionaria judicial estimó que en el aludido títulovalor, no obstante se consignaron las fechas de aceptación y vencimiento, no consta la fecha de suscripción, cuya omisión no es posible subsanar, por lo que declaró improponible la pretensión contenida en la demanda.

6.2) Así las cosas, el mandatario de la parte demandante argumenta, que el documento base de la pretensión sí reúne el requisito de fecha de emisión, pues en el espacio correspondiente a su aceptación está escrito *"9 septiembre 2015",* que es justamente la fecha en que el demandado suscribió la letra de cambio, por lo que la juzgadora debió valorar la fuerza ejecutiva de dicho documento con la simple vista del mismo y darle trámite a la demanda conforme a lo prescrito en los Arts. 458, 459 y 460 CPCM.

6.3) Al respecto es dable acotar, que dentro de los requisitos indispensables que debe de reunir un títulovalor, cualquiera que sea éste, de conformidad con lo establecido en el Art. 625 romano II) C.Com., se encuentra la ***fecha y lugar de emisión****;* siendo que la fecha de emisión del mismo no puede ser subsanada de ninguna forma, ya que tal requisito se considera como esencial del documento para ser considerado como título ejecutivo y reclamar vía judicial los derechos que el mismo incorpora.

En ese sentido, la fecha de la suscripción debe de estar plenamente definida en el cuerpo de la letra, sin equívoco alguno, con el fin de poder determinar desde cuándo nace a la vida jurídica el referido títulovalor.

6.4) En concordancia con lo anterior, de la lectura de la letra de cambio sin protesto, se observa que, se consigna una obligación de pago a favor del señor

[…], por la suma de **MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA**, a cargo del señor […]**,** pagaderos el doce de agosto de dos mil veinte, *la que fue aceptada en la ciudad de San Salvador, en fecha* ***nueve de septiembre de dos mil quince.***

6.5) En ese contexto, del tenor literal del aludido títulovalor, no es posible afirmar que en donde se ha estipulado la expresada fecha de aceptación, corresponda a la época en que fue creado el mismo, por la razón que está registrada en el espacio designado expresamente para que sea ACEPTADO, no pudiendo darse otra interpretación lógica.

De tal manera que no es acertado el argumento expuesto por el interponente, pues la ley no manda a que se haga una interpretación razonable del cumplimiento de los requisitos del título, sino que de la simple lectura del mismo quede plenamente determinada cada una de las exigencias legales que la ley no supla, **por lo que el punto de apelación invocado carece de sustento legal.**

VII.- CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye que en el caso que se trata, la pretensión contenida en la demanda es improponible, en virtud que adolece de un defecto, que consiste en que evidencia falta de un presupuesto esencial que atañe al documento base de la pretensión.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente confirmar la resolución impugnada, sin condena en costas, por la razón que no se ha configurado la relación jurídica procesal."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 88-9MC1-2020, fecha de la resolución: 21/10/2020

IMPOSIBILIDAD DE RESTARLE EJECUTIVIDAD POR APARECER LA FECHA DE EMISIÓN AL LADO DE LA FECHA DE VENCIMIENTO

"1. En relación al agravio, es preciso verificar si el títulovalor presentado consistente en la letra de cambio que obra a fs. 6 p.p., cumple o no con los requisitos de validez para constituirse como tal y en consecuencia reclamar los derechos que la misma incorpora, -esto es-, los establecidos en el Art. 702 del Código de Comercio transcrito en la letra B del apartado anterior.

2. La disposición antes relacionada, establece los requisitos que debe contener un documento para ser considerado Letra de Cambio, excepcionalmente algunos de estos son suplidos por la ley, como en el caso del lugar de pago que señala el romano V de la misma, que puede ser suplido por lo dispuesto en el Art. 703 de dicho cuerpo legal.

3. Debemos recordar que la validez de la Letra de Cambio se encuentra sujeta a dichos requerimientos para que otorgue a su tenedor legítimo la facultad de hacer valer el derecho que en ella se consigna, debe sujetarse a lo prescrito para los Títulosvalores en los Arts. 624, 625 y específicamente el 702 del Código de Comercio antes transcrito, disposiciones según las cuales, los cartulares únicamente producirán los efectos previstos, si cumplen las exigencias que la misma ley fija para dotarles de ejecutividad, en caso contrario, el documento simplemente resulta insuficiente para que su titular pueda reclamar por la vía ejecutiva los derechos que incorpora.

4. En el caso en análisis, la parte ejecutada alegó en el proceso que el títulovalor presentado por […] por medio de su apoderado licenciado […], carecía de validez por faltarle un requisito esencial consistente en la fecha de emisión; al respecto, la Jueza Aquo resolvió que no existía tal deficiencia que conforme a la costumbre y por tratarse de un documento previamente impreso que no tiene un espacio establecido para la fecha de emisión, la misma se consignó contiguo a la fecha de vencimiento, por lo que el títulovalor cumplía con todos los requisitos de ejecutividad.

5. Así las cosas vale aclarar que la Letra de Cambio es un título eminentemente formal, unos requisitos son esenciales y otros no, el que para su validez debe reunir en su texto todos los requisitos legales y así tenemos que uno de los requisitos de dicho documento, -es decir, atinente al documento mismo-, es el lugar, día, mes y año en que se suscribe (**emisión**) constituyendo ello el lugar y fecha cierta en que fue creado, en que nació al mundo cartular y de ahí empieza a producir efectos jurídicos. La fijación de la fecha tiene, pues, carácter constitutivo y no puede ser suplida por ninguna otra prueba, marca el nacimiento del cartular a la vida jurídica.

6. En el caso en análisis, de la vista de la Letra de Cambio presentada se advierte que el formato de la misma es el preestablecido para este tipo de documento y según el modelo de la misma, contiene una línea destinada para la fecha de vencimiento, en la que se consignó –**veintiséis de marzo de dos mil diecisiete**-, es decir, es una Letra de Cambio librada a día fijo, tipo de vencimiento regulado en el romano IV del Art. 706 C. Com., pero no aparece indicación para colocar la fecha de emisión, sin embargo, al lado de la fecha antes relacionada y bajo el lugar de suscripción que es San Marcos, aparece **veintiséis de marzo de dos mil quince,** bastando constatar que esta última fecha que aparece en el documento base de la pretensión, es anterior a la del vencimiento.

7. Si partimos del hecho que el formulario que se utilizó no tiene espacio sugerido para colocar la fecha de emisión, y en honor a los usos y costumbres mercantiles en la práctica salvadoreña, siempre se ha consignado la misma en la parte superior derecha del frente del títulovalor y a continuación del lugar de emisión del mismo, se puede observar que el Librador del cartular ha puesto una fecha abajo del lugar de emisión del títulovalor, no teniendo otro significado que la fecha de emisión del mismo, por lo que estamos en presencia de un títulovalor que llena el requisito de fecha de emisión, discrepando con el apelante, interpretarlo de otra manera es dificultar la libre emisión y circulación de los cartulares en las relaciones comerciales.

8. En torno al tema de análisis, la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia pronunciada a las diez horas quince minutos de veinticinco de septiembre de dos mil uno, referencia 629-2001, señaló: “estima esta Sala que la fecha, “15 de agosto de 1997” es la fecha de emisión y la única a que podría referirse la letra de cambio en comento, ya que entre los requisitos, como se señaló **sólo se contemplan dos fechas, la de emisión y la de vencimiento**, **y esta última se encuentra expresamente indicada en el documento.**

9. En razón de las consideraciones anteriores, en el caso de ocurrencia, no se ha omitido el requisito que señala el apelante y en consecuencia tampoco se ha violentado el derecho de protección jurisdiccional por lo que se desestima el

agravio y siendo este el único punto apelado, deberá entonces confirmarse la sentencia venida en apelación por encontrarse pronunciada conforme a derecho corresponde.

CONCLUSIONES.

Habiéndose desestimado el agravio señalado por el apelante, en el sentido que el títulovalor presentado como base de la pretensión consistente en una Letra de Cambio, cumple a cabalidad con los requisitos legales exigidos para hacer valer los derechos que se incorporan en la misma, pues se constata que existe: 1) acreedor o persona con derecho para pedir, que en este caso es […]; 2) deudor cierto, constituido por la señora […]; 3) deuda líquida, la cantidad de OCHO MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y OCHO PUNTO NOVENTA Y SIETE CENTAVOS DE DÓLAR de los Estados Unidos de América; 4) plazo vencido, veintiséis de marzo de dos mil diecisiete; y, 5) documento que, según la ley, trae aparejada ejecución, que es la letra de cambio, resulta que es viable la pretensión ejecutiva incoada, por lo que la ejecutada está obligada a su cumplimiento, y encontrándose la sentencia apelada dictada conforme a derecho corresponde, debe confirmarse, habida cuenta las razones expuestas en la presente.**"**

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 72-EMSM-20, fecha de la resolución: 28/10/2020

MULTA POR ABUSO DEL DERECHO A APELAR

DOCTRINA DEL ABUSO DEL DERECHO Y PERSPECTIVA SUBJETIVA

"***3.-*** La doctrina del abuso del derecho, parte de que los derechos reconocidos en la legislación no pueden ejercitarse como el titular quiera, según su interés particular; por el contrario, dicho ejercicio debe tener límites impuestos por la misma ley, para evitar exceso, abusos o daños.

4.- Desde una perspectiva subjetiva, el ejercicio abusivo de un derecho se da cuando el sujeto actúa con la intención de perjudicar a otro (dolosamente), así obra abusivamente también quien lo hace sin interés, o sin obtener utilidad alguna de ello. En un criterio objetivo, se entiende que media abuso del derecho cuando el titular lo desvía de la finalidad que justifica su existencia, con prescindencia de la reprochabilidad de la conducta abusiva, es decir, aunque el agente no actúe con dolo ni culpa, o cuando se contrarían los límites impuestos por la moral, las buenas costumbres y la buena fe.

5.- En materia de recursos y específicamente en lo que respecta a la apelación, el Art. 508 del Código Procesal Civil y Mercantil, dispone en general las resoluciones que admiten este recurso, así como el Art. 510 del indicado cuerpo normativo, señala las finalidades con que se interpone; y el Art. 511 CPCM, regula el plazo y la autoridad ante la cual deberá presentarse el escrito, en base a estas disposiciones, se entiende que abusa del derecho quien transgrede los límites fijados por la ley para el ejercicio del recurso de apelación, como quien recurre con una finalidad distinta de las señaladas por la ley, con simple ánimo dilatorio, con el fin de causarle perjuicios al victorioso, o cuando se interpone sin un fin serio y ***legítimo***.

6.- En el caso que nos ocupa, se apeló de un auto donde se declaró no ha lugar la revocatoria solicitada; aunado a que, en el escrito de apelación hizo referencia que la revocatoria fue interpuesta del auto donde únicamente se ordena nuevamente la notificación de la resolución donde se ordenó la adjudicación en pago; proveído del cual la ley no da cabida a la apelación para impugnar este tipo de resolución; en base a ello, es que se declaró improcedente la alzada, por tratarse de una resolución a la cual el legislador no ha reconocido de manera expresa la posibilidad de refutarlo por medio de la apelación.

7.- De lo anterior, es evidente que el apoderado del recurrente interpuso un recurso al que no tenía derecho, conforme a los Arts. 212 y 508 CPCM, por consiguiente, hizo uso indebido del medio impugnativo; ya que se debe tener en cuenta, que como abogado de la República, no puede alegar ignorancia de ley -*Art. 8 C.C.*-, ni desconocer cuáles son las resoluciones recurribles, pues no se trata de ejercitar un medio impugnativo sólo por el hecho de considerarse agraviado por una apreciación personal; de ahí que esta Cámara estima que el abogado apelante ha ejercido su derecho a recurrir de manera contraria a la ley, es decir, excediendo los límites impuestos por ella, encontrándose sujeto a la sanción prevista en el Art. 513 CPCM, por lo tanto, esta Cámara se ve compelida a hacer la condena respectiva, debiendo hacer un llamado al apoderado del impetrante a fin de que en lo sucesivo haga uso adecuado de los recursos de la manera prevista en la ley, imponiéndosele dentro de los parámetros de la sanción reglada en dicho precepto, la multa equivalente a cuatro días.

8.- Para determinar el monto a imponer es necesario revisar la tarifa de salario mínimo vigente, que se encuentra regulada en el Decreto Ejecutivo N° 6, publicada en el Diario Oficial No. 240, tomo 417, de fecha veintidós de diciembre de dos mil diecisiete, que en el Art. 1 inciso segundo, establece como salario mínimo más alto vigente de los trabajadores del Comercio, servicios de industria, ingenios azucareros y los trabajadores y trabajadoras a domicilio que laboren en cualquier lugar de la República, que a partir del uno de enero de dos mil dieciocho, devengarán por jornada ordinaria de trabajo diario diurno DIEZ DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA ($10.00).

9.- En ese sentido, la multa que corresponde aplicar al abogado recurrente, asciende a la cantidad de CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, equivalentes a cuatro salarios mínimos diarios, más altos, vigentes."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 82-EFQCM-20, fecha de la resolución: 26/11/2020

NOTIFICACIÓN POR EDICTO

SE JUSTIFICA SOLO CUANDO EL JUEZ AGOTA SIN ÉXITO TODA POSIBILIDAD DE NOTIFICAR PERSONALMENTE AL DEMANDADO, Y NO DE MANERA AUTOMÁTICA POR EL HECHO DE YA NO RESIDIR EN EL LUGAR CONOCIDO EN EL PROCESO

"1. Que en el presente proceso, el FONDO SOCIAL PARA LA VIVIENDA, a través de su apoderado licenciado [...], ha demandado en proceso ejecutivo civil a los señores LMH, y al señor CAC.

2. Que de los dos demandados, únicamente la señora LMH, se ha mostrado parte y ha tenido intervención dentro del proceso mediante los abogados [...], no así el otro demandado señor CAC

3. Al respecto esta Cámara considera, que en diversa jurisprudencia de origen Constitucional, se ha establecido que el derecho de acceso a los medios impugnativos si bien es un derecho de configuración legal es decir que ha de estarse al texto de las leyes, se trata de un derecho de naturaleza constitucional procesal, que goza de protección como tal, y permite a los justiciables obtener una protección real de sus derechos.

4. En otras palabras, siendo el derecho de acceso a los recursos, un derecho de índole constitucional, debe interpretarse de manera que las actuaciones procedimentales deberán manejarse en función de potenciar el acceso a los recursos de los justiciables, no restringirlos ni vulnerarlos so pretexto de cumplir con los formalismos legales.

5. Establecido lo anterior, se advierte que en el apartado 3.9 de la sentencia impugnada el juez a quo ordenó notificar la sentencia de mérito al demandado CAC de forma personal en la dirección proporcionada por la parte demandante y para tal efecto libró la comisión procesal respectiva por tratarse de una dirección situada fuera de su competencia territorial; no obstante consta a fs. 143 de la p.p., que dicha comisión no pudo diligenciarse ya que el señor notificador del Juzgado de Paz de Ilopango manifiesta haber constatado que el demandado ya no residía en la dirección indicada, lo cual es congruente con lo manifestado por los apoderados de la demandada LMH, en lo que respecta a que los demandados no obstante cohabitaban el inmueble ya que eran pareja, los demandados se separaron, y por ende, el señor CAC ya no reside en esa dirección.

6. Asimismo se advierte que mediante auto de fs. 144 de la p.p., de las ocho horas y veinte minutos del diecisiete de septiembre de los corrientes, Juez a quo al dar por recibida la comisión procesal relacionada sin diligenciar ordenó ipso facto que se realizara la notificación de la sentencia al demandado CAC, mediante edicto a Cámara observa que el Juez a quo al haber ordenado la notificación de la sentencia al demandado CAC mediante edicto, está violentando el derecho de acceso a los recursos ya apuntado anteriormente, el cual como se ha dicho al ser un derecho protegido constitucionalmente, deberá ser potenciado en la medida de lo posible por las formas de los actos procesales; (Amparo l35-2012); en otras palabras la actividad procesal relacionada con la notificación de la sentencia definitiva, deberá estar encaminada a lograr la posibilidad de defensa real del demandado. La cual lógicamente no podrá ejercer sino conoce que ha sido condenado por la sentencia estimativa, ni mucho menos podrá articular una defensa, procesal adecuada.

8. Por lo tanto el Juez a quo, antes de ordenar la notificación por edicto de la sentencia definitiva, debió agotar todos los medios a su alcance para intentar notificar de forma personal el contenido de la sentencia al demandado CAC, sentencia que le perjudica y por ende al causarle agravio tiene el derecho subjetivo de acudir a una segunda instancia el cual se vería violentado si se tramita el recurso interpuesto por su codemandada, sin que este tenga la oportunidad de intervenir.

9. Recordemos además que la notificación por edicto conforme al Art. 171 CPCM, es la excepción y no la regla, ya que conforme a dicho artículo, el Juez previo a la notificación mediante edicto deberá justificar debidamente dicha medida, entendiendo con ello que previamente el Juez debe agotar toda posibilidad de una notificación personal, y solo en la medida que al haber fallado dichos intentos, podrá justificar proceder en tal forma, no de manera automática simplemente por el hecho de ya no residir el demandado en el lugar conocido en el proceso.

10. En conclusión, esta Cámara considera que a fin de proteger los derechos Constitucionales del demandado CAC, concretamente el derecho de defensa, y el derecho de acceso a los recursos, no es posible entrar a conocer y pronunciarse sobre el recurso de apelación interpuesta mientras no se haya realizado de forma personal si fuera posible la notificación de la sentencia definitiva al demandado CAC, y solo en caso de no ser materialmente posible hacerlo de ésa forma, proceder con la notificación vía edicto.**"**

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 48-4CM-20-A, fecha de la resolución: 10/11/2020

NULIDAD DE INSTRUMENTO PÚBLICO

SI LOS MENORES DE EDAD COMPARECEN REPRESENTADOS LEGALMENTE POR SUS PADRES, EL ACTO NOTARIAL ES JURÍDICO Y LEGALMENTE VÁLIDO

"Se ha establecido en la ley secundaria, que los padres son los representantes legales de los hijos sometidos a su autoridad, es decir cuando son menores de edad, lo anterior debido a su condición jurídica de incapacidad. Ello determina la necesidad de suplir la falta de aptitud para actuar y dinamizar derechos, lo cual se logra mediante la representación; esta facultad de los padres de representar a sus hijos es una medida que tiene por objeto proteger el interés del menor, al estar facultados para actuar a nombre y en representación de ellos; el hijo se convierte en el sujeto pasivo de esa relación, por no ser una persona capaz jurídicamente, sin embargo la misma ley establece un límite a esta representación, y ello es cuando el hijo llega a la mayoría de edad para que se vuelvan capaz jurídicamente por sí mismos; por medio de la representación legal los menores de edad, pueden ser titulares de derechos o adquirir bienes, siendo desde luego los padres los encargados de representarlos y administrar sus bienes, los cuales muchas veces están sujetos a control judicial.- Nuestro Código Civil en su Art. 41 regulaba antes de la entrada en vigencia del Código de Familia, que eran representantes legales de una persona, el padre o madre, bajo cuya potestad vive..., ahora y por la existencia del nuevo Código de Familia, tal disposición expresa: "Son representantes legales de una persona las que determina el Código de Familia ..."; asimismo, el Código de Familia regula en su Art. 206 el concepto de Autoridad Parental, que es el conjunto de facultades y deberes, que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida, y

además, para que los representen y administren sus bienes...; por último, el Art. 223 del mismo Código de Familia regula la representación legal de los hijos al padre y la madre que ejercieran la autoridad parental.-

IV.III) SOLUCIÓN AL CASO PLANTEADO.-

Revisados las conceptualizaciones jurídicas aplicables al caso en estudio y los hechos planteados en la demanda de mérito, tenemos que la pretensión del Licenciado COEM, es que se declare la inexistencia de la escritura de compraventa por adolecer de nulidad absoluta en contra de los señores […], por ser uno de los actores materiales de la nulidad que se demanda, por medio de sus herederos declarados señores […]; asimismo, demanda a los adquirentes del dominio en la compraventa que se pretende anular señores […], y por haber fallecido éste último, es representado por medio de sus herederos declarados señores […] en su calidad de cesionario de los derechos que le correspondían a su madre AGC conocida por […], en ambas calidades dicho señor con derechos de herencia de su hermano antes mencionado y como persona a favor de quien se otorgó dicha compraventa y a la señora […] en su calidad de cónyuge sobreviviente de ese último causante y de […] en sus calidades de hijas también de ese último causante.

Seguidamente pretende el actor, se declare con nulidad absoluta como consecuencia de la anterior inexistencia y nulidad absoluta y de conformidad al Art. 695 del C.C., la siguiente escritura pública de compraventa otorgada en la ciudad de San Salvador, a las once horas del día veinticinco de julio de mil novecientos ochenta y ocho, ante los oficios del notario Emilio Gustavo Centeno Espinoza, donde el señor […], como Apoderado Administrativo de los señores […], vendió el cincuenta por ciento del derecho proindiviso del inmueble antes relacionado y su cincuenta por ciento sobre los mismos inmuebles, escritura inscrita en el Registro de la Propiedad bajo las Matrículas a) *********; b) **********; c) **********, asiento *** ventas otorgada por el precio de un millón quinientos mil colones a la Sociedad […], del domicilio de Antiguo Cuscatlán, representada por su Administrador Único señor […].

Así las cosas, la anterior pretensión a criterio de esta Cámara, no es viable de ser acogida, por los siguientes motivos: a) Es innegable, según los doctrinarios del derecho que es perfectamente válido la representación legal de los padres sobre sus hijos menores de edad en actos jurídicos a favor de tales menores; lo que no es válido legalmente hablando, es que estos menores por sí mismo comparezcan en su calidad de menores, a otorgar actos o contratos jurídicos, ya el legislador ha señalado en los Arts. 1317, 1318, 1599 y 1552 que tales actos jurídicos serán declarados nulos. En el caso en estudio, lo que ha sucedido es que en la ciudad de Santa Ana, a las diecisiete horas del día tres de enero del año mil novecientos sesenta y siete, ante los oficios del notario Ricardo Mejía Villalta, el señor […] vendió un derecho proindiviso a los menores en esa época […], siendo representados legalmente por sus padres […] y doña […], personería que relacionó el notario en dicha escritura pública, lo cual constituyó un acto jurídico legalmente otorgado; tan es así que fue debidamente inscrito en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, por consiguiente no puede aceptarse el argumento del Licenciado […] que tal acto notarial es inexistente y que adolece de nulidad absoluta.-

Debe aclararse, que lo que la legislación prohíbe es la comparecencia por sí sola de los menores en el otorgamiento de actos jurídicos como el presente, pero cuando estos menores comparecen representados legalmente por sus padres como ha sucedido en el caso de estudio, el acto notarial es jurídico y legalmente válido, por lo que no se ha violentado la ley sustantiva del Código Civil ni mucho menos la Ley de Notariado. Por consiguiente, a criterio de esta Cámara la pretensión intentada en la demanda promovida por el Licenciado […], no es legalmente viable de ser acogida en sede judicial, pues adolece de falta de legitimación para demandar, ya que los artículos en que fundamenta el impetrante su inexistencia y nulidad absoluta, no prohíben que no se pueda comprar un inmueble a nombre de un menor de edad, que esté siendo representado legalmente por sus padres en ese acto notarial. Art. 277 CPCM.

b) Asimismo, en el libelo de la demanda alega el Licenciado […], que es heredero definitivo como Cesionario en la herencia testamentaria que le correspondía al señor […], que a su defunción dejó el señor […]; y que en ese sentido, tiene interés legítimo para demandar la inexistencia y la nulidad absoluta de la compraventa que alega en el presente sub lite.-

Sobre lo antes expuesto, Considera este Tribunal, que a tenor del Artículo 1553 del Código Civil, el cual es del tenor literal siguiente: *"La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el Juez aún sin petición de parte, cuando* aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede asimismo pedirse su declaración por el ministerio público en el interés de la moral o de la ley; y no puede sanearse por la ratificación de las partes, ni por un lapso de tiempo que no pase de treinta años." *Sobre la base de dicho artículo y aplicado al caso en estudio, se puede ver que el Licenciado […] actúa en calidad de heredero cesionario en la herencia testamentaria que le correspondía al señor […], que a su defunción dejó el señor […]; pero cuando el Artículo 1553 del C.C., expresa la excepción a la regla, que no puede alegar la nulidad aquella persona que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba,, se observa que el Licenciado […], de conformidad al Art. 680 parte final del C.C. el heredero se considera como una sola persona del causante; de allí que si el mismo causante señor […] compareció junto con su esposa a aceptar la compraventa efectuada a favor de sus menores hijos en la ciudad de Santa Ana, a las diecisiete horas del día tres de enero del año mil novecientos sesenta y siete, ante los oficios del notario Ricardo Mejía Villalta, por el señor […]; en tales condiciones el Licenciado […], carece de interés para demandar la inexistencia y nulidad absoluta que alega, pues su mismo causante ha intervenido en dicho acto notarial consiente que actuaba como representante legal de sus menores hijos, situación que vuelve la pretensión improponible por falta de interés. Art.277 CPCM."*

INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PROTECCIÓN JURISDICCIONAL

"Por último, alega el impetrante que se le ha vulnerado el derecho a la Protección Jurisdiccional, regulado en el Art. 1 del CPCM., el cual expresa: *"Todo*

sujeto tiene derecho a plantear su pretensión ante los tribunales, oponerse a la ya incoada, ejercer todos los actos procesales que estime convenientes para la defensa de su posición y a que el proceso se tramite y decida conforme a la normativa constitucional y a las disposiciones legales.-"

Sobre este punto, Considera esta Cámara: que tal derecho no se le ha vulnerado al impetrante, por el contrario, se le ha garantizado su derecho de acceder con su pretensión a la actividad judicial, dentro del proceso pertinente y a que se le resuelva su petición jurídicamente fundamentada.-

Por consiguiente, a criterio de este Tribunal, el rechazo in limine de la demanda de folios […] interpuesta por el Licenciado […] en contra de sus demandados sin necesidad de prevención por ser improponible la pretensión contenida en ella, se encuentra arreglada a derecho por lo que debe ser confirmada."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-46-07-10-20, fecha de la resolución: 12/10/2020

LA PRETENSIÓN ES DESESTIMATORIA, YA QUE EL DOLO COMO VICIO DE CONSENTIMIENTO DEBE PROBARSE

"Sobre lo alegado en principio cabe decir que, tal y como lo sostiene la Sala de lo Civil en su sentencia de las 11:00 del 14/03/ 2007 con referencia 93-C-2006: *"los actos jurídicos tienen condiciones de existencia y de validez, señaladas en la ley; si faltan las primeras, el acto no nace a la vida jurídica, si faltan las segundas, el acto nace, pero con vicios. Las condiciones de existencia de los actos jurídicos son: Voluntad, Objeto, Causa y Solemnidades, y las de Validez son: Voluntad sin vicios, Capacidad de las partes, Objeto licito y Causa licita."*

La Sala de lo Civil también ha dicho en sentencias como la registrada con la referencia 89-C-2007, de las 09:15 del 22 / 07 / 2008, que: *"en nuestro sistema normativo no se encuentra regulada con electos propios la inexistencia, sin embargo, en algunas sentencias se le asimila a la nulidad absoluta."* En ese mismo sentido, V. gr. Sentencia de la Sala de lo de lo Civil, de las 14:10 del 18/7/2006, con referencia 48-C-2006.

Para el presente caso, hay que decir que a la luz del Art. 1313 del Código Civil (C.C.), hay dos contratos, uno principal, como lo es el mutuo, y otro accesorio, como lo es la hipoteca; pero, ambos actos documentados en un mismo instrumento público, como lo es una sola escritura matriz, tal y corno lo permite el Art. 2159 Inc. 2 C.C. Aun así, se alega, primero, que existió consentimiento viciado, al mediar dolo.

El dolo, como vicio del consentimiento, está regulado en los artículos 1329 y 1330 C.C., la primera de esas disposiciones reza: *"El dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y cuando además aparece claramente que sin él no hubieran contratado. En los demás casos el dolo da lugar solamente a la acción de perjuicios contra la persona o personas que lo han fraguado o que se han aprovechado de él; contra las primeras por el total valor de los perjuicios, y contra las segundas hasta concurrencia del provecho que han reportado del dolo."* y el Art. 1330 dice: *"El dolo no se presume sino en los casos especialmente previstos por la ley. En los demás debe probarse."*

De lo anterior, se desprende que, para el caso de autos, el dolo debe probarse, pues no estamos frente a algunos de los casos en que se presume, corno lo son los supuestos de los Arts. *969 N° 5 y 2018 C.C.; y algo importante, es que debe ser obra de una de las partes, es decir, de uno de los contratantes.*

En el contexto explicado, de acuerdo a los hechos planteados en la demanda, fue la señora EBP, la supuesta persona que concretó el artificio por el cual la demandante, señora RM, accedió a comparecer al otorgamiento del instrumento notarial impugnado, como lo es mentirle, en cuanto a que la señora RM serviría de fiadora respecto a una deuda que ella adquiriría, y en esa misma línea se enfila la prueba testimonial desfilada, juntamente con la declaración de propia parte; de ahí que, como puede denotarse, no se arguye ni se ha comprobado en modo alguno, como el señor CARR, que la parte contratante en el documento obligacional, actuó dolosamente él, como requisito indispensable para que el dolo en este caso opere como vicio del consentimiento, de manera que no puede estimarse tal aspecto."

INEXISTENCIA DE ELEMENTOS DE CONVICCIÓN SUFICIENTE PARA ESTABLECER QUE DURANTE EL OTORGAMIENTO DEL INSTRUMENTO IMPUGNADO NO ESTUVO PRESENTE EL NOTARIO

"El otro punto en controversia, es que la Notario, Licenciada [...], que aparece como fedataria de lo documentado en el instrumento objetado, no estuvo presente durante el otorgamiento del instrumento público; sobre este otro punto, vale decir que únicamente aparece como prueba directa la señora RM, con su declaración de propia parte, cuando dijo que *"no conoce a la Licenciada [...], no estuvo presente en el acto, el abogado que estuvo presente era un hombre".*

Nótese que lo que antecede, solamente son afirmaciones en demasía generales o abstractas y respecto de las cuales, no existió otra prueba que las robustezcan, a pesar de que según la propia declaración de la señora demandante, estuvieron presentes en ese mismo momento, es decir durante la celebración del documento el señor demandado, por supuesto; el señor que firmó a ruego de la parte demandante, y la señora EB, a quien, afirma, conocía desde hacía tres años, como residente del cantón El Golfo del municipio de San Juan Nonualco, con lo que salta a la vista que no existen elementos de convicción suficiente para establecer que en efecto durante el otorgamiento del instrumento impugnado no estuvo presente la Notario, Licenciada [...].

Es oportuno en este estado apuntar que aun y cuando se hubiese establecido, que no estuvo presente la Notario, Licenciada [...], durante el otorgamiento del instrumento impugnado, faltaría la solemnidad de haberse otorgado en "escritura pública" y por tanto ante notario, únicamente respecto al contrato de hipoteca, pero no respecto al contrato de mutuo, pues para que este exista no es exigencia de ley que conste en "escritura pública" Después de lo apuntado, insistimos, que se desestima el segundo aspecto alegado en la apelación y por consiguiente la sentencia apelada debe confirmarse."

Cámara de la Tercera Sección del Centro, número de referencia: C-01-PC-2020-CPCM, fecha de la resolución: 19/02/2020

NULIDAD DE LA SENTENCIA

NULIDAD EN EL DERECHO PROCESAL

"La parte apelante expresó su inconformidad con la sentencia impugnada por falta de congruencia y motivación, ya que el juez a quo estimó la nulidad de declaratoria de heredero solicitada por la parte demandante, pero argumentó elementos vinculados a la figura de petición de herencia, omitiendo a su vez precisar cuáles fueron los motivos para estimar la nulidad solicitada; también es incongruente porque no dio respuesta a las excepciones alegadas en la contestación de la demanda referidas a la calidad de heredero putativo de su mandante y la prescripción para interponer las pretensiones de petición de herencia y nulidad, ignorando los elementos prueba ofertados para probarlas, existiendo infracción de los arts. 216, 217 y 218 CPCM, 748 Ord. 4, 761, 1191, 2231, 2232, 2237, 2246 C.C., violentando su derecho de defensa.

En derecho procesal la nulidad, representa una sanción que priva al acto procesal de sus efectos normales. Cuando el acto procesal no llena los requisitos de forma, aparece un defecto o falta de naturaleza procesal, que en el proceso puede coexistir con defectos de fondo, tales como las inexactitudes o errores de juicio. Las faltas formales pueden referirse a los actos de las partes, o del juez, o afectar la expresión del objeto litigioso, la forma del acto o el tiempo.

En ese sentido, el Juez tiene una serie de facultades a fin de verificar defectos procesales que incidan en la debida construcción del proceso mismo. Entre ellas se encuentra la facultad de advertir y declarar las nulidades que se hayan cometido en las diferentes actuaciones tanto del tribunal como de las partes.

El Código Procesal Civil y Mercantil al regular la nulidad contempla los principios que la sustentan, y son: especificidad, trascendencia, y de conservación, los cuales han de estimarse de consuno, por su carácter complementario art. 232, 233 y 234 CPCM."

PRINCIPIO DE ESPECIFICIDAD

"El **principio de especificidad,** hace referencia a que no hay nulidades sin texto legal expreso. No obstante, el legislador ha optado por un número abierto de causales de nulidad; ya que además de los supuestos expresamente contemplados en distintas disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil, reconoce que los actos deberán declararse nulos también en las situaciones previstas en los literales a), b) y c) del Art. 232 CPCM , que en el caso que nos ocupa específicamente nos centramos en el literal c), pues se ha alegado la-ausencia de motivación y trasgresión al principio de congruencia lo cuy vulnera el principio de defensa y contradicción, razón por la que el apelante solicita la nulidad dela sentencia impugnada."

PRINCIPIO DE TRASCENDENCIA

"Principio de trascendencia, en virtud del carácter no ritualista del derecho procesal moderno, para que exista nulidad no basta la sola infracción a la

norma, sino que debe producirse perjuicio efectivo a la parte, tal como lo reconoce el Art. 233 CPCM. Ello significa que, no es procedente declarar una nulidad por la nulidad misma cuando el acto procesal, aunque realizado en forma distinta a la prevista, produjo sus efectos, sin dañar a nadie, que no es el caso que nos ocupa, pues la resolución impugnada está causando un agravio."

PRINCIPIO DE CONSERVACIÓN

"Principio de conservación, este principio procura la conservación de los actos procesales independientes del acto viciado, y se encuentra reconocido por el Art. 234 CPCM. A su vez, inspira las reglas de los Arts. 237 inciso 3° y 238 inciso final del CPCM. Conforme al principio de conservación, cabe predicar que la nulidad de un acto no importa la de los actos precedentes ni la de los sucesivos que sean independientes de él. Que si el vicio impide un determinado efecto, el acto puede producir los efectos para los que sea idóneo. Pero si la omisión o la nulidad de un acto afecta al mismo procedimiento de modo tal que impide alcanzar su objeto, quedan inutilizados también los actos anteriores, que por sí serían válidos, porque estando destinados por definición a tener una eficacia interna en el proceso, esa eficacia se produce en el vacío si el proceso es condenado a agotarse.

Con base a lo anterior, procederemos a analizar si existe vulneración de los principios referidos por el apelante, y de constatarse provoca la concurrencia de los presupuestos necesarios que hemos relacionado para declarar la nulidad solicitada

FALTA DE MOTIVACIÓN Y CONGRUENCIA EN LA SENTENCIA

El art. 216 CPCM alude a que el Juez debe de fundamentar todas aquellas resoluciones que una vez pronunciadas producen efectos jurídico-procesales, y solo es a través de la motivación, es que las partes pueden **conocer las razones que justifican la decisión tomada por el juzgador, y como consecuencia acatar dicha decisión o disentir de ella por considerarla injusta, agraviante o contraria a derecho, a través de los recursos establecidos por la ley.**

La motivación implica la expresión, en la resolución y no en el pensamiento del Juez, de las razones jurídicas (ley e instituciones procesales) y de todo lo que sucedió en el proceso (razones fácticas) que **mediante un análisis crítico de los medios de prueba ofertados y debatidos, permitan conocer cómo y por qué de las conclusiones a las que ha arribado el juzgador;** que aun cuando puedan ser breves, **sean expuestas con precisión, claridad y sencillez, citando los preceptos legales que se apliquen para la emisión del fallo respectivo.**

El principio de motivación, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al principio de congruencia (Art. 218 inc. 2° CPCM), el cual se perfila como el deber que tiene todo juzgador de resolver todos los puntos planteados por las partes, de tal forma que no basta con que el juez exponga los argumentos jurídicos en los cuales basa su resolución, sino que además estos deben de ser atinentes a cada uno de los puntos litigiosos planteados por las partes, y por ende deben de dar respuesta a todos ellos.

En síntesis la falta de adecuación entre las pretensiones formuladas por las partes y lo resuelto supone la falta de congruencia o, lo que es lo mismo, la incongruencia de la sentencia.

La incongruencia, como desajuste entre el fallo judicial y las pretensiones formuladas por las partes, puede producirse al conceder la sentencia **más o menos o cosa distinta de lo pedido,** y puede entrañar una vulneración del principio de contradicción constitutiva de una efectiva denegación del derecho a la tutela judicial siempre y cuando la desviación sea de tal naturaleza que suponga una sustancial modificación de los términos en que discurra la controversia procesal.

La incongruencia jurisdiccional, puede ser **positiva** cuando otorga más de lo pedido **"ultra petita", negativa** cuando se concede menos de lo solicitado y aceptado por el demandado **"infra petita",** e **interna, cuando los razonamientos** que en **ella se vierten resultan contradichos unos respecto de otros o con lo** resuelto, a las que hay que añadir la incongruencia **"extra petita"** cuando se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes, y la "cifra **petita"** si dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes, siempre y cuando el silencio judicial no pueda razonablemente interpretarse como una desestimación tácita

En el caso subjudice la parte demandante estableció como pretensión en su demanda que: a) En sentencia definitiva se declare heredero a nuestro poderdante […] es heredero definitivo único y universal con derecho preferente de la sucesión intestada que a su defunción dejo el causante **[…],** ocurrida en la villa de Panchimalco de este Departamento lugar de su ultimo domicilio el veinticinco de mayo de mil novecientos ochenta; y le adjudique dicha herencia confiriéndole la administración y representación definitiva de la sucesión y ordene al demandado restituir las cosas hereditarias corporales como incorporales y aun aquellos que no siendo propiedad del causante pero hayan estado en su poder al abrirse la sucesión, es decir que el abogado de la parte demandante inició proceso de Petición de herencia.

Sin embargo el juez de primera instancia, previno a la parte demandante aclarar su pretensión en virtud que el señor […] había sido declarado heredero; la parte demandante evacuo la prevención y modificó el petitorio de su demanda, y pidió se declarara la nulidad de declaratoria de heredero del señor […] y estimara la petición de herencia a favor del señor […]**,** por lo que el juez a quo previno nuevamente que debía modificar el contenido de la demanda.

La parte demandante evacue la nueva prevención, modifico la demanda a fs. […], y fijo su pretensión de la siguiente manera: a) se declare Nulidad Absoluta de Declaratoria de Heredero Definitivo del señor […]**Ç**por la sucesión del causante […]**,** proveída a las doce horas y cinco minutos, del cuatro de abril de mil novecientos ochenta y uno, por el Juzgado Tercero de lo Civil de San Salvador. b) la adjudicación y restitución del patrimonio hereditario, tanto bienes corporales como incorporales y aún aquellas que no hayan sido de propiedad del causante, pero hayan estado en su poder al abrirse la sucesión. c) ordenar la cancelación de inscripciones de declaratoria de heredero, traspaso por herencia, traspaso por venta y presentaciones posteriores de la venta, que se hayan realizado sobre bienes, producto de la sucesión.

La nulidad se solicitó con fundamento al art. 1551 C.C., ya que existe un derecho preferente por parte del señor **[…]** de ser heredero definitivo en sustitución del demandado, por lo que debe dejarse sin efecto la declaratoria anterior de acuerdo al art. 988 ord. 1 C.C.

Por su parte, el demandado contestó la demanda en sentido negativo y alegó las excepciones de prescripción de la pretensión de petición de herencia, prescripción de la pretensión de la declaratoria de nulidad de la declaratoria de herederos, y prescripción adquisitiva de los bienes adquiridos por la calidad de heredero putativo.

Consta en actas de audiencia preparatoria de fecha veinticuatro de septiembre de dos mil diecinueve y probatoria de fecha once de diciembre de dos mil diecinueve, que el caso a conocer se identificó por pretensión de petición de herencia a favor del señor **[…]** en contra de **[…].**

En la sentencia de mérito, el juez a quo pronunció el fallo estimando las pretensiones del demandante descritas en los literales a) y c) del petitorio de la modificación de la demanda, y desestimó la pretensión correspondiente al literal b), sin hacer referencia alguna en el texto de la sentencia de su decisión respecto a las excepciones planteadas por la parte demandada.

En su contenido advertimos que los argumentos que el juez de primera instancia estableció para estimar la pretensión del demandante, están expuestos a partir del romano II de los Fundamentos de Derecho. En síntesis se refirió al derecho de petición de herencia conforme lo regula el 1886 C.C., reforzó su explicación sobre esa figura jurídica citando al profesor Manuel Somarriva Undurraga en su obra "Derecho Sucesorio", 4ta Edición, Editorial Jurídica de Chile, 1988, pag. 471, y explicó los elementos objetivos y subjetivos a considerar para acreditar la legitimidad en la petición de herencia.

Sobre esa base valoró la prueba admitida a la parte demandante, y tuvo por acreditado el derecho preferente del demandante […] por ser hijo del causante […] sobre el derecho del demandado señor […]**,** quien era primo del causante, sin hacer alusión alguna a los motivos que dieron lugar a pronunciar el fallo estimativo de **la pretensión de nulidad de la declaratoria de heredero del señor […].**

Al analizar las pretensiones de la parte demandante, consideramos que el juez a quo argumentó la pretensión de petición de herencia y estimó anular la declaratoria de heredero, siendo ambas figuras jurídicas totalmente diferentes e incongruente lo fundamentado con lo fallado en virtud de que la modificación fue inducida por el juez aquo, contradiciendo el **art. 14** CPCM que únicamente le faculta a reconducir la vía procesal, pero nunca la pretensión; teniendo como resultado la declaratoria de nulidad de la declaratoria de heredero del demandado, bajo la fundamentación de los presupuestos de petición de herencia regulada en el art. 1186 C.C., teniendo por acreditado con la valoración de la prueba de la parte actora, el derecho preferente del demandante sobre la herencia del causante sin haberlo motivado y fundamentado debidamente.

Con relación a las excepciones a la pretensión alegadas por el demandante, al analizar el soporte audiovisual de la audiencia preparatoria, advertimos que se concedió la palabra a la representación de la demandada para fijar su

resistencia a la pretensión, pero este no expresó las excepciones en la audiencia preparatoria, y el juez por su parte, tampoco se pronunció o resolvió nada sobre estas, en dicha audiencia, sin embargo admitió la prueba ofrecida para justificar las excepciones planteadas por el demandado; y es hasta en la celebración de la audiencia probatoria, que el juzgador comunicó que las excepciones alegadas quedaron fuera del debate por no haber sido introducidas oportunamente en la audiencia preparatoria. Dichas circunstancias no fueron plasmaron en el contenido de la sentencia ni se dejó constancia de la prueba admitida a la demandada y de su valoración.

El art. 217 CPCM, establece las formalidades que una sentencia debe contener; su observancia es imprescindible para la comprensión de los elementos que fueron considerados por el juez-para tomar su decisión sobre las peticiones de las partes y cuales fueron descartados y sus respectivos motivos.

Los incisos 3 y 4 de la referida disposición legal, establecen que la sentencia deberá expresar *"en forma clara y resumida las alegaciones de cada parte,* ***con especial atención a los hechos alegados y a los que no hubieran sido controvertidos;*** *y se referirán también a las pruebas propuestas y practicadas,* ***así como*** *a la* ***declaración expresa*** *de* ***los hechos*** *que se* ***consideran probados y de los que se consideran no probados."***

"Los fundamentos de derecho, igualmente estructurados en párrafos separados y numerados, contendrán los razonamientos que han llevado a considerar los hechos probados o rió probados, ***describiendo las operaciones de fijación*** *de los hechos y valoración de las pruebas y, también debidamente razonadas,* ***las bases legales que sustentan*** *los pronunciamientos del fallo, especialmente cuando se hubiera producido debate sobre cuestiones jurídicas, con expresión de las normas jurídicas aplicables y, en su caso, de su interpretación. Los fundamentos de derecho habrán de contener una respuesta expresa y razonada a todas y cada una de las causas de pedir, así como a las cuestiones prejudiciales y jurídicas necesarias para la adecuada resolución del objeto procesal."*(El resaltado es de este tribunal).

Si bien en sentencia definitiva se menciona que las excepciones se tuvieron por alegadas con la presentación de la demanda, no se menciona que se resolvió sobre estas como objeto de debate, ni se dijo nada de las pruebas ofrecidas y admitidas como lo establece la referida disposición, perpetuando la incertidumbre sobre la posición del juzgador frente a las excepciones de la parte demandada

En ese sentido, hemos corroborado que la sentencia pronunciada por el juez de primera instancia, vulneró los principios de resolución, motivación y congruencia establecidos en los arts 216, 217 y 218 CPCM, pues no existe coherencia entre la argumentación *y* el fallo que estimó la nulidad de declaratoria de herencia.

Con relación a las excepciones alegadas y la prueba admitida la parte demandada, consideramos que el juez a quo no dio estricto cumplimiento a los arts. 292, 306 y 309 CPCM, circunstancia que se vio reflejada en la sentencia impugnada, tampoco evidenció algún pronunciamiento o resolución respecto de las excepciones alegadas, no estableció el objeto de la prueba admitida a la

parte demandada, no se hace mención de dichos medios de prueba y no existe valoración de los mismos, vulnerando así los referidos principios.

Este tribunal ha sostenido el criterio en precedentes jurisprudenciales como en el proceso ref. 51-3CM-18-A, que la infracción a los principios mencionados, trae como consecuencia la transgresión a los derechos de audiencia y defensa, ya que imposibilita que la parte demandada pueda impugnar la sentencia atacando los argumentos utilizados para resolverlos, en el ejercicio de su derecho de defensa (Art. 4 CPCM) materializado en el derecho a recurrir contemplado en el Art. 508 CPCM.

Por lo expuesto, esta Cámara ha constatado que se han configurado los supuestos establecidos en los arts. 232 literal c), 233 y 238 CPCM para declarar la nulidad de (la sentencia recurrida, debiendo el juez reponer aquellos vicios que desde la audiencia preparatoria se han cometido, conservando aquellos actos procesales que no guardan relación o se han realizado conforme a la ley, debiendo pronunciar sentencia respetando los principios de motivación y congruencia, y con base a ello, no es procedente analizar la infracción de los arts. 748 Ord. 4, 761, 1191, 2231, 2232, 2237, 2246 C.C. denunciada por el apelante"

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 15-3CM-20-A, fecha de la resolución: 17/09/2020

NULIDAD DE LOS ACTOS PROCESALES

EL PRESUPUESTO DE NULIDAD REGULADO EN EL ART. 232 LITERAL C) DEL CPCM, NO ES APLICABLE PARA LOS CASOS EN LOS QUE SE CONSIDERE QUE EL JUEZ CARECE DE COMPETENCIA TERRITORIAL

"1. De la lectura del contenido del recurso de apelación, se verifica, que se persigue la finalidad establecida en el ordinal 1° del Art. 510 CPCM, consistente en la revisión de la aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso, por considerar que la Jueza A quo, dictó la sentencia impugnada en clara infracción al debido proceso, quebrantamiento a las reglas de distribución judicial y violación a la seguridad jurídica de sus representados, al continuar tramitando un proceso, a pesar de carecer de la competencia territorial para conocer del mismo.

1.2 Además, el apelante denunció la nulidad de todo lo actuado en el proceso a partir del auto de admisión de la demanda, en virtud de la falta de competencia territorial de la Jueza de Primera Instancia de Dulce Nombre de María, departamento de Chalatenango, para conocer del proceso, de conformidad a lo regulado en los Arts. 33 inc. 2°, 42, 232 y 238 CPCM, y 67 del Código Civil.

1.3 En atención a la cual, el apelante, concretamente solicitó a esta Cámara que anule la sentencia impugnada, por haberse inaplicado las normas que rigen los actos y garantías del proceso, asimismo, declare la nulidad absoluta de todas las actuaciones realizadas por la Jueza A quo, a partir de la admisión de la demanda presentada y los actos procesales posteriores, incluida la sentencia recurrida.

2. La decisión de esta Cámara, de conformidad al Art. 515 inciso 2° CPCM, se pronunciará exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso, norma que establece el clásico principio que en apelación se decide tanto como haya sido apelado o "*tantum apellatum quantum devollutum*", lo cual, como lo establece Garberí Llobregat: *"deriva del principio dispositivo que impera en el ámbito procesal civil (y, más en concreto, del principio de la congruencia), y que impide al órgano de segunda instancia extender su conocimiento a aquellas cuestiones de la resolución de primera instancia que las partes no hayan impugnado, y que por esta causa han de reputarse firmes y consentidas"* . Asimismo, en atención al principio de oralidad, contemplado en el Art. 8 CPCM, se tendrán también en consideración los argumentos vertidos de forma oral por las partes en relación al recurso interpuesto y a la oposición planteada.

3. En ese orden, conviene esbozar el iter lógico de la presente decisión, en la cual se desarrollará; (4), en primer lugar, un esbozo general del concepto de seguridad jurídica; (5) seguidamente, se analizará lo relativo a la denuncia de nulidad por falta de competencia territorial; (6) posteriormente, se reflexionará sobre preclusión de los actos procesales; (7) a continuación, se harán las consideraciones pertinentes sobre la denuncia de falta de competencia territorial y el motivo de apelación alegado; y, (8) finalmente, se formularán las conclusiones que correspondan.

4.- Derecho a la seguridad jurídica.

4.1 La seguridad jurídica constituye un derecho fundamental, es decir, un haz de facultades jurídicas atribuidas al titular del derecho para defender o conservar el objeto de este frente a terceros, de modo que su ejercicio se verifica mediante la observancia de los deberes de abstención o de acción del poder público o de los particulares. Consecuentemente, se encuentra previsto en el Art. 2 inc. 1° Cn., concibiendo que el término "seguridad" contiene algo más que un concepto de seguridad material. En otras palabras, se ha entendido que el derecho a la seguridad contemplado en la mencionada disposición constitucional no se refiere únicamente al derecho de estar libres o exentos de todo peligro, daño o riesgo que ilegítimamente amenace los derechos –seguridad material–, sino que también implica la seguridad jurídica. (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Ref. Amp. 113-2017, de fecha ocho de enero de dos mil dieciocho y Ref. Amp. 642-99, dictada el veintiséis de junio de dos mil).

4.2 Según reiterada jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, la seguridad jurídica es una condición resultante de la predeterminación hecha por el ordenamiento jurídico de los ámbitos de licitud e ilicitud en la actuación de los individuos, lo que implica una garantía para los derechos fundamentales de una persona y una limitación a la arbitrariedad del poder público, circunstancias indispensables para la vigencia de un Estado Constitucional de Derecho. (Ref. Amp. 53-2009, de fecha 14/05/10 y Ref. Amp. 74-98 de fecha 15/06/1999).

4.3 "*Por seguridad jurídica debe entenderse la certeza que posee el individuo de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente". (…) "la seguridad jurídica implica una actitud de confianza en el derecho vigente y una*

razonable previsibilidad sobre su futuro; es la que permite prever las consecuencias de las acciones del hombre, así como las garantías de orden constitucional de que gozan tales actos". (Ref. Amp. 47-2005, de fecha 22/03/2006).

4.4 La seguridad jurídica se aplica también dentro del desarrollo del proceso, garantizando a las partes la certeza que, los incidentes tramitados en el mismo, una vez resueltos y firmes, no serán alterados posteriormente de forma injustificada.

5. Sobre la denuncia de nulidad por falta de competencia territorial.

5.1 En el presente caso, el licenciado [...], solicitó que se revise la aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso, por considerar que la Jueza A quo, dictó sentencia a pesar de carecer de competencia territorial para conocer del proceso, razón por la cual, además denunció la nulidad de todo lo actuado en el proceso a partir del auto de admisión de la demanda, de conformidad a los Arts. 33 inc. 2°, 42, 232 y 238 CPCM, y 67 del Código Civil.

5.2 En ese sentido, es menester señalar que, conformidad al Art. 232 literal c) del CPCM, los actos procesales *"deberán declararse nulos en los siguientes casos: […] a) si se producen ante o por un tribunal que carece de jurisdicción o competencia que no pueda prorrogarse"*.

5.3 La competencia prorrogable es aquella que ya sea tácita o expresamente las partes pueden ampliar, dándole competencia a un administrador de justicia que de lo contrario no la tendría para conocer el caso del que se trata. En el ordenamiento jurídico salvadoreño, la competencia en cuanto al territorio pertenece a la primera de dichas categorías, es decir, es prorrogable. Abonando a lo anterior, se tiene que el Art. 42 CPCM, literalmente prescribe: "*La falta de competencia territorial sólo podrá alegarse en el plazo que se tiene para contestar la demanda, sin contestarla, y se deberá indicar el tribunal al que, por considerarse territorialmente competente, habría de remitirse el expediente*." Asimismo, el art. 43 del mismo cuerpo de ley, subraya: *"Si el juez no hubiere apreciado in limine litis su falta de competencia por razón del territorio, o si el demandado no la denunciara conforme al artículo anterior, el tribunal será definitivamente competente para conocer de la pretensión". (*Corte Suprema de Justicia en Corte Plena Ref. 172-COM-2017, de fecha tres de octubre de dos mil diecisiete; Ref. 68-COM-2016, del día diecisiete de mayo de dos mil dieciséis, y, Ref. 34-COM-2020, dictada el día trece de febrero de dos mil veinte).

5.4 Ello implica que, el presupuesto de nulidad regulado en el Art. 232 literal c) del CPCM, no es aplicable para los casos en los que se considere que el Juez carece de competencia territorial, ya que la misma, al ser prorrogable, queda expresamente excluida. En consecuencia, no posible declarar la nulidad alegada por el apelante.

5.5 Asimismo, se puede advertir que*"El proceso como secuencia jurídica, ha sido ordenado de forma tal, que una etapa sigue a otra, concatenándose hasta alcanzar el momento de su conclusión, que se da, mediante la adquisición de firmeza de la sentencia dictada; este cauce se ve regido a su vez, por normas que delimitan cada una de estas etapas, siendo parte de las mismas, los momentos procesales en los que se puede llevar a cabo la calificación de la competencia en razón del territorio, dichos límites han sido creados en aras de permitirle a las*

partes litigar sus agravios y obtener que se administre justicia en las controversias empíricas que experimentan." (Corte Suprema de Justicia en Corte Plena Ref. 253-COM-2019, de fecha treinta y uno de octubre de dos mil diecinueve).

5.6 En el presente caso, la apelación se presentó, tal como se ha dejado sentado en los considerandos anteriores, respecto de la sentencia definitiva pronunciada en el Juicio Ejecutivo Ref. PEM 05/2018-2, que es definitivamente una decisión apelable. Ahora bien, al verificar los argumentos del recurso, si advierte que, el licenciado Wilmer Humberto Marín Sánchez, dirige los mismos, a fundamentar como motivo de nulidad de las actuaciones, la falta de competencia territorial de la Jueza de Primera Instancia de Dulce Nombre de María, sin controvertir el contenido de la sentencia dictada por la referida juzgadora, en consecuencia, los fundamentos del recurso de apelación presentado, versan sobre una cuestión que ya había sido decidida en primera instancia, concretamente, en la audiencia especial que se celebró a las catorce horas y treinta minutos del día veintidós de enero de dos mil veinte, (Fs. 108-112 PP.), lo que genera un efecto preclusivo, que conlleva la imposibilidad de conocer nuevamente sobre dichos argumentos. Aunado a ello, debe recordarse que, de conformidad a lo establecido 46 CPCM, no se admite recurso en contra de la decisión sobre la falta de competencia territorial, por lo cual, no es posible para esta Cámara resolver sobre motivos de apelación que vayan orientados a controvertir tal decisión, aún y cuando el apelante las haya planteado en contra de la sentencia dictada en primera instancia, por lo que no es posible acceder a lo solicitado por el recurrente.

6. Preclusión de los actos procesales

6.1 El proceso equivale a una serie encadenada de hechos parciales menores que constituyen e integran el hecho total. (Beatríz Quintero y Eugenio Prieto, Teoría General del Derecho Procesal, 4° Ed, Temis, S.A., Bogotá, 2008. P. 362). Si bien cada uno de los actos procesales pueden analizarse de manera individual, no puede olvidarse la necesaria vinculación sucesiva que los mismos presentan en el proceso, de manera que, como decía Guasp, cada acto es presupuesto de admisibilidad del siguiente (salvo el último), siendo también condición de eficacia del acto precedente (salvo el primero). Así, el procedimiento se convierte en una serie concatenada de actos o, como decía Carnelutti, en la coordinación de varios actos autónomos con vistas a la producción de un efecto jurídico final. (Juan Montero Aroca y otros, *El Nuevo Proceso Civil,* 2° Ed, Tirant lo blanch, Valencia, 2001, p. 154).

6.2 El proceso consiste en una serie de actos diversos y sucesivos, tanto de los funcionarios que conocen de él como de los particulares que lo ventilan, razón por la cual denominamos procedimientos a los distintos métodos que la ley establece para su regulación. Pero como todos esos actos están íntimamente relacionados entre sí, a pesar de aquella variedad y multiplicidad el proceso forma un todo uniforme, dotado de sólida estructura. (Devis Echandia, *Teoría General del Proceso,* 3° ed., Editorial Universidad, P.156).

6.3 La ley señala cuáles son los procedimientos que se han de seguir para cada clase de proceso o para obtener determinadas declaraciones judiciales, sin que les sea permitido a los particulares, aun existiendo acuerdo entre todos los interesados en el caso, ni a las autoridades o a los jueces modificarlos o permitir sus trámites, salvo cuando expresamente la misma ley autoriza hacerlo.

Las normas procesales son por lo general absolutas e imperativas; sólo excepcionalmente facultan a las partes para renunciar a ciertos trámites o beneficios, como algunos traslados o a cobrar las costas, los perjuicios y los honorarios de los auxiliares de la justicia. (Devis Echandia, *Teoría General del Proceso,* 3° ed., Editorial Universidad, P.58).

6.4 Ello atiende al principio de legalidad, contenido en el Art. 3 CPCM, el cual establece que todo proceso deberá tramitarse ante juez competente y conforme a las disposiciones del CPCM, las que no podrán ser alteradas por ningún sujeto procesal, y que tales formalidades son imperativas. Lo anterior se complementa con el Art. 18 CPCM, que indica que las disposiciones del CPCM deberán interpretarse de tal modo que se procure la protección y eficacia de los derechos procesales de las personas y la consecución de los fines que consagra la Constitución, por lo cual los juzgadores deberán evitar los ritualismos y las interpretaciones que supediten la eficacia del derecho a aspectos meramente formales.

6.5 Según el principio de preclusión procesal, siendo que el proceso se desenvuelve en fases o etapas previamente determinadas por la ley, las partes deben hacer uso de sus facultades o derechos dentro de los plazos o términos que las leyes señalan para su realización, y en relación o congruencia a cada una de las fases o etapas a través de las cuales se desarrolle el proceso. Si ello no ocurre así, la oportunidad decae, o más bien, precluye. Por tanto, es la preclusión, lo que cierra una etapa procesal y permite impulsar el proceso, en sus diferentes campos; es decir, que la preclusión es una situación que se produce cuando alguna de las partes no ha ejercitado en su oportunidad la facultad o derecho que le correspondía o no ha cumplido con la carga procesal que le estaba impuesta. La relación entre las formas procesales y la preclusión, está dada por el hecho de que, si éste es el medio por el cual se establece un orden y se garantiza el avance dentro del proceso, aquellas sirven precisamente a esa finalidad al establecer límites temporales para el ejercicio de los derechos de las partes. (Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, auto definitivo Ref. 110-CAC-2018, de fecha catorce de mayo de dos mil dieciocho).

6.6 En ese sentido el principio de preclusión procesal, si bien es cierto tiene una connotación procedimental, también es una manifestación de la misma seguridad jurídica, la cual es connatural a la actividad jurisdiccional; dado que, una vez las partes han tenido la posibilidad de efectuar sus alegaciones o cargas procesales, sin haberlo hecho, pierden la facultad de ejercerlas o plantearlas, pues se ha llegado a los límites que el legislador establece para su ejercicio. Asimismo, el principio de preclusión procesal implica también que, una vez que haya discutido y resuelto sobre un incidente planteado por las partes, no es factible volver a discutir el mismo, siempre que dicha decisión no admita recurso. Ello con la finalidad de agilizar el proceso, evitando dilaciones indebidas.

7. Sobre denuncia de falta de competencia territorial y el motivo de apelación alegado.

7.1 El CPCM reconoce los criterios de competencia, con el propósito de distribuir el trabajo judicial. La competencia territorial es el criterio que tiene por objeto establecer que un juzgador puede conocer de un proceso o diligencia

según consideraciones meramente territoriales, ya sea para permitir mayor acceso a la justicia, facilitar el derecho de defensa, en atención a la proximidad de los medios de prueba o de la ubicación del objeto en litigio, etc. Los arts. 33-36 CPCM, entre otros, se refieren a ello. (Corte Suprema de Justicia, resolución de conflicto de competencia Ref. 60-COM-2014, de fecha dieciséis de octubre de dos mil catorce).

7.2 La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (Ref. 159-D-2011, de fecha veintisiete de septiembre de dos mil once; Ref. 87-D-2011, del día veintidós de septiembre del dos mil once; Ref. 146-D-2010, de fecha veintiséis de octubre de dos mil diez; Ref. 52-D-2010, del día diecisiete de agosto de dos mil diez, entre otras); de la Sala de lo Civil (Ref. 1580 S.S.; del tres de junio de dos mil cinco; Ref. 1508, cuatro de abril de dos mil tres bajo la referencia) y de la Sala de lo Constitucional (amparo Ref. 453-2007, del cinco de diciembre de dos mil ocho) son uniformes al señalar que la competencia territorial es la única disponible y prorrogable. La doctrina sobre la materia es conforme.

7.3 De la misma forma en que la legislación procesal atribuye un control judicial al presupuesto de competencia; se reconoce ese control de parte, mediante el ejercicio del derecho del demandado para alegar la falta de competencia. Esa oportunidad de denuncia de parte depende del tipo de defecto que se alegue; de forma tal que, si se denuncia la falta de competencia territorial, sólo podrá alegarse en el plazo para contestar la demanda, sin contestarla; Art. 42 inciso 1º CPCM. (Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, comentarios de Oscar Antonio Canales Cisco, 2° ed, CNJ, 2011, P. 36.).

7.4 Las consecuencias que generen la resolución judicial que decida la denuncia de falta de competencia se relacionan directamente al contenido de la misma, en todo caso, sin importar a cuál criterio de competencia se someta la decisión, la consecuencia común que poseen es aquella que se produce al desestimarse la cuestión de competencia, siendo ésta la continuación del proceso patrimonial y en su caso quedará sin efecto la suspensión del trámite, acompañada de una condenación en costas procesales a la parte que hubiere planteado la denuncia, arts. 45 inciso 1º y 46 inciso 2º CPCM. (Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, comentarios de Oscar Antonio Canales Cisco, 2° ed, CNJ, 2011, P. 37.).

7.5 El CPCM sólo reconoce el derecho a impugnar la resolución que resuelve la denuncia de falta de competencia, mediante el recurso de apelación y el recurso de casación oportunamente, cuando se trata de las competencias objetiva y funcional; en cambio, se niega la posibilidad de utilizar los mismos recursos frente a la decisión sobre la falta de competencia territorial. En el último supuesto señalado, la restricción legal para la utilización de los recursos judiciales se justifica bajo el entendido que la parte disconforme posee aún el derecho constitucional de promover el conflicto de competencia ante el Juzgador que reciba el expediente rechazado por el Juzgador inicial, Art. 47 CPCM. (Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, comentarios de Oscar Antonio Canales Cisco, 2° ed, CNJ, 2011, P. 37.).

7.6 Así lo ha establecido el pleno de la Corte Suprema de Justicia, en sus resoluciones de conflicto de competencia Ref. 125 COM-2015, de fecha vein-

te de agosto de dos mil quince, y, Ref. 60-COM-2014, de fecha dieciséis de octubre de dos mil catorce, al manifestar que: "*el CPCM dispone de dos vías procedimentales para discurrir y decidir la solicitud a la falta de competencia que son: el conflicto de competencia y el empleo de los recursos (Apelación y casación). El primero aplica tratándose del conflicto por razón del territorio; los segundos, permiten a las partes adversar la decisión del juez de terminar el proceso por improponibilidad sustancial, que por su trascendencia no puede ser subsanada".*

7.7 De lo anterior se infiere que, las Cámaras de Segunda Instancia, solamente están habilitadas para conocer en recurso de apelación, aquellos argumentos relativos a la falta de competencia objetiva y funcional (Art. 45 inciso 2 CPCM), no pudiendo conocer en apelación respecto de las decisiones relativas a la falta de competencia territorial, pues tal y como se regula en el Art. 46 CPCM, este tipo de resoluciones son irrecurribles.

7.8 En consecuencia, no es posible atender el motivo de apelación alegado y, como se dijo anteriormente, tampoco es factible tener por establecida la nulidad denunciada por el recurrente, en virtud que, la nulidad a la que se refiere el literal a) del Art. 232 CPCM, solo procede en caso de vulneración a garantías constituciones, por actos procesales dictados ante o por un tribunal que carece de competencia objetiva o de grado, sin embargo, el presente caso, se trata de una cuestión de competencia territorial, que, al ser la única competencia prorrogable, no entra en el supuesto de nulidad establecido en el literal a) del Art. 232 CPCM, y del cual, además, oportunamente se resolvió lo pertinente, no siendo posible controvertir dicha decisión por medio del recurso de apelación.

7.9 Finalmente, en cuanto al pago de las costas procesales, de conformidad al Art. 275 en relación con el Art. 272 inciso primero, ambos del Código Procesal Civil y Mercantil, en el caso de recursos, se aplica lo dispuesto para la primera instancia. En ese sentido, la disposición legal anteriormente citada, establece que el pago de las costas se impondrá a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones. En el presente caso se desestimó la pretensión recursiva, sin embargo, se considera que no es necesario condenar en costas a la parte apelante, pues además de que tal condena no fue peticionada por la parte apelada, tampoco se ha advertido la concurrencia de un supuesto de litigación temeraria por parte de la recurrente.

8. Conclusión.

8.1 Conforme se ha expuesto, esta Cámara concluye que no es posible declarar la nulidad alegada por el licenciado [...], ya que la misma se encuentra excluida del presupuesto de nulidad regulado en el Art. 232 lit. a) CPCM. De igual forma tampoco es posible atender el motivo de apelación alegado por el referido profesional, pues, no obstante, se ha recurrido de la sentencia definitiva, en el recurso planteado de retoman argumentos que ya habían sido decididos, por la Juzgadora de Primera Instancia el día veintidós de enero de dos mil veinte, por lo que se genera un efecto preclusivo, de una decisión que no admite recurso."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 37-2020-E, fecha de la resolución: 29/09/2020

NULIDAD DEL EMBARGO

AUSENCIA DE LA INFRACCIÓN CUANDO EL EMBARGO SE DECRETÓ EN BIENES PROPIOS DEL EJECUTADO, SIN EXCEDER LOS LÍMITES DE LA LEY

"Con relación al segundo fundamento concerniente a la nulidad del embargo: Esta Cámara comparte el criterio sustentado por el Juez Aquo en la sentencia, pues se constata que sobre la base del monto reclamado en la demanda y respaldado con el título ejecutivo presentado, es que se decretó el embargo en bienes propios de la Sociedad ejecutada, por lo que no es cierto que dicho embargo exceda de los límites que establece el CPCM., y por ende no existe la violación del art. 623 del mismo cuerpo legal. Con relación a esta última disposición, es necesario aclarar que la connotación que le han dado los apelantes, no es la atinente para el caso, pues se refiere específicamente al embargo de bienes inembargables y a los que excedan los límites fijados en el Código en comento, aunque se realicen con el consentimiento del afectado; lo cual implica, desde luego, que no se está refiriendo al acto procesal en que se pronuncia el decreto de embargo por el Juez, sino al momento en que éste se hace efectivo, sea mediante el ejecutor de embargos nombrado o a través de los otros medios establecidos por la ley, excediéndose, como en el caso de los salarios, de los porcentajes que establece el art. 622 CPCM. De todas maneras, en el caso hipotético que se establecieran los presupuestos para este evento, sería nulo, no todo el embargo, sino el que excede de los parámetros establecidos por la Ley.

Siendo así, resulta que la sentencia venida en apelación está arreglada conforme a derecho, por lo que es procedente confirmarla en todas sus partes y desestimar las pretensiones contenidas en el escrito de apelación en lo que respecta a que se declare improponible la demanda, dejándose sin efecto la ejecución, alzando las medidas adoptadas, condenando en costas al ejecutante, así como a la indemnización por daños y perjuicios causados; y en su defecto, que se declare la nulidad del embargo decretado; siendo procedente además, condenar a la parte apelante a las costas de esta instancia."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-34-10-09-20, fecha de la resolución: 19/10/2020

ES NULO EL EMBARGO SOBRE BIENES CUYO PREVISIBLE VALOR ES MAYOR QUE LA CANTIDAD POR LA QUE SE HA DESPACHADO EJECUCIÓN, ADEMÁS DE NO SER LOS ÚNICOS EXISTENTES EN EL PATRIMONIO DEL EJECUTADO

"5. La legitimación de la representación procesal de la parte que hace uso del recuro o la falta de ésta; habiendo interpuesto esta apelación la Licenciada **[...]**, como apoderada general judicial del señor **[...]**; quedando acreditada la legitimación activa de la parte que recurre, mediante el testimonio de poder general judicial, otorgado en la ciudad de San Miguel, a las diecisiete horas del día trece de agosto del año dos mil diecinueve, ante la notario **[...]**, por el señor **[...]**, a favor de la recurrente Licenciada **[...]**, agregado a fs. [...] de la pieza principal, superando con ello, el requisito de legitimación activa en la interposición del recurso.

6. Que se haya interpuesto el recurso dentro del plazo estipulado para ello, de conformidad a lo regulado en el artículo 511, inciso primero, del Código Procesal Civil y Mercantil; la resolución fue notificada a la apelante en la fecha cuatro de septiembre de dos mil veinte, tal como consta en la acta de notificación de fs. [...] de la pieza principal, a través del sistema de notificación electrónica (SNE); y el escrito que contiene el recurso de apelación fue presentado el día once de septiembre de este año, en la secretaria del Juzgado conocedor, por lo que se cumplen estos requisitos de plazo y presentación ante el Juez respectivo.

7. Que se haya interpuesto el recurso contra una resolución recurrible mediante apelación; de conformidad con lo contenido en el Art. 508 del Código Procesal Civil y Mercantil, por regla general son recurribles en apelación las sentencias y los autos que, en primera instancia, pongan fin al proceso, así como las resoluciones que la ley señale expresamente y el Art. 469 CPCM., establece **""**Contra la sentencia que se pronuncie podrá interponerse recurso de apelación. (1).**""** Sobre este punto, se hacen las consideraciones en lo sucesivo de esta resolución.

8. En vista de las disposiciones antes citadas, se constata que en la resolución de fs. [...] de la pieza principal, de la cual se ha apelado, pronunciada en el proceso especial ejecutivo mercantil**,** de que se conoce, lo que se resolvió en ese auto simple es, que no ha lugar a los motivos de oposición alegados por la parte demandada, es decir: **""I.** Admítase y agréguese al expediente el escrito antes descrito. ---- **II.** Declarase NO HA LUGAR lo solicitado por la Licenciada **[...]** en cuanto a declarar Nulo el embargo decretado en el inmueble propiedad del demandado, señor [...], por los motivos antes expuestos**."** Del examen de la citada resolución, se nota que no constituye un auto definitivo, mucho menos puede considerarse una sentencia definitiva, por lo tanto tal resolución no está comprendida dentro de las resoluciones recurribles en apelación, de las que trata el Art. 508 C.P.C.M., y al examinar el trámite de la oposición en el proceso ejecutivo, sólo admite apelación la sentencia que lo resuelve, así lo expresa claramente el citado Art. 469 del Código Procesal Civil y Mercantil.

9. La apelante en su escrito recursivo pidió que se revoque el auto que declara NO HA LUGAR la nulidad del embargo y consecuentemente se declare nulo el embargo sobre el inmueble del señor **[...],** también pidió el levantamiento de dicho embargo y que se trabe embargo en los salarios de los tres demandados, lo que deberá hacerse por medio de oficio al pagador habilitado del Órgano Judicial, y para facilitar que dicho embargo se realice mediante escrito en que presentó la información pertinente a esta Cámara y que fue recibido a las quince horas y cuarenta minutos del día diecinueve de octubre de dos mil veinte, en donde constan los lugares de trabajo de los demandados y las direcciones en donde residen. Al respecto de lo pedido ya se dijo anteriormente que con el auto del cual se apela no se le ponen fin al proceso, pero de conformidad al Art. 238 CPCM., el tribunal al que le corresponde pronunciarse sobre un recurso deberá observa si se ha hecho valer en el escrito de interposición la nulidad…..de actos de desarrollo del proceso, o sea si se ha incurrido en alguna nulidad insubsanable y en vista de que lo que se ha alegado es la nulidad del embargo de la casa de habitación del señor **[...]**, al respecto el Art. 623 CPCM., regula especialmente

dicha situación estableciendo que “son nulos de pleno derecho los embargos de bienes embargables y aquellos que excedan los límites fijados en este Código, aunque se realicen con el consentimiento del afectado”; en sentencia, con esto el Art. 619 CPCM., regula la extensión y límites del embargo y el segundo inciso establece “Los bienes cuyo previsible valor sea mayor que la cantidad por la que se hubiera despachado ejecución no podrán ser embargados, salvo que fueran los únicos existentes en el patrimonio del ejecutado y que su afectación resultare necesaria para los fines de la ejecución”; y al examinar la demanda se observa que el capital reclamado es de UN MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y TRES DOLARES CON NOVENTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, más los intereses; lo que es reclamado a los TRES demandados; también en el expediente consta que los demandados no son de domicilio desconocido y que todos tienen otros bienes que embargar, por ejemplo los salarios de cada uno porque todos trabajan en el Órgano Judicial, según información proporcionada por la recurrente de fecha diecinueve de octubre del corriente año. En consecuencia, de conformidad a los Arts. 238, 619 y 623 del CPCM., este tribunal está facultado para resolver la nulidad solicitada antes de entrar a conocer sobre el fondo del recurso de apelación y considera procedente acceder lo solicitado por la recurrente aunque el auto recurrido no le ponga fin al proceso.”

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente, número de referencia: CB-04-16-09-20, fecha de la resolución: 22/10/2020

NULIDAD DEL EMPLAZAMIENTO

PROCEDENCIA

“El agravio denunciado por el Licenciado […], consiste en que al haberse realizado el acto de comunicación del emplazamiento en vulneración de los derechos y garantías constitucionales de audiencia y defensa, con incidencia en el derecho de propiedad, le impidió a su mandante contestar la demanda y formular motivos de oposición en el plazo oportuno.

El agravio denunciado por la licenciada […], consiste en que al haberse realizado el emplazamiento sin darle cumplimiento a los arts. 11 de la Constitución de la República, 181, 183 y 189 CPCM, se vulneraron principios y derechos constitucionales de legalidad, defensa, audiencia y contradicción y seguridad jurídica, y su representado no preparó una defensa efectiva para controvertir los hechos alegados por la parte actora.

Previo a pronunciarnos sobre el fondo del asunto, las suscritas consideran necesario aclarar lo siguiente: de conformidad al artículo 1 CPCM todo sujeto tiene derecho a plantear su pretensión ante los tribunales, oponerse a la ya incoada, ejercer todos los actos procesales que estime convenientes para la defensa de su posición, y a que el proceso se tramite y decida conforme a la normativa constitucional y a las disposiciones legales vigentes.

El juez es el funcionario judicial que por mandato constitucional ejerce la función jurisdiccional, es por ello que la dirección del proceso le está confiada,

debiendo ejercerla de acuerdo a lo que establecen las disposiciones de la constitución y las leyes, por lo que su aplicación no pende de su arbitrio, y no puede crear procesos, omitirlos, restringirlos o ampliarlos, salvo cuando la misma ley lo autorice, de conformidad a los artículos 172 inciso tercero de la Constitución de la República, y a los artículos 2, 3 y 14 del CPCM.

Es por ello que todo juez está obligado a resolver conforme a la constitución y las leyes, de forma que se asegure la legalidad como garantía de la tutela judicial efectiva, pues las decisiones judiciales no pueden tener otro fundamento que no sea el ordenamiento jurídico.

La tutela judicial efectiva o el debido proceso, se configura de acuerdo a los procesos previamente establecidos en la ley para cada caso en concreto y para que este se configure tienen que respetarse los derechos, principios y garantías que constitucional y legalmente les asisten a las partes; por su parte el derecho de audiencia y defensa se configuran cuando las partes están en la posibilidad real de ejercerlos en un proceso (si así lo desean) imponiendo sus pretensiones a las de su contraparte.

Tanto la protección jurisdiccional como el debido proceso, están positivados en el artículo 11 de nuestra Carta Magna, estableciendo para todos los jueces un límite de sujeción a la legalidad, por cuanto toda actividad procesal, independientemente de quién la realice, debe sujetarse a ciertas regulaciones de seguridad jurídica.

Tal como lo ha sostenido la jurisprudencia nacional, el *"derecho al debido proceso es un derecho instrumentado para la defensa de los derechos y libertades públicas, al servicio de la tutela de los demás derechos fundamentales y debe*

Por su parte, en relación a la *sociedad […]***,** en calidad de deudora principal, representada legalmente por el señor […]**,** en su carácter de codeudor solidario, la Licenciada […]**,** para probar su afirmación, presentó copia simple del oficio N° 2814, emitido por el Juzgado Quinto de Paz de San Salvador, el día veintinueve de noviembre del año dos mil diecinueve, en el que se ordenó la libertad del señor […]**,** hasta ese día, con lo que pretende demostrar que no pudo recibir el emplazamiento ni controvertir la demanda planteada por la parte actora.

Sobre este punto las suscritas aclaramos que el legislador para garantizar el acceso a la jurisdicción ha establecido ciertos principios y normas jurídicas a seguir, regulando al mismo tiempo el derecho de las personas de oponerse a las acciones incoadas en su contra, y a realizar todos los actos procesales que estimen convenientes para la defensa de su oposición, dentro de los cuales encontramos el principio de defensa y contradicción (art.4 CPCM), principio de igualdad procesal (art.5 CPCM), derecho de probar (art.312 CPCM), entre otros.

Principios de los cuales nace el derecho de las partes de aportar prueba en igualdad de condiciones, para probar las afirmaciones o los hechos controvertidos que son fundamento de la pretensión u oposición de ésta, es decir, que cuando una de las partes aporta una prueba al proceso para probar su pretensión, es obligación decidir sobre la pertinencia, utilidad y legalidad de la prueba.

Los medios de prueba, como regla general, se ofertan junto a las alegaciones iniciales (demanda, contestación de la demanda, reconvención y contesta-

ción de la reconvención). Sin embargo, el CPCM reconoce supuestos extraordinarios en los que dicha regla se rompe, en cuyos casos es posible presentar y producir prueba con posterioridad a las alegaciones iniciales.

Así, por ejemplo, **En el caso de segunda instancia** solo se podrá aportar prueba en los casos señalados en el Artículo 514 Inciso 2 CPCM, o los referidos a hechos relevantes acaecidos después de iniciado el plazo para dictar sentencia en primera instancia (Artículo 514 Inciso 4 Ordinal 3° CPCM).

En ese sentido, las copias de las notas de abono que se pretenden incorporar son pagos realizados después de la fecha de la mora alegada y de la presentación de la demanda los cuales, deberán ser valorados por el juez a quo oportunamente.

Respecto a los demás medios de prueba ofertados por los apelantes, se ha comprobado que guarda relación con los agravios y al no haber sido redargüidos de falsos, la finalidad con la cual se propuso dicha prueba, tiene relevancia en el presente caso, por tanto, la misma debe tenerse por admitida.

En el caso que nos ocupa y con base a la prueba aportada por los apelantes, se ha constatado que la notificación del decreto de embargo se diligenció en un lugar que no es la residencia ni el lugar de trabajo del demandado señor […], ya que la representante procesal del banco no ha probado que lo dicho por la empresa no sea cierto, en relación al artículo trescientos cuarenta y uno inciso segundo del Código Procesal Civil y Mercantil, y en relación a la sociedad demandada y al señor […], no se constató fehacientemente que se realizó mediante una persona que tuviese autorización para recibir emplazamientos, y estando el referido señor detenido, no es posible tener certeza del emplazamiento.

Ante ello, las suscritas magistradas consideran que la notificación del decreto de embargo a los demandados, no se diligenció en cumplimiento a los artículos 183 y 189 CPCM, pues con la prueba ofertada se pudo constatar que el lugar en que se realizó la notificación del decreto de embargo al demandado señor […]**,** no es su residencia ni su lugar de trabajo, por lo que no se tiene la certeza que la demanda y los documentos anexos se hayan entregado efectivamente a dicho demandado.

De igual forma, respecto a la sociedad que es la deudora principal y a su representante legal quien tiene la calidad de codeudor solidario, se ha podido constatar de la lectura de las actas que corren agregadas de fs. 50 al 51 de la pieza principal que el referido acto de comunicación no se realizó a través de dicho representante legal, o de un gerente o director, ni consta en el proceso que la señora […] esté autorizada por dicha sociedad, para recibir emplazamientos.

Es dable aclarar que si bien la señora RL expresó ser la asistente directora de la sociedad demandada y la asistente del referido codeudor solidario, no estaba facultada para recibir la notificación del decreto de embargo, ya que en el presente caso, al ser la sociedad demandada una persona jurídica, no puede aplicarse lo regulado en el artículo 183 inciso segundo CPCM y en relación al codeudor solidario se ha demostrado con la fotocopia simple del oficio anexado al escrito de apelación, relacionado ut supra, que dicho demandado no recibió el acta de emplazamiento y sus legajos por estar detenido al momento de practicarse el acto de comunicación cuestionado.

En consecuencia, este Tribunal considera que las notificaciones del decreto de embargo carecen de validez ya que fueron realizadas en contravención a lo establecido en los arts. 183 y 189 CPCM, lo que produjo una violación a los derechos de audiencia y defensa de los demandados, al haber sido vencidos en juicio sin haber sido oídos.

Mismo criterio comparte la Sala de lo Constitucional, en la sentencia de amparo del incidente referencia 415-2009, al haber expresado que *el derecho de audiencia (art. 11 inc. 1° Cn.) posibilita la protección de los derechos subjetivos de los que es titular la persona, en el sentido de que las autoridades están obligadas a seguir, de conformidad con lo previsto en la ley de la materia o, en su ausencia, en aplicación directa de la disposición constitucional citada, un proceso en el que se brinde a las partes la oportunidad de conocer las respectivas posturas y de contradecirlas, previo a que se provea un acto que cause un perjuicio en los derechos de alguna de ellas. Así, el derecho de defensa (art. 2 inc. 1° Cn.) está íntimamente vinculado con el derecho de audiencia, puesto que es dentro del proceso donde los intervinientes tienen la posibilidad de exponer sus razonamientos y de oponerse a su contraparte en forma plena y amplia.*

De igual forma, dicha sala, expresó en la sentencia de amparo del incidente referencia 62-2006, que: *el derecho a la igualdad de armas o, simplemente, de igualdad procesal es inherente a la estructura del proceso, es decir que es consustancial a la misma idea de proceso. Si hace falta, podría hablarse de fórmula autocompositiva, pero nunca de proceso. Se parte de que el proceso tiene una estructura bilateral o contradictoria, es decir que presenta dos posiciones enfrentadas: la del actor que interpone su pretensión y la del demandado oponiéndose a la misma. Pero para que la contradicción sea efectiva, es necesario que ambas partes gocen de medios parejos de ataque y de defensa, es decir que tengan similares posibilidades y cargas de alegación, prueba e impugnación.*

En ningún momento debe entenderse que las formalidades señaladas constituyen simples caprichos o conducen a un entorpecimiento del procedimiento en perjuicio de las partes, pues las mismas están llamadas a cumplir una finalidad completamente opuesta: asegurar que se cumplan todas las garantías procesales a efecto de proteger los derechos de las partes en contienda, y principalmente garantizar el ejercicio eficaz del derecho de defensa, en todas sus manifestaciones, es por ello que a criterio de las suscritas, los defectos señalados producen la nulidad de lo actuado.

La nulidad, en derecho procesal, se constituye como una sanción que priva al acto de sus efectos normales, y dependiendo de la mayor o menor trascendencia de la falta, se puede viciar un solo acto o producir efectos en una serie de ellos o en todo el proceso. Al regular la nulidad de las actuaciones procesales, el legislador en el Código Procesal Civil y Mercantil contempla los principios que las regulan, los cuales son: especificidad, trascendencia, y conservación, los cuales han de estimarse en conjunto, por su carácter complementario.

El principio de especificidad, hace referencia a que no hay nulidades sin texto legal expreso, es decir, que no puede declararse nulo un acto, a no ser que la ley sancione dicho vicio con nulidad. El legislador ha optado por un número abierto de causales de nulidad; ya que además de los supuestos expresamente

contemplados en distintas disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil, reconoce que los actos deberán declararse nulos también en las situaciones previstas en los literales a), b), y c) del artículo 232 de dicho cuerpo normativo, siendo aplicable al caso que nos ocupa el literal c) del citado artículo, por la vulneración a una de las garantías constitucionales más importantes: la de defensa y audiencia, con sus derivaciones de petición, prueba e igualdad ante los actos procesales.

El principio de trascendencia, en virtud del carácter no ritualista del derecho procesal moderno, establece que para que exista nulidad no basta la sola infracción a la norma, sino que debe producirse perjuicio efectivo a la parte, tal como lo reconoce el artículo 233 CPCM. Por su parte, el principio de conservación procura la conservación de los actos procesales independientes del acto viciado, artículo 234 CPCM.

El artículo 236 CPCM, regula lo relativo al principio de convalidación, aplicable a los casos de nulidades subsanables. Este principio establece que ante una nulidad subsanable, la parte afectada tiene la posibilidad de ratificar la misma, o "convalidarla" en los términos establecidos; la consecuencia de tal acto es dotarlo de los efectos jurídicos que se pretendían *ab initio* con su producción.

De tal forma, que las deficiencias procesales ocasionadas por el juez a quo, produjeron una violación en el derecho de audiencia y defensa de los demandados, así como un quebrantamiento al principio de igualdad procesal, al no garantizar la correspondencia de oportunidad de petición a las partes, artículos 4 y 5 CPCM.

Esta Cámara considera que se ha cumplido con los presupuestos antes señalados, pues de conformidad a los artículos 232 literal "c" y 233 CPCM, ha existido vulneración a los derechos de audiencia y defensa de los demandados, puesto que la notificación del decreto de embargo se diligenció en un lugar que no es la residencia ni el lugar de trabajo del demandado señor CJZC, y en relación a la sociedad demandada y al señor […], se realizó en una persona que no tiene autorización para recibir emplazamientos, y estando el referido señor detenido, no siendo posible la conservación de los actos posteriores, pues son consecuencia directa del acto viciado.

En consecuencia, debe anularse el proceso desde los emplazamientos de los demandados sociedad **[…]** en calidad de deudora principal, del señor […]**,** y de […]**,** en calidad de codeudores solidarios, contenidos en las actas de las nueve horas con treinta minutos, nueve horas con treinta y dos minutos y nueve horas con treinta y cuatro minutos, respectivamente, todas del día diecinueve de noviembre del año dos mil diecinueve, agregadas de folios […], y todo lo que es su consecuencia, inclusive la sentencia de las once horas y treinta minutos del día veintitrés de diciembre de dos mil diecinueve; debiendo el Juez A quo a la brevedad del caso, verificar que la notificación del decreto de embargo cumpla con los parámetros legalmente establecidos, en aras del principio de celeridad y de pronta y cumplida justicia, consagrado en los artículos 11, 15 y 18 de la Constitución de la República, evitando así, dilaciones indebidas en el proceso producto de la administración de justicia.

Respecto de los otros agravios alegados por la parte apelante, no habrá pronunciamiento, a fin de no adelantar criterio en caso que se deba conocer en una eventual apelación."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 27-4CM-20-A, fecha de la resolución: 20/08/2020

AUSENCIA DE LA INFRACCIÓN ALEGADA, EL ACTO DE COMUNICACIÓN PROCESAL ES FIRMADO POR LOS OPERADORES DE JUSTICIA Y NO POR EL NOTIFICADOR

"1. DE LA NULIDAD.

A. La nulidad, como es sabido, no es más que el vicio de que adolece una sentencia o diligencia judicial que la ley sanciona, declarándola sin ningún valor; dicho en otro giro, es la ineficacia de un acto jurídico, proveniente de la esencia de una de las condiciones de fondo o de forma requeridas para su validez.

B. En el Derecho Procesal, la nulidad es entendida como la sanción que tiende a privar al acto o actuación procesal de sus efectos normales, cuando en su ejecución no se han guardado aquellas condiciones.

C. Ello significa que cuando el acto procesal no llena los requisitos de forma, aparece un defecto o un vicio formal, que en el proceso puede coexistir con defectos de fondo, tales como los errores en la actividad razonadora.

D. Los errores de forma pueden referirse a los actos de las partes o del Juez; y pueden afectar la expresión del objeto litigioso, la forma del acto o del tiempo. Más aún, por la mayor o menor trascendencia del vicio, puede viciarse un solo acto o producir efecto en una serie de ellos en todo el proceso. La nulidad trae como consecuencia que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes del acto o actuación que la contiene.

E. Las nulidades son de estricto derecho, lo que significa que deben encontrarse taxativamente señaladas por la ley; y para comprender a cabalidad la incidencia o impacto de las nulidades procesales, deben atenderse los principios que la regulan, entre los cuales encontramos los siguientes:

a) El de legalidad conocido como el de especificidad: "No hay nulidad sin ley"; y que nuestro ordenamiento legal lo comprende en el Art. 232 CPCM.

b) El de trascendencia: "No hay nulidad sin perjuicio". Para que el acto procesal sea nulo debe de violar normas que indican al Juez como actuar y que, desde luego, implica trascendencia, por cuanto la nulidad persigue evitar la afectación de la situación procesal de las partes (trascendente), o sea salvaguardar los derechos de las partes. En efecto, la nulidad, más que satisfacer pruritos formales, tiene por objeto evitar la violación a las garantías en el juicio. Art. 233 CPCM. Y,

c) "Principio de convalidación de las nulidades", los autores consideran que este principio lleva aparejado el de los remedios contra el acto nulo; es decir, el saneamiento de las nulidades. Y es que, así como el derecho estudia el acto nulo y sus efectos, también lo hace con las formas de evitar dichos efectos, eliminándolo o saneándolo; o sea, que en lugar de la invalidación, se busca la subsanación entre cuyas formas tenemos la confirmación o ratificación del acto anulable y la conformidad, ya sea expresa o tácita del mismo. Art. 236 CPCM.

F. Por su parte, el Art. 232 letra c) CPCM, señala que "Los actos procesales serán nulos sólo cuando así lo establezca expresamente la ley. No obstante, deberán declararse nulos en los siguientes casos: (…) c) Si se han infringido los derechos constitucionales de audiencia o de defensa."

V. ANÁLISIS DE LOS AGRAVIOS.

1. DE LA NULIDAD PROCESAL ALEGADA POR EL RECURRENTE.

A. En el caso de autos, manifiesta el apelante que se omitió firmar el auto de fs. […].

B. Al respecto, de la lectura del expediente se constata que al auto a que se refiere el recurrente no existe pues lo que consta en dicho folio es el acta de notificación del decreto de embargo que equivale al emplazamiento y que además, el mismo contiene las firmas del notificador del Juzgado de Primera Instancia y del apoderado del demandado, hoy apelante.

C. Por otra parte, la afirmación que hace el licenciado […], en su escrito de apelación referente a que el notificador no firmó el auto, carece de todo sentido, pues de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 212 CPCM "***Las resoluciones judiciales pueden ser decretos, autos y sentencias… Los autos son simples o definitivos…***", las cuales se dictarán por el Juez o los Magistrados que conozcan del asunto, según lo establecido en el Art. 213 CPCM; es decir, que los autos por pertenecer a la clasificación de resoluciones judiciales del Art. 212 CPCM, serán firmados por los operadores de justicia, y no por el notificador.

D. En ese sentido, es de hacer notar que la competencia de los notificadores se circunscribe a levantar las actas del diligenciamiento de las notificaciones y emplazamientos que realicen en el ejercicio de sus atribuciones, de conformidad al Art. 183 CPCM. Por consiguiente, es necesario resaltar que los notificadores no son los competentes para firmar resoluciones judiciales, verbigracia los autos, ya que esto está establecido por la ley únicamente para que lo suscriban los Jueces."

LA ESQUELA DE NOTIFICACIÓN NO CONSTITUYE UN ÓBICE PARA EL PERFECCIONAMIENTO DEL ACTO DE COMUNICACIÓN PROCESAL

"E. No obstante lo antes dicho, esta Cámara quiere referirse al folio […], donde aparece agregada acta de esquela sin firma ni fecha, junto a la que se dejó la documentación que acompaña la demanda, al licenciado […]; sin embargo, debemos resaltar que en el caso de marras ésta esquela no constituye un óbice para el perfeccionamiento del acto de comunicación procesal, decimos esto porque a folio […], quedó constancia mediante el acta de notificación del decreto de embargo y demanda que lo motiva que el apoderado del demandado tuvo pleno conocimiento de la demanda incoada en contra de su poderdante."

IMPOSIBLE DECLARAR LA NULIDAD CUANDO SE CUMPLE CON EL PRINCIPIO FINALISTA DE LOS ACTOS PROCESALES, CUANDO EL DEMANDADO TIENE CONOCIMIENTO DE LA DEMANDA EN SU CONTRA

"F. Para mejor comprensión de lo dicho, traemos a comento lo consignado en el acta de fs. […], que literalmente dice: "*EN SESENTA Y SIETE AVENIDA*

SUR, EDIFICIO TRESCIENTOS, LOCAL CUATRO, SEGUNDA PLANTA, COLONIA ROMA, a las QUINCE horas y VEINTE minutos del día DIECINUEVE de NOVIEMBRE de dos mil diecinueve, con el propósito de notificar el decreto de embargo que equivale al emplazamiento de la parte demandada […], por medio de su apoderado general judicial Licenciado […], el cual fue verificado por medio de PERSONALMENTE… Persona a la que sí identifiqué por medio de SU T.A. 4857 a quien entregué la esquela notificación del decreto de embargo que equivale al emplazamiento (de la cual anexo copia simple) y copia de la demanda, de la resolución que admite la demanda, así como de los demás documentos que acompañan la misma, conforme a lo establecido en el inciso final del art. 182 del CPCM. Hice del conocimiento de la parte demandada que deberá contestar la demanda por medio de procurador debidamente acreditado en un PLAZO DE DIEZ DÍAS HÁBILES, contados a partir del día siguiente de la presente notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 462 y 465 del CPCM, Así mismo, hice saber a la parte demandada que, si no contesta la demanda en dicho plazo, el proceso continuará sin su presencia. Por lo que no habiendo nada más que hacer constar en la presenta acta para constancia FIRMAMOS…"

G. De conformidad con lo anterior, comparando el contenido del acta de notificación del decreto de embargo que equivale al emplazamiento, se observa que fue realizado por el funcionario judicial del Juzgado Quinto de lo Civil y Mercantil, que el mismo fue verificado en la dirección que señaló el apoderado del demandado en su escrito de […]; se le notificó la demanda y decreto de embargo que la motiva personalmente al licenciado […], quien tiene facultades para recibir emplazamientos conforme a las fotocopias certificadas notarialmente del testimonio de escritura matriz de poder general judicial con facultades especiales otorgado por el señor […] a favor de la licenciada […] quien tenía facultades para sustituir y delegar dicho poder, haciéndolo mediante acta de sustitución a favor del licenciado […], con el cual queda demostrado la facultad del apoderado del demandado para recibir este acto de comunicación procesal, a quien se le entregó la esquela de notificación que contenía la demanda y documentos anexos, **y que además firmó dicha acta junto al notificador de la sede judicial** en que se ventila el proceso, tal como se advierte del acta de fs. […].

H. Así las cosas, advertimos que se han cumplido las formalidades que debe reunir el emplazamiento, contempladas en los Arts. 181 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil, disposiciones que en lo esencial establecen que el acto de comunicación será completo e ilustrativo a través de la entrega de un legajo de documentos relacionados con la demanda interpuesta en contra de la persona demandada, el cual se compondrá de la esquela de emplazamiento que deberá contener la información indicada en el Art. 182 CPCM, acompañándose de las copias de la demanda y la resolución de admisión de ésta, así como los documentos presentados; incorporado a la esquela de emplazamiento y los documentos anexos, se deberá redactar un acta, en la cual se deje constancia de lo sucedido conforme al tenor del Art. 183 inciso 3° del CPCM.

I. Por lo que como hemos podido constatar, la notificación del decreto de embargo y demanda que lo motiva, cumple con los requisitos exigidos en el Código Procesal Civil y Mercantil.

J. En tal sentido, es preciso señalar que la aseveración del Licenciado […], en cuanto a que a su mandante se le violó el derecho de defensa, y por lo tanto no puede darse validez a dicha notificación, no es acertada, teniendo presente que la finalidad del emplazamiento es hacer del conocimiento del demandado la demanda incoada en su contra, hecho que ocurrió en el presente caso, tanto es así que el mismo recurrente lo ha mencionado en su escrito al decir ***"que no obstante el principio finalista que tienen los actos de comunicación en los procesos… se vuelve nulo el emplazamiento";*** se comprueba que sí se cumplió con el principio finalista de los actos procesales, ya que el demandado sí tuvo conocimiento de la demanda interpuesta en su contra para poderse defender a través de los medios legalmente establecidos, por consiguiente, no se le han vulnerado al señor […], derechos constitucionales; pues el emplazamiento ha sido practicado de la manera prevista en el Código Procesal Civil y Mercantil, en sus Arts. 181, 182 y 183, por lo que se desestima este agravio."

AUSENCIA DE NULIDAD POR VIOLACIÓN AL DERECHO DE DEFENSA

"K. El apelante alega también, que existe nulidad por violación al derecho de defensa al no habérsele notificado oportunamente el auto de fs. […], en el que se ordenó pronunciar la sentencia de mérito.

L. Al respecto, es de hacer notar que éste es un auto de impulso procesal, de mero trámite en la actuación judicial que en nada incide en la esfera jurídica del justiciable, ya que no le concede ningún plazo al demandado, ni para plantear motivo de oposición, ofrecer o presentar prueba, es decir, para realizar alguna manifestación de su derecho de defensa, sino que precisamente por no haber realizado ningún pronunciamiento en el plazo establecido mediante la notificación del decreto de embargo y demanda que lo motiva, se debe hacer efectiva la atribución que el principio de dirección y ordenación del proceso, Art. 14 Inc. 2 CPCM le otorga al Juzgador para pronunciar la Sentencia respectiva en cumplimiento al trámite establecido para el Proceso Especial Ejecutivo, Art. 465 CPCM, en consecuencia, también se desestima este motivo de nulidad.

2. Y, **tratándose de un proceso ejecutivo** en el que el documento base de la pretensión presentado por el ejecutante, consistente en un títulovalor, que parte de una presunción de veracidad y cumple inequívocamente con los requisitos necesarios para tener fuerza ejecutiva, que son: **a)** Un acreedor cierto o persona con derecho para pedir, que en el sub lite resulta ser el BANCO […]; **b)** Un deudor también cierto, que en el proceso de marras es el señor […]; **c)** Una deuda líquida que en el presente caso se reclama la cantidad de QUINCE MIL DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, más intereses; **d)** Plazo vencido o mora, la obligación se encuentra pendiente de pago desde el veinticuatro de marzo de dos mil dieciocho; y **e)** Finalmente, un título ejecutivo que conforme a la ley exhiba fuerza ejecutiva, es decir, que tenga aparejada ejecución, el cual, para el litigio en análisis es un pagaré sin protesto, por lo que, es procedente acceder a la pretensión incoada en la demanda, y estando la sentencia impugnada dictada en este sentido, se impone confirmarla en todas sus partes.

CONCLUSIÓN.

Con base a lo antes expuesto, y siendo que se han desestimado los agravios de la parte apelante, debemos declarar no ha lugar a la nulidad solicitada y confirmar la sentencia recurrida por no haber expuesto el recurrente ningún argumento que sea capaz de revertirla.**"**

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 16-EMQCM-20, fecha de la resolución: 18/03/2020

NULIDADES

ASPECTOS GENERALES SOBRE LAS NULIDADES

"3.3 Al respecto, tenemos que la nulidad es en Derecho una situación genérica de invalidez del acto jurídico, que provoca que una norma, acto jurídico, acto administrativo o acto procesal deje de desplegar sus efectos jurídicos, retrotrayéndose al momento de su celebración. Para que una norma o acto sean nulos se requiere de una declaración de nulidad, expresa o tácita y que el vicio que lo afecta sea coexistente a la celebración del mismo.

3.4 La nulidad tiene por fundamento, proteger intereses que resultan vulnerados por no cumplirse las prescripciones legales al celebrarse un acto jurídico o dictarse una norma.

3.5 nulidad de un acto puede producirse por muchos motivos, entre los cuales podemos mencionar:

Ausencia de consentimiento real en un acto jurídico que lo requiera.

Incumplimiento de requisitos formales en un acto jurídico que lo requiera.

Ausencia de causa que da origen al acto jurídico. Simulación del acto sin verdadero ánimo de realizarlo (ius jocandi).

Ausencia de la capacidad de las personas que realizan el acto: menores de edad o incapaces (El acto jurídico se estima nulo cuando es celebrado por persona absolutamente incapaz, salvo se trate de incapaces no privados de discernimiento que pueden celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria).

Objeto ilícito, es decir, está prohibido por ley. Si el propósito para el cual se crea el acto jurídico fuese ilícito, el acto sería nulo, la ilicitud del fin va en contra del ordenamiento jurídico de cada país.

3.6 Hay que tener en cuenta que la nulidad es la sanción más grave que se puede imponer a un acto jurídico. Por lo tanto los órganos jurisdiccionales son muy estrictos a la hora de interpretar estas causas.

3.7 La nulidad puede ser absoluta o relativa; Se le conoce como nulidad absoluta o insaneable, cuando un acto es nulo, afectando una norma de orden público y vulnerando a toda la sociedad, no tiene ningún efecto jurídico, y cualquier juez, puede por lo general, declarar la nulidad de oficio; Cuando un acto es de nulidad relativa, existen unos interesados que pueden pedir su anulación. Mientras tanto, el acto es válido. También se le conoce como nulidad saneable o susceptible de subsanación.

3.8 Las nulidades se encuentra regulada en el Código Civil, el cual en el artículo 1551 establece que: "Es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor del mismo acto o contrato, según su especie y la calidad o estado de las partes.--La nulidad puede ser absoluta o relativa."""

3.9 Asimismo, el art. 1552 C.C., dispone que: """La nulidad producida por un objeto o causa ilícita, y la nulidad producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos, en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas que los ejecutan o acuerdan, son nulidades absolutas.--Hay asimismo nulidad absoluta en los actos y contratos de personas absolutamente incapaces. Cualquiera otra especie de vicio produce nulidad relativa, y da derecho a la rescisión del acto o contrato. """ 3.10 de conformidad a lo establecido en el art. 1553 C.C. La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el Juez, aun sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba.

3.11 En el caso de la nulidad relativa no puede ser declarada por el Juez sino a pedimento de parte; ni puede pedirse su declaración por el ministerio público en el solo interés de la ley; ni puede alegarse sino por aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes o por sus herederos o cesionarios; y puede sanearse por el lapso de tiempo o por la ratificación de las partes. Art.1552 C.C."
Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 26-4CM-20-A, fecha de la resolución: 10/08/2020

PACTO DE RETROVENTA

LA PRETENSIÓN INCOADA ES IMPROPONIBLE, POR FALTA DE UN PRESUPUESTO MATERIAL, COMO LO ES QUE LA PARTE DEMANDANTE HAYA CUMPLIDO CON EL PAGO DE LA CANTIDAD DE DINERO CONVENIDO EN EL PACTO DE RETROVENTA

"En ese orden, dados los efectos drásticos de la figura utilizada, conviene verificar la proponiblidad o no de la pretensión incoada y en ese sentido es dable apuntar que en el presente caso lo que se pretende es que la señora SEPM, cumpla con otorgar escritura de compraventa, en calidad de vendedora, a raíz del pacto de retroventa a que se obligó en escritura de compraventa con pacto de retroventa que firmó el día cuatro de diciembre de dos mil quince.

Tal pretensión tiene como fundamento fáctico (nótese que no estamos hablando de pruebas sino de hechos narrados en la demanda), el hecho de que el señor IGS vendió un predio a la señora SEPM, en fecha cuatro de diciembre de dos mil quince, por el valor de veinticuatro mil dólares de los Estados Unidos de América, pero a la vez se formuló pacto de retroventa, por el plazo de doce meses, contados a partir de la fecha de otorgamiento (04/12/2015), "…salvo que el señor IGS, pague a la señorita SEPM, la suma de veinticuatro mil dólares de los Estados Unidos de América…" (Así consta en el hecho descrito como "segundo" en la demanda de mérito, folios cuatro del expediente de primera instancia).

No obstante, siempre como hecho descrito en la demanda, aparece en la narración fáctica que se hace, que en realidad lo acaecido fue un préstamo por quince mil dólares de los Estados Unidos de América, contratado entre el señor IGS (deudor) y el señor FJPT (acreedor), a raíz de una necesidad de un hijo del señor GS, pero que se firmó la escritura de compraventa por veinticuatro mil dólares de los Estados Unidos de América, y que el señor IGS ha cancelado al señor FJPT, veintitrés mil doscientos cuarenta y seis dólares de los Estados Unidos de América con veinticinco centavos de la misma moneda, explicando (siempre dentro de los hechos) el Licenciado Juan Carlos Barquero Elías, la manera en que dice haberlo pagado su poderdante.

Finalmente, como "sexto" hecho descrito en la demanda, se establece por parte del Licenciado [...], que su mandante está aún en la disposición de cancelar los setecientos cincuenta y tres dólares de los Estados Unidos de América con setenta y cinco centavos de la misma moneda, con el afán de completar los veinticuatro mil dólares de los Estados Unidos de América, pactados en la compraventa con pacto de retroventa.

Así las cosas, esta Cámara nota, que según la propia narración de hechos que el abogado [...], hace en la demanda (es decir, no nos referimos a prueba alguna), lo que existió fue un préstamo encubierto; empero, aun así, si los hechos descritos en la demanda se tomaran como una relación fáctica en torno a una compraventa con pacto de retroventa, advertimos igualmente que la parte demandante, a la fecha de interposición de la demanda ni siquiera ha cumplido con la obligación de pagar los veinticuatro mil dólares de los Estados Unidos de América, como para que le surgiera la facultad de intentar la acción de retroventa y consecuencia ejercer la pretensión incoada, cuyo fundamento jurídico estriba en el Art. 1360 Inc. 2 C. En las líneas que siguen explicamos el fundamento de nuestra última afirmación.

La pretensión ejercida, que es la de cumplimiento del pacto de retroventa, a la luz de la clasificación dispuesta en el Art. 90 CPCM, es una pretensión de condena, puesto que además buscar que se declare la existencia de una situación jurídica (como lo es la existencia de una obligación, para el caso) se quiere que se cumpla la obligación, es decir, se constriña a la parte demandada a consumar el otorgamiento del respectivo instrumento público en donde se verifique la tradición del dominio a la parte demandante; y, en esos casos, de pretensión de cumplimiento del pacto de retroventa, se exige para que la misma sea proponible, un requisito esencial cual es que la parte que exige el cumplimiento, debe haber cumplido con su parte.

En otras palabras, digámoslo así, la obligación que, mediante sentencia se ha de declarar que existe y que se le ordenará cumplir a la parte a demandar, es una obligación condicional (Art. 1344 C), o sea "sujeta a" que la parte que se repute con derecho a demandar haya cumplido totalmente con la obligación que a ella correspondía, como lo es pagar la totalidad el precio pactado; y, que se haya cumplido literalmente (Art. 1355 C) con esa condición positiva (Art. 1345 C), es lo que, en definitiva, mediante el respectivo proceso declarativo, se ha de probar oportunamente a través de los diferentes medios de prueba que se ofrezcan.

Sin embargo, acontece que si al momento de examinar la demanda en el acto de su interposición, de los hechos narrados o descritos, que son los que, en

esencia, dan sustento a la *causa de pedir* (elemento que integra la pretensión procesal), se deduce contundentemente que le faltan elementos esenciales o materiales a la pretensión que deriva del Art. 1360 Inc. 2 C., es decir, que al señor IGS aun no le ha nacido el derecho subjetivo de pedir judicialmente el cumplimiento del contrato a la señora SEPM, lo intentado, o sea la pretensión, sería y, para el caso, es improponible.

Sostenemos, entonces, que la pretensión incoada es improponible, por faltarle un presupuesto material, como lo es que la parte demandante haya cumplido con el pago de la cantidad de dinero convenido en el pacto de retroventa, siendo estéril inclusive verificar si le falta algún otro prepuesto material, pues para ser improponible una pretensión basta con que le falte uno solo de los presupuestos materiales para su legítimo ejercicio. En vista de lo anterior, el auto impugnado, se confirmará por las razones dadas por esta Cámara."

Cámara de la Tercera Sección del Centro, número de referencia: C-27-PC-2019-CPCM, fecha de la resolución: 16/03/2020

PAGO POR CONSIGNACIÓN

EFECTOS Y REQUISITOS DE PROCEDENCIA

"3.1. El apelante basa sus agravios en que el juez a quo rechazó indebidamente las diligencias de pago por consignación.

3.2 Al iniciarse un proceso, el juez debe hacer un juicio de admisibilidad cuyo resultado puede dar lugar a tomar cualquiera de las siguientes decisiones: a) admitir la demanda, cuando esta cumple con todos los requisitos de ley; b) desecharla, en caso que está presente errores de fondo, que no pueden ser corregidos; y c) prevenir, debido a que la demanda posee defectos de forma que pueden ser subsanados.

3.3 El juicio de admisibilidad deviene de la facultad que le dan los principios de dirección y ordenación del proceso, art. 14 CPCM, ya que el juez, no es un mero espectador del proceso, sino que, por mandato de ley está obligado a realizar un estudio de la demanda presentada que tendrá como resultado prevenir a la parte que subsane los defectos de su pretensión cuando estos son subsanables o declarar la improponibilidad de la demanda o diligencias cuando los defectos sean insubsanable.

3.4 Para el caso que nos ocupa, nos interesa lo referido a la improponibilidad, ya que esta es un tipo de rechazo que inhibe al juzgador para conocer de las pretensiones contenidas en la misma, en virtud de existir en la pretensión una omisión o un defecto irremediable; es decir, que la demanda o diligencias carece de un requisito o presupuesto de procesabilidad, que trae como consecuencia a imposibilidad de conocer el fondo de la pretensión planteada, evitando con ello tramitar o continuar un proceso o diligencias que estén destinados al fracaso

3.5 La improponibilidad es, una consecuencia del control jurisdiccional que implica la imposibilidad del juzgador de conocer de las pretensiones contenidas en la misma, en vista que conllevan un defecto irremediable, es decir, insubsa-

nable o insalvable. Contrario sensu, todos aquéllos errores que, si pueden ser corregidos, no devienen en improponibilidad, en el caso de autos, entraremos a estudiar si la solicitud de pago por consignación cumple con todos los requisitos.

3.6 En el caso de marras, consta que el señor […], presentó solicitud de pago por consignación, de una cuota de arrendamiento correspondiente al mes de enero de dos mil veinte, por la cantidad de SEISCIENTOS DOLARES DE LOS ESTADO UNIDOS DE AMERICA, contra el señor […], adjuntando con dicha solicitud minuta que corre agregado a fs. […], no obstante, el juez a quo rechazó la solicitud de pago.

3.7 Al respecto, tenemos que la forma más común de extinción de las obligaciones es el pago, definido en nuestro código Civil como "prestación de lo que se debe." (Art. 1439 C.)

3.8 Sin embargo puede ocurrir que el acreedor se niegue a recibir lo que se le adeuda, ya sea por mero arbitrio del acreedor o porque este considera que el pago que se le ofrece no está de acuerdo con el tenor de la obligación, es decir que no es precisa y estrictamente lo debido.

3.9. Para estos casos existe la figura del pago por consignación, materia que nuestro legislador trata en los artículos 1468 a 1477 C.

3.10. De lo dicho se comprende qué el pago por consignación consiste: en *el pago que se hace contra la voluntad del acreedor.*

3.11. Lo anterior se deduce lógicamente del Art. 1470 C., el cual dice expresamente que para que el pago sea válido no se requiere consentimiento del acreedor; e inclusive puede hacerse aún contra su voluntad.

3.12-. El artículo 1469 C. definiendo dice: *"La consignación es el depósito de la cosa que se debe, hecho a virtud de la repugnancia o no comparecencia del acreedor a recibirla, y con las formalidades necesarias, en manos de una tercera persona" "*

3.13. En nuestro derecho hay dos formas de pagar válidamente: con consentimiento del acreedor y sin él, mediante la consignación. Ambos pagos, en términos generales, producen idénticos efectos: extinguen la deuda, dejan de correr los intereses, eximen de responsabilidad al deudor y este tiene derecho a reclamar que se le restituyan las garantías.

3.14. El efecto que produce el pago por consignación es que una vez efectuada válidamente extingue la obligación y en consecuencia hace cesar los intereses, y exime de la obligación al deudor.

3.12. Para que proceda el pago por consignación es necesario que se reúnan ciertas circunstancias, las cuales son: 1°Que sea hecha por una persona capaz de pagar; que las diligencias la presente el deudor o su representante legal, o un tercero que pruebe interés legítimo para hacerlo; 2a Que sea hecha al acreedor, siendo éste capaz de recibir el pago, o a su legítimo representante; se refiere al quien pude ser solicitado en las diligencias; 3a Que si la obligación es a plazo o bajo condición suspensiva, haya expirado el plazo o se haya cumplido la condición; esto es que la obligación sea exigible, no se puede en consecuencia proponer pagar por consignación la obligación que no sea exigible todavía; 4a Que se ofrezca ejecutar el pago en el lugar debido; la diligencia debe presentarse en el lugar para el cumplimiento de la obligación; 5a Que el deudor haga

la oferta ante Juez competente poniendo en sus manos una minuta de lo que debe, con los intereses vencidos, si los hubiere, y los demás cargos líquidos; comprendiendo en ella una descripción individual de la cosa ofrecida, es decir, debe hacer una explicación detallada de lo que debe, de cuál es el monto de la obligación, según lo regula el Art. 1470 C.C."

PROCEDE REVOCAR LA INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA, EN VIRTUD QUE EN LA MINUTA SE EXPUSO QUE LA CUOTA CONSIGNADA NO DEVENGA INTERESES

"3.13. En el caso de marras, consta a fs. […], que el solicitante presentó minuta, en la cual se detalló que la cantidad a consignar es de SEISCIENTOS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, correspondiente al canon de arrendamiento del uno de enero de dos mil veinte; asimismo, se detalló en dicha minuta que la cantidad a pagar no devenga ningún interés, por no existir interese vencidos; de la lectura de la minuta se observa que la misma cumple con los requisitos del art. 1470 ordinal 5° C.C., pues en ella se detalla la cantidad a pagar, el mes que cancela, así mismo manifiesta que dicha cuota no genera intereses, en virtud de no estar en mora al momento de presentada dicha consignación.

Razón por la cual, esta Cámara no comparte lo manifestado por el juez a quo, en cuanto a que en la minuta no se plasmaron los intereses, pues en la misma ya se plasmó que dicho mes no devenga intereses; es decir, si en algún cado ese mes generara intereses, será la parte requerida quien tendrá que manifestar, si se deben o no los intereses y no la juez a quo, por lo que es procedente acceder a lo solicitado por el apelante."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 2-2MC-20-A, fecha de la resolución: 17/02/2020

PARTICIÓN JUDICIAL

INCUMPLIR LA PREVENCIÓN DE PRESENTAR NUEVA CERTIFICACIÓN REGISTRAL ACTUALIZADA DEL INMUEBLE QUE SE PRETENDE PARTIR NO ES DEFECTO DE FORMA DE LA DEMANDA, NI INSUBSANABLE PARA DECLARARLA IMPROPONIBLE O INADMISIBLE SOBREVENIDAMENTE

"4. Establece el Art. 513 del Código Procesal Civil y Mercantil: """Inmediatamente después de recibido el recurso por el Tribunal Superior, éste examinará su admisibilidad. Si fuese inadmisible, lo rechazará, expresando los fundamentos de su decisión y condenando al que hubiere abusado de su derecho, al pago de una multa de entre dos y cinco salarios mínimos urbanos, más altos, vigentes**."""""**

5. Por lo que corresponde a esta Cámara valorar sobre la admisibilidad o rechazo de la apelación y al respecto se consideraran los siguientes requisitos:

6. La **representación procesal** de la parte que recurre: Queda acreditada la legitimación activa de la parte que recurre, mediante el testimonio de poder general judicial y especial, agregado de fs. [...] de la pieza principal, otorgado en la ciudad y departamento de San Salvador, a las diecisiete horas del día dos de

marzo del año dos mil diecisiete, ante los oficios del notario **[...]**, por la señora **[...],** a favor de la Licenciada **[...],** superando con ello, el requisito de legitimación activa en la interposición del recurso.-

7. Que se haya interpuesto el recurso dentro del plazo estipulado para ello, de conformidad a lo regulado en el artículo 511 inciso primero del Código Procesal Civil y Mercantil. La resolución recurrida fue notificada a la apelante a través del medio técnico de telefax, el día tres de marzo del año dos mil veinte; según consta en acta y reporte de la transmisión de fs. [...] de la pieza principal; y el escrito de interposición del recurso de apelación fue presentado en la Secretaría del Juzgado de lo Civil de La Unión, el día 10 DE MARZO DE 2020; por lo que se cumplen estos requisitos de presentación dentro del plazo y ante el juez respectivo.-

8. Que se haya interpuesto el recurso contra una resolución recurrible mediante apelación; de conformidad con lo contenido en el Art. 508 del Código Procesal Civil y Mercantil, por regla general serán recurribles en apelación las sentencias y los autos que, en primera instancia, pongan fin al proceso, así como las resoluciones que la ley señale expresamente. Sobre este punto, se hacen las consideraciones en lo sucesivo de esta resolución.

9. Que se expresen las razones y hechos en que fundamente la causal de interposición invocada y que se cumpla con el mínimo necesario de claridad y precisión.-

10. El Art. 510 CPCM regula: """ Finalidades del recurso de apelación ----Art. 510.- El recurso de apelación tendrá como finalidad revisar: ----- 1°. La aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso. ----- 2°. Los hechos probados que se fijen en la resolución, así como la valoración de la prueba. ----- 3°. El derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto de debate. ------ 4°. La prueba que no hubiera sido admitida.---- **"""""**

11. El Art. 511 inciso segundo del CPCM, regula: """En el escrito de interposición del recurso se expresarán con claridad y precisión las razones en que se funda el recurso, haciendo distinción entre las que se refieren a la revisión e interpretación del derecho aplicado y las que afecten a la revisión de la fijación de los hechos y la valoración de la prueba. Los pronunciamientos impugnados deberán determinarse con claridad**."""""**

12. La Licenciada **[...],** en su escrito de interposición del recurso de apelación manifiesta lo siguiente: **""II. PROCEDENCIA** ----- La procedencia del recurso de apelación se establece con base al Art. 508 CPCM, esta disposición expresa, son susceptibles de apelación: "las sentencias definitivas pronunciadas en primera instancia, **asimismo los autos que, en primera instancia, pongan fin al proceso**." (El resaltado es propio).- En este caso estamos en presencia de la resolución que declara la inadmisibilidad e improponibilidad de la demanda, lo cual constituye un auto definitivo, por lo cual imposibilita la tramitación consecuente del proceso haciendo imposible su continuación, y por lo tanto es susceptible de apelación, especialmente de acuerdo con el artículo 277 inc. 2º CPCM. ----- Por otra parte, el Art. 511 inciso 2º CPCM, exige que los pronunciamientos impugnados deberán determinarse con claridad, por lo que aclaro que, en el recurso de apelación que por este escrito interpongo, se impugna la resolución que declara

la improponibilidad de la demanda proveída a las nueve horas con treinta y dos minutos del día dieciocho de febrero de dos mil veinte, que constituye una de las resoluciones susceptibles de dicho recurso con base al art. 508 CPCM, por constituir un auto definitivo. ---- III. FINALIDAD DEL RECURSO ------- En el recurso de apelación que mediante el presente escrito interpongo, hago referencia a las finalidades contenidas en el ordinal 1º del art. 510 CPCM, pretendiendo que el honorable tribunal de Segunda Instancia, revise "La aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso." Se enmarca estrictamente en el derecho procesal, pues se trata de revisar las normas esencialmente procedimentales, en virtud de que se ha obstruido el acceso a la justicia y a la protección jurisdiccional que le asiste a mi mandante; se solicita sea analizada por vuestra digna autoridad, y los cuales se consideran no han sido empleadas correctamente por el Juez A-quo, la aplicación de los art. 83, 276, 277 y 288 CPCM., que obviamente constituye el sustento de derecho, con base al cual se ha decretado la improponibilidad de la demanda. ----- IV. ----- RAZON EN QUE SE FUNDAMENTA EL RECURSO ---- El presente recurso de apelación se sustenta en la revisión únicamente de razones de derecho concretamente en la revisión de normas que rigen los actos y garantías del proceso, es decir, normas estrictamente, procedimentales. ----- **Infracción de las normas que rigen los actos y garantías del proceso** ---- El recurso de apelación que por este escrito interpongo se sustenta en el sentido que se está vulnerando el derecho de acceso a la jurisdicción, consagrado en el art. 2 y 11 Cn, en relación con el art. 1 CPCM; en virtud de que, con la declaratoria de improponibilidad de la demanda, se está impidiendo a mi representada el derecho de acceso a la jurisdicción, ya que, se le está poniendo fin a un proceso sin justificación legal valida, ya que las razones que motivan la resolución impugnada, desde el punto de vista de mi mandante, no justifican la improponibilidad de la demanda que se ha decretado, pues se argumenta en la resolución que se deben de demandar a todos los titulares en porcentaje iguales del derecho de usufructo, no obstante lo anterior, se ha establecido previamente que la demandada **[...]** posee el setenta y cinco por ciento (75%) de la nuda propiedad que es la suma del veinticinco por ciento (25%) de cada uno de los señores **[...]** todos de apellidos **[...]**, de los cuales solo **[...]** es usufructuaria del veinticinco por ciento (25%) puesto que **[...]** ambos de apellidos **[...]**, ya fallecieron. Es decir **[...]**, además de poseer el setenta y cinco por ciento (75%) de la nuda propiedad, posee el cincuenta por ciento (50%) del usufructo del inmueble. ----…….**V. AGRAVIO** ----- El agravio ocasionado con la resolución que se impugna consiste en la violación u obstáculo que implica para la demandante **[...]**, para acceder a la jurisdicción, ya que la improponibilidad de la demanda es un auto definitivo, en virtud que le pone fin al proceso haciendo imposible su continuación, Honorable Cámara este proceso se ha intentado iniciar varias veces desde el dos mil doce, por lo tanto, es necesario amparar los derecho de mi mandante, puesto que se le impide el derecho a la protección jurisdiccional del art, 2 Inc. 2º Cn, a la tutela judicial efectiva del art. 11 Cn y art. 1 CPCM, lo cual constituye obviamente un agravio de trascendencia jurídica, por lo que , siendo un elemento esencial del derecho a recurrir, de acuerdo con el art. 501 CPCM, es procedente se tenga por acreditado dicho agravio y por lo tanto legitimado el derecho de mi representada, para promover el presente recurso de apelación."""""

13. En atención a lo anterior, el recurso de apelación interpuesto por la Licenciada **[...]**, se fundamenta en el Art. 510, ordinal 1º CPCM, que consiste en revisar: La aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso.

14. En su escrito de interposición del recurso de apelación, la Licenciada **[...]**, en el apartado **VII. PETITORIO,** dice: **"" 1. A**dmita el recurso de apelación que por este escrito interpongo; ----**2.** Se le dé el trámite de ley al presente recurso de apelación, y oportunamente lo remita a la Honorable Cámara de Segunda Instancia; ---- **A la Honorable Cámara de Segunda Instancia, respetuosamente LE PIDO**: ------ 1. Revoque la resolución proveída a las nueve horas con treinta y dos minutos del día dieciocho de febrero del dos mil veinte, emitido por el Juzgado de Primera Instancia de La Unión; -----2. Ordene el Juzgado de Primera Instancia de La Unión, que continúe con la tramitación del proceso.""

15. Antes de resolver el asunto planteado en el recurso de apelación, este Tribunal hace las siguientes consideraciones: En primer lugar, hay que apegarse al criterio sustentando por esta Cámara, en lo relativo a lo ordenado por el Art. 513, inciso tercero CPCM., en lo referente al párrafo que dice: "Admitido el recurso, dentro de los tres días siguientes se convocará a las partes a una audiencia en la sede del tribunal….."; se observa que la disposición se refiere a convocar a las partes, lo que implica que ya existe una litis trabada. En el presente caso la solicitud de partición judicial de inmueble ha sido declarada inadmisible de forma sobrevenida, pero la inadmisibilidad en tal sentido no existe, por lo que considera esta Cámara que el auto se refiere a la declaratoria de improponibilidad sobrevenida. Por lo anteriormente dicho, este tribunal entiende que en el caso de autos, ya que se apela de la resolución que declaró improponible la solicitud de las diligencias de partición judicial de inmueble, aunque se hizo el emplazamiento de la parte demandada, no es necesario señalar audiencia en la sede del tribunal por las razones que seguidamente se expresarán y se deberá resolver conforme al escrito de interposición del recurso y la sola lectura del proceso, sin más trámite.

16. El recurso de apelación interpuesto por la licenciada **[...]**, se circunscribe al agravio que, según lo expresa, se le ha causado a su mandante señora **[...]**, mediante el auto definitivo de fs. [...] de la pieza principal, pronunciado por el señor Juez de lo Civil Interino de la ciudad de La Unión, a las nueve horas con treinta y dos minutos del día dieciocho de febrero del año en curso, donde se declaró **INADMISIBLE DE FORMA SOBREVENIDA**, la solicitud mediante la cual se han iniciado las diligencias de partición judicial, promovidas en contra de la señora **[...].**

17. La inadmisibilidad de la demanda, que para el caso de autos se equipara al de una solicitud, está contenida en el Art. 278 CPCM, y éste hace referencia a la oscuridad que presenta su contenido; es decir, la falta de claridad en la argumentación que se hace o el incumplimiento de las formalidades legales que debe reunir, pudiendo éstas falencias subsanarse en un plazo no mayor de cinco días, bajo pena de rechazarse al no hacerse, pero posibilitando únicamente la interposición del recurso de revocatoria.

18. Según consta en el auto de fs. [...] de la pieza principal, la solicitud de partición judicial fue admitida, previa subsanación de las prevenciones que opor-

tunamente se le hicieron a la parte pretensora; admisión que fue repetida en el auto de fs. [...] de la misma pieza, dándosele a la petición la calidad de demanda y ordenándose el emplazamiento de la demandada señora **[...]**, diligencia que se cumplió en el lugar de su domicilio, mediante el auxilio judicial solicitado al señor Juez de lo Civil de la ciudad de San Marcos, según consta en el acta de fs. [...] de la pieza principal.

19. Habiéndose interpuesto el recurso de apelación contra el referido auto de fs. [...] de la pieza principal, debe entenderse que aunque el señor juez a quo declaró la "INADMISIBILIDAD SOBREVENIDA DE LA DEMANDA", ciertamente, al tenor de su argumento, resolvió declarando la **IMPROPONIBILIDAD SOBREVENIDA DE LA DEMANDA**, en razón de ser tales diligencias de partición judicial, un proceso contencioso, lo cual también así lo ha considerado la parte recurrente, por lo que ante tal improponibilidad, le asiste el derecho de interponer el recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en la parte final del Art. 127 CPCM.

20. Al analizar el contenido de la pretensión contenida en la demanda, se argumenta que las señoras **[...]**, son copropietarias de un inmueble situado en el Barrio Centro de la población, distrito y departamento de La Unión, inscrito en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Tercera Sección de Oriente, bajo la **MATRÍCULA NÚMERO:** ********, en el **ASIENTO NÚMERO** ***; habiéndose acompañado la certificación registral anexa de fs. [...] de la pieza principal, que contiene la razón y constancia de inscripción del traspaso por herencia, a favor de la señora **[...]**, del veinticinco por ciento del derecho de propiedad que le correspondió a su cónyuge señor **[...]**, conocido por **[...]**; constando en la misma certificación, que el inmueble también les pertenece a los señores: **[...]**, en porcentajes del veinticinco por ciento para cada uno.- Con este documento quedó establecido en la fecha de su presentación, que el referido inmueble se encuentra en proindivisión a favor de cuatro personas.

21. Posteriormente, fue presentada y está anexa de fs. [...] de la pieza principal, la certificación registral, de la escritura pública inscrita en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Tercera Sección de Oriente, del departamento de La Unión, bajo la **MATRÍCULA NÚMERO:** ********, en el **ASIENTO NÚMERO** ***, mediante la cual los señores: **[...],** hoy **[...]**, todos reservándose el usufructo de forma vitalicia, le donaron a la señora **[...]**, el veinticinco por ciento de la nuda propiedad, que a cada uno de los donantes les correspondía sobre el inmueble cuya partición se disputa.- Con este documento se comprobó en la fecha de su presentación, que la señora **[...],** es propietaria del setenta y cinco por ciento de la nuda propiedad del inmueble cuya partición se pretende y que los tres expresados donantes conservaron su derecho individual de usufructo, en la proporción dicha para cada uno.

22. Finalmente, está anexa a fs. 106 de la pieza principal, la certificación extractada, extendida el día quince de marzo del año dos mil diecinueve, por el licenciado René Mauricio Piche Benavides, Registrador Jefe del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Tercera Sección de Oriente, del departamento de La Unión, en la cual consta: Que, respecto del inmueble inscrito en dicho Registro, bajo la **MATRÍCULA NÚMERO:** ********6, en cuanto a sus derechos,

les pertenece a: **1.- [...]**, con un porcentaje de 25% de derecho de USUFRUCTO.- **2.- [...]**, con un porcentaje de 25% de derecho de USUFRUCTO.- **3.- [...]**, con un porcentaje de 25% de derecho de USUFRUCTO.- **4.- [...], [...]**, con un porcentaje de 75% de NUDA PROPIEDAD.- **5.- [...]**, con un porcentaje de 25% de PROPIEDAD.- Con este último documento se ha demostrado, hasta la fecha de su presentación, la situación real del inmueble cuya partición se pretende, en cuanto a la titularidad del mismo y los derechos que sobre él se tienen.

23. Quedando establecida sin duda alguna, la proindivisión existente entre las nudas propietarias y los usufructuarios, sobre el inmueble objeto de la partición judicial, es necesario determinar si hay falta de litisconsorcio necesario, para la prosecución del proceso, de la forma establecida en el Art. 301 CPCM, el cual dispone: **"***""Si el defecto se refiriera a la falta del debido litisconsorcio, podrá el demandante, en la audiencia, presentar un escrito dirigiendo la demanda a los sujetos que no fueron traídos al proceso, en cuyo caso el Juez, si estima la falta de litisconsorcio, ordenará emplazar a los nuevos demandados para que contesten a la demanda, con suspensión de la audiencia.---------- Si el demandante se opusiere a la alegación de falta de litisconsorcio presentada por el demandado, se dará audiencia a ambas partes. Y si el Juez estima que existe tal defecto, concederá al demandante un plazo de diez días para constituir el litisconsorcio, y mandará emplazar a los nuevos demandados, quedando en suspenso la audiencia. Si el demandante no presentara la demanda contra los nuevos demandados, se pondrá fin al proceso y se archivarán las actuaciones.---------- Cuando el caso entrañe una especial dificultad, el juez podrá resolver la cuestión dentro de los cinco días posteriores a la audiencia, debiéndose continuar ésta para dar cumplimiento a sus otras finalidades.""*

24. Además, también es importante determinar la tutela de los derechos individuales, tanto de la nuda propiedad como del usufructo, coexistentes sobre el referido fundo, partiendo de lo establecido en el Art. 2 de la Constitución de la República, que en su primer inciso, expresa: *""Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos"".-* De igual manera, el resguardo de esos derechos, se citan en el Código Civil, en cuanto éste trata **"*De los bienes, de su dominio, posesión, uso y goce"***, que en su Art. 567, expresa: *""Las cosas incorporales o derechos se dividen en reales y personales.--------- Derecho real es el que se tiene sobre una cosa sin referencia a determinada persona.---------- Son derechos reales **el de dominio**, el de herencia, **los de usufructo**, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca.---------- Derechos personales son los que sólo pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo, o por disposición de la ley, están sujetas a las obligaciones correlativas"".-* En cuanto al dominio, el mismo Código, en su Art. 568, establece: *""**Se llama dominio o propiedad** el derecho de poseer exclusivamente una cosa y gozar y disponer de ella, sin más limitaciones que las establecidas por la ley o por la voluntad del propietario.---------- La propiedad separada del goce de la cosa, se llama **mera o nuda propiedad""*;** y los Arts. 769 y 770, también del citado Código, determinan:

*""**Art. 769.- El derecho de usufructo** es un derecho real que **consiste en la facultad de gozar de una cosa** con cargo de conservar su forma y substancia, y de restituirla a su dueño"".- ""**Art. 770.- El usufructo supone necesariamente dos derechos coexistentes, el del nudo propietario y el del usufructuario**.---------Tiene, por consiguiente, una duración limitada, al cabo de la cual pasa al nudo propietario, y se consolida con la propiedad"".-* (Lo prevalecido en negritas es propio del Tribunal).

25. A fs. [...] de la pieza principal, están anexas las certificaciones de las partidas de defunción de la señora **[...]** y del señor **[...]**, pero eso no es suficiente para que se considere que está plenamente consolidado el usufructo de que ambos gozaban, con la nuda propiedad del inmueble, a favor de la señora **[...]**, lo cual deberá hacerse conforme lo exige para su validez el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas correspondiente, de cuya forma de proceder no le concierne a esta Cámara explicar.- Con estos últimos documentos sólo ha quedado demostrado, en la fecha de su presentación, que en el citado registro, aún existen inscritos los derechos de usufructo vitalicio a favor de los ya fallecidos y, desde luego, el que está a favor de la señora **[...].**

26. En conclusión, es imprescindible que, previo el trámite que corresponde en el Registro respectivo, para consolidar los derechos de usufructo ya extintos, con la nuda propiedad del inmueble cuya partición judicial se pretende, **se encause la pretensión contenida en la demanda, mediante el litis consorcio necesario** a que se refiere el Art. 301 CPCM, en contra de la usufructuaria que aún conserva su derecho, señora **[...];** pero deberá hacerse cumpliendo con todos los requisitos exigidos por la ley, y no de la forma escueta e impropia, contenida en el escrito de fs. [...] de la pieza principal; a efecto de que tal señora **[...]** comparezca al proceso para ejercer el derecho, que en tal calidad le corresponde sobre el inmueble objeto de la partición judicial.

27. La recurrente, en el escrito de apelación, en el petitorio dirigido a esta Cámara en su numeral 1 pide que se revoque la resolución proveída a las nueve horas con treinta y dos minutos del día dieciocho de febrero de dos mil veinte, la que en lo sustancial declara INADMISIBLE sobrevenidamente la demanda presentada, y siendo que en apariencia se ha recurrido de una inadmisibilidad, también en apariencia que sería irrecurrible; pero el juez en la parte expositiva de la sentencia hace su argumentación fundamentando una improponibilidad sobrevenida, tal cual se explica en el numeral diecinueve de la parte expositiva de esta resolución, bajo esta figura la resolución recurrida es apelable por que le pone fin al proceso; la que se pronunció por el Juez de lo Civil de La Unión, porque no se cumplió por la parte demandante la prevención que se le hizo para que presentara nueva certificación del Registro en la que se estableciera de forma actualizada la situación registral del inmueble que se pretende partir. A consideración de este tribunal en cumplimiento de la prevención no es un defecto de la forma de la demanda ni tampoco un defecto insubsanable para declarar la improponibilidad sobrevenida ni menos la inadmisibilidad sobrevenida, ya que esta figura no existe en el Código Procesal Civil Mercantil; por lo que es procedente acceder a lo solicitado por la recurrente, ya que el incumplimiento de una

prevención en el desarrollo del proceso y que no es un defecto insubsanable, da lugar a aplicar la figura establecida en el Art. 133 CPCM."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente, número de referencia: LU-23-11-09-20, fecha de la resolución: 22/10/2020

POSTULACIÓN PRECEPTIVA

CUANDO UN PODER JUDICIAL ES OTORGADO A UNA PERSONA QUE NO ES ABOGADO NO SE INVALIDA NI SE ANULA, PERO SI PUEDE SUSTITUIR O DELEGAR EN UNA PERSONA FACULTADA PARA EJERCER LA PROCURACIÓN

"16. Esta Cámara, delimita el contenido del recurso y de la resolución recurrida a dilucidar si nuestra legislación permite o no otorgar un poder judicial a una persona que no es abogado, y en consecuencia se pueden sustituir o delegar por una persona no abogado las facultades judiciales del poder.-

17. **El Art. 68 CPCM establece: """""""**El poder para litigar se deberá otorgar por escritura pública."""""""" Con lo que queda claro y hace indiscutible que en materia civil y mercantil, el poder judicial, debe otorgarse en escritura pública, hasta este punto no queda claro si dicho poder debe otorgarse obligatoriamente a favor de abogado.

18. El Art. 67 CPCM, bajo el acápite **Postulación preceptiva por medio de representante,** establece: """<u>En los procesos civiles y mercantiles será preceptiva la comparecencia por medio de procurador, nombramiento que habrá de recaer en un abogado de la República, sin cuyo concurso no se le dará trámite al proceso</u>. ------- No pueden ejercer la procuración:--------- 1º Los pastores o sacerdotes de cualquier culto;-------- 2º Los militares en servicio activo;-------- 3º Los funcionarios y empleados públicos, que laboren a tiempo completo, excepto cuando procuren por la entidad a que pertenezcan o ejerzan la docencia en la Universidad de El Salvador; -------- 4º Los presidentes y demás representantes, inclusive los asesores jurídicos de las Instituciones de crédito, financieras y organizaciones auxiliares, salvo en asuntos propios de dichas instituciones; y ---------- 5º Los abogados que en leyes especiales se les prohíba la procuración."""""""""" El citado artículo establece primeramente la obligación de comparecer por medio de procurador, y su respectiva sanción; a continuación regula que el procurador debe ser abogado, y por último pasa enumerar supuestos en los que los abogados no pueden ejercer la procuración.-

19. El Mandato en general se encuentra regulado en el Código Civil, y al respecto establece: """Art. 1878.- Los servicios de las profesiones y carreras que suponen largos estudios, o a que está unida la facultad de representar y obligar a otra persona respecto de terceros, se sujetan a las reglas del mandato."""" Dicha norma que establece precisamente el poder judicial por tratarse este de una carrera que supone largos estudios y la facultad de y representar, tampoco establece que el poder debe otorgarse directamente a un abogado.-

20. El Art. 1892 CC, dispone: """ El mandato no confiere naturalmente al mandatario más que el poder de efectuar los actos de administración; como son

pagar las deudas y cobrar los créditos del mandante, perteneciendo unos y otros al giro administrativo ordinario; perseguir en juicio a los deudores, intentar las acciones posesorias e interrumpir las prescripciones, en lo tocante a dicho giro; contratar las reparaciones de las codas que administra; y comprar los materiales necesarios para el cultivo o beneficio de las tierras, minas, fábricas, y otros objetos de industria que se le hayan encomendado. ----- Para todos los actos que salgan de estos limites, necesitará de poder especial.- """""

21. En el Art. 1895 CC, encontramos: """"El mandatario podrá delegar el encargo si no se le ha prohibido; pero no estando expresamente autorizado para hacerlo, responderá de los hechos del delegado, como de los suyos propios. ----- Esta responsabilidad tendrá lugar aun cuando se le haya conferido expresamente la facultad de delegar, si el mandante no le ha designado la persona, y el delegado era notoriamente incapaz o insolvente.- """""de lo que deviene que el poderdante puede sustituir o delegar el poder siempre que no se le haya prohibido expresamente.-

22. No encontramos disposición legal que regule que el poder judicial debe otorgarse a favor de un abogado, si encontramos disposición legal que establece que en materia civil y mercantil para ejercer dicho poder se debe tener la calidad de abogado.-

23. Esta Cámara entiende que no se invalida ni se anula un poder judicial por haber sido otorgado a favor de una persona que no aparece como abogado en el mismo, aunque en efecto este particular no puede representar procesalmente a los otorgantes del poder en un proceso, tramite o diligencia judicial, pero sí puede sustituir o delegar ese poder siguiendo las reglas establecidas en el Código Civil y en el Código Procesal Civil y Mercantil, en una persona facultada para ejercer la procuración, y con ello el delegado o apoderado sustituto según sea el caso, si puede válidamente ejercer la representación procesal de sus poderdantes.-

24. En consecuencia en este recurso el Licenciado **[...]**, se encuentra legitimado, en vista que se rechaza su solicitud por falta de apoderamiento siendo que se encuentra acreditado que está facultado para representar procesalmente a los aceptantes **[...].-[...]**

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente, número de referencia: SFG-18-010920-C, fecha de la resolución: 21/09/2020

PRESCRIPCIÓN DE EJECUCIÓN FORZOSA

CORRESPONDE ALEGARLA A LOS EJECUTADOS, NO ES UNA FACULTAD DEL JUEZ DECLARARLA DE OFICIO

"Esta Cámara, se limitará a analizar la improponibilidad de la solicitud de ejecución forzosa resuelta por la señora Jueza de Primera Instancia de Acajutla y, los motivos de agravio planteados por el Licenciado Miguel Eduardo Parada Rodezno en el escrito de interposición del recurso de apelación, por lo que se hacen las consideraciones siguientes.

Que, revisado el expediente principal, se advierte que el fundamento de la Jueza A quo para rechazar por improponible la solicitud de ejecución forzosa presentada por el Licenciado Miguel Eduardo Parada Rodezno, como apoderado […], es el hecho de haber operado la prescripción prevista en el art. 553 del CPCM, el que concede dos años para promover la ejecución forzosa, los que vencieron el día veinte de febrero de dos mil diecisiete.

Que, si bien en la resolución impugnada no se hizo una declaración en estrictu sensu de la declaratoria de prescripción de la ejecución forzosa, ésta fue la causa para rechazar dicha solicitud, lo que se desprende de la fundamentación del auto apelado.

Que, respecto a la prescripción de la ejecución, el art. 553 del CPCM, establece: "La pretensión de ejecución prescribe a los dos años de haber quedado firme la sentencia o resolución, del acuerdo y transacción judicial aprobados y homologados, o del laudo arbitral cuyo cumplimiento se pretenda".

Por su parte el art. 2231 del Código Civil, señala que: "La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales."

A su vez, el art. 2232 del Código Civil, establece: "El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el juez no puede declararla de oficio".

Que el primer artículo citado, es decir el art. 2231, define lo que es la prescripción, pero al mismo tiempo, establece las dos clases de prescripción, como lo son la extintiva, por la cual se extingue un derecho ajeno, y la adquisitiva por la cual se adquiere o se gana un derecho ajeno; éstas clases o formas de prescripción se desarrollan ampliamente en los arts. 2237 y 2253 del Código Civil, y aunque en algunos casos convergen ambas formas, pues cuando se extingue un derecho para un titular, se adquiere ese derecho para otra persona; en el caso de las acciones judiciales solo opera en un sentido. El art. 2232 antes citado, establece quien puede hacer uso de ese derecho y la prohibición expresa de que el Juez no puede declarar de oficio la prescripción.

Que para el caso de vista toma especial consideración la prescripción extintiva, pues es de la que trata el art. 553 del CPCM y sobre la cual se ha fundamentado el auto recurrido; que sobre esta clase de prescripción, nuestra jurisprudencia ha establecido: "La prescripción extintiva o liberatoria, se denomina así porque el deudor se libra de la obligación, representando la extinción del derecho de exigibilidad de la obligación, que nació a la vida, pero se extinguió, siendo un modo de extinguir obligaciones al tenor del articulo 1438 Ord. 9° del Código Civil, operando principalmente la prescripción como castigo o sanción a la desidia de los que actúan como acreedores.

Para que proceda la prescripción extintiva se requiere no solo que exista un derecho que pueda ejercitarse, sino, además: a) que la acción (pretensión) sea prescriptible; b) Que sea alegada**;** c) Que haya transcurrido el término fijado por la ley; d) Que no se haya interrumpido; y, e) Que no esté suspendida.

Ahora bien, respecto a los motivos de agravios alegados por el impugnante, debe decirse, respecto al primero, que la Jueza A quo fundamentó su resolución

en el art. 553 del CPCM , disposición que trata la prescripción extintiva de la ejecución, que si bien como ya se dijo no se hizo en el auto apelado una declaración en estrictu sensu de tal figura jurídica, fue el fundamento para declarar improponible la solicitud de ejecución forzosa; y se relacionó el art. 2231 del Código Civil es porque este artículo define lo que es la prescripción, pero el fundamento del rechazo de la solicitud en cuestión fue la disposición primeramente citada.

Con relación al segundo agravio, que no debió la Jueza A quo declarar de oficio la prescripción, esta Cámara considera que ciertamente la autoridad judicial en mención erró en declarar de oficio la prescripción de ejecución, porque tal como ya se dijo en párrafos anteriores, el art. 2232 del Código Civil es claro al establecer quien puede alegar la prescripción son ”las partes”; esto queda suficientemente claro al expresar: “quien quiera aprovecharse de ella”; y en el presente caso, es obvio que son los “ejecutados” que pretendan liberarse de la obligación que tienen para con su ejecutante quienes deben alegar la prescripción de la ejecución forzosa, la cual es un motivo de oposición regulado en el art. 579 del CPCM, más no declararla de oficio en ningún caso como lo hizo la Jueza A quo; esto es así, porque a ella no le representa ningún provecho y porque no es un derecho del que pueda disponer, ya que la prescripción, sea cual sea nunca debe declararse de oficio, pues hay una prohibición expresa en el artículo 2232 del Código Civil mencionado.

Que por lo expuesto, esta Cámara considera que el haber rechazado la solicitud en comento por haber operado la prescripción, la Jueza A quo se excedió en sus facultades al disponer de un derecho que no le corresponde, ya que sustantiva y procesalmente dicho derecho le corresponde a los deudores, violentando así el principio de legalidad regulado en el art. 86 inc. 3° Cn., siendo procedente entonces, revocar el auto venido en apelación, sin especial condenación en costas, debiendo ordenarse a la Jueza A quo que proceda a darle tramite a dicha solicitud, si cumple con las formalidades legales.”

Cámara de la Segunda Sección de Occidente, número de referencia: INC-23-PRCM-2020, fecha de la resolución: 03/12/2020

PROCESO DE EJECUCIÓN FORZOSA

LA CERTIFICACIÓN EXTENDIDA POR EL SUPERINTENDENTE GENERAL DE ELECTRICIDAD Y TELECOMUNICACIONES CONSTITUYE UN TÍTULO DE EJECUCIÓN

“Esta Cámara, se limitará a analizar la procedencia o no del rechazo de la solicitud de ejecución forzosa, dictada por la Servidora Judicial, y el punto planteado en el recurso de apelación, por lo que se formulan los siguientes **argumentos jurídicos:**

6.1) *El motivo de apelación precisa fundamentalmente, en tener que establecer si la certificación extendida por el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones del acto administrativo pronunciado el treinta de abril de dos mil quince, es decir, antes de la vigencia de la Ley de Procedimientos Administrativos, se constituye como un título que lleve aparejada ejecución y*

que, por ende, permita iniciar el procedimiento de ejecución forzosa a que hace alusión el Art. 167 Inc. 4° de referida ley.

6.2) La Administradora Judicial, estimó, que en virtud que el acto administrativo que contiene la sanción fue promulgado antes de la entrada en vigor de la Ley de Procedimientos Administrativos, conforme lo prevenía el Art. 63 de la Ley de Telecomunicaciones, éste tiene la calidad de título ejecutivo y no de ejecución; pues lo contrario supondría tener que aplicar retroactivamente los efectos de una norma, lo que está prohibido por el Art. 21 Cn., razón por la que rechazó la solicitud presentada por falta de un presupuesto esencial para ventilar la misma.

6.3) Por su parte, el apoderado de la parte recurrente, licenciado **[...],** en lo sustancial considera, que la interpretación de la referida disposición legal es errónea e inexacta, porque se está frente a un acto de la administración pública firme y cuya consumación no se ha agotado, constituyéndose, al amparo de lo prevenido en la Ley de Procedimientos Administrativos, en una simple ampliación de los títulos de ejecución mencionados en el Art. 554 CPCM, sin que esto suponga una aplicación retroactiva de la ley.

6.4) Al respecto, el mencionado Art. 167 Inc. 4° de la Ley de Procedimientos Administrativos, sobre la disposición transitoria de la misma, textualmente ordena: *Los actos y resoluciones pendientes de ejecución a la entrada en vigencia de esta ley, se regirán para su ejecución por esta*.

En ese sentido, la parte primera del literal a) del Art. 32 del mencionado cuerpo de ley, al referirse a los tipos de medios de ejecución de los actos administrativos señala como uno de ellos, la ejecución sobre el patrimonio del administrado, la que a tenor de lo ahí dispuesto, tendrá lugar cuando se trate de un crédito líquido o multa a favor de la administración, y se hará siguiendo el trámite para la ejecución forzosa previsto en el Código Procesal Civil y Mercantil, siendo el título de ejecución la certificación del acto expedido por el funcionario competente.

6.5) Así las cosas, no está en discusión el hecho que la certificación a que se refieren los aludidos preceptos normativos, con la entrada en vigencia de la Ley de Procedimientos Administrativos deja de ser título ejecutivo, para convertirse en uno de ejecución, sino sustancialmente, el determinar si esa calidad la adquieren sólo aquellos actos administrativos que se emitieren con posterioridad a su entrada en vigor, y por ende, los pronunciados de forma precedente a ella, continuarían calificándose como ejecutivos en virtud de lo que disponía el Inc. 2° del Art. 63 de la Ley de Telecomunicaciones.

6.6) Al respecto, este Tribunal disiente de tal afirmación, por la razón que un mismo instrumento no puede tener dos condiciones, esto es, no puede considerarse título ejecutivo en algunos casos y de ejecución para otros, ya que entenderlo de esa manera implicaría el acoger una norma que ha perdido vigencia, en cuando a la aptitud de la que gozan tales certificaciones.

6.7) Aunado a ello, el atributo de ejecutividad que les concede la ley, no deviene del acto impositivo en sí, sino, de la certificación que al efecto hace del mismo el funcionario competente, y por eso, es irrelevante su fecha de emisión, siendo lo determinante el momento en que adquiere la suficiencia necesaria para ser el antecedente inmediato de una ejecución, es decir, *el quince de agosto de*

dos mil diecinueve, que es cuando se certificó su contenido, época en la que ya se encontraba vigente la ley en comento, por lo que no existe la retroactividad evidenciada por la Administradora de Justicia en su resolución.

6.8) En síntesis se estima, que el cause procesal adecuado para el cumplimiento de la obligación a cargo de la sociedad […], es el de Ejecución Forzosa, conforme lo dispuesto en el Art. 32 literal a) de la Ley de Procedimientos Administrativos; por ello, los argumentos esbozados por la Juzgadora para rechazar la solicitud, no tienen cabida en el presente caso; **por lo que se acoge el motivo de apelación esgrimido, por tener fundamento legal.**

VII.- CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye, que en el caso de mérito, la certificación de la resolución de pago extendida por el funcionario competente, presentada como título de ejecución, cumple con los requisitos mínimos de validez para que con la misma se dé inicio al procedimiento de ejecución forzosa.

Consecuentemente con lo expresado, es procedente revocar el auto definitivo impugnado, y dictar el que conforme a derecho corresponde, sin condena en costas de esta instancia."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 70-21CM2-2020, fecha de la resolución: 19/10/2020

PROCESO DE INQUILINATO

PROCEDE REVOCAR LA SENTENCIA DESESTIMATORIA, POR AGREGAR LA PRUEBA CON LA DEMANDA, AUNQUE NO HAYA SIDO OFRECIDA EN LA AUDIENCIA ÚNICA

"1. El presente recurso de apelación fue interpuesto por la licenciada María Rebeca López Ramírez, en calidad de Apoderada General Judicial y Administrativa del Consejo Nacional de Administración de Bienes (CONAB), en contra de la resolución proveída por el señor Juez de lo Civil de Santa Tecla, departamento de La Libertad, a las diez horas del día veinticuatro de octubre de dos mil diecinueve, en el Proceso de Inquilinato, Ref. 22-I-2019-1, en la que dicho Juzgador desestimó la pretensión planteada por el Consejo Nacional de Administración de Bienes (CONAB) contra la señora […], declarando sin lugar la terminación del contrato de arrendamiento suscrito entre las referidas partes, así como a la desocupación del inmueble arrendado y al pago de los cánones vencidos por la suma de doce mil dólares de los Estados Unidos de América, y no ha lugar al pago de las tasas municipales por la suma de seiscientos cincuenta dólares con ochenta y ocho centavos de dólar de los Estados Unidos de América.

2. En el referido recurso se invoca como finalidad la que se refiere a la revisión de los hechos probados que se fijan en la resolución, así como la valoración de la prueba, incardinada en el Ord. 2° del Art. 510 CPCM; así como la finalidad incardinada en el ordinal 4° del Art. 510 CPCM aduciendo la apelante que al no haber sido valorada la prueba aportada en primera instancia, debe realizarse un nuevo juicio probatorio, para examinar y valorar conforme a derecho la prueba.

3. La decisión de esta Cámara, de conformidad al artículo 515 inciso 2° CPCM, se pronunciará exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso y, en su caso, en los escritos de adhesión, norma que establece el clásico principio de que en apelación se decide tanto como haya sido apelado o regla "*tantum apellatum quantum devollutum*", lo cual "deriva del principio dispositivo que impera en el ámbito procesal civil (y, más en concreto, del principio de la congruencia), y que impide al órgano de segunda instancia extender su conocimiento a aquellas cuestiones de la resolución de primera instancia que las partes no hayan impugnado, y que por esta causa han de reputarse firmes y consentidas" (Garberí Llobregat). Asimismo, de conformidad al principio de oralidad previsto en el artículo 8 CPCM, se tendrá también en consideración los argumentos vertidos de forma oral por la parte apelante y la parte apelada en relación al recurso y a su oposición o adhesión.

4. Expuesta la finalidad del recurso interpuesto, en este punto resulta pertinente enunciar el íter lógico de la presente decisión. En ese sentido, advirtiendo que el fundamento del recurso, gravita entorno a los ordinales 2° y 4° del Art. 510 CPCM, se abordará a efectos de un mejor orden y claridad de los argumentos de este Tribunal: a) la revisión de la prueba que no fue admitida en primera instancia, de conformidad al referido Ord. 4° del Art. 510 CPCM: b) la revisión de la fijación de los hechos y la valoración de la prueba, contemplada en el Ord. 2° del Art. 510 CPCM.

5. Previo al análisis supra referido, es pertinente señalar que la valoración de la prueba implica que la prueba admitida a trámite y efectivamente ejecutada sea debidamente valorada o tomada en consideración por el Juez o Jueza en el momento de emitir su resolución (Garberí Llobregat, J., & Buitrón Ramírez, G. 2004. Pág. 145-148). Asimismo, tal actividad deberá efectuarse conforme a los parámetros establecidos en el Art. 416 CPCM, e incorporarse debidamente motivada, en la sentencia respectiva, según se infiere del Art. 217 en relación con el Art. 216 ambos de la aludida normativa legal.

6. En consecuencia, existe la obligación jurisdiccional de someter a consideración cada una de las pruebas que hayan sido aportadas, admitidas y practicadas en el proceso, a efecto de que la sentencia que en su momento se emita refleje un análisis crítico individual —que indique las razones que apoyan la fiabilidad de cada uno de los medios de prueba— y conjunto —por medio del cual se determine una relación de complementariedad entre los datos probatorios, a fin de establecer la fiabilidad de las hipótesis propuestas por las partes procesales—. Dicho examen, vale aclarar, estará condicionado a que tales canales probatorios reúnan las condiciones fijadas normativamente para su admisión y producción." (Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Sentencia de Amparo, Ref. 315-2010 del 13/03/2013).

7. Según Juan Carlos Cabañas García, la inadmisión indebida de un medio de prueba en primera instancia, "Presupone el cumplimiento por el proponente ante el órgano judicial a quo, de todos los requisitos exigidos por ley para que dicha prueba se hubiere admitido, es decir, tanto el haberla solicitado en tiempo y forma adecuados, como el resultar dicha prueba no ilícita a los efectos del art. 316 CPCM; además de posible […]; necesaria (para fijar los hechos);

pertinente (relacionada con los hechos) y útil (relevante) para su defensa. En virtud del efecto devolutivo del recurso, ya no es el Juzgado sino la Cámara el órgano que ha de resolver sobre estos extremos". [Código Procesal Civil y Mercantil Comentado]. Resulta importante poner de relieve que, según se infiere del Art. 514 CPCM, el ofrecimiento y admisión de la prueba en segunda instancia, es excepcional, en la medida que su procedencia está restringida a determinadas causales establecidas previamente en la ley.

8. El Art. 276 CPCM establece el contenido de la demanda, entendida como el acto de iniciación del proceso, entre los que destacaremos el ordinal 9°, relativo al ofrecimiento y determinación de la prueba, y que consiste básicamente en precisar medios de prueba (documentos e informes periciales) que la ley determina que deben ser presentados juntamente con la demanda de mérito, o su indicar su existencia para que posteriormente se localice o aporte. Por otra parte, el Art. 317 de ese mismo cuerpo legal dispone que la prueba deberá ser propuesta por las partes en la audiencia preparatoria o en la audiencia del procedimiento abreviado, salvo los casos exceptuados en la normativa procesal civil y mercantil, disposición que tiene su aplicación tanto para el proceso común como por el proceso abreviado.

9. En el proceso de primera instancia, consta que junto con la demanda simplificada de fecha trece de mayo de dos mil nueve, misma que corre agregada a fs. […], misma que fue ofertada y solicitada su incorporación en legal forma, tal como se puede verificar en el apartado IV de la citada demanda, denominado "Ofrecimiento de Prueba", así como en el petitorio de la misma, la prueba documental siguiente: (a) copia certificada por notario de Razón y constancia de inscripción y ratificación de medida cautelar, extendida por el Centro Nacional de Registros, en fecha cuatro de octubre de dos mil dieciocho; (b) documento privado autenticado por notario de contrato de arrendamiento Ref. 11/2018 CONAB, celebrado en la ciudad de San Salvador, el día dos de mayo de dos mil dieciocho; (c) estado de cuenta de arrendamiento de inmueble de fecha siete de mayo de dos mil diecinueve, firmado por el Encargado de Arrendamiento del CONAB; (d) copia simple de Estado de cuenta extendida por la Alcaldía Municipal de Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad: (e) tres notas de requerimiento de cobro administrativo respecto del inmueble ubicado en **********, Antiguo Cuscatlán, departamento de La Libertad, de fechas dieciocho de febrero, veinticinco de febrero, y siete de marzo, todas las fechas correspondientes al año dos mil diecinueve.

10. En este sentido, se verifica que, al haber sido ofertada la prueba documental juntamente con la demanda simplificada, en los términos del Art. 276 CPCM ordinal 9°, debiendo acotarse además que, además de haber sido expresamente ofertada y solicitado su legal incorporación, a fin de establecer los extremos procesales de la demanda, la misma fue materialmente adjuntada con la demanda simplificada, tal como se puede verificar en la constancia de recepción de demanda, generada a las doce horas con cuatro minutos del día dieciséis de mayo de dos mil diecinueve, por el Juzgado de lo Civil de Santa Tecla, firmado por el Secretario de dicho tribunal, y que corre agregado a fs.5 del expediente principal. Asimismo, en el proveído de las once horas con quince minutos del día

veintitrés de mayo de dos mil diecinueve, se relacionó la documentación presentada por la demandante juntamente con la demanda (fs. […]); y en el acta de emplazamiento de las once horas del día tres de septiembre de dos mil diecinueve, se hizo constar que "leída que le hube la esquela que contiene insertada copia de la demanda y demás documentos anexos (…)" (fs. […]), acotando que el acto procesal de comunicación fue realizado personalmente a la demandada, señora […]. Por lo tanto, se puede advertir que, respecto del Juez A quo, este tuvo constancia que la documentación presentada junto con la demanda y ofertada, eran los medios de prueba propuestos desde el escrito inicial de la demanda; y la parte demandada, tuvo acceso a estos elementos de prueba, al encontrarse los mismos agregados en el expediente de primera instancia.

11. Es conveniente poner de relieve que si bien lo ideal es que se diera cabal cumplimiento a lo dispuesto por el Art. 317 CPCM, en el sentido que en la audiencia única de manera verbal se ofreciera la prueba, atendiendo a las formalidades de la audiencia, de acuerdo a las reglas que establece el Art. 428 CPCM párrafo 1° que dispone: "A continuación, las partes, comenzando por el demandante, propondrán las pruebas de las que pretendan valerse respecto de los hechos sobre los que no hubiere conformidad; y el juez admitirá las útiles y pertinentes.", en el caso que nos ocupa la prueba fue debidamente ofertada en la demanda, y constaba agregada en el expediente de primera instancia, por lo que era procedente que el Juzgador emitiera pronunciamiento en relación a la admisión de la misma.

12. Por otro lado, respecto de la admisión de un medio probatorio, debe atenderse al principio de *favor probationes* en el sentido de estar siempre a favor de las pruebas. Lo anterior encuentra sentido "en los casos en que la ley establece la prescindencia de ciertas pruebas, y a la vez existen dudas o se presentan dificultades con relación a los medios de prueba ofrecidos, Es en esas situaciones, cuando el principio del "*favor probationes*" cobra radical importancia. En los casos señalados precedentemente, es cuando se debe dar lugar a la admisibilidad, conducencia o eficacia de ciertas pruebas consideradas insuficientes e incluso romper con el criterio rígido de admisión y valoración, de manera tal a otorgar mayor trascendencia a los indicios" (Liza A. Ramírez Salinas. Principios generales que rigen la actividad probatoria.).

13. En el caso cuyo análisis nos ocupa, se denota que el hecho haberse ofertado en la demanda los medios probatorios, resulta suficiente para admitir los mismos, habida cuenta que no se trata de elementos de prueba distintos a los ya ofertados. En adición a lo anterior, es de mencionar también que tampoco era posible que existiera duda respecto de su ofrecimiento, puesto que, como ya se ha dicho con anterioridad, se produjo una manifestación expresa en la demanda de ofertarlo, tanto en la exposición del escrito inicial de la demanda, como en el petitorio de la misma. En virtud de lo anterior, se ha vulnerado el derecho a la prueba previsto en el art. 312 CPCM particularmente, respecto de aquel aspecto que "comprende la admisión de pruebas preconstituidas y la práctica de medios a constituir dentro del proceso, como asimismo el derecho a que todos esos medios resulten efectivamente valorados por el juez en su sentencia, es decir, que la prueba no se limita únicamente a la entrada de un medio, sino a su valoración

real" (Código Procesal Civil y Mercantil Comentado. Pág.337). En esta línea argumentativa, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha entendido que el derecho a probar se encuentra íntimamente ligado al derecho de defensa, y afirma que: "El derecho a la utilización de los medios de prueba pertinentes pata la defensa, garantiza a las partes la posibilidad de impulsar una actividad probatoria acorde con sus intereses. Se materializa, pues, en el derecho a que la prueba que reúna las características de pertinencia, utilidad e idoneidad, y que, además, haya sido propuesta en tiempo y forma, sea admitida por los tribunales (…)" [Amparto Ref.477-2019 de fecha 6-II-2013].

14. Puede afirmarse entonces que, si la oferta de la prueba estaba contenida en la demanda simplificada, y si además dicha prueba estaba agregada a la misma, el hecho que no se hubiera ofertado en el desarrollo de la audiencia única del proceso abreviado; nos encontramos ante actuación meramente formalista, que conculcó y limitó el acceso al derecho a la prueba del citado Art. 312 CPCM al supeditarlo a un formalismo consistente en ofertarla de forma verbal en la audiencia única del proceso abreviado.

15. En tal virtud, se considera válida la admisión en esta instancia, de ciertos elementos de prueba de conformidad al Art. 314 CPCM, precisando que, de la oferta probatoria que son cuatro elementos de prueba, se considera válido admitir, los siguientes: (i) el contrato de arrendamiento de inmueble, número 11/2018 y (ii) el estado de cuenta de fecha seis de noviembre de dos mil diecinueve, el cual fue presentado junto con el recurso de mérito, al considerar este Tribunal que dichos elementos probatorios cuentan con los presupuestos de legalidad, pertinencia y utilidad de la misma, contemplados respectivamente, en los artículos 316, 318 y 319 CPCM. Con lo anterior se acredita, por una parte, la obligación derivada del contrato de arrendamiento, y por otra parte, la cantidad que es en deber la demandada, señora […] al Consejo Nacional de Administración de Bienes, en concepto de cánones de arrendamiento no pagados. Es importante destacar que, en el acta de las catorce horas con treinta minutos del día tres de octubre de dos mil diecinueve, el Juez A quo, únicamente admitió el estado de cuenta de arrendamiento de inmueble, de fecha siete de mayo de dos mil diecinueve, extendido por el encargado de arrendamientos del Consejo Nacional de Administración de Bienes (CONAB), agregado a fs. […], acotando que, la parte apelante presentó en estado de cuenta actualizado a la fecha de presentación del recurso de apelación, tal como se ha relacionado en este mismo párrafo.

16. Ahora bien, en cuanto a las notas de cobro administrativo de fechas dieciocho y veinticinco de febrero, y siete de marzo de dos mil diecinueve, emitidas por el licenciado Víctor Manuel Vásquez, en su calidad de Administrador de arrendamiento del Consejo Nacional de Administración de Bienes (CONAB); se advierte que las mismas carecen de pertinencia, habida cuenta que no versan sobre el cumplimiento del contrato de arrendamiento objeto del proceso. Tampoco es admisible el estado de cuenta de tasas por servicios municipales, emitida por la Alcaldía Municipal de Antiguo Cuscatlán, puesto que dicho estado de cuenta fue presentado en copia simple.

17. En lo que se refiere al acta de entrega del inmueble, por parte de la demandada, señora […] al Consejo Nacional de Administración de Bienes, ofertada

en el desarrollo de la audiencia de apelación, y a la que se opuso la parte apelada, al haber invocado el Art. 30 de la Ley del Ejercicio Notarial de la Jurisdicción Voluntaria y de otras Diligencias; nos encontramos ante un hecho admitido por ambas partes, de hecho el licenciado [...], hizo referencia al mismo en el desarrollo de la audiencia de apelación en referencia, razón por la cual se tendrá por acreditado en tal carácter, no así propiamente por lo que se derivaría en su contenido en específico.

18. En este estado, corresponde analizar la segunda de las finalidades invocadas por la parte apelante, relativa a los hechos probados que se fijen en la resolución, así como la valoración de la prueba, es oportuno referirse que, en primer lugar, se ha probado la existencia del contrato de arrendamiento celebrado entre el Consejo Nacional de Administración de Bienes a través de su Presidente, y la señora […], estableciéndose en dicho contrato, el objeto del mismo, así como el plazo y la forma de pago de los cánones de arrendamiento; por lo que, como se ha dicho anteriormente la existencia de la relación contractual derivada del citado instrumento, queda acreditada con el mismo.

19. Asimismo, se ha acreditado la falta de pago de los cánones de arrendamiento por la demandada, señora […], acotando que en la demanda se alegó como fecha de mora, el día ocho de enero de dos mil diecinueve, sin que se haya incorporado elementos de prueba por parte de la referida demandada, que permita considerar que ha habido descargo de los pagos a partir de la mora que se ha señalado por parte de la demandante en la demanda de mérito.

20. En cuanto a los recibos o notas de pago que fueron admitidos por el Juzgado de primera instancia, se ha corroborado las fechas de tales pagos, mismos que se corresponden al año dos mil dieciocho, a plazos que no corresponden al momento de la mora, es decir, que se trata de pagos que, si bien fueron efectuados en el año dos mil diecinueve, fueron respecto de cuotas que se tenían atrasadas al momento del pago. Por otra parte, se ha comprobado con el estado de cuenta actualizado, de fecha seis de noviembre de dos mil diecinueve, el monto de lo adeudado en concepto de cánones por la suma de trece mil quinientos dólares de los Estados Unidos de América.

21. En cuanto al desalojo, que se erigió como una de las pretensiones de primera instancia, y que ya se materializó, por lo que se tiene por probado el mismo, ello en virtud de los hechos admitidos en el desarrollo de la audiencia de apelación. En consecuencia, no resulta procedente tal pretensión, y así se declarará.

22. Finalmente, en cuanto al pago de las costas procesales en esta instancia, de conformidad al Art. 275 en relación con el Art. 272 inciso primero, ambos del CPCM, en el caso de recursos, se aplica lo dispuesto para la primera instancia. En ese sentido, la disposición legal anteriormente citada, establece que el pago de las costas se impondrá a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones. Consecuentemente, en virtud de haberse estimado el recurso de apelación interpuesto por la recurrente, no es procedente condenar en costas procesales."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 139-2019-PI, fecha de la resolución: 21/12/2020

PROCESO EJECUTIVO DERIVADO DE OBLIGACIONES TRIBUTARIAS MUNICIPALES

LA LEY GENERAL TRIBUTARIA MUNICIPAL CONFIERE ACCIÓN PARA COBRAR CRÉDITOS POR TRIBUTOS MUNICIPALES, INTERESES Y MULTAS, SIEMPRE QUE LOS CRÉDITOS SEAN LÍQUIDOS, EXIGIBLES Y CONSTEN EN EL TÍTULO EJECUTIVO

"El sublite se inicia con la demanda de Proceso Ejecutivo interpuesta por el Licenciado [...], en su calidad de Apoderado General Judicial del MUNICIPIO DE SANTA ANA, en contra de TELEFONICA MOVILES EL SALVADOR, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que puede abreviarse TELEFÓNICA MOVILES EL SALVADOR, S.A. DE C.V. y TELESAL S.A. DE C.V., representada legalmente por el señor [...] y procesalmente por sus Apoderados Generales judiciales Licenciados [...], a efecto de que mediante sentencia se condene a pagar a dicha Sociedad, cantidad de dinero, en concepto de tributos Municipales, intereses moratorios y fondo de fiesta, según el detalle que refleja el titulo ejecutivo presentado; por su parte la Sociedad demandada, a través de sus representantes procesales contestaron la demanda en sentido negativo, invocando como motivo de Oposición el regulado en el Ord. 3° del art. 464 CPCM., que se refiere a que el titulo no cumple con requisitos formales, lo cual trae como consecuencia la improponibilidad de la demanda, alegando además la nulidad del embargo decretado por exceder de los límites establecidos en el CPCM. Al pronunciarse sentencia en dicho Proceso, se accedió totalmente a las pretensiones de la parte actora, de lo cual la parte demandada por no estar de acuerdo, apeló para ante esta Cámara.

Al analizar los fundamentos del recurso, los cuales se han acotado en el apartado II) del trámite del recurso en segunda instancia, esta Cámara considera:

Respecto al primero: Que los Arts. 47, 115, 116, 117 y 119 de la Ley General Tributaria Municipal, confieren la acción para cobrar créditos por Tributos Municipales, sus intereses y multas, siempre que los créditos sean líquidos, exigibles y consten en el título correspondiente, lo cual se ha establecido plenamente en el Proceso con el informe emitido por el Tesorero Municipal presentado como documento base de la acción; en ese sentido no debe analizarse el predicado del art. 116 de la LGTM., aisladamente, pues aunque no incluya expresamente los intereses que generan los tributos Municipales como lo aduce la parte apelante, tácitamente si lo hace, pues dichos intereses según el contexto de la norma antes citada, son parte de la "deuda Municipal" y pueden ser cobrados sin ningún problema de conformidad al art. 47 de la L.G.T.M.; por lo que, aunque no existiera una normativa especial que los conceda, la Ley común los confiere por ser una manera de retribuir al acreedor los daños y perjuicios ocasionados por el retardo en el pago; por lo tanto, no es necesario que el legislador los haya delimitado expresamente en el tenor del art. 116 L.G.T.M., pues están contenidos en otras normas de la misma Ley.

Ahora, con relación a que el Tesorero Municipal no hizo referencia al origen del porcentaje de los intereses que constan en el titulo ejecutivo y que por eso el título no cumple con los requisitos legales desembocando tal irregularidad en la

improponibilidad de la demanda, que prácticamente es el argumento principal de los recurrentes, es necesario acotar que la Administración Tributaria Municipal tiene la potestad por expresa disposición de ley, de establecer el monto de los rubros antes dichos, esto es, la determinación de los tributos, sus intereses y multas, siendo esto una función propia de dicha administración; arts. 72, 100 y 101 L.G.T.M."

NO ES OBLIGACIÓN NI COMPETENCIA DE NINGÚN JUZGADOR CUESTIONAR O INVESTIGAR LA FUENTE DE CÁLCULO DE LOS TRIBUTOS O INTERESES, SU COMPETENCIA SE ENCUENTRA CEÑIDA A EXAMINAR SI EL TÍTULO REÚNE LOS REQUISITOS LEGALES DE EJECUTIVIDAD

"Por lo que, no es obligación ni competencia de ningún Juzgador cuestionar o investigar la forma o la fuente del cálculo de los tributos o sus intereses, pues para eso existen los recursos en esa sede Municipal administrativa; que por cierto, consta en el Proceso que efectivamente se interpuso recurso ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la C.S.J., habiendo resuelto dicho Tribunal que el cobro hecho por el Municipio era legal. En este punto es necesario recordar, lo que el autor Salvadoreño Humberto Tomasino, define en su obra "El Juicio Ejecutivo" acerca del título ejecutivo: "Se entiende por título ejecutivo la declaración solemne al que la ley otorga específicamente la suficiencia necesaria para ser el antecedente inmediato de una ejecución. El título es una declaración contractual o autoritaria que consta siempre por escrito y que da cuenta de la existencia de la obligación de manera fehaciente "...definición que hoy en día, sigue vigente según nuestra jurisprudencia.

Siempre en apoyo a este punto es procedente traer a colación lo que la Sala de lo Constitucional de la C.S.J., en el amparo 261-09, ha establecido en un caso como el presente:[...] En ese orden de ideas, es posible advertir que el proceso judicial en el que se pronunció la sentencia impugnada tiene por objeto únicamente la cobranza de los créditos por tributos municipales y sus intereses, que se realiza siempre que tales créditos sean líquidos, exigibles y consten en títulos o documentos que tengan fuerza ejecutiva; es decir, su finalidad no es determinar la obligación tributaria, puesto que la misma ya había sido establecida, de lo que se deduce que en dicho proceso ejecutivo no se ha aplicado la norma impugnada, como lo afirman los abogados de la institución autónoma actora, sino, más bien, las reglas generales del Código de Procedimientos Civiles y la Ley General Tributaria Municipal, con el fin de efectivizar y ejecutar la obligación tributaria previamente determinada. Y es que el accionar de la autoridad judicial demandada en el proceso ejecutivo se circunscribe a verificar si el título que se le presenta tiene fuerza ejecutiva y si de éste emana una obligación de pago en dinero, exigible, líquida o liquidable, por lo que en esencia su competencia se encontraba ceñida a examinar si dicho título reunía los requisitos legales de ejecutividad, pues la legitimidad y constitucionalidad del contenido del mismo, al ser un documento que consignaba la deuda tributaria determinada por una autoridad administrativa, podría haber sido discutida en esa misma sede mediante los mecanismos de impugnación previstos en la normativa correspondiente y, posteriormente, ante las autoridades judiciales competentes.[...]"

EL INFORME DEL TESORERO MUNICIPAL DEBIDAMENTE CERTIFICADO POR EL ALCALDE DEL MUNICIPIO, BASTA PARA QUE SEA PROCEDENTE LA EJECUCIÓN DEL TÍTULO

"Siendo así, no es necesario que sea presentado ni exigible en sede judicial, el informe sobre el tipo de interés vigente a la fecha para las deudas contraídas por el sector comercial, ni mucho menos que se encuentre reflejado en el titulo mismo, puesto que no es un requisito de procesabilidad para el Juicio ejecutivo, ya que el informe del Tesorero Municipal, debidamente certificado por el Alcalde, basta para que sea procedente la ejecución del título."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-34-10-09-20, fecha de la resolución: 19/10/2020

PROCESO REIVINDICATORIO DE DOMINIO

PROCEDE ESTIMAR LA PRETENSIÓN AL PROBARSE LOS TRES REQUISITOS LEGALES EXIGIDOS

"4.1) *El punto de apelación, radica primordialmente en que la prueba aportada no fue valorada con base a las reglas de la sana crítica, al no tener por acreditados los elementos de la acción reivindicatoria.*

4.1.1) Al respecto, de manera general se tiene que la prueba es la actividad encaminada a demostrar que existe una coincidencia entre los hechos que se alegan ocurridos y los probados, teniendo las partes el derecho a probar en igualdad de condiciones, conforme a lo prescrito en el Art. 312 CPCM.

Ahora bien, el Inc. 1º del Art. 416 CPCM, determina que se deberá valorar la prueba *en su conjunto conforme a las reglas de la sana crítica, es decir que se debe juzgar* atendiendo a la verdad de los hechos, sin vicios ni error; mediante la lógica, la dialéctica, la experiencia, la equidad, las ciencias, artes afines y auxiliares y la moral, para alcanzar y establecer, con expresión motivada, la certeza sobre la prueba que se produce en el proceso. Por ende, son pautas de correcto entendimiento humano, contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y lugar; pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia.

4.1.2) En ese entendido, en el caso de autos, el fundamento de la **pretensión reivindicatoria estriba en el** derecho de propiedad, que es el que se ejerce de forma exclusiva sobre un bien o cosa susceptible de dominio y que dota a quien lo posee en tal carácter, de la capacidad de usarlo, gozarlo y disponerlo sin más limitaciones que las que la ley misma o su propia voluntad imponga. Lo anterior implica que nadie puede perturbar dicho derecho de manera injusta, teniendo al efecto el propietario de un bien, una serie de derechos para hacer valer su potestad sobre la cosa a fin de preservar su exclusividad respecto a la misma, y entre estos derechos está la acción de dominio o reivindicación.

El Art. 891 C.C., contempla la reivindicación a favor de aquel propietario de una cosa singular de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado por la autoridad judicial a restituírsela.

De tal disposición, se desprende con claridad que los tres principales requisitos de la pretensión reivindicatoria son: a) *El derecho de dominio de quien se pretende dueño;* b) *La singularización de la cosa que se pretende reivindicar; y,* c) *La posesión de la cosa por el demandado.*

En ese orden de ideas, es necesario traer a cuenta que los requisitos antes relacionados son elementos indispensables para probar la acción reivindicatoria, pues guardan una lógica ineludible: *primero,* porque sólo puede pretender ejercer su señorío sobre un bien quien ostenta el derecho exclusivo sobre el mismo, y por ende se reputa dueño; *segundo*, no puede intentarse que se restituya un bien en abstracto, sino que debe ser singularizado a fin de que sea físicamente posible su restitución; *y, tercero,* es necesario que las personas que se demanden estén en posesión del bien inmueble que se trata de reivindicar.

Así, debe advertirse que toda la actividad probatoria en procesos donde se diriman pretensiones como en el caso de mérito, debe ir dirigida en definitiva a probar esos tres elementos, de modo que a falta de uno, quien juzga no puede acceder a la reivindicación de la cosa.

4.1.3) En ese contexto, es importante determinar si la parte actora ha probado los mencionados requisitos exigidos, a fin de que su pretensión sea estimada, por lo que se hace una valoración de la prueba en correspondencia a cada presupuesto de la pretensión reivindicatoria de dominio, así:

4.1.3.1) Con respecto *al primer requisito,* que consiste en el derecho de dominio de quien procura ser dueño, de acuerdo a lo prescrito en el Art. 895 C.C., se ha comprobado con el testimonio certificado por notario del contrato de compraventa de una porción de terrero rústico, otorgada por la señora [...], a favor de la demandante, señora [...], inscrita a la matrícula *número **********, del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Primera Sección del Centro con sede en San Salvador*, de fs. [...], señalándose que con el mapa catastral de fs. [...], y la certificación extractada de fs. [...], son documentos que de manera alguna prueban el dominio.

4.1.3.2) En cuanto *al segundo requerimiento*, que radica en la singularización de la cosa que se pretende reivindicar, el representante procesal de la parte actora, licenciado [...], a través del escrito de subsanación de prevenciones, de fs. [...], que forma un todo con el libelo de demanda, determinó claramente la porción del terreno, describiendo el inmueble objeto del proceso, ya que explica de manera detallada y ordenada su situación, naturaleza y sus circunstancias, como linderos, colindancias y medidas; ubicándolo en **********, por lo que se ha cumplido con dicho presupuesto.

Es viable acotar, que no obstante en *la escritura pública de compraventa,* otorgada en la ciudad de San Salvador, a las dieciséis horas del siete de julio de mil novecientos sesenta y cinco, dicho inmueble difiere en uno de sus puntos cardinales, situándolo en el oriente y no al poniente, ello no constituye un error de trascendencia en cuanto a la dirección del mismo, pues éste fue identificado con el reconocimiento judicial de fs. [...].

4.1.3.3) En lo que atañe *al tercer requisito,* relativo a la posesión de la cosa por parte del demandado, señor [...], conforme a lo establecido en el Art. 897 C.C., en la audiencia preparatoria, se admitió como medio probatorio el reconocimiento judicial, el que fue realizado por la administradora de justicia, con el propósito de *verificar la calidad de poseedor del demandado sobre el inmueble a reivindicar.*

Así mismo, se admitió la prueba testimonial, de las testigos ofertadas tanto por la parte actora como por la parte demandada, señoras *[...],* esposa del demandado, y *[...],* hermana de la referida demandante, cuyas deposiciones se encuentran en el acta de la audiencia probatoria, de fs. [...].

Así las cosas, de acuerdo a lo prescrito en el Inc. 2° del Art. 392 CPCM, relacionado con el Inc. 2º del Art. 393 de dicho cuerpo legal, de la práctica del reconocimiento judicial antes referido se extrae la comprobación de los siguientes aspectos: *1)* Que el inmueble objeto del debate fue identificado y que es utilizado para vivienda; y, *2)* Que lo posee el mencionado demandado.

De igual forma, con las declaraciones de las aludidas testigos, se demuestra que el actual poseedor del bien raíz que se reivindica por la demandante, es el demandado señor [...], y por consiguiente la actora, señora [...], no está en posesión del cuestionado inmueble.

4.1.4) En ese orden de ideas, en operación de estimativa jurídica del elenco probatorio, al realizar una valoración conjunta de la prueba aportada, se determina que la producida en el proceso conduce a tener por probado cada uno de los elementos necesarios para acceder a la pretensión reivindicatoria, pues de la prueba se infiere inequívocamente que existe un título de dominio de quien pretende reivindicar, la cosa fue debidamente singularizada y que el demandado posee materialmente el inmueble objeto del debate; por lo que la aseveración que formula la parte apelante en relación a que no se valoró la prueba en su conjunto, dicha afirmación es acertada, por la razón que basta leer el contexto de la sentencia para apreciar que la jueza hizo un análisis aislado de la misma para tomar la decisión de fondo. De modo, que los motivos indicados por la juzgadora en lo que concierne a la singularización del inmueble y que el demandado es mero tenedor del mismo, son insuficientes para desestimar la aludida pretensión contenida en la demanda; por lo que se acoge el punto de apelación esgrimido, por tener sustento legal.

V. CONCLUSIÓN.

Esta Cámara concluye que en el caso que se trata, se han probado los tres requisitos de la acción reivindicatoria, para que la parte actora obtenga una sentencia favorable que le garantice su derecho a la propiedad, pues la sola alegación de la mera tenencia de la parte demandada, sin oponer excepción alguna, no basta para acreditarla; ya que la improponibilidad invocada no es ninguna excepción, sino un mecanismo de control jurisdiccional.

Consecuentemente con lo expresado es procedente revocar la sentencia impugnada y pronunciar la que conforme a derecho corresponde."

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 75-23CM2-2020, fecha de la resolución: 18/11/2020

RECURSO DE APELACIÓN EN LAS DILIGENCIAS DE CONCILIACIÓN PROMOVIDAS ANTE LOS JUECES DE PAZ

COMPETENCIA A CARGO DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE LA JURISDICCIÓN A LA QUE PERTENEZCA EL JUZGADO DE PAZ QUE CONOCIÓ DEL ACUERDO CONCILIATORIO QUE SE RECURRE

"1.- El Art. 253 CPCM SEÑALA: "El acuerdo de conciliación podrá ser apelado por las partes y por quienes pudieran sufrir perjuicio por aquél ante el Juzgado competente para conocer del asunto objeto de la conciliación, por las causas que invalidan los contratos.

La impugnación caducará a los treinta días de aquél en que se adoptó el acuerdo. Para los posibles perjudicados el plazo contará desde que lo conocieran." […].

2.- De la disposición antes transcrita, se evidencia que la competencia para conocer de los recursos de apelación que se susciten en las diligencias de conciliación que se promueven ante los Juzgados de Paz, corresponde su conocimiento, por así determinarlo la ley, al Juzgado de Primera Instancia que pudiera conocer de las causas de invalidación de los contratos, ello en armonía con lo que dispone el Art. 30 Ordinal 4º CPCM cuando dice que los Juzgados de Primera instancia conocerán: "(…) 4º De los demás asuntos que determinen las leyes de la República", en este caso, la ley ha dispuesto de forma categórica que el recurso de apelación en casos de diligencias de conciliación reguladas a partir del Art. 246 CPCM será resuelto por el Juzgado de Primera Instancia de la jurisdicción a la que pertenezca el Juzgado de Paz que conoció del acuerdo conciliatorio que se recurre, por lo que, en el caso particular, habiéndose tramitado las diligencias de mérito ante el Juzgado Primero de Paz de San Martín, compete su trámite al Juzgado de lo Civil de Soyapango, en virtud de lo dicho en la presente.

3.- En razón de lo antes expuesto, esta Cámara de conformidad a los Arts. 30 Ord. 4º, 40 parte final y 253 CPCM se declara incompetente para conocer del incidente de apelación en las diligencias de mérito, tramitadas ante el Juzgado Primero de Paz de San Martin, estimando pertinente remitir el recurso interpuesto al Juzgado de lo Civil, Juez Dos de la ciudad de Soyapango, de este departamento, para su calificación."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 53-DSM-20, fecha de la resolución: 19/08/2020

RECUSACIÓN

INADMISIBLE POR FALTA DE ACOMPAÑAMIENTO DE LA CERTIFICACIÓN DEL DEPÓSITO DE LA CANTIDAD DE DINERO QUE CORRESPONDE AL RECUSAR A UN JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA

"Este Tribunal por razones de orden lógico, iniciará haciendo el respectivo análisis del escrito de recusación incoado por la licenciada **[...],** a efecto de deter-

minar si el mismo reúne los presupuestos formales para su admisión, y sólo en el caso que los cumpla, se procederá a resolver el fondo de la cuestión sometida a juzgamiento, por lo que se formulan los siguientes **argumentos jurídicos:**

1) Al respecto, la recusación es una facultad que la ley concede a las partes en un proceso, para solicitar que el juzgador se aparte del conocimiento de un determinado asunto, por considerar que tiene interés en él o que lo ha prejuzgado; con el fin de que no se vea afectado su buen criterio judicial; y el Art. 1153 Pr.C., define a esta figura como un recurso que franquea la ley a los litigantes para que sean removidos del conocimiento o intervención en sus negocios, aquellos funcionarios judiciales contra quienes conciben sospechas de que no procederán justa o legalmente.

2) En ese contexto, es dable aclarar que cuando la ley le da el carácter de recurso, tiene una naturaleza diferente a la de otros recursos judiciales, pues mientras con éstos últimos se busca corregir errores cometidos por jueces o magistrados inferiores en sus resoluciones, en la recusación no hay enmienda de ninguna providencia judicial, sino más bien es la forma de evitar la posible sentencia injusta que dictaría un operador de justicia por estar afectado de cierta parcialidad.

3) En concordancia con lo anterior, como todo mecanismo de acción o defensa previsto para los justiciables, la recusación requiere del cumplimiento de ciertos requisitos formales de admisibilidad, los cuales se encuentran en la normativa procesal correspondiente, así, el Art. 1161 Pr.C., estipula los siguientes: **a)** que en el escrito recusatorio contra un administrador de justicia se exprese la causal específica; **b)** el juramento de que no se hace de malicia ni por infamar al recusado; **c)** ofrecer la prueba de la causal invocada; y, **d)** acatar lo dispuesto en el Inc. 1° del Art. 1172 Pr.C., relativo al acompañamiento de la certificación respectiva de haberse depositado la suma de treinta colones si el recusado fuere un Juez de Primera Instancia, y de sesenta si fuere Magistrado o Conjuez de la Corte Suprema de Justicia.

4) Así las cosas, en el caso que nos ocupa, al analizar la solicitud de recusación, la peticionaria no le ha dado cumplimiento al último de los requerimientos mencionados, es decir, que no adjuntó a su libelo el recibo correspondiente, en donde conste haber depositado la cantidad de dinero a que se refiere el precepto legal citado, lo que deviene en la inadmisibilidad del mismo, y así se declarará.

Aunado a lo anterior, se observa, que el libelo presentado por la procuradora de la parte demandada se encuentra inconcluso, pues de la lectura del mismo se advierte que no hay correlación lógica alguna entre el contenido del párrafo último de fs. [...] vto., y lo mencionado a fs. [...] fte., del mismo.

En concordancia con lo expresado, se concluye, que para darle trámite a una solicitud de recusación contra un funcionario judicial, es imperioso darle cumplimiento a las exigencias formales establecidas en la ley.**"**

Cámara Primera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 100-ER-11MC1-2020, fecha de la resolución: 10/11/2020

RÉGIMEN DE CONDOMINIO O DE PROPIEDAD HORIZONTAL

LA INCONGRUENCIA DE LA SENTENCIA PUEDE SER INTERNA O EXTERNA

"A. PRIMER MOTIVO DE NULIDAD ALEGADO**:** inobservancia de los Arts. 19 y 31 del Reglamento de Administración del Condominio Comercial, Santorini A, en relación al Inc. 2 del Art. 218 CPCM.

a. Señala el recurrente que la sentencia es incongruente, por ser ultrapetita. En ese sentido, corresponde estudiar el principio de congruencia para determinar si efectivamente la sentencia contiene el vicio denunciado por el recurrente.

b. El artículo 218 CPCM, determina que el Juez en el ejercicio de la jurisdicción debe ceñir su resolución a lo que fue materia del litigio, para llegar a la sentencia; pues el principio de congruencia le impone el deber de adecuar sus decisiones a las cuestiones que hayan sido objeto del debate, pronunciándose sobre todas y cada una de las materias conocidas en el mismo, con respeto a las pretensiones deducidas por las partes.

c. La incongruencia de la sentencia puede ser interna o externa. Es **interna,** cuando el fallo no se corresponde con los argumentos jurídicos que lo sustentan; o cuando el fallo es contradictorio, defecto que consiste en la incompatibilidad entre sus partes, las que deben guardar la necesaria armonía.

d. Así también, existe **incongruencia externa**, cuando se otorga más de lo pedido (incongruencia ultra petita) o cuando se concede algo que no es precisamente lo que se ha pedido por alguna de las partes o bien hace declaración que no se corresponde con las pretensiones deducidas por los litigantes (incongruencia extra petita). Finalmente, hay incongruencia también cuando se da menos de lo reconocido por la parte condenada (incongruencia infra o citrapetita).

e. Estudiado lo anterior, advertimos que en el sub judice se presentó demanda en la que efectivamente se solicitó la nulidad absoluta del acta número uno, de fecha veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, celebrada en las instalaciones del condominio comercial Santorini, ubicada en kilometro nueve y medio carretera a Comalapa, edificio uno – A, San Marcos.

f. En el literal d) del fallo de la sentencia se resolvió: *"declárese nula de nulidad absoluta el acta número uno fecha veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, de la Asamblea General Extraordinaria de Propietarios, celebrada en las instalaciones del condominio comercial Santorini, ubicada en kilometro nueve y medio carretera a Comalapa, del Municipio de San Marcos, del departamento de San Salvador, y consecuentemente los acuerdos que contiene, por no haberse realizado la convocatoria dentro de los diez días de anticipación, que regula el articulo vigésimo tercero del Reglamento de Propietarios del Condominio* […]*, y por las nulidades absolutas que no se mediaron las veinticuatro horas entre la primera y segunda convocatoria, y además de no haberse respetado el quorum necesario para este tipo de acuerdo, debiendo estar presentes los propietarios singulares."*

g. Debemos hacer notar que toda petición no es sólo el resultado que el peticionario pretende obtener -lo que pide a la autoridad-, sino también el fundamento jurídico en virtud del cual pide, es por ello que la autoridad decisora, basa-

do en la ley y en las pruebas admitidas y producidas en el proceso, resolverá la pretensión y todo lo que ésta conlleva, por supuesto sin rebasar la extensión de lo pedido, ni modificar la causa de pedir, ni omitir ningún pronunciamiento sobre peticiones realizadas a su autoridad.

h. Ahora bien, advierte la Cámara que si bien es cierto fueron declaradas nulidades no solicitadas por las partes, esto fue a consecuencia del acto viciado, es decir, en virtud de haberse accedido a la pretensión del demandante, por ser consecuencia lógica del acto nulo; esto significa que si el acta es nula, también lo será todo el contenido de la misma, pues de conformidad a los efectos jurídicos de declarar la nulidad del acta número uno de fecha veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho, es como si los acuerdos tomados en la junta extraordinaria no se hubieran tomado, pues las cosas vuelven al estado en que se encontraban antes de la celebración de la junta extraordinaria, como si ésta y todo lo acordado en ella no hubiera existido.

i. Por lo antes dicho, consideramos que haber declarado nulos los acuerdos que contiene el acta número uno de fecha veintiocho de septiembre de dos mil dieciocho y por tanto los acuerdos contenidos en ella, no es un exceso por parte de la juzgadora, sino al contrario, es consecuencia de haber accedido a la pretensión de nulidad del acta número uno.

j. En virtud de lo anterior, deducimos que el señalamiento realizado por el recurrente respecto de la sentencia impugnada, no tiene asidero legal, y consideramos que la Jueza A quo no incurrió en incongruencia *ultra petita* ya que su fallo fue basado en la ley; por consiguiente, se desestima este agravio."

LA LEGITIMACIÓN PASIVA RECAE EN EL ADMINISTRADOR DEL CONDOMINIO

"B. SEGUNDO MOTIVO DE NULIDAD ALEGADO**:** Inobservancia del Art. 4 CPCM, en relación con los Arts. 19 y 31 del Reglamento de Administración del condominio comercial […]".

a. Sobre ello, es importante advertir que al Condominio Comercial […] , le son aplicables las normas de la Ley de Propiedad Inmobiliaria por Pisos y Apartamientos, las del Reglamento de Administración del Condominio Comercial […], por lo que es menester analizar el contenido de la referida ley y de dicho instrumento, para determinar a quién le corresponde la legitimación pasiva en el caso de autos.

b. Del contenido de dicha ley, se advierte que en el Capítulo V se regula lo concerniente a la administración y conservación de las cosas comunes del edificio, asimismo en el Art. 25 de la ley, se dice que la Asamblea de Propietarios actuarán conforme al Reglamento de Administración. Y, el Art. 29 de la ley en estudio, establece que la asamblea de propietarios elegirá un administrador y que mientras no se designe, el propietario del edificio deberá nombrarlo o asumir él mismo dicho cargo, además, si la asamblea de propietarios no logra un acuerdo en la elección del administrador, el Juez a petición de cualquiera de los propietarios lo nombrará conforme al Art. 30 de la LPIPA.

c. Por su parte, el Reglamento de Administración del referido Condominio, dispone que los Órganos de Administración son: La Asamblea de Propietarios y

la persona natural o jurídica a quien se confíe el cargo de Administrador, que el administrador puede no ser propietario, pero presidirá las sesiones de la Asamblea de Propietarios, salvo que designen a otra persona; determina que en el administrador recae la dirección y administración inmediata y directa del Condominio y la representación legal que se le confiere, según el Artículo Trigésimo Segundo. Y, en el Art. Trigésimo Octavo, numeral 3), le atribuye al administrador la representación legal en juicio de los propietarios en todos los asuntos judiciales, administrativos o extrajudiciales, comunes, relacionados con el Condominio, sea que se promuevan a nombre o en contra de ellos y que tendrá las facultades propias de un apoderado.

d. Lo anterior significa que no obstante, el Reglamento de Administración del Condominio […] , señala que los órganos de administración son: LA ASAMBLEA DE PROPIETARIOS Y EL ADMINISTRADOR. Existe diferencia entre ellos, tal como se advierte de sus respectivas atribuciones.

e. Como podemos observar, en el Capítulo V de la LPIPA y en el Art. Trigésimo Primero del mencionado Reglamento, a la Asamblea de Propietarios únicamente se le confiere la administración de las cosas comunes, el nombramiento del administrador, fijar su remuneración, aprobar el presupuesto de ingresos y egresos, conocer del informe del administrador, acordar la ejecución de determinadas obras sustanciales y fijar su importe, ampliar y restringir las facultades de la persona encargada de la administración, decidir sobre la contratación de seguros, decretar reformas al reglamento, fijar las proporciones y forma de pago de las cuotas ordinarias y extraordinarias que deben pagar los propietarios.

f. Es decir, que no obstante la asamblea es el máximo órgano por estar conformado por los propietarios, el administrador es quien ejerce la representación del primero para facilitar el funcionamiento de la propiedad, tal como se advierte de las atribuciones del Reglamento de Administración del Condominio Santorini "A", específicamente en la atribución tercera del Art. Trigésimo Octavo; y en el Art. 33 literal g) de la Ley de Propiedad por Pisos y Apartamientos que a su letra **DICE:** *"Corresponderá al administrador: g) Representar en juicio a los propietarios en las acciones relativas a todo el inmueble; debiendo otorgar los correspondientes poderes cuando no fuere abogado.*

g. Por consiguiente, el legitimado procesalmente es el Administrador. Y en el presente caso quien administra el Condominio […], es […] , tal como consta en el acta de asamblea de propietarios del Condominio Comercial […] celebrada a las diecisiete horas y treinta minutos de once de mayo de dos mil dieciocho, agregada de fs. […].

h. Por tanto, al haberse decidido con la mayoría requerida en el Art. XXVI del Reglamento de Administración del Condominio […], a […], como el administrador del Condominio, es a dicha sociedad por medio de su representante legal señor […], a quien le corresponde la representación en juicio de los propietarios, conforme al Reglamento de Administración del Condominio […] , y a la Ley de Propiedad Inmobiliaria por Pisos y Apartamientos, razón por la cual, también se desestima este agravio.

2) REVISIÓN DEL ORD. 3° DEL ART. 510 CPCM.

A. Errónea aplicación del Art. 23° del Reglamento de Administración del Condominio Comercial Santorini A.

a. Señalan los recurrentes que el vicio consiste en que esta disposición fue interpretada de forma errada, porque la jueza a quo fue más allá del sentido natural y lógico del texto del artículo 23° del Reglamento.

b. Debemos mencionar que la naturaleza jurídica del instrumento que contiene el precepto que los apelantes señalan como "norma infringida", no es propiamente la de un reglamento de ejecución de ley, pues no desarrolla el contenido de la ley, sino que establece las cláusulas que las partes pactaron como margen de actuación en el contrato del Condominio Comercial

c. Ahora bien, de lo expuesto en la alzada se advierte que los recurrentes invocan en forma conjunta diferentes motivos de apelación relativos a la aplicación errónea e interpretación errónea de normas los cuales tienen sus propias características y son contradictorios entre sí; pues enmarcan la infracción en el motivo de aplicación errónea y en su exposición indican que existe interpretación errónea; sin considerar los impetrantes, que la interpretación errónea, es la aplicación de la norma correcta al caso concreto pero con un sentido o alcance errado; y la aplicación errónea, es lo contrario, es decir, que se aplicó la norma que no era aplicable al juicio; por lo que no puede señalarse el mismo precepto para ambos motivos, dado que, ambos son excluyentes entre sí; consecuentemente, se desestima este motivo de apelación con base en lo anterior."

AUSENCIA DE LA INFRACCIÓN ALEGADA, NO OBSTANTE LA LEY DE PROPIEDAD INMOBILIARIA POR PISOS Y APARTAMIENTOS TIENE UN VACÍO DE LEY, EL CUAL ES SUPLIDO POR EL REGLAMENTO DE ADMINISTRACIÓN DEL CONDOMINIO

"B. Errónea aplicación de los preceptos legales contenidos en el Art. 23 y 26 del Reglamento de Administración del Condominio Comercial Santorini "A".

a. Señalan los apelantes que dichas normas fueron aplicadas erróneamente porque el quorum según el artículo 32 de la Ley de Propiedad Inmobiliaria por pisos y apartamientos, se forma con la mayoría de propietarios, sin embargo, no se especifica cuál mayoría por lo que puede ser cualquiera de las mayorías, es decir, la mayoría de propietarios singulares y la mayoría de propietarios por cuota de participación o coeficiente según el valor del inmueble o local, que se aplicó una norma de menor rango que está en contradicción con el Art. 32 de la Ley.

b. En ese sentido, es importante advertir que al Condominio Comercial Santorini "A", le son aplicables tanto las normas de la Ley de Propiedad Inmobiliaria por Pisos y Apartamientos como las del Reglamento de Administración del Condominio Comercial […].

c. Respecto al error que alega el recurrente de que se aplicó una norma de menor jerarquía, es menester decir que para el autor Luciano Parejo Alfonso, *"el estudio del reglamento se hace tradicionalmente desde la perspectiva de su diferenciación y de su relación con la ley, lo cual conduce a situar a éste jerárquicamente –subordinado a la ley- conceptuándolo como norma complementaria y de ejecución".*

d. Lo anterior significa que en caso de vacío legal, el reglamento es el instrumento idóneo para desarrollar dichos contenidos, en virtud que es una norma

complementaria de la ley. Sobre todo porque es básicamente el que regula como las partes se van a relacionar en el Condominio, es su marco de actuación.

e. Dicho lo anterior, se advierte que en el caso en cuestión, la ley en su Art. 32, no previó cuál clase de propietarios conformará el quorum necesario para la constitución de la asamblea, por lo que ante este vacío normativo debemos avocarnos al reglamento de administración del condominio comercial […], y de la lectura del mismo observamos que en su artículo vigésimo sexto, establece que para constituir la asamblea, debe estar presente la mitad más uno de los propietarios singulares.

f. En ese sentido, consideramos que en el presente caso no estamos en presencia de un conflicto de normas, sino de un vacío en la ley de propiedad inmobiliaria por pisos y apartamientos, que perfectamente es desarrollado por el reglamento de administración del condominio, que resulta ser más un contrato que propiamente un reglamento de ejecución de ley, por lo que se desestima este agravio.

CONCLUSIONES.

En el presente proceso, no existen los vicios denunciados por el recurrente, pues del estudio realizado de la sentencia impugnada se advierte que la Jueza A quo aplicó correctamente las norma al caso de autos, por lo que consideramos que la misma se encuentra conforme a derecho y debe confirmarse, al no haber expuesto el recurrente ningún argumento que sea capaz de revertirla."

Cámara Tercera de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 205-CSM-19, fecha de la resolución: 14/01/2020

RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL

LAS FUENTES DE LAS OBLIGACIONES CIVILES TRADICIONALES

"La apelante Licenciada […], ha expresado en su libelo como primer motivo que el señor Juez A Quo ha inobservado los Arts. 1308, 2035, 2065, 2067, 2068, 2071, 2080 del Código Civil y los artículos 217 inciso 3°, 218 inciso 2° y 416 CPCM, pues para la apelante el Juzgador tenía que haber existido un contrato de arredramiento por escrito, en los termino regulados en el Art. 1703 del Código Civil, no comprobándose las cláusulas contractuales, por lo que no era posible aplicar la solidaridad del Art. 2068 del Código Civil, ya que lo que se configuro era una responsabilidad civil contractual, y como segundo motivo para la referida profesional el señor Juez A Quo, aplico erróneamente los Arts. 1308, 1382 inciso 2 y 3, 1582, 1703 y 2068 del Código Civil, pues se tuvo que haber comprobado el contrato de arrendamiento por escrito, por eso no aplico lo regulado en el Art. 2068 del Código Civil.

Como primer punto, debemos estimar que los sujetos de derecho son entidades interactivas que integran un sistema de participación social bajo patrones de libertad, autonomía y responsabilidad. La libertad significa no sujeción interactiva, salvo las consideraciones del orden jurídico. Autonomía significa dirección y determinación propia. Responsabilidad significa vinculación a las consecuencias

producidas por las acciones realizadas bajo indicadores de libertad y autonomía, vinculación que se traduce en gratificaciones o sanciones. Todos los individuos son responsables por las acciones libres en sus causas, porque en un sistema de participación social todos los individuos están vinculados entre sí, de manera general o de manera cualificada. La vinculación general impone el deber de no dañar y la vinculación cualificada impone el deber de respetar el pacto consentido; así nacen, en términos generales, las ideas jurídicas de responsabilidad civil extracontractual y responsabilidad civil contractual respectivamente. Sin embargo, tratándose de un sistema jurídico sistematizado racionalmente y consolidado históricamente, la responsabilidad no opera por discreción o arbitrariedad, sino por la disposición que al respecto hace la voluntad soberana del Estado. La génesis de las responsabilidades jurídicas, en toda su riqueza y complejidad lógica, se deriva de las disposiciones que el poder jurídico del Estado impone. Esas disposiciones no son otras que las fuentes de las obligaciones, porque la configuración de las obligaciones sólo es posible por la vinculación de responsabilidad que integra. Por ejemplo, alguien está en la obligación de resarcir un daño porque es responsable del mismo. La responsabilidad, entonces, es el elemento teórico que desnuda y revela el sujeto a quien se le imputa la titularidad de la obligación. La obligación sólo existe porque existe un antecedente que la crea, este antecedente no es otro que la causa que la inspira, causa que es verificable por el criterio de responsabilidad jurídico establecido. Para advertir la naturaleza de la responsabilidad civil, ya sea contractual o extracontractual, es necesario considerar la fuente de obligación en la que desemboca o podría desembocar.

Las fuentes de las obligaciones civiles tradicionales se enuncian en el artículo 1308 CC., este artículo establece que las obligaciones nacen de los contratos, cuasicontratos, delitos, cuasidelitos, faltas y de la ley. En este artículo confluyen las obligaciones jurídicas que emergen por responsabilidad contractual y extracontractual. Según nuestra legislación, la responsabilidad civil se clasifica, en atención a su génesis o procedencia, en dos clases: contractual y extracontractual.

En otras palabras, toda vinculación jurídica que se derive de un hecho que opera al margen de una estipulación contractual debe estimarse de carácter extracontractual. Todas las acciones son objeto de responsabilidad extracontractual, excepto aquellas que se expresan o materializan por un principio de acuerdo contractual debidamente formalizado. La especial calificación de responsabilidad contractual obedece no a la simple existencia de un contrato sino a la inspiración que lo engendra, esta es, la autonomía de la voluntad de los sujetos de derecho. De conformidad al artículo 1309 CC, contrato es una convención en virtud de la cual una o más partes se obligan para con otra u otras, o recíprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Es esa convención, es decir, esa concurrencia de voluntades, la que justifica la ponderación especial de la naturaleza de la responsabilidad contractual. Cuando esa concurrencia de voluntades engendra obligaciones estamos en presencia no de una simple convención sino de un contrato. El valor de la palabra y el significado del compromiso inter-partes debidamente formalizado es el punto esencial por el cual la responsabilidad contractual existe de manera paralela a la responsabilidad

extracontractual. La responsabilidad contractual procede, entonces, por el compromiso adquirido en la concurrencia de voluntades debidamente formalizada."

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL

"Ahora bien, la responsabilidad extracontractual, por su parte, no está subordinada a la concurrencia de voluntades debidamente formalizada, porque su génesis está en los valores y principios que organizan la vida en sociedad, bajo criterios de paz, equilibrio y continuidad social. De manera más precisa, la responsabilidad extracontractual es la imposición derivada de principios generales del Derecho, como el principio de no dañar a otros, por el cual ninguna persona está en la necesidad de soportar la reducción de sus capacidades de ser y hacer a causa de otros. Nadie está en la obligación de soportar un daño o el menoscabo de sus derechos, salvo que existan razones eficientes que lo justifiquen, según lo estime el poder jurídico estatal (como el cumplimiento de la pena). Así las cosas, se debe entender que la responsabilidad extracontractual procede por el quebrantamiento del principio universal de no dañar a otros sin un motivo jurídico que lo justifique. El hecho dañoso por el cual se imputa la responsabilidad es un hecho ilícito. Todo hecho ilícito significa la lesión de una norma jurídica.

El hecho ilícito comprende dos manifestaciones concretas, que son: a) el delito y el cuasidelito o culpa. El delito consiste en la comisión de un hecho ilícito con la intención de dañar, es decir, con dolo, como ocurre en el homicidio y la estafa. La falta es un hecho ilícito intencional de menor gravedad al delito. El cuasidelito o culpa es: *"""""""""""un hecho ilícito cometido por simple descuido o negligencia, sustraído de toda inclinación intencional de perpetuar el daño"""""""""""*.

Ahora bien, esta Cámara estima que estamos ante una relación contractual, y no extracontractual, tal como lo alega la Apelante, ya que se puede observar de la relación de los hechos, contenida en la demanda Fs. […], que fue interpuesta por la Licenciada […], que el señor CGCS, en el mes de Abril del año dos mil trece, alquilo, al Comando de Ingenieros de la Fuerza Armada, (CIFA), dependencia del Ministerio de la Defensa Nacional, un Tractor Oruga, marca Caterpillar, modelo D6H, año 1986 y una Excavadora, marca Caterpillar, modelo 320CL, año 2008, observándose que entre el señor CGCS y el Comando de Ingenieros de la Fuerza Armada (CIFA), hay una convención en virtud de la cual ambas partes se obligan para con otra u otras, o recíprocamente, a dar, hacer o no hacer alguna cosa, es decir, hay concurrencia de voluntades, la que justifica la ponderación especial de la naturaleza de la responsabilidad contractual.

Por lo anterior, y por su naturaleza estamos ante un contrato de arrendamiento, tal como lo regula el Art. 1703 del Código Civil, y mismo que tuvo que haberse realizado por escrito, porque la norma legal citada en su segundo inciso expresa que: *"""""""""""""Deberán constar por escrito los arrendamientos cuyo precio total y único excede de doscientos colones o sea indeterminado……"""""""""""*, pues se ha determinado que la maquinaria antes detalla fue alquilada por veinticinco horas, sobrepasando por mucho los doscientos colones, según el precio por hora tanto del Tractor como de la Excavadora, preciso por hora de alquiler que

se encuentra detallado en la Certificación de la Tabla de Precios de venta de producto y prestaciones de servicios autorizada por el Ministerios de Hacienda, por lo que la responsabilidad que surge es contractual, y la misma debe entenderse como: *"""""""""La que se origina en razón del incumplimiento o el cumplimiento tardío o imperfecto de una obligación previamente establecida por medio de un contrato."""""""""*; misma que no es posible determinar ya que no hay un contrato de arrendamiento por escrito, que se estipule en alguna de sus cláusulas, algún responsable por el daño, deterioro o perdida de la maquinaria alquilada, y si bien es cierto existe un "Manual de Organización de Funcionamiento" del CIFA, en el que se estable que será necesario elaborar un contrato de arrendamiento, siempre que el monto pase de mil dólares y la maquinaria pesada sea alquilada por treinta días, pero no debemos olvidar que ante tal situación lo que prevalece es la ley, por encima del manual; en razón de ello, no es posible aplicar lo regulado en el Art. 2068 del Código Civil, sobre la responsabilidad solidaria, ya que no estamos en presencia de un cuasidelito.

En cuanto al segundo motivo, la apelante sostuvo que, el señor Juez A Quo, aplicó erróneamente tanto el Art. 1703 del Código Civil, pues tuvo que constar por escrito el contrato de arrendamiento, asimismo aplicó erróneamente el Art. 2068, ya que no se configuraba una responsabilidad solidaria, violentando con ello la Sana Crítica.

En ese orden de ideas, y tal como se ha dicho anteriormente, se ha determinado una relación contractual, es decir, hay una voluntad de ambas partes de *"dar, hacer o no hacer alguna cosa"*, y por su naturaleza, la misma es constitutiva de un contrato de arrendamiento, trayendo consigo una responsabilidad contractual, misma que tuvo que haberse estipulado en las respectivas cláusulas del contrato de arrendamiento por escrito (Art. 1703 C.C.), y no es cierto que estemos en presencia de una relación extracontractual tal como se ha alegado por la parte apelante, para que pueda aplicarse lo regulado en el Art. 2068 del Código Civil, referente a la responsabilidad solidaria, y si bien es cierto, tanto el tractor como la excavadora, se encuentra dañadas, mismo que es confirmado por el Dictamen Pericial, que fue elaborado por el Técnico IAP, estableciendo que los daños hacienden a la cantidad de nueve mil quinientos noventa y siete dólares de los Estados Unidos de América, pero en dicho peritaje no se consigna con detalle que los daños a la maquinaria hayan sido ocasionados por la inundación que sufrieron el día veintiuno de Abril del año dos mil trece, ya que no se especifica lugar, fecha y condiciones de esa posible inundación.

En virtud de todo lo anterior, se concluye que no se han configurado los dos motivos alegados por la Licenciada […], ya que las argumentaciones que conforman toda la sentencia hoy apelada descansan en el análisis y valoración de la prueba conforme a las reglas de valoración de la Sana Crítica, no encontrando incongruencia en la misma, por lo tanto al no haberse configurado los motivos alegados y mismo que no son capaces de realizar una modificación al fallo, lo pertinente es confírmalo, por lo argumento anteriormente planteados."

Cámara de la Tercera Sección del Centro, número de referencia: C-68-PC-2019-CPCM, fecha de la resolución: 22/06/2020

SERVIDUMBRE DE TRÁNSITO

CARACTERÍSTICAS Y CONSTITUCIÓN

"3.1. El apelante basa sus agravios en que el juez hizo una indebida valoración sobre los hechos probados, referentes a la prueba documental, de reconocimiento, a la testimonial realizada en el reconocimiento judicial, así como una indebida valoración a la declaración de parte de la señora […] y a la declaración de parte contraria de la señora […].

3.2 En el caso de autos, consta que la parte actora señora […] presentó demanda de proceso común de reconocimiento e imposición de servidumbre de transito contra la señora […].

3.3 La servidumbre es un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño, se caracteriza por una relación entre dos inmuebles (excepto las servidumbres personales), aquel en cuyo favor está constituida la servidumbre, denominado predio dominante, y aquel otro, que sufre dicho gravamen, denominado predio sirviente. Arts.822 y 823.C.C.

3.4 La servidumbre se presenta como un derecho real, que recae sobre una cosa ajena, y que consiste en la posibilidad de utilizar dicha cosa y de servirse de ella de una manera más o menos plena. Art.567.CC. No puede existir una servidumbre sin utilidad para un fundo o una persona, pues no se pueden establecer limitaciones al derecho de propiedad que no reporten ventaja para nadie. Son situaciones que implican una función de servicio y una pérdida de libertad.

3.5 En cuanto a la constitución del derecho de servidumbre este se efectúa por escritura pública, en el que el tradente expresa constituirla y el adquirente aceptarla en todo caso, las reglas generales para la adquisición se encuentran regulada en el art. 690 C.C. y 61 del Reglamento de la ley de Reestructuración del Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca,

3.6 Respecto a la servidumbre de transitó, esta consiste en el gravamen impuesto a un predio en favor de otro predio, para transitar por él. Para que tenga lugar esta servidumbre, es necesario que el predio dominante se encuentre privado de toda comunicación con la vía pública, como expresamente lo dice el Art. 849. Es esta una de las servidumbres más importantes, porque tiende a dar comunicación a los predios que no la tienen, y que sin ella no podrían ser objeto de una adecuada y productiva explotación.

3.7 Son condiciones necesarias para que tenga lugar la servidumbre de tránsito, las tres siguientes: 1° Que el predio dominante se halle privado de toda comunicación con el camino público, porque si tiene una comunicación con él, por larga, costosa e incómoda que sea, no puede imponerse esta servidumbre con el carácter legal; 2° Que el uso de la servidumbre sea necesario para la explotación del predio; y 3° Que se indemnice previamente al propietario del predio sirviente. En primer lugar, tenemos que es necesario que el predio se halle privado de toda comunicación, que se halle totalmente cerrado. El Art. 849 es bastante claro y explícito al respecto. En segundo lugar, es menester que la servidumbre sea necesaria para el uso y beneficio del propietario del predio. Para determinar esta circunstancia, no se atiende al mayor valor que el predio domi-

nante pueda acometer, sino a si el camino es indispensable para su explotación en términos adecuados. En tercer lugar, es necesario que el dueño del predio sirviente sea indemnizado por el propietario del predio dominante, y la indemnización debe comprender el pago del valor del terreno necesario para el camino y el pago de los perjuicios que con la servidumbre se ocasionen. Las condiciones y la indemnización se determinan de acuerdo entre los propietarios, y si estos no se ponen de acuerdo, se procede en juicio sumario.

Habiéndose estudiado un poco el término de servidumbre esta Cámara entrara a conocer los puntos de agravios del apelante.

Primer agravio: Errónea valoración de la prueba documental

3.8 El apelante manifiesta que el juez a quo, hizo una errónea interpretación al de los documentos al manifestar que el derecho de servidumbre no fue constituido legalmente porque, según el documento identificado como DOC-8, por medio del cual la señora […], le compro el inmueble ya reunido del señor […], no constando la constitución de la servidumbre reunido y adquirido por este.

3.9 Al respecto, esta Cámara no comparte el criterio sostenido por el juez a quo, respecto a que el inmueble que compro la demandada señora […], no coincide con el inmueble que era propiedad del señor […], ya que, consta en escritura pública de compraventa de las diez horas del día doce de diciembre de dos mil quince, agregado a fs. […], que la señora […], compro los inmuebles que eran propiedad del señor […], los cuales fueron unidos, cuya protocolización de remedición corre agregada a fs. […], identificado como DOC-8.

3.10 Respecto a lo afirmado por la parte actora que la compraventa de las dieciséis horas y veinte minutos, otorgada por la señora […] a favor del señor […], se constituyó servidumbre a favor de ambas partes, no es correcto; ya que, dicha servidumbre no fue constituida legalmente, en vista de que el terreno en el cual pretendieron constituir la servidumbre era propiedad del señor […], el cual adquirió mediante compraventa de las dieciséis horas del día veintidós de agosto de mil novecientos noventa,(fs. […]) por lo que era a dicho señor a quien le correspondía comparecer a constituir la servidumbre voluntaria, pues en aquel tiempo era este el propietario del inmueble que tiene la calle de por medio y no a la señora […], como erróneamente lo hizo en la escritura que corre de fs. […], identificado como DOC- 4, pues dicha señora ya había vendido el inmueble al señor […]; y es por dicho motivo que la servidumbre no aparece inscrita en el registro ni marginada en la escritura de fs. […].

3.11 Razón por la cual esta Cámara comparte lo manifestado por el juez a quo en cuanto a que la servidumbre no fue constituida en legal forma, pero por los argumentos ya expuestos por esta Cámara y no por los argumentos esgrimidos por el juez a quo cuando expresa que la compraventa de la señora […] no coincide con los inmuebles unidos que eran propiedad del señor […].”

INCUMPLIMIENTO DE REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN

“Segundo Agravio: Errónea valoración de prueba de reconocimiento.

3.12 El apelante manifiesta que el juez a quo, en su sentencia expreso que en el reconocimiento realizado se puede apreciar dos situaciones, la primera

que existe una puerta que conecta ambos inmuebles, pero que no se aprecia que exista una servidumbre y la segunda que el inmueble no se encuentra de provisto de la salida al camino público, por lo que no cumple con lo estipulado en el art. 849 C.C., al respecto, esta Cámara hace las siguientes consideraciones:

3.13 Como ya se dijo, para que se constituya la servidumbre es necesario que se cumpla con tres requisitos: 1° Que el predio dominante se halle privado de toda comunicación con el camino público, porque si tiene una comunicación con él, por larga, costosa e incómoda que sea, no puede imponerse esta servidumbre con el carácter legal; 2° Que el uso de la servidumbre sea necesario para la explotación del predio; y 3° Que se indemnice previamente al propietario del predio sirviente.

3.14 En el caso de marras, consta en acta levantada a las nueve horas del día diez de octubre de dos mil diecinueve, agregada de fs. […], reconocimiento judicial, en el cual el juez a quo, verificó el único acceso que tiene el inmueble propiedad de la parte actora, constatando que hay una puerta de acceso de varillas de hierro al inmueble, asimismo consta en dicha acta que el juez a quo manifestó que ingresaron al mismo por esa puerta sin dificultad, llegando a la sala y luego a la parte posterior del inmueble donde llegaron a una puerta que está cerrada con una cadena y candado y que se alcanza a ver que conecta al inmueble propiedad de la demandada que es el que hoy se pretende constituir como servidumbre; razón por la cual, esta Cámara comparte el criterio sostenido por el juez al quo, al manifestar que el inmueble de la demandante posee acceso al camino público, por lo que no se cumple con el primer requisito para que se constituya la servidumbre, el cual es que el predio dominante se halle privado de toda comunicación con el camino público, art. 849 C.C.”

IMPOSIBILIDAD QUE EXISTA UNA SERVIDUMBRE SI NO ESTÁ INSCRITA EN EL REGISTRO CORRESPONDIENTE

“3.15 Respecto a lo manifestado por el apelante en su expresión de agravios en cuanto a que ya existe una servidumbre, como ya se dijo, en el primer agravió para tener por constituida la servidumbre era necesario que el señor […], compareciera a constituirla y no la señora […], como erróneamente se estipulo en la escritura otorgada a las dieciséis horas y veinte minutos del día veintidós de agosto de mil novecientos noventa, (agregada a fs. […]); pues el terreno que se pretendía constituir como servidumbre en ese tiempo era propiedad del señor […], tal y como consta en escritura de las dieciséis horas del día veintidós de agosto de mil novecientos noventa (agregada de fs. […]); razón por la cual no es cierto lo manifestado por la parte actora en cuanto a que se haya constituido la servidumbre que se alega en este proceso; motivo por el cual dicha, servidumbre no se encuentra inscrita en el registro ni marginada en la escritura de las dieciséis horas y veinte minutos del día veintidós de agosto de mil novecientos noventa; razón por la cual, no existe errónea valoración en la prueba por parte del juez a quo, como lo manifiesta el apelante.”

IMPOSIBILIDAD DE PROBAR POR MEDIO DE TESTIGOS LA LEGALIDAD DE UNA SERVIDUMBRE DE TRÁNSITO, CUANDO NO FUE OTORGADA POR EL PROPIETARIO DEL TERRENO EN EL QUE SE PRETENDÍA CONSTITUIR

"Tercer y Cuarto agravio: prueba testimonial y Declaración de parte y parte contraria.

3.19 Respecto a dichas pruebas la parte actora- apelante, pretende que, con los testigos presentados y las declaraciones de propia parte y parte contraria, se tenga por probado que ya existía un derecho de servidumbre, la cual manifiesta se constituyó en la escritura de las dieciséis horas y veinte minutos del día veintidós de agosto de mil novecientos noventa; sin embargo, ya se dijo en los agravios uno y dos que la servidumbre objeto del litigio no fue constituida en legal forma, ya que dicha servidumbre no fue constituida por el señor […], quien era el propietario del terreno en el que se pretendía constituir la servidumbre, por lo que no es cierto lo dicho por el apelante que ya existe en documento una constitución de servidumbre; razón por la cual, los testigos presentados ni las declaraciones de las partes no hacen prueba de que se haya constituido una servidumbre, por lo que no es procedente acceder a lo solicitado por el apelante.

Por todo lo antes expuesto, es procedente confirmar la sentencia venida en apelación por estar conforme a derecho."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 12-4CM-20-A, fecha de la resolución: 12/03/2020

SOCIEDADES COOPERATIVAS

NATURALEZA

"3.12. En el caso de marras, la parte actora- apelante alega la nulidad de la elección realizada el día veintiocho de abril de dos mil dieciocho mediante la cual se eligieron parcialmente cuatro miembros de la junta directiva y dos miembros de la junta de vigilancia de la COOPERATIVA […], la cual como su denominación lo indica es el art. 1 de los estatutos, constituye una sociedad cooperativa.

3.13 Respecto a las Sociedades Cooperativas son aquellas constituidas por personas que se asocian en el régimen de libre adhesión, para crear una organización democrática mediante la realización de actividades empresariales encaminada a satisfacer sus necesidades y aspiraciones económicas y sociales con estructura y funcionamiento democrático.

3.14 Las Sociedades Cooperativa tiene su regulación a partir del artículo 19 y siguientes del Código de Comercio; dichas cooperativas, se rigen por las disposiciones que correspondan a la especie de la sociedad que hayan adoptado en su constitución y por el de la sociedad anónima, relativa a balances y responsabilidad de los administradores y la vigilancia de auditor salvo las modificaciones que se establece en el art. 19 romano I) C.Com."

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 26-4CM-20-A, fecha de la resolución: 10/08/2020

SUCESIÓN PROCESAL POR CAUSA DE MUERTE

EL CAUSANTE NECESARIAMENTE DEBE FALLECER EN LA SECUELA DEL PROCESO PARA QUE LOS HEREDEROS PUEDAN OCUPAR SU LUGAR EN ÉSTE

"La improponibilidad de la demanda se puede entender como un despacho saneador de la misma, constituyendo una manifestación contralora por parte del Órgano Jurisdiccional, que se refiere al hecho de no obtenerse, como se debe y persigue en todo proceso, una sentencia satisfactoria que conforme la normal terminación de aquél, consecuentemente, en cualquier estado de la causa, se reputa sin trámite alguno." "La improponibilidad está reservada sólo para casos de vicios que, por su naturaleza, no admiten corrección o subsanación, pues la pretensión no es judiciable, implicando un defecto absoluto. Lo que se toma como improponible es la pretensión y nunca la demanda o el derecho de acción, lo que se rechaza es la pretensión contenida en la demanda, debido a un defecto absoluto en la facultad de juzgar y que imposibilita un pronunciamiento por parte del Órgano Jurisdiccional sobre el fondo del asunto, pudiendo ser declarada al inicio del proceso (in limine litis) o en cualquier estado de la causa (in persequendi litis). La Sala considera necesario hacer algunas consideraciones respecto de la improponibilidad de la demanda: **a) Improponibilidad subjejtiva o falta de legitimación. Es la facultad oficiosa del Juez, para decidir antes de dar traslado de la demanda, si las partes tienen legitimación para demandar o ser demandadas y si esta carencia es manifiesta, el Juez rechaza in límine la demanda. b) Improponibilidad objetiva.** Cuando de forma grave y evidente, la pretensión carece de sustento legal o la demanda tiene por objeto algo que es inmoral o prohibido. **c) Falta de interés.** El interés de las partes para litigar debe ser real, con el objeto que la resolución judicial recaiga en algo concreto, evitándose declaraciones abstractas o desde la calificación de la demanda en: 1) Demanda "inhábil, cuando ha sido propuesta ante juez incompetente. 2) Demanda "inútil" cuando el interés procesal es inexistente. 3) Demanda "in atendible", cuando el objeto de la demanda constituye una desviación de la función jurisdiccional. 4) Demanda "imposible", cuando la pretensión es imposible. (Tomado de las Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia años 2012 y 2014) La presente controversia jurídica en estudio, se circunscribe al rechazo de la pretensión ejecutiva mercantil contenida en la demanda mediante el auto de improponibilidad sobrevenida pronunciado por el señor Juez a quo, en virtud de que el demandado, señor DGAC, según Certificación de Partida de Defunción presentada, falleció el día tres de febrero del año dos mil quince y la demanda que dio origen al presente proceso en su contra, fue presentada en la Secretaría Receptora y Distribuidora de Demandas a las diez horas y treinta y cuatro minutos del día veintisiete de febrero de dos mil veinte, es decir, cuando ya era una persona fallecida.

Los agravios de la parte apelante se contraen a que el señor Juez a quo, ha interpretado erróneamente el Art. 86 Ord. 3° CPCM, porque el objeto de tal disposición, para no paralizar innecesariamente el proceso, es reglar que dentro de éste, se pueda promover el nombramiento del curador; sin embargo, el criterio

del juzgador, es que se tramite por separado tal diligencia, dice además, que por economía procesal, dicha norma establece la posibilidad de que se haga dentro del mismo proceso tal procedimiento, porque el juzgador es competente para conocer de las diligencias de aceptación de herencia y si no lo fuere dice, que lo comunicará al juez competente y proceda conforme al Art. 1164 C.C., y declarada la herencia yacente se emplazará al curador nombrado y se continuará el proceso.

Ante lo manifestado por el referido profesional, considera este Tribunal, que pareciera que el apelante no ha interpretado correctamente, el tenor de la disposición en que se fundamenta, pues ésta es clara, al expresar: "Cuando por causa de muerte se transmita lo que sea objeto del proceso, la persona o personas que sucedan al causante podrán continuar ocupando la misma posición procesal que su causante, a todos los efectos." Debiendo entenderse por supuesto, que el Art. 86 CPCM citado, opera cuando la relación procesal ya está configurada, lo cual no ocurre en este caso, donde no se ha entablado la litis dada la imposibilidad de emplazar al señor DGAC, por ser persona fallecida.

No está demás agregar, que la sucesión, en este caso procesal, es la entrada o continuación de una persona en lugar de otra en el proceso, razón por la que, en este caso es imposible la aplicación del mencionado Art. 86 CPCM, pues este precepto lo que regula es la forma de proceder **en caso de fallecimiento de una de las partes,** calidad ésta que no tiene el mencionado señor DGAC.

En ese sentido, el Código Procesal Civil y Mercantil Comentado del Consejo Nacional de la Judicatura, Escuela de Capacitación Judicial Doctor Arturo Zeledón Castrillo, señala: **"La sucesión procesal** comporta un cambio de parte, con el fin de adaptar los cambios sobrevenidos en la titularidad de la relación material controvertida (legitimación) durante la tramitación del proceso en alguna de sus instancias, logrando así su acomodación a la realidad de los hechos. Se trata de permitir que pase a desempeñar el papel de parte a aquel quien ha pasado a convertirse con arreglo al ordenamiento sustantivo en sujeto de la relación material de que se trate y de eximir continuar con este carácter a quien por el contrario ha perdido ese nexo objetivo por alguna de las circunstancias que contempla al efecto la ley. Cuando fallece alguna de las partes, es evidente que el proceso exige determinar si existe alguien a quien atribuirle la condición de causahabiente de quien venía actuando como actor o demandado, convocándolo para que se persone o proveyendo con un efecto cierto de negarse a ello, o no aparecer nadie en su lugar."

Por su parte, el Art. 86 Inc. 1° CPCM, prescribe: "Cuando por causa de muerte se transmita lo que sea objeto del proceso, la persona o personas que sucedan al causante podrán continuar ocupando la misma posición procesal que su causante, a todos los efectos."

De lo antes transcrito, se sustraen dos elementos para poder entender la naturaleza de la sucesión procesal: a) Por la sucesión procesal se transmite a los herederos el objeto del proceso; b) Los herederos podrán continuar ocupando la misma posición procesal que su causante. Frente a esos dos elementos, el causante necesariamente tiene que fallecer en la secuela del proceso, es decir, el causante tuvo que haber sido parte en un proceso antes de acontecer su fallecimiento, pues de lo contrario el o los herederos no podrían ocupar su lugar en el proceso y por consecuencia, no se podría transmitir el objeto de éste.

A fs. 83 de la pieza principal, consta la certificación de la Partida de Defunción número doscientos ***, folios ***, del Tomo ***del Libro de Defunciones de la Alcaldía Municipal de la ciudad de Santa Ana, en la que consta que el demandado señor DGCA, conocido por DGAC, falleció en el Hospital San Juan de Dios de esta ciudad, a las siete horas del día *** del año dos mil quince; en tanto la demanda de Proceso Ejecutivo que se conoce, fue presentada a las diez horas y treinta y cuatro minutos del día veintisiete de febrero del año dos mil veinte, de lo que se advierte con claridad, que el referido causante nunca fue parte en el proceso que se ha instaurado y en consecuencia, no puede configurarse la sucesión procesal que se alega.

Al haber fallecido el señor DGAC con antelación a la fecha de presentación de la demanda, es evidente que éste ya no era sujeto titular de derechos y obligaciones, por carecer de capacidad legal y procesal, lo que constituye el presupuesto de la legitimación pasiva. Por consiguiente, no se ha configurado la legitimación procesal pasiva del causante con el objeto litigioso.

Por las razones dichas, esta Cámara no comparte los argumentos que sostiene el Abogado apelante, pues son contrario a derecho; y si se comparte, el criterio sostenido por el señor Juez a quo, en la fundamentación jurídica del auto definitivo recurrido, pues la figura de la Sucesión Procesal opera según la doctrina y la ley, **ante la muerte de una de las partes dentro del proceso;** por ende, mientras no se cumpla este supuesto, no existe ningún incidente que sustanciar, ni mucho menos suspender el proceso.

Por consiguiente, a criterio de este Tribunal, los motivos por los cuales el señor Juez a quo fundamentó la resolución que declaró la improponibilidad sobrevenida de la pretensión del Proceso Ejecutivo Mercantil intentado por los señores ACDS, SMSDM y JASC, a través de su mandante, se encuentran conforme a derecho, por lo que dicha resolución debe ser confirmada.

Respecto a que el Juez a quo ha interpretado y aplicado erróneamente, el Art. 86 CPCM, advierte esta Cámara que no se han producido tales vicios y, además, que se le ha dado entero cumplimiento al Art. 14 CPCM."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-58-26-11-20, fecha de la resolución: 01/12/2020

Relaciones:

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Occidente, número de referencia: INC-APEL-41-28-09-2020, fecha de la resolución: 01/10/2020

SOLO OPERA EN EL SUPUESTO QUE EL FALLECIMIENTO DEL CAUSANTE OCURRA EN EL TRANSCURSO DEL PROCESO, Y NO ANTES DE PRESENTARSE LA DEMANDA

"4.1.- Manifiesta el abogado apelante en el escrito presentado, que no está de acuerdo con el auto definitivo pronunciado, por considerar que en él, el Juez a quo ha incurrido en una errónea interpretación del derecho aplicado para resolver la cuestión objeto del debate, lo que en consecuencia lo llevó a violentar determinadas normas que rigen los actos y garantías del proceso, específicamente lo dispuesto en los artículos 1, 182 ordinal 5° y 18 todos del Código Pro-

cesal Civil y Mercantil, referentes al derecho a la protección jurisdiccional, al principio de economía procesal y a la interpretación de las normas procesales, ya que a su criterio, en lugar de haber decretado la improponibilidad de la demanda presentada en contra de la señora […], se debió aplicar la figura de la sucesión procesal, y seguir el procedimiento correspondiente para notificar a sus posibles herederos y que éstos ocupen el lugar de la demandada en el proceso.

4.2.- Previo a analizar si efectivamente se ha incurrido o no en las violaciones señaladas, se procederá a esbozar algunas consideraciones respecto a la figura de la sucesión procesal.

4.3.- Por distintas razones puede ocurrir que, durante el desarrollo del proceso, el demandante o el demandado sea reemplazado por otro sujeto que pasa a ocupar su sitio en el litigio, al haberse producido un cambio en la titularidad de los derechos subjetivos que conforman el objeto del proceso. El fenómeno recién descrito se designa como sucesión procesal o cambio de partes.

4.4.- La figura que nos ocupa es una proyección en el proceso de la institución general de la sucesión. Como lo, expone Elorriaga, “”””Suceder a una persona es ocupar su lugar y recoger los derechos y obligaciones que a cualquier título le pertenecían, es decir, se sucede siempre que subsistiendo una obligación o un derecho subjetivo, cambia el sujeto, sea el titular o el obligado”””””””””.

4.5.- En otras palabras, la sucesión.es un fenómeno jurídico que consiste en el cambio del titular de una relación jurídica; mientras que, la sucesión procesal se produce cuando una persona ocupa la posición que otra tenía en un proceso.

4.6. Según lo expuesto en el Código Procesal Civil y Mercantil comentado, en la página 172: “-”La sucesión procesal comporta un cambio de parte, con el fin de adaptar los cambios sobrevenidos en la titularidad de la relación material controvertida, (legitimación), durante la tramitación del proceso en alguna de sus instancias, logrando así su acomodación a la realidad de los hechos. Se trata de permitir que pase a desempeñar el papel de parte a aquel quien ha pasado a convertirse con arreglo al ordenamiento sustantivo, en sujeto de la relación material de que se trate, y de eximir continuar con este carácter a quien, por el contrario, ha perdido ese nexo objetivo por alguna de las circunstancias que contempla al efecto la ley.”””””””””

4.7.- Regulada a partir del artículo 86 del Código Procesal Civil y Mercantil, la sucesión procesal puede ocurrir por tres supuestos: a) Por causa de muerte; b) Por transmisión del objeto del proceso; y c) Por disolución de una persona jurídica.

4.8.- La sucesión procesal por causa de muerte, implica que a la muerte de una persona, su posición procesal, es decir, su posición dentro de un proceso judicial, la ocupa la persona que según el Derecho Civil, es su heredero. Este heredero solo entra en su posición, tomando el proceso en el estado en que se encontraba, por lo que no puede cambiar ni modificar las actuaciones ni el estado del procedimiento judicial en cuya posición se coloca.

4.9.- La sucesión procesal por transmisión del objeto litigioso se produce, cuando se haya transmitido, pendiente un juicio, lo que sea objeto del mismo. En este caso, el adquirente podrá solicitar, acreditando la transmisión, que se le tenga como parte en la posición que ocupaba el transmitente.

4.10.- La sucesión por disolución de una persona jurídica tiene lugar, pues el legislador ha hecho lo posible para evitar aquellos fraudes de ley de muchas sociedades, que en aras de no responder por sus obligaciones, emplean artificios legales, al realizar modificaciones a sus escrituras de constitución en las cuales deciden liquidarlas, fusionarlas, etc.; en esos casos, el legislador regulo que no puede inscribirse en el Registro de Comercio, modificaciones referentes a la disolución de una persona jurídica, y mantendrá su personalidad jurídica, mientras existan procesos pendientes donde la sociedad en cuestión sea parte demandante o demandada, y se tendrá que finalizar dichos procesos, para evitar el fraude de ley.

4.11.- En el caso en estudio, la demanda ha sido interpuesta en contra de los señores […], como legítimos representantes de la sucesión de la señora […], quien fue la persona que en su momento otorgó dos créditos a la señora […], los cuales fueron garantizados con la constitución de dos hipotecas, sobre dos inmuebles propiedad de la señora […], y cuya prescripción ahora se reclama con la presente demanda.

4.12.- El problema ha surgido debido a que, al momento de realizar el emplazamiento del demandado señor […], éste manifestó al Notificador del juzgado de primera instancia, que la señora […], había fallecido, lo cual ha quedado debidamente comprobado con la certificación de partida de defunción que corre agregada a folios […], de la que .consta que la demandada falleció el día dieciséis de febrero del año dos mil dieciséis; en otras palabras, no fue posible emplazar a la demandada porque ya había fallecido, es decir, no se había trabado la litis, razón por la cual el Juez a quo declaró improponible la demanda presentada únicamente en lo que a la señora […] se refiere, pues falleció antes de que se presentara en su contra la misma.

4.13.- Ahora bien, de la lectura del escrito de recurso se desprende, que el recurrente pretende que se apliqué el trámite de la sucesión procesal por muerte, y de esta forma poder emplazar a los herederos de la señora […], y que éstos actúen como demandados en el proceso, pues según su criterio, el artículo 86 CPCM no distingue si la muerte debe producirse antes o durante el proceso.

4.14.- El artículo 86 CPCM regula la sucesión procesal por causa de muerte, y en ella se presume en principio que, producido el fallecimiento de la parte, será su sucesor o sucesores a título universal o particular, quien o quienes a través previsiblemente del procurador que venía actuando en nombre de él o la causante, informará al tribunal de lo sucedido y solicitará que se le tenga como la nueva parte, por lo que tal disposición legal solo tiene aplicación en el supuesto en que el fallecimiento de él o la causante ocurra en el transcurso del proceso, es decir en trámite, lo que no ha ocurrido en el caso de autos.

4.15.- Por otra parte, el desconocimiento de la muerte de la demandada no supera el hecho de que la demanda fue entablada con la ausencia de uno de los presupuestos indispensables para la válida constitución de la relación jurídico-procesal que debe existir en todo proceso, que es la capacidad para ser parte, es decir, la aptitud de la persona para ser titular de obligaciones, cargas y derechos que originan y dimanan del proceso; y, es que, sólo puede ser parte aquél a quien el ordenamiento le confiere personalidad (capacidad para ser sujeto de

derechos y obligaciones), que en el caso de las personas naturales surge con el nacimiento y se extingue con la muerte (Arts. 72 y 77 del Código Civil en relación con el Art. 58 No 1° CPCM); además de la vinculación que se debe tener con el objeto o la pretensión, es decir, la legitimación con la causa.

4.16.- Y al constar en la partida de defunción de la demandada, que ésta falleció el día dieciséis de febrero del año dos mil dieciséis, y que la demanda se presentó el día siete de marzo del año dos mil diecinueve, se advierte que ya se había originado la extinción de la personalidad de la demandada, por lo tanto, ésta ya no podía fungir como parte dentro de ningún proceso jurisdiccional, pues no cabría posibilidad alguna de realizar válidamente los actos de comunicación hacia su persona, especialmente la notificación del decreto de embargo que equivale al emplazamiento, a partir del cual se traba o enlaza la relación procesal.

4.17.- En ese sentido, este tribunal considera que la demanda presentada es improponible, pues desde el momento en qué ésta se interpuso carecía de un presupuesto procesal que es la capacidad de la demandada para ser parte en el proceso, debiendo la parte actora entonces dirigir su pretensión contra las personas y en la forma que para tal efecto establece la ley.

4.18.- En razón de ello el agravio que alega el abogado recurrente no puede ser acogido, por lo que es procedente confirmar el auto definitivo recurrido en cuanto declara improponible la demanda respecto de la señora […].”

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 14-4CM-20-A, fecha de la resolución: 02/03/2020

VALORACIÓN DE LA PRUEBA TESTIMONIAL

AUSENCIA DE LA INFRACCIÓN ALEGADA

“Segundo agravio

3.20 Manifiesta el apelante que el juez a quo no valoró la prueba testimonial, específicamente a los testigos Coronel […], Coronel […] y Coronel […], especialmente donde los testigos manifestaron que no se respetaron los estatutos, que si se incluyeron las treinta y siete cartas al comité de escrutinio y que si influyeron dichas cartas en la elección de junta.

3.21 Al respectó, consta en la sentencia que el juez a quo si se pronunció, pues manifestó “que la mayoría de testigos presentados a excepción del testigo Mayor […], no tienen mayor incidencia en la nulidad, ya que nulidad se sustenta básicamente en procedimientos de quórum y ellos básicamente se demuestra con la prueba documental y como se llevo a cabo el registro”; y es que efectivamente, el hecho que los testigos manifiesten que no se respetaron los estatutos, esto es intranscendente, pues como ya se dijo el art 31 de los estatutos en ningún momento estableció que la omisión de algunos de los requisitos producen nulidad, por lo que no es cierto lo manifestado por el recurrente en cuanto a que el juez no entró a valorar en su totalidad lo dicho por los testigos.”

Cámara Segunda de lo Civil de la Primera Sección del Centro, número de referencia: 26-4CM-20-A, fecha de la resolución: 10/08/2020

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO PRESIDENTE, LICENCIADO SAMUEL ALIVEN LIZAMA

DILIGENCIAS DE DESALOJO

SE CONSIDERA INVASIÓN LA PERMANENCIA INJUSTIFICADA DENTRO DE UN INMUEBLE

"Quisiera concurrir ahora con mi voto discordante por qué no comparto la decisión del tribunal mayoritario. Voy a referirme única y exclusivamente a los límites que constan en el recurso que se ha presentado por escrito, a lo que se pidió y a la contestación que se ha hecho por la parte apelada en la audiencia.

1.- Primero indicar que en relación con el agravio uno del recurso, hemos coincidido en que la acreditación de la propiedad fue válida por la incorporación del testimonio original de escritura de dación en pago en la audiencia respectiva, en ese sentido no voy a hacer mayores acotaciones a esto, porque en este punto hemos coincidido de que la incorporación de este testimonio original en la audiencia, era válido conforme a los artículos 288 y 289 del Código Procesal Civil y Mercantil (CPCM). En particular, únicamente destacar que estas normas posibilitan que, en una demanda, cuando una de las partes, no teniendo una prueba documental a su disposición, basta con que indique donde está, para que posteriormente se pueda incorporar. Siendo esto así, parecería un poco absurdo, que habiéndose presentado una certificación registral inicialmente y luego en la audiencia el testimonio original, este último careciera de valor. El efecto preclusivo en este caso no es posible aplicarlo.

2.- En cuanto al agravio dos, en el recurso se alega que la calidad de invasores fue acreditada por el juez a quo, mediante una inferencia probatoria, circunstancia en la que estoy de acuerdo con la apreciación del recurso de apelación; por tanto, la decisión de esta Cámara, debería recaer en revisar si esa inferencia probatoria fue válida o no fue válida. Para eso, siguiendo las reglas de la sana critica, por tratarse de un supuesto de una inferencia probatoria, tendríamos que hacer uso de las reglas de la lógica, del sentido común y lo que en el derecho probatorio se denomina "máximas de experiencia". En este caso, considero que la calidad de invasores ha sido probada por el juez conforme al artículo 415 CPCM, a pesar que no se ha invocado esta norma de manera expresa, ya que llegar a un resultado probatorio no solo es el efecto de la incorporación de prueba directa, sino también de prueba indiciaria, siendo posible construir de manera fiable, una racionalidad de inferencia probatoria indiciaria.

3.- Además de lo anterior, considero que el concepto de invasores, en primer lugar, designa a los ingresos realizados de manera violenta y colectivos, que es la finalidad con la que se aprobó la Ley Especial Para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles (considerando III), pero la protección de la ley especial no se agota en ese tipo de invasores, porque tutela otros supuestos, previstos en el artículo 6 como son "amenazas, engaño o abuso de confianza". En el plano semántico "invadir" es "irrumpir, entrar por la fuerza" pero también designa "ocupar anormal o irregularmente un lugar" (www.rae.es). En el plano

procesal también se considera invasión los hechos de permanencia injustificada dentro de un inmueble.

4.- El juez a quo, utilizó una inferencia probatoria, en la cual indicó tres aspectos: la ausencia de los denunciados en la inspección; el rótulo que existía en la vivienda del nombre de la familia de los denunciados; la información de vecinos, como otro mecanismo para corroborar la información de la denuncia. El primero de estos elementos indiciarios fue la ausencia de los denunciados en la inspección, elemento con el cual bastaría, junto al elemento de la rotulación, para poder llegar a la conclusión a la que en este caso el juez a quo ha llegado, prescindiendo incluso de la información de vecinos. No comparto las alegaciones del recurso, de que sometió a un interrogatorio a esta persona, para dar información sobre de que en el lugar objeto de la inspección vivían los denunciados.

5.- En cuanto a la ausencia de los denunciados en la inspección, es necesario señalar que siguiendo criterios de sana critica para valorar esta ausencia, o sea, reglas de la lógica, de la experiencia, el sentido común, el comportamiento de los denunciados, no es un comportamiento habitual. La lógica y el sentido común, nos dicen que cuando alguien lo han notificado personalmente de una diligencia judicial de inspección, esa persona tendrá que estar allí para la diligencia judicial, pero si alguna causa justificada en esa persona, tuviera para no estar allí, lo habitual de toda persona diligente y prudente, sería designar a alguien para el momento de la inspección, o sea un encargado, que permitiera la diligencia judicial. Las máximas de experiencia están precisamente basadas en reglas de habitualidad y este no es un comportamiento habitual de toda persona promedio, como lo fue en los denunciados, ellos no lo hicieron y a mi criterio, esto simplemente fue una maniobra para impedir la constatación judicial; lo que no querían es que el juez constatara que ellos estaban en la posesión del inmueble objeto de la inspección.

6.- Es necesario señalar que el Código Civil exige grados de diligencia conforme al artículo 42 del Código Civil, ya sea la culpa grave, leve o levísima, se establecen grados de diligencia. El comportamiento de los denunciados al no estar presente en la diligencia de inspección, me parece que denotan una negligencia grave en atender asuntos que incluso las personas descuidadas tendrían en la atención de sus negocios propios o en los ajenos. Consecuentemente, me parece que la inferencia probatoria que ha formulado el juez de primera instancia, fue una inferencia probatoria válida. Adicional a ello, el hecho de que en la vivienda se encontraba el rótulo de la familia de estas personas, ya no digamos por el hecho de que, estas personas decidan constar que allí vivían los denunciados. En ese sentido, creo que no habría ninguna duda de que los denunciados se encontraban en la posesión de este inmueble, ilegitima a mi criterio, por cuanto habiéndose comprobado que había una dación en pago, o sea ya no eran los propietarios, habiendo eludido la presencia judicial, no habiendo incorporado ninguna documentación que justificara su presencia en ese inmueble, lo único que denotan es que querían evadir la constatación del juez sobre los hechos.

7.- Quisiera finalmente, defender dos cosas más. La tutela de la propiedad en el ordenamiento jurídico nuestro, está basado en la posibilidad de intentar: 1) una acción reivindicatoria; y 2) un procedimiento expedito de esta Ley Espe-

cial Para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles. Creo que no es posible, hablar que haya otros mecanismos de tutela de la propiedad, en sede de legalidad ordinaria, aparte de la tutela constitucional que sería mediante el mecanismo del amparo. Y entonces, la interpretación que corresponde a los jueces o magistrados, en relación con los cauces procesales de las partes, son aquellos que deben potenciar la eficacia de los derechos establecidos en la Constitución, no la interpretación que los hagan ineficaces. En la audiencia se dijo que ya se inició una acción reivindicatoria y además ahora un procedimiento de esta naturaleza y en ninguno de los supuestos la persona justiciable ha obtenido la tutela, a pesar que es un hecho indiscutible, que está probada la propiedad y es algo que también las colegas magistradas comparten. En ese sentido, creo que la decisión también que se ha adoptado con el voto mayoritario, está fuera de lo pedido por la parte apelante, quien ha solicitado en el recurso y también de manera verbal, que se declarara la nulidad y no que se revocara la decisión.

Siendo así, considero que se debió desestimar el recurso y confirmar la resolución recurrida por el juez de primera instancia. Así mi voto."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 138-2019-LEP, fecha de la resolución: 17/03/2020

Relaciones:

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 10-2020-LEP, fecha de la resolución: 08/09/2020

VOTO DISIDENTE DE LA SEGUNDA MAGISTRADA, LICENCIADA CESIA MARINA ROMERO DE UMANZOR

INADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE APELACIÓN

EN EL RECURSO DE APELACIÓN DEBEN EVITARSE RIGORISMOS EXCESIVOS QUE PUEDAN AFECTAR EL ACCESO A LA JURISDICCIÓN, EN MENOSCABO AL DERECHO DE LAS PARTES A UNA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

"Vo[…]

[…] to disidente de la Segunda Magistrada, licenciada Cesia Marina Romero de Umanzor.

En el presente incidente de apelación, promovido por el licenciado RAGG, se ha resuelto inadmitir el recurso interpuesto por el referido profesional, en contra de la resolución de las diez horas del día quince de enero de dos mil veinte, proveída por el señor Juez de lo Civil Suplente de Santa Tecla, departamento de La Libertad, en el Proceso Declarativo Común de Daños y Perjuicios Ref.7-PDC-20, promovido por el profesional en mención en su carácter personal, en contra de los señores […]; decisión de la cual me permito disentir por las razones siguientes:

1. El Art. 513 CPCM, prevé la facultad del tribunal de alzada, para examinar el recurso de apelación, a efecto de determinar su admisión o no, por lo que; al

amparo de ello, se debe verificar el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos. No obstante, esa facultad, que se le ha otorgado al tribunal, considero que se debe realizar de manera que resulte lo más favorable al recurso, a efecto de no vulnerar el derecho de acceso a los medios de impugnación, y como consecuencia el acceso a la justicia. Es de señalar que el proceso como mecanismo de heterocomposición, esta revestido de derechos y garantías, que los juzgadores estamos en la obligación de potenciar, dentro de estos, se encuentra el derecho a la protección jurisdiccional, tal como se establece en el Art. 1CPCM, el cual, no está restringido únicamente al inicio del proceso, sino a la posibilidad de acceder a todas las instancias contempladas dentro del mismo, lo que tiene por finalidad, si bien no siempre, el obtener una respuesta favorable, sí el obtener una decisión fundada en derecho y tal posibilidad, no debe ser contemplada como algo abstracto, o aparente, sino como posibilidad real de acceso a la jurisdicción, es decir, de poder aproximarse al ente jurisdiccional, evitando su rechazo por meros formalismos, pues, el proceso debe entenderse como un mecanismo para efectivizar los derechos.

2. Sobre este derecho, la Sala de lo Constitucional ha dicho que la finalidad de este es "permitir la eficacia de los derechos fundamentales integrantes de la esfera jurídica de las personas frente a actos particulares y estatales mediante el instrumento heterocompositivo diseñado para ello: el proceso jurisdiccional en todas sus instancias y en todos sus grados de conocimiento" (sentencia de Inconstitucionalidad Ref. 2-2015, del día uno de diciembre de dos mil diecisiete).

3. Así también, ligado al mismo, se encuentra el derecho de acceso a los medios impugnativos, comúnmente conocido como derecho a recurrir, y sobre ello, también la Sala de lo Constitucional se ha pronunciado, en el sentido que es una derivación del derecho al debido proceso y, a su vez, del derecho a la protección jurisdiccional, e implica permitir a las partes la posibilidad de un segundo examen, de un pronunciamiento jurisdiccional mediante la utilización de los recursos que el ordenamiento jurídico establezca (sentencia de Inconstitucionalidad Ref. 4-99, del día veintiocho de mayo de dos mil uno).

4. El derecho a recurrir se conjuga -como todo el ordenamiento- con el derecho a un proceso constitucionalmente configurado, el derecho de audiencia y el derecho de igualdad, en tanto que al consagrarse en la ley un determinado medio impugnativo, la negativa de acceder al mismo sin justificativo constitucional, cuando legalmente procede, deviene en una vulneración de ellos, pues, en caso de estar legalmente consagrada la posibilidad de un segundo examen de la cuestión -otro grado de conocimiento-, negar la misma sin basamento constitucional supondría no observar los derechos de rango constitucional como queda dicho. (sentencia de Amparo Ref. 40-98, dictada el día veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y nueve).

5. Por ello, el derecho al acceso al recurso, una vez que el medio de impugnación se encuentre establecido en la ley, se puede entender como una categoría de naturaleza constitucional, consagrado en los arts. 2 inc. 1° 3 y 11 Cn., el cual posibilita atacar una decisión que le resulte adversa al impetrante, a fin de que bien la autoridad que lo dictó o bien una autoridad jerárquicamente superior, conozcan de la misma.

6. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, ha sostenido que “el fundamento de los recursos, radica en el reconocimiento de la falibilidad humana y en la conveniencia de que el propio juez o tribunal pueda reconsiderar y rectificar una decisión antes de que se convierta en firme, así como en la garantía que supone someter a un tribunal distinto la corrección de un posible error en la interpretación y aplicación de la ley o en la valoración de las pruebas practicadas o en la observancia de las normas procesales atinentes a la decisión” [Inc. 5-2012/78-2012/138-2013 AC de fecha 9-7-2014].

7. Si bien es cierto, el legislador tiene libertad de configuración para determinar el sistema de recursos, las materias en que serán aplicables, los supuestos de procedencia y su objeto, ello no significa que la regulación que emita pueda ir contra los derechos y principios constitucionales, por ejemplo, disponer que el recurso quede abierto solo para alguna de las partes, pues iría en contra de la igualdad procesal o, exigir requisitos insuperables para su admisión de manera que lo haga imposible para cualquiera de los intervinientes en el proceso. (sentencia de Inconstitucionalidad Ref. 40-2009, citada en la supra referida sentencia de Inconstitucionalidad Ref. 2-2015).

8. En esta línea de pensamiento, el derecho de recurrir, entendido como un derecho fundamental de naturaleza procesal, “exige que la interpretación de la legislación ordinaria que lo dota de contenido, deba realizarse de conformidad con aquel”, tal como ha sido sostenido por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia en la Inconstitucionalidad Ref. 11-2010 de fecha treinta de noviembre de dos mil once, en la que se dijo también, que el recurso adquiere connotación constitucional, puesto que la interpretación de la impugnabilidad objetiva estará subordinada al principio *pro actione*, lo que significa que las condiciones requeridas para la admisibilidad de los recursos deben suponer que los significados que los tribunales atribuyan a las correspondientes disposiciones procesales deben inclinarse por la optimización de su admisibilidad, lo cual genera, como correlato existencial, la prohibición de efectuar interpretaciones que dificulten o impidan aceptar el planteamiento de los recursos.

9. En concordancia con lo expuesto anteriormente, la Sala de lo Civil, de la Corte Suprema de Justicia, en su sentencia Ref. 11-CAC-2018, dictada el día veintiséis de octubre de dos mil dieciocho, ha manifestado que: “en el recurso de apelación deben evitarse rigorismos excesivos que puedan afectar el acceso a la jurisdicción en menos cabo del derecho de las partes a la tutela judicial efectiva; (…) La frontera de la formalización del recurso no debe traspasar los linderos de las razones dadas para debatir la motivación del tribunal de instancia, ello significa que, independientemente que la crítica del recurrente sea acertada o no desde una perspectiva jurídica, sí se puede deducir ampliamente del contenido del recurso de apelación a qué finalidad de revisión se pretende fijar la impugnación, así como ordenarse claramente la fundamentación del mismo, será factible su admisión y deberá profundizarse su examen oportunamente, asunto que ya ha sido establecido en jurisprudencia de esta Sala, en el caso 457-CAM-2017 de fecha 4/VI/2018; por lo que, se deberá controlar la garantía procesal que pueda vulnerar el derecho fundamental de acceso a la jurisdicción por imponerse rigorismos excesivos para la formalización del recurso ordinario de apelación.”

PROCEDE LA ADMISIÓN CUANDO EL IMPETRANTE HA CUMPLIDO MÍNIMAMENTE CON LOS REQUISITOS FORMALES DE INTERPOSICIÓN, A FIN DE NO VIOLENTAR EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA

"10. Aunado a lo anterior, en instrumentos internacionales ratificados por El Salvador, se ha contemplado el derecho a los medios de impugnación, así, por ejemplo, los Arts. 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y, 8.2 literal h) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la que se le reconoció como una garantía de los justiciables, enunciando que "Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas (…) h) derecho de recurrir del fallo ante el juez o tribunal superior", y dado el carácter progresivo en materia de derechos humanos, ese derecho al recurso debe ser entendido también en todas las materias de conocimiento jurisdiccional, debiendo aplicarse a todos los procesos independientemente de su objeto o materia.

11. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha desarrollado el contenido y alcances del contenido del derecho cuyo análisis nos ocupa, bajo los principios *pro homine*, el principio de interpretación extensiva y el principio de interpretación progresiva, los cuales evitan que, en el marco de la interpretación, se restrinjan los derechos o sus correlativas garantías. Es así como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha fijado como estándar a los Estados, la obligación de dotar eficacia a los recursos y evitar los obstáculos que limiten su ejercicio y desarrollo "De acuerdo al objeto y fin de la Convención Americana, cual es la eficaz protección de los derechos humanos, se debe entender que el recurso que contempla el artículo 8.2. h. de dicho tratado debe ser un recurso ordinario eficaz mediante el cual un juez o tribunal superior procure la corrección de decisiones jurisdiccionales contrarias al derecho. Si bien los Estados tienen un margen de apreciación para regular el ejercicio de ese recurso, no pueden establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma del derecho de recurrir el fallo "[Caso Herrera Ulloa contra Costa Rica de fecha dos de julio de dos mil cuatro].

12. En ese orden la Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha dicho lo siguiente: "Ya la Corte ha dejado establecido que a pesar de que el citado artículo no especifica garantías mínimas en materias que conciernen a la determinación de los derechos y obligaciones en el orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otra carácter, el elenco de garantías mínimas establecido en el numeral 2 del mismo precepto se aplica también el derecho, en general al debido proceso que se aplica en materia penal"(Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de fecha treinta y uno de enero de dos mil uno, caso Tribunal Constitucional vs. Perú, párrafo 70).

13. Así también, para facilitar el derecho al recurso, en otros cuerpos normativos, inclusive se contempla la posibilidad de prevenir al recurrente cuando haya defectos y omisiones de forma; así, por ejemplo, se tiene lo establecido en el Art. 115 inciso tercero, de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que establece la posibilidad, de prevenir para que se subsanen defectos de

forma. En ese sentido, estimo que, en el análisis de admisión de los medios de impugnación, debe realizarse de una manera que resulte lo más favorable al recurso, lo cual no implica que todo recurso presentado deba ser admitido, sino cuando se cumplan los requisitos establecidos, pero en esa exigencia de requisitos, no se debe ser tan riguroso, que implique la limitación del recurso, o que impidan dar una sentencia de fondo.

14. Al hacer referencia al acceso a la jurisdicción – y en el caso en particular, al recurso- debe considerarse como una posibilidad real de obtener una decisión fundada en derecho, lo cual se traduce en evitar el rechazo del medio de impugnación por meros formalismos, atendiendo en todo caso que las disposiciones procesales han de inclinarse a optimizar la admisibilidad del recurso de que se trate, y en consecuencia, habrá de evitarse interpretaciones que dificulten o bien impidan la admisión de estos.

15. En el caso sub-lite, del libelo del recurso firmado por el licenciado […], se extrae que se ha cumplido mínimamente con los requisitos formales del recurso de apelación, así como también se corroboran los presupuestos objetivos y subjetivos, para poder proceder al examen de fondo.

16. Lo anterior, debido a que en el escrito se advierte que la resolución de la cual se apela, que es la declaratoria de improponibilidad de la demanda, admite recurso de apelación, tal como se contempla en el Art. 508 CPCM. Así también, que el recurso fue interpuesto dentro del plazo que la ley señala. Además, el recurrente, se encuentra legitimado para recurrir, en tanto que en primera instancia tenía la calidad de demandante en su carácter personal. En cuanto a la expresión del agravio, también se tiene que mínimamente se ha consignado el agravio que le produce, ya que alegó que se le ha privado de manera injustificada al derecho de acceso a la justicia y a la protección jurisdiccional. Asimismo, el recurrente expuso brevemente los motivos de apelación, mismos que fundó en la revisión e interpretación del derecho aplicado, así como en la infracción de normas y garantías procesales y ha expresado la solución que pretende, consistente en que se revoque la resolución impugnada, por considerarla contraria a derecho.

Por los argumentos expuestos en los párrafos precedentes, a mi criterio procedía admitir el recurso planteado por el apelante, pero por existir acuerdo por mayoría, solamente dejo constancia de mi voto razonado en los términos expuestos. Así mi voto."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 27-2020-PCD, fecha de la resolución: 06/07/2020

MATERIA: FAMILIA

ACUMULACIÓN DE PROCESOS

VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO CUANDO EL JUEZ A QUO NO CUMPLE CON EL TRÁMITE ESTABLECIDO EN EL ART. 73 L.PR.F., SIENDO DICHA ACTUACIÓN LESIVA A LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE AUDIENCIA Y DE DEFENSA

"En primer lugar, debemos traer a colación que nuestra Ley Procesal de Familia establece el trámite para la acumulación de procesos, la cual puede ser solicitada por las partes o puede ser tramitada de oficio por el Juez. Se establece la procedencia de ésta al concurrir las siguientes circunstancias (Art. 71 L.Pr.F.): a) Que el Tribunal en el que se realice la acumulación sea competente en razón de la materia para conocer de todos los procesos; b) Que los procesos se encuentren en primera instancia y no estén en estado de dictarse el fallo; y c) los procesos deben referirse a pretensiones idénticas entre las mismas partes; o en su caso sobre pretensiones diferentes pero provenientes de las mismas causas, sean iguales o diferentes las partes; o sobre pretensiones diferentes siempre que las partes sean idénticas y recaigan sobre las mismas cosas.

Establecido lo anterior, vemos que el sub lite cumple con los requisitos establecidos por la Ley para su procedencia, pues tanto el Tribunal de Familia de Santa Tecla como el Juzgado Cuarto de Familia de San Salvador, son competentes para conocer del sub lite en razón de la materia, así mismo ambos procesos se encuentran en primera instancia y tampoco se encuentran avanzados en las etapas procesales, al punto de estar por dictarse el fallo en ninguno de los dos casos, y finalmente en ambos procesos las partes materiales son las mismas, y se trata de procesos de divorcio variando únicamente el motivo alegado por cada uno de ellos.

No obstante lo anterior, respecto del trámite para la acumulación de procesos, ésta Cámara advierte que no se ha realizado el mismo a cabalidad, en atención a lo que establece el Art. 73 L.Pr.F., según el cual el escrito que solicite la acumulación de procesos deberá ser notificado a la parte contraria para que este se oponga –si fuere el caso- en los siguientes tres días, resolviendo hasta entonces el Juzgador(a) sobre la procedencia de la acumulación. En la resolución venida en apelación, el Juzgado a quo omitió correr traslado a la contraparte para que fuera oída, resolviéndose liminarmente sobre la procedencia de la acumulación, remitiendo el sub lite, al Juzgado de Familia de Santa Tecla, faltando de esta manera no solo al principio del debido proceso, sino vulnerando derechos constitucionales de audiencia y defensa de la parte demandante. Asimismo, es de hacer notar que el solicitante de la acumulación no subsanó la prevención de presentar las certificaciones del proceso que alegó se encontraba en desarrollo en el Juzgado de Familia de Santa Tecla, sin embargo el Juez a quo, resolvió para evitar mayores dilaciones solicitar dicha información a través de oficio al Tribunal de Familia de Santa Tecla.

Otro punto importante a destacar, es que de las certificaciones del proceso desarrollado en el Juzgado de Familia de Santa Tecla, se advierte que en el mismo se ha interpuesto incidente de nulidad del emplazamiento, y si bien esta Cámara no emitirá opinión al respecto, no podemos negar la posibilidad que dicha nulidad sea declarada ha lugar. Por lo que, es importante traer a colación lo que establece el Art. 72 L.Pr.F. la cual señala que de la acumulación de procesos deberá conocer el Juez que tramite el proceso más antiguo, y dicha antigüedad será determinada por la fecha de notificación de la resolución que admite la demanda o de la que ordena la práctica de medidas cautelares. Así pues, dada la importancia del emplazamiento, a efecto de determinar la antigüedad y consecuente competencia en el trámite de acumulación, el a quo debió valorar que, si se declara la nulidad del emplazamiento en el Juzgado de Familia de Santa Tecla, el Juzgado competente para acumular los procesos sería el Tribunal a quo. Por tanto, al haberse ordenado la remisión del sub judice al Tribunal de familia de Santa Tecla, no solo se violentó el debido proceso, sino que además se ha dejado a las partes vulnerables en sus derechos, pues de declararse ha lugar la nulidad alegada, se estaría en clara contravención a lo establecido en el Art. 72 L.Pr.F. inc fine, respecto de la competencia del Tribunal que deberá conocer sobre la acumulación de procesos, pues el Tribunal de Familia de Santa Tecla no sería el más antiguo.

Así pues, cabe destacar que no basta únicamente con verificar la procedencia de la acumulación de procesos con los elementos que nos da el Art. 71 L.Pr.F., pues no debemos olvidar lo establecido en el Art. 2 L.Pr.F. que versa sobre la interpretación de nuestra Ley Procesal, y en la que se determina que la misma deberá hacerse con el propósito de lograr la efectividad de los derechos reconocidos por la normativa en materia de familia, lo cual debe estar en armonía con los principios generales del derecho procesal. Así como también lo regulado en el Art. 1 de nuestra Carta Magna, en donde se reconoce a la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común. Por lo que al no considerar la nulidad alegada en el Tribunal de Familia de Santa Tecla, el a quo ha obviado lo que establece el ya mencionado Art. 1 de nuestra Constitución.

Así mismo debe tomarse en cuenta que, a diferencia del Tribunal de Familia de Santa Tecla, el Tribunal a quo además de admitir la demanda dictó medidas cautelares, lo cual si bien la ley no determina que deban concurrir ambas situaciones para establecer la competencia, cualquiera de las dos providencias judiciales –su fecha de notificación-, puede servir de parámetro para establecer la antigüedad del proceso y consecuentemente la competencia, por lo que de ser anulado el emplazamiento en el Tribunal de Familia de Santa Tecla no existiría ningún otra resolución que sirviera de parámetro para establecer que el proceso desarrollado en dicho Tribunal es el más antiguo, y habiéndose remitido el proceso por el Tribunal a quo, claramente se estaría contraviniendo lo que mandata la ley respecto a la acumulación de procesos.

Así pues, en el supuesto que la nulidad del emplazamiento no sea declarada ha lugar por parte del Juzgado de Familia de Santa Tecla, y se hubiere ordenado la acumulación de Procesos en el Tribunal a quo, se dirimirá el conflicto de

competencia tal como lo indican los Arts. 63 y 73 inc 4° L.Pr.F, lo cual brindaría seguridad jurídica a los justiciables, en contraposición a la situación jurídica que generaría la providencia declarando ha lugar la nulidad del emplazamiento en el Tribunal de Familia de Santa Tecla, una vez remitido el presente proceso a dicho Tribunal por parte del a quo.

Nulidad

El Art. 232 C.P.C.M., señala que *"Los actos procesales serán nulos sólo cuando así lo establezca expresamente la ley. No obstante, deberán declararse nulos en los siguientes casos: a) Si se producen ante o por un tribunal que carece de jurisdicción o competencia que no pueda prorrogarse. b) Si se realizan bajo violencia o intimidación o mediante la comisión de un acto delictivo. c) Si se han infringido los derechos constitucionales de audiencia o de defensa."* Por otra parte, el Art. 233 C.P.C.M., señala que *"La declaratoria de nulidad no procede, aun en los casos previstos en la ley, si el acto, aunque viciado ha logrado el fin al que estaba destinado, salvo que ello hubiere generado la indefensión a cualquiera de las partes."*

De lo expuesto se advierte que en el desarrollo del proceso se violaron garantías esenciales del debido proceso, pues no consta que se haya cumplido con el trámite establecido en nuestra Ley Procesal de Familia, específicamente en el Art. 73, el cual determina que el escrito que solicita la acumulación de procesos deberá ser notificado a la contraparte para que si fuese el caso, pueda presentar oposición durante los tres días siguientes. Lo anterior garantiza el derecho de audiencia y defensa que deben observarse, en todo proceso judicial. En ese sentido, y en aras de garantizar el derecho de defensa de los justiciables, lo más saludable para el proceso es anular la resolución venida en apelación, por considerar que no se encuentra apegada a derecho, ya que mediante ésta el Juez a quo ordenó remitir el sub lite al Tribunal de Familia de Santa Tecla, de forma liminar y sin la tramitación que la ley establece para tal fin.

Así las cosas, tal como ya lo expresamos ut supra, en el presente proceso se ha omitido el trámite para la acumulación de procesos establecido en el Art. 73 L.Pr.F. Por lo que esta Cámara procederá a anular la resolución impugnada de fs. […], por ser lesiva a los derechos constitucionales de audiencia y de defensa, por actuaciones judiciales violatorias de ley expresa, que constituyen garantías constitucionales del debido proceso, Arts. 11, 12 y 14 Cn."

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 39-A-2020, fecha de la resolución: 29/06/2020

ANOTACIÓN PREVENTIVA

NO OPERA COMO MEDIDA CAUTELAR EN PROCESOS DE DIVORCIO PARA GARANTIZAR EL PAGO DE PENSIÓN COMPENSATORIA, CUANDO SE EVIDENCIA DENTRO DEL PROCESO QUE SE HA PROTEGIDO DE MANERA SUFICIENTE LAS RESULTAS DEL PROCESO

"La cuestión a dilucidar en el presente caso, estriba en determinar si es pertinente confirmar, revocar o modificar la resolución interlocutoria, en el pun-

to impugnado que se refiere a la medida cautelar de anotación preventiva de la reconvención que ha sido decretada en relación al inmueble de naturaleza urbana, situado en: **********, correspondiente a la ubicación geográfica de San Salvador, departamento de San Salvador, inscrito bajo el número de matrícula *********, en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la Primera Sección del Centro.

Doctrinariamente se ha establecido que "*las medidas cautelares tienen por finalidad asegurar el resultado de la sentencia que debe recaer en un proceso determinado para que la justicia no sea burlada, haciendo imposible su cumplimiento"* (Raúl Martínez Botos, Medidas Cautelares, Buenos Aires, Editorial Universal, 1990, pág. 27); "*Las medidas cautelares tienden esencialmente a garantizar la eficacia de la sentencia mediante una anticipación limitada de los efectos normalmente derivados de sus ejecuciones*" (Serra Domínguez, Manuel y Ramos Menéndez Francisco, Las Medidas Cautelares y el Proceso Civil, Barcelona, Industrias Gráficas, 1974, pág. 5). Así encontramos un sin número de autores que establecen claramente que las medidas cautelares tienen como finalidad garantizar la satisfacción de una pretensión concreta que se está tramitando o que se pretende plantear (art. 75 Pr.F.).

En ese sentido se afirma que las medidas cautelares son decisiones judiciales, provisorias, discrecionales, mutables e instrumentales, que tienen por objeto garantizar la integridad ya sea física y/o moral de los miembros del grupo familiar, así como las resultas de un proceso (Art. 76 inc. 1º Pr.F.).

Si bien existe el criterio de que para otorgar medidas cautelares no es exigible una prueba robusta o acabada, no significa que deban otorgarse en forma apresurada con la sola petición del interesado, pues no es desconocido para los aplicadores de la ley que la doctrina también ha establecido el fundamento y los presupuestos de admisibilidad que toda medida cautelar debe cumplir y son los siguientes: a) la demostración de verosimilitud del derecho invocado o "humo del buen derecho" (fumus boni iuris); y b) el peligro en la demora (periculum in mora), de donde resulta la necesidad y la urgencia de decretar la medida cautelar o de protección para salvaguardar o garantizar la integridad ya sea física y/o psicológica de los miembros de la familia en un determinado tiempo, es decir mientras dure el trámite del proceso o mientras éste se inicia y hasta que se pronuncie la sentencia definitiva y que garantice su cumplimiento.

Sobre este tema, existe una publicación en la Revista Jurídica Digital "Enfoque Jurídico" el 06 de abril de 2016, Las Medidas Cautelares, Palacios, Cristian. Que en lo medular sostiene: "[….*Las medidas cautelares responden a la naturaleza, alcance, proporcionalidad y finalidad de la pretensión principal que se debate o debatirá. De esta forma el elemento fáctico que se quiere salvaguardar o soslayar a través de la medida cautelar debe tener* ***identidad con la pretensión que se persigue o perseguirá****.] [Aunado a ello la medida cautelar debe tener correspondencia con los elementos materiales que giran en torno al hecho que se quiere salvaguardar o soslayar al punto que su aplicación debe coordinarse con los sujetos y objetos sobre los que se emplea] [Las medidas cautelares deben tener un fundamento tuitivo-procesal, un objetivo ajustado y un alcance proporcional. Por ello según la variedad de hechos que se pueden presentar, la ley*

reconoce una gamma de medidas cautelares para ser adecuadas a los mismos, con el fin de proteger las resultas de un proceso; entre ellas, por ejemplo, la medida cautelar de anotación preventiva de la demanda.] [Para decretar cualquier medida cautelar deben acreditarse los presupuestos que las hacen procedentes, siendo estos 1) fumus boni iuris, 2) periculum in mora y 3) fundamento razonable. El CPCM hace referencia a estos requisitos o presupuestos en su artículo 433. [El primero, ***la apariencia de buen Derecho****, hace referencia al derecho o intereses legítimo mínimo que el peticionante tiene para que se considere la procedencia de la medida cautelar solicitada (por ejemplo, la existencia del derecho objetivo o el peligro inminente).][El segundo,* ***el peligro en la demora****, hace referencia a la naturaleza tuitiva-procesal de las medidas cautelares, a la necesidad de que la protección cautelar se verifique de manera inmediata, con carácter urgente, dada la posibilidad de que el hecho que se pretende salvaguardar o soslayar pueda verificarse o perpetuarse en el tiempo provocando un daño cierto o uno de mayor gravedad.][El tercero,* ***el fundamento razonable****, aun cuando la doctrina y la jurisprudencia no lo enuncien con frecuencia, es, si bien no el más importante, si el que justifica la procedencia de la medida cautelar o su rechazo. Hace referencia al esfuerzo intelectual por justificar la procedencia o el rechazo de la pretensión cautelar, sobre la base de compaginar los hechos y el Derecho dentro de la realidad procesal, a través del análisis de los dos requisitos anteriores. Este último requisito es una derivación del principio lógico de razón suficiente que debe estar presente en toda providencia judicial. La inobservancia de este último requisito por parte del juez puede dar lugar a la impugnación de la resolución que resuelve la petición cautelar…"]*

Sobre el tópico de la proporcionalidad de la medida cautelar, las magistradas que integramos la Cámara, traemos a colación la nota "Razonabilidad y proporcionalidad en el resguardo cautelar, por Luis R. Carranza Torres, publicada en el Diario de Doctrina y Jurisprudencia "El Derecho", Buenos Aires, martes 25 de octubre de 2016, ISSN 1666-8987, No. 14.067, AÑO LIV. ED 270, que al texto dice: *"…Cuando hablamos de proporcionalidad, en realidad nos estamos refiriendo a una especie en particular de la razonabilidad jurídica, lo que se entiende como la equivalencia debida, en las circunstancias particulares del caso concreto, que deben guardar los medios empleados con el fin perseguido…"*

Además, debe tenerse presente que las medidas cautelares se decretan bajo la responsabilidad del solicitante, pues el juzgador considera que la información que el interesado proporciona como presupuestos fundamentales de la medida que solicita es verídica, pero si se demuestra lo contrario sería responsable por los daños y perjuicios que la medida causare, aún podría haber responsabilidad de tipo penal. Art. 81 Pr.F.

Dentro del ámbito de familia estos mecanismos son empleados para garantizar las resultas del proceso, en esa línea encontramos la anotación preventiva de la demanda con lo que se respaldan futuras obligaciones de carácter económico. Siendo ésta una de las llamadas medidas cautelares genéricas de carácter patrimonial que se encuentran reguladas en la Ley Procesal de Familia, específicamente en el art. 124 letra d) Pr.F. el cual faculta al Juez para que, en los procesos de divorcio contencioso y nulidad del matrimonio, pueda decretar a

petición de parte, la anotación preventiva de la demanda en el registro donde se encuentren inscritos los bienes comunes o propios, anotación, que surtirá efecto durante todo el tiempo que dure el proceso o hasta que se practique la liquidación correspondiente.

Por tanto, la anotación preventiva de la demanda, se trata de una medida cautelar cuya finalidad primordial es garantizar las obligaciones de tipo patrimonial que pudiere acarrear la sentencia del proceso y su correspondiente ejecución.

Expresado lo anterior, se procederá a analizar por separado la MEDIDA CAUTELAR IMPUGNADA:

SÍNTESIS DEL CASO. En el caso en estudio, estamos ante un proceso de divorcio por separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos, en el que las partes son personas adultas mayores, y en base a lo pedido en la demanda se advierte que no se plantearon por parte del demandante pretensiones accesorias o conexas, únicamente se pidió como pretensión principal el divorcio, pero al contestarse la demanda en sentido afirmativo respecto al divorcio, la demandada, reconvino en pensión compensatoria, y además pidió la fijación de una cuota en concepto de alimentos provisionales a favor de cónyuge y de conformidad al art. 124 Pr.F, solicitó que se adoptara de carácter urgente la medida cautelar de anotación preventiva de la Reconvención sobre el porcentaje de titularidad que poseía el demandante-reconvenido respecto de tres inmuebles, en aras de garantizar el efectivo cumplimiento de las resultas de este proceso, por ventilarse pretensiones pecuniarias y temerse que el actor se despojara de los bienes.

MEDIDAS CAUTELARES.

[...]

De lo anterior, se establece que en el caso examinado, resulta que por medio de providencia de la señora Jueza de Familia Suplente de Santa Tecla, se decretó la medida cautelar de anotación preventiva de la reconvención de pensión compensatoria, sobre el inmueble ubicado en la *********, de San Salvador, siendo que tal como consta en la resolución, dicha medida fue decretada a petición de parte (demandada-reconviniente) y sustentada en los artículos 265 y 266 del Código de Familia, 719 y 721 del Código Civil.

[...]

De lo cual, acotamos que en el caso en estudio, la medida cautelar de anotación preventiva que ha sido impugnada y que fue decretada por la señora Jueza de Familia Suplente de Santa Tecla, lo ha sido en aras de garantizar el efectivo cumplimiento de las resultas del proceso de divorcio y específicamente respecto a la reconvención en pensión compensatoria que se está tramitando en el mismo, en el cual como ha quedado evidenciado entre otras, contiene pretensiones de carácter económico, y existe en la parte demandada-reconviniente, el temor de que el demandante-reconvenido se despoje de sus bienes, tal como fue plasmado en la ampliación de la reconvención (fs. […], 2ª pieza), cabe resaltar que el dictado de las medidas cautelares no implica, por parte de la juzgadora de primera instancia, un prejuzgamiento de lo que se resolverá en el proceso aludido, en el cual, con base a la prueba que sea vertida, decidirá al pronunciar

la respectiva sentencia, sino que lo que se pretende con tal medida cautelar, es prevenir un daño grave o de difícil reparación para la demandada-reconviniente antes de la sentencia o para asegurar provisionalmente los efectos de ésta, ya que como anteriormente se dijo la demandada-reconviniente pretende una pensión compensatoria.

Al respecto debe tenerse presente que la pensión compensatoria, tiene un carácter reparador del descenso que el divorcio ocasiona en el nivel de vida de uno de los esposos en relación con el que conserve el otro y en función del que aquél venía disfrutando anteriormente en el matrimonio, según su posición económica y social, por lo que, no debe confundirse la pensión compensatoria con la cuota de alimentos que fue decretada en el proceso a favor de la cónyuge, la cual constituye una prestación meramente cautelar y de estricto carácter alimenticio, de conformidad al art. 124 letra c) Pr.F.

En tal sentido, consideramos procedente el dictado de las providencias necesarias para garantizar a la parte demandada-reconviniente las resultas del proceso respecto de la pretensión de pensión compensatoria, por medio de la medida cautelar de anotación preventiva que grava los dos inmuebles anotados inicialmente, estimando que la medida cautelar de Anotación Preventiva de la reconvención que ha sido impugnada en relación al tercer inmueble, no guarda la debida correlación con el daño que se desea prevenir, ya que no es idónea para alcanzar el fin que se persigue, como lo es proteger las resultas del proceso, puesto que tal como consta en la certificación extractada agregada a fs. […], 2ª pieza, respecto del tercer inmueble sobre el cual se ha ordenado que sea anotado preventivamente, se advierte que tiene constituido un gravamen hipotecario a favor del Banco […], Sociedad Anónima, lo cual si bien no implica que tal anotación conlleve una eventual garantía, debe tenerse claro que prevalecerá el gravamen que ha sido establecido con antelación a la medida cautelar, ya que por disposición de la ley debe ser respetado, de lo que se concluye que dicha medida cautelar no es conducente a su fin, y aunado a ello, debe tomarse en cuenta que con antelación a tal anotación preventiva, ya la señora Jueza de primera instancia había decretado en el auto por medio del cual admitió la reconvención (fs. […], 2ª pieza), la medida cautelar de anotación preventiva de la reconvención sobre los siguientes bienes inmuebles: I) El cien por ciento del derecho de Nuda Propiedad que posee el señor *********, sobre el inmueble de naturaleza urbana, situado en Block ciento dieciocho-A de la Colonia Escalón, lote s/n correspondiente a la ubicación geográfica de San Salvador, departamento de San Salvador. Y II) El cien por ciento del derecho de propiedad que posee el señor ********* sobre el inmueble de naturaleza rustica, situado en**********, correspondiente a la ubicación geográfica de Acajutla, departamento de Sonsonate, con lo cual estimamos que se había protegido de manera suficiente las resultas del proceso, considerando innecesario anotar un tercer inmueble, por existir ya dicha medida cautelar sobre otros inmuebles propiedad del demandante-reconvenido, que consideramos apta para conseguir dicho fin.

Por tanto, en base a todo lo antes expuesto, las suscritas Magistradas estimamos que es procedente modificar la sentencia interlocutoria recurrida, en el sentido de revocar la medida cautelar de anotación preventiva de la reconven-

ción decretada por la señora Jueza de Familia Suplente de Santa Tecla, tal como ha sido solicitado por los recurrentes, tomando en cuenta que no se cumplen con los parámetros para el proveído de toda medida cautelar, para el caso el peligro en la demora, ya que del análisis del caso, no se advierte la urgencia por la cual la jueza adoptó dicha decisión, teniendo en consideración que ya se había garantizado de manera suficiente las resultas del proceso, respecto de la parte demandada-reconviniente, con la anotación preventiva decretada a (fs. […], 2ª pieza), y por tanto, no se justifica la procedencia de la medida cautelar impugnada."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 009-20-ST-F, fecha de la resolución: 23/01/2020

CANCELACIÓN DE DOCUMENTO ÚNICO DE IDENTIDAD

PROCEDE CUANDO UNA PERSONA POSEE DOS DOCUMENTOS ÚNICOS DE IDENTIDAD, SUPLANTANDO LA IDENTIDAD DE OTRA PERSONA EN UNO DE ELLOS

"Que el solicitante, a fs. […], de las diligencias, en lo medular, expresó, que nació el 14 de noviembre de 1967, siendo hijo de ********** y **********, que se encuentra acompañado con la Sra. **********, que dicha Sra. **********, tiene un hermano que se llama **********, quien residió en el hogar con ellos, y posteriormente viajo a los Estados Unidos de Norte América (de quien actualmente, no se sabe su paradero); sigue expresando, que él no tiene ninguna clase de educación formal y académica y por error, por su nula instrucción, no sabe leer, tomó la partida de nacimiento del Sr. ********** las cuales la guardaban juntas y con ello le extendieron el DUI. **********. Que posteriormente, por un error involuntario fue al duicentro a intentar sacar su DUI., por segunda ocasión con su verdadero asiento de partida de nacimiento, fallando el sistema computarizado en la etapa de verificación de huellas, ya que no le fueron detectadas sus huellas, obteniendo el segundo DUI. Que en el duicentro de la ciudad de La Unión, se levantó un acta a fin de determinar cuál de los documentos le pertenecen, suspendiéndosele administrativamente, ambos Duis; que tal situación le ha afectado en su derecho fundamental a la identidad, al no contar con un Dui que legalmente le identifique en toda institución que lo requieran; por último, expresa, que ante los hechos narrados, en cierta forma ha usurpado la identidad del Sr. **********, y a fin de que ejerza su derecho de defensa lo demanda en proceso de Nulidad de Documento Único de Identidad; ofreciendo prueba documental, testimonial; entre su petitorio, se le admita su demanda; se emplace al Sr. **********por medio de edictos, Art. 34.4°, L. Pr. F.

5. La Cámara ante lo expuesto en el párrafo anterior, determina que es un caso sui generis, por tal razón, discrepa con el criterio del a quo, en dos puntos: primero, la forma de darle el trámite a la pretensión al justiciable, es decir, la calificación del procedimiento a seguir, como "proceso"; y, segundo, el pronunciamiento de la improponibilidad.

6.- Sobre la primera discrepancia, enfatiza este Tribunal de alzada, que en el caso en estudio no puede calificarse como proceso contencioso, porque en

la naturaleza de la pretensión, no hay conflicto u oposición que dirimir entre dos ó más personas que puedan tener las características de partes; véase que la pretensión del justiciable es, cancelar uno de los dos Duis, tramitados por él, de los que en uno de ellos, ha suplantado la identidad de otra persona (su cuñado), porque tal situación, no sólo beneficia a él como solicitante, sino también, a la persona a quien ha suplantado la identidad; por otra parte, como se le puede dar la calidad de demandada a una persona que es víctima por el proceder del solicitante afectando también, a ésta última su derecho de identidad y no existiendo intereses opuestos, su dirección deviene en diligencias y así debe tramitarlas el a quo.

7.- En relación a la segunda discrepancia, la declaratoria de improponibilidad de la pretensión del solicitante, fundamentándola, que éste no tiene legitimación procesal activa, por argüir el a quo que se enmarca su acción en cesación de usurpación del nombre (Art. 29 y 33, L.N.P.N.), al respecto, debe de tomarse en cuenta al momento de emitir su pronunciamiento en cada caso en particular, porque en el sub judice, éste es un caso sui géneris, qué aunque los argumentos plasmados en la solicitud no convencieron al a quo, en relación a la equivocación ¿el por qué utilizó la partida suplantada?, afirmación que hace esta Cámara por lo dicho en el auto de fs. [...], ib., inciso primero in-fine, cuando exteriorizó, que: "...(sic) es evidente que cuando una persona tramita su documento único de identidad la persona encargada de entregar dicho documento llama por su nombre al solicitante y de ser posible lee los datos contenidos en dicho documento, antes de firmar ó en su defecto de poner las huellas.(sic)...", argumento que tampoco convence a este Tribunal, pero es evidente la problemática por la que está atravesando el solicitante, por lo que ante el rechazo del a quo, debe de tomarse en cuenta, por una parte, que la identidad es un derecho Constitucional, Art. 36.3 Cn; y, por otra parte, como ya se dijo, es un caso sui generis, porque tanto el derecho de identidad del solicitante, Sr. ********** como del agraviado, Sr. **********, ambos tienen la misma ponderación Constitucional y es la jurisdicción familiar la encargada de resolver su situación jurídica, conforme a las pruebas que se presenten.

8.- Ahora bien, en relación al trámite peticionado por el recurrente, éste no está regulado expresamente en la L. Pr. F., (Cancelación de Documento Único de Identidad), pero el legislador ha sido permisivo regulando a través de la analogía (Art. 9 C.F.) aquellos casos como el sub-lite, es por ello que la Cámara revocará el auto impugnado y ordenará al a quo admitir la presente solicitud, y previo a su trámite, le hace un exhaustivo requerimiento al solicitante, que deberá presentar al a quo, la siguiente documentación: Solvencia de antecedentes penales y solvencia policial a nombre del Sr. ********** , con el fin de que se demuestre, que en el período comprendido del 25 de marzo de 2009 hasta mayo de 2017, fs.[…], ib., (fecha en la que se realizó la retención del DUI. N° **********), y que no hay inconveniente alguno por el uso indebido de la identidad suplantada ó que no se ha cometido con tal identidad, alguna infracción de ley; y el a quo deberá solicitar a la Superintendencia del Sistema Financiero, informe si se le ha otorgado al Sr. **********, algún producto crediticio bancario, en el período

antes relacionado, todo con el propósito de evitar consecuencias ulteriores a la suplantación del Sr. **********.

9.- Este Tribunal de apelaciones aclara, que por el hecho de que se está dando trámite a las presentes diligencias, per se no significa que se ha invisibilizando su comportamiento, por lo que remitirá certificación de las presentes diligencias y de la presente resolución a la Oficina Departamental de la Fiscalía General de la República de La Unión, y sea dicha institución que determine si existe delito que perseguir."

Cámara de Familia de la Sección de Oriente, número de referencia: APE-58-28-09-20-5, fecha de la resolución: 02/10/2020

CESACIÓN DE CUOTA ALIMENTICIA

PROCEDE TRAMITAR LA SOLICITUD EN SEDE JUDICIAL, SÍ LA CUOTA ALIMENTICIA HA SIDO IMPUESTA EN SEDE ADMINISTRATIVA

"En el caso en análisis tenemos, que se presentó certificación del acta de reconocimiento de paternidad efectuado en la Procuraduría General de la República (a fs. [..]) por parte del señor *********, respecto de su hijo *********, en la que consta además la obligación del señor ********* en concepto de cuota alimenticia por la cantidad de trescientos colones mensuales. Así pues, se tiene por establecida la obligación alimenticia alegada por parte del recurrente, a favor de su hijo *********, y de la cual se pretende el cese en el presente proceso.

Tenemos, que en la resolución de mérito se declaró improponible la demanda presentada bajo el argumento que la vía utilizada para la acción de cesación de la obligación alimenticia no es la vía procesal adecuada, pues la cuota alimenticia que se pretende cesar, fue fijada en sede administrativa y en atención a lo regulado por el Art. 62 de la Ley Orgánica Judicial de la Procuraduría General de la República, que establece que dicha institución tiene la facultad de fijación, modificación y cesación de las cuotas alimenticias, se concluyó que el procedimiento para la cesación de la obligación alimenticia debe ser de forma administrativa.

En primer lugar, debemos señalar que como principio básico de la hermenéutica jurídica, al hacer el análisis de la normativa, es de suma importancia evitar tomar ideas aisladas de la misma, pues tal situación puede devenir en una descontextualización del sentido de la norma, tal ha sido el caso del sub lite; ya que si bien es acertada la idea expresada por el juzgador a quo respecto a que la Procuraduría General de la República como institución administrativa, está facultada para la fijación, modificación y cesación de las cuota alimenticias; consideramos que no es correcto el análisis respecto a que solamente dicha institución posee la facultad de cesar la obligación alimenticia que fue establecida en la referida sede administrativa. Por lo que en este sentido, es importante remitirse al referido Art. 62 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, el cual ha servido de base jurídica para la resolución apelada, y que

reza así: Los derechos y obligaciones derivados de las relaciones de familia o la solicitud para el establecimiento de aquéllos, como los conflictos que se susciten sobre el ejercicio o incumplimiento de los mismos, podrán ser planteados a la Procuraduría, siempre que se refieran a situaciones que su naturaleza sea administrativa; las cuales serán tramitadas y resueltas, de conformidad a los principios y disposiciones de la normativa de familia y la presente Ley. (subrayado fuera del texto legal).

Es evidente que en la interpretación y aplicación del artículo referido ut supra, se ha omitido una de las ideas principales del mismo, pues para el caso en comento, si bien la Procuraduría General de la República efectivamente está facultada para que a través de la misma se pudiera tener por establecida la paternidad del señor **********, respecto de su hijo *********, tal como consta a fs. [...]; no obstante, respecto a la cesación de la obligación alimentaria planteada por el señor *********, se deben valorar ciertos aspectos por los cuales el sub lite, no encaja en el supuesto mencionado por el Art. 62 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, pues tal norma es clara en referir que las facultades de dicha institución, en materia de familia están condicionadas a que éstas sean por su naturaleza administrativas.

Para el caso sub lite, se ha manifestado por parte del demandante que desconoce el domicilio de su hijo *********, y que además ha tenido información que éste emigró hace varios años a los Estados Unidos de América, perdiendo comunicación incluso con sus parientes maternos quienes residen en El Salvador -lo anterior consta a fs. [..] a través del informe social realizado en la Procuraduría General de la República- en este sentido, es posible que el sub lite sea tramitado en sede administrativa, no obstante por desconocerse el domicilio del demandado, éste deberá iniciarse vía judicial a efecto de garantizar el derecho de defensa del joven *********, para ser emplazado a través de edictos, y dicho acto procesal es materia exclusivamente judicial.

En este sentido, y tomando en consideración, que dentro de los deberes que la ley otorga al Juzgador, está el de emplear las facultades que le concede la misma Ley Procesal de Familia para la dirección del proceso, así como también dar el trámite que legalmente corresponda a la pretensión que se ha planteado, debe admitirse la demanda planteada por el demandante y a la vez recurrente, el señor **********a través de la Defensora Pública de Familia, Licenciada [..], en atención al principio de celeridad procesal.

Así pues, tenemos que en este caso en particular, no es aplicable en el sub judice el famoso adagio jurídico que reza que en derecho las cosas se deshacen de la misma manera en que éstas fueron hechas, pues dadas las características del mismo no es posible que se resuelva en sede administrativa, por lo que este Tribunal de Alzada tiene a bien revocar la resolución que declaró improponible la demanda de cesación de cuota alimenticia, promovida por el señor *********, en contra de su hijo, *********, quien es de domicilio ignorado, y ordenarse la admisión de la misma".

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 02-A-2020, fecha de la resolución: 21/01/2020

CONVENIO DE DIVORCIO

INCUMPLIMIENTO DE FORMALIDADES AL OTORGARSE DE FORMA SEPARADA Y EN FECHAS DIFERENTES

"De lo anterior resulta que, el punto a decidir por esta Cámara, se constriñe a confirmar o a revocar la sentencia interlocutoria pronunciada por el señor Juez Segundo de Familia de esta ciudad, mediante la cual declaró inadmisible la solicitud de divorcio por el motivo de mutuo consentimiento, presentada por el licenciado [...], por considerar que dicho profesional no subsanó la prevención que le fue formulada, respecto a presentar un convenio suscrito por los cónyuges en un mismo instrumento.

El art. 108 C.F., bajo el epígrafe "DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO" dispone las cláusulas mínimas que debe contener el convenio de divorcio, que han de suscribir los cónyuges que desean disolver el vínculo matrimonial por ese motivo. Si bien, nuestra legislación no señala en forma expresa la manera en que debe ser otorgado, en la práctica judicial se acepta que éste pueda efectuarse, por medio de escritura pública o documento privado autenticado; tampoco, la ley dispone en forma expresa, si el convenio debe ser otorgado por los cónyuges en forma conjunta, en un mismo instrumento o si puede ser suscrito en forma independiente o individual por cada uno en instrumentos por separados, siendo éste el objeto de la alzada que analizamos en la presente providencia; pues, como ha quedado relacionado en párrafos precedentes, los solicitantes, no comparecieron en un mismo momento o en un mismo acto para otorgarlo; constando, el "supuesto" acuerdo de divorciarse por ese motivo, en documentos por separado, en razón de lo cual han sido agregados a la solicitud y ofrecidos como medios de prueba, dos testimonios de escrituras públicas de convenio de divorcio, uno suscrito por la señora ********, en la ciudad de Corona, Estado de California, Estados Unidos de América a las 10 horas 30 minutos del día 06 de mayo de 2020, ante los oficios de la notario salvadoreña, [...]; y el otro, suscrito por el señor ********, en la ciudad de Santa Ana, a las 11 horas 30 minutos del día 21 de noviembre de 2019, ante los oficios del notario [...]; documentos que fueron presentados en fotocopias certificadas notarialmente y que constan agregados al expediente de las diligencias de fs. [...].

El Código de Familia, en el Título III, Capítulo II, regula lo concerniente a la "Disolución del Matrimonio" y sus causas, que son la muerte real o presunta de uno de los cónyuges y el divorcio, decretado por el juez (art. 104 y 105); ya que, por ser una institución de orden público, requiere que se acrediten fehacientemente los presupuestos legales de acuerdo al derecho invocado.

El art. 106 de dicho cuerpo normativo, en forma taxativa, regula 3 motivos para que el divorcio, en nuestro país, sea decretado por la autoridad competente, siendo, uno de ellos "Por mutuo consentimiento de los cónyuges;...". Al respecto, el art. 108 C.F., exige como presupuesto legal para obtener la disolución del matrimonio por ese motivo, que los cónyuges suscriban "un convenio"; cuyo contenido, en sus cláusulas, debe ceñirse, por lo menos a los aspectos establecidos en los ordinales que contempla el citado art. 108 C.F. Los incisos 1°

y 2° del art. 204 Pr.F. disponen lo siguiente: “El poder para el divorcio por mutuo consentimiento podrá otorgarse en forma conjunta o individual. A la solicitud se anexará el convenio a que se refiere el Código de Familia. El Juez en la admisión de ésta puntualizará los aspectos del convenio que deban ser subsanados, si fuere el caso...” (lo resaltado es propio).

Si bien, la legislación de la materia, no regula en forma expresa la prohibición de otorgar dos instrumentos con dicha finalidad -uno por cada cónyuge- en diferentes lugares, horas, fechas y notario(a) autorizante del instrumento, dicha situación debe ser analizada y dilucidarse integrando las disposiciones legales que se refieren al otorgamiento y suscripción de “un convenio” o “del convenio” determinándolo en forma “singular”; asimismo, para el análisis del particular, es importante traer a colación que, etimológicamente, la palabra convenio tiene su origen en el vocablo, latín “conventus” y significa “monasterio”, comunidad de religiosos que viven en un mismo edificio”. Sus componentes léxicos son: el prefijo con- (unión, convergencia), venir (venir), más el sufijo -io (relación, resultado). El vocablo convenio es definido en el diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Manuel Osorio, como “contrato, convención, pacto, tratado” a su vez define convención, así: “En sentido general, ajuste y concierto entre dos o más personas o entidades”.

Tales acepciones se traen a cuenta para estimar su significado en el contexto del art. 108 C.F. y, analizar lo pertinente respecto a la forma en que los cónyuges, deben otorgar el convenio, con la finalidad de obtener el divorcio por el motivo de mutuo consentimiento, para lo cual es necesario analizar dicho término, tanto en su significado obvio y natural, como en el contexto legal, a fin de arribar a una interpretación objetiva de la norma que propicie el principio de seguridad jurídica en el tema en estudio. En ese sentido, consideramos que en base a los componentes léxicos del término “convenio” y desde el ámbito jurídico que nos atañe, denota convergencia o acuerdo respecto al consentimiento de los cónyuges para obtener el divorcio, en el que se haga constar la manifestación voluntaria, expresa y simultánea de éstos, quienes deben suscribirlo en un mismo acto y documento; perfeccionándose de tal manera el convenio de divorcio para disolver el vínculo matrimonial que les une y demás aspectos accesorios, respecto de los derechos de los cónyuges y de los hijos procreados por ellos, que regirán las relaciones familiares, derechos y obligaciones a futuro; pretensiones, que son planteadas ante el Juez competente mediante el convenio que debe incorporarse a la solicitud de divorcio y que surtirá efectos al producirse su homologación o aprobación, en base al cual el Juez pronunciará la sentencia definitiva.

Del contexto del art. 108 C.F. se infiere que esa declaración de los cónyuges y los acuerdos por ellos pactados o convenidos, para efectos del divorcio por mutuo consentimiento, debe constar en “un convenio” según lo establecen las disposiciones legales citadas, que excluye la posibilidad de que éste sea otorgado en dos instrumentos; al igual conclusión allegamos por exclusión, de lo que establecen los incisos 1° y 2° del art. 204 Pr.F., que dispone en forma expresa que “El poder para el divorcio por mutuo consentimiento podrá otorgarse en forma conjunta o individual; siendo explícita la ley en determinar que el mandato

puede conferirse de cualquiera de esas dos formas -conjunta o individual-; lo que, no es contemplado para el otorgamiento del convenio, interpretándose que éste debe hacerse de forma conjunta bajo un análisis garantiste de los derechos que se protegen, tanto para los cónyuges solicitantes como para los hijos menores de edad, cuando los hubiere; por lo que aún y cuando no encontramos una norma que prohíba el otorgar el convenio en forma individual, del contexto de las disposiciones citadas y de lo que en el sentido natural evoca el término "convenio", esta Cámara considera que éste debe otorgarse en un mismo acto y en forma conjunta por ambos cónyuges y consignarse materialmente en un único instrumento; por lo que en el sentido literalidad de las normas citadas y el significado natural del término "convenio", para los efectos jurídicos analizados en el presente proveído, se concluye que debe ser suscrito por los cónyuges solicitantes del divorcio en un solo instrumento, con el que se demuestre el acuerdo unánime convenido por ellos, en el mismo, lugar, hora y fecha, así como la voluntad de los cónyuges en el contenido de sus cláusulas; todo lo cual se materializa en el documento ante el mismo notario que lo autoriza, dando fe que lo consignado constituye el acuerdo manifestado por los cónyuges con el fin de divorciarse y de estipular las cláusulas, que han acordado, las cuales regirán las relaciones futuras, derechos y obligaciones de la familia tanto personales como patrimoniales, exigencia que se requiere, ya sea que hubieren hijos menores de edad o no. Lo dicho respecto al otorgamiento del convenio en forma conjunta, no es óbice para que los cónyuges puedan hacerlo por medio de apoderado con facultades suficientes para ello.

Esta Cámara, en base a lo expuesto, considera que nuestro ordenamiento jurídico, regula los presupuestos para cada uno de los motivos de divorcio y para que sea decretado; por lo que, estima que tal como lo consideró el señor Juez Segundo de Familia de esta ciudad, el convenio que ha de anexarse a la solicitud de divorcio, debe concurrir en un mismo instrumento; constituyendo éste, el medio de prueba de la solicitud de divorcio que debe someterse a la aprobación del Juzgador de Familia para su homologación, a efecto de que la pretensión sea acogida mediante la sentencia definitiva; esto es así, debido a que la ley sustantiva y adjetiva familiar establecen los supuestos para ejercer la acción de divorcio bajo motivos con especiales características y determinantes; de manera que, en forma objetiva quede delimitada la sustancia de las diligencias, garantizando la seguridad jurídica a los solicitantes, quienes manifiestan y formalizan ante la autoridad judicial su voluntad de disolver el vínculo matrimonial mediante el divorcio y estipulan lo relativo a las obligaciones familiares en un mismo convenio; debiendo presentarse para su agregación a las diligencias en original y no en fotocopias certificadas notarialmente, como aconteció en el caso en particular, tomando en cuenta que el convenio se otorga para que en la audiencia de sentencia sea homologado por el Juez y surta sus efectos.

En el caso en particular, partiendo que se han otorgado instrumentos en forma individual por cada cónyuge, esta Cámara considera que en las diligencias en análisis, no se ha presentado convenio de divorcio por mutuo consentimiento de la manera legal, como ha quedado dicho y motivado en los párrafos que anteceden- que pudiera ser examinado para verificar si cumple o no con los requi-

sitos legales en su contenido, en cumplimiento al art. 108 C.F.. En ese sentido, al no haberse presentado junto a la solicitud, el convenio en la forma prevenida, como lo exigió el señor Juez Segundo de Familia de esta ciudad (fs. [...]), se considera, como antes de dijo, que, en el caso, no existe un convenio que pueda ser analizado y en su caso que pudiera ser objeto de prevención o requerimiento por parte del juzgador, a efecto de que sea modificado o ampliado en esta etapa de las diligencias; ya que el apoderado de los solicitantes no subsanó la prevención dicha; por lo que lo procedente es confirmar la resolución que declaró inadmisible la solicitud de divorcio por el motivo de mutuo consentimiento".

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 109-20-SA-F2, fecha de la resolución: 09/11/2020

AUSENCIA DE REQUISITOS NO IMPOSIBILITA CONOCIMIENTO DE LA PRETENSIÓN DE DIVORCIO

"De lo anterior resulta que, el punto a decidir por esta Cámara, se constriñe a confirmar o a revocar la sentencia interlocutoria pronunciada por el señor Juez de Familia de Ahuachapán, mediante la cual declaró inadmisible la solicitud de divorcio por el motivo de mutuo consentimiento, presentada por el licenciado […]; por considerar que dicho profesional no subsanó una de las prevenciones que le fue formulada, respecto a presentar un nuevo convenio.

A la luz de lo contemplado en el art. 108 C.F., que bajo el epígrafe "DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO" dispone las cláusulas mínimas que contendrá el convenio de divorcio, analizaremos el convenio que al efecto han suscrito los solicitantes, la señora ******y el señor ******, que consta agregado a fs.[…].

Mediante acta notarial de las 17 horas del día 02 de diciembre de 2019, ante los oficios notariales del licenciado […], dichos señores, celebraron convenio de divorcio, en el que han acordado disolver el vínculo matrimonial que los une, por medio del divorcio por el motivo de mutuo consentimiento, estableciendo las cláusulas siguientes: (a) Que en virtud de que en el matrimonio no procrearon hijos, no determinaban lo relativo a cuidado personal, régimen de visitas y alimentos, ni bases de actualización y garantía para su pago; (b) Que no se manifestaban sobre pensión alimenticia especial regulada en los arts. 107 y 108 N° 3° C.F., por no cumplir ninguno de los cónyuges, los presupuestos para la misma, ya que ninguno adolece de discapacidad o minusvalía que le impida trabajar; (c) Que no se manifestaban sobre el derecho de uso de vivienda familiar, en vista de que no existían bienes; (d) Que no fijaban bases para liquidación del patrimonio conyugal respecto al régimen económico de comunidad diferida, ni para la liquidación de las ganancias o determinación de pensión compensatoria, en vista de que el régimen patrimonial adoptado por los solicitantes es el de separación de bienes; asimismo, porque dentro del matrimonio no existe un patrimonio conyugal, bienes muebles o inmuebles objeto de liquidación, por lo que expresaron que no anexaban ningún tipo de inventario, ni estipulación matrimonial al convenio; (e) que no se manifestaban sobre pensión compensatoria, por no cumplir los requisitos establecidos en dicha disposición, considerando

que el divorcio no implicaría una desmejora sensible en la situación económica para ninguno de los ellos.

Como se aprecia del análisis anterior, el convenio presentado cumple liminarmente con las cláusulas mínimas requeridas por la ley, es decir, los presupuestos esenciales para la pretensión de divorcio por el motivo de mutuo consentimiento, que exige la formulación de un convenio que regirá las relaciones futuras de los ex cónyuges, quienes manifiestan y formalizan ante la autoridad judicial su voluntad de disolver el vínculo matrimonial mediante el divorcio y estipulan lo relativo a las relaciones de familia respecto a la autoridad parental y manutención de la prole, aspectos que en el caso en estudio no son consignados, según los términos del convenio, por expresar que en el matrimonio los solicitantes no procrearon hijos; por otra parte, que tampoco determinan aspectos económicos y patrimoniales entre los cónyuges, por considerar que los mismos no proceden para el caso; siendo que los solicitantes, constituyen una pareja de jóvenes que en el corto tiempo de matrimonio no procrearon hijos, circunstancias bajo las cuales tienen claridad de los acuerdos convenidos para obtener el divorcio por el motivo de mutuo consentimiento.

El señor Juez de Familia de Ahuachapán, al examinar la solicitud, el convenio y la documentación adjunta, formuló prevención al licenciado […], so pena de inadmisibilidad de la misma, en los términos relacionados en párrafos precedentes, siendo uno de los puntos el siguiente: Que presente nuevo convenio suscrito por los cónyuges, ya que en el que se ha presentado, se relaciona una partida de matrimonio de los cónyuges otorgantes, distinta a /a que se ha agregado a las diligencias. Artículo 42 letra a 79 de la Ley Procesal de Familia."; aspecto de la prevención que, al no ser subsanada por el referido profesional, constituyó el motivo para que el Juzgador declarara inadmisible la solicitud.

Por lo que, a fin de determinar si la resolución impugnada, cuenta con basamento legal y garantiza el acceso a la justicia familiar, a continuación analizaremos, lo expuesto en la solicitud y el convenio, así como en la certificación de la partida de matrimonio de los solicitantes, agregada a fs. […], en la que se consigna lo siguiente: "El Infrascrito SUS-JEFE DEL REGISTRO DEL ESTADO FAMILIAR CERTIFICA: Que a página ********** del tomo *** del libro de Partidas de Matrimonio Número ********** que esta oficina llevó en el año dos mil dieciocho, se encuentra asentada la que literalmente dice: Partida **********. Los señores: ****** Y ********** … contrajeron matrimonio ante los oficios del Notario […], a las diecisiete horas del día cuatro de febrero de dos mil dieciocho, en Ahuachapán. Optan por el Régimen Patrimonial de SEPARACIÓN DE BIENES. …" A este respecto, tanto en la solicitud inicial como en el convenio de divorcio, se ha relacionado que los cónyuges, contrajeron matrimonio civil entre sí, en la ciudad de Ahuachapán, el día 4 de febrero de 2,018, ante los oficios del notario [...], según certificación de partida de matrimonio número ***, página ***, Tomo ***, que llevó el Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de Ahuachapán, en el año 2018.

Si bien, el número del asiento del matrimonio y de la página en que se registró, han sido relacionados erróneamente, tanto en el convenio como en la solicitud de divorcio, siendo los correctos tanto la partida como la página ***,

esta Cámara considera que lo referido, -en primer lugar,- constituyen errores materiales, que no afectan o recaen sobre la identidad de los solicitante, ni sobre el contenido de los acuerdos que contiene el convenio; -en segundo lugar,- que tales datos se relacionan en éste, como antecedente del trámite de divorcio, para hacer constar la inscripción del matrimonio de los solicitantes en el Registro del Estado Familiar correspondiente, en base al cual los cónyuges pretenden el divorcio por la causal invocada; y -en tercer lugar,- que los errores de tales datos, específicamente en el convenio, no lo afectan directamente y no lo hacen ininteligible; especialmente cuando con la solicitud, se ha presentado y ofrecido como medio de prueba documental la referida certificación de la partida de matrimonio, de cuya lectura se afirma que corresponde a los solicitantes y claramente se consignan su número de asiento y de página, en razón de lo cual estimamos que, la falta de la presentación de un nuevo convenio para corregir dichos errores, no podría, a juicio de esta Cámara, ser un motivo para el rechazo de la solicitud de divorcio, con base a un criterio restrictivo como el aplicado por el Juzgador de Primera Instancia, ya que, a pesar de que el recurrente, no subsanó la prevención sobre este punto, como le fue prevenido, la solicitud podría haber sido admitida, expresándose que dichos errores debían ser corregidos por los cónyuges personalmente en la audiencia de sentencia; y relacionándose en el acta correspondiente los datos correctos del asiento y de la página; o en última instancia, que el señor Juez de Familia de Ahuachapán, en base a las facultades establecidas en el art. 109 C.F. sea quien los corrija en la misma audiencia, considerando que la ley lo autoriza, aún, para hacer modificaciones al convenio, por lo que estimamos que también tiene la facultad para corregir los datos que en el mismo han sido relacionados en forma equivocada; haciéndose constar la corrección en el acta que documente la audiencia, datos que se coligen de la certificación de la partida de matrimonio presentada con la solicitud, y que corre agregada a fs. 5; lo anterior, sin recurrir a un nuevo convenio, tomando en cuenta, que los errores respecto al número de la partida de matrimonio y de la página en que se encuentra inscrita son meramente materiales; asimismo, estimando que el convenio, según se aprecia liminarmente, contiene los requisitos a que se refiere el art. 108 C.F.

Cabe mencionar que, causa extrañeza que el señor Juez de Primera Instancia, previniera un nuevo convenio, cuando los cónyuges ya lo habían suscrito y presentado con la solicitud; en todo caso, lo prevenido, según nuestra legislación, hubiese sido la modificación del convenio, respecto a rectificar los errores advertidos; por lo que podría utilizarse dicha figura para el caso en comento; sabiendo que las modificaciones de convenio proceden, cuando el presentado con la solicitud, no reúne los requisitos para su aprobación, por no ser justo o legal, específicamente, respecto a las cláusulas que contienen los acuerdos adoptados por los solicitantes, que son los aspectos —de fondo- que deben ser calificados por el Juez para su aprobación en la audiencia de sentencia, tal como lo regula el art. 109 C.F. así: “El convenio será calificado por el juez, quien lo aprobará si los acuerdos adoptados no vulneran los derechos de los hijos y de los cónyuges reconocidos en este Código, en lo referente a prestación de alimentos, régimen de visitas u otros aspectos análogos. En caso contrario y previa audiencia común con los interesados, el juez podrá hacer las modificaciones procedentes en la

sentencia, si es que antes de pronunciarse, los cónyuges no hubieren presentado nuevo convenio que sea justo y legal".; por lo que en el caso en estudio, tratándose de errores materiales en el convenio de divorcio relativos al número del asiento de matrimonio y de la página, estimamos que la exigencia, de presentar un nuevo convenio, para la admisión de la solicitud, como lo previno el Juzgador, cargaba en exceso a los solicitantes y no garantizaba el acceso a la justicia, ya que, tomando en cuenta que se trataba de errores materiales, bastaba que se expresara que éstos debían ser corregidos en la audiencia de sentencia, -por los solicitantes al comparecer personalmente o por el Juzgador- como se ha relacionado en párrafos precedentes de esta sentencia. Lo anterior, aunado a que la situación advertida sobre tales errores, no constituyen presupuestos de la pretensión de divorcio (art. 108 y 109 C.F.); pero siendo que los datos que contiene el convenio deben ser congruentes con la documentación presentada, - para el caso la certificación de la partida de matrimonio de los solicitantes,- es pertinente su corrección en la audiencia de sentencia, de la forma antes dicha, a fin de garantizar el acceso a la justicia familiar, en base al derecho sustantivo antes citado; datos que debe ser relacionados en forma correcta, en la sentencia definitiva, en la que se estime la disolución del vínculo matrimonial mediante el divorcio por la causal invocada, a efecto de mandar a cancelar el registro del matrimonio de los solicitantes, inscribir el divorcio y marginar los asientos de nacimiento de éstos en los Registros del Estado Familiar que correspondan, en cumplimiento al art. 125 Pr.F.

En base a lo expuesto, esta Cámara considera procedente revocar la resolución que declaró inadmisible la solicitud de divorcio por el motivo de mutuo consentimiento, admitir la misma, ordenar las citaciones y pronunciarse sobre las pruebas solicitadas; asimismo, se facultará al señor de Primera Instancia para que señale la audiencia de sentencia en la cual deberán corregirse los errores materiales del convenio, tantas veces mencionados y dejar constancia de ello en el acta correspondiente; todo de conformidad al art. 181 Pr.F."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 048-20-AH-F, fecha de la resolución: 13/03/2020

CONVENIOS SOBRE ALIMENTOS CELEBRADOS EN LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

CARENCIA DE REQUISITOS PARA OTORGARLE EL VALOR DE FUERZA EJECUTIVA

"En el presente caso, el objetivo de la apelación estriba en determinar si se revoca o se confirma la providencia mediante la cual se declaró improponible la demanda de "Modificación de la cuota alimenticia establecida ante Procurador". Al respecto, es importante esclarecer ciertas situaciones:

El art. 263 C.F. en su inciso primero otorga fuerza ejecutiva a los "convenios sobre alimentos celebrados entre el alimentante y el alimentario ANTE el Procurador General de la República o los Procuradores Auxiliares Departamentales" (mayúscula, negrita, y subrayado son nuestros), de donde resulta que el legislador establece un requisito formal para la concesión de fuerza ejecutiva para tales

convenios. Es decir, que un requisito es, que exista un acuerdo de voluntades entre los interesados o el representante legal de alguno de ellos en el caso de menores de edad, sobre la contribución económica que el alimentante aportará en beneficio del alimentario; y el otro requisito es que ese acuerdo de voluntades sea manifestado ANTE el señor Procurador General de la República o bien ANTE uno de sus Agentes Auxiliares Departamentales. Por lo que siendo tales requisitos de tanta importancia y trascendencia como es el efecto de fuerza ejecutiva que la ley otorga a un documento, no puede tener como fundamento que un acta o acuerdo se otorgue ante un empleado o ante un funcionario de la Procuraduría General de la República que no sea el facultado por la ley, como es el señor Procurador General de la República o los Procuradores Auxiliares Departamentales, designados en cada Procuraduría Auxiliar de dicha Institución, lo anterior por ser materialmente imposible que el primero de ellos, pueda comparecer o estar presente en todas las oficinas departamentales de dicha Institución. [...]

Es de hacer notar, que por ser esa la práctica institucional de aquella época era suficiente para que, con el acta suscrita en la Procuraduría General de la República se ordenara el descuento por parte de dicha Institución de la cuota alimenticia en el salario del señor ********, lo cual consta en el oficio N° 332 de fecha 14 de julio del 2005 agregado a fs. […], siendo precisamente por tal motivo, que el señor Procurador General de la República está facultado para dar cumplimiento a lo que establece la Ley Orgánica de dicha Institución, que en su art. 12 ordinal 6° establece que son atribuciones del Procurador: "Fijar, aumentar, disminuir y cesar mediante resolución administrativa, la pensión alimenticia en aquellos casos en que las partes no lograren un acuerdo o no compareciere el alimentante obligado, una vez agotado el procedimiento respectivo y respetando el debido proceso". En base a la disposición legal transcrita esta Cámara considera que en sede administrativa, se podrá decidir sobre la cesación de la obligación alimenticia – y no modificación de dicha cuota como se solicita en la demanda presentada- en cuyo caso, deberán analizarse los elementos que motivaron el establecimiento de la misma, analizando además la falta de requisitos señalados por esta Cámara respecto del documento base de la acción, tal como se ha señalado en párrafos anteriores, a fin de dejar sin efecto el descuento ordenado en el salario del señor ********. En base a las razones expuestas, la Cámara confirmará la sentencia venida en apelación, mediante la cual el señor Juez de Familia de Ahuachapán, declaró improponible la demanda relacionada al principio."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 038-20-AH-F, fecha de la resolución: 28/02/2020

DECLARATORIA JUDICIAL DE UNIÓN NO MATRIMONIAL

REQUIERE QUE SE COMPRUEBE MEDIANTE PRUEBA TESTIMONIAL LA SINGULARIDAD, CONTINUIDAD, ESTABILIDAD Y NOTORIEDAD DE LA RELACIÓN, TAMBIEN LA PERMANENCIA DE LA RELACIÓN EN EL TIEMPO QUE LA LEY SEÑALA

"La Constitución de la República, vigente desde el 20 de diciembre de 1983, ordenó al legislador la regulación de las relaciones familiares resultantes de la

unión estable de un varón y una mujer, lo cual se hizo realidad once años después de ese mandato, con la entrada en vigencia del Código de Familia y la Ley Procesal de Familia, creada con un alto espíritu humano, ético y moral. La realidad social en nuestro país en relación a las uniones de hecho o convivencias y la necesidad de legislar para proteger derechos resultantes de éstas, dio origen para que en nuestro ordenamiento jurídico se contemplara el reconocimiento de la institución de Unión No matrimonial, la cual constituyó una novedad en la legislación de familia a partir del 01 de octubre de 1994. Es decir, que la regulación primaria respecto a la Declaración Judicial de la Unión No Matrimonial, la encontramos en nuestra Carta Magna en los arts. 32 inc. 3° y 33 parte final, en los que se establece el goce de los derechos a favor de la familia, aún a falta de matrimonio; institución familiar que se encuentra regulada en la ley secundaria en cumplimiento de tales preceptos constitucionales, en el art. 118 C.F., la cual dispone que "La unión no matrimonial que regula este Código, es la constituida por un hombre y una mujer que sin impedimento legal para contraer matrimonio entre si hicieren vida en común libremente, en forma singular, continúa, estable y notoria, por un período de uno o más años.:

En virtud de lo anterior, el decisorio de esta Cámara en la presente alzada, estriba en determinar si con la prueba vertida en autos, se han establecido los presupuestos exigidos por la ley para que se declare judicialmente la existencia de la unión no matrimonial (art. 118 C.F.) y en consecuencia determinar si se confirma o se revoca la sentencia definitiva que declaró no ha lugar la existencia de la unión no matrimonial entre los señores JLQG y JAMZ, y además declaró no ha lugar el daño moral reclamado por la parte actora; y para tal efecto procedemos a realizar el análisis siguiente:

Estimamos procedente retomar lo dispuesto en el art. 118 C.F. en cuanto a los presupuestos que debe cumplir la convivencia para su reconocimiento judicial y sus efectos, siendo éstos: a) La falta de impedimento legal de los convivientes para contraer matrimonio entre sí; b) hacer vida en común libremente; c) la singularidad; d) la continuidad; e) la estabilidad; y f) la notoriedad; debiendo demostrarse en el proceso, que tales presupuestos han acaecido por un período mínimo de un año.

En el caso de autos, es procedente analizar el fundamento fáctico plasmado en la demanda, respecto de la existencia de la unión no matrimonial, en la cual, en lo medular, se alega que, la señora QG, conoció al señor ********* en el año dos mil trece, iniciando una relación de amigos, luego se hicieron novios y posteriormente iniciaron una convivencia en la casa de habitación del difunto, ubicada en ********, esta ciudad, desde el treinta de noviembre del año dos mil trece, hasta el día seis de febrero del año dos mil diecisiete, fecha en que falleció el señor MZ, es decir, que dicha unión de hecho duro tres años, tres meses, tiempo durante el cual, formaron hogar sin tener impedimento legal para contraer matrimonio entre sí, haciendo vida en común libremente y sin ocultación alguna en forma singular, estable y notoria, comiendo y durmiendo en la misma casa, saliendo juntos a todas partes y presentándose el uno al otro como marido y mujer, ante las amistades, familiares y vecinos de su domicilio en la dirección antes indicada como hogar familiar, sin que ninguno tuviera alguna unión del mismo

tipo con otras personas; y que durante esa vida marital dichos señores no procrearon hijos; que en la convivencia el señor MZ, ejerció su profesión de abogado y notario en la misma casa de habitación y la demandante era quien lo asistía como colaboradora jurídica, aun mientras el señor estuvo enfermo ayudándolo a llevar el giro normal de su profesión, por lo que además de ser su compañera de vida lo era también en el trabajo, asistiendo como pareja a las celebraciones familiares de uno y de otro, en especial cumpleaños, navidades y fiestas de fin de año, junto con los familiares de ambos; asimismo, la demandante asistió y cuidó al señor MZ mientras estuvo enfermo, hasta la defunción de éste, cuidándolo día y noche, durante los últimos cuatro meses de vida del conviviente, tanto en la casa de habitación como en sus últimos días en el Hospital San Juan de Dios de esta ciudad, donde estuvo ingresado hasta su fallecimiento, lo cual fue notorio en dicho nosocomio, así como al fallecer éste fue velado en la Funeraria La Auxiliadora y fue la señora QG, quien estuvo presente en dichas exequias como compañera de vida del difundo y que así la reconocieron todos los deudos, amigos y familiares tanto del difunto como de su poderdante, que llegaron a dar el pésame respectivo junto con la demás familia del occiso, quienes reconocían ante los amigos y deudos que su mandante era la mujer o compañera de vida del difunto, lo que también ocurrió al momento del entierro, y fue la demandante, quien en el término de ley compareció al Juzgado Primero de lo Civil de esta ciudad, en su calidad de compañera de vida a entregar el Libro de Protocolo del difunto, junto con el señor JAMV, quien lo hizo en calidad de padre, el día veintiuno de febrero de dos mil diecisiete.

Bajo el marco legal citado, en relación con los hechos narrados en la demanda sobre la existencia de la unión no matrimonial, a criterio de esta Cámara, observamos que si bien la narración de los hechos es extensa y repetitiva, no se precisaron los hechos en cuanto a las circunstancias específicas de modo, tiempo y lugares en que sucedieron, por lo que se analizará la prueba aportada por la parte demandante, en virtud de que la contestación de la demanda fue declarada sin lugar por extemporánea.

La falta de impedimento legal de los convivientes para contraer matrimonio entre sí. Con las certificaciones de las partidas de nacimiento de los señores JAMZ y JLQG, las cuales corren agregadas a fs. [...], se demostró la capacidad nupcial de dichos señores, durante el tiempo que se alega duró la supuesta convivencia entre ellos; si bien en la partida de nacimiento del señor MZ, se observa que aparece una marginación de matrimonio y la disolución de éste mediante el divorcio, se advierte que dicha unión legal fue previa a la unión no matrimonial demandada.

La vida en común libremente. Dicho requisito es conocido también como comunidad de vida; y sobre éste, en el Manual de derecho de Familia del Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial, la edición, pág. 427, se expresa “Comunidad de vida, cohabitación, este es el elemento que distingue la unión no matrimonial de una simple relación circunstancial, la cohabitación implica comunidad de vida es decir, haber constituido un hogar común, tal característica convierte a la unión no matrimonial en un matrimonio aparente, que exteriormente no puede distinguirse del matrimonio real” Según lo ha definido la

Sala de lo Civil de la honorable Corte Suprema de Justicia, en la providencia con referencia 3232004 de las 12 horas 20 minutos del día 19 de julio de 2004 “La comunidad de vida que se origina de la concesión del cuerpo y alma en la pareja, así como la reciprocidad de sus esfuerzos personales y económicos, que llevan a la convicción de que, en determinado momento, las personas comienzan a sentirse uno solo, en su esfera íntima y con algo de destino común, es el rasgo que distingue a la unión no matrimonial de cualquier relación circunstancial caprichosa, accidental o fruto exclusivo de un deseo sexual más o menos prolongado, que posibilita una consideración y solución por parte del derecho.”. Efectivamente la ley exige, como requisito para la pretensión en estudio, hacer vida en común, ello en comparación a la obligación dada a los cónyuges, en el art. 36 C.F. de “vivir juntos” ; es importante mencionar que si bien, la unión no matrimonial no se equipara al matrimonio, ello es únicamente respecto a los derechos y efectos legales que a cada una de las figuras jurídicas caracterizan, pues por disposición Constitucional, el Estado debe fomentar el matrimonio; sin embargo, respecto a los requisitos exigidos para su reconocimiento, equipara tales figuras, pues la unión no matrimonial trata de remedar, imitar y aparentar una relación matrimonial, por medio de sus características más esenciales como lo son la comunidad de vida, la fidelidad, la asistencia en toda circunstancia, etc. (art. 36 precitado); siendo que, por ser una relación de hecho, nuestra legislación predetermina los elementos o los presupuestos que debe configurar el comportamiento de los convivientes, para obtener el reconocimiento judicial; con el objeto de ejercer, los derechos que taxativamente, dispone la ley para ellos, por lo que es indispensable que la relación y el comportamiento de los supuestos convivientes observen las características que la ley ha señalado al efecto. Debemos recordar que el vivir en común de una pareja, supone la obligación de cohabitación y requiere, además de ocupar el mismo espacio físico, es decir, residir ambos en el mismo lugar, que dicha convivencia sea de apoyo, solidaridad, afecto, tolerancia y relaciones íntimas de pareja, ya que muchas personas pueden pernoctar en una misma residencia por diferentes situaciones, u obligaciones laborales como las personas del servicio doméstico, por motivos de enfermedad, necesidad por viaje, por problemas en su residencia habitual, etc., sin que el sólo hecho de dormir en determinada residencia sea la pauta para determinar una convivencia, sino que debe de demostrarse que la residencia permanente en determinada casa de habitación es constitutiva de la conformación de un hogar y que esa convivencia entre marido y mujer cumple con los requisitos y las características que la ley sustantiva exige para el reconocimiento judicial de la unión no matrimonial.

En el caso de autos, al analizar dicho presupuesto, en primer lugar, advertimos que, si bien en la demanda se alega que los señores JLQG y JAMZ, formaron hogar en la casa de residencia del fallecido por más de tres años, que fue la señora QG, quien cuidó a su compañero de vida en su enfermedad, no se narran hechos precisos en cuanto a modo, lugares, tiempo y circunstancias en que se llevó a cabo esa comunidad de vida, como marido y mujer, sino que únicamente se mencionan hechos de manera general. En segundo lugar, estimamos que la prueba testimonial de cargo, consistente en las declaraciones vertidas por las señoras ******** y ********, no se establecen los presupuestos

sobre la existencia de una vida en común entre sí de dichos señores, siendo que en sus declaraciones, la primera testigo, únicamente refirió conocer a la señora QG desde hace veinte años y que estaba presente para ser testigo de los derechos de la unión no matrimonial de la señora ********; por su parte, la segunda testigo, expresó que se encontraba en la audiencia por el proceso de unión no matrimonial de la señora JLQG y el licenciado [...], quien ya falleció; siendo que, tales declaraciones, a juicio de esta Cámara, no son suficientes para demostrar que los mencionados señores, hubieren constituido una vida en común; pues no obstante alegarse en la demanda que fue la señora QG, quien cuido del fallecido en su enfermedad y además que fue su asistente en su oficina jurídica, con las declaraciones no demostraron el presupuesto en análisis, pues las testigos nada expresaron sobre ello; aunado a que, como antes se menciona, en la demanda, no se narraron hechos precisos ni concretos que fundamentaran el mismo, como objeto de prueba.

Así las cosas, tomando en cuenta los términos de la demanda y el dicho de las testigos de la parte demandante, esta Cámara considera que, en el proceso que nos ocupa, no se ha establecido la vida en común que la ley exige para el reconocimiento de la pretensión incoada; por cuanto, como se dijo, no se narraron hechos categóricos, a efecto de determinar que, entre las partes se construyó una vida en común, que constituye uno de los presupuestos objeto de prueba en el proceso; igualmente, estimamos que las testigos de cargo no aportaron ningún elemento para determinar la existencia de una comunidad de vida entre los mencionados señores, observándose que el interrogatorio realizado por el apoderado de la demandante a las testigos, fue objetado por el apoderado de la contraparte, y modulado por el Juzgador, cumpliéndose con las técnicas del interrogatorio del juicio oral, que son aplicables a todo tipo de procesos y áreas del derecho, no solo en el área penal, como lo aduce el recurrente en el escrito de apelación, por lo que con las deposiciones vertidas por las testigos ofrecidas por la parte actora, no se introdujeron hechos que permitieran de forma inequívoca establecer una relación de marido y mujer entre los señores mencionados, y que hicieron vida en común libremente, con las características propias que la ley exige para la pretensión incoada; que es lo que se requiere demostrar para que, judicialmente sea reconocida esa relación bajo la institución de la unión no matrimonial.

En ese mismo orden de ideas, como antes se ha mencionado, las testigos presentadas, no aportaron con su deposición elementos que demostraran que la demandante y el señor MZ, hicieron vida marital en casa de habitación de éste último, desde el día 30 de noviembre de 2013 hasta la fecha de su fallecimiento, que realizaban actos como esposos, sin serlo, que compartían celebraciones familiares, que la demandante lo cuidó en su enfermedad de día y de noche durante los últimos cuatro meses de vida, que lo alimentó, cuidó y asistió con sus medicamentos, como se expresó en la demanda; es decir, que las testigos no arrojaron elementos sobre hechos concretos en cuanto a las circunstancias de tiempo, modo y lugares en que éstos sucedieron, de lo que se concluye que, su testimonio no es suficiente para demostrar situaciones atinentes a la cohabitación, apoyo, ayuda, asistencia, solidaridad, etc. que debe existir entre convivientes.

De lo expuesto se concluye que, en el proceso, no se acreditó que la relación que se alega en la demanda, hubiere existido entre las partes y que trascendiera a una comunidad de vida o a una vida en común; lo cual requería, primero, una narración concreta y precisa de los hechos en que se fundamentaba la demanda y ampliación, y segundo, una prueba acabada y robusta. No obstante que, en el proceso no se demostró dicho elemento, a continuación, se examinarán los demás requisitos que la ley establece para dicha pretensión; a efecto de proporcionar un análisis integral de la norma, del fundamento fáctico del caso en estudio y de los medios de prueba producidos.

La singularidad. Este requisito exige que la relación o la convivencia sea monogámica, lo que excluye que las partes sostengan una relación similar con terceras personas; en el caso que nos ocupa, en el escrito de demanda, no se narraron hechos concretos sobre este presupuesto, sino que únicamente se alega que la convivencia era singular, sin que ninguno tuviera alguna unión del mismo tipo con otras personas; asimismo, las testigos de la parte demandante no se manifestaron sobre ello; no obstante, es válido mencionar que no se aportó prueba que acredite o haga inferir la existencia de una relación de convivencia, de la señora JLQG o del señor JAMZ con otras personas durante el tiempo que se alega duró la relación entre ellos.

Continuidad y estabilidad. Dichos requisitos serán analizados conjuntamente, ya que ambos son complementarios, pues no puede existir continuidad de una relación si no es estable y viceversa; según la doctrina, para que pueda considerarse una relación de convivencia, es necesario que ésta no sea circunstancial, momentánea o intermitente; de ahí que, el legislador estableció que estos requisitos deben demostrarse que han acaecido como mínimo por el lapso de un año. En el caso de autos, en forma general, se expresó en la demanda que, las partes iniciaron su convivencia en el día 30 de noviembre de 2013 la cual duró hasta el fallecimiento del señor MZ el día 06 de febrero de 2017, que en ese tiempo residieron en la casa de habitación del difunto, ubicada en ******** esta ciudad; se sostiene en la demanda que la convivencia fue de forma continua, siendo que los señores JLQG y JAMZ, convivieron en forma ininterrumpida cada día, no habiendo dentro del mismo separación de hecho de parte de ninguno de ellos, siendo así mismo, una relación estable en todo el tiempo que estuvieron juntos como pareja, sin embargo, no hay hechos concretos en que se apoyen tales afirmaciones, lo que afecta e incide en el objeto de prueba en el proceso que se debe establecer mediante la prueba ofrecida y producida en el mismo; para el caso, con la prueba testimonial, que es la idónea para demostrar los presupuestos legales de la pretensión en estudio, no se demostraron hechos respecto de la continuidad y estabilidad de la supuesta convivencia; pues con las declaraciones de las testigos nada se estableció sobre ello; aunado a que ninguna de ellas manifestó la fecha de inicio ni finalización de la misma. En ese orden de ideas y aunado a la falta de precisión en la narración de los hechos de la demanda y a la deficiente actividad probatoria de la parte demandante, es importante dejar claro que aunado a ello, es necesario demostrar los hechos, primero, de la vida en común y segundo, que ésta cumplió con los requisitos analizados de permanencia y estabilidad; por lo que no es suficiente, que las testigos expresaran que esta-

ban presentes para declarar sobre la existencia de la unión no matrimonial entre los señores QG y MZ, ya que lo medular era acreditar que en el período que se alega duró tal relación, ésta trascendió a una convivencia de carácter continua y estable; sin embargo, tal como se analizó en párrafos precedentes, sobre el requisito de hacer vida en común, no se logró establecer que existiera una comunidad de vida entre dichos señores, como tampoco la continuidad y estabilidad, pues tales requisitos exigen más que una situación meramente temporal, sino demostrar que las relaciones propias de pareja, como vivir juntos, prestarse apoyo, tratarse como marido y mujer, etc. fueron actitudes continuas y permanentes, lo que proporciona indudablemente una estabilidad familiar, situaciones que no fueron demostradas en el caso en estudio con la prueba testimonial aportada.

e) Notoriedad. También llamada doctrinariamente publicidad, tal requisito exige que la relación de convivencia sea del conocimiento de los familiares, vecinos y amigos, es decir, de conocimiento público, ello es así porque la legislación no regula relaciones clandestinas, ocultas o secretas, sino una relación de convivencia lícita, en la cual, la pareja sin impedimento alguno para contraer matrimonio, deciden vivir juntos libremente, de forma singular, continua y estable, lo que indudablemente conlleva a que tal relación sea del conocimiento público; esto en relación directa a demostrar la apariencia de un estado familiar de casados. En el caso que nos ocupa, igualmente, en la demanda se dice de forma general que los señores JLQG y JAMZ, nunca ocultaron su relación de pareja durante el tiempo alegado, ya que convivían como esposos en la casa de habitación del señor MZ, a pesar de existir habladurías de familiares y vecinos, por el hecho de permanecer en unión de marido y mujer sin estar casados, aun cuando no tenían impedimento legal para hacerlo, asistiendo como pareja a las celebraciones familiares de uno y del otro, pero no se narraron hechos precisos respecto del presupuesto de notoriedad de la relación de las partes durante los tres años que se alega mantuvieron una supuesta convivencia; asimismo, con las testigos de la parte demandante, no se demostró que esa relación hubiere sido conocida públicamente por la comunidad de vecinos, familiares y amigos, con hechos concretos, pues no bastaba con manifestar en la demandada que fue notoria.

Es importante resaltar que para el caso, no se narraron en forma precisa los hechos en que se fundamentaba la pretensión, específicamente en cuanto al presupuesto de lugar, tiempo, modo y circunstancias en que se llevó a cabo la vida en común de los supuestos convivientes y a las características de singularidad, continuidad, publicidad, notoriedad y estabilidad de la relación que se manifiesta en la demanda existió entre los referidos señores; que constituyen la fundamentación táctica que debería ser demostrada en el proceso por medio de la prueba documental y testimonial ofrecida y determinada en la misma, aspectos que no fueron objeto de prevención por parte del tribunal, en base al art. 96 Pr.F.

Los suscritos Magistrados consideramos que el fundamento fáctico de la pretensión contenida en la demanda -cuya demostración le corresponde a la parte demandante- constituye el objeto de prueba en el proceso; en razón de ello, era importante que se narraran hechos concretos para establecer los presupuestos legales que la pretensión exige, y no solo enunciarlos, pues lo que constituye el fundamento de ésta, son los hechos que configuran los supuestos

de la norma, para el caso los hechos en concreto de una vida en común, libre, singular, continua, estable y notoria, por un período de uno o más años; en cuyo caso, la prueba testimonial, es la idónea para demostrar los presupuestos legales analizados, ya que por su medio deben acreditarse los hechos en que se fundamenta la demanda, así como la fecha de inicio y finalización de la unión no matrimonial y la dirección del lugar o lugares en los cuales se desarrolló la supuesta convivencia; presupuestos que no han sido demostrados en el particular.

En relación a la prueba cabe mencionar que, en los procesos de familia, la apreciación de ésta se efectúa mediante el sistema de la sana crítica (art. 56 Pr.F.), que consiste precisamente en la valoración conjunta de la prueba conforme a las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia, mediante la cual el Juzgador otorga a cada medio probatorio una determinada apreciación valorativa, así como al conjunto de ellos, sin embargo la norma establece que esa valoración es sin perjuicio de la solemnidad instrumental que las leyes exigen para la existencia o validez de algunos actos. Bajo este marco de referencia debe ser valorada la prueba producida en los procesos y, en los casos de unión no matrimonial, además de la prueba documental necesaria, la deposición de testigos es la prueba idónea por excelencia, ya que con ella se debe demostrar el acaecimiento de los hechos en los que se fundamenta la pretensión y al ser producida en la audiencia de sentencia, mediante el interrogatorio directo de los apoderados y/o representantes de las partes y del Juzgador, al existir la necesidad de aclaración de lo dicho por los(as) testigos(as), se da vida a los principios de oralidad e inmediación, pues se produce ante él en forma directa para su valoración y de ambas partes en garantía del derecho de igualdad; de ahí la importancia de que la narración de los hechos en la demanda se consignen en forma clara, precisa, ordenada, amplia y concreta, pues sobre esos hechos ha de versar el debate que constituye el tema probatorio y será a partir de allí que se analizará la contribución o no para demostrar los hechos planteados en la demanda que son el objeto de la prueba en el proceso.

Como se ha analizado en la presente sentencia, para el caso, la narración de los hechos en que se fundamentó la pretensión incoada en la demanda no fue precisa en cuanto a las circunstancias de lugar, tiempo, modo y circunstancias, ni los medios de prueba fueron suficientes para demostrar lo expuesto en la misma; situaciones por las que no es procedente acoger la pretensión por no haberse demostrado los presupuestos exigidos por la ley para decretar la existencia de la unión no matrimonial pretendida (art. 118 C.F.), ya que, como se ha sostenido en la presente providencia, no se logró demostrar en el proceso en estudio, que la relación entre la demandante y el señor JAMZ, trascendiera a una vida en común, que cumpliera las características analizadas en la presente providencia. Por lo que, aplicando en el caso en estudio, las reglas de la experiencia, la lógica y la psicología, se concluye que con la prueba testimonial de las señoras ******** y ********, no se demostraron los hechos de convivencia de las partes, pues, la primera, no dijo más que era vendedora de artesanías, que conoce a la señora JLQG, desde hacía veinte años, que el motivo de su presencia era para ser testigo de los derechos de la unión no matrimonial de la señora ********; la segunda que era licenciada en administración de empresas, que estaba en la audiencia

por el proceso de una unión no matrimonial de la señora JLQG, y el licenciado [...], quien ya falleció; declaraciones con las que de ninguna manera se han demostrado los presupuesto legales para la declaratoria judicial de la existencia de la unión no matrimonial demandada; siendo la prueba testimonial la idónea para establecerlos, como antes se ha señalado.

En el escrito de apelación, el licenciado [...], manifiesta que el Juzgador de Primera Instancia le ha restado valor al cúmulo de la prueba documental y "pericial" por lo que consideraba que había interpretado en forma errónea el artículo 56 Pr.F. en relación con el artículo 118 C.F.; que, debido a que las testigos presentadas no aclararon hechos puntuales en sus deposiciones, las cuales fueron formuladas con la rigurosidad del interrogatorio de testigos en el proceso penal, el Juzgador había llegado a la conclusión errada contenida en el fallo de la sentencia que impugnaba. En relación a lo expuesto por el recurrente, en cuanto a la "rigurosidad del interrogatorio de testigos", esta Cámara considera necesario aclarar lo relacionado con ese tema; mencionando de manera particular, que, todo proceso judicial -que es el instrumento idóneo para satisfacer las pretensiones que los ciudadanos plantean al órgano jurisdiccional- debe ser sustanciado cumpliendo con las garantías constitucionales que conlleve a la protección jurisdiccional (art. 2 de la Constitución de la República) y en consecuencia a potenciar el ejercicio de los derechos que la ley reconoce a las partes en un determinado proceso, respetándose y configurándose, igualmente, el principio del contradictorio, en íntima relación con el derecho de defensa, consagrado en el art. 11 de nuestra Ley Primaria, que prevé lo relativo al debido proceso, que conjuga el mencionado derecho, así como el de audiencia y juez natural entre otros. De allí, que, para esta Cámara, es importante analizar lo pertinente, en cuanto a la técnica y a los principios establecidos en la ley adjetiva familiar como en la común, de aplicación supletoria en la materia, en cuanto a la producción de la prueba testimonial en audiencia y en el caso, al interrogatorio de las testigos, como se expone enseguida.

Sobre las objeciones. En el escrito de apelación, el abogado recurrente, manifiesta que, en la audiencia de sentencia, se le dio al interrogatorio de las testigos cariz de orden penal; en razón de ello, es importante, traer a cuenta algunas nociones básicas respecto a las técnicas de oralidad y a los principios que los informan para garantizar el debido proceso y derechos fundamentales, como el de defensa y contradicción, especialmente tomando en consideración que, en el caso en estudio, según el acta de la audiencia de sentencia, la actividad probatoria, específicamente respecto al interrogatorio de las testigos ofrecidas por la parte demandante, fue limitado, lacónico e insuficiente por parte del abogado recurrente para demostrar la fundamentación fáctica de la demanda.

La legislación supletoria común, sobre la procedencia de las objeciones -que constituyen un mecanismo de control, referida a diversos actos respecto a la aportación de pruebas, entre otros, como más adelante se relacionará- en el art. 407 dispone: "Las partes podrán objetar la prueba que se pretenda introducir, en las audiencias con violación a lo establecido en este código. Las objeciones que se interpongan tienen que ser oportunas y específicas. Si no se objeta oportunamente en audiencia, se entenderá que se ha renunciado a

ejercer este derecho. El Juez o tribunal fundamentará la admisión o el rechazo de la objeción interpuesta. Las partes podrán interponer recurso de revocatoria a la decisión del juez o tribunal." En relación a las objeciones a las preguntas formuladas a los(as) testigos(as), el art. 408 Pr.C.M., establece que "Una parte podrá interponer objeciones a las preguntas formuladas por la contraria, durante los interrogatorios a las partes, testigos o peritos, cuando dichas preguntas sean impertinentes, sugestivas, repetitivas, capciosas, compuestas, especulativas o ambiguas,. cuando la pregunta formulada asume hechos sobre los cuales no se ha presentado prueba con anterioridad, todo ello sin perjuicio de que puedan ser interpuestas otras objeciones."

En el caso en estudio, respecto al interrogatorio directo formulado por el apoderado de la parte demandante a las testigos de cargo, se advierte que éste, como antes se dijo, fue limitado, escueto y deficiente respecto al objeto del proceso, ya que en primer lugar, formuló preguntas sin sentar las bases de éstas, habiéndolas objetado el apoderado de la parte demandada, por considerar que eran "subjetivas" (en todo caso debió decir o consignarse en el acta "sugestivas"), las cuales fueron declaradas ha lugar por el juzgador, cuyas decisiones no fueron recurridas en ese momento por el apelante; advirtiendo que no replanteó el interrogatorio en debida forma, sentando las bases a las preguntas con las que pretendía establecer los hechos en que fundamentaba la demanda; situación que incidió en el resultado del proceso cuya sentencia fue adversa a los intereses de su mandante; cabe recordar que la legislación adjetiva familiar exige, en el art. 10, la procuración obligatoria, precisamente para que las partes, quienes no tienen el conocimiento legal en la técnica del derecho, puedan tener la asistencia de un abogado o abogada de la República, que les asesore, plantee sus demandas y ejerzan sus derechos en un determinado proceso, de conformidad a la ley.

Al respecto, cabe recordar que las técnicas de oralidad, encuentran su fundamento constitucional en el derecho de audiencia y de defensa de las partes y en los principios de oralidad, publicidad, inmediación y concentración que informan el debido proceso; siendo las objeciones uno de los instrumentos de los abogados para no permitir que se filtre información en el mismo, que afecte el rol que cada parte desempeña en el proceso y a los intereses que se debaten, tanto de la parte demandante como demandada; quienes, de conformidad a los arts. 408, 409, 410 y 413 Pr.C.M. pueden objetar las preguntas que se formulen [por impertinentes, sugestivas, repetitivas, capciosas, compuestas y especulativas o ambiguas, por asumir hechos, valorativa o calificativa]; a las respuestas de los testigos [por ser referencial emitir opinión sin haber sido cualificado o contestar más de lo que se le pregunta]; a las conducta de las partes [no citar correctamente al testigo, comportarse de manera irrespetuosa con el testigo, no permitir que el testigo conteste, comentar la respuesta del testigo, objetar sin fundamento u otras actitudes] y los alegatos finales en que se fijan y concretan los hechos y el derecho, respecto de la pretensión -no admitiéndose alegatos que supongan un cambio de ésta- y de los medios de prueba producidos por las partes. En base a lo cual se afirma que, los abogados de éstas, deben conocer y aplicar las técnicas dichas para garantizar las resultas que esperan del proceso

de acuerdo a los intereses de la parte a quien representan; siendo el Juzgador o Juzgadora, en la dirección de la audiencia, quien debe observar que en los interrogatorios se cumplan con las disposiciones legales citadas, en procura de la objetividad e imparcialidad que le impone la ley en todo el proceso y al momento de la recepción de los medios de prueba, así como respecto al derecho de igualdad de las partes; siendo el Juez, quien debe moderar la intervención de éstas y la de sus presentantes legales y/o judiciales, en aplicación a las facultades que se conjugan en los procesos por audiencias; todo ello, en cumplimiento a lo dispuesto en los inc. 4° y 5° del art. 117 Pr.F. para la "declaración e Mterrogatorio" de la audiencia de sentencia, que dispone que El Juez moderará el interrogatorio, evitará preguntas capciosas, sugestivas e impertinentes y procurará que el interrogatorio se produzca sin presiones indebidas y sin ofender la dignidad del interrogado. Los Apoderados y los Procuradores de Familia podrán pedir la revocatoria de las decisiones del Juez que limiten el interrogatorio y objetar las peguntas que se formulen. De lo expuesto concluimos que, las técnicas de oralidad y la exigencia de éstas, no son exclusivas del ámbito penal, ya que no solo resultan ser relevante en éstos, sino también en otros ordenamientos, en los que deban ventilarse derechos y obligaciones de distinta naturaleza, para el caso, el proceso de familia, ya que, con ello, se configura la garantía de los ciudadanos al debido proceso. Por otra parte, respecto a lo manifestado por el recurrente en el escrito de apelación, en cuanto al informe presentado por el equipo multidisciplinario, el cual, erróneamente, cataloga como "prueba pericial" esta Cámara expresa que, los informes de tal naturaleza, no constituyen un medio probatorio, pues la legislación adjetiva familiar no los considera como tales, según la enumeración del Art. 51 Pr.F. que dispone "En los procesos de familia son admisibles los medios de prueba reconocidos en el derecho común, la prueba documental y los medios científicos"; siendo que los mismos, constituyen elementos interdisciplinarios que ilustran al juzgador o juzgadora sobre la dinámica familiar desde la perspectiva social, psicológica, educativa y sociológica. En otras palabras, a los estudios realizados por el equipo multidisciplinario de los Tribunales de Familia no se les puede otorgar valor probatorio, sino que se configuran como herramientas eficaces para conocer la realidad de las partes y proporcionan al juzgador una panorámica desde un punto de vista técnico, sobre el ámbito en el que se desarrollan los sujetos; lo cual se realiza en base a los datos recabados por los profesionales de dichas áreas, mediante diferentes metodologías, ya sea de trabajo de campo, información de las mismas partes, fuentes colaterales, instrumentos técnicos como test de diferentes tipos, etc. y tal investigación se realiza muchas veces in situ y sin la presencia de la contraparte. Sobre este punto la Sala de lo Civil de la honorable Corte Suprema de Justicia, en la sentencia definitiva con referencia 323 Ca. Fam., de fecha diecinueve de julio del año dos mil cuatro, expresa: "Por esta razón los especialista que integran los equipos multidisciplinarios no son cuerpos de profesionales a quienes se remite "el caso" para que dictaminen u produzcan una prueba, sino expertos que en conjunto con el Juez analizan el problema, el lenguaje metafórico de la familia y diseñan una estrategia... "En virtud, de lo expuesto, no es procedente que en el caso en estudio sea valorado el informe presentado por el trabajador social del tribunal, como

lo pretende el recurrente, para tener por establecidos los hechos de la pretensión de la existencia de unión no matrimonial.

Sobre la pretensión de indemnización por daño moral. En el escrito de ampliación de la demanda y de su modificación (fs. [...]), el abogado recurrente, planteó la pretensión de daño moral a favor de la *********a JLQG, por manifestar que ha sufrido dichos verbales y acoso por parte del demandado, [heredero del causante], señor JAMV conocido por JAM, solicitando en tal concepto la cantidad de $ 25,000.00 dólares. Dicha pretensión fue declarada no ha lugar en la sentencia recurrida, por considerar el Juzgador que no había sido establecida en el proceso mediante la prueba pertinente; asimismo, porque no era procedente pronunciarse por ser un punto accesorio a la unión no matrimonial (fs. [...]); sentencia que ha sido impugnada por el apoderado de la parte demandante, pretendiendo su revocatoria, por lo que, a pesar de que dicho profesional, en la fundamentación de la alzada, únicamente se ha pronunciado respecto a la decisión que declaró no ha lugar la pretensión de la existencia de la unión no matrimonial, no así en cuanto al rechazo de la de indemnización por daño moral contra el heredero declarado, en su carácter personal, esta Cámara tiene a bien, traer a cuenta lo siguiente.

Por decreto N° 216 del día diez de diciembre de dos mil quince, la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, promulgó la LEY DE REPARACIÓN POR DAÑO MORAL, cuyo objeto es establecer las condiciones para ejercer el derecho a la indemnización en tal concepto, reconocido en el inciso tercero del artículo dos de la Constitución (Art. 1); conceptualizando la ley secundaria, por daño moral cualquier agravio derivado de una acción u omisión ilícita que afecte o vulnere un derecho extrapatrimonial de la persona (Art. 2); lo anterior, tomando en cuenta que, pese a la integración de esa disposición en nuestro derecho constitucional desde mil novecientos cincuenta, se había omitido legislar en esa importante materia, cuyo objetivo principal es salvaguardar los derechos fundamentales y la dignidad de las personas.

En el caso, la pretensión de indemnización por daño moral fue planteada en forma accesoria a la pretensión principal de declaración judicial de unión no matrimonial, contra el padre del causante, en su carácter personal y no como representante de éste; la accesoriedad de dicha pretensión, es regulada en el art. 8 de la Ley de Reparación por Daño Moral, que a la letra, respecto a la "Autonomía de la Acción, dispone que: "El daño moral tiene naturaleza propia y, por tanto, la acción de reparación tiene carácter autónomo respecto de otras pretensiones, aunque pueda ser ejercida en conjunto, si las circunstancias del caso lo ameritan." No obstante, lo anterior, en el caso en particular, esta Cámara estima que la pretensión aludida, no es acumulable a la pretensión principal de unión no matrimonial, a partir de que, no existe entre ambas una conexión de objeto, sujeto y causa; principios elementales que deben observarse para la acumulación de pretensiones; ya sea que la acumulación principie con la demanda en un mismo proceso o bien cuando se ha producido la apertura de dos o más procedimientos por separado y posteriormente son acumulados, ya sea a petición de parte u oficiosa. Sobre el tema, citamos lo que el Código Procesal Civil y Mercantil comentado, en la página 115, en cuanto a la "acumulación de objetos

procesales: finalidad y alcance, expresa: "La acumulación de objetos tiene por finalidad reunir una pluralidad de pretensiones procesales que podrían discutirse en procesos distintos, a fin de que sean resueltos en uno sólo dada la conexión que existe entre ellos, evitando así el riesgo de fallos contradictorios…" debiéndose tomar en cuenta, como se dijo, el objeto de las pretensiones, los sujetos y la causa de éstas, las cuales están dotadas de su propia "causa petendi" lo que, en el caso, debió ser estimado, en el momento procesal oportuno, para el estudio de la acumulación de pretensiones en el Juzgado de Primera Instancia, pues al no existir la conexión que la ley exige, se configuraría la improponibilidad de la misma, para ser tramitada en forma acumulada a la declaratoria judicial de unión no matrimonial, atendiendo a las razones expuestas en el presente párrafo.

En conclusión, consideramos que la prueba testimonial producida no aportó elementos que acreditaran los hechos para reconocer judicialmente la pretensión de la existencia de unión no matrimonial de la señora […] y el causante, […], invocada en la demanda. Por lo anterior, estimamos que el señor Juez Cuarto de Familia interino no ha aplicado erróneamente en la sentencia recurrida, las disposiciones legales señaladas por el recurrente en su escrito de apelación, por lo que la providencia deberá ser confirmada por esta Cámara".

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 119-20-SA-F4, fecha de la resolución: 27/11/2020

DERECHO DE LA NIÑA, NIÑO Y ADOLESCENTE A OPINAR Y SER OÍDO

DEBER DE LOS JUZGADORES DE DOCUMENTAR POR SEPARADO LO MANIFESTADO POR ÉSTOS, CON LA FINALIDAD DE GARANTIZAR SUS DERECHOS

"Con la finalidad de garantizar la mejor sustanciación de los procesos y diligencias de jurisdicción voluntaria, consideramos conveniente externar las siguientes apreciaciones, de conformidad con el art. 24 inc. 2° de la Ley Orgánica Judicial.

PRIMERO. El derecho de opinión de las niñas, niños y adolescentes en un proceso o diligencia judicial cuya sentencia les afecte, es de orden constitucional, conforme a los arts. 11 y 172 de la Constitución de la República de El Salvador, desarrollado en la ley especial; que consiste en la garantía de las niñas, niños y adolescentes, de emitir opinión y de ser oídos, así como de que su opinión sea tomada en consideración en las resoluciones judiciales que pudieran afectar en sus derechos. Tanto en instrumentos internacionales, como en la norma secundaria dicha garantía se encuentra regulada en los art. 12 de la Convención de los Derechos del Niño, los arts. 12 lit. "b", 51 lit. "k", 94 y 223 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, y en el art. 7 lit "j" Pr.F., derecho de vital relevancia, al grado de que su omisión, en los términos que dispone el art. 223 de dicho cuerpo normativo, está sancionada con la invalidez de las actuaciones procesales.

En el presente caso se advierte que, los solicitantes han procreado una hija, la niña *********, de cinco años de edad, por lo que la sentencia de divorcio

podría afectarle directamente, pues tendría implicación y resolvería el ejercicio de la autoridad parental que los padres ejercen sobre la misma. Se advierte en la sentencia recurrida, que el Juzgador escuetamente dejó constancia de lo siguiente: "*la niña *********, no quiso expresar su opinión en las presentes diligencias.*", pero no hizo constar si la niña fue presentada a la sede judicial o si el Juzgador trató de tener contacto con ella, pues debido a su corta edad, probablemente no podría haber emitido una opinión; tampoco se hizo constar alguna situación en particular de la niña, respecto a no querer expresar su opinión, como se consignó en el acta de la audiencia de sentencia o que hubiere existido intervención de algún profesional de la psicología de los miembros que integran el equipo multidisciplinario del Juzgado, a fin de indagar al respecto; o si por el afán de garantizar su interés superior, el Juzgador consideró que podía ser atentatorio tener contacto o un dialogo con ella, lo cual consideramos que debió de haberse especificado y documentado en las diligencias, de ser posible, en acta por separado, haciéndose constar las circunstancias pertinentes; todo lo cual garantizaría el referido derecho de la niña y se evitaría, eventualmente, la sanción sobre la invalidez de las actuaciones procesales, que la ley especial establece a este respecto."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 073-20-AH-F, fecha de la resolución: 19/08/2020

DILIGENCIAS DE CAMBIO DE NOMBRE

NORMATIVA QUE DEBE SER CONSIDERADA PARA DAR TRÁMITE A SOLICITUDES DE PERSONAS TRANSGÉNERO

"El objeto del Recurso de Apelación se constriñe en determinar, a partir del material fáctico que milita en Autos si procede confirmar la Interlocutoria que declara Improponible la solicitud presentada, o si los argumentos expuestos por la abogada apelante son pertinentes para revocarla y ordenar la admisión de la misma y que se le proporcione el trámite aplicado a las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, señalando para ello, fecha para la celebración de la Audiencia de Sentencia, previo a las publicaciones en los Diario Oficial y en uno de mayor circulación que determina el Art.23 L.N.P.N. donde se apruebe con la prueba ofertada -documental, testimonial, pericial, etc.- la solicitud de Cambio de Nombre presentada por la persona solicitante.

En nuestra legislación de familia, no se encuentra regulado específicamente lo relativo a la improponibilidad de la demanda de forma expresa por lo cual tomaremos como base lo dispuesto en el Art.277 C. Pr.C.M. que es de aplicación supletoria conforme a los Arts.218 L.Pr.Fm.; y 20 C.Pr.C.M.

En ese sentido, la improponibilidad, que determina el Código Procesal Civil y Mercantil dice: "Si presentada la demanda, el Juez advierte algún defecto en la pretensión, como decir que su objeto sea ilícito, imposible o absurdo; carezca de competencia objetiva o de grado, o atinente al objeto procesal, como la litispendencia, la cosa juzgada, compromiso pendiente; evidencie falta de presupuestos

materiales o esenciales y otros semejantes, se rechazará la demanda sin necesidad de prevención por ser improponible, debiendo explicar los fundamentos de la decisión[…][…]" (Sic.) (lo subrayado es nuestro).

Por lo anterior, podemos decir que la improponibilidad conlleva, un defecto en la Pretensión, de tal magnitud que resulta de imposible conocimiento en cualquier momento por el Tribunal para la emisión de una sentencia de fondo.

Advertimos que la improponibilidad se refiere a todo proceso o diligencia que no puede abrirse por motivos procesales que devienen por su naturaleza insubsanables, de allí que se diga que la pretensión no resulta susceptible de ser propuesta y, en esa medida, no procede proveer a ella judicialmente mediante la incoación de un proceso o diligencia.

Resaltado lo anterior, verificamos, lo que se pretende someter a conocimiento de la Jueza A quo, es la Pretensión de Cambio de Nombre que es fundamentada bajo los hechos planteados en la solicitud por el motivo cuarto del Art. 23 L.N.P.N., que se refiere cuando el nombre es "Lesivo a la Dignidad Humana" y además que se cambie el sexo de "Masculino" a "Femenino" en su Partida de Nacimiento ya que el nombre que solicita que se autorice utilizar sería "Equivoco Respecto al Sexo" en este caso a su género, que determina el motivo segundo del Art.23 L.N.P.N., y éste último motivo -Equivoco Respecto al Sexo- no ha especificado en la solicitud con la narración precisa de los hechos, sino únicamente en el Recurso de Apelación -que no será analizado por la Jueza A quo en la etapa procesal pertinente (Audiencia de Sentencia)-.

En el sentido, si en verdad -elementos a probarse- la persona solicitante se ha sometido a lo largo de su vida a un proceso de terapias psicológicas, psiquiátricas, hormonales y hasta de cirugía -éste último aspecto que no se previno por la Jueza A quo, y que debieron de ser plasmados o determinados en la solicitud, sino únicamente se ha inferido a partir de las citas de los instrumentos internacionales (que ha ratificado el Estado de El Salvador), Manual de Clasificación Internacional de Enfermedades por parte de la Organización Mundial de la Salud CIE-11, Opinión Consultiva con Ref. OC-24/2017, pronunciada el día veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al Estado de Costa Rica, Principios de Yogyakarta (Principios Sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género), que lo obligaron a tomar la decisión a partir de las lesiones a la dignidad humana que asegura ha sido sometido a lo largo de su vida por la familia, la sociedad, etc.

Advertimos, que, en El Salvador, hay tres Tratados (Pactos, Convenios o Convenciones) Internacionales más importantes y que están vigentes, donde reconoce los Derechos Fundamentales de la persona humana, y que establecen procedimientos de protección ante instancias internacionales de Derechos Humanos en la Organización de la Naciones Unidas (O.N.U.) y en la Organización de Estados Americanos (O.E.A.). Por lo anterior, la aplicación de estos Tratados es jurídicamente obligatorio en El Salvador, por lo que su conocimiento se vuelve necesario para todos y no se puede obviar, mucho menos no incluirlos y hasta omitirlos para dictar una decisión tan importante que se está solicitando como es el Derecho de Identidad, como lo ha hecho la Jueza A quo, al no tenerlos u

omitirlos como Ley de la República de El Salvador que tienen un rango superior a las Leyes Secundarias conforme al Art.144 Cn., que son de utilidad para invocar su aplicación en consonancia con la Constitución de la República y con la Legislación Secundaria.

Por otro lado, existen dos Declaraciones Internacionales más importantes sobre Derechos Humanos como lo son: la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU) y la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA). Estos Instrumentos Internacionales si bien, no están sujetos a ratificación por la Asamblea Legislativa, y por lo tanto, no pueden convertirse en Leyes de la República como Tratados Internacionales, constituyen auténticos compromisos políticos y morales del Estado de El Salvador con la Comunidad Internacional y con la misma Sociedad Salvadoreña, en el sentido, de respectar y garantizar los Derechos reconocidos en dichas Declaraciones, y cumplir de buena fe con las obligaciones internacionales contraídas por El Salvador en materia de Derechos Humanos, en su calidad de Estado miembro de la Organización de las Naciones Unidas (O.N.U.) y de la Organización de los Estados Americanos (O.E.A.).

Debemos de recordar que el Estado de El Salvador fue uno de los cuarenta y ocho Estados en el mundo que firmo el día diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho la Declaración Universal de los Derechos Humanos y también fue uno de los Estados Americanos que proclamó en el mes de abril de ese mismo año la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por lo tanto, esa calidad de firmante originario convierte a El Salvador en un Estado privilegiado, pero a su vez lo obliga a asumir en todo momento y circunstancia una conducta compatible con los estándares internacionales de protección de los Derechos Humanos.

Por lo tanto, la Constitución de la República, como los Tratados y las Declaraciones Internaciones reconocen los fundamentales Derechos Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, y reconocen, además, Derechos de los Pueblos y de toda la Humanidad en su conjunto, entre ellos, se mencionan, los Derechos Individuales y Colectivos, los Derechos de Libertad y de Igualdad, los Derechos de Autonomía y de Participación, las Libertades Democráticas, los Derechos y Garantías del Debido Proceso -Derechos de las Victimas y de las Personas Procesadas por delitos-, los Derechos de la Familia, donde se incluye el Derecho a la Identidad, los Derechos de la Mujer, y los Derechos de Sectores Vulnerables, como los Derechos de la Niñez.

Ahora bien, del análisis minucioso del expediente realizado por parte de este Tribunal, advertimos que la Interlocutoria Con Fuerza Definitiva -resolución- que se impugna no se incluyen o en todo caso se omiten los instrumentos internacionales que son Leyes de la República conforme al Art.144 Cn. y se hacen consideraciones y valoraciones que no corresponden hacerla en la etapa de la admisión de la solicitud sino hasta el día de la celebración de la Audiencia de Sentencia, y, por ende, en los considerandos -motivos de decisión- de la Sentencia Definitiva, ésta última con el fin de aperturar que la persona solicitante -parte peticionaria- demuestre el Derecho que alega en esa etapa procesal y no antes, ya que, es necesario darle tramite a la petición por el Derecho de Acceso

a la Justicia y no cerrar la posibilidad de que se conozca su petición basándose en aspectos superficiales para declarar una solicitud que a todas luces es proponible para su conocimiento.

Si bien, es cierto, que la Ley del Nombre de la Persona Natural no especifica "literalmente" que el Cambio de Nombre procede o no para personas Trans o Transgénero que han sido sometidos o no a cirugías de reasignación de sexo y que se pudiese interpretar que hay una omisión -Inconstitucionalidad por Omisión- del legislador con respecto al mandato Constitucional que determina el Art.36 Cn. para resolver la situación jurídica de dichas personas en lo que concierne al Cambio de Nombre, pero hay instrumentos internacionales -Convenios, Tratados, Protocolos, etc. como los hemos dicho- que han sido suscritos y ratificados por el Estado de El Salvador, que son Ley de la República y que están superiores a la Ley Secundaria pero inferiores a la Constitución de la República, conforme al Art.144 Cn., que no han sido tomadas en cuenta por la Jueza A quo, y que permiten la admisión de solicitudes de este tipo y que se les dé el trámite que legalmente corresponda."

REQUISITOS LEGALES PARA LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA

"El Art. 42 L.Pr.Fm. enumera los requisitos que debe contener la demanda o en todo caso solicitud, conforme al Art. 180 L.Pr.Fm., a efecto de facilitar el ejercicio del derecho de acción de quien la promueve. La referida ley también faculta al(la) Juez(a) para prevenir a la parte actora o interesada, en los casos en los cuales el escrito de la demanda o solicitud carezca de uno o varios requisitos de admisibilidad, para la subsanación de los mismos. (Art. 96 L.Pr.Fm.).

Si el(la) Juez(a) advierte del estudio de la demanda y/o solicitud que ésta no reúne todos los requisitos de ley, debe necesariamente prevenir con claridad lo pertinente a fin de evitar la dilación innecesaria del proceso o diligencia, que podría producir una sentencia inhibitoria; o tratándose de procesos para evitar la alegación y oposición de la excepción de obscuridad de la demanda. En este sentido, los Jueces tienen la facultad-deber de prevenir la subsanación de las omisiones de la demanda y/o solicitud, orientada por los principios de celeridad y economía procesal, que procuran una pronta solución a los conflictos familiares. Arts. 3 lit. b) y 7 lit. a) L.Pr.Fm. cabe mencionar que las prevenciones se constriñen a hacerle saber al o los solicitantes o demandantes los errores u omisiones de su petición, las cuales han de ser subsanadas dentro de los tres días siguientes al de la notificación respectiva. Art. 96 L.Pr.Fm.

Una vez notificada la o las prevenciones, el o los solicitantes o demandantes tienen tres opciones: 1) Evacuar debidamente dichas prevenciones en el plazo de tres días, para que de esta forma le sea admitida la demanda o solicitud; 2) Dejar pasar el plazo sin cumplir las prevenciones o evacuarlas extemporáneamente; y 3) Subsanarlas mal o parcialmente. En los dos últimos casos la demanda o solicitud puede ser declarada inadmisible, sin perjuicio de que dicha resolución pueda ser impugnada probando únicamente que la o las prevenciones fueron correctamente evacuadas o que éstas eran obscuras, innecesarias, inútiles o impertinentes, o en todo caso queda expedito el derecho de los interesados a presentarla nuevamente.

Por lo anterior y a efecto de viabilizar el acceso a la Justicia del señor ********, conocido socialmente como señorita ********, es que creemos oportuno que la Jueza A quo, realice las prevenciones a las cuales nos referiremos al final de esta Sentencia en virtud que hay oscuridad en la solicitud que ha planteado la persona solicitante o interesada por medio de sus abogados y las que crea oportunas a fin de direccionar -si fuera procedente la petición que hicieren de acuerdo a los hechos- a la diligencia, ya que es facultad del(la) Juzgador(a) realizar el examen de toda demanda o solicitud, a fin de que reúna los requisitos esenciales (de fondo), así como los requisitos formales para su procedencia.

Queremos aclarar, que esta Cámara es flexible en cuanto a los criterios para resolver los casos que tenemos en conocimiento, con el fin de cumplir con la filosofía que sustenta el moderno derecho de familia, -como lo hemos dicho en pretéritas Sentencias dictadas por esta Cámara- que los conflictos o problemas familiares deben resolverse mediante procedimientos breves, ágiles y sencillos, y que va en consonancia con lo determinan los Tratados Internacionales ratificados por El Salvador y con la Constitución de la República, con el fin de evitar todo ritualismo y obstáculo para resolver las pretensiones, con aplicación de los principios de celeridad, economía procesal y acceso a la justicia, pero en el sub lite, no se han proporcionado los hechos para que este Tribunal pueda direccionar la diligencia, por ello, creemos que debemos ordenar a la Jueza A quo, que haga las prevenciones necesarias con el fin de que los Abogados se impongan del caso y con ello, puedan ser concretos en lo que están solicitando.

Le recordamos a la Licenciada [...], y al Licenciado [...], que la doctrina de los expositores del Derecho es unánime en cuanto al establecimiento de las reglas universales de la representación judicial, en el sentido, de que el principio aplicable en el mandato judicial, es que los procuradores gozan de todas las facultades necesarias para iniciar, continuar y terminar el proceso o diligencias con los límites del mandato conferido y con algunas excepciones señaladas expresamente que requieren poder o cláusula especial, pero esto no significa que frente a una paupérrima narración de los hechos y escaso ofrecimiento de pruebas, el Juzgador tenga que suplirla y acoger el caso sin pruebas; como si se tratara del sistema de la "íntima convicción", por lo que se les insta a que deben de tomar muy en cuenta este principio, a fin de que proporcionen los hechos con las pruebas pertinentes y con ello, se resuelva de la mejor manera el caso -si es que resulta necesaria la intervención judicial".

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 70-A-2020, fecha de la resolución: 11/09/2020

"El objeto del Recurso de Apelación se constriñe en determinar, a partir del material fáctico que milita en Autos si procede confirmar la Interlocutoria que declara Improponible la solicitud presentada, o si los argumentos expuestos por los abogados apelantes son pertinentes para revocarla y ordenar la admisión de la misma y que se le proporcione el trámite aplicado a las Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, señalando para ello, fecha para la celebración de la Audiencia de Sentencia, previo a las publicaciones en los Diario Oficial y en uno de mayor circulación que determina el Art.23 L.N.P.N. donde se apruebe con la prueba

ofertada -documental, testimonial, pericial, etc.- la solicitud de Cambio de Nombre presentada por la persona solicitante.

En nuestra legislación de familia, no se encuentra regulado específicamente lo relativo a la improponibilidad de la demanda de forma expresa, por lo cual, tomaremos como base lo dispuesto en el Art.277 C. Pr.C.M. que es de aplicación supletoria conforme a los Arts.218 L.Pr.Fm.; y 20 C.Pr.C.M.

En ese sentido, la improponibilidad, que determina el Código Procesal Civil y Mercantil dice: "Si presentada la demanda, el Juez advierte algún defecto en la pretensión, como decir que su objeto sea ilícito, imposible o absurdo; carezca de competencia objetiva o de grado, o atinente al objeto procesal, como la litispendencia, la cosa juzgada, compromiso pendiente; evidencie falta de presupuestos materiales o esenciales y otros semejantes, se rechazará la demanda sin necesidad de prevención por ser improponible, debiendo explicar los fundamentos de la decisión[…][…]" (Sic.) (lo subrayado es nuestro).

Por lo anterior, podemos decir, que la improponibilidad conlleva, un defecto en la Pretensión, de tal magnitud que resulta de imposible conocimiento en cualquier momento por el Tribunal para la emisión de una sentencia de fondo.

Advertimos que la improponibilidad se refiere a todo proceso o diligencia que no puede abrirse por motivos procesales que devienen por su naturaleza insubsanable, de allí que se diga que la pretensión no resulta susceptible de ser propuesta y, en esa medida, no procede proveer a ella judicialmente mediante la incoación de un proceso o diligencia.

Resaltado lo anterior, verificamos, lo que se pretende someter a conocimiento de la Jueza *A quo,* es la Pretensión de Cambio de Nombre que es fundamentada bajo los hechos planteados en la solicitud por el motivo cuarto del Art.23 L.N.P.N., que se refiere cuando el nombre es "Lesivo a la Dignidad Humana" y además que se cambie el sexo de "Masculino" a "Femenino" en su Asiento de Partida de Nacimiento ya que el nombre que solicita se le asigne que corresponde a la identidad de género Auto Percibida -femenino- coincida con el sexo, y éste último motivo -el cambio de Sexo- no ha especificado en la solicitud con la narración precisa de los hechos, el fundamento o sustento para que sea modificado, aspecto que debe ser analizado y valorado por la Jueza *A quo* en la etapa procesal pertinente (Audiencia de Sentencia).

Cabe destacar que en la solicitud se establece, que la persona solicitante se ha sometido a un proceso de automedicación de hormonas feminizantes -Terapia Hormonal de Feminización- y en el año de dos mil diecinueve se realizó una mamoplastía de aumento (aumento de senos), pero éstos procesos médicos no han sido documentados en la solicitud, mucho menos ofertado como prueba para demostrar la pretensión.

De igual forma se menciona que dejo sus estudios por no soportar burlas, pero a la vez se agrega a la diligencia un Título que acredita la calidad de Licenciado en Ciencias Jurídicas al solicitante -v.gr.fs.[…]-, así como se menciona que tuvo varios trabajos donde fue despidos por su identidad "Transexuada", que tampoco, se oferta prueba -documental o testimonial- sobre esas aseveraciones que tienen que ser demostradas dentro de las diligencias.

Por lo anterior, si en verdad -elementos a probarse- la persona solicitante se ha sometido a lo largo de su vida a un proceso de terapias psicológicas, psiquiá-

tricas, hormonales y hasta de cirugía -éste último aspecto que no se previno por la Jueza *A quo*-, deben de ser plasmados o determinados en la solicitud -como lo dijimos antes-, y no solo hacer únicamente citas de los instrumentos internacionales (que ha ratificado el Estado de El Salvador); del Manual de Clasificación Internacional de Enfermedades por parte de la Organización Mundial de la Salud **CIE-11;** de la Opinión Consultiva con Ref. **OC-24/2017,** pronunciada el día veinticuatro de noviembre de dos mil diecisiete, por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos al Estado de Costa Rica; y de los Principios de Yogyakarta (Principios Sobre la Aplicación de la Legislación Internacional de Derechos Humanos en Relación con la Orientación Sexual y la Identidad de Género), para determinar que la persona solicitante tomo decisiones bien determinantes en su vida, a partir, de las lesiones a la dignidad humana que asegura, ha sido, sometido a lo largo de su vida por la familia, la sociedad, etc.

Advertimos, que, en El Salvador, hay tres Tratados (Pactos, Convenios o Convenciones) Internacionales más importantes y que están vigentes, donde reconoce los Derechos Fundamentales de la persona humana, y que establecen procedimientos de protección ante instancias internacionales de Derechos Humanos en la Organización de la Naciones Unidas (O.N.U.) y en la Organización de Estados Americanos (O.E.A.). Por lo anterior, la aplicación de estos Tratados es jurídicamente obligatorio en El Salvador, por lo que su conocimiento se vuelve necesario para todos y no se puede obviar, mucho menos no incluirlos y hasta omitirlos para dictar una decisión tan importante que se está solicitando como es el Derecho de Identidad, como lo ha hecho la Jueza *A quo,* al no tenerlos u omitirlos como Leyes de la República de El Salvador que tienen un rango superior a las Leyes Secundarias conforme al Art.144 Cn., que son de utilidad para invocar su aplicación en consonancia con la Constitución de la República y con la Legislación Secundaria.

Por otro lado, existen dos Declaraciones Internacionales más importantes sobre Derechos Humanos como lo son: la **Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU)** y la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (OEA).** Estos Instrumentos Internacionales si bien, no están sujetos a ratificación por la Asamblea Legislativa, y por lo tanto, no pueden convertirse en Leyes de la República como Tratados Internacionales, constituyen auténticos compromisos políticos y morales del Estado de El Salvador con la Comunidad Internacional y con la misma Sociedad Salvadoreña, en el sentido, de respetar y garantizar los Derechos reconocidos en dichas Declaraciones, y cumplir de buena fe con las obligaciones internacionales contraídas por El Salvador en materia de Derechos Humanos, en su calidad de Estado miembro de la Organización de las Naciones Unidas (O.N.U.) y de la Organización de los Estados Americanos (O.E.A.).

Debemos de recordar que el Estado de El Salvador fue uno de los cuarenta y ocho Estados en el mundo que firmo el día diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho la Declaración Universal de los Derechos Humanos y también fue uno de los Estados Americanos que proclamó en el mes de abril de ese mismo año la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, por lo tanto, esa calidad de firmante originario convierte a El Salvador

en un Estado privilegiado, pero a su vez lo obliga a asumir en todo momento y circunstancia una conducta compatible con los estándares internacionales de protección de los Derechos Humanos.

Por lo tanto, la Constitución de la República, como los Tratados y las Declaraciones Internaciones reconocen los fundamentales Derechos Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, y reconocen, además, Derechos de los Pueblos y de toda la Humanidad en su conjunto, entre ellos, se mencionan, los Derechos Individuales y Colectivos, los Derechos de Libertad y de Igualdad, los Derechos de Autonomía y de Participación, las Libertades Democráticas, los Derechos y Garantías del Debido Proceso -Derechos de las Víctimas y de las Personas Procesadas por delitos-, los Derechos de la Familia, donde se incluye el Derecho a la Identidad, los Derechos de la Mujer, y los Derechos de Sectores Vulnerables, como los Derechos de la Niñez.

Ahora bien, del análisis minucioso del expediente realizado por parte de este Tribunal, advertimos que la Interlocutoria Con Fuerza Definitiva -resolución- que se impugna no se incluyen o en todo caso se omiten los instrumentos internacionales que son Leyes de la República conforme al Art.144 Cn. y se hacen consideraciones que lejos de fundamentar una decisión denotan un total desconocimiento de los instrumentos internacionales, por lo tanto, es un tanto temerario, establecer, que de los documentos y hechos narrados en la solicitud de Cambio de Nombre "se evidencia la falta de presupuestos esenciales y requisitos para admitirla" como lo determina en la resolución impugnada la Jueza *A quo,* por lo que, consideramos que, con el fin de aperturar que la persona solicitante -parte peticionaria- demuestre el Derecho que alega en la etapa procesal que corresponde en la Audiencia de Sentencia, ya que, es necesario darle tramite a la petición por el Derecho de Acceso a la Justicia y no cerrar la posibilidad de que se conozca su petición basándose en aspectos superficiales para declarar una solicitud que a todas luces es proponible para su conocimiento."

El Art. 42 L.Pr.Fm. enumera los requisitos que debe contener la demanda o en todo caso solicitud, conforme al Art. 180 L.Pr.Fm., a efecto de facilitar el ejercicio del derecho de acción de quien la promueve. La referida ley también faculta al(la) Juez(a) para prevenir a la parte actora o interesada, en los casos, en los cuales, el escrito de la demanda o solicitud carezca de uno o varios requisitos de admisibilidad, para la subsanación de los mismos. (Art. 96 L.Pr.Fm.).

Si el(la) Juez(a) advierte del estudio de la demanda y/o solicitud que ésta no reúne todos los requisitos de ley, debe necesariamente prevenir con claridad lo pertinente a fin de evitar la dilación innecesaria del proceso o diligencia, que podría producir una sentencia inhibitoria; o tratándose de procesos para evitar la alegación y oposición de la excepción de obscuridad de la demanda. En este sentido, los Jueces tienen la facultad-deber de prevenir la subsanación de las omisiones de la demanda y/o solicitud, orientada por los principios de celeridad y economía procesal, que procuran una pronta solución a los conflictos familiares. Arts. 3 lit. b) y 7 lit. a) L.Pr.Fm. cabe mencionar que las prevenciones se constriñen a hacerle saber al o los solicitantes o demandantes los errores u omisiones de su petición, las cuales, deben de ser subsanadas dentro de los tres días siguientes al de la notificación respectiva. Art. 96 L.Pr.Fm.

Una vez notificada la o las prevenciones, el o los solicitantes o demandantes tienen tres opciones: **1**) Evacuar debidamente dichas prevenciones en el plazo de tres días, para que de esta forma le sea admitida la demanda o solicitud; **2**) Dejar pasar el plazo sin cumplir las prevenciones o evacuarlas extemporáneamente; y **3**) Subsanarlas mal o parcialmente. En los dos últimos casos la demanda o solicitud puede ser declarada inadmisible, sin perjuicio de que dicha resolución pueda ser impugnada probando únicamente que la o las prevenciones fueron correctamente evacuadas o que éstas eran obscuras, innecesarias, inútiles o impertinentes, o en todo caso queda expedito el derecho de los interesados a presentarla nuevamente.

Por lo anterior y a efecto de viabilizar el acceso a la Justicia del señor **********,** conocido socialmente como señorita **********,** es que creemos oportuno que la Jueza *A quo,* realice las prevenciones, a las cuales, nos referiremos al final de esta Sentencia, en virtud, que hay oscuridad en la solicitud que ha planteado la persona solicitante o interesada por medio de sus abogados, así como las que crea oportunas a fin de direccionar -si fuera procedente la petición que hicieren de acuerdo a los hechos- a la diligencia, ya que es facultad del(la) Juzgador(a) realizar el examen de toda demanda o solicitud, a fin de que reúna los requisitos esenciales (de fondo), así como los requisitos formales para su procedencia.

Queremos aclarar, que esta Cámara es flexible en cuanto a los criterios para resolver los casos que tenemos en conocimiento, con el fin de cumplir con la filosofía que sustenta el moderno derecho de familia, -como lo hemos dicho en pretéritas Sentencias dictadas por esta Cámara- que los conflictos o problemas familiares deben resolverse mediante procedimientos breves, ágiles y sencillos, y que va en consonancia con lo determinan los Tratados Internacionales ratificados por El Salvador y con la Constitución de la República, con el fin de evitar todo ritualismo y obstáculo para resolver las pretensiones, con aplicación de los principios de celeridad, economía procesal y acceso a la justicia, pero en el *sub lite,* no se han proporcionado los hechos para que este Tribunal pueda direccionar la diligencia, por ello, creemos que debemos ordenar a la Jueza *A quo,* que haga las prevenciones necesarias con el fin de que los Abogados se impongan del caso y con ello, puedan ser concretos en lo que están solicitando.

Es necesario advertir, que, con la creación de los Juzgados de Familia en El Salvador, en el año de mil novecientos noventa y cuatro con la entrada en vigencia de las Leyes de Familia -Código de Familia y Procesal de Familia- se incluían a los Equipos Multidisciplinarios, cuyo objeto principal, era auxiliar a la Jurisdicción Familiar con aportes de las áreas humanísticas -Psicología, Trabajo Social y Educación- para ampliar la visión jurídica de los casos que estaban bajo conocimiento de los Jueces, en ese sentido, debe de auxiliarse la Jueza *A quo,* del Equipo Multidisciplinario, así como del Instituto de Medicina Legal, para que se realicen exámenes psicológicos y psiquiátricos entre otros, que contribuyan a reforzar o no la pretensión planteada con la solicitud.

Le recordamos a la Licenciada **[…],** y al Licenciado **[…],** que la doctrina de los expositores del Derecho es unánime en cuanto al establecimiento de las reglas universales de la representación judicial, en el sentido, de que el principio aplicable en el mandato judicial, es que los procuradores gozan de todas las fa-

cultades necesarias para iniciar, continuar y terminar el proceso o diligencias con los límites del mandato conferido y con algunas excepciones señaladas expresamente que requieren poder o cláusula especial, pero esto no significa que frente a una paupérrima narración de los hechos y escaso ofrecimiento de pruebas, el Juzgador tenga que suplirla y acoger el caso sin pruebas; como si se tratara del sistema de la "íntima convicción", por lo que se les insta a que deben de tomar muy en cuenta este principio, a fin de que proporcionen los hechos con las pruebas pertinentes, y con ello, se resuelva de la mejor manera el caso -si es que resulta necesaria la intervención judicial.

Por último, esta Cámara hace las siguientes observaciones al Juzgado *A quo* para una mejor Administración de Justicia conforme a los Art.24 y 29 Ord. 5° L.O.J.:

1) Cuando se trate de una pluralidad de abogados que representan judicialmente a una de las partes -pasiva o activa- que integran el proceso y/o diligencia, el Notificador(a) y/o Citador(a) del Juzgado *A quo* o quien por ley está facultado a hacerlo -Secretario(a) de Actuaciones Propietario(a) y/o Interino(a) del Juzgado *A quo*- debe de hacer una sola notificación a los mismos, ya que conforme a los Arts.12 y 33 Inc.1° L.Pr.Fm., la notificación realizada a uno de ellos, valdrá respecto de todos y hacerlo diferente a éstas disposiciones legales, implica, generarles una confusión a la hora de interponer los Recursos -Revocatoria y/o Apelación- específicamente en el plazo.

Lo anterior, se menciona ya que dentro de las diligencias se han realizado innecesariamente dos veces una misma notificación de Auto para dos abogados que representan judicialmente a la parte solicitante -v.gr.fs.[….]-; por otro lado, hay dos Esquelas de Notificación -v.gr.fs.[…]- que esta alterada con lapicero azul y con líquido, específicamente donde se dice la fecha del Auto que se estaba notificando, que no ha sido corregida.

Todos estos aspectos, van contrario a lo determinado con la ley, pero este hecho, aunque no fue advertido por la Parte -Material y/o Técnica-, y que no ha producido vulneración al Derecho de Defensa, pero puede suceder si siguen con estas prácticas, por lo que, para futuros casos deben de estar muy atentos a que esta situación no pase de la misma forma, ya que puede dilatarse los Procesos y/o Diligencias con solicitudes de nulidades conforme a los Arts.35 y 36 L.Pr.Fm.

Le recordamos que el buen direccionamiento del proceso y/o diligencia paraliza toda dilación innecesaria del mismo y hacerlo diferente hace un inútil dispendio de la actividad jurisdiccional;

2) El foliado que se realice de los expedientes deben de consignarse de forma legible, correlativa y sin ninguna enmendadura, lo anterior se menciona, ya que existen folios alterados con lapicero a la hora de consignar los números -v.gr fs.[…]-; y esto no ha sido advertido ni ordenado, por lo tanto, el(la) Secretario(a) de Actuaciones Propietario(a) y/o Interino(a) debe de corregir el expediente conforme a lo que mencionamos en esta observación y al Art.78 L.O.J., una vez sea remitido de esta Instancia al Juzgado *A quo*;

3) El(La) Juez(a) debe de velar porque los Autos sean dictados en el plazo que determina la ley y que entre la fecha de la resolución o Auto dictado y la notificación del mismo no sea prolongado (v.gr.Art.169 C.Pr.C.M.), lo anterior,

se menciona, en virtud, que el Auto impugnado fue dictado a las diez horas con veinte minutos del día seis de enero de dos mil veinte (v.gr.fs.[…]), comenzó a ser notificado con la Procuradora de Familia Adscrita al Juzgado *A quo* hasta las diez horas con seis minutos del día dieciséis de enero de dos mil veinte y ha finalizado con los abogados de la parte solicitante su comunicación hasta las nueve horas con cincuenta y nueve horas con cincuenta y dos minutos en ambas del día diecisiete de enero de dos mil veinte (v.gr.fs.[…]), es decir, ocho y nueve días hábiles después del dictado del mencionado Auto, comenzó su comunicación; asimismo el Auto que fue dictado a las diez horas con treinta minutos del día veintisiete de enero de dos mil veinte y que corre agregado a fs.[…], comenzó a ser notificado a los abogados de la parte solicitante su comunicación hasta las once horas con once minutos y once con quince minutos ambas del día trece de febrero de dos mil veinte y ha finalizado su comunicación con la Procuradora de Familia Adscrita al Juzgado *A quo* hasta las diez horas con quince minutos del día catorce de febrero de dos mil veinte (v.gr.fs.[…]), es decir, trece y catorce días hábiles después del dictado del mencionado Auto; y el Auto dictado a las once horas con cinco minutos del día veintisiete de julio de dos mil veinte, que ordena la remisión de la diligencia a esta Cámara y que corre agregado a fs.[…], comenzó su comunicación con la Procuradora de Familia Adscrita al Juzgado *A quo,* a las diez horas con trece minutos del día veintiuno de agosto de dos mil veinte y finaliza su comunicación con los abogados que representan judicialmente a la parte solicitante a las diez horas con cuarenta y cuatro minutos del día dos de septiembre de dos mil veinte, es decir, quince y veintitrés día hábiles después del dictado del mencionado Auto, y el oficio remitido a esta Cámara de Familia tiene fecha dos de octubre de dos mil veinte y es remitido hasta las diez horas con veinticinco minutos del día nueve de octubre de dos mil veinte, es decir, cinco días hábiles después de emitido, retardando con ello, el trámite del expediente.

Advertimos, que el Auto que ordena únicamente el envío del expediente a esta Cámara de Familia pudo haberse dictado un día después del vencimiento del plazo otorgado -cinco días- a la Procuradora de Familia Adscrita al Juzgado *A quo* en el Auto de fs.[…], es decir, el día veinticuatro de febrero de dos mil veinte que era la fecha antes de la pandemia de COVID-19 que inicio el día veinte de marzo de dos mil veinte, y remitirlo de inmediato a esta Cámara de Familia, pero se ha dilatado innecesariamente su procedimiento, por lo que deberán de estar pendiente que, las fechas de las resoluciones o Autos coincidan con el mismo tiempo que se notifican -Principio General de Notificación Art.169 C.Pr.C.M.- y que el trámite y envío del expediente a esta Instancia no sea tan retardado desde la interposición del Recurso de Apelación -sea Autónomo o Subsidiario-;

4) Todos los escritos presentados por los abogados en la presente diligencia o por instituciones que los remitan -v.gr.fs.[…]-, no llevan el respectivo el nombre del Secretario de Actuaciones Propietario y/o Interino del Juzgado *A quo,* que lo autoriza según sea el caso de recibirlo, conforme a los Arts. 70 y 78 L.O.J., y esto es lo que autoriza junto con la firma y sello del Juzgado *A quo* el recibido de los mismos, así como los Actos de Comunicación y las resoluciones del Juzgado, por lo tanto, debe de resolver esta situación en toda la diligencia.

5) Le recordamos la filosofía que sustenta el moderno Derecho de Familia, donde los conflictos familiares deben resolverse mediante procedimientos breves, ágiles y sencillos, por tanto, debe evitar todo ritualismo y obstáculo para resolver las pretensiones que tiene en su conocimiento, con aplicación de los Principios de Celeridad, Economía Procesal y Acceso a la Justicia, por ello, es necesario, que se realice un examen *liminar* minucioso a las demandas, solicitudes, denuncias y contestación de las mismas que les presentan las partes y hacer las prevenciones pertinentes y de fácil comprensión -en el evento que sean necesarias hacerla- pero esto, no implica retardar el proceso y/o diligencia con el examen liminar de la misma o con declarar improponibles solicitudes que a todas luces son proponibles, como se ha hecho en el presente caso, que lejos de resolver la situación familiar de manera expedita la retarda.

Hay que recordar que la responsabilidad de la tramitación del expediente es del equipo de trabajo que se conforma -Juez(a), Secretario(a) de Actuaciones y Colaborador(a) Judicial, por lo tanto, todos deben de estar muy pendientes que se haga de la mejor forma posible."

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 80-A-2020, fecha de la resolución: 16/10/2020

PROCEDE DAR TRÁMITE A LA SOLICITUD DE UNA PERSONA TRANSGÉNERO, EN EL QUE PUEDAN EXISTIR AFECTACIONES A LA INTIMIDAD PERSONAL, PSICOLÓGICAS Y EMOCIONALES; REQUIRIENDO DE PRUEBAS PERICIALES PARA ESTABLECER LO SOSTENIDO EN LA DEMANDA

"el objeto de la presente alzada estriba en determinar si es procedente como lo pide el apelante, revocar la resolución impugnada por medio de la cual la Jueza a quo declaró improponible la solicitud de Cambio de Nombre, o en su caso, modificar, anular o confirmar lo proveído por el tribunal inferior, si estuviese apegado a derecho.

Encontramos en el sub judice, que con la solicitud planteada (que consta a fs. […]), se pretende que en sentencia se ordene que, en la partida de nacimiento del solicitante, se cambie el nombre propio, pues tiene un nombre legal asociado al género masculino (********), lo que no coincide con su identidad de género auto percibida, ya que desde su niñez –según se expone- mantiene una identidad asociada al género femenino, lo cual le ha implicado sufrimientos toda su vida; dicha pretensión la fundamenta en la causal establecida en el inciso segundo del Art. 23 de la Ley del Nombre de la Persona Natural, esto es: "Cuando fuere lesivo a la dignidad humana." Que tal falta de correspondencia -refieren- le afecta su derecho a la identidad, pero también su derecho a su salud psicológica y emocional, a la libertad y a su intimidad personal. En razón de ello es que solicita se autorice el cambio de nombre de ********, por ********, como también el cambio de referencia al sexo, de masculino a femenino; relacionando la prueba que hará valer para demostrar su pretensión.

Ante tal solicitud, como ya se relacionó supra, el tribunal a quo la rechaza por considerar que la misma es improponible, esto es, que tal pretensión no puede ser tramitada por el ente jurisdiccional, argumentando para su decisorio, que no existen los presupuestos legales de tal pretensión, agregando que los hechos narrados (en la solicitud) no se enmarcan en ninguna de las causales que establece el Art. 23 L.N.P.N., al igual que la causal invocada para el cambio de nombre se encuentra supeditada a los otros dos presupuestos, es decir, equivoco respecto al sexo e impropio de persona; estableciendo incluso que el nombre del solicitante se encuentra en correspondencia con sus características físicas y sexuales, señalando los artículos 16 y 34 de la misma Ley para sustentar dicho rechazo. En adición señala, falta de legitimación activa.

III. De acuerdo con nuestro marco jurídico, se encuentra garantizado desde la Constitución, que: "Toda persona tiene derecho a tener un nombre con el cual se identifique, siendo el nombre un atributo de la personalidad y un elemento que debe proporcionar estabilidad, fijeza y seguridad en la persona", Art. 36 Cn.

Así también, en la norma secundaria se habilita para proceder al cambio de nombre propio, conforme a lo dispuesto al Art. 23 de la Ley del Nombre de la Persona Natural, que establece: Art. 23.- "En los casos de homonimia, cualquiera de los interesados tendrá derecho a solicitar que se cambie su nombre propio.

También procederá el cambio del nombre propio o del apellido, por una sola vez, cuando fuere equívoco respecto del sexo, impropio de persona, lesivo a la dignidad humana, extranjero que se quisiera castellanizar o sustituir por uno de uso común.

En los casos de los incisos anteriores, para que la solicitud sea admitida, el interesado deberá acompañar constancias expedidas por las correspondientes autoridades de que no tienen antecedentes penales." (el subrayado es nuestro).

Ahora bien, el solicitante ha planteado su solicitud de cambio de nombre y de la referencia al sexo, aduciendo afectación a su dignidad humana, que como sabemos es uno de los derechos de mayor significación e inherente a la persona; razón demás para considerar que si pueda conocerse y tramitarse una pretensión como la planteada en el sub lite, máxime cuando de por medio se encuentra la eventual vulneración de derechos fundamentales, como el derecho a la identidad entre otros, al negarse la posibilidad de tramitarse la misma; aunado al hecho de estar sustentando su pretensión en una causal establecida en la ley, lesividad a la dignidad humana; valor supremo protegido en nuestra Constitución como en tratados internacionales, que también forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, Art. 144 Cn.

De igual forma debemos referir, que la Jueza a quo, efectivamente dentro de sus facultades de dirección se encuentra la potestad de poder rechazar las demandas o solicitudes que se le plantean, aplicando incluso de forma supletoria lo dispuesto en el Art. 277, del Código Procesal Civil y Mercantil, como en el presente lo ha realizado; sin embargo no compartimos dicho análisis, pues consideramos que si existen los supuestos procesales para su tramitación, como tampoco que dicha pretensión sea ilícita o imposible de tramitar, como establece la disposición que fundamenta su decisorio; debiendo agregar que el hecho de no estar contemplado de manera expresa la situación planteada, no obstante su

fundamento en norma secundaria vigente, resulta valedera la tramitación de la misma, lo que requiere de hacer una interpretación integral, coherente con los principios y derechos fundamentales, como los relacionados por el solicitante; como también el hecho de estar garantizado en la ley, el que pueda cambiarse el nombre por única vez, cumpliendo los requisitos legales; debiendo acotarse también, que dentro de sus facultades de dirección, esta la de resolver, no obstante obscuridad insuficiencia y vacío legal, garantizando en todo caso la tutela efectiva de los derechos fundamentales de quienes demandan la actividad jurisdiccional.

Por ello, en atención a lo antes esgrimido, estimamos que en el sub judice no resulta procedente el rechazo de la solicitud por ser improponible, ya que consideramos que es válido, con base en el derecho de acceso a la justicia, dar trámite a lo planteado por existir presupuestos de procesabilidad para ello; por lo que se revocará el decisorio impugnado. Sin embargo, debe dejarse claro, que la juzgadora a quo, previo a la admisión de dicha solicitud deberá hacer las prevenciones que resulten procedentes, principalmente en lo relativo a los medios probatorios que eventualmente hará valer el solicitante, pues resulta evidente que para acceder a una probable estimación de su pretensión, deberán probarse fehacientemente los hechos propuestos, máxime en casos como el presente que se alude a aspectos relacionados con la intimidad personal y afectaciones psicológicas y emocionales, que requerirían de pruebas periciales específicas (además de otros medios probatorios), con las que se pueda establecer fehacientemente lo sostenido en los hechos de la solicitud, los cuales incluso podrían ser objeto de prevención para una mejor precisión y claridad de los mismos. Art. 42 L. Pr F."

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 71-A-2020, fecha de la resolución: 16/09/2020

DILIGENCIAS DE DECLARATORIA JUDICIAL DE INCAPACIDAD

PROCEDENCIA

"Primero. Declaración Judicial de Incapacidad. El Art. 292 C.F. establece que "Nadie puede ser declarado incapaz sino por sentencia judicial, en virtud de causas legales y con la intervención, en su defensa, del Procurador General de la República o Procuradores Auxiliares Departamentales"; en ese mismo orden, el art. 293 C. F. determina las causas de incapacidad siendo éstas: "1ª) La enfermedad mental crónica e incurable, aunque existan intervalos lúcidos; y 2) la sordera, salvo que el sordo pueda entender y darse a entender de manera indudable." En ese orden, citamos la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que en el art. 1, en su propósito, pretende promover, proteger y asegurar el goce pleno y en condiciones de igualdad de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas con discapacidad, y promover el respeto de su dignidad inherente; siendo éste, uno de los principios generales al igual que la autonomía, la no discriminación, la participación,

la inclusión, la igualdad y la accesibilidad que regula en el art. 3; principios que orientan la interpretación de las obligaciones contenidas en la Convención; la cual debe aplicarse en el caso en estudio, en interés y beneficio del presunto incapaz, señor ********, según las probanzas de los hechos en que se fundamenta la solicitud de declaración judicial de incapacidad y los demás establecidos en las diligencias por medio de la evaluación psiquiátrica forense.

Respecto a la valoración de la prueba, debe tenerse presente que en el proceso de familia, las prueba se aprecian mediante el sistema de la sana critica (art. 56 Pr.F.) que consiste precisamente en la valoración conjunta de la prueba, conforme a las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia, mediante la cual el Juzgador otorga a cada medio probatorio una determinada apreciación valorativa, así como al conjunto de ellas, al respecto, el autor Azula Camacho, en el Manuel de Derecho Procesal, Tomo I, séptima edición, manifiesta: "La valoración de la prueba es la operación mental que hace el juez para establecer o determinar si los hechos debatidos en el proceso se encuentran o no demostrados por los medios o actuaciones realizadas con ese objeto".

[...]

En base a lo expuesto, los suscritos Magistrados estimamos que, se ha establecido fehacientemente por medio de la prueba documental, testimonial y sobre todo con el peritaje y la evaluación forense practicados por los facultativos psiquiatra y de lenguaje de señas, que el señor ********, en primer lugar, adolece de sordomudez, habiéndose demostrado que no puede entender ni darse a entender de manera indudable, siendo ésta la causa invocada en la solicitud; y en segundo lugar, que se ha determinado con la evaluación psiquiátrica forense que aunada a la sordomudez, dicho señor padece de retardo mental moderado o discapacidad intelectual moderada; que es una enfermedad mental crónica e incurable a pesar de existir intervalos lúcidos, según el informe relacionado; como lo regula el art. 293 ordinales 1ª y 2ª C.F.; de lo cual se concluye que en el caso, se han establecido las dos causales que la ley exige para estimar la pretensión contenida en la solicitud.

Luego del análisis de los medios de prueba relacionados, estimamos necesario expresar que, en el particular, la señora Procuradora General de la República, por medio de sus representantes, promovió hace tres años las diligencias objeto del recurso, a fin de que judicialmente fuera declarada judicialmente la incapacidad del señor ********, pretensión que fue declarada no lugar, mediante la sentencia de las 15 horas del día 03 de septiembre de 2019. Al respecto cabe mencionar que dicha institución, tiene la finalidad de garantizar a las personas con discapacidades sus derechos fundamentales y el ejercicio de éstos conforme a la ley, a efecto de velar por su integridad física, emocional y psicológica; lo que implica su seguridad, protección y cuidados, lo que involucra el ejercicio de sus derechos por medio de una persona que los represente legalmente; en ese contexto, instrumentos internacionales y las leyes secundarias, prevén la regulación a efecto de que las decisiones que se adopten en las diligencias, como las que nos ocupan, garanticen los derechos fundamentales de los presuntos incapaces, respetándose el principio de legalidad; en razón de lo cual, los arts. 292 y 293 C.F. disponen los presupuestos para el reconocimiento de

este tipo de pretensiones; con la intervención del(la) Procurador(a) General de la República, quien tiene el deber de representar a los mayores incapaces, de conformidad al art. 224 C.F. y velar por sus derechos, intereses y protección, a efecto de que su situación legal y jurídica sea atendida y resuelta a la brevedad posible de acuerdo a la ley sustantiva y adjetiva familiar; deber que igualmente recae en los Juzgadores de Familia, en atención al principio de oficiosidad, quienes -en los casos en que se compruebe cualquiera de las causas legales establecidas en el art. 293 C.F. -como en el presente- debemos aplicar uno de los Principios Rectores que informan el derecho de familia, como es la protección integral de las personas incapaces, establecido en el art. 4 C.F. garantizándoles tanto su representación legal, como el ejercicio de sus derechos fundamentales; que les asegure una vida digna, alimentación, salud, atención médica y educación especializada, vivienda, esparcimiento, etc.. Para el caso en particular, en base a lo expuesto, los suscritos Magistrados, no compartimos la decisión de la señora Jueza a quo en la sentencia recurrida, ni la exigua motivación en la que se basó, al considerar, dicha funcionaria, que la pretensión de declaratoria judicial de incapacidad "está en contra de los derechos que tienen las personas con capacidades especiales"; sin que expresara un fundamento de esa decisión en la que relacionara los hechos, el derecho y los medios probatorios; como lo señala el recurrente. Por el contrario, los suscritos Magistrados estimamos que, el reconocimiento de la pretensión en las diligencias objeto de estudio, en base a la valoración de los medios de prueba aportados, responde -sin lugar a dudas- a la protección integral del señor ******** y a procurarle un mejoramiento en su calidad de vida, pues contando con su representante legal, -para el caso la madre- podrá efectivizar sus derechos, entre tantos, el derecho económico del que es beneficiario en el Instituto Nacional de Pensiones de los Empleados Públicos, según se expresa en la solicitud y se ha comprobado con la constancia extendida por la misma, agregada a fs. [...], que le nace a partir del fallecimiento de su padre.

Lo anterior, tomando en cuenta que la naturaleza de la pretensión en análisis es de orden público, revestida de control estatal, con el objeto de proteger y garantizar los derechos de los(as) presuntos(as) incapaces; en otras palabras, es una institución de interés social en beneficio de ellos, con la finalidad de asegurarles una atención integral y especial para su protección por parte de su familia, teniendo ésta la responsabilidad primaria y el Estado, la de brindar el apoyo a través de las instancias respectivas; siendo el ente Jurisdiccional, quien debe de resolver situaciones como las descritas en las diligencias que nos ocupa a favor del señor ********, lo que exige analizar de manera integral los medios de prueba, sin olvidar que la misma ley, a la que nos debemos en nuestra función de administrar justicia, ordena la oficiosidad para actuar en casos como el presente, en la destacada búsqueda de protección que la ley ordena hacia las personas con discapacidades o capacidades especiales; para lo cual los Juzgadores de Familia debemos alejarnos de la justicia burocratizada que afecta para que sea pronta y cumplida.

Es importante expresar que la decisión de estimar la pretensión de declarar judicialmente la incapacidad del señor ********, no conlleva una vulneración a sus

derechos o discriminación hacia él; por el contrario, habiéndose demostrado las causales que la legislación sustantiva familiar establece para ello, resulta ser un imperativo acoger la pretensión, por ser necesaria y apropiada para el mismo beneficio y protección del mencionado señor. En ese sentido, citamos y nos apoyamos en la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, la cual en el art. 1 dispone lo siguiente: "Para los efectos de la presente Convención, se entiende por: 1. Discapacidad El término "discapacidad" significa una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social. 2. Discriminación contra las personas con discapacidad a) El término "discriminación contra las personas con discapacidad" significa toda distinción, exclusión o restricción basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada, que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, de sus derechos humanos y libertades fundamentales. b) No constituye discriminación la distinción o preferencia adoptada por un Estado parte a fin de promover la integración social o el desarrollo personal de las personas con discapacidad, siempre que la distinción o preferencia no limite en sí misma el derecho a la igualdad de las personas con discapacidad y que los individuos con discapacidad no se vean obligados a aceptar tal distinción o preferencia. En los casos en que la legislación interna prevea la figura de la declaratoria de interdicción, cuando sea necesaria y apropiada para su bienestar, ésta no constituirá discriminación." (lo subrayado es propio). De igual forma, al reconocer las causales para establecer la incapacidad del señor ********, estimamos que de ninguna manera se atenta contra el derecho de igualdad en el reconocimiento como persona ante la ley, ni restringe sus derechos, por el contrario, podrá ejercerlos por medio de su representante legal; los que a la fecha no ha efectivizado precisamente por sus padecimientos que le generan la discapacidad demostrada en las diligencias; situación que le impide tomar decisiones a su favor; en virtud de lo cual consideramos que al caso, no es aplicable el art. 12 de la Observación General número uno sobre el informe inicial de El Salvador, aprobadas por el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, citado por la Juzgadora en la sentencia recurrida.

En base a la motivación expuesta, esta Cámara estima que lo procedente es revocar la sentencia definitiva venida en apelación que declaró no ha lugar la pretensión contenida en la solicitud y en consecuencia, pronunciará la que corresponde de acuerdo a la probanzas en las diligencias, esto es, declarando judicialmente la incapacidad del señor ********, por las causales 1ª y 2ª del art. 293 C.F., es decir, por padecer enfermedad mental crónica e incurable y sordera sin que pueda entender ni darse a entender de manera indudable; no sin antes, analizar lo pertinente respecto al ejercicio de la autoridad parental que conforme a la ley corresponde a la madre solicitante."

RESTABLECIMIENTO DE LA AUTORIDAD PARENTAL A FAVOR DE LOS PADRES, CUANDO SE DECLARA LA INCAPACIDAD DE UNA PERSONA QUE YA ALCANZÓ SU MAYORÍA DE EDAD

"Segundo. Restablecimiento de la autoridad parental El art. 206 C.F. define la autoridad parental como el conjunto de facultades y deberes que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida. Conforme al Art. 207 F., su ejercicio corresponde conjuntamente a ambos padres o solamente a uno de ellos cuando falte el otro.

El Código de Familia en su Libro Tercero, capítulo V, del Título II que trata sobre la autoridad parental, regula que los mayores de edad declarados incapacitados, deben están sometidos a autoridad parental de sus progenitores, ya sea por haberse prorrogado o restablecido. En tal sentido, el Art. 245 F. dispone: "No obstante lo dispuesto en la causal 4ª) del artículo 239 de este Código, la autoridad parental quedará prorrogada por ministerio de ley, si el hijo por motivo de enfermedad hubiere sido declarado incapaz antes de llegar a su mayoría de edad. La autoridad parental se restablecerá sobre el hijo mayor de edad incapaz, que no hubiere fundado una familia. La autoridad parental prorrogada o restablecida, será ejercida por los padres a quienes correspondería si el hijo fuere menor de edad, y se extinguirá, perderá o suspenderá por las causas establecidas en este capítulo, en lo aplicable". (lo subrayado se encuentra fuera del texto legal).

Del análisis de las disposiciones legales transcritas concluimos que cuando se declara judicialmente incapaz a una persona mayor de edad, que no ha fundado una familia, la autoridad parental debe restablecerse a ambos padres y, por excepción, sólo a uno de ellos, en los casos de muerte real o presunta de uno de los progenitores o cuando se le hubiere privado de su ejercicio, cuando el hijo aún era menor de edad, mediante sentencia definitiva de pérdida o suspensión de la autoridad parental; sólo en esos casos, ocurridos antes de la declaratoria de restablecimiento de la autoridad parental, le correspondería ejercerla a uno de los progenitores unilateralmente a favor del hijo mayor de edad declarado incapaz que no hubiere contraído matrimonio o fundado una familia, a fin de garantizarle protección, el cuidado de su persona, la representación legal y la administración de sus bienes, lo que constituyen los elementos y el contenido de la autoridad parental.

En el particular, se advierte que, como consecuencia de la declaratoria judicial de incapacidad, la licenciada [...], planteó la pretensión de "prórroga de la autoridad parental", que según la ley procede en aquellos casos en que la incapacidad ha sido declarada cuando el hijo no ha alcanzado la mayoría de edad y por lo tanto queda prorrogada. Al respecto, observamos que al ser admitida la solicitud, la juzgadora, sin hacer ninguna aclaración, adecuó esa pretensión a la de restablecimiento de la autoridad parental, la que se ajusta a los hechos planteados en la solicitud, ya que en primer lugar, no se cumplen con los parámetros establecidos por la ley para su prórroga¸ y en segundo lugar, se ha demostrado en las diligencias que el señor ********, siendo mayor de edad, no ha fundado una familia; en consecuencia, al estimarse la pretensión principal sobre la inca-

pacidad, debe de restablecerse la autoridad parental a la madre de éste, señora ******** -quien la ejercería si su hijo fuere menor de edad- siendo que actualmente lo hará en forma unilateral, en virtud de que el padre del presunto incapaz, señor ********, es fallecido; tal como se demostró con la prueba documental, consistente en la certificación de la partida de defunción agregada a fs. [...].

En relación a los hechos respecto a la pretensión que nos ocupa, estimamos que se ha demostrado en las diligencias, con la prueba testimonial, que ha sido la solicitante, señora *********, quien en su calidad de madre, ha cuidado de su hijo desde su nacimiento, proveyéndole techo, alimentación, vestuario y cuidados de salud, atendiendo su condición especial por no poder valerse por sí mismo; con lo que se ha demostrado que es idónea en el cuidado y protección de su mencionado hijo; situación que también ha sido ilustrada con el estudio social practicado, en el cual se concluye que es la solicitante quien vela por el bienestar físico y de salud de su hijo ********, ya que es dependiente totalmente de ella, pues no habla, siendo que los gastos de vida de ******** son cubiertos en su totalidad por la solicitante, contando con el apoyo de otro de sus hijos, ********; además, que las condiciones de la vivienda que habitan ofrecen un ambiente adecuado para el normal desarrollo de los miembros del grupo familiar que la habitan. En consideración a ello, es procedente que se restablezca el ejercicio de la autoridad parental a la señora *********, a fin de que pueda representar legalmente al señor **********, administre sus bienes y demás derechos de conformidad a la ley.

En virtud de la motivación expuesta, la sentencia recurrida deberá ser revocada y esta Cámara pronunciará la conveniente."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 079-20-ST-F, fecha de la resolución: 11/09/2020

DILIGENCIAS DE RECTIFICACIÓN DE PARTIDA DE MATRIMONIO

PROCEDENCIA

"Que inconforme con lo resuelto, supra, la Licda. […], apeló, subsidiariamente, por escrito de fs. […], ibíd., manifestando en lo medular, que interpone recurso de revocatoria con apelación subsidiaria, de la resolución que declaró improponible su solicitud, fundamentando sus recursos en la inobservancia de los Arts. 3, 11, 12, 18 y 21 de la Cn.; 3, 6, 13, 14 y 39, de la LNPN.; 179 y siguientes, L. Pr.F.; y 196 C.F. Que se ha intentado en varias ocasiones realizar reconocimiento por parte del padre de su poderdante, quien a la fecha está vivo, pero ha sido imposible, porque el Jefe del Registro del Estado Familiar de Conchagua, La Unión, les ha manifestado que la partida de nacimiento de su poderdante está asentada en base a decreto, y declaración jurada por parte de su poderdante, en la que está consignada su figura paterna, por lo tanto, le corresponde llevar primero el apellido de su padre, es decir, **********; que tampoco procede la adecuación de nombre (Art. 39, LNPN.), porque en la partida de nacimiento de su representada no están inverso los apellidos, solamente en la partida de matrimonio. Que existe

un error en el asiento de la partida de matrimonio de su representada, porque le consignaron incorrectamente los apellidos **********, siendo lo correcto **********. Que su poderdante quiere pensionarse, pero no puede por el error que existe en la partida de matrimonio. Que es segunda ocasión que se le ha presentado a la a quo solicitud de rectificación de partida de matrimonio, en la primera con REF. **********, declaró no ha lugar, la rectificación en cuanto a los apellidos de su poderdante, por no haber comprobado el derecho a usar el apellido **********, filiación paterna, expresando que en esos momentos se desconocía de la partida de matrimonio de sus padres, es por ello que se anexa dicha partida de matrimonio a las presentes diligencias; pidiendo, se le admita su recurso; se revoque el auto impugnado y se admita su solicitud.

3.- Que a fs. […], ib., la a quo tuvo por interpuesto los recursos de Revocatoria con Apelación Subsidiaria y mandó oír a la Procuradora de Familia, Licda. […], para que se pronunciara sobre la legalidad del recurso, quien fue notificada a fs. [...**,]** ib., el 20 de julio, pasado; no pronunciándose, al respecto.

4.- Que el impetrante funda su recurso, en la inobservancia de varias disposiciones legales; sin embargo, la Cámara no considera necesario entrar al análisis jurídico de cada una de dichas disposiciones para resolver el recurso, ya que el tipo de resolución impugnada, solo requiere de motivación genérica y no específica para su fundamentación; situación que es diferente cuando se impugna la sentencia definitiva, cuya fundamentación debe tener como base la inobservancia o errónea aplicación de preceptos legales (Art. 158, L. Pr.F.).

5.- Que a fs. […], en los hechos expuestos, en la solicitud, manifestó la Licda. […] con expresas instrucciones de mi mandante, vengo a promover diligencias de rectificación del asiento de partida de matrimonio **********, fs.[…]del libro de partidas de matrimonio, que la Alcaldía Municipal de […], departamento de La Paz, llevó durante el año de 1979 a nombre de **********, en relación al error que existe en el asiento de su partida de matrimonio, siendo el error que en dicha partida le consignaron incorrectamente los apellidos **********, siendo lo correcto ********** expresando que en todos sus documentos aparece con el nombre de **********, tal como aparece en sus documentos de identidad, sin embargo, su nombre está incorrecto en su partida de matrimonio. Que ha presentado ante la a quo una solicitud con anterioridad a ésta, la que fue declarada no ha lugar la rectificación en cuanto a los apellidos, por no haberse probado el derecho de usar el apellido **********, que le corresponde por parte de la filiación paterna, desconociendo en aquel momento la partida de matrimonio de sus padres; que posteriormente se buscó la susodicha partida de matrimonio de sus padres con la ayuda del Jefe del Registro del Estado Familiar de la respectiva Alcaldía y se encontró, es por ello que se anexa a la presente solicitud; ofreciendo prueba documental; prueba de ADN., entre ella y su padre biológico; pidiendo que en sentencia con la prueba ofrecida se rectifique su partida de matrimonio y se libre el oficio correspondiente a la Alcaldía Municipal, respectiva, para su rectificación.

6.- Que el Art. 277, CPCM., establece, si presentada la demanda, -en el sub-lite, diligencia-, el Juez advierte algún defecto en la pretensión, se rechazará la demanda sin necesidad de prevención; no obstante, la a quo anunció defecto en la pretensión, esta Cámara discrepa con la improponibilidad pronunciada,

porque no estableció bajo que supuestos de tal disposición la pronunció; por otra parte, las advertencias que hace, antes y después de la creación de la Ley del Nombre de la Persona Natural, en el auto impugnado, no es una situación jurídica absoluta de la problemática planteada por la justiciable, ya que si bien es cierto a fs. […], de las diligencias, aparece agregada la certificación de su partida de nacimiento, en la que fue asentada por Decreto Legislativo Nº 205 y dando la interesada sus datos, bajo juramento, entre ellos, atribuyó su paternidad al Sr. **********, per se, no puede ser objeto de rechazo su solicitud, ya que es la a quo la competente en resolver su pretensión conforme a la ley; veamos en autos, la interesada siempre se ha identificado en sus relaciones sociales y jurídicas, como **********, y así ha obtenido su documentación que la identifica como tal, situación que asevera esta Cámara, según su documento único de identidad (DUI), número de identidad tributaria (NIT) y número único personal de AFP Crecer (NUP), los que corren agregados a fs. […], de las diligencias.

7.- Así también, verifica la Cámara, que el error en la partida de matrimonio de la solicitante-recurrente, fue cometido administrativamente, porque teniendo a la vista su partida de nacimiento y su Dui, le cambiaron el orden de sus apellidos con los que se identifica, error cometido cuando ésta contrajo matrimonio, en la Alcaldía Municipal de Santiago Nonualco, Departamento de La Paz, lo que le produce un perjuicio en su identidad, porque no hay duda que se trata de la misma persona, y para que concuerde su identidad personal, su pretensión de rectificar su partida de matrimonio, procede, aunque el error sea administrativo, es por ello, que este Tribunal revocará la resolución impugnada y ordenará su admisión.

8.- Que la a quo para efectos de darle trámite a la pretensión de la Sra. **********, debe tomar en cuenta lo establecido en los Art. 143.6, C.F., y 18, LNPN., haciendo simple su trámite, dándole intervención judicial, al padre de ella, Sr. […], ratificada la paternidad, libre los oficios pertinentes, a los Registros del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal, respectiva, para que se cancele la partida actual de la interesada y se asiente una nueva y como ya se dijo, que la interesada en sus relaciones sociales y jurídicas utiliza como su primer apellido el paterno y luego el materno, el cambio jurídico al asentar su nueva partida de nacimiento no le acarrearía perjuicio alguno."

Cámara de Familia de la Sección de Oriente, número de referencia: APE-17-11-20-5, fecha de la resolución: 23/11/2020

DILIGENCIAS DE RECTIFICACIÓN DE PARTIDA DE NACIMIENTO

LA SOLICITUD DEVIENE EN IMPROPONIBLE CUANDO NO FUE RECONOCIDA EN LEGAL FORMA POR SU PADRE

"En el caso de autos, el objetivo de la apelación estriba en determinar si se revoca la providencia mediante la cual se declaró la improponibilidad de la solicitud de rectificación de la partida de nacimiento planteada por el señor ******** y en consecuencia se ordene su admisión y su trámite. Al respecto, es importante aclarar ciertas situaciones.

La pretensión de rectificación de partida de nacimiento, de conformidad al art. 193 C.F. procede para subsanar errores de fondo u omisiones que tuvieren las inscripciones y que no se pidieron dentro del año siguiente a la fecha en que se asentó, es decir, que los presupuestos procesales para que se configure tal pretensión son, el establecimiento del error o de la omisión en que el Registro del Estado Familiar incurrió en el momento de la inscripción. Tal aseveración se colige de la lectura del Art. 17 de la Ley Transitoria del Registro del Estado Familiar y de los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio (identificada sólo como "Ley Transitoria") el cual autoriza a los Registradores del Estado Familiar para que, previa solicitud de los interesados, puedan rectificar bajo su responsabilidad y mediante resolución motivada, las OMISIONES y los errores materiales o manifiestos, COMETIDOS AL ASENTARSE un hecho o acto en los Registros. Lo que significa que los errores y/o las omisiones materiales de los que puedan adolecer las respectivas inscripciones, deben haber ocurrido en el momento de registrarse un hecho o acto, según la Ley Transitoria; las disposiciones legales antes citadas son complementarias, tanto en el sentido indicado, como en relación al plazo que contempla el Art. 193 C.F. para que se rectifiquen errores de fondo u omisiones no subsanados en tiempo, siendo el de un año a la fecha en que se asentó la partida de que se trate.

Según se advierte de la certificación de la partida de nacimiento de fs.[…] es del tenor literal siguiente " P. N° ********, mujer ladina, hija ilegítima de ***, originaria y vecina de esta Villa, nació viva a las cuatro de la mañana del día ocho del corriente mes, en el Cantón "********" de esta jurisdicción. Da estos datos ********, padre natural de la niña y no firma por no saber, haciéndolo a su ruego el que aparece. Alcaldía Municipal: Texistepegue, catorce de septiembre de mil novecientos treinta y uno".

El acto de la inscripción del nacimiento de la señora ******** y específicamente respecto a la calidad de padre que le fue atribuida al señor ********, se advierte que, según la ley vigente de la materia en aquella época (en 1931) para que se tuviera por reconocida la paternidad a favor del(a) inscrito(a) y surtiera efectos jurídicos, debían cumplirse los requisitos que la norma vigente a esa época exigía, es decir, que dicho reconocimiento de paternidad debía ajustarse a lo regulado en el Art. 280 del Código Civil (disposición que fue reformada según Decreto Legislativo del 10 de febrero de 1972, publicado en el Diario Oficial de fecha 29 de febrero de ese mismo año y derogado por la actual legislación de familia); dicha norma establecía, en el numeral 5°, entre otras formas de reconocimiento de los hijos naturales, lo siguiente: "El reconocimiento por el padre puede hacerse: por suministrar el padre los datos de la respectiva partida de nacimiento, reconociendo la paternidad, haciéndose constar esa circunstancia y la de que el Alcalde o el Jefe del Registro Civil, según sea, conoce al padre y en caso de no conocerlo, que lo identificó en forma legal; el padre firmará la partida y si no supiere o no pudiere hacerlo dejará la impresión digital del pulgar de su mano derecha, o en su defecto la de cualquier otro dedo que especificará el Alcalde o el Jefe del Registro Civil".

De lo anterior se concluye que, el acto del señor ********, al proporcionar los datos del nacimiento de la señora ********, carece de los efectos jurídicos para el

reconocimiento de la paternidad a favor de dicha señora; por faltarle al asiento de partida de nacimiento los requisitos que exigía la ley de la materia -vigente en la época en que fue inscrita- para el establecimiento de la paternidad, ya que: a) no se consignó en el asiento que el señor ********, reconocía voluntariamente la paternidad a favor de la inscrita; b) tampoco consta que el Alcalde o Jefe del Registro Civil de esa época conocía al padre, quien no fue identificado en forma legal, ya que no consta que se hubiere relacionado documento de identidad alguno de la persona que suministró los datos del nacimiento de ********, siendo el señor ********; por lo que extraña de gran manera a esta Cámara que el licenciado […], en el escrito de subsanación de fs. […], manifestara que " *al verificar la partida de nacimiento se lee que se dejó constancia que el señor ******** proporcionó los datos para asentar el nacimiento de su hija, es decir la madre de mi poderdante, y además exhibió su cédula de vecindad..."* (lo subrayado es nuestro) ya que esa afirmación no se advierte en el documento; y c) igualmente, no consta la impresión digital del pulgar de la mano derecha del señor ********, o en su defecto la de cualquier otro dedo, como lo exigía la disposición legal citada; además se relacionó en dicho asiento que el señor ******** no firmó por "no saber", haciéndolo a su ruego *"el que aparece",* sin que se hubiere identificado a esa persona, ya que no aparece nombre alguno; por lo que dicha partida de nacimiento carece de requisitos legales para su validez, en relación al reconocimiento de paternidad por parte del señor ******** a favor de ********. Asimismo, es de hacer notar que, de los documentos anexados a la solicitud, tampoco se ha establecido que el señor ********, a través de otras formas, hubiere reconocido como su hija a la señora ********, ni que sus progenitores contrajeran matrimonio en el que hubiere sido legitimada.

El recurrente manifiesta en la solicitud inicial que *"existe error en el nombre de la madre de mi mandante, ya que como consta en la certificación de partida de nacimiento número: ***, folio: *** del año:1931, que el Registro del Estado Familiar de Texistepeque, llevó en esa fecha, el nombre correcto de la madre de mi poderdante es: ********".* Tal manifestación no es acertada, ya que, por las razones expuestas en el párrafo anterior, la paternidad aludida, no surte efectos y, por lo tanto, su nombre correcto es ********, como quedó escrito, por lo que los suscritos Magistrados consideramos que no se configuran los presupuestos procesales de la pretensión invocada en cuanto a rectificar el asiento de la partida de nacimiento del señor ***, en el sentido señalado por el recurrente. Se advierte, que el nombre de la señora ********, según su asiento de nacimiento (fs. […]), difiere en la partida de nacimiento del solicitante, señor ******** (fs.**[…]),** ya que en ésta, se ha hecho constar su nombre como "**********", pretensión que fue ratificada en el escrito de subsanación de fs. […], en el sentido de rectificar dicho asiento, en cuanto al nombre de la misma; es decir, tanto en su nombre propio o de pila como respecto del apellido "C"; manifestando que el nombre correcto de ésta es ********, siendo esa la pretensión planteada con la solicitud. Al respecto, es de hacer notar, que la Ley del Nombre de la Persona Natural establece que el NOMBRE consta de dos elementos: el nombre propio o nombre de pila y el apellido o nombre familiar (Art. 3 de dicha ley) y que cuando en las leyes se mencione la palabra "NOMBRE" sin calificación alguna (como en los literales "b" y "c"

del Art. 42 Pr.F.), se entenderán comprendidos los dos elementos (Art. 6 de la citada ley); y que los hijos no reconocidos por el padre deben llevar los apellidos de la madre (Art. 15 de la expresada ley). El recurrente, al plantear la solicitud, pretende la rectificación del asiento del nacimiento de su mandante en cuanto al nombre de la señora ***, es decir, en cuanto al nombre de pila, expresando que el correcto es "***"; así como en relación a los apellidos de ésta, conformándose como "***"; lo cual del análisis jurídico expuesto en la presente providencia, como se dijo, a dicha señora no le corresponde utilizar el apellido "***" por lo que así las cosas, la pretensión de rectificación de la partida de nacimiento del señor ******** se rechaza como ha sido planteada en la solicitud. De tal manera, los suscritos Magistrados consideramos que dicha pretensión no es proponible, en consecuencia, la resolución recurrida deberá ser confirmada por esta Cámara."
Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 088-20-SA-F1, fecha de la resolución: 02/10/2020

DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO

INADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA, SÍ EN EL CONVENIO DE DIVORCIO SE OMITIÓ ESTABLECER LAS BASES DE ACTUALIZACIÓN DE LA CUOTA DE ALIMENTOS Y LAS GARANTÍAS REALES O PERSONALES OFRECIDAS PARA SU PAGO

"Con la presentación de toda demanda o solicitud se plantea una propuesta o pretensión procesal y el justiciable espera que el órgano jurisdiccional le reconozca y le conceda la tutela del derecho que reclama, ahora bien la demanda o solicitud está sometida a ciertas formalidades que deben respetarse, lo cual consideramos necesario analizar, puesto que el caso de autos, el objetivo de la apelación estriba en determinar si se revoca o se confirma la providencia mediante la cual se declaró inadmisible la solicitud inicial de las diligencias de divorcio por mutuo consentimiento y en consecuencia sea admitida y se ordene continuar con el trámite de las diligencias y al respecto, es importante destacar que es deber del Juzgador hacer un estudio liminar de la demanda o solicitud, a efecto de determinar si ha sido presentada con todos los requisitos de fondo y forma que exige la ley para su conocimiento y tramitación, es decir que ese estudio tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de todos los presupuestos procesales para garantizar el debido proceso a las partes intervinientes y en la conservación del Estado de Derecho, actuaciones judiciales con implicación o carácter constitucional. Por tanto, la razón de ser del estudio inicial de la demanda o solicitud es la depuración de la pretensión o pretensiones en ellas contenidas, para favorecer el trámite judicial de las mismas e impedir una sentencia inhibitoria o de difícil cumplimiento.

En reiteradas resoluciones dictadas por la Cámara se ha destacado la importancia del estudio liminar de la demanda o solicitud, que consiste en efectuar un análisis de admisibilidad, proponibilidad y procesabilidad de las mismas y de la pretensión o pretensiones en ellas contenidas, siendo los requisitos de forma contemplados en el art. 42 Pr.F. los relativos a la admisibilidad de la demanda o

solicitud, el estudio de los elementos de la pretensión (subjetivos, objetivos y de actividad), que son los que atienden a la proponibilidad de la demanda o solicitud e implican aspectos de fondo de la pretensión, art. 277 Pr.C.M. y los requisitos de procedencia de la demanda o solicitud que son contemplados en el art. 45 Pr.F. que niegan el conocimiento de ellas ante la existencia de caducidad, cosa juzgada o litigio pendiente.

Consideramos conveniente destacar que el art. 218 Pr.F. permite la aplicación supletoria del derecho procesal común, antes era el Código de Procedimientos Civiles, ahora nos remitimos al Código Procesal Civil y Mercantil, el cual establece que la improponibilidad procede si el Juzgador advirtiera algún defecto en los elementos de la pretensión, estableciendo en el mismo artículo cuáles son dichos defectos de los que, en materia de derecho procesal de Familia, se tienen ciertas reservas respecto a la caducidad, litispendencia y cosa juzgada, pues como anteriormente expusimos esos defectos expresamente son contemplados en la ley especial como defectos que generan improcedencia de la demanda, art. 45 Pr.F.

En tal sentido se ha destacado el deber de los Juzgadores de Familia de hacer un estudio liminar de la demanda o solicitud, a efecto de determinar si éstas cumplen con los requisitos de fondo y de forma que exige la ley para tramitar el proceso o diligencias de que se traten, debiendo de evitar actuaciones judiciales innecesarias que limiten el acceso a la justicia, que retrasen el trámite de los procesos sometidos a su conocimiento y decisión, pero es necesario que se puntualice todo aquello para la efectividad del proceso o de las diligencias, es decir que ese estudio tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de los presupuesto procesales para garantizar el debido proceso a las partes intervinientes y por supuesto la garantía de audiencia y de defensa, todo lo cual contiene una connotación de índole Constitucional por lo que de ser necesarias hay que efectuar las prevenciones pertinentes, que deberán tener como objetivo la depuración de la demanda o solicitud mediante la cual se planteó al órgano jurisdiccional una pretensión, con lo cual se materializa el derecho de acción y de acceso a la justicia de los ciudadanos y propicia con la tramitación del proceso una solución legal y efectiva a la problemática sometida a su conocimiento y decisión.

Habiendo expuesto en qué consiste el estudio liminar de una demanda o solicitud y la importancia de la depuración de la pretensión, del estudio del expediente respectivo advertimos que el motivo por el cual se rechazó la solicitud declarando su inadmisibilidad, tuvo lugar en cuanto a que la Juzgadora consideró que no era procedente darle trámite a la solicitud de divorcio planteada, ya que con la misma se había presentado un convenio de divorcio que no cumplía con todos los requisitos que establece el Art. 108 C.F, en vista que en dicho documento se omitió establecer los requisitos del numeral segundo de la disposición citada relativos a las bases de actualización de la cuota de alimentos y las garantías reales o personales ofrecidas para su pago.

Al Juez le corresponde examinar que el convenio de divorcio no vulnere derechos de los hijos menores de edad de los solicitantes sometidos a su autoridad parental, ni contenga renuncia de derechos indisponibles. Estos son los requisitos del convenio que los jueces deberán calificar para aprobarlos, siempre que

no se estipulen cláusulas violatorias a la ley y la Constitución, pero el juzgador también -en principio- deberá respetar los acuerdos de las partes.

En el caso en estudio, se advierte que el solicitante señor ********, otorgo en la ciudad de Houston, estado de Texas de los Estados Unidos de América, poder general judicial con cláusulas especiales a favor de la licenciada [...], facultándola para que en su representación comparezca ante notario a otorgar convenio de divorcio, dicha profesional compareció juntamente con la solicitante señora ********, a otorgar dicho convenio, a las 17 horas del día 11 de julio de 2020, (fs. [...]), en el cual se fijó en el literal "c" el monto de ochenta dólares mensuales para cada uno de sus hijos ******** y ******** ambos ******** como cuota de alimentos y una base de actualización del diez por ciento anual, asi mismo en el literal "g" del convenio rindió caución juratoria para el cumplimiento del compromiso adquirido en relación a la cuota alimenticia.

Los Jueces de Familia como se indicó, están en la obligación de examinar el convenio de divorcio, y en el caso en estudio, es necesario examinar el mandato que facultó a la representante de los solicitantes para comparecer a su otorgamiento (fs. [...]), y de su análisis, tal como lo indicó la funcionaria judicial, carece de facultades expresas a efecto de fijar y determinar el porcentaje de la base de actualización del monto mensual de la cuota alimenticia a favor de sus hijos asi como la rendición de la caución juratoria, al respecto es indispensable señalar lo dispuesto por el Art. 1891 del Código Civil. ". .El mandatario se ceñirá rigurosamente a los términos del mandato. . ." (lo resaltado en negrita es propio), en tal sentido compartimos el criterio de la señora Jueza Cuarto de Familia de esta ciudad que consideró que la licenciada [...]carecía de las facultades necesarias para disponer en representación de su mandante sobre los aspectos puntuales de la base de actualización de la cuota alimenticia y de la caución juratoria.

En sentencias anteriores de la Cámara se ha sostenido la posición de que el convenio de divorcio debe ser suscrito por los cónyuges y no por mandatario, aun cuando sus poderdantes lo autoricen para otorgar el convenio, pues tal acto lo consideramos personalísimo de los cónyuges, ya que no debe quedar al antojo o voluntad del apoderado disponer sobre: el cuidado personal de los hijos sujetos a autoridad parental (si los hubiere), el régimen de comunicación entre éstos y el padre o la madre que no tendrá tal cuidado, el establecimiento de cuotas alimenticias para esos hijos, así como la indicación de las bases de su actualización y el ofrecimiento de las garantías reales o personales al efecto, la determinación de la pensión alimenticia especial o de la compensatoria en su caso, la expresión de a quién de los cónyuges corresponderá el uso de la vivienda familiar y de los bienes muebles de uso familiar y la fijación de las bases para la liquidación del patrimonio conyugal en los casos de existencia de regímenes económicos de comunidad o para la liquidación de las ganancias. Sostenemos que el convenio debe ser suscrito personalmente por los cónyuges por tratarse de acuerdos sobre situaciones muy propias de ellos, salvo que en el poder que se confiera al mandatario se comprendan todas y cada una de ellas en una forma muy expresa y taxativa, cual si se tratase de una transcripción del contenido del poder en el documento que contenga el convenio de divorcio por mutuo consentimiento, el cual quedaría sujeto a la aprobación del Juez de Familia, de modo

que si éste ordenase su modificación la tendrían que efectuar personalmente los cónyuges u otorgar un nuevo mandato que contenga la modificación en la forma que lo haya ordenado ese funcionario judicial.

Por otra parte los suscritos magistrados advertimos que la prevención hecha por la señora jueza en primera instancia y que consta a fs. [...], no fue la más feliz, pues no debió requerirse a la profesional que "presente nuevo convenio", cuando carecía de facultades plenas para comparecer a otorgar un nuevo convenio de divorcio que llenara los requisitos del artículo 108 C.F, por lo que la señora Jueza de Familia debió prevenir a la licenciada [...], que presentara un nuevo mandato con plenas facultades y por medio de este comparecer en un nuevo convenio de divorcio que llenara los requisitos legales señalados conforme a lo expresado supra, a efecto de que la solicitante tuviera conocimiento y entendimiento de las carencias formales de las que adolecían los instrumentos señalados teniendo posibilidades reales de enmendar las omisiones o carencias de su solicitud inicial.

Como consecuencia del análisis realizado y ante la imposibilidad de la licenciada [...] de suscribir un nuevo convenio de divorcio por mutuo consentimiento que cumpla con todas las cláusulas que mandata el Art. 108 C.F, con el mandato agregado a de fs [...], por carecer de plenas facultades para establecer la base de actualización de la cuota alimenticia y constituir la garantía de su cumplimiento, consideramos que la sentencia interlocutoria venida en apelación mediante la cual se declaró inadmisible la demanda debe ser confirmada".

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 082-20-SA-F-4, fecha de la resolución: 21/09/2020

DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE LOS CÓNYUGES DURANTE UNO O MÁS AÑOS CONSECUTIVOS

LA SOLICITUD NO PROCEDE CUANDO LOS CÓNYUGES CONTINÚAN VIVIENDO BAJO EL MISMO TECHO

"De lo anterior resulta que, el punto a decidir por esta Cámara, se circunscribe a confirmar o a revocar la sentencia interlocutoria pronunciada por el señor Juez Dos de Familia de Santa Tecla, mediante la cual declaró improponible la demanda de divorcio por el motivo de separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos, por la falta de presupuestos materiales o esenciales de la pretensión, considerando que no se cumple en el caso el elemento objetivo de ésta respecto a la separación material o física de los cónyuges, pues según la demanda residen en la misma casa.

Previo al análisis pertinente, es importante mencionar, que el derecho de familia como derecho social, se analiza de acuerdo a las realidades de cada caso en particular, lo que exige, tanto a los aplicadores de justicia, por medio del ente jurisdiccional, como a los profesionales del derecho en el ejercicio libre de su profesión, -tomando en cuenta que la procuración en materia de familia es obligatoria- analizar los mismos de acuerdo a los supuestos normativos que

correspondan, a fin de brindar una atención, un abordaje y una solución jurídica a la problemática que enfrenta la familia en la actualidad. Desde esa perspectiva, cabe mencionar que, mediante la demanda, los ciudadanos, -debidamente procurados- ejercen el poder jurídico de acudir al órgano jurisdiccional para el reclamo y la satisfacción de una pretensión, o lo que es lo mismo, hacer valer su derecho de acción con la demanda, que es el instrumento legal para ello.

Como antesala al análisis de la pretensión de divorcio contenida en la demanda, estimamos importante plantearnos lo esencial sobre la Institución del Matrimonio, cuyo concepto encontramos en el art. 11 C.F. que establece que: "… *es la unión legal de un hombre y una mujer, con el fin de establecer una plena y permanente comunidad de vida"* de donde nace la familia y las relaciones que de ésta devienen como parte del sistema social. El matrimonio, es una Institución legal, compleja e interactiva, a la que voluntaria y libremente un hombre y una mujer se comprometen, que no solo comprende situaciones materiales, sino también espirituales, como emocionales; por lo que el estudio de éste, así como el de su disolución -mediante el divorcio, debe ser consecuente con tal complejidad, tomando en cuenta los parámetros legales establecidos para ello.

En ese sentido, estimamos necesario, citar textualmente, el inciso 1° del art. 36 C.F. que dispone: "*Los cónyuges tienen iguales derechos y deberes; y por la comunidad de vida que entre ellos se establece, deben vivir juntos, guardarse fidelidad, asistirse en toda circunstancia, y tratarse con respeto, tolerancia y consideración."* En base a la disposición legal transcrita, se trae a análisis lo que el ordenamiento familiar dispone en cuanto a los derechos y deberes de los cónyuges dentro del matrimonio, como ha quedado apuntado en este párrafo, a fin de examinarlos frente al motivo que la misma normativa establece para la disolución del vínculo matrimonial por el incumplimiento de tales deberes, tipificado en el ordinal 3° del art. 106 C.F. el cual, para mayor claridad, también será citado textualmente más adelante en esta sentencia. Así las cosas, estimamos que el marco legal citado, nos exige un miramiento en orden al mismo, tomando especialmente en cuenta los hechos invocados en que se sustenta la pretensión, los cuales serán analizados más adelante.

En relación a la Institución del Divorcio, el Manual de Derecho de Familia publicado por el Centro de Investigación y Capacitación, Proyecto de Reforma Judicial II, 1ª Edición, 1994, páginas 379 y sgtes., en cuanto a la "*Etimología de la palabra divorcio y concepto*" establece que "*La palabra divorcio deriva de la voz latina* ***divortium****, que significa* ***separar****; otros, en cambio, ven su más remoto origen en el término* ***divertere****,* ***salir de casa****, imprimiéndole a la vida de ambos cónyuges un rumbo diferente fuera del matrimonio". (letras negritas son propias).* El mismo Manual en las páginas 395 y sgtes., expresa que la Institución del divorcio en "*Nuestra legislación, al igual que otras de latinoamérica acogen actualmente principios del divorcio remedio (Causales 1° y 2° C. de F.). La separación absoluta, tratada como un hecho que no se opone al derecho-deber de vivir juntos, fue ampliamente discutida antes de normarla en el Código de Familia. Llegando a concluirse que "no obstante que con la separación se incumple el deber de convivencia la situación que origina es diferente. En efecto, la separación no vuelve intolerable la vida en común entre los casados, sino que*

la imposibilita, debido a que la convivencia ya no existe y no se puede esperar que se reanude. Estas razones determinaron la decisión de regular la separación como un motivo de divorcio." (pág. 397).

El Código de Familia en el Título III, Capítulo II, regula lo concerniente a la "*Disolución del Matrimonio*" y sus causas, que son la muerte real o presunta de uno de los cónyuges y el divorcio, decretado por el juez (art. 104 y 105); por ser una institución de orden público, para la cual es necesario que se acrediten fehacientemente los presupuestos legales para su decreto de acuerdo al derecho invocado.

El art. 106 de dicho cuerpo normativo, en forma taxativa, regula 3 motivos para que el divorcio, en nuestro país, sea decretado por la autoridad competente, siendo los siguientes: *"1°) Por mutuo consentimiento de los cónyuges; 2°) Por separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos; y 3°) Por ser intolerable la vida en común entre los cónyuges. Se entiende que concurre este motivo, en caso de incumplimiento grave o reiterado de los deberes del matrimonio, mala conducta notoria de uno de ellos o cualquier otro hecho grave semejante. En el caso del ordinal anterior el divorcio podrá ser solicitado sólo por el cónyuge que no haya participado en los actos o hechos que originaren el motivo."*

De la lectura de la disposición legal transcrita, específicamente del ordinal 2°) se extrae el supuesto de la "*separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos"* como motivo para decretar el divorcio; norma a la cual deben ajustarse las pretensiones y la fundamentación de cada caso en particular en que sea invocado ese motivo para la disolución del matrimonio. En este predicado, la separación de los cónyuges supone la voluntad de ambos de no querer continuar viviendo juntos y en tal sentido los dos incumplen el derecho-deber que les impone el matrimonio, por lo que los cónyuges podrían invocar como motivo de divorcio la separación durante uno o más años consecutivos. De la lectura de la disposición citada, debemos entender el concepto de "**separación**" desde su sentido natural y común, el cual según el Diccionario Ilustrado de la Lengua Española (Editorial Ramón Sopena, S.A. , Barcelona-1974), es la "*acción de separar o separarse*", siendo una de las acepciones de "*separar" "Poner a una persona o cosa fuera del contacto o proximidad de otra*", (pág. 552; tales conceptos son relacionados al de "divorcio" que según el mismo diccionario, lo define como "*Separación judicial de dos casados*" (pág. 218); conceptos que se traen a cuenta para tener una idea más clara y concreta para arribar a una interpretación objetiva de la norma y el tema en estudio. En razón de ello, estimamos que respecto a la separación de los cónyuges con motivo de divorcio; debe existir indefectiblemente una separación física o material entre los cónyuges, es decir, que residan en inmuebles o casas separadas; por lo que dicho motivo no podría invocarse, cuando los cónyuges continúan viviendo bajo el mismo techo; ya que traería una confusión de los presupuestos legales respecto al divorcio por el motivo 3° del art. 106 C.F., tomando en cuenta que la convivencia entre los cónyuges es un derecho-deber matrimonial que les impone la ley, al igual que el de fidelidad, asistencia, respeto, tolerancia y consideración. Para mayor estudio sobre el tema, es menester recurrir a la jurisprudencia que, en casos como el presente, analiza los elementos del divorcio; entrañando en primer término, el

elemento objetivo, que constituye el hecho de la separación física de los cónyuges durante uno o más años consecutivos, que trae como consecuencia que, la convivencia sea interrumpida, a partir de ciertas circunstancias, una fecha y un lugar determinado. En segundo término, se analiza el **elemento subjetivo**, que corresponde a la separación emocional que conlleva la intención o la voluntad de ambos cónyuges, o de uno de ellos, de no continuar o llevar adelante la relación matrimonial; ambos elementos, -a efecto de obtener el divorcio- se complementan situando en forma concreta las circunstancias en que han ocurrido los hechos ubicados en tiempo y espacio en que se aduce se ha producido la separación de los cónyuges, a fin de que probados éstos, sea estimada la pretensión del actor.

En tal sentido consideramos que los elementos mencionados, son los dos presupuestos que deben estimarse respecto al divorcio para el referido motivo, los que constituyen el objeto de prueba en el proceso, para demostrar al(a) Juzgador(a) los hechos que sustentan la pretensión de divorcio por separación de los cónyuges durante el período que la ley establece, que por lo menos debe ser de un año; y concretamente demostrar en el proceso, el tiempo que se alega en la demanda, ha perdurado la separación de los cónyuges, en razón de la cual, se sostiene que entre ellos ya no existe una plena y permanente comunidad de vida; siendo que, el señor Juez de Primera Instancia, declaró improponible la demanda de divorcio por dicho motivo, fundando su decisión en que debe concurrir el elemento objetivo, es decir, la separación material o física de los cónyuges, la cual no acontece en el caso en estudio, según el fundamento fáctico de la demanda.

Retomando el origen de la palabra divorcio que, como se dijo, deriva de la voz latina *divortium*, y más remotamente de "*divertere*" *que significan "**separar**" y "**salir de casa**,"* respectivamente; para esta Cámara los hechos "enunciados" en la demanda (pues no se expresan en forma concreta en tiempo, lugares y circunstancias en que acontecieron), no son consecuentes con los presupuestos legales exigidos en relación al divorcio por el motivo de separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos, especialmente en razón de que las partes residen en la misma casa y bajo esas circunstancias y fundamentación, se configuran hechos para el divorcio por motivo diferente al invocado, como más adelante se expresará.

Esta Cámara interpretando el art. 106 C.F. respecto al "Divorcio" considera que nuestro ordenamiento jurídico, delimita los presupuestos para cada uno de los motivos para que éste sea decretado; por lo que estima que, tal como lo consideró el señor Juez Dos de Familia de Santa Tecla, deben concurrir en la especie, una separación física de los cónyuges que pretendan divorciarse por ese motivo; esto es que no convivan bajo el mismo techo o en una misma casa; hecho que constituye el elemento objetivo de la pretensión que debe probarse, sine qua non, en el proceso para que sea acogida mediante sentencia definitiva; esto es así, debido a que la ley sustantiva familiar establece los supuestos para ejercer la acción de divorcio bajo motivos con especiales características y determinantes para cada una; de manera que en forma objetiva quede delimitado la sustancia del proceso.

[...]

De lo apuntado, las suscritas Magistradas estimamos, que en base a los hechos narrados en la demanda, no se cumplen los presupuestos para dar trámite a la pretensión de divorcio por el motivo invocado, específicamente el elemento objetivo de la "separación", por cuanto, se expresan hechos que no son consecuentes con la misma, por sostener que los cónyuges residen en la misma casa, y a la vez se enuncian situaciones que pudieran configurar supuestos de incumplimiento a los deberes del matrimonio, entre otros, contemplados en el ord. 3° del art. 106 C.F., pues tomando en cuenta que los cónyuges que continúan residiendo en el mismo inmueble, la ley les impone cumplir los deberes del matrimonio, como son convivencia marital, cohabitación, fidelidad, asistencia, solidaridad, respeto, tolerancia y consideración; lo anterior, tomando en cuenta que se expresa que los cónyuges, a pesar de vivir en la misma casa, habitan en cuartos separados; asimismo, que tuvieron una serie de problemas de diversa índole, que no les permitió la convivencia como pareja, además expresan que no se comunican por ningún motivo, ni se ayudan mutuamente, hechos que, como antes se dijo, configuran un motivo diferente al invocado en la demanda, pero son narrados para sostener que existe una separación con fines de obtener el divorcio por dicho motivo, sin que concurra el elemento objetivo de éste, como es la separación material o física de los cónyuges.

Así las cosas, el hecho de que los señores ********* y *********, residan en la misma casa y tengan una residencia común en calidad de cónyuges, impide el trámite de divorcio por el motivo de separación por uno o más años consecutivos; ya que la continuidad de su vida bajo el mismo techo en las condiciones que se expresan en la demanda, posibilita el incumplimiento de los deberes que en tal calidad les impone la ley, en virtud de lo cual el demandante no podría invocar -bajo esa fundamentación fáctica- el motivo de separación mencionada para obtener el divorcio, o bien, pudiera plantear la demanda por el motivo que corresponda, al incumplimiento de los deberes del matrimonio, como antes se dijo, siempre y cuando se encuentre legitimado para ello, en los términos que establece el inciso último del art. 106 C.F.; por otra parte, -si se cumplieren los presupuestos legales- los cónyuges pudieren optar por disolver el vínculo matrimonial mediante el motivo de mutuo consentimiento. Esta Cámara aclara a la abogada recurrente, licenciada […], que el rechazo liminar de la demanda, con base a los hechos planteados en la misma, no implica la denegación al demandante del acceso a la tutela judicial efectiva, ni la imposición de mantener una relación carente de afecto con su aún cónyuge, mucho menos se niega el derecho a establecer una nueva relación con otra persona; sino que la decisión de declarar improponible la demanda proveída en Primera Instancia, la cual será confirmada por esta Cámara, obedece a las razones legales y jurídicas expresadas.

Conclusión: En el particular, la fundamentación fáctica, no es conforme al motivo de divorcio invocado en la demanda, existiendo falta de presupuestos esenciales para la pretensión, tal como lo expresó el señor Juez Dos de Familia de Santa Tecla, licenciado Herbert Iván Pineda Alvarado, en razón de lo cual esta Cámara estima que dicho funcionario judicial, no ha incurrido en la errónea aplicación del art. 106 C.F. como lo alega la abogada recurrente en el escrito de apelación. En consecuencia, este Tribunal de Apelaciones, confirmará la senten-

cia recurrida que declaró improponible la demanda, por carecer de elementos esenciales para su admisión y trámite. Queda a salvo el derecho al demandante de plantear el divorcio de conformidad a la ley."
Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 055-20-ST-F, fecha de la resolución: 18/06/2020

DIVORCIO POR SER INTOLERABLE LA VIDA EN COMÚN ENTRE LOS CÓNYUGES

PRESUPUESTOS PARA SU ADMISIBILIDAD

"De lo anterior resulta que, el punto a decidir por esta Cámara, se circunscribe a confirmar o a revocar la sentencia interlocutoria pronunciada por la señora Jueza Cuarto de Familia interina de Santa Ana, licenciada Ana Elizabeth Argueta Pereira, mediante la cual declaró inadmisible la demanda de divorcio por el motivo de ser intolerable la vida en común entre los cónyuges, considerando que no se relacionaron los hechos en que se fundamenta la pretensión, en la demanda, ni en el escrito de subsanación, que sustentaran el motivo de divorcio invocado por la señora ******** contra el señor ********.

Previo al análisis pertinente, es importante mencionar, que el derecho de familia como derecho social, se analiza de acuerdo a las realidades de cada caso en particular, lo que exige, tanto a los aplicadores de justicia, por medio del ente jurisdiccional, como a los profesionales del derecho en el ejercicio libre de su profesión, -tomando en cuenta que la procuración en materia de familia es obligatoria- analizar los mismos de acuerdo a los supuestos normativos que correspondan, a fin de brindar una atención, un abordaje y una solución jurídica a la problemática que enfrenta la familia en la actualidad. Desde esa perspectiva, cabe mencionar que, mediante la demanda, los ciudadanos, -debidamente procurados-ejercen el poder jurídico de acudir al órgano jurisdiccional para el reclamo y la satisfacción de una pretensión, o lo que es lo mismo, hacer valer su derecho de acción con la demanda, que es el instrumento legal para ello.

Como antesala al análisis de la pretensión de divorcio contenida en la demanda, estimamos importante plantearnos lo esencial sobre la Institución del Matrimonio, cuyo concepto encontramos en el art. 11 C.F. que establece que: "... es la unión legal de un hombre y una mujer, con el fin de establecer una plena y permanente comunidad de vida" de donde nace la familia y las relaciones que de ésta devienen como parte del sistema social. El matrimonio, es una Institución legal, compleja e interactiva, a la que voluntaria y libremente un hombre y una mujer se comprometen, que no solo comprende situaciones materiales, sino también espirituales, como emocionales; por lo que el estudio de éste, así como el de su disolución -mediante el divorcio, debe ser consecuente con tal complejidad, tomando en cuenta los parámetros legales establecidos para ello.

En ese sentido, estimamos necesario, citar textualmente, el inciso 1° del art. 36 C.F. que dispone: "Los cónyuges tienen iguales derechos y deberes; y por la comunidad de vida que entre ellos se establece, deben vivir juntos, guar-

darse fidelidad, asistirse en toda circunstancia, y tratarse con respeto, tolerancia y consideración. “En base a la disposición legal transcrita, se trae a análisis lo que el ordenamiento familiar dispone en cuanto a los derechos y deberes de los cónyuges dentro del matrimonio, como ha quedado apuntado en este párrafo, a fin de examinarlos frente al motivo que la misma normativa establece para la disolución del vínculo matrimonial por el incumplimiento de tales deberes, tipificado en el ordinal 3° del art. 106 C.F. el cual, para mayor claridad, también será citado textualmente más adelante en esta sentencia. Así las cosas, estimamos que el marco legal citado, nos exige un miramiento en orden al mismo, tomando especialmente en cuenta los hechos invocados en que se sustenta la pretensión, los cuales serán analizados más adelante.

El Código de Familia en el Título III, Capítulo II, regula lo concerniente a la “Disolución del Matrimonio y sus causas, que son la muerte real o presunta de uno de los cónyuges y el divorcio, decretado por el juez (art. 104 y 105); por ser una institución de orden público, para la cual es necesario que se acrediten fehacientemente los presupuestos legales para su decreto de acuerdo al derecho invocado.

El art. 106 de dicho cuerpo normativo, en forma taxativa, regula 3 motivos para que el divorcio, en nuestro país, sea decretado por la autoridad competente, siendo los siguientes: “1 °) Por mutuo consentimiento de los cónyuges; 2°) Por separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos; y 3°) Por ser intolerable la vida en común entre los cónyuges. Se entiende que concurre este motivo, en caso de incumplimiento grave o reiterado de los deberes del matrimonio, mala conducta notoria de uno de ellos o cualquier otro hecho grave semejante. En el caso del ordinal anterior el divorcio podrá ser solicitado sólo por el cónyuge que no haya participado en los actos o hechos que originaren el motivo.”

De ahí que, son tres los presupuestos o submotivos que contempla la ley, para establecer la vida intolerable en común entre los cónyuges: 1) El incumplimiento grave o reiterado de los deberes del matrimonio, estos son los que se encuentran regulados en el Art. 36 C. F. (vivir juntos, guardarse fidelidad, asistirse mutuamente y tratarse con respeto, tolerancia y consideración). Lo anterior implica que basta con que se invoquen y comprueben cualquiera de los hechos constitutivos del incumplimiento de tales deberes para que se configure la causal y se decrete el divorcio por ese motivo y hechos específicos en que se apoya; 2) Mala conducta notoria de uno de ellos, para lo cual estimamos que no sería necesaria, una condición de continuidad o reiteración masiva en el tiempo de los hechos alegados de la mala conducta para que se tenga por configurado el motivo invocado. Puede tratarse de un solo episodio que se estime probado en el proceso. Es decir que, basta que el hecho o los hechos hayan puesto en riesgo la salud física o emocional del cónyuge demandante para que se decrete el divorcio; 3) Cualquier otro hecho grave semejante, aquí resulta más evidente que el legislador singularizó el acontecimiento de un solo episodio grave análogo a las anteriores conductas descritas para considerar la vida conyugal como intolerable.

Ahora bien, en relación a la inadmisibilidad de la demanda, estimamos que, el recurrente no subsanó en forma precisa la prevención que le fue formulada

por la señora Jueza Cuarto de Familia interina de esta ciudad, contenida en los literales “a)” y “b)” de la sentencia interlocutoria de las 11 horas 50 minutos del día 05 de noviembre de 2020 (fs. [...]), mediante la cual le previno lo siguiente: “a) De conformidad con los artículos 106 numeral 3 del Código de Familia y 42 literales e) e i) de la Ley Procesal de Familia, deberá mencionar con claridad en cuál de los presupuestos contenidos en la primera disposición legal citada basa su pretensión.1”..” b) Amplíe la narración de los hechos que sirven de fundamento a su pretensión, debiendo ubicar en tiempo y espacio los hechos que hacen intolerable la vida en común entre los señores ******** y ********, a que hace referencia en la demanda. De conformidad con el artículo 42 literales d) e i) de la Ley Procesal de Familia.”. Si bien, el licenciado [...], en el escrito de subsanación de la prevención, relaciona lacónicamente, hechos que puedan servir como base de la pretensión, en primer lugar, no invoca en forma precisa el submotivo de la causal de divorcio por ser intolerable la vida en común entre los cónyuges, y para el caso, el deber del matrimonio que consideraba incumplido por parte del demandado; y en segundo lugar, no es preciso en cuanto a narrar en forma amplia los hechos, tomando en cuenta circunstancias de modo, tiempo y lugar en que acaecieron y que fundamentan la pretensión de divorcio por la causal invocada en la demanda. En otras palabras, estimamos que la narración de los hechos, los cuales deben ser planteados por las partes, se ha efectuado de forma general y sin delimitar en qué hechos se fundamenta, por ejemplo, para cada uno de los deberes del matrimonio que consideraban infringidos, además no hizo una narración precisa de los hechos en que se puntualizaran e individualizaran las situaciones que volvieron intolerable la vida conyugal, estableciendo tiempo, sujeto, lugar y modo, detallando cada evento, estableciendo palabras y/o acciones, debiendo de precisar cada hecho y determinando los medios de prueba con los que pretendía hacer valer para acreditar cada uno de ellos; pues en el escrito de subsanación se refiere de igual manera a como lo hizo en la demanda, sobre los hechos relativos a la intolerabilidad de la vida entre los cónyuges, sin establecer en forma precisa, circunstancias de tiempo, lugar y modo, como le fue formulada la prevención por la Juzgadora de Primera Instancia.”

CUANDO SE ALEGA INCUMPLIMIENTO DE DEBERES ES NECESARIO RELACIONAR CLARAMENTE LOS DEBERES QUE SE HAN CONSIDERADO INCUMPLIDOS, Y MANIFESTAR SI LO FUERON EN FORMA GRAVE O REITERADA; ASIMISMO, UNA CLARA FUNDAMENTACIÓN

“Es importante determinar que, cuando se promueven procesos de divorcio por ser intolerable la vida en común entre los conyugues y se alega el incumplimiento de deberes del matrimonio será necesario relacionar claramente los deberes que se consideran han sido incumplidos y manifestar si lo fueron de forma grave o reiterada; asimismo, la narración de los hechos debe ser clara en cuanto a cuáles hechos fundamentan cada uno de los deberes que se consideran incumplidos, es decir, que deberán separarse los hechos con que se considera violentado cada derecho y manifestar porqué se considera que fue de forma grave o reiterada según corresponda; en el caso que nos ocupa, de la lectura de la

demanda y el escrito de subsanación se infieren actos de violencia intrafamiliar por parte del demandado hacia su cónyuge, lo que incide en el deber de tratarse con respeto y consideración, pero el licenciado Ramírez Delgado, no determinó en la demanda, ni en el escrito de subsanación cuáles deberes la demandante consideraba incumplidos de forma grave o reiterada; así mismo en su redacción no es claro en cuanto a cuáles de los hechos se adecuan puntualmente al incumplimiento de los deberes del matrimonio contenidos en el artículo 36 C.F; lo anterior es necesario pues, en todo proceso la delimitación y fundamentación fáctica de la pretensión es sustentada con la narración de los hechos y ésta a su vez se establece en el proceso con los medios de prueba, respecto a cada uno de los deberes del matrimonio que se consideran vulnerados, en base a los cuales el Juzgador o Juzgadora podrá tener por demostrados todos o alguno de ellos, según el mérito de las pruebas.

En todo proceso es de suma importancia el planteamiento correcto y la fundamentación fáctica y jurídica de la pretensión que se invoca, esto implica, para el caso del divorcio, una narración precisa de los hechos en que se fundamenta y se cumplan con los presupuestos que la ley exige, así como el ofrecimiento, determinación y singularización de los medios de prueba con los que se demostrarán. Igualmente, para el caso que nos ocupa, se debió hacer referencia a la legitimación procesal activa de la demandante para invocar el motivo de divorcio por intolerabilidad de la vida en común entre los cónyuges; ello, en cumplimiento a la última parte del art. 106 C.F. que constituye un presupuesto de proponibilidad de la pretensión planteada en la demanda, a efecto de que dicha consideración legal pudiera ser analizada liminarmente, por ser parte de los requisitos de fondo que debe estimarse en esa etapa del proceso. Por consiguiente, la carencia de una narración precisa de los hechos trajo consigo el rechazo de la demanda por inadmisible, en la que no se establecen con claridad los presupuestos que la ley exige, ya que no se han desarrollado cada uno de los deberes del matrimonio que se alegan infringidos, o la mala conducta notoria del demandado o cualquier otro hecho grave semejante; lo que es indispensable porque la parte demandante establece los fundamentos fácticos y jurídicos objeto del proceso, en base a los cuales la parte demandada ejercerá su derecho de defensa; todo lo cual será valorado por el Juzgador o Juzgadora en el momento procesal oportuno para estimar o desestimar la pretensión.

No debe perderse de vista que en los procesos de familia, es exigible la procuración (art. 10 Pr.F.); en virtud de lo cual, lo que se pretende es que los ciudadanos que no tienen el conocimiento técnico jurídico, pueda plantear, por medio de un profesional del derecho, en calidad de apoderado o como defensor público, el reconocimiento de sus pretensiones de conformidad a la ley, quienes como conocedores del derecho deben ser los primeros garantes de plantear las mismas cumpliendo los requisitos de forma y de fondo que la ley exige para la viable tramitación de las demandas que planteen al Órgano Jurisdiccional y proteger de esta forma los intereses de sus representados; todo lo cual, como sabemos, principia con la presentación de la demanda y el ofrecimiento y singularización de medios de prueba idóneos, útiles y pertinentes.

Conclusión: En el particular, en base a la motivación expuesta, los suscritos Magistrados estimamos que la falta de cumplimiento de la prevención formulada por la Juzgadora de Primera Instancia, conllevó a declarar inadmisible la demanda de divorcio antes relacionada; en razón de lo cual consideramos que dicha funcionaria judicial, no ha incurrido en la inobservancia del art. 14 Pr.C.M. como lo alega el abogado recurrente en el escrito de apelación. En consecuencia, este Tribunal de Apelaciones, confirmará la sentencia recurrida que declaró inadmisible la demanda."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 126-20-SA-F4, fecha de la resolución: 18/12/2020

IMPUGNACIÓN DE RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO

IMPROPONIBILIDAD DE LA PRETENSIÓN, CUANDO LA PATERNIDAD HA SIDO ESTABLECIDA POR MINISTERIO DE LEY

"el objeto de la apelación estriba en determinar si se revoca o se confirma la providencia mediante la cual, la señora Jueza de Primera Instancia, declaró improponible la demanda de impugnación del reconocimiento voluntario de paternidad establecida por ministerio de ley, en relación al niño ********.

Debemos tener presente que el Juez, como director del proceso, debe realizar un examen liminar de las demandas o solicitudes que se le presentan y dicho estudio implica un análisis de requisitos de forma y de fondo; los primeros se refieren a verificar si cumplen con los requisitos formales esenciales; caso contrario, es decir, si carecieren de alguno de ellos, lo procedente sería formular la respectiva prevención, de conformidad a lo establecido en el art. 96 Pr.F., a efecto de garantizar el derecho a la tutela judicial y el derecho de acceso a la justicia y sólo cuando no se ha cumplido la prevención y subsista el defecto que hubiere sido señalado, podría rechazarse por la vía de la inadmisibilidad.

En cuanto a los requisitos de fondo, este examen se refiere a verificar que no existan defectos en la pretensión, es decir, que ésta cumpla con los requisitos subjetivos y objetivos para el conocimiento de la misma; el primero, referente a los sujetos que intervienen, en el sentido de tener legitimación procesal activa y pasiva; y el segundo, que la pretensión sea posible, idónea y con causa; de faltar los requisitos de fondo de la pretensión, la demanda o solicitud, debería ser rechazada por la vía de la improponibilidad o improcedencia según el caso.

En el particular, la Juzgadora de Primera Instancia, declaró improponible la demanda, por advertir falta de presupuestos para su tramitación, ya que consideró que la paternidad que se pretendía impugnar fue establecida en base al art. 141 C.F., es decir, por presumirse ésta, en virtud de que el niño demandado nació dentro del matrimonio de sus progenitores, en consecuencia, estimó que, la acción para desplazar dicha filiación, es la de impugnación de la paternidad establecida por disposición de la ley, fundamentándose en el art. 151 y siguientes C.F. que dispone los presupuestos legales, sujetos procesales y el plazo para ejercer la misma; además sostuvo que la legitimación procesal activa en tales

casos correspondía exclusivamente al marido o en su caso al hijo, cuando ejerza su derecho a investigar la paternidad; por lo que determinó que la demandante, señora ********, carecía de legitimación procesal en el sub-judice.

El Código de Familia en el Libro Segundo, Título I denominado "Filiación" en el art. 135 C.F. regula las formas para establecer la paternidad, siendo estas: [1] **por disposición de la ley**, cuando se presuma o se determine conforme a las disposiciones de ésta (arts. 140 a 142 C.F.); [2] **por reconocimiento voluntario,** como es el caso del padre que proporciona los datos del nacimiento del recién nacido (arts. 143 a 147 C.F.) y [3] **por declaración judicial** cuando se establece por sentencia del Juez de Familia competente (arts. 148 a 150 C.F.).

Tomando en cuenta la normativa citada, a continuación, se analizará la fundamentación fáctica planteada en la demanda, así como lo que se desprende de los documentos presentados con ésta, respecto al establecimiento de la filiación paterna que se pretende desplazar, a fin de determinar si la pretensión de impugnación de reconocimiento voluntario de paternidad planteada por el licenciado […] es proponible.

Según la narración de los hechos en que se fundamenta la pretensión, la paternidad del niño ********, fue establecida a través del reconocimiento voluntario que realizó el señor ********, al momento de asentar su nacimiento y suministrar los datos en calidad de padre, en el Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de San Martín, departamento de San Salvador, en base al art. 143 ord. 1° C.F.; sin embargo, de la lectura de la demanda, se advierte que el material fáctico es escueto, en el sentido de que no se expresan hechos sobre la existencia del vínculo matrimonial entre los progenitores del niño demandado, ni se ofertó la certificación de la partida de matrimonio de ellos; no obstante, del análisis de la documentación presentada junto con la demanda, específicamente de las certificaciones de las partidas de nacimiento del señor ******** y del niño ********, es posible establecer: a) Que según anotación marginal que consta de la certificación de la partida de nacimiento del señor ********, éste contrajo matrimonio con la señora ********, el día veintitrés de diciembre de dos mil cinco; b) Que el nacimiento del niño ********, ocurrió el día cinco de enero de dos mil diez, de lo cual se determina que el nacimiento del referido niño ocurrió dentro del matrimonio de sus progenitores; en base a lo cual opera la presunción de la paternidad contenida en el art. 141 C.F. que literalmente reza: "*Se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días siguientes a su disolución o declaratoria de nulidad…"* Aunado a lo anterior, fue el mismo señor ********, quien se apersonó al Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal correspondiente, a suministrar los datos para la inscripción de su hijo, el niño ********.

El Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Manuel Osorio, define las presunciones así: *"…En sentido civil, son llamadas presunciones legales las establecidas por la ley para dar por existente un hecho, aun cuando en la realidad pudiera no haber sido cierto. Las presunciones legales son muchas, pudiendo servir como ejemplo muy característico de ellas la que supone la legitimidad de los hijos nacidos durante el matrimonio o dentro de un determinado plazo posterior a su disolución. Esta clase de presunciones son llamadas iuris*

et de iure (v.) cuando no admiten prueba en contrario, y iuris tantum(v,) cuando la admiten."

Sobre el punto en análisis, los suscritos Magistrados estimamos que la ley establece las diferentes formas para tener por establecida la filiación paterna; distinguiendo entre la matrimonial y la no matrimonial; y claramente, regula, que respecto de la primera, se produce por ministerio de ley; lo que significa que, no es necesario que el padre reconozca esa paternidad expresamente; esto es así, en virtud de que la ley dispone, respecto a los hijos nacidos dentro del matrimonio, que tienen por *padre al marido,* estimando el cumplimiento de la fidelidad conyugal; por la que se presume legalmente dicha paternidad; para la segunda, es decir, la no matrimonial, debe mediar un reconocimiento voluntario y expreso, el que puede producirse, al suministrar el padre en tal calidad, los datos del nacimiento del recién nacido en el Registro del Estado Familiar respectivo (art. 143 C.F.).

Como antes se expuso la ley regula las formas para establecer la paternidad, y de igual forma también ha establecido los mecanismos para desplazarla, de acuerdo a su origen -matrimonial o extramatrimonial- para lo cual deben cumplirse los presupuestos legales previamente señalados en la normativa.

En base a lo anterior, afirmamos que independientemente de que el señor ********, se apersonara al Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal de San Martín, departamento de San Salvador, a inscribir el nacimiento del niño ********, manifestando ser el padre y firmando en tal calidad, la paternidad de éste quedaba establecida por ministerio de ley, en virtud de la presunción legal de paternidad que operaba conforme a lo dispuesto por el art. 141 C.F., es decir, por haber nacido dentro del matrimonio de sus progenitores. En consecuencia, es de vital importancia analizar para el caso, que aún cuando el señor ********, no se hubiere apersonado al Registro a asentar el nacimiento del niño ********, la paternidad le era atribuida por la ley; por lo que la acción que correspondería promover para desplazar esa paternidad es la de "impugnación de la paternidad establecida por disposición de la ley", de conformidad al art. 151 C.F., como lo expuso la señora Jueza de Primera Instancia, ya que, aún cuando no existiera un reconocimiento expreso del padre, es la filiación que la ley presume respecto al marido; de donde, esta Cámara, parte para determinar, cuál es la pretensión que legalmente corresponde iniciar para desplazar la filiación paterna respecto del niño ********, siendo que en base a dicho análisis es la presunción la que predomina en el establecimiento de la paternidad, independientemente de que el padre hubiere suministrado los datos del nacimiento, en tal calidad.

Por otra parte, respecto a los sujetos, se debe determinar y demostrar la legitimación para accionar la pretensión de impugnación de la paternidad establecida por disposición de la ley, respecto de lo cual, el art. 151 C.F., regula los sujetos llamados a ejercerla; en ese sentido, es preciso acotar que la legitimación procesal -activa y pasiva- constituye un presupuesto de la sentencia y como tal debe estimarse en la relación jurídica con respecto al objeto litigioso, a fin de que el juzgador pueda conocer del fondo de la pretensión. A partir de ello, consideramos que las partes intervinientes en un proceso, como sujetos activos y pasivos, tienen una relación de necesaria reciprocidad respecto a los derechos que se discuten.

La falta de legitimación procesal priva a la parte actora, para que pueda obtener una providencia efectiva en cuanto al derecho invocado, teniendo el juzgador la facultad de examinar ese presupuesto legal, a fin de analizar si los intervinientes en el proceso son los titulares de los derechos que se discuten y si la litis ha sido entablada contra los legítimos contradictores, o si por el contrario, concurre algún defecto que le impida juzgar el caso, que, como consecuencia, llevaría al rechazo de la demanda y según el momento procesal, podría ser en el examen inicial o durante el desarrollo del proceso, con el objeto de evitar una actividad procesal infructuosa, que responde a los principios de celeridad y economía procesal.

Respecto de la acción de **"impugnación de la paternidad establecida por disposición de la ley"** el art. 151 C.F. dispone: "*En vida del marido nadie podrá impugnar la paternidad que por ley se le atribuye, sino el marido mismo, probando que el hijo no ha podido ser engendrado por él; salvo el caso de la acción del hijo cuando ejerza su derecho a investigar la paternidad de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 138 y 139."* En consecuencia, la legitimación procesal activa en la pretensión nominada corresponde: [a] al marido; y [b] al hijo, cuando ejerza su derecho a investigar su paternidad.

En el caso de la letra [a], la ley establece que el marido tiene un plazo de caducidad para ejercer dicha acción, tal como lo dispone el art. 152 C.F. "*La acción que tiene el marido para impugnar la paternidad del hijo que pasa por suyo, caduca transcurridos noventa días contados desde aquél en que tuvo conocimiento de la paternidad que por ley se le atribuye…"* y respecto del hijo, la acción es imprescriptible, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 139 C.F., que establece el derecho que tiene el hijo a investigar la paternidad o la maternidad.

Asimismo, la ley concede legitimación activa para promover la acción de impugnación de la paternidad del marido, a) a los herederos de éste, b) a sus ascendientes, aunque no tengan parte alguna en la sucesión, y c) a toda otra persona a quien la pretendida paternidad irrogare perjuicio actual, siempre que el marido muera antes de vencido el término que concede el Código de Familia para desconocer al hijo, o antes de que éste nazca.

Bajo los parámetros antes expuestos, esta Cámara considera que la demanda de impugnación de reconocimiento voluntario de paternidad, presentada por el licenciado […], es improponible, por no constituir los presupuestos legales exigidos para la misma, como se ha expuesto en la presente sentencia; aclarando que la procedente es la pretensión de impugnación de la paternidad establecida por ley, respecto de la cual la demandante, señora ********, carecería de legitimación procesal activa.

En virtud de lo expuesto, esta Cámara considera que, en base al anterior análisis, la pretensión contenida en la demanda de impugnación de reconocimiento voluntario de paternidad incoada por el licenciado […] no es proponible, siendo la idónea la de "impugnación de la paternidad establecida por disposición de la ley", en base al art. 151 C.F. siempre y cuando el accionante se encuentre dentro de los supuestos contemplados en los artículos 152 y 153 C.F. Por lo que, habiéndose establecido que la demanda no cumple con los requisitos de fondo, por defecto en la pretensión, esta Cámara considera que la señora Jueza de

Familia Suplente Dos no ha incurrido en las irregularidades alegadas por el recurrente en el escrito de apelación. En consecuencia, se confirmará la sentencia interlocutoria recurrida, mediante la cual se rechazó la demanda de impugnación de reconocimiento voluntario de paternidad por ser improponible."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 085-20-ST-F, fecha de la resolución: 24/09/2020

INDEMNIZACIÓN POR DAÑO MORAL

IMPROCEDENCIA SÍ EL HIJO FUE RECONOCIDO VOLUNTARIAMENTE POR EL PADRE

"Si bien es cierto la indemnización por daño moral en nuestro ordenamiento jurídico, tiene rango constitucional, reconocido en el Art 2 Cn. "Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral." El procedimiento para viabilizar el referido precepto Constitucional está desarrollado en la Ley de Reparación Por Daño Moral que al efecto establece en su Artículo 1. La presente ley tiene por objeto establecer las condiciones para ejercer el derecho a la indemnización por daños morales, reconocido en el inciso tercero del artículo dos de la Constitución. (subrayado fuera de texto legal) procedimiento aplicable en forma general para aquellos casos en que sea procedente el resarcimiento por daños morales, cuando este no tiene reconocimiento en leyes especiales, y cuyo procedimiento es el del proceso declarativo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, a partir del Art 239 CPCM, correspondiendo su conocimiento al juez de la materia. Es de señalar que cuando el daño moral está configurado en leyes especiales debe de tramitarse por las causas y de conformidad al procedimiento que la ley especial establece, así lo prescribe la referida Ley de Reparación del Daño Moral en su Art 21 Las Causales y procedimientos sobre daño moral previsto en leyes especiales, se tramitaran conforme a lo previsto en dichas normas. (Sub rayado fuera de texto legal)

En este orden, el Código de Familia, reconoce el derecho a ser indemnizado por daño moral, expresamente en los casos referidos a la nulidad del matrimonio Art 97 C.F. y los procesos de declaratoria judicial de paternidad, Art 150 C.F.

En lo que respecta a la indemnización por daños morales referidos a la filiación el referido Art 150 C.F. establece: *"La acción de declaración judicial de paternidad corresponde al hijo y si éste hubiere fallecido, a sus descendientes, contra el supuesto padre o sus herederos, o contra el curador de la herencia yacente. Esta acción es imprescriptible.*

Si fuera declarada la paternidad, la madre y el hijo tendrá derecho a reclamar del padre indemnización por los daños morales y materiales a que hubiere lugar conforme a la ley."

De lo anterior se advierte que para que proceda la indemnización por daño moral en materia de familia y en lo referente a la filiación la ley prescribe ciertos presupuestos para que el hijo y la madre tengan derecho a reclamar la indemnización por daño moral los cuales son: 1)La negativa del padre a otorgar en forma voluntaria el reconocimiento de la paternidad, de ahí que el referido Art. 150 C.F.

en su inciso primero regula lo concerniente al derecho que tiene el hijo de accionar en el proceso de declaratoria judicial de paternidad; 2) Que en el proceso de Declaratoria Judicial de Paternidad se acoja la pretensión del hijo y se declare la paternidad demandada. En orden a lo anterior el momento procesal para accionar la pretensión de establecimiento de indemnización por daño moral, es por regla general, al accionarse reclamando la paternidad, es decir que a la pretensión de declaratoria judicial de paternidad debe acumularse la pretensión del daño moral; esto es así porque el daño moral es una pretensión accesoria a la pretensión del establecimiento de la filiación paterna. Por lo que es de aclarar que el inciso primero del referido Artículo 150 C.F. establece la imprescriptibilidad de la acción de paternidad; es decir que el hijo puede accionar pidiendo se declare judicialmente la paternidad en cualquier tiempo, por lo que siendo la indemnización por daño moral accesoria, es imprescriptible cuando se reclama en forma acumulada a la pretensión de declaratoria judicial de la paternidad. Es de señalar que no obstante lo antes mencionado, a efecto de garantizar el derecho del hijo y de la madre a ser indemnizados por los daños morales que pueda haber ocasionado la negativa de un padre a otorgar en forma voluntaria el reconocimiento de la paternidad del hijo, esta Cámara ha interpretado con cierta lasitud, que la indemnización por daño moral puede accionarse en forma independiente a la acción de la declaratoria de paternidad, en el caso de que la paternidad se establezca en Diligencias de Reconocimiento Voluntario de Paternidad cuando el supuesto padre no asiste a la citas que le efectúa el tribunal y la paternidad es establecida de conformidad al Art. 143 L.Pr.F (expediente 72- A- 2005).

En el caso en análisis, los abogados recurrentes son enfáticos al afirmar en el escrito que contiene el recurso que conocemos, que no accionan reclamando la indemnización por daño moral que establece el Art 150 C.F. sino que se trata de una pretensión autónoma, y es que al analizar los supuestos fácticos de la demanda y la documentación anexada a la misma se advierte que la situación del señor ********, no se adecúa a los supuestos que señala el referido Art 150 C.F ya que fue reconocido voluntariamente por su padre señor ******** conocido por ********, quien en vida otorgó escritura de reconocimiento voluntario de la paternidad el día veintiocho de febrero de dos mil siete ante los oficios del notario FIDEL ANGEL GONZALEZ hijo (a folios […]). Así las cosas no es procedente tramitar en el proceso de familia la pretensión de indemnización por daño moral que se pretende por no haberse efectuado el reconocimiento de la paternidad oportunamente al nacimiento del demandado, por no ser una figura jurídica comprendida en la Ley especial de la materia que es el Código de Familia, debiéndose tramitar de ser el caso que se cumplan los presupuestos que señala la Ley de Reparación del Daño Moral por la vía del proceso declarativo, ante la jurisdicción civil y mercantil por no adecuarse la demanda al supuesto regulado en la legislación familiar si no como insisten los abogados recurrentes se trata de un pretensión autónoma que en opinión de los abogados recurrentes es efecto del Delito Civil que ha consistido en la falta de reconocimiento voluntario de paternidad en forma oportuna."

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 6-A-20, fecha de la resolución: 31/01/2020

NO SE PUEDE ESTABLECER UN MONTO A PAGAR CUANDO EL PROGENITOR DEL DEMANDANTE HA FALLECIDO, Y NO SE HAN PRESENTADO PRUEBAS PARA ESTABLECER LOS BIENES QUE CONFORMAN LA MASA SUCESORAL QUE DEJÓ EL CAUSANTE

"el decisorio de ésta Cámara se constriñe únicamente a determinar si con el material que milita en autos es procedente revocar, confirmar, modificar o anular el pronunciamiento sobre la indemnización por Daño Moral a favor del señor **********.

[…]

A manera de marco conceptual, traemos a colación la definición de daño moral que nos da el jurista GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES en su obra DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS, así: *"el agravio moral consiste en el desmedro sufrido en los bienes extrapatrimoniales, que cuentan con protección jurídica, y si se atiende a los efectos de la acción antijurídica, el agravio moral es el daño no patrimonial que se inflige a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley."* Asimismo, en nuestro ordenamiento jurídico la Ley de Reparación por Daño Moral, en su artículo 2 define el daño moral como cualquier agravio derivado de una acción u omisión ilícita que afecte o vulnere un derecho extrapatrimonial de la persona.

En este sentido, el derecho internacional ha reconocido que la integridad moral de las personas constituye junto con la física y psíquica la integridad personal, atribuyéndole la calidad de derecho humano y como tal susceptible de ser protegida legalmente como derecho de la personalidad, en tal sentido el Art. 5 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), al regular lo concerniente al derecho a la integridad personal prescribe en el numeral uno, que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

Así mismo, la indemnización por daño moral en nuestro ordenamiento jurídico, tiene rango constitucional, reconocido en el Art 2 de nuestra Carta Magna, en el que se establece lo siguiente: **"***Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos.*

Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.

Se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral." (Sub rayado fuera de texto legal)

El precepto constitucional supra citado, respecto a la materia que nos atañe, tiene su desarrollo en el Código de Familia, el cual reconoce el derecho a ser indemnizado por daño moral, de forma expresa para dos casos en particular: **a)** en los referidos a la nulidad del matrimonio (Art. 97 C.F.) y **b)** en los procesos de declaratoria judicial de paternidad (Art. 150 C.F.); al respecto, éste último artículo establece en su inciso final que, si se declara la paternidad, tanto la madre como el hijo tendrán derecho a reclamar al padre indemnización por los daños morales y materiales a que hubiere lugar de conformidad a lo establecido en nuestra legislación. En este sentido, es importante señalar que se ha sostenido tanto jurisprudencial como doctrinalmente, que los estados de angustia, frustración,

impotencia, inseguridad, zozobra, ansiedad, pena, intranquilidad, desilusión, etc., tienen como común denominador el sufrimiento o la aflicción emocional, lesionándose en este sentido la esfera de interés extra patrimonial del individuo; por lo que al efecto se ha señalado que su prueba directa es casi imposible, al grado de afirmarse que el daño moral no es susceptible de probanza, no así el hecho antijurídico que lo ocasiona.

Para el caso en estudio, los demandados han afirmado que el demandante supo de la existencia del padre biológico hasta que tenía diez años de edad y vivió a su lado los últimos trece años de vida de dicho señor, y que por tal circunstancia no se configura el daño moral. Hay que aclarar en este punto, que en los procesos de filiación como el sub lite, el acto antijurídico que da lugar al establecimiento de la indemnización por daño moral es la falta del reconocimiento de la filiación por parte del padre respecto de su hijo, en razón que violenta el derecho a la identidad que tiene toda persona, así el Art. 36 de la Constitución de la República, expresa claramente que toda persona tiene derecho a tener un nombre y la Ley del Nombre de la Persona Natural, establece lo relativo a su formación. En este sentido, tenemos que en el sub lite, se ha probado a través del informe de investigación biológica de la filiación (fs. […]), con del análisis de ADN, que los señores ******** y ******** tienen una probabilidad de parentesco paterno de un 99.99%, es decir que el demandante efectivamente es hijo biológico del señor ********. Igualmente queda probado con la certificación de partida de nacimiento del señor ********, que este carece de filiación paterna.

Así pues, con base a lo previamente expuesto, queda establecido el hecho antijurídico que regula el Art. 150 C.F. inc. fine, y que da lugar al reclamo de indemnización por daño moral por parte del demandante, tal como se estableció en la sentencia de mérito.

Previo a continuar con el análisis del punto que estableció el monto en concepto de daño moral a favor del señor ********, debemos considera algunos aspectos:

En primer lugar, tenemos que el recurrente (demandado) ha manifestado, que en la sentencia de mérito no se ha aplicado la Ley de Reparación del Daño Moral. Al respecto nos es necesario citar el artículo 21 de la referida ley, el cual establece lo siguiente: “Las causales y procedimientos sobre daño moral previstos en leyes especiales, se tramitarán conforme a lo previsto en dichas normas”; así pues tenemos que la misma Ley de Reparación por daño moral expresamente remite a casos como el sub lite, a que se aplique la ley especial, que para el caso es el Código de Familia (Art. 150 C.F.), y por tanto no son aplicables los argumentos esgrimidos por el recurrente tales como la prescripción del daño moral, regulados en la Ley de Reparación por Daño Moral.

Establecido lo anterior, tenemos a bien destacar otro aspecto importante, como lo es que la demanda ha sido presentada en contra de la sucesión del señor ********, -padre del demandante- quien falleció en el año mil novecientos noventa y cinco; dicha sucesión ha sido representada por los señores ********, ********, ******** Y ********, tal como se probó a fs. […]. Al respecto ha existido cierta confusión en relación al daño moral que regula el ya mencionado Art. 150 C.F., ya que el mismo es atribuible exclusivamente al padre del demandante. No obstante en el sub lite, se ha pretendido en la demanda que el mismo se atribu-

ya también a los hermanos del demandante. En la sentencia de mérito se hizo mención que no se habían probado por parte del demandante las humillaciones alegadas y supuestamente recibidas por parte de sus hermanos; por lo que nos es imperante aclarar que -como ya se expresó previamente- la demanda fue interpuesta en contra de la sucesión del señor ********, la cual es representada por los señores ********, ********, ******** Y ********, y no en el carácter personal de cada una de dichas personas, por lo que en el sub lite es irrelevante que se prueben las humillaciones causadas hacia el demandante por parte de los señores ya mencionados, ya que de haber existido tal circunstancia, ésta deberá ser ventilada en la instancia correspondiente.

En este mismo orden de ideas, cabe destacar que la indemnización por daño moral para casos como el que nos ocupa, debe ser pagado del haber sucesoral y no de los bienes de los herederos, por lo que es imprescindible conocer el monto de los bienes que dejó el causante, lo cual no ha sido probado en el presente proceso, limitándose la parte demandante a presentar como prueba la declaración de herederos con beneficio de inventario de los señores ********, ********, ******** Y ******** (fs. […]), a través de la cual no se establecen los bienes que dejó el causante.

Tenemos también, que en la misma sentencia impugnada el juzgador a quo ha manifestado que en el sub judice, ha existido una insuficiencia probatoria, pues no se ha establecido con exactitud los bienes de la masa sucesoral con la que se ha favorecido a los herederos del causante, así como tampoco la capacidad económica de los mismos ni la necesidad del demandante; no obstante lo anterior, el juzgador a quo de forma ilógica ha concluido en establecer un monto en concepto de indemnización por daño moral a cargo de los representantes de la sucesión; aún y cuando ni siquiera existen indicios de los bienes que la componen, pues incluso se desistió por la parte demandante de presentar la prueba testimonial en la audiencia de sentencia (fs. […] Vto.). Así mismo, debemos aclarar que la necesidad del demandante, y la capacidad del demandando no son criterios a tener en cuenta para establecer el daño moral.

En este sentido, recordemos que la obligación procesal de probar es del actor, y que éste no ha presentado ninguna prueba respecto de los bienes de la sucesión con los que pretende sea establecido el monto por daño moral a su favor. Por tanto, debe considerarse el principio de carga de la prueba, el cual indica al juez que cuando falte la prueba o ésta sea insuficiente, sobre los hechos en que debe basar su sentencia, debe resolver a favor de la parte contraria a la que tenía dicha carga (DEVIS ECHANDÍA, TEORÍA GENERAL DEL PROCESO). Por tanto, esta Cámara tiene a bien revocar la sentencia venida en apelación, respecto al monto establecido en concepto de indemnización por daño moral, pues aún y cuando se tiene por establecido el hecho antijurídico que da lugar a establecer la indemnización por daño moral, con la prueba que consta en autos es imposible establecer el monto bajo dicho concepto, dadas las circunstancias como que el progenitor del demandante ha fallecido y no se han presentado pruebas que estableciera los bienes que conforman la masa sucesoral que dejó el causante."

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 11-A-2020, fecha de la resolución: 20/10/2020

LEGALIZACIÓN DE FIRMAS

LAS FIGURAS DEL MANDATO Y LEGALIZACIÓN DE FIRMAS SON INDEPENDIENTES ENTRE SÍ

"El objeto del Recurso de Apelación se constriñe en determinar a partir del material que milita en Autos si procede confirmar la Interlocutoria que declaró Inadmisible la solicitud de Divorcio por el motivo de Mutuo Consentimiento de los Cónyuges, peticionada por la señora ******** y por el señor ********, por medio del Licenciado **[…]** y la Licenciada **[…],** o si por el contrario se revoca o en todo caso se modifica la Interlocutoria impugnada, dictándose la que conforme a derecho corresponde y como consecuencia, se ordene el archivo del expediente. Para ello es necesario analizar el marco jurídico de la legislación familiar aplicable.

La resolución impugnada tiene su génesis en la resolución de fs.[…], dictada a las catorce horas del día viernes veinticinco de octubre de dos mil diecinueve, que fue notificada a la parte recurrente por medio electrónico -fax- a las trece horas con nueve minutos del día miércoles treinta de octubre de dos mil diecinueve -v.gr.fs.[…]-, hora que no había sido habilitada mediante Auto motivado para realizar actos de comunicación en un horario fuera de oficina conforme a los Arts.142 C.Pr.C.M.; 84 Disposiciones Generales del Presupuesto y 32 de la Ley de la Carrera Judicial, aspecto que lo diremos mediante observación al final de esta resolución, en la cual, se le hizo una serie de prevenciones por la Jueza A *quo Interina* al apoderado de la parte interesada o peticionaria, las que son las siguientes:

"1. Expresen claramente cuál es el segundo apellido de su representado, señor ********, dado que conforme a la copia del Documento Unico de Identidad de dicho señor, su segundo apellido es ******** y no ********, como erróneamente consta en la solicitud, poder, legalización de firma de dicho poder y convenio; asimismo, deberán de expresar el número correcto de la Tarjeta de Identificación Tributaria de la señora ********.

2. Presenten el poder con el cual legitiman su personería en debida forma, dado que el poder presentado, está en contravención con lo regulado en el Art. 9 L.N.; asimismo, deberá de consignarse correctamente el nombre de su representado, señor ********; así como el número correcto de la Tarjeta de Identificación Tributaria de la señora ********.

3. Presenten el convenio de divorcio suscrito por la señora ******** y ******** en debida forma, en el que deberá consignarse correctamente el nombre del señor ********; así como el número correcto de la Tarjeta de Identificación Tributaria de la señora ********." (Sic.) (lo subrayado es nuestro) (errores ortográficos y de redacción propios del texto original.)

Mediante escrito presentado por el recurrente a fs.[…] y sus anexos a fs.[…], trató de evacuar las prevenciones que se le hicieren, presentando un nuevo Convenio de Divorcio y Poder Específico suscrito por la señora ******** y por el señor ********, corrigiendo en ambos documentos presentados, el nombre del solicitante en el primer y no en el segundo apellido como se le indico, tal como aparece en sus Asientos de Partida de Nacimiento y no en su Documento Único de Identidad como se le dijo en la resolución de prevención; asimismo, se con-

signó el número correcto de la Tarjeta de Identificación Tributaria de la señora **********;** y el nombre de ambos Cónyuges como debían de ser y no como se determinó en la resolución que hace las prevenciones que se confunde el nombre de la Cónyuge con la abogada que los representa judicialmente.

Con respecto al Poder Específico otorgado por la señora ************ y por el señor **********,** citan una Sentencia dictada a las ocho horas con treinta minutos del día veintisiete de octubre de dos mil cinco, en el Incidente de Casación con Referencia 141-C-2005, por la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, justificando que los Apoderados Judiciales en calidad de Notarios pueden legalizar las firmas de los otorgantes de escritos remitidos a los Juzgados ya que solamente están determinando quienes los han suscrito y no el contenido del escrito.

Por lo anterior, consideró el Juez *A quo,* que no se subsanó la segunda prevención de las tres realizadas, ya que se ha legalizado la firma de un escrito suscrito por la señora ************ y el señor **********,** donde se otorga Poder Específico a favor del mismo Abogado que en calidad de Funcionario Público o Delegado del Estado -Notario- legaliza las firmas.

VALORACIONES DE ÉSTA CÁMARA: El Art.42 L.Pr.Fm. enumera los requisitos que debe contener la demanda, a efecto de facilitar el ejercicio del Derecho de Acción de quien la promueve. La referida ley también faculta al(la) Juez(a) para prevenir a la parte actora o interesada, en los casos en los cuales el escrito de la demanda o solicitud carezca de uno o varios requisitos de admisibilidad, para la subsanación de los mismos. (Art. 96 L.Pr.Fm.).

Ahora bien, si el(la) Juez(a) advierte del estudio de la demanda y/o solicitud que ésta no reúne todos los requisitos de ley, debe prevenir con claridad lo pertinente a fin de evitar la dilación innecesaria del proceso, que podría producir una sentencia inhibitoria; así como para evitar la alegación y oposición de la excepción de obscuridad de la demanda. En este sentido, los Jueces tienen la facultad-deber de prevenir la subsanación de las omisiones de la demanda y/o solicitud, orientada por los principios de celeridad y economía procesal, que procuran una pronta solución a los conflictos familiares. Arts.3 lit. b) y 7 lit. a) L.Pr.Fm.

Una vez realizadas las prevenciones por el(la) Juez(a) y notificada a la parte interesada, el demandante o solicitante tiene tres opciones: **1)** Evacuar debidamente dichas prevenciones en el plazo de tres días, para que de esta forma le sea admitida la demanda o solicitud; **2)** Dejar pasar el plazo sin cumplir las prevenciones o evacuarlas extemporáneamente; y **3)** Subsanarlas mal o parcialmente. En los dos últimos casos, la demanda o solicitud puede ser declarada inadmisible, sin perjuicio de que dicha resolución sea impugnada probando que la o las prevenciones fueron correctamente evacuadas o que ésta era obscura, innecesaria, inútil o impertinente.

Debemos de tener claro que es facultad del Juzgador realizar el examen de toda demanda o solicitud, a fin de que reúna los requisitos esenciales (de fondo), así como los requisitos formales para su procedencia, pero, hay que tomar en cuenta que conforme al Art.96 L.Pr.Fm., las prevenciones elaboradas en legal forma, deben ser subsanadas dentro del plazo de tres días, en los cuales, los litigantes deben actuar con diligencia, haciendo las alegaciones jurídicas necesarias sobre los puntos objeto de la prevención o presentando los documentos

requeridos, a fin de que -en la medida de lo posible- se brinden las herramientas necesarias al(la) Juzgador(a) para resolver conforme a derecho, sobre la admisión o rechazo de la demanda o solicitud.

Advertimos, que en el *sub lite,* las prevenciones fueron subsanadas por la parte solicitante o peticionaria, ya que se presentó un nuevo Convenio de Divorcio y Poder Específico otorgados por la señora ******** y por el señor ********, como se había solicitado por parte de la Jueza *A quo Interina,* donde se corregía en ambos documentos el primer apellido del Cónyuge señor ********, y el número correcto de la Tarjeta de Identificación Tributaria de la señora ********, tal como aparece en su orden que ha sido inscrita la identidad en el Asiento de Partida de Nacimiento del señor ********, y no en su Documento Único de Identidad como se le dijo en la resolución de prevención; y el número tributario en la Tarjeta de Identificación Tributaria de la señora ********; y se consignó el nombre de ambos Cónyuges como debían de ser en el Convenio de Divorcio y en el Poder Específico y no como se determinó en la resolución que hace las prevenciones que se confunde el nombre de la Cónyuge con la Abogada que los representa judicialmente -como lo dijimos antes-.

Si bien es cierto, las tres prevenciones eran ambiguas, confusas e innecesarias, además, eran aspectos de forma y no de fondo que pudiesen afectar la tramitación y/o sustanciación de la Diligencia de Jurisdicción Voluntaria ya que conforme al Art.109 C.Fm. la flexibilidad procesal incluso permite que pueden hacerse las modificaciones del Convenio de Divorcio e incluso de la solicitud de Divorcio en la Audiencia de Sentencia, y en esa misma Audiencia conforme al Inc.3° del Art.11 L.Pr.Fm. los solicitantes pueden otorgar el Poder a los Abogados que desde la solicitud los estaban Representando Judicialmente.

Ahora bien, indistintamente de las innecesarias prevenciones determinadas por la Jueza *A quo Interina,* el Art.9 L.N. establece como regla general la prohibición a los Notarios de autorizar instrumentos, en los cuales, a ellos, les puede resultar algún provecho directo o a sus parientes, en los grados que menciona o a su Cónyuge, por lo tanto, dicho precepto estableció lo que estaba prohibido para el Funcionario Público o Delegado del Estado -Notario-, aunque, el alcance de lo que se pueda entender como causar algún provecho directo lo dejo a la interpretación de la Autoridad Competente.

La figura del mandato de naturaleza contractual, está determinado en los Arts.1,875; 1,877; 1,883; 1,891; 1,893 todos del Código Civil -en adelante C.Cv.- y conforme al Art.11 L.Pr.Fm. puede otorgarse el mandato por cualquier persona interesada, mediante escrito suscrito por la misma y dirigido al Juzgado *A quo,* quien tramitara o sustanciara el Proceso o Diligencia; y solo en caso que no lo pueda entregar la persona que lo suscribe el escrito a la instancia que lo dirige, el Art.54 L.N. facilita a que los Notarios puedan legalizar la firma de los(as) otorgantes para que sean presentados por cualquier persona y sean admitidos en la instancia que son entregados.

Para la definición de "legalización de firma" debemos de remitirnos a lo que determina **De Santos** quien la define como: "la declaración mediante la cual un funcionario competente testimonia o certifica la veracidad o autenticidad de una o varias firmas aplicadas al pie de un documento, y a veces también la calidad de los signatarios para añadir fe.

Su finalidad es que el documento pueda hacer fe en cualquier lugar que se lo presente (por ejemplo, la legalización de firmas de un secretario de la justicia o un jefe de un Registro Civil por el funcionario autorizado)"

Por lo anterior, podemos decir que las figuras de mandato y legalización de firmas son independientes entre sí, puesto, que en el mandato, el contratante u otorgante confiere una gestión de sus negocios a su mandatario -Apoderado- a efecto que éste ejecute en su nombre solamente aquellos servicios que le interesa y por estar el otorgante impedido de poder ejecutarlos encomienda generalmente los servicios en procesos y/o diligencias judiciales de un(a) profesional del derecho realizarlos por cuenta del mandante tal como lo determina el Art.1,878 C.Cv.

Con respecto a la legalización de firma, el Funcionario Público o Delegado del Estado -Notario- únicamente da fe del conocimiento e identidad del firmante u otorgante, así como de la autenticidad de la firma que ha sido puesta, reconocida, o suscrita a ruego del otorgante por otra persona, ante su presencia conforme al Art.54 L. N.

Por lo anterior, advertimos que ambas figuras son diferentes. El hecho que un Funcionario Público o Delegado del Estado -Notario-, legalice la firma del otorgante del escrito, no está también autenticando el contenido del escrito donde se otorga el Poder Específico - legitimando el nombramiento del Apoderado- y por esa situación el(la) Notario no lo menciona en la razón que consigna, sino únicamente da fe del conocimiento e identidad del(la) otorgante conforme a lo dispuesto en el Art.32 L.N. y de la autenticidad de la firma del(la) interesado(a) en el escrito que presenta o de que ha sido puesta a ruego del(la) interesado(a), ya que no estamos en presencia de un Acta Notarial de reconocimiento de ese documento privado que contiene el Poder Específico como lo determina el Art. 52 L.N.

Por lo que a criterio de esta Cámara de Familia, que cuando un Apoderado Judicial legaliza la firma del escrito en que se le confiere u otorga dicho Poder, en calidad de Funcionario Público o Delegado del Estado -Notario- conforme a los Arts.1 L.N.; y 11 L.Pr.Fm., no "tiene un interés directo y de orden patrimonial" que se origine directamente con el Acto Notarial de legalización de firma de su Representado Judicial.

Dicho Acto Notarial es diferente y por lo tanto sus efectos son distintos a los del mandato judicial, cuya responsabilidad puede ser deducida independientemente de la legalización de la firma.

En consecuencia, esta Cámara de Familia considera que la prevención señalada al recurrente como no evacuada con el escrito de subsanación de prevenciones, no está apegada a derecho, pues en la Diligencia antes aludida y realizada por la Licenciada […] únicamente ha dado fe que la firma que calza al pie del Poder Específico otorgado de manera conjunta por la señora ******** y por el señor ********, es auténtica, pero, sobre el ejercicio del mandato judicial conferido responderá de acuerdo a la ley; por lo que la interlocutoria impugnada debe revocarse y dar el trámite que corresponda a la solicitud de Divorcio por el motivo de Mutuo Consentimiento de los Cónyuges."

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 63-A-2020, fecha de la resolución: 25/08/2020

LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DE COMUNIDAD DIFERIDA

PROCEDENCIA EN CASO DE FALLECIMIENTO DE UNO DE LOS CÓNYUGES

"De esta forma, la presente alzada se constriñe a determinar si se revoca la interlocutoria apelada, que declaró improponible la demanda de Liquidación de Régimen Patrimonial, y en consecuencia ordenar que se admita la referida demanda; o, por el contrario, si es procedente confirmarla por considerar que la misma está apegada a derecho.

Encontramos en el sub júdice, que mediante proveído de fs. [...], la Jueza a quo, declaró improponible la demanda de Liquidación de Régimen Patrimonial de Comunidad Diferida, promovida contra la señora ********, heredera definitiva de la causante señora ********, quien estuvo unida en vínculo matrimonial con el señor ********; sosteniendo como argumento para tal rechazo, que el demandante no tiene legitimación, para el planteamiento de dicha pretensión, agregando -la jueza a quo- que en este momento ello ya no procede; además -sostuvo-, que tampoco se le puede incoar dicha demanda a la expresada demandada. En otros términos, a consideración de la Jueza a quo, en este caso no existe legitimación ni activa ni pasiva para proceder a dar trámite a la demanda presentada por el recurrente.

Primeramente, se debe indicar que efectivamente la ley faculta a todo juzgador(a), que al realizar el examen liminar de las demandas y solicitudes que le presentan, con el objeto de verificar si estas cumplen con los requisitos de forma y de fondo, exigidos para su legal tramitación; y que dentro de los requisitos de fondo, se debe examinar la proponibilidad o improponibilidad de las mismas. De ahí que la resolución, ahora impugnada, se encuentra dentro de las facultades de dirección del proceso de todo juzgador(a), quien debe dar los fundamentos para tal rechazo, como ha sucedido en el sub júdice.

Ahora bien, al analizar la demanda presentada, que contiene la pretensión de Liquidar el Régimen Patrimonial de Comunidad Diferida, del Matrimonio del señor ******** y la señora ********, ya fallecida; debemos señalar primeramente, que de ordinario y generalmente dicha pretensión puede ser planteada de forma autónoma, sin que se encuentre disuelto el vínculo matrimonial, o en su caso cuando este se disuelve por cualquiera de los supuestos previstos en la ley; por lo que al quedar disuelto dicho matrimonio, en este caso por el fallecimiento de la expresada cónyuge, ha quedado disuelto también el Régimen patrimonial que lo regía, conforme a lo dispuesto por los Arts. 104 y 45 C.F.. Consecuentemente, resultaría procedente el planteamiento de la liquidación del referido Régimen, Art. 74 C.F., por estar ya disuelto.

Resulta necesario aclarar entonces, que en los supuestos de procedencia supra mencionados, al margen de que la liquidación podría ser de forma convenida -in fine del Art. 74-, la demanda será incoada por uno de los cónyuges contra el otro/otra cónyuge o ex-cónyuge en su caso; siendo ambos los legítimos contradictores. Esta última circunstancia es la que en definitiva varía en casos como el sub júdice, pues tal pretensión no puede ser dilucidada personalmente entre ambos cónyuges, por la obvia razón de que la disolución del vínculo

matrimonial ha sido por el fallecimiento de uno de los cónyuges, como en la especie; por lo que el cónyuge supérstite tendrá acción suficiente para hacer valer su derecho que le corresponde, respecto de los bienes que conforman la comunidad diferida, pues en estricto derecho, tales bienes, frutos y rentas deben ser distribuidos por mitad, que es lo que le correspondería reclamar al cónyuge sobreviviente, en este caso a la representante de la causante, esto es, a la heredera testamentaria, señora, pues la masa sucesoral a la que tendría derecho -la expresada heredera- es a los bienes propios de la causante y a la mitad de los bienes que conformarían el haber de la comunidad diferida. Arts. 64 y 80 C.F.

Por otra parte, nos parecen erradas ciertas afirmaciones contenidas en la resolución impugnada, tales como, que existen intereses contrapuestos entre la parte actora y demandada, aseveración que no comprendemos, pues ni siquiera existe relación de parentesco entre las partes; de igual forma, se señala por la a quo, que el demandante debió promover el proceso de liquidación del Régimen Patrimonial, previo a la declaratoria de heredera de la actual demandada, lo que resulta imposible, pues es la calidad de heredera la que le otorga la representación de la sucesión, en este caso de la señora ********. Art. 1166.

De ahí que, no resultan atinados ninguno de los argumentos expresados por la Jueza a quo, específicamente en cuanto a que la demanda presentada en el presente caso no puede dársele trámite para su conocimiento, por considerar que no existe legitimación activa como tampoco pasiva; teniendo presente que la legitimación procesal, no es otra cosa que la facultad para actuar en el proceso, ya sea como actor, demandado o incluso un tercero; denotándose el interés legitimo que le correspondería al demandante, en el ejercicio de un derecho; y que este le correspondería hacerlo valer contra la demandada, quien estaría legítimamente acreditada por su condición de representante de la sucesión de la cónyuge fallecida. Por ello estimamos, que resulta procedente revocar el decisorio que rechazó admitir la demanda supra mencionada, y ordenar a la a quo que, previo el examen en debida forma de la demanda, proceda a admitirla o en su caso a realizar las prevenciones que considere pertinentes, teniendo presente que en casos como el sub lite, deberá observarse lo dispuesto en los Arts. 74 y 75 y demás relativos del Código de Familia; ya que resulta importante la determinación del activo y pasivo de la comunidad, a fin de hacer la separación de los bienes de la comunidad con los bienes propios de cada cónyuge.

Cámara de Familia de la Sección del Centro, número de referencia: 21-A-2020, fecha de la resolución: 28/02/2020

MEDIDAS CAUTELARES

SON DECISIONES DE CARÁCTER JURISDICCIONAL, PROVISORIAS, DISCRECIONALES, MUTABLES E INSTRUMENTALES, DIRIGIDAS A PROTEGER LA INTEGRIDAD FÍSICA Y/O MORAL DE LOS MIEMBROS DEL GRUPO FAMILIAR

"De conformidad a lo regulado en el art. 75 Pr.F. "Las medidas cautelares se podrán decretar en cualquier estado del proceso, de oficio o a petición de

parte. Las medidas cautelares como acto previo, por regla general sólo se decretarán a petición de parte, bajo la responsabilidad del solicitante y cesarán de pleno derecho si no se presenta la demanda dentro de los diez días siguientes a su ejecución. En este caso, el Juez tomará las medidas necesarias para que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de decretarlas." (lo subrayado está fuera del texto legal); dicha disposición es clara en cuanto a que hay dos momentos en los que se pueden decretar medidas cautelares, una es dentro de la tramitación de un proceso en cualquier estado del mismo y la otra como acto previo al inicio de éste; en el último caso la temporalidad de la medida cautelar tendrá una vigencia de 10 días, ya que ese es el tiempo que confiere la referida disposición legal para que se presente la demanda en que se ventilaran los derechos que se procuran garantizar con las medidas cautelares solicitadas; siendo que al no promoverse el proceso respectivo las medidas cesarán de pleno derecho.

De ahí que, resulta imperativo salvaguardar la integridad física y psicológica de los miembros de la familia durante el tiempo de la tramitación del procedimiento o inclusive previo al proceso, es decir, que las medidas cautelares, no sólo tienen por objeto impedir que el derecho cuyo reconocimiento se pretende a través del proceso pierda su eficacia durante el tiempo que transcurre entre la iniciación del mismo y el pronunciamiento de la sentencia definitiva convirtiendo en ilusoria la pretensión o derecho, sino que también pueden ser decretadas antes de la demanda para asegurar o mantener situaciones de hecho existentes al tiempo de aquella y preservar el cumplimiento de la sentencia definitiva; desde luego esas medidas deben tener un plazo amparado en la ley, para que se entablen las acciones legales tendientes a solucionar los conflictos de forma definitiva en el proceso respectivo ante el (la) Juez(a) competente. Por tanto, atendiendo a la naturaleza de las mismas y a su carácter provisional, la duración de las medidas cautelares o de protección deberá ser establecida por los Juzgadores en la misma resolución que las ordena, art. 76 inc. 2° y 3° Pr.F.

En ese orden de ideas, de conformidad con el art. 76 Pr.F., el Juzgador podrá decretar las medidas que considere necesarias para asegurar la protección personal de los miembros de la familia; al respecto, este Tribunal de Alzada en reiteradas sentencias ha sostenido que las medidas cautelares son decisiones de carácter jurisdiccional, provisorias, discrecionales, mutables e instrumentales, dirigidas a proteger la integridad física y/o moral de los miembros del grupo familiar, así como satisfacer las necesidades urgentes o asegurar los efectos de una sentencia posterior; por lo que las medidas de protección o las cautelares son órdenes de protección para garantizar en su conjunto los derechos de los miembros de la familia y evitar que se causen daños graves o de difícil reparación a las partes, antes de emitir sentencia definitiva.

A partir de su naturaleza las medidas cautelares o de protección deben de dictarse bajo fundamento razonable y atendiendo a los presupuestos de admisibilidad de las mismas, es decir: a) la demostración de un grado más o menos variable de "verosimilitud" del derecho invocado o "humo del buen derecho" (fumus boni iuris); y b) el peligro en la demora (periculum in mora), que eventual-

mente puede aparejar el devenir de la instancia hasta el dictado de la sentencia, presupuestos procesales que deben de fundamentarse al momento en que sean decretadas (arts. 7 lit. "1" y 82 lit. "d" Pr.F.).

Al respecto consideramos atinente traer a consideración, lo establecido en el inc. 2° del art. 72 C.F. que fue el fundamento del señor Juez de Familia de Sonsonate, para el punto de la decisión que nos ocupa, dicha disposición otorga la facultad de solicitar la medida cautelar de "anotación preventiva de la demanda" para garantizar las resultas de la liquidación del régimen patrimonial del matrimonio de comunidad diferida, no obstante ello es necesario aclarar que esta medida está sujeta a las características propias de las medidas cautelares y a los presupuestos procesales como la ley lo exige.

Es decir que, al momento de dictarse una medida cautelar o de protección debe de establecerse un fundamento razonable y el plazo, temporalidad o vigencia de la misma, pues su carácter provisional lo exige, además de que puede ser reexaminada, según las circunstancias del caso, por lo que nada impediría modificarla, sustituirla, cesarla o revocarla si fuere procedente de conformidad a la ley, arts. 77 y 83 Inc. 2° y 3° Pr. F..

En el escrito de demanda, fue solicitada la medida cautelar de anotación preventiva de la misma, en dos inmuebles inscritos en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de la ciudad de Sonsonate bajo las matrículas ********** y ******** a nombre del demandado, señor ********, expresándose a fs. 1 vto. que al dictarse la sentencia de divorcio y la disolución del régimen patrimonial, se promovería el proceso de liquidación del régimen patrimonial del matrimonio de comunidad diferida; en razón de lo anterior, es evidente que dicha medida no fue solicitada para garantizar los derechos ventilados en el proceso de divorcio que nos ocupa. Sobre el punto el señor Juez de Primera Instancia, mediante resolución de las 8 horas del día 14 de mayo de 2019 (fs. 19), sin motivar su decisión y omitiendo establecer un plazo de vigencia, decretó la medida cautelar solicitada y libró oficio al referido Registro, ordenando la anotación preventiva de la demanda, en los inmuebles relacionados, como consta en el oficio número 920 de fecha 14 de mayo de 2019 (fs. 22).

En la fase saneadora de la audiencia preliminar, la licenciada […], desistió de la anotación preventiva de la demanda en la matrícula **********; en razón de lo cual, el Juzgador resolvió levantar la medida sobre ese inmueble y ordenó librar el oficio respectivo (fs. 76). Consecuentemente la anotación preventiva de la demanda respecto del otro inmueble continuó vigente hasta la sentencia definitiva; en razón de lo cual, el señor Juez de Familia de Sonsonate en la sentencia definitiva, en su motivación declaró sin lugar levantar la medida cautelar de anotación preventiva de los inmuebles a nombre del señor ********* en la demanda, pues consideró que el art. 72 C.F., la establece como un mecanismo de garantía para la efectiva liquidación del régimen patrimonial y que serviría para establecer las bases de la liquidación.", lo que sirvió de fundamento para el punto número "9" del decisorio de la sentencia definitiva que reza "SIGUE VIGENTE LA MEDIDA CAUTELAR de anotación preventiva de la demanda sobre el inmueble de matrícula número **********, a nombre del señor ********."

LOS EFECTOS DE LA MEDIDA DECRETADA NO ESTABAN DIRIGIDOS A GARANTIZAR LAS RESULTAS DE LA SENTENCIA DEFINITIVA DE DIVORCIO, SINO QUE CON ELLA SE PRETENDÍA ASEGURAR LAS CONSECUENCIAS DE LA SENTENCIA QUE SE PRONUNCIARE EN UN PROCESO DE LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DE COMUNIDAD DIFERIDA

"De lo anterior, es necesario advertir que los efectos de dicha medida cautelar, no estaban dirigidos a garantizar las resultas de la sentencia definitiva de divorcio, sino que con ella se pretendía asegurar las consecuencias de la sentencia que se pronunciare en un proceso de liquidación del régimen patrimonial de comunidad diferida, que la demandante expresó iniciaría a partir del divorcio que nos ocupa; por lo que se advierte que esa medida cautelar no debió ser solicitada en el proceso de divorcio, pues las disposiciones que regulan las medidas cautelares son claras en el sentido de que las medidas pretenden garantizar las resultas del proceso en el que son decretadas, y el alcance de éstas se mantienen hasta la ejecución de la sentencia. Cuando las medidas se piden como acto previo a la interposición de una demanda, éstas tienen -por disposición legal- una vigencia de 10 días; en razón de lo cual decretarlas como acto previo a un proceso diferente al que nos ocupa y darle vigencia por un plazo mayor al establecido en el art. 75 Pr.F., constituye un quebrantamiento al debido proceso; en el caso se advierte que dicha medida cautelar ha tenido una vigencia indefinida desde su otorgamiento por medio de la resolución de fecha 14 de mayo de 2019 (fs. 22), quedando fijada de igual manera en la sentencia definitiva de divorcio objeto de impugnación. Sobre el particular, vale la pena examinar, que no obstante, en el recurso de apelación no se hace referencia a este punto, la Cámara no puede obviar pronunciarse respecto de la vigencia de dicha medida cautelar; ya que, su vigencia por tiempo indefinido, fijada en la sentencia definitiva vulnera el debido proceso. Aunado a lo anterior y a lo dispuesto en el art. 77 Pr.F. el señor Juez de Familia de Sonsonate, al ordenar en la sentencia definitiva la medida cautelar de anotación preventiva de la demanda -como lo hizo- estaba en la facultad y en el deber, de establecer su alcance y disponer, para el caso, su vigencia.

En tal sentido, la Cámara, considerando el eventual proceso de liquidación de régimen patrimonial de comunidad diferida que en la demanda ha anunciado la señora *********, iniciará posterior al proceso divorcio, esta Cámara, a fin de garantizar, por una parte, los derechos de la peticionaria de la medida cautelar y por otra parte, el de no vulnerar los del destinatario de ésta, determinará en la presente sentencia, de conformidad al art. 75 Pr.F. y bajo la responsabilidad de la peticionaria, la vigencia de la medida cautelar de anotación preventiva para un plazo de diez días hábiles, contados a partir de la notificación de la providencia mediante la cual el señor Juez de Familia de Sonsonate, reciba el expediente del proceso que nos ocupa; misma, que deberá proveer y notificar en el plazo más breve posible, como lo ordena el art. 169 Pr.C.M.; es decir, una vez que la presente sentencia se encuentre ejecutoriada, a fin de que sea el Juzgador de Primera Instancia, quien contabilice el plazo de vigencia de la medida cautelar y en el caso de presentarse la demanda aludida, examine los presupuestos exigidos para su prórroga, de conformidad a la ley, en el proceso que se inicia-

re sobre la liquidación del régimen patrimonial al que estuvieron sometidos los cónyuges; caso contrario -al no presentarse la demanda dicha dentro del plazo de diez días-la medida cesará de pleno derecho, en cuyo caso el señor Juez de Familia de Sonsonate, deberá tomar las providencias necesarias para que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban antes de decretarla, para lo cual deberá ordenar librar el oficio respectivo al Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de Sonsonate, solicitando el levantamiento de la anotación preventiva de la demanda.

LA DISOLUCIÓN DEL REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

Como sabemos o debemos saber, uno de los efectos que produce la sentencia ejecutoriada que decreta el divorcio, de acuerdo con el ordinal 2° del art. 115 C.F, constituye la disolución del régimen patrimonial que hubiere existido en el matrimonio, para el caso, se ha demostrado con la prueba documental que corresponde al de "comunidad diferida" y es una decisión que debe pronunciar el Juzgador por ministerio de ley. No obstante, se advierte que en la sentencia definitiva de divorcio el señor Juez de Familia de Sonsonate, omitió resolver sobre dicho aspecto que la ley exige; en virtud de lo cual esta Cámara, en base a lo establecido en la disposición legal citada, adicionará -en cumplimiento a la ley- la decisión de disolver el referido régimen patrimonial, el cual pretende ser liquidado por la parte demandante, según lo expuso en la demanda."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 052-20-ST-F, fecha de la resolución: 19/06/2020

NULIDADES

POR INOBSERVANCIA DE LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD, DEBIDO PROCESO Y SEGURIDAD JURÍDICA, CUANDO EL JUEZ A QUO RECALIFICA SU COMPETENCIA DESPUÉS DE HABER ADMITIDO LA DEMANDA

"No obstante lo anterior, esta Cámara, al examinar el expediente del proceso, advierte irregularidades en el procedimiento adoptado por la juzgadora al considerar la falta de competencia territorial para seguir conociendo del proceso; bajo la figura de la improponibilidad de la demanda; en virtud de lo cual la Cámara debe analizar la sustanciación del mismo, a fin de determinar si ha sido tramitado bajo los principios constitucionales y en respeto al marco de la legalidad, así como revisar la aplicación de las normas que rigen los actos y garantías del proceso, tal como lo dispone el ordinal 1° del art. 510 Pr.C.M., o por el contrario, si en el trámite se ha incurrido en algún vicio de nulidad insubsanable que deba ser declarada de oficio por esta Cámara, de conformidad a los arts. 232, 233, 235 y 238 inc. 1° Pr.C.M.

Cabe mencionar en el mismo orden de ideas, que, según, la obra "La oralidad en el proceso civil, Colección de profesores 1, publicación del Instituto de Investigación Jurídica de la UCA (IIJ-UCA), del autor Guillermo Alexander Parada Gámez (página 32 y 33) "El debido proceso o proceso constitucionalmente configurado" es "La expresión acuñada propiamente y que por cierto es de origen

anglosajón es la de debido proceso. Cuando nos referimos al debido proceso intentamos denotar la importancia que tiene no solo prever una herramienta heterocompositiva capaz de garantizar la protección y defensa de los derechos de las personas, sino además que el mismo se sustancie en los estrados conforme a la Constitución. Que tanto las partes como el juzgador tengan en cuenta que existen límites definidos por un marco constitucional que prohíbe cualquier actuación que suponga enervar las posibilidades de actuación de alguno de los sujetos procesales. Lo anterior permite concluir, entonces, que la garantía analizada es en sí una abstracción jurídica, de raigambre constitucional, que sobrevive en el espectro gravitando bajo la sombra de las garantías procesales que propiamente le nutren. Decir debido proceso es como decir ley justa o acto legal. - Esto precisamente es lo que ha conducido a la jurisprudencia constitucional salvadoreña a acuñar un concepto sino más específico, más apropiado, tal cual es el derecho a un proceso adecuado o conforme a la Constitución." "Sobre este mismo punto en El Salvador, la Sala de lo Constitucional ha señalado que "El proceso como realizador del derecho a la protección jurisdiccional, es el instrumento de que se vale el Estado para satisfacer las pretensiones de los particulares en cumplimiento a su función de administrar justicia, o desde otra óptica – la de los sujetos pasivos de dichas pretensiones-, dicho proceso es el único y exclusivo instrumento a través del cual se puede, cuando se realice adecuado a la Constitución, privar a una persona de algún o algunos de los derechos consagrados en su favor.".

En virtud de lo expuesto, esta Cámara estima que no obstante que no entrará a conocer del recurso de apelación, al examinar el expediente del proceso relacionado, se advierte que en la sustanciación del mismo se han cometido algunas irregularidades que vulneran los Principios del Debido Proceso, Seguridad Jurídica y de Legalidad, que supone el estricto cumplimiento de las leyes y de los principios rectores del proceso, implícitos y explícitos en el ordenamiento procesal y sustantivo con injerencia en los procesos judiciales, que no son un simple conjunto de trámites y ordenación del proceso, sino un ajustado sistema de garantías de los derechos de las partes y de todos aquellos a los que la sentencia que se dicte les pueda afectar, entre las cuales una de las más importante es la garantía de audiencia que posibilita el ejercicio de la defensa y contradicción; ante tales garantías se configura el debido proceso, que implica respetar los procedimientos establecidos en las leyes en la tramitación de determinada pretensión.

SÍNTESIS SOBRE LA EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA EN RAZÓN TERRITORIO

1) En el caso que nos ocupa, la señora Jueza Cuarto de Familia de esta ciudad, mediante resolución pronunciada a las 11 horas 50 minutos del día 28 de mayo del año 2019, resolvió entre otras cosas, tener por interpuesta la excepción de incompetencia en razón del territorio, alegada por el licenciado […], únicamente en representación del señor ********, (fs. […]), manifestando la Juzgadora que "no obstante el artículo 106 de la Ley Procesal de Familia, establece que las EXCEPCIONES DILATORIAS, deben resolverse hasta la fase saneadora de la audiencia preliminar, pero considerando lo establecido en los artículos 6 literal a), 58, 59, 61, 64, 218 de la Ley Procesal de Familia, y 44 del Código Procesal

Civil Mercantil, el criterio de esta entidad judicial es que tal excepción debe tramitarse de forma incidental y sin dilación alguna en razón de los efectos jurídicos que acarrea la misma. Por lo expresado anteriormente, este juzgado se ABSTIENE de continuar con el presente proceso de Declaratoria Judicial de Unión No Matrimonial, promovido por el licenciado […], en calidad de apoderado general judicial con cláusulas especiales de la señora ********, en contra de los señores ********, ********, ******** y ********, mientras se tramita el presente incidente. Art. 58 de la Ley Procesal de Familia. MÁNDASE a oír por TRES DÍAS HÁBILES, contados a partir del día siguiente al de la notificación del presente proveído a los licenciados […], a efecto de que se pronuncien respecto de la excepción dilatoria de incompetencia por razón del territorio planteada en la contestación de la demanda arriba relacionada, Art. 61 de la Ley Procesal de Familia". Los apoderados de la demandante, mediante escrito de fecha 07 de Junio del año 2019, (fs. […]) hicieron uso de su derecho, solicitando que se declare no ha lugar a la excepción de incompetencia en razón del territorio alegada por el referido demandado.

En este estado, previo a continuar analizando lo relativo al trámite de la excepción dilatoria aludida, se enfatiza que no es facultad de esta Cámara un pronunciamiento respecto a la decisión de incompetencia y sus consecuencias legales declarada por la señora Jueza A quo, ya que esta le corresponde a la Corte Suprema de Justicia, quien conoce de aquellos casos en que se produce un conflicto de competencia, el cual eventualmente puede surgir, si el Juez o Jueza, a quien se remitiría el expediente del proceso para sustanciarlo, considera que, a su vez, carece de competencia territorial.

2) La señora Jueza Cuarto de Familia de esta ciudad, por resolución de las 11 horas 50 minutos del día 20 de diciembre del año 2019 (fs.[…]) se declaró incompetente en razón del territorio para continuar conociendo de la tramitación de la demanda de unión no matrimonial, en consecuencia, revocó el auto que admitía la misma y la declaró improponible, ordenando remitir el expediente a la Oficina Receptora de Escritos y Demandas del Centro Integrado de Santa Tecla, departamento de La Libertad, expresando la Juzgadora que "habiéndose cumplido con el trámite que legalmente corresponde para la tramitación de la misma, además que se ha probado que los demandados son del domicilio de la ciudad de Santa Tecla, departamento de La Libertad", dicha resolución la fundamentó la Juzgadora esencialmente a los arts. 33, 44, 42 y 277 Pr.C.M.; sin embargo, se advierte que en el proceso, no se ha determinado el domicilio de dos de los demandados, quienes por tal motivo no han sido emplazados, y por no haber comparecido legalmente aún al proceso, no se les ha garantizado su derecho de audiencia y defensa en relación a la resolución decretada por la Juzgadora.

3) La señora Jueza A quo, después de haber admitido la demanda, ha recalificado no ser competente en razón del territorio para continuar sustanciando el proceso de Declaratoria Judicial de Unión No Matrimonial sometido a su conocimiento y decisión; lo anterior, en base a la excepción de incompetencia en razón del territorio alegada por el licenciado […], observando que la señora Jueza Cuarto de Familia de esta ciudad, se ha apartado del procedimiento que la Ley Procesal de Familia establece, en el art. 106, sobre el trámite de la excepción de

incompetencia en razón del territorio como una excepción dilatoria, la cual, como ella misma lo reconoce, debe ser resuelta legalmente, en la fase saneadora de la audiencia preliminar, con lo cual las suscritas Magistradas consideramos que, dicha Juzgadora ha vulnerado los Principios de Legalidad, Debido Proceso y Seguridad Jurídica que rigen la actividad jurisdiccional. En ese sentido, es pertinente citar las sentencias emanadas por la Sala de lo Constitucional respecto a los Principios antes relacionados, siendo las siguientes: "Por otro lado, respecto al principio de legalidad, se ha dicho que "rige a los tribunales jurisdiccionales, por lo que toda actuación de éstos ha de presentarse necesariamente como ejercicio de un poder o competencia atribuidos previamente por la ley, la que los construye y delimita. Lo anterior significa que los tribunales jurisdiccionales deben someterse en todo momento a lo que la ley establezca. Este sometimiento implica que los tribunales jurisdiccionales deben de actuar de conformidad a todo el ordenamiento jurídico. En virtud de lo anterior, el principio en cuestión se ve vulnerado cuando la Administración o los Tribunales realizan actos que no tienen fundamento legal o cuando no actúan conforme a lo que la ley de la materia establece". -v. gr. resolución de HC 130-2007 de fecha 10/08/2009. (lo subrayado es propio).

Luego, el derecho a la seguridad jurídica en su relación con el principio de legalidad, implica una obligación por parte de los funcionarios de respetar los límites que la ley prevé al momento de realizar una actividad en el ejercicio de sus funciones; de manera que si la normativa establece el procedimiento que cualquier funcionario debe seguir o la consecuencia jurídica que debe aplicar en un caso concreto, y éste no cumple con lo previamente dispuesto en el ordenamiento jurídico, produce una afectación a la seguridad jurídica de las personas. -v. gr. resolución de HC 231-2006 de fecha 19/08/2009". Libro de Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional, año 2016, página 241.

En consonancia con lo anterior, es procedente que la Cámara declare la nulidad de la resolución decretada por la señora Jueza Cuarto de Familia de esta ciudad, a las 11 horas 50 minutos del día 20 de diciembre del año 2019, mediante la cual la Juzgadora: 1) resolvió sobre la excepción dilatoria de falta de competencia en razón del territorio; 2) revocó el auto que admite la demanda y 3) la declaró improponible; en vista de que en el procedimiento dicha Juzgadora, para resolver la referida excepción, ha inobservado los Principios de Legalidad, Debido Proceso y Seguridad Jurídica, como ha quedado establecido en párrafos precedentes, lo que conlleva a la violación del Derecho de Audiencia y de Defensa de las partes. En consecuencia, esta Cámara ordenará a la Juzgadora que resuelva la excepción dilatoria de incompetencia en razón del territorio, en la etapa procesal que establece la ley adjetiva familiar que es la especial de la materia, cumpliendo con el trámite que legalmente corresponde, de conformidad al art. 106 Pr.F., que establece: "EXCEPCIONES. Concluida la fase conciliatoria dentro de la audiencia preliminar, el Juez si lo considera necesario, interrogará a las partes sobre los hechos relacionados con las excepciones dilatorias, recibirá la prueba y procederá a resolverlas. Si se hubieren planteado excepciones perentorias se decidirán en el fallo". La Juzgadora expresa en su resolución de fs. 1368 y 1369 7ª. pieza que "no obstante el artículo 106 de la Ley Procesal de

Familia, establece que las EXCEPCIONES DILATORIAS, deben resolverse hasta la fase saneadora de la audiencia preliminar, pero considerando lo establecido en los artículos 6 literal a), 58, 59, 61, 64, 218 de la Ley Procesal de Familia, y 44 del Código Procesal Civil Mercantil, el criterio de esta entidad judicial es que tal excepción debe tramitarse de forma incidental y sin dilación alguna en razón de los efectos jurídicos que acarrea la misma". Al respecto, cabe mencionar que la aplicación supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil, en relación al punto objeto en estudio, no era procedente, por cuanto la ley adjetiva familiar regula expresamente el procedimiento para resolver las excepciones dilatorias, y la supletoriedad tiene aplicabilidad sólo cuando en la ley especial de la materia no estuviere regulado, lo anterior en base a los artículos 218 Pr.F. y 20 Pr.C.M., los cuales son del tenor siguiente: Art. 218 Pr.F.: "En todo lo que no estuviere expresamente regulado en la presente Ley, se aplicarán supletoriamente las disposiciones de las leyes especiales referentes a la familia y las del Código de Procedimiento Civiles, siempre que no se opongan a la naturaleza y finalidad de esta Ley". Cuerpo legal que fue derogado por el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual a partir del 10 de julio de 2010, constituye la legislación supletoria, de conformidad al art. 20 Pr.C.M. que dispone: "En defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de este código se aplicarán supletoriamente." (lo subrayado se encuentra fuera del texto legal).

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 033-20-SA-F4, fecha de la resolución: 20/02/2020

POR VULNERACIÓN AL DERECHO DEFENSA, IGUALDAD Y LEGALIDAD

"Esta Cámara al recibir el proceso que nos ocupa, efectuó un análisis del mismo concluyendo en la declaratoria de inadmisibilidad del recurso de apelación por la falta de requisitos; no obstante, del estudio del expediente de la pieza principal, se advierte una irregularidad en la tramitación del proceso, en relación al derecho de defensa del demandado, protegido constitucionalmente; así como a los principios del debido proceso y legalidad, y el derecho de igualdad de las partes.

En ese orden de ideas, las Magistradas que integramos esta Cámara advertimos una irregularidad acontecida en la resolución pronunciada a las 15 horas 55 minutos del día 29 de noviembre de 2019 (fs. […]), por medio de la cual el señor Juez Primero de Familia de esta ciudad, entre otras cosas, declaró sin lugar la contestación de la demanda presentada por el licenciado […], en representación del joven demandado, decisión que motivó en que dicho profesional no había acreditado la personería con la que decía actuar, ya que no presentó la Credencial Única extendida a su favor por la señora Procuradora General de la República; que el señor ******** fue emplazado el día 05 de noviembre del año 2019, por lo que el plazo de quince días para contestar la demanda vencía el día 26 de noviembre del mismo año; que en virtud de haber contestado la demanda, tres días antes de la fecha del vencimiento del término para contestar la demanda del plazo conferido por la ley, no podía realizar prevenciones para sanear

tal contestación, ya que estaría notificando fuera del término de los quince días mencionados; lo que acarrearía que la subsanación se haría fuera de ese término, ampliándose con ello, tácitamente el plazo de la contestación de la demanda; en razón de lo cual la declaró sin lugar y procedió, en esa misma resolución, a realizar el examen previo, analizando únicamente la demanda y los documentos presentados con ésta, y dejó constancia respecto de que la contestación de la demanda había sido declarada sin lugar por las razones mencionadas. El Juzgador para fundamentar su decisión, cita la sentencia pronunciada por esta Cámara en el incidente de apelación 043-14-SA-F1, en el que se analiza una situación distinta a la del caso en estudio, por cuanto se refiere a la contestación de una demanda de divorcio en sentido afirmativo, en la que como punto "accesorio" se pretendía una pensión alimenticia especial a favor de la demandada; la cual fue prevenida por el mismo Juzgador a efecto de que aclarara si se planteaba una reconvención sobre pensión alimenticia especial, y en caso que fuere afirmativo, que cumpliera con los requisitos de admisibilidad de la demanda establecidos en el art. 42 Pr.F.; analizándose en ese incidente lo relativo a una ampliación del plazo para contestar la demanda respecto a la pretensión aludida; por el contrario, en el caso que nos ocupa, lo advertido se refiere a la omisión por parte del representante judicial del demandado, de presentar con el escrito de contestación de la demanda, la Credencial Única para legitimar la personería con la que dice actuar, en calidad de Defensor Público de Familia; situación que como más adelante se explicará, constituye un elemento subsanable en el proceso.

Aclarado lo anterior, expresamos que a criterio de esta Cámara, la providencia de fs. […]contiene una flagrante violación a los principios constitucionales del debido proceso, el principio de igualdad de las partes, legales así como al derecho de defensa de la parte demandada, el joven ********, ya que a partir de tal providencia, el proceso se desarrolló y concluyó en total desigualdad procesal, colocando al demandado en situación de indefensión y en desventaja frente a la parte actora, descuidando el Juzgador su rol como garante del debido proceso, apegado al marco constitucional.

Cabe destacar que la contestación de la demanda constituye un acto de gran relevancia jurídica y legal en todo proceso, por medio del cual se efectiviza el derecho de defensa de la parte demandada, para el caso de autos, consiste en la posibilidad del joven ********, de manifestarse sobre la pretensión planteada en la demanda promovida en su contra, constituyendo éste, el acto procesal más importante respecto del demandado, en la medida que sirve de fundamento para la defensa de sus intereses en el juicio y es la base para sus siguientes intervenciones en el proceso; pues de la misma forma como se debe de garantizar el derecho de acceso a la justicia de la parte actora, -es un deber del Juez garantizar al demandado- el derecho para que ejerza su defensa material y técnica, y que ofrezca y determine la prueba que pretenda hacer valer en defensa de sus intereses.

Que es bajo esas condiciones de desigualdad y contra la garantía de defensa del demandado, que el señor […]), -al haber declarado sin lugar la contestación de la demanda,- procede a fijar los hechos y a admitir la prueba ofrecida únicamente en relación a la parte demandante; consecuentemente en la audiencia

de sentencia (fs. […]), la representante judicial de ésta, licenciada […], después de haber escuchado el informe socio educativo y las ampliaciones del mismo, así como el informe de notas del demandado remitido por la Universidad **********, desiste de la prueba testimonial ofrecida, lo cual es admitido por el funcionario judicial, quien seguidamente procedió a exhibir la prueba documental de la parte demandante, y a oír las alegaciones de los representantes judiciales de las partes y del Procurador de Familia adscrito al tribunal, licenciado […]. Finalmente, en la misma audiencia, el señor Juez Primero de Familia de este municipio, dictó el fallo, modificando la sentencia definitiva de ese tribunal pronunciada a las 08 horas 30 minutos del día 09 de enero de 2013, en el expediente 1070-(83)2012, en relación a hacer cesar la cuota alimenticia a favor del joven ********, equivalente a $ 100.00 dólares mensuales, a la que estaba obligado el señor ******** en concepto de alimentos. Se hizo constar que la sentencia definitiva se ronunciaría dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la audiencia, de conformidad al art. 22 Pr.F.; providencia que fue pronunciada a las 12 horas 40 minutos del día 12 de febrero del año en curso; fundamentada en la prueba documental de la parte demandante.

Sobre el particular, las Magistradas que integramos esta Cámara, estimamos, que la decisión y los motivos expuestos por el señor Juez Primero de Familia de esta ciudad, para declarar sin lugar la contestación de la demanda, violentan derechos constitucionales del demandado; tomando en cuenta que el defecto señalado en cuanto a la falta de legitimación de la personería por parte del licenciado […], quien dijo representarlo judicialmente, constituía un requisito de postulación que debió ser prevenido con la consecuente garantía del derecho de defensa, sin interesar que faltaran tres días para que venciera el plazo para la contestación de la demanda, como lo expresó el Juzgador en la resolución correspondiente, estimando que dicho defecto es subsanable de conformidad a la ley, y al ser advertido por el Juez, debió otorgar un plazo para su corrección, de conformidad al art. 300 Pr.C.M., -de aplicación supletoria en materia de familia,- consiste en un plazo máximo de cinco días, y una vez corregido el defecto, el proceso hubiese continuado con igualdad de oportunidades procesales para ambas partes, y no de la forma en que fue sustanciado, teniendo en consideración que al revisar el escrito de contestación de la demanda, se advierte que el licenciado […], expresa que actúa en su carácter de Defensor Público de Familia en representación de la señora Procuradora General de la República y además manifiesta que adjunta la Credencial para legitimar su personería, pero ésta no fue incorporada materialmente a los documentos con el escrito de contestación de la demanda; de lo que se establece que el referido profesional hizo referencia al documento de la credencial, para los efectos indicados, omisión que al ser advertida por el Juzgador, debió requerirle su presentación, concediéndole un plazo para ese efecto, tal como lo señala la ley, y de esa forma garantizar el derecho de defensa de la parte demandada, quien se apersonó al proceso a contestar la demanda en el plazo de ley; adjuntando los medios de prueba que consideró pertinentes, y no de forma extemporánea como erradamente lo expresa el señor Juez Primero de Familia de esta ciudad en la sentencia definitiva, específicamente a fs.[…] vto.; lo que contradice lo considerado por el mismo en

la resolución de fs. […] respecto a que la demanda fue contestada dentro del plazo de ley, como en verdad lo fue.

Por todo lo expuesto estimamos, que al ser rechazada la contestación de la demanda, por los motivos expresados por el señor Juez Primero de Familia de esta ciudad, se ha colocado en indefensión al joven ********, vulnerándose su derecho de defensa y de contradicción, no obstante que, como antes se dijo, el demandado contestó la demanda dentro del plazo de ley y ofreció la prueba que pretendía hacer valer en defensa de sus intereses; inobservándose el debido proceso, que implica la garantía de un proceso legalmente constituido, con arreglo a las leyes, en atención al principio de legalidad, que conlleva que la actuación de los juzgadores en la sustanciación de los procesos y diligencias sometidos a su conocimiento y decisión, se encuentre vinculada al ordenamiento jurídico, garantizando la protección jurisdiccional, así como los derechos relacionados en este párrafo.

Respecto al tema de la procuración, como sabemos, en materia de familia, como en la común, ésta es obligatoria, lo que implica, que la representación o defensa técnica de las partes en un proceso lo es mediante un procurador o apoderado legalmente constituido. En tal sentido citamos el art. 10 Pr.F. que dispone: " *Toda persona que haya de comparecer al proceso por derecho propio o como representante legal, lo hará por medio de apoderado constituido con arreglo a la Ley, salvo que la misma estuviere autorizada para ejercer la procuración. Las personas de escasos recursos económicos podrán solicitar ser representadas por auxiliar designado por el Procurador General de la República." En* ese mismo orden de ideas, transcribimos el art. 67 Pr.C.M. que establece que la postulación será preceptiva y recaerá en un abogado de la República, *"sin cuyo concurso no se le dará trámite al proceso";* siendo que para personas que no dispongan de recursos suficientes, pueden ser representadas gratuitamente por medio de Defensores Públicos de la Procuraduría General de la República, legitimando su personería mediante la Credencial Única expedida por la Titular de dicha Institución. De modo que la postulación, constituye un presupuesto subjetivo de la actuación de las partes en el proceso, -demandante y demandado-, en virtud de lo cual, la falta o el defecto de esa postulación, afecta la relación jurídica-procesal, lo cual, sino es subsanada de acuerdo a la ley, se configuraría la falta de un presupuesto en el proceso, tomando en cuenta que a esa postulación está vinculada la promoción de la acción, en el caso del demandante, y a la defensa en el mismo, respecto del demandado, ya que la ley exige sea mediante procurador, a menos que las partes o alguna de ellas fuere abogado y ejerza la defensa de sus intereses personalmente.

Ahora bien, es de resaltar el carácter subsanable que reviste la falta de postulación, lo que así ha sido históricamente, tanto en el derogado Código de Procedimientos Civiles, como en nuestra actual legislación adjetiva común, en la medida que el profesional, legitime la personería con la que dice actuar, dentro del plazo pertinente, -aún, como lo indica la ley supletoria, en la audiencia preparatoria; caso contrario, es decir, si el requerimiento no se cumple, la falta de postulación acarrearía las consecuencias legales debido al incumplimiento de uno de los presupuestos del proceso. Lo anterior, se analiza a la luz de lo dispuesto en el

art. 300 Pr.C.M. que precisamente respecto a los "Defectos de capacidad, representación o postulación" establece: "Si los defectos denunciados y examinados se refirieren a la capacidad, representación o postulación y fueran subsanables, el Juez otorgará a la parte que /os cometió un plazo máximo de cinco días para proceder a su debida corrección, suspendiendo a tal efecto la audiencia, salvo que la parte estuviera en disposición de sanarlos en el mismo acto. Subsanados los defectos, se reanudará o continuará, en su caso, la audiencia. Si transcurrido el plazo señalado, e/ demandante o el reconviniente no hubiera acreditado ante el Juez la subsanación de los defectos que éste advirtió, se rechazará la demanda y se pondrá fin al proceso con archivo de las actuaciones realizadas hasta el momento, sin perjuicio del derecho de la parte a volver a plantear la pretensión si ello resultara posible. Si la subsanación correspondiera al demandado y no se efectuara en el plazo otorgado, el proceso seguirá su curso con la declaración de rebeldía." (lo subrayado es propio); aclarando que el efecto de rebeldía en materia de familia no tiene aplicación.

En base a lo expresado, esta Cámara estima que, el motivo por el cual el señor Juez Primero de Familia de esta ciudad declaró sin lugar la contestación de la demanda, -la falta de presentación, con dicho escrito, de la Credencial Única para legitimar la personería- no se encuentra conforme a la normativa adjetiva común supletoria antes transcrita, ya que el carácter subsanable de tal presupuesto, regulado en el art. 300 Pr.C.M. exigía que el Juzgador formulara un requerimiento al licenciado […], a efecto de que presentara la Credencial dicha, lo anterior, independientemente de que el plazo para contestar la demanda estuviere por vencerse, ya que tal requerimiento no constituye una ampliación del plazo para ejercer el derecho de defensa. Por el contrario, es una facultad-deber del control judicial respecto a la debida constitución de la relación jurídica procesal que debe ejercer oficiosamente el(la) Juzgador(a); y sólo si el requerimiento no era atendido dentro del plazo concedido, hasta entonces resolver sobre el rechazo de la contestación de la demanda, en tanto y en el caso de que el defecto no habría sido subsanado.

En virtud de lo expuesto, las suscritas Magistradas concluimos que la forma en que el señor Juez Primero de Familia de esta ciudad, sustanció el proceso, no garantizó los principios constitucionales que rigen el debido proceso, y con ello los principios de defensa, igualdad de las partes y de legalidad, ya que al declarar sin lugar la contestación de la demanda, por los motivos que dijo, el demandado, no tuvo la oportunidad de que la prueba que había ofertado en defensa de sus intereses se hubiera admitido en la audiencia preliminar, producido en la audiencia de sentencia y valorado en la sentencia definitiva, siendo esa la forma de cumplir con las garantías fundamentales de todo proceso, que atañe al derecho del demandado de ser oído y vencido en juicio con arreglo a las leyes, que consagra el art. 11 de la Constitución de la República, en razón de lo cual, la sentencia definitiva impugnada, a criterio de esta Cámara, adolece de nulidad y así será declarada, con las consecuencias legales, considerando que la interpretación que de la norma hizo el señor Juez a quo para declarar sin lugar la contestación de la demanda, se aparta del derecho de defensa de la parte

demandada y de los principios procesales, como antes se explicó, estimando esta Cámara que en toda interpretación debe prevalecer el respeto de las garantías constitucionales, ya que lo contrario, -respecto a la violación del derecho de defensa-, produce una nulidad insubsanable, que en base a los principios de especificidad y trascendencia contenidos en los artículos 232 lit. c) y 233 Pr.C.M. debe ser declarada de oficio. Así las cosas, estimamos que como consecuencia, esta Cámara al declarar la nulidad de la sentencia definitiva recurrida, así como de la resolución que declaró sin lugar la contestación de la demanda y lo que fuere su consecuencia, ordenará que el proceso se retrotraiga a la fase pertinente y tendrá por contestada la demanda; tomando en consideración, que el Defensor Público de Familia, licenciado […], en el tramitación del referido proceso, específicamente mediante escrito de fs. […] presentó en legal forma la Credencial Única en la calidad antes dicha en representación del demandado, con la cual legitimó su personería (fs. […]).

Como consecuencia de la nulidad que será declarada de oficio por esta Cámara, se ordenará separar al señor Juez Primero de Familia de esta ciudad y designará a quien deba sustituirlo en la sustanciación del mismo. Cabe mencionar, que si bien existe un criterio jurisprudencia! respecto a la competencia funcional, en el caso de autos, ésta no tendrá aplicabilidad para la reposición de lo actuado por motivo de la nulidad dicha, por cuanto, nuestra Ley Adjetiva Familiar, en el art. 161 inciso 2° ordena que en tales casos, no podrá intervenir el mismo Juez, designándose a quien deba sustanciar la reanudación del proceso desde el estado en que se hallaba en el momento de causarse la nulidad.

En otro orden de ideas, se estima del caso mencionar que, en el escrito de apelación, el recurrente hace relación al recurso de revocatoria con apelación subsidiaria que no fue remitido a esta Cámara por el Tribunal de Primera Instancia. Al revisar el expediente del proceso se advierte que el licenciado […] por medio de escrito de fs. […], interpuso recurso de revocatoria con apelación subsidiaria contra la resolución que declaró sin lugar la contestación de la demanda; siendo que el Juzgador al declarar inadmisible el primero de ellos, tuvo por interpuesto el segundo para ante esta Cámara contra la resolución de las 15 horas 55 minutos del día veintinueve de noviembre del año 2019, expresando que se le daría el trámite establecido en el art. 155 Pr.F. Al respecto, consideramos que el señor Juez a quo no remitió el expediente en forma inmediata a esta Instancia, para el conocimiento y decisión de la mencionada alzada, debido al trámite diferido que otorgó de dicho recurso, teniéndolo por interpuesto y continuando con el trámite del proceso; siendo que por disposición de la ley, el trámite se acumula para su conocimiento y decisión a la apelación de la sentencia definitiva, siempre y cuando ésta fuere admisible; lo que no acontece en el caso en estudio, en que la apelación será declarada inadmisible por la falta de requisitos por parte del apelante, como se ha explicado en esta sentencia; en virtud de lo cual, esta Cámara no entrará al análisis de la alzada a la que se le dio trámite en efecto diferido."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 050-20-SA-F1, fecha de la resolución: 13/03/2020

PENSIÓN COMPENSATORIA

PARA OTORGARLA DEBE EXISTIR PRUEBA SUFICIENTE QUE DETERMINE UN DESEQUILIBRIO ECONÓMICO O DESMEJORA SENSIBLE RESULTANTE DE LA SEPARACIÓN O DIVORCIO

"Como se ha anunciado, la Cámara se limitará a conocer si procede o no modificar la sentencia definitiva recurrida en el punto referente a la fijación de pensión compensatoria.

II. PENSIÓN COMPENSATORIA. Errónea aplicación del art. 113 C.F.

Respecto a la decisión que fijó la pensión compensatoria a favor de la señora ********, por la cantidad de $ 5,000.00, pagaderos en el plazo de un año y medio, es decir 18 cuotas de $ 277.77 mensuales, la recurrente, licenciada […], apoderada del señor ********, solicita que se deje sin efecto, por falta de relación entre la fundamentación fáctica, jurídica y probatoria.

El Manual de Derecho de Familia, 3" Edición, del año 1996, de los autores Anita Calderón de Buitrago y otros, en el Capítulo IV de "La institución del Matrimonio", en el subtema "D" de la "Disolución del matrimonio", a la vez subdividido, al número 2 del "Desarrollo de la Institución del Divorcio" , literal "f" de los "efectos personales y patrimoniales del divorcio", en el numeral "2." de los "efectos patrimoniales", en el literal "b." respecto de la Institución de Pensión Compensatoria, en la Pág. 415 literalmente dice que: "... tiene la finalidad de retribuir el esfuerzo, el trabajo, que durante el matrimonio no produjo beneficio económico al cónyuge acreedor,..."; anteriormente a la normativa de familia, la falta de regulación al respecto, en muchos casos, ocasionó injusticias para el cónyuge que no era titular del patrimonio que, con esfuerzo de ambos, se había adquirido dentro del matrimonio. Es sabido, que dicha pensión no es de naturaleza alimenticia, sino que debe asumirse como una compensación o retribución por los aportes de uno de los cónyuges al capital o bienes del otro cónyuge durante el matrimonio.

El art. 113 C.F. constituye el marco legal de dicha Institución familiar y en su inciso 1° establece: "Si el matrimonio se hubiere contraído bajo el régimen de separación de bienes, o si habiendo existido un régimen de comunidad su liquidación arrojare saldo negativo, el cónyuge a quien el divorcio produjere desequilibrio que implique una desmejora sensible en su situación económica, en comparación con la que tenía dentro del matrimonio, tendrá derecho a una pensión en dinero que se fijará en la sentencia de divorcio, de acuerdo con las pruebas que al efecto se hubieren producido". (lo subrayado es propio).

En el caso que no ocupa, la recurrente en el escrito de apelación expresa que la pensión compensatoria había sido establecida con evidente falta de relación entre la fundamentación probatoria, fáctica y jurídica y con el recurso, pretende que la Cámara deje sin efecto la decisión de primera instancia que fija una pensión compensatoria por $ 5,000.00 a favor de la demandante. Al respecto, las suscritas Magistradas, procedemos al análisis de los presupuestos jurídicos que deben examinarse para la misma, siendo éstos: 1) Que el matrimonio se hubiere contraído bajo los regímenes patrimoniales de separación de bienes o de comunidad diferida, y que en este último caso, la liquidación arrojare un saldo

negativo. Y II) que el divorcio produjere a uno de los cónyuges, un desequilibrio que implique una desmejora sensible en su situación económica con respecto a la que tenía en su convivencia matrimonial.

El divorcio o la ruptura del vínculo matrimonial puede colocar a uno de los cónyuges en una desmejora sensible en su situación económica debido al desequilibrio patrimonial que le producirá en forma considerable un menoscabo en tales términos, en relación al que tenía dentro del matrimonio, siendo éste el presupuestos procesal fundamental para su reconocimiento en la sentencia de divorcio, con la finalidad de retribuir al esfuerzo y al trabajo que durante el matrimonio no produjo beneficio económico a uno de los cónyuges, restaurando el equilibrio entre ellos mediante una suma determinada de dinero, lo que tiene a su base los principios de justicia y equidad, pilares esenciales del matrimonio.

En el caso en estudio se advierte lo siguiente.

I. Régimen Patrimonial del Matrimonio: con la certificación de la partida de matrimonio, agregada a fs. […], se demuestra que los señores ******** y ******** contrajeron matrimonio el día 31 de julio del año 2010, y optaron por el régimen patrimonial de COMUNIDAD DIFERIDA.

II. Desequilibrio Económico: [...]

Es así, como de acuerdo al inciso primero del art. 113 C.F., el principal elemento a demostrar para el reconocimiento del derecho a una pensión compensatoria, es que exista un desequilibrio patrimonial en detrimento de quien la reclama, pero esta operación no implica establecer una mera diferenciación de patrimonios, sino que exige demostrar en forma objetiva una “desmejora sensible” en el patrimonio de quien pretende el reconocimiento de la pensión, contrastada con la situación que tenía dentro del matrimonio; en el caso en estudio, el desequilibrio económico alegado por la señora ********* en la demanda, fue refutado por el señor ******** en su contestación, según los medios probatorios vertidos en el proceso, objeto de análisis de esta sentencia.

Es necesario realzar que de conformidad a lo regulado en el art. 56 Pr.F., en los procesos de familia, como el presente, la apreciación de la prueba se realiza mediante el sistema de la sana critica, la cual consiste precisamente en la valoración conjunta de la prueba conforme a las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia, mediante la cual el juzgador otorga a cada medio probatorio una determinada apreciación valorativa, así como al conjunto de ellos, sin embargo la norma establece que esa valoración es sin perjuicio de la solemnidad instrumental que las leyes exigen para la existencia o validez de algunos actos. Y sobre este punto, el jurista Jaime Azula Camacho en su obra “Manual de Derecho Procesar”, Tomo I, séptima edición, formula: “La valoración de la prueba es la operación mental que hace el juez para establecer o determinar si los hechos debatidos en el proceso se encuentran o no demostrados por los medios o actuaciones realizadas con ese objeto”. En ese sentido, cuando exista pluralidad de medios probatorios producidos por ambas partes, el juez debe, en base al Principio de Unidad de la Prueba, valorarlos en su conjunto con armonía y concordancia, aplicando las reglas del sistema de la sana crítica mencionadas. Por lo que la Cámara al analizar la prueba advierte que, la fundamentación fáctica de la pretensión que nos ocupa no logró probarse, como se menciona a conti-

nuación: A fs. […]. de la demanda se alegó que existió un cambio en la situación económica de la señora *********, desde que se separaron, basada en que su aun esposo vendió la casa donde vivían y a ella le tocó que pagar el canon de arrendamiento donde vive actualmente con sus hijos, lo cual fue desvirtuado por la misma demandante con su propia declaración y de parte contraria (ambas partes propusieron sus declaraciones como medios de prueba), cuando a preguntas efectuadas por la licenciada […], manifestó que la separación con su cónyuge se produjo en el año 2014 y que ella por 5 años posteriores a la separación no pagó la casa los cuales vivió en ella; por lo que, lo dicho por la señora *********, comprueba los hechos expuestos en la contestación de la demanda sobre ese punto y desvirtúan los planteados por ella misma; además no se comprobó lo dicho en la demanda en cuanto a que, desde la separación, es ella quien ha corrido con los gastos de alimentación, vestuario, educación, y vivienda, para ella y sus hijos, y que es hasta el año 2019 que su cónyuge empezó a aportar cuota de alimentos para sus dos hijos, pues con la declaración de la señora *********, quedó demostrado lo contrario, que es el fundamento de la contestación de la demanda, es decir, que se demostró que al venderse la vivienda en agosto del año 2018 la señora *********, fue quien recibió los $7,000.00 de la venta del derecho de propiedad de la casa del referido señor ********, y expresó que $4,000.00 de ese dinero lo utilizó para pagar lo que había prestado para los gastos del hogar, es decir, que no lo pagó ella de sus propios recursos sino de lo que le dio el señor ******** del producto de la venta del inmueble; lo que se robustece con copia certificada de declaración jurada rendida por los cónyuges agregada a fs. […], y con la declaración de la testigo de descargo señora ********, quien es la compradora del inmueble y manifestó haberle entregado el dinero a la señora *********; aunado a lo anterior, con la declaración de propia parte de la señora *********, quedó desvirtuado el hecho de que el señor no aportaba ayuda para sus hijos, pues además mencionó que él le daba $60.00 mensuales, a lo que se suma que por 5 años la demandante no pagó ningún canon de arrendamiento, ni cuotas de la vivienda donde residió con sus hijos. Lo único que se probó de lo planteado en la fundamentación fáctica de la demanda es que la vivienda donde reside actualmente la señora demandante con sus hijos, no es igual al inmueble en el que antes vivía el grupo familiar, que era propiedad del señor ********, lo cual quedo demostrado con la declaración de la testigo, señora *********, empleada doméstica de la demandante desde hace más de 14 años, quedando demostrado que antes vivían con más comodidad, pues la casa que se vendió tenía 3 habitaciones y en la que residen actualmente tiene solo 2; asimismo, se demostró con la declaración de la testigo señora ********* que el salario de la empleada y la vivienda donde reside la demandante con sus hijos lo paga ella del salario que percibe como empleada de la Administración Nacional de Acueductos y Alcantarillados (ANDA). Se advierte que no fue acreditado en el proceso la existencia del contrato de arrendamiento alegado en la demanda, respecto del inmueble donde actualmente reside la demandante, ya que no se presentó la prueba documental pertinente para probar dicha obligación; siendo que la declaración de la testigo de cargo sobre los pagos que dijo efectuó en el Banco Agrícola, y atribuyó al canon de arrendamiento que paga por la vivienda la

señora *********, no es la prueba pertinente para demostrar tal obligación, lo que exigía que la parte demandante presentara la prueba documental consistente en el contrato de arrendamiento, por ser un hecho que para establecer su existencia y validez en el proceso, requería de tal instrumento (art. 56 Pr.F.); elemento básico respecto a la exigencia de la solemnidad instrumental que la ley exige para este tipo de obligaciones que el señor Juez de Familia de Sonsonate pasó por alto; dando a entender que la cuota de vivienda era un punto de la sentencia que de oficio él lo habría de hacer; olvidando que cada una de sus decisiones, deben contener un sustento probatorio como la ley lo exige, que debe ser valorado, ya sea para estimar o desestimar las pretensiones; de manera de que aquéllas no puedan ser señaladas de arbitrarias. Cabe aclarar que sobre el punto de la sentencia definitiva mediante la cual se estableció cuota para vivienda no fue recurrida, en razón de lo cual no es objeto del recurso de apelación.

De lo analizado se advierte, en primer lugar, que la fundamentación fáctica respecto de la pretensión de pensión compensatoria no es suficiente para hacerla valer en el proceso, específicamente en cuanto al desequilibrio que el divorcio producirá en la situación económica de la demandante, que es el presupuesto principal de dicha pretensión que la ley exige para estimarla en la sentencia de divorcio; y en segundo lugar, que aunado a lo anterior, la actividad probatoria de la parte actora sobre dicha pretensión, igualmente es deficiente; habiéndose producido en el proceso prueba de descargo, mediante la cual se desvirtúan los de la parte actora. [...]

De lo anterior, se concluye que las partes contrajeron matrimonio bajo el régimen de comunidad diferida, que la demandante, señora *********, trabajó durante todo el tiempo que duró la convivencia matrimonial, pero no consta que ella haya contribuido con su trabajo para que el señor ********* adquiriera los bienes de su propiedad, no obstante, recibió el valor de la venta del derecho de un inmueble propiedad del demandado por $ 7,000.00; tampoco se demostró si tiene o no bienes inscritos a su favor, ya que no fue ofrecida ni presentada la respectiva carencia de bienes, duda que surge a raíz de lo dicho en la declaración de parte de la señora *********, respecto de la inversión por $3,000.00 en la modificación de una propiedad ajena que dice y no comprueba arrendar; y por su parte el señor ********, dispuso del segundo de sus dos inmuebles adquiridos vendiendo su derecho y entregándole el dinero a la señora *********, como ya se dijo, percibiendo ella el pago producto de la venta y disponiendo del mismo como consideró conveniente; lo cual fue admitido por la demandante y demostrado documentalmente; quien además en la declaración de propia parte dejó constancia que $4,000.00 los utilizó para pagar deudas adquiridas, y que los $3,000.00 restantes los utilizó para modificar la casa que arrienda, lo que llama la atención, por ser una considerable cantidad de dinero la que se dijo fue invertida en la modificación de un inmueble que no es de su propiedad, sino de un tercero; no existiendo medios probatorios idóneos y útiles que respalde lo dicho por la referida señora. De la prueba agregada, quedó demostrado que el señor ******** adquirió dos bienes raíces previo al mes julio del año 2010 que contrajo matrimonio con la demandante, ya que con la prueba testimonial quedó demostrado que las compraventas se efectuaron en septiembre de 1991 y en marzo de

2009, siendo fechas relevantes para valorar si de conformidad al art 64 C.F. son bienes de la comunidad o no; además se demostró que el motivo por el que fue vendido el segundo de los bienes inmuebles del señor *********, fue su despido laboral de ANDA en agosto del año 2015.

Del análisis de todo lo anterior, se afirma, que no se ha comprobado un desequilibrio económico que haya afectado particularmente a la señora *********, pues posterior a la separación ella no solo conserva su trabajo, sino que además recibió una suma considerable de dinero de parte de su aún cónyuge, producto de la venta del derecho de un inmueble a nombre del demandado; y por su parte el señor ********, no cuenta con un empleo que le brinde estabilidad económica o ingresos fijos, pues sus ingresos se entienden variables en razón de depender de la contratación de sus servicios profesionales que le hagan terceros; aunado a ello enajenó uno de sus inmuebles, siendo entregado el producto de esa venta a la señora *********, quien, como consta en párrafos anteriores, utilizó y dispuso de dicho dinero; quedando demostrado con ello que ha habido retribución de parte del señor ******** hacia la demandante, cuando dejaron de vivir juntos como pareja.

Para el caso, se advierte que la nueva realidad de los señores *********, que data desde la separación, ha exigido un cambio en la dinámica familiar, que ha repercutido en que la demandante y sus hijos residan en un inmueble diferente al que gozaban dentro del matrimonio, lo que es un efecto que trae consigo la separación de los cónyuges y la disgregación como familia nuclear, situación que en sí misma no podría considerarse suficiente para el reclamo de una pensión compensatoria, tomando en cuenta los hechos respecto a que la demandante es empleada y recibe un salario, tal como lo percibía antes de la separación de los cónyuges; era titular de un vehículo automotor y que además, fue beneficiada con la venta del derecho de un inmueble propiedad del demandado.

En suma, no existe un sustento probatorio, respecto a los presupuestos para la pensión compensatoria, al no haber establecido la parte demandante el desequilibrio económico que le produciría el divorcio, el cual fue promovido cinco años contados desde la fecha de la separación. Así mismo, no consta en el expediente ningún comprobante del ingreso mensual del señor ******** que haga suponer siquiera que está en la capacidad de aportar la cantidad establecida por el Juzgador de Primera Instancia como pensión compensatoria en favor de la señora *********, únicamente se cuenta con el informe del estudio social que ilustró que dicho señor reside con su madre, señora *********, persona de la tercera edad con dificultades de salud las cuales él atiende (fs. […]), lo que se comprobó con la declaración de propia parte rendida por el demandado; en cuanto a la situación económica de la señora *********, según el informe del equipo multidisciplinario del Tribunal, de la entrevista efectuada a dicha señora, se dejó constancia para ilustrar al Juzgador que su ingreso mensual promedio era de $ 835.62 dólares mensuales, lo cual fue incorporado al proceso por la declaración de propia parte vertida por la misma demandante, quien manifestó ganar $825.00 mensuales, provenientes de su salario como empleada de ANDA. En base a lo expuesto, consideramos que no ha quedado establecido el desequilibrio económico alegado por la demandante.

Aunado a lo anterior, es preciso resaltar que la señora ********, cuenta con 39 años de edad, considerada por la Organización Mundial de la Salud como "adulto joven"; así mismo independientemente de su calificación profesional cuenta con un empleo en ANDA, según su propia declaración, el cual conserva desde hace más de 17 años; es decir que cuenta con trabajo estable, el que en base a dicha declaración le genera un ingreso por encima de dos salarios mínimos legales; se agrega que en el proceso no existió pronunciamiento sobre elementos que nos hagan inferir que el señor ********* haya sido obstáculo para la superación personal y/o profesional de la señora *********; por lo que, se puede considerar que estos parámetros no contribuyen al establecimiento de una pensión compensatoria en el caso en estudio. Además se advierte que los señores ******** y ********, contrajeron matrimonio el día 31 de julio del año 2010 siendo que a la fecha han estado unidos por vínculo matrimonial por casi 10 años, no obstante haberse interrumpido la comunidad de vida en febrero del año 2014 debido a la separación alegada, sin existir un pronunciamiento de la parte actora en la demanda, sobre el empeño y dedicación de la misma al hogar y a los hijos, a sus tareas y demás necesidades, así como al área de la salud, pues como se ha mencionado tales hechos no fueron parte del fundamento fáctico de la demanda, ni del material probatorio que se conoció y valoró en el proceso; por lo que se aprecia la carencia de presupuestos que sustenten la pretensión de pensión compensatoria.

Cabe mencionar que cuando se produce la disgregación de una familia, es innegable que existirán cambios en la dinámica familiar ante la nueva realidad de los cónyuges y de los hijos; es allí, que la normativa por medio de la institución de la pensión compensatoria, procura un equilibrio en cuanto al aspecto económico y patrimonial, fundamentado en la justicia y en la igualdad de los cónyuges; especialmente en aquellos casos cuando uno de ellos no se ha desempeñado durante el matrimonio laboralmente fuera de casa y no percibe ingresos económicos, ni goza de emolumento alguno, por lo que el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos ha sido su contribución a esos gastos; equiparando la ley esa función a las aportaciones económicas o patrimoniales del otro cónyuge; en razón de lo cual al producirse el divorcio, el cónyuge que no gozaba de ingresos o emolumentos sufriría un sensible desequilibrio económico.

CONCLUSIÓN DEL RECURSO. En base a lo expuesto, consideramos que el Juzgador de Primera Instancia incurrió en la errónea aplicación del art. 113 C.F. al establecer una pensión compensatoria a favor de la demandante, señora ********, por la cantidad de $5,000.00; ya que, con los medios de prueba aportados no se estableció el presupuesto legal de desequilibrio alegado en la demanda, que implicara una desmejora sensible en la situación económica de la señora *********, en comparación con la que tenía dentro del matrimonio; de allí que al no demostrarse ese principal presupuesto de la pretensión, resulta inoficioso referirnos a los parámetros que le ley exige para establecer su monto, que dicho sea de paso, no se advierten en el proceso. En consecuencia, esta Cámara ordenará la modificación de la sentencia definitiva, en el sentido de revocar el punto que fijó la pensión compensatoria a favor de la demandante".

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 052-20-ST-F, fecha de la resolución: 19/06/2020

PÉRDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL

CAUSAS Y CONSECUENCIAS

"Tal como la Cámara lo ha sostenido en sentencias anteriores, para considerar el alcance de la sanción de pérdida de la autoridad parental, es indispensable delimitar el significado de la institución jurídica de la autoridad parental. En El Salvador el concepto de autoridad parental se introdujo por el Código Familia (1,994), y con él se superó el inapropiado concepto de "patria potestad" que recogía el Código Civil. Aproximadamente veinte años después se considera que el concepto de autoridad parental denota una idea de jerarquía, de un punto en contacto con otro de forma vertical, y por tanto, de dependencia y sumisión. Es claro que la idea de autoridad parental hace pensar que el hijo o hija está en dependencia e inferioridad respecto del padre o de la madre, razonamiento que está alejado de la finalidad del Derecho de Familia. Por ello, legislaciones de avanzada, acogen el concepto de *"responsabilidad parental"* como equivalente al de *"autoridad parental",* con el que suprimen la idea de jerarquía e introducen la noción de relación horizontal entre padre e hijo, estimando con ello la idea de responsabilidad parental, que implica una relación dinámica y fluida entre padres e hijos, sin obstrucciones verticales, es decir, más que la imposición, prevalece la libertad y confianza filial. Entonces, la responsabilidad parental es un conjunto de derechos y deberes destinados a ***promover*** y salvaguardar el bienestar del niño, niña o adolescente

ALCANCE DEL CONCEPTO DE AUTORIDAD PARENTAL**.** El Código de Familia dispone en su artículo 206 que: "La autoridad parental es el conjunto de facultades y deberes, que la ley otorga e impone al padre y a la madre sobre sus hijos menores de edad o declarados incapaces, para que los protejan, eduquen, asistan y preparen para la vida, y además, para que los representen y administren sus bienes". Se comprende que, ésta involucra un cúmulo de facultades-deberes, una serie de relaciones recíprocas entre padres e hijos, en virtud de que, los deberes de los padres se convierten en facultades para los hijos, y aquello que se expresa como facultad para los progenitores, constituye un deber para el hijo(a), y más especialmente, frente al otro progenitor, quien debe respetar dichas prerrogativas, e inclusive, exigirlas cuando se incumplan

PÉRDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL, CAUSAS Y CONSECUENCIAS JURÍDICAS**.** El ejercicio de la autoridad parental no siempre es observable, ya sea por actos intencionales e imputables a uno o ambos padres, o por actos no imputables a ellos, por alguna causa de justificación. En el primer caso, cuando el padre de forma consciente e intencional incumple con sus deberes paterno-filiales, la ley prevé, por determinadas causas (art. 240 C.F.), la pérdida de la autoridad parental, como sanción jurídica de orden familiar, que trae como consecuencia que los elementos de la autoridad parental (1) Cuidado personal, (2) Representación legal y (3) Administración de bienes del hijo, no sean ejercidos por el o los padres que han sido sancionados mediante sentencia judicial, con la pérdida de la autoridad parental. En el segundo caso, cuando configurándose el supuesto de hecho que habilita la consecuencia jurídica, el mismo no

puede ser imputable al padre a quien se pretende sancionar con la pérdida de la autoridad parental, por circunstancias ajenas a él que atenúan o excluyen su responsabilidad. En ese sentido, en el presente proceso se procede a analizar si el supuesto jurídico se ha configurado, y de ser así, verificar si se ha establecido por la libre voluntad de los demandados como madre y padre de sus respectivas hijas, sin justificación alguna."

ELEMENTOS OBJETIVOS Y SUBJETIVOS PARA SU PROCEDENCIA

"ELEMENTOS A CONSIDERAR EN LA PRETENSIÓN DE PÉRDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL POR LA CAUSAL DE ABANDONO SIN CAUSA JUSTIFICADA**.** En el presente caso se ha ejercido la pretensión de pérdida de la autoridad parental por el motivo de abandono sin causa justificada (art. 240 causal **2a** C.F.), de la señora ********, respecto de sus hijas ******** y ********; y del señor *********, únicamente respecto de la segunda, ya que la primera no es su hija. La causa de pérdida de la autoridad parental que se persigue está conformada por dos elementos a considerar, el primero de ellos es el abandono *(elemento objetivo),* y el segundo, que ese abandono se configure sin causa justificada *(elemento subjetivo).*

Se procede a analizar los respectivos predicados. **(i) Elemento objetivo (el abandono);** abandonar es la acción de dejar, desatender o provocar la carencia deliberada de una persona; en esta materia, el abandono de una persona que depende material y espiritualmente de otra. El abandono implica la participación de dos sujetos, uno *activo,* que es el que abandona, motivado por una decisión unilateral, y de otro *pasivo,* que es el que sufre el abandono. El abandono conlleva una relación unilateral, en razón de que no implica que el sujeto pasivo quede desatendido por completo del conjunto de relaciones familiares que en él convergen, sino que para que tal supuesto se materialice basta con que el sujeto pasivo quede desatendido por el sujeto activo, precisamente, por cualquiera de sus padres. Desde esa perspectiva, el abandono de uno de los hijos tiene existencia aun cuando solo uno de los padres se ha desatendido de él, sin importar que el otro cumpla con los deberes parentales. El abandono, analizado desde el paradigma de la protección integral, se considera como la situación de carencia injustificada en que se encuentra un niño, niña o adolescente y que afecta su protección y formación integral en los aspectos material, psíquico o moral, por acción u omisión.

(ii) Elemento subjetivo (sin causa justificada). Esta parte del supuesto jurídico compromete un acto eminentemente subjetivo y deliberado, esto es, la razón de provocar el abandono. Debe indicarse que la configuración del abandono se caracteriza por el ánimo o dolo premeditado de provocar el desamparo. Dentro de este mismo elemento analizaremos las palabras de: Causa y Justificar. Por causa se entiende el ánimo o razón de ejecutar un acto o mantener un comportamiento. Por justificar se entiende la acción de validar una acción, de demostrar el porqué de su razón de ser. Es decir, la causa justificada conlleva validar o demostrar la necesidad de ejecutar un acto o comportamiento de una forma, de entre otras maneras posibles. Desde ese sentido, a contrario sensu,

la causa injustificada es la imposibilidad de validar o demostrar la necesidad de ejecutar un acto o comportamiento de una forma, de entre otras posibles, estrictamente, validar el porqué del abandono cuando ha existido."

[...], [...]

En base a lo anterior es evidente que la fundamentación fáctica del libelo de la demanda, no es congruente con la pretensión de pérdida de la autoridad parental por la causal de abandono sin causa justificada; ya que, se plantean supuestos que si bien tienen relación con la prueba documental y testimonial que fue ofertada y admitida, los mismos únicamente podrían comprobar las consecuencias de la negligencia de los demandados respecto del cuidado de las niñas, pero éstos no incorporan los elementos esenciales que demuestren fehacientemente la pretensión planteada en la demanda por la licenciada […].

En ese mismo orden de ideas; se analiza que, no obstante de la lectura del proceso se advierte que se ha denunciado la vulneración de derechos de las niñas ********* y *********; lo cual, dependiendo de las circunstancias propias del caso podría ser fundamento de diferentes posibles causas legales para promover como el presente, un proceso judicial que decida si los demandados deben continuar o no ejerciendo la autoridad parental (responsabilidad parental) de cada uno de los hijos; y si bien la demandante promovió el presente proceso; se advierte que no hizo un análisis exhaustivo del caso, previo al planteamiento de la demanda que le permitiera determinar el motivo legal en que se enmarcan los sucesos acontecidos a las niñas para promover la pretensión que corresponde en armonía con los medios probatorios con que se cuenta o se puede contar, ya sea de las causas legales que fundamentan promover la pérdida de la autoridad parental o promover la suspensión de la misma; pues las circunstancias particulares de cada caso constituyen los hechos que sirven de fundamento de una pretensión que debe armonizar con la prueba; debiendo preparar la demanda con los diferentes medios probatorios pertinentes, legales e idóneos para demostrar los hechos acontecidos que son el fundamento fáctico de la demanda, pues el Juzgador en la sentencia valora si los hechos alegados corresponden a la pretensión planteada y posteriormente si los mismos fueron probados con la prueba ofertada, admitida y producida en el proceso; ya que en base al principio de congruencia de las providencias, según el cual no se puede otorgar más ni menos de lo pedido por las partes, el Juzgador debe de pronunciarse exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados, tal como lo dispone el art. 218 Pr.C.M.

Queda claro que los hechos en que se fundamentó la pretensión de pérdida de la autoridad parental por la causal invocada de abandono sin causa justificada no fueron probados, además que los mismos no eran congruentes con la pretensión y la prueba documental y testimonial; por lo que no incorporó los elementos necesarios para determinar con certeza la situación de abandono en que se encontraban las niñas ********* y ********* cuando estaban bajo el cuidado personal de la madre, limitándose la declaración de la testigo como antes se dijo, al tiempo posterior a la medida que separó a las niñas de la madre; hechos que para las suscritas Magistradas no demuestran el abandono sin causa justificada de la pérdida de la autoridad parental de los demandados, por lo que con la deficiente actividad probatoria de la parte demandante no se demostró la intención y la

premeditación que requiere la injustificada causa del abandono; aunado a ello lo que la Junta de Protección en el proceso administrativo valoró para su resolución no constituye prueba en esta instancia Judicial, ya que los estudios fueron efectuados por el equipo multidisciplinario de la Junta de Protección, lo que equivale al mismo valor ilustrativo que tienen los estudios del equipo multidisciplinarios de un Juzgado de Familia los cuales no tiene el valor de medio probatorio; por lo que la licenciada […]debió ser más cuidadosa en el ejercicio de sus funciones al momento de preparar su demanda; sobre todo en caso en particular, en el que se alega haber existido vulneración a los derechos de la integridad sexual, física y psicológica de las niñas sujetos de protección del presente proceso.

Aunado a lo anterior, de los informes que fueron presentados en la Junta de Protección de Ahuachapán por los trabajadores sociales y psicólogos de la misma, que corren agregados en la certificación del proceso administrativo; así como del informe social presentado por la Trabajadora Social del Juzgado de Familia de Ahuachapán agregado de fs. […]; los cuales como se ha dicho sirven para ilustrar a los Juzgadores y poder resolver los casos sometidos a su conocimiento y decisión con una apreciación directa del contexto que rodea cada caso; se aprecia, que la percepción de los profesionales que realizaron los referidos estudios, respecto del entorno familiar en que vivían las niñas al lado de su madre serían las mismas que tenían antes de ser institucionalizadas, si regresaran a vivir con los demandados, poniendo en riesgo su desarrollo bió-psicosocial, vulnerándose derechos fundamentales de las mismas; aunado a lo anterior, se advierte que las niñas no se relacionan con los demandados desde el 28 de febrero de 2017; es decir, desde hace más de 3 años a la fecha de esta sentencia, en razón de ello; y siendo que en el presente caso en la opinión vertida en el proceso por las niñas ********* y *********, al ser escuchadas por el Señor Juez de Familia de Ahuachapán, quienes a esa fecha eran de 7 y 3 años de edad, manifestaron *"que se encuentran viviendo con su papá y su mamá […]. Que ******** estudia primer grado. Que les gusta donde viven. Que en su casa vive su abuelo su tío, […]. Que les gusta donde viven y las cuidan bien."* dejándose constancia de que las observaba saludables y muy activas. De donde resulta **la urgente necesidad de definir con prontitud la situación legal de las niñas;** respecto a su cuidado personal, representación legal, y los demás aspectos contenidos en la autoridad parental. Por otra parte es importante mencionar la situación familiar que ilustra el informe social (fs. […]), respecto de que los demandados señores ******** y *********, han procreado un hijo de nombre ********* de dos meses de edad a la fecha de la presentación del estudio, quien reside al lado de la madre y está expuesto a las mismas circunstancias en que se encontraban sus hermanas, las niñas ********* y *********; informe en el que se manifiesta que los demandados son dependientes económicamente de familiares y que ese motivo es un riesgo para el niño, y que los padres no garantizan el bienestar de su hijo; al respecto la Cámara considera que en base al principio del Interés Superior de los niñas, niñas y adolescentes (art. 12 LEPINA), el niño hijo de los demandados necesita ser protegido para el goce de sus derechos; lo que será considerado por la Cámara en un apartado más adelante.

CONCLUSIÓN DE LA SEGUNDA APELACIÓN: La Cámara confirmará la sentencia venida en apelación, por los motivos expuestos en los considerandos

anteriores; es decir porque en el presente proceso no se han probado elementos que fundamenten la pérdida de autoridad parental por abandono sin causa justificada por parte de los demandados señores ******** y ********* respecto de las niñas ******** y ********, en otras palabras, no se han probado los presupuestos jurídicos del art. 240 causal 2a C.F., no ha tenido lugar, en la medida que los hechos que fueron fundamento fáctico de la demanda no eran congruentes con la pretensión planteada y la prueba ofertada; lo cual se aclara, no implica que lo acontecido a las niñas, no constituya causa legal de pérdida o suspensión de la autoridad parental de los demandados respecto de todos sus hijos; no obstante ello, en el presente caso, las suscritas Magistradas consideramos que el tribunal de primera instancia no ha incurrido en la inobservancia de las disposiciones legales alegadas por la recurrente.

Consecuentemente, en razón de todo lo expuesto en esta sentencia, se ordenará librar los siguientes oficios: **a)** a la Procuraduría General de la República auxiliar de Ahuachapán; a fin de que inicien con pronta diligencia las investigaciones correspondientes, respecto de la situación en que se encuentran las niñas ******** y ********, y el niño *********, a efecto que dicha institución promueva contra los señores ********, y *********, el proceso de pérdida o suspensión de la autoridad parental por la causal que corresponda en base a los arts. 240 ó 241 C.F., debiendo tomar en cuenta que ambas disposiciones regulan las causas legales para privar del ejercicio de la autoridad parental a los padres respecto de **todos** los sus hijos; así mismo con la finalidad que se recaben todos los medios de prueba útiles y pertinentes para demostrar los hechos que servirán de fundamento fáctico de la demanda, observando los requisitos legales (art. 42 C.F.); proceso que **deberán promover a la brevedad posible** para definir la situación legal de los tres niños. Y, **b)** a la Junta de Protección de la Niñez y la Adolescencia de Ahuachapán, a fin de que inicien con pronta diligencia las investigaciones correspondientes, respecto de la situación en que se encuentra el niño *********, y de ser necesario decrete las medidas de protección respectivas en favor del mismo, a fin de garantizar su integridad personal y el goce de sus derechos."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 042-20-AH-F, fecha de la resolución: 09/03/2020

LA PRESENTACIÓN DE LA CERTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA PRONUNCIADA EN EL PROCESO QUE DECLARA JUDICIALMENTE LA PATERNIDAD, NO ES REQUISITO DE ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

"Con la presentación de toda demanda o solicitud se plantea una propuesta o pretensión procesal y el justiciable espera que el órgano jurisdiccional le reconozca y le conceda la tutela del derecho que reclama; ahora bien la demanda o solicitud está sometida a ciertas formalidades que deben respetarse, lo cual consideramos necesario analizar, en razón de que en el caso en estudio, el objeto de la apelación estriba en determinar si se confirma o se revoca la providencia mediante la cual el señor Juez de Primera Instancia declaró inadmisible la demanda, por la falta de la presentación material de uno de los medios de prueba documental ofrecidos en la misma; pretendiendo los recurrentes que esta Cámara la admita y ordene el trámite del proceso.

Es importante destacar, que el estudio liminar que efectúa el tribunal, de la demanda o de la solicitud, según se trate, debe evitar, actuaciones judiciales innecesarias que limiten el acceso a la justicia o que retrasen el trámite de los procesos o diligencias sometidos a su conocimiento y decisión; volviéndose ineludible que en caso de ser requerido, se puntualicen en forma amplia aquellos aspectos que deban ser subsanados para la efectividad y la legalidad del trámite del proceso o de las diligencias, es decir, que ese estudio tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de los presupuestos procesales exigidos por la ley para la pretensión, a efecto de depurar la demanda; asimismo, para garantizar el debido proceso a las partes intervinientes y otros derechos fundamentales, como la protección jurisdiccional; por lo que, de ser necesario, las prevenciones se deben formular con claridad y precisión y debidamente motivadas, propiciándose con la tramitación del proceso o diligencia, una solución legal y efectiva a la problemática sometida a su conocimiento y decisión, tomando en cuenta, que de conformidad al art. 2 Pr.F. la "interpretación" que el Juez de Familia debe hacer de la normativa adjetiva familiar es "con el propósito de lograr la efectividad de los derechos reconocidos por la normativa en materia de familia, en armonía con los principios generales del derecho procesal."; aunado al deber que le impone en el literal "a)" el art. 7 Pr.F. de "Emplear las facultades que le concede la ley para la dirección del proceso;" en virtud de lo cual, afirmamos que la ley concede amplias facultades-deberes a los Jueces de Familia en la tramitación de procesos o diligencias, con la observancia de los principios fundamentales de las partes; facultad que según la naturaleza del caso que nos ocupa, es aún más relevante, según lo ordena el art. 242 C.F., como más adelante se expondrá.

En ese orden de ideas, en el caso de estudio, advertimos que el tribunal de primera instancia, en el romano II de la providencia de fs. [...], previno entre otros puntos, a los recurrentes, de conformidad al Art. 42 lit. "f" Pr.F., so pena de declarar inadmisible la demanda, la presentación de la certificación de la sentencia de las quince horas con cincuenta minutos del día nueve de diciembre del año dos mil catorce, pronunciada por el Juzgado de Familia, Juez Dos, de Santa Tecla, dado que a la demanda presentada se anexó copia simple e incompleta de la certificación de dicha sentencia.

Sobre lo anterior, consideramos que el aspecto puntualizado por el tribunal cuyo incumplimiento trajo como consecuencia la inadmisibilidad de la demanda, está relacionado directamente con la falta de presentación de la certificación de la sentencia dictada en el proceso de declaratoria judicial de paternidad, ofrecida por la parte demandante, pues precisamente por no haberse presentado dicho documento con la demanda, ni con el escrito de subsanación, el citado Juzgador la declaró inadmisible; por cuanto consideró indispensable la presentación de tal documento en dicha etapa procesal. Al respecto, analizamos el art. 42 lit. "f" Pr. F. que establece uno de los requisitos de forma que debe reunir la demanda para su admisibilidad, siendo éste, que la parte demandante ofrezca y determine, en dicho escrito, los medios de prueba que pretenda hacer valer en el proceso; lo que prácticamente exige la presentación material de los medios de prueba documental; que constituye la regla general; que, como sabemos contiene excepciones legales.

Así, sobre el ofrecimiento de medios de prueba, el Art. 44 Pr. F., establece lo siguiente: "A la demanda se acompañará la prueba documental que se pretenda hacer valer; si no se dispusiere de ella se mencionará su contenido, el lugar en que se encuentra y se pedirá su incorporación al proceso. Si se solicitare prueba testimonial se indicarán las generales de los testigos y el lugar donde puedan ser citados. Si se tratase de otros medios de prueba deberá solicitarse su práctica, concretando su objetivo y finalidad. Posteriormente se podrán ofrecer pruebas sobre hechos sobrevinientes o relacionados con los hechos que el demandado aduzca en la contestación." (lo subrayado es propio). De las disposiciones citadas, se afirma que, existe la posibilidad legal -por excepción a la regla general- para que la prueba documental ofrecida y determinada en el escrito de demanda o subsanación, pueda ser incorporada al proceso posterior a su admisión, siempre y cuando la parte que la propone no dispusiere de ella; mencione su contenido, el lugar en que se encuentra y que pida su incorporación al proceso; disposición legal que debe ser interpretada a la luz de la protección jurisdiccional y del acceso a la justicia de cualquiera de las partes en el proceso.

En el caso en particular, en base al análisis planteado; a lo expuesto en la demanda y en el escrito de subsanación, para esta Cámara, resulta aplicable la excepción a la regla general antes aludida, tomando especial consideración que la certificación de la sentencia del proceso de declaratoria judicial de paternidad, como requisito de admisibilidad de la demanda en estudio, no constituye el documento base de la pretensión de pérdida de la autoridad parental contenida en la misma; parámetro importante para el análisis aludido; aunado a ello, estimamos que la parte demandante ha ofrecido presentar dicho medio de prueba antes de la audiencia preliminar, exponiendo las razones por las cuales no fue presentado con la demanda.

Sumado a lo anterior, debido a la naturaleza de la pretensión de pérdida de la autoridad parental, la legitimación procesal activa, en base al art. 242 C.F. recae: a) en cualquier consanguíneo del hijo, b) en el Procurador General de la República y c) en el Juez de oficio, es decir, que la ley lo faculta para que de forma oficiosa pueda dar trámite a la pretensión; estimando lo anterior, en casos como el presente y con fundamento en la normativa analizada en esta sentencia; es legal que el Juzgador, aplique tales preceptos y los interprete propiciando el acceso a la jurisdicción, siendo que con ello, para esta Cámara, no se afectan ni vulneran derechos de la parte demandada del proceso, quien efectivamente al ser emplazada, tendrá una copia de la demanda, de sus anexos y de las providencias pertinentes, teniendo así total conocimiento de las pretensiones inocadas en su contra, de los medios de prueba que su contraparte ha ofrecido, de aquellos que ha propuesto incorporar posteriormente al proceso, conforme al art. 44 Pr.F. y de las decisiones pronunciadas; en base a lo cual podrá ejercer su derecho de defensa y demás que le asisten en el proceso.

De lo expuesto y con fundamento en la normativa señalada y por la naturaleza de la pretensión, esta Cámara no comparte los motivos expuestos por el señor Juez de Familia dos de Santa Tecla, específicamente cuando manifiesta que no es procedente tener por agregada la certificación posterior a la presentación de la demanda y que la incorporación de medios de prueba, después de su admi-

sión, a excepción de los hechos nuevos, era contrario a derecho, por considerar que deforma el debido proceso de familia y que de resolver en forma favorable a la parte actora conllevaría a una vulneración de los derechos esenciales de la contraparte, ya que a su criterio, se vedaría la oportunidad de ejercer su defensa en igualdad de condiciones si no cuenta con el pleno conocimiento y certeza de los planteamientos y medios de prueba ofrecidos por su legítimo contradictor; interpretación que si bien los suscritos Magistrados respetamos, no la compartimos, por cuanto aplicar el art. 44 Pr.F. no implica la vulneración de derechos fundamentales de la parte demandada, ni el principio de imparcialidad que debe observarse en la tramitación del proceso; igualmente, porque se aleja de lo regulado en la ley, respecto a la excepción establecida, que en forma amplia y clara permite que los medios de prueba que no se encuentren a disposición de la parte que los propone, ofrece y determina, puedan ser incorporados al proceso, esto es lógicamente, posterior a la admisión de la demanda y antes de la audiencia preliminar, en la cual serán ordenados o rechazados, según su conducencia, pertinencia y utilidad, conjugándose en esta etapa del proceso, los principios de aportación, defensa y contradicción de ambas partes.

En el caso en estudio, los suscritos Magistrados estimamos que, se cumplen los parámetros legales para aplicar la excepción a esa regla general; tal como se ha motivado en párrafos precedentes de esta sentencia; reiterando que dicho análisis se fundamenta en la ley y en las razones expresadas para el caso en específico, respecto a la naturaleza de la pretensión. Si bien existe jurisprudencia en la que se establece la aplicación de la excepción aludida, cuando se trate de documentos de difícil acceso y/o que no consten en registros públicos; lo resultante de ello es que cada una de las partes actúen con la diligencia debida respecto a las pruebas ofrecidas y que pretendan allegar al proceso; evitando cargar al Juez para la obtención de las mismas, cuando éstas se encuentra a disposición de la parte que las ofrece; que en el caso en estudio lo que se advierte, es que la parte demandante, claramente expresó en la demanda que dicho documento ya había sido solicitado a ese mismo tribunal y que lo presentaría para su incorporación al proceso al momento en que le fuera entregado. El principio que debe observarse, es que los abogados al plantear sus demandas y preparar su caso, presenten con éstas toda la prueba documental que pretendan hacer valer en el proceso. Sin embargo, el citado art. 44 Pr.F., establece la excepción a esa regla, como antes se ha expresado; cuando la parte no dispone de algún medio de prueba –que no constituya el documento base de la pretensión- y pida su incorporación posterior, como acontece en el particular; excepción que también es aplicable cuando la prueba sea de difícil obtención para la parte que la ofrece, por ejemplo, cuando se refiera a informes bancarios o financieros de su contraparte, en cuyo caso, puede pedir el auxilio al Juzgador para que sea ordenada y solicitada donde corresponda y en tal caso, librar oficio, a efecto de que pueda requerirse para ser incorporada posteriormente al proceso.

En virtud de lo expuesto, esta Cámara considera que el señor Juez a quo, para el caso, debió interpretar, las disposiciones legales relacionadas, como lo indica en el art. 2 Pr.F., así como emplear las facultades y deberes que la ley le concede.

Por lo anterior, consideramos que la interlocutoria recurrida deberá ser revocada y esta Cámara pronunciará la que corresponda, admitiendo la demanda, requiriendo a los apoderados de la parte demandante que presenten la certificación de la sentencia definitiva pronunciada en el proceso de declaración judicial de paternidad ofrecida en la demanda y en el escrito de subsanación, antes de la audiencia preliminar."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 074-20-ST-F, fecha de la resolución: 25/08/2020

PROCESO DE MODIFICACIÓN DE ACUERDOS CONCILIATORIOS

TRÁMITE A SEGUIR CUANDO SE PIDE EL CESE DE CUOTA ALIMENTICIA IMPUESTA EN SEDE ADMINISTRATIVA

"En el presente caso, el objetivo de la apelación estriba en determinar si se revoca o se confirma la providencia mediante la cual se declaró improponible la demanda de modificación de acuerdos sobre alimentos celebrados en sede administrativa, es decir, en la Procuraduría General de la República. Al respecto, es importante esclarecer ciertas situaciones:

Actualmente el art. 263 C.F. en su inciso primero otorga fuerza ejecutiva a los "*convenios sobre alimentos celebrados entre el alimentante y el alimentario ANTE el Procurador General de la República o los Procuradores Auxiliares Departamentales*" (mayúscula, negrita, y subrayado son nuestros), de donde resulta que el legislador establece un requisito formal para la concesión de fuerza ejecutiva para tales convenios. Es decir, que un requisito es, que exista un acuerdo de voluntades entre los interesados o el representante legal de alguno de ellos en el caso de menores de edad, sobre la contribución económica que el alimentante aportará en beneficio del alimentario; y el otro requisito es que ese acuerdo de voluntades sea manifestado *ANTE* el señor Procurador General de la República o bien *ANTE* uno de sus Agentes Auxiliares Departamentales. Es de tomar en cuenta que en la fecha en que la madre y representante legal de los alimentarios y el señor ******* u *******, celebraron acuerdos sobre la prestación de alimentos en el mes de agosto del año mil novecientos noventa y uno, no existía el Código de Familia, ya que el mismo entró en vigencia en el mes de octubre del año mil novecientos noventa y cuatro, no obstante lo anterior, si actualmente se pretende ejercer una acción judicial con dicho documento, debe cumplir con los requisitos mínimos exigidos para un documento auténtico.

Algo tan serio, de tanta importancia y de mucha trascendencia como es el efecto de la fuerza ejecutiva que el legislador asigna a un documento, no puede tener como fundamento que el acuerdo se adopte ante un empleado o ante un funcionario de la Procuraduría General de la República que no sea el facultado por la ley, como es el señor Procurador General de la República o los Procuradores Auxiliares Departamentales, designados en cada Procuraduría Auxiliar de dicha Institución, lo anterior por ser materialmente imposible que el primero de ellos, pueda comparecer o estar presente en todas las oficinas departamentales

de dicha Institución. En el caso que nos ocupa, se ha presentado con la demanda certificación extendida por el señor Procurador Auxiliar Departamental de Ahuachapán, Licenciado Fredy Mauricio Calderón Sierra del acta de convenio suscrito por los señores ******* y ******* u ******* (fs.[…]), en relación a la cuota alimenticia a favor de sus hijos ******* y *******, ambos de apellidos *******, quienes eran menores de edad, siendo el documento base de la acción que se presenta para fundamentar la pretensión de "Modificación de Acuerdos", el cual para esta Cámara adolece de formalidades, ya que no fue celebrado con los mínimos requisitos de validez en esa época, pues no aparece consignado el funcionario ante quien comparecieron los padres de los alimentarios para celebrar el convenio, es decir que no se consignó, si fue ante el Procurador General de la República o ante algún delegado facultado para tal efecto, ante quien se suscribió dicho convenio, ni el cargo del mismo, tampoco consta firma de persona autorizada en esa época de la Procuraduría General de la República ante quien se otorgó dicho convenio, apareciendo únicamente suscrito por los dos comparecientes señora ******* y el señor ******* u *******M y el nombre de uno de éstos, lo que conlleva a que por las dos omisiones antes señaladas dicho documento se encuentre incompleto. Se advierte que no obstante estar agregada la certificación del acta, la misma no da legitimación a dichos acuerdos, sino que, únicamente certifica su existencia en el expediente administrativo de la Procuraduría General de la República, es decir, no confiere más valor a dicha acta de la que en sí misma tiene, con lo que no se subsana la falta de tales requisitos.

Es de hacer notar, que por ser esa la práctica institucional de aquella época era suficiente para que, con el convenio celebrado en la Procuraduría General de la República se ordenada el descuento de la cuota alimenticia en el salario del señor ******* u *******M, siendo precisamente por dicho acuerdo administrativo, que el señor Procurador General de la República está facultado para dar cumplimiento a lo que establece la Ley Orgánica de dicha Institución, que en su art. 12 ordinal 6° establece que son atribuciones del Procurador: "*Fijar, aumentar, disminuir y* ***cesar*** *mediante resolución administrativa, la pensión alimenticia en aquellos casos en que las partes no lograren un acuerdo o no compareciere el alimentante obligado, una vez agotado el procedimiento respectivo y respetando el debido proceso".* En base a la disposición legal transcrita esta Cámara considera que en sede administrativa, se podrá decidir sobre la cesación de la obligación alimenticia, en cuyo caso, deberán analizarse los elementos que motivaron el establecimiento de dicha obligación alimenticia, a fin de dejar sin efecto el descuento ordenado en el salario del señor ******* u *******, dando cumplimiento al procedimiento establecido en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, específicamente en el art. 63 que expone lo siguiente: "*Del procedimiento de Fijación, Modificación y Cesación de Cuota Alimenticia. Recibida la solicitud de cuota alimenticia se procederá a citar a la parte requerida en su domicilio para que comparezca. La cita deberá contener el lugar, día y hora señalados para la celebración de la conciliación y efectuarse mediante esquela por lo menos tres días hábiles antes de la fecha señalada para su celebración, bajo pena de nulidad".* En base a las razones expuestas, la Cámara confirmará la sentencia venida en apelación, mediante la cual el señor Juez de Familia de Ahuachapán, declaró improponible la demanda relacionada al principio.

En relación a lo manifestado por la apelante licenciada […], en su escrito de apelación, que el Juez Aquo únicamente se limitó a resolver la Improponibilidad de la demanda de conformidad con el artículo doscientos setenta y siete del Código Procesal Civil y Mercantil el cual advierte varios defectos en la pretensión para poder declarar improponible una demanda y en el caso que nos ocupa el Juzgador no estableció en cual de esos defectos basaba su resolución, limitándose únicamente a mencionar que era de conformidad con el artículo doscientos setenta y siete del Código Procesal Civil y Mercantil, al respecto es importante establecer que la improponibilidad es una de los mecanismos de control de la demanda, la cual es aplicable a todo proceso que no puede desarrollarse por motivos procesales que devienen por su naturaleza insubsanable, y la pretensión o pretensiones contenidas en la demanda no resultan susceptibles de ser propuestas y requiere que se evidencie la falta de presupuestos materiales o esenciales los cuales pueden ser de dos tipos asi: a) La ausencia de presupuestos para el litigio el cual puede ser de carácter subjetivo como por ejemplo la falta de competencia objetiva y funcional del órgano judicial asi como la falta de presupuestos objetivos, siendo esta ilicitud o imposibilidad de la tutela jurisdiccional reclamada y b) La aparición de un óbice impeditivo de una sentencia de fondo, el Art. 277 Pr.CM menciona concretamente la litispendencia y la cosa juzgada incluido dentro de estos óbices la caducidad de la acción por transcurso del plazo previsto para su ejercicio. Al declarar **improponible la demanda**, el Juez de Familia, no aplicó ninguna de los motivos señalados por la ley para la aplicación de la declaratoria de improponibilidad, limitándose a expresar que era de conformidad a los arts. 218 Pr.F. y 277 Pr.C.M., por lo que, en base a lo anterior, esta Cámara considera que en el caso que nos ocupa la improponibilidad debe ser basada en la falta de presupuestos materiales o esenciales de conformidad al art. 277 Pr.C.M."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 007-20-AH-F, fecha de la resolución: 23/01/2020

PROCESO DE NULIDAD DE MATRIMONIO

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD DE LA DEMANDA

El motivo de la alzada, según lo pretende el recurrente es determinar si se revoca la providencia que declaró inadmisible la demanda de nulidad absoluta de matrimonio, planteada por el licenciado […].

Nuestra legislación especial de familia en el art. 90 C.F., bajo el epígrafe "NULIDAD ABSOLUTA", regula de forma taxativa 4 causas para declarar la nulidad absoluta del matrimonio, siendo literalmente las siguientes "1 a) El haberse contraído ante funcionario no autorizado; 2a) La falta de consentimiento de cualquiera de los contrayentes; 3a Cuando los contrayentes sean del mismo sexo; y, 4") El haberse celebrado existiendo alguno de los impedimentos señalados por este Código.", en ese mismo orden de ideas, nuestra legislación enumera los impedimentos a los que se refiere el art. 90 C.F., y los denomina como

"IMPEDIMENTOS ABSOLUTOS", los cuales se encuentran reglados en el art. 14 C.F. el que dispone que "No podrán contraer matrimonio: lo) Los menores de dieciocho años de edad; 20) Los ligados por vínculo matrimonial; y, 3o) Los que no se hallaren en el pleno uso de su razón y los que no puedan expresar su consentimiento de manera inequívoca."; (lo subrayado es propio); por lo anterior, se advierte que la ley sustantiva familiar, partiendo de las reglas generales de la nulidad absoluta, establece de manera especial la legitimación procesal para este tipo de casos, y el art. 91 del mismo cuerpo normativo dispone que "La nulidad absoluta del matrimonio deberá decretarse **de oficio** por el juez cuando aparezca de manifiesto dentro de un proceso; y, podrá ser reclamada por cualquiera de los contrayentes, por el Procurador General de la República, por el Fiscal General de la República o por cualquier persona interesada." (lo resaltado está fuera del texto legal).

De la lectura de la demanda se advierte que, nos encontramos ante la pretensión de "nulidad absoluta de matrimonio" por haber sido celebrado teniendo el demandante, impedimento para contraerlo con la demandada, señora ********, en virtud de estar ligado por vínculo matrimonial con la señora ********; motivo de nulidad regulado en el art. 90 ordinal **"4a)"** en relación con el art. 14 ordinal "2o)" C.F.; los cuales han sido invocados por el recurrente en la demanda para fundamentar legalmente su pretensión; por lo que la Cámara, bajo esos parámetros, analizará la prevención a la demanda efectuada por el señor Juez de Primera Instancia; lo expuesto en el escrito de subsanación, así como la providencia mediante la cual declaró inadmisible la demanda refiriéndose a una *"nulidad de asiento de partida de matrimonio",* cuando la pretensión planteada es la "nulidad absoluta del matrimonio"; como a continuación se expone.

[...]

Partiendo de lo relacionado, al analizar la prevención formulada por el señor Juez Tercero de Familia de esta ciudad, se aprecia lo siguiente: respecto de lo prevenido en la letra "a)", es decir, la que requirió la incorporación al proceso de la certificación del asiento de la partida de nacimiento del señor ******** con la marginación del primer matrimonio, se advierte que la misma es un documento que sería un medio de prueba útil, pertinente y conducente para que el Juzgador pueda dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 102 C.F. y 125 Pr.F., pero no un documento base de la pretensión, por lo que no podría ser exigido como requisito de admisibilidad de la demanda; lo anterior, tomando en cuenta que el señor Juez, al estimar en la sentencia definitiva, la pretensión de nulidad absoluta del matrimonio, deberá librar oficio a la oficina del Registro del Estado Familiar donde se encuentren asentadas las partidas de nacimiento de los cónyuges, quienes fueron parte en dicho proceso; a efecto de realizar las anotaciones marginales que la ley ordena; es decir, que ese documento no constituye la prueba preferente para demostrar el estado familiar de "casado" que el señor ********, tenía al momento de contraer matrimonio con la señora ******** hoy de ********, lo que implica que las partidas de nacimiento del demandante y de la señora ********, debidamente marginadas del matrimonio contraído entre ellos no constituyen el documento base de la pretensión para admitir la demanda incoada; pues la causal de nulidad absoluta alegada y los presupuestos legales

de ésta, se comprobarían, tal como lo dispone el art. 195 C.F. (reformado), con las respectivas certificaciones de las partidas de ambos matrimonios y no con las de nacimiento de los contrayentes, marginadas con éstos; lo anterior, aplicando la disposición legal citada que regula lo concerniente a la prueba preferente para demostrar el estado familiar de una persona, que a la literalidad, establece que *"El estado familiar de casada, casado, viuda, viudo y el de padre, madre, hija o hijo, así como los actos y hechos jurídicos que lo modifiquen, deberán probarse con la certificación de la partida de matrimonio, divorcio, nacimiento o de defunción según el caso."* (lo subrayado es propio). en cuanto a la letra "d)" si bien, se refiere a la certificación de la partida de nacimiento de la señora ********, con quien el demandante se encontraba unido por vínculo matrimonial al momento de contraer matrimonio con la demandada, señora ********, dicho documento no se considera útil al proceso, por lo que sería innecesario su incorporación al mismo.

En base a lo expuesto, en el caso en estudio, se advierte que solo uno de los dos documentos requeridos por el señor Juez a quo, que no fue presentado con el escrito de subsanación, constituía una prueba útil y pertinente para el proceso respecto al efecto registra) de la pretensión incoada en la demanda -la nulidad absoluta del matrimonio- siendo la certificación del asiento de la partida de nacimiento del señor ********, pues como se dijo, sería necesaria para dar cumplimiento al art. 102 C.F. y 125 Pr.F.; no así la certificación de la partida de nacimiento solicitada por el Juez, como requisito de admisibilidad de la demanda, de la señora ********. Retomando la exigencia del Juzgador, respecto a la presentación de la certificación de la partida de nacimiento del demandante, la cual se encuentra agregada a fs.[…], podría haber requerido su presentación con la marginación del primer matrimonio que a su criterio era necesaria, antes de la audiencia preliminar y resuelto de forma diferente a la declaratoria de la inadmisibilidad de la demanda; por no constituir el documento base de la pretensión, como antes se dijo; en otras palabras, el señor Juez, como director del proceso y atendiendo la naturaleza de dicha pretensión debió tomar estimar que, sobre la legitimación procesal, la ley sustantiva familiar, le confiere al juez -en el art. 91 C.F.- la oficiosidad en esta clase de procesos, pudiendo decretar *"...de oficio la nulidad absoluta del matrimonio, cuando aparezca de manifiesto dentro de un proceso,...";* en razón de lo cual al analizar casos como el presente, en base al principio relacionado, se deben aplicar las facultades legales para su tramitación; teniendo en cuenta además, los deberes que impone al Juez el art. 7 Pr.F. en los literales "a)", "b)", "c)", "e)" y "f)".

CONCLUSIÓN: En base a las consideraciones que anteceden, es procedente que esta Cámara revoque la resolución impugnada; sin embargo, por no cumplir la demanda con requisitos para su admisibilidad -que no fueron puntualizados por el Juzgado de Primera Instancia- esta Cámara, previo a resolver sobre la admisión de la demanda, de conformidad al art. 42 Pr.F. formulará prevención al apoderado del demandante, so pena de declararla inadmisible, en los términos siguientes.[...]

Los suscritos Magistrados advertimos que el recurrente, tanto en el escrito de subsanación, como en el de apelación, expresó que el demandante, señor ********, procreó con la demandada, señora ********, una hija de nombre ********,

actualmente de 10 años de edad; en razón de ello, en base a los arts. 99 y 100 C.F. y para garantizar los derechos y el interés superior de la mencionada niña, es indispensable que el recurrente **amplíe la demanda,** en cumplimiento al art. 42 letras d), e), y f) Pr.F., expresando con precisión y claridad las pretensiones en cuanto al cuidado personal de ********; al régimen de visitas y a la cuota alimenticia y de vivienda a favor de la misma, expresando el tiempo y la forma de pago; pretensiones accesorias a la principal, que deberán ser planteadas observando los presupuestos de ley para cada una y con la debida separación en cuanto a la narración de los hechos, ofrecimiento y determinación de los medios de prueba que el demandante pretenda hacer valer."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 103-20-SA-F3, fecha de la resolución: 23/10/2020

PROCESO DE VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO, DERECHO DE AUDIENCIA Y DEFENSA DE LAS PARTES

"Esta Cámara al conocer sobre el recurso planteado, efectuó un análisis del proceso y la sustanciación del mismo, que concluyó en la declaratoria de inadmisibilidad del recurso, no obstante, ello, se advierten irregularidades en la tramitación de la audiencia preliminar de fs. […], por lo que daremos prioridad a las garantías del debido proceso , al derecho de acceso a la justicia y todo aquello que pueda transgredir garantías y derechos constitucionales, que haya generado vicios de nulidad insubsanable.

Sobre el particular, las Magistradas que integramos la Cámara, estimamos, que el presente proceso de violencia intrafamiliar, fue promovido por la señora ********, quien denunció hechos de violencia intrafamiliar de tipo psicológica y emocional (fs. […]), en contra de los señores ******** (tío de su esposo) y ******** (cuñada), por lo que oportunamente el señor Juez Primero de Paz de Santa Tecla, licenciado [...], decretó las correspondientes medidas de protección en contra de los denunciados, ordenó un peritaje psicológico en la víctima por parte del Instituto de Medicina Legal, y recibido que fue el dictamen, celebró la audiencia preliminar (fs. […]). De la lectura del acta mediante la cual se documentó dicha audiencia, se advierten irregularidades en el desarrollo de la misma, específicamente en las decisiones adoptadas por el referido funcionario judicial, considerando que no dio cumplimiento al debido proceso, infringiendo los derechos de audiencia y defensa tanto de la víctima como de los denunciados, ya que si bien se dejó constancia en acta, de la comparecencia de la víctima y de los denunciados, así como de sus respectivos representantes judiciales, se observa que al concederles la palabra, la victima reafirmó la denuncia, y los denunciados expusieron sus propias valoraciones, contradiciendo los hechos, seguidamente los representantes judiciales de ambas partes ofrecieron prueba, por lo que de conformidad al trámite establecido por la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, en razón que los hechos de violencia denunciados requerían prueba, dicho funcio-

nario judicial debió aplicar lo dispuesto en el art. 29 LCVI, y seguir conociendo del proceso, dándole cumplimiento a las fases de la audiencia preliminar, fijar los hechos, lo anterior de conformidad al art. 106 Pr.F., de aplicación supletoria en los procesos de violencia intrafamiliar, ordenar la prueba de cargo y de descargo ofrecida por las partes, y señalar audiencia pública para recibir la prueba y analizarla en la correspondiente sentencia definitiva, pero por el contrario, con el procedimiento y las decisiones adoptadas por dicho funcionario judicial se ha vulnerado el debido proceso, asimismo, estimamos que tales decisiones carecen de motivación, ya que expresó un análisis jurídico para dar por finalizado el proceso en dicha audiencia, que no se encuentra apegado al marco legal, absolviendo de responsabilidad a los denunciados, dejando sin efecto las medidas de protección decretadas y ordenando que volvieran las cosas al estado en que se encontraban al inicio de la denuncia; decisiones que legalmente corresponden cuando la parte denunciante, en la audiencia pública, no demuestra con los medios probatorios ofertados los hechos en que fundamenta la denuncia, no así bajo las consideraciones del funcionario judicial mencionado, en las que no hubo una correcta aplicación e interpretación de la ley, quien estima que los hechos denunciados no se ajustaban al marco de competencia funcional de la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar, por tratarse de insultos derivados de una disputa de una herencia, y que la afectación al honor y la intimidad como bien jurídico afectado, deberían sustanciarse ante la instancia y bajo los procedimientos definidos en el Código Procesal Penal, siendo que de conformidad al art. 4 LCVI dicha ley se aplica preventivamente y sancionará los hechos de violencia intrafamiliar, sin perjuicio de la responsabilidad penal, a que hubiere lugar, de lo cual se deduce que dicho funcionario era competente para conocer sobre los hechos de violencia intrafamiliar de tipo psicológica y emocional, denunciados por la señora ********, en el acta de fs. […], estimando esta Cámara que el señor Juez al no darle tramite a la denuncia y dar por terminado el proceso en los términos que lo hizo, violento el derecho de acceso a la justicia y el debido proceso. Cabe mencionar que al inicio de todo proceso el funcionario judicial examina de oficio su competencia, y en caso de considerar que carece de ella, así lo resuelve, de conformidad a los artículos 40 y 277 Pr.C.M., declarando la improponibilidad, y en su caso, remitir el expediente al tribunal que considere es el competente.

Por lo que estimamos, que en el caso en estudio se ha vulnerado el debido proceso, por parte del funcionario judicial al decidir la finalización del proceso, absolviendo de responsabilidad a los denunciados, ya que contradice lo establecido en la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar en el art. 31, que dispone: “Producidas las pruebas ofrecidas el juez o jueza en la misma audiencia dictará su fallo y ordenará las medidas previstas en esta ley o absolverá de responsabilidad al denunciado o denunciada.” De lo que se afirma, como antes se dijo, que el juzgador, para absolver a los denunciados de los hechos que se les atribuyen en la denuncia, debió recibir la prueba ofertada por las partes, y pronunciar en base a ellas su sentencia, en la cual se deberán analizar los medios probatorios producidos y motivar su decisión, ya sea absolviendo de responsabilidad a los denunciados o teniendo por establecidos los hechos y atribuyéndolos a éstos, lo que no ha acontecido en el caso en estudio ya que, el juzgador, sin haber recibido la

prueba, absolvió de responsabilidad a los denunciados en audiencia preliminar, danto por finalizado el proceso en esa etapa, ordenado volver las cosas al estado en que se encontraban al inicio de la denuncia, figura procesal establecida en el art. 111 Pr.F. que prevé dicha consecuencia por la inasistencia no justificada del demandante y de su apoderado a la audiencia preliminar, salvo, que se trate de derechos indisponibles, lo cual no es aplicable al presente caso, en que, por tratarse de un proceso de violencia intrafamiliar, estamos ante derechos indisponibles, y además según se dejó constancia en el acta de audiencia preliminar, tanto la víctima como su representante judicial comparecieron a la misma.

Así mismo advertimos que con las decisiones adoptadas por el funcionario judicial, se violentó el derecho de audiencia de la víctima señora ********, ya que no se le dio el trámite legal correspondiente a su denuncia de violencia intrafamiliar, negándole el derecho de probar en juicio los hechos que había denunciado, y que los mismos fueran valorados de conformidad con la ley, quedando dicha señora desprotegida, ya que dejó sin efecto las medidas de protección que había decretado en el proceso.

Finalmente se observa que se infringió por parte del juzgador el derecho de defensa de los denunciados, ya que no les dio oportunidad de probar su inocencia, violentándose con ello el debido proceso, que implica la garantía de un proceso legalmente constituido, con arreglo a las leyes en orden al principio de legalidad y al derecho a la protección jurisdiccional.

Por lo cual, en base a los considerandos expuestos, concluimos que la forma en que el señor Juez Primero de Paz de Santa Tecla, pronunció la sentencia interlocutoria en la que tuvo por finalizado el proceso en la audiencia preliminar, ha violentado el debido proceso, la tutela jurídica efectiva y el derecho de defensa de los denunciados, quienes ante la conclusión anticipada del proceso, no tuvieron la oportunidad de que la prueba que habían ofertado fuera recibida y valorada, lo que contradice el art. 11 de la Constitución de la República, que garantiza el principio de inocencia, al disponer: " Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes..." garantías que deben ser cumplidas en todo proceso, y al haber sido infringidas en el presente caso, han producido una nulidad insubsanable, que en base a los principio de especificidad y trascendencia contenidos en los artículos 232 lit c) y 233 Pr.C.M. deberá ser declarada de oficio por esta Cámara, en virtud que, como antes se expuso con dichas decisiones judiciales, se ha incumplido el debido proceso y se han infringido los derechos constitucionales mencionados, que no pueden pasar inadvertidos por esta Cámara, puesto que la decisión de la pretensión de Violencia Intrafamiliar debió someterse a un proceso legalmente constituido, con las garantías constitucionales del debido proceso, además del cumplimiento de las normas secundarias especializadas en la materia de violencia intrafamiliar y en forma supletoria, la materia adjetiva familiar.

En consecuencia puntualizamos que la resolución pronunciada en audiencia preliminar adolece de nulidad de conformidad al literal c) del art. 232 Pr.C.M, que dispone que los actos procesales deberán declararse nulos "c) Si se han infringido los derechos constitucionales de audiencia o de defensa" , siendo un

deber de las suscritas Magistradas observar si en la tramitación del proceso se ha incurrido en alguna nulidad insubsanable y en caso afirmativo, pronunciarse sobre la misma, antes de conocer del fondo del asunto planteado en el recurso, ordenando, que el proceso se retrotraiga al estado en que se encontraba en el momento de incurrirse en el vicio de nulidad; por lo que como consecuencia se deberá separar al Juez y designar a quien deba sustituirlo en la sustanciación del mismo."

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 043-20-ST-LL-1, fecha de la resolución: 13/03/2020

PROCURADOR DE FAMILIA

CUANDO SE INTERPONE UN RECURSO ES NECESARIO MANDARLO A OÍR ÚNICAMENTE SI ÉSTE ASUMIÓ LA REPRESENTACIÓN DEL DEMANDADO

"De conformidad al art. 24 inc. 2° de la Ley Orgánica Judicial, consideramos conveniente externar las siguientes apreciaciones.

La Ley Adjetiva Familiar en el art. 19 establece que *"En cada Juzgado de Familia habrá un Procurador de Familia, delegado del Procurador General de la República, quien velará por el interés de la familia, de los menores, incapaces y de las personas adultos mayores, y además actuará en representación de la parte demandada en los casos previsto por la Ley. El Procurador de Familia podrá intervenir y hacer uso de sus derechos en todos los actos procesales." Sobre* la figura relacionada, el art. 21 de dicho cuerpo legal, dispone que *"Los Procuradores de Familia serán notificados en todos los procesos y diligencias de jurisdicción voluntaria regulados en esta Ley"*

De las disposiciones anteriores, esta Cámara estima que el(la) Procurador(a) de Familia interviene en la calidad que la ley dispone, en todos los procesos y diligencias que se tramitan en los Juzgados de Familia al que se encuentre asignado; en razón de lo cual su notificación es obligatoria, como lo exige el art. 21 Pr.F., ya que en la calidad dicha y con las facultades legales puede intervenir y hacer uso de los derechos en todos los actos procesales. En virtud de ello, estimamos que, respecto de los recursos interpuestos, es propio mandar a oír al Procurador de Familia, únicamente cuando ha asumido la representación del demandado, de conformidad al inciso 1° del art. 112 Pr.F. y ejerce su defensa en el proceso, es decir, cuando el demandado no ha contestado la demanda y no se ha presentado a la audiencia preliminar, concluida la fase conciliatoria. Lo anterior, se aclara en virtud de que, en el caso en particular, el señor Juez Tercero de Familia de esta ciudad, por medio de providencia de las 09 horas del día 24 de septiembre del año 2020 (fs.[...]), tuvo por interpuesto el recurso de apelación presentado por la licenciada [...], y resolvió "*Mándese a oír al Licenciado […], en calidad de Procurador de Familia adscrito a este Juzgado, para que se pronuncie sobre los argumentos de la parte apelante..."* estimando esta Cámara que no era propio mandársele a oír sobre el recurso, por no representar al demandado en el

proceso, bastando para el caso que únicamente fuese notificado de la interposición del recurso de apelación."
Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 096-20-SA-F3, fecha de la resolución: 12/10/2020

PRUEBA

EL JUZGADOR, EN EL DECRETO DE SUSTANCIACIÓN DE ADMISIÓN DE LA DEMANDA, SE PRONUNCIÓ ADMITIENDO LA PRUEBA OFERTADA EN LA MISMA, SIENDO ESTE UN TRÁMITE PROPIO DE LAS DILIGENCIAS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA Y NO DE UN PROCESO CONTENCIOSO COMO EL PRESENTE

"ORDENACIÓN DE LA PRUEBA: La ley adjetiva familiar, en el art. 109 regula la "Ordenación de prueba" que establece que "A continuación el Juez resolverá sobre los medios probatorios solicitados por las partes; rechazará los que fueren inadmisibles, impertinentes o inútiles y admitirá los medios probatorios que estime pertinentes al caso, para que sean presentados y ordenará de oficio los que considere necesarios.", en base al art. 218 del mismo cuerpo normativo, aplicamos en lo que fuere pertinente, en forma supletoria y complementaria, los arts. 310, 316 a 321, Pr.C.M. entre otros; y en este caso particularmente, es preciso analizar lo regulado en el art. 317 Pr.C.M., que bajo el epígrafe "Proposición de prueba" dispone que: "La prueba deberá ser propuesta por las partes en la audiencia preparatoria o en la audiencia del procedimiento abreviado, salvo casos expresamente exceptuados en este código. La proposición de la prueba exige singularizar el medio que habrá de ser utilizado, con la debida especificación de su contenido. El Juez evaluará las solicitudes de las partes, declarará cuáles pruebas son admitidas y rechazará las que resulten manifiestamente impertinentes o inútiles. La decisión del juez no será recurrible, y las partes podrán solicitar que se haga constar en acta su disconformidad, a efecto de interponer recurso contra la sentencia definitiva" (lo subrayado se encuentra fuera del texto legal); respecto de la singularización el art. 310 en su inc. 1° Pr.C.M., dispone que "La proposición de la prueba exige singularizar el medio que habrá de ser utilizado, con la debida especificación de su contenido y finalidad a la parte contraria.", al adecuar lo dispuesto en los artículos antes relacionados a nuestra legislación de familia es necesario tener claro que la denominada audiencia preparatoria en materia Civil y Mercantil equivale a la audiencia preliminar en materia de familia; por lo que, es ese el momento procesal para que: a) las partes singularicen los medios de prueba que en su oportunidad han propuesto y determinado en la demanda, contestación, reconvención y contestación de ésta; b) el juez admita la prueba o la rechace, lo que implica, que nomine en forma precisa cada uno de los medios de prueba; y c) que las partes se pronuncien y hagan uso del derecho de impugnación, si lo consideran pertinente, respecto a las pruebas admitidas y/o rechazadas en audiencia por el Juzgador; es decir, que puedan manifestar su conformidad o inconformidad con lo ordenado, como expresión del derecho de defensa y de contradicción, respecto a los medios probatorios

que se producirán en la audiencia de sentencia. Es decir, que si las partes en la demanda o en su contestación no singularizaron los medios probatorios ofertados como corresponde, el Juez puede en la fase saneadora de la audiencia preliminar requerir que lo hagan en el momento de la ordenación de la prueba, pues de esa manera el Juzgador podrá revisar la pertinencia, legalidad, y utilidad de cada una para proceder a admitirlas o en su defecto fundamentar su rechazo; y consecuentemente las partes podrán manifestarse al respecto para garantía de sus derechos.

Se advierte, que el Juzgador en el decreto de sustanciación de admisión de la demanda, se pronunció admitiendo la prueba ofertada en la misma, siendo este un trámite propio de las diligencias de jurisdicción voluntaria y no de un proceso contencioso como el caso que nos ocupa (art. 95 y 181 Pr.F.); en el cual, el momento procesal oportuno para admitir, ordenar, o rechazar la prueba de ambas partes, es en la fase saneadora de la audiencia preliminar, quienes se encuentra presentes y pueden pronunciarse sobre su conformidad o disconformidad con las decisiones del Juzgador respecto a este punto; a efecto de cumplir y dar vida a los principio de aportación, contradicción y derecho de defensa, como antes se expuso. Además, del análisis de la celebración de la audiencia preliminar documentada en acta de fs. 71 y 72; se puede dilucidar, que al momento de ordenar la prueba en la fase saneadora el Juzgador se limitó a resolver lo siguiente: "c) Se admite toda la prueba ofrecida tanto la documental como testimonial que serán valorados en la audiencia de sentencia", omitiendo pronunciarse sobre otros medios de prueba que fueron ofrecidos por ambas partes, como son la declaración de parte y de parte contraria; y además, no solicitó a las partes que singularizaran qué pretendían probar con las declaraciones de propia parte y de parte contraria, omisión que se advierte fue a causa de no delimitar una a una las pruebas que eran admitidas o en su caso las rechazadas, admitiéndolas todas de manera general, los cuales todos fueron producidos en la audiencia de sentencia; y fue hasta en la celebración de esta que preguntó únicamente a la parte demandante qué era lo que pretendía probar con la declaración de la parte contraria, cuando el momento procesal oportuno para ello, era la audiencia preliminar, como lo dispone el artículo 310 inc. 1° Pr.C.M. Por lo que, en lo sucesivo, se le previene al señor juez dar cumplimento a las disposiciones legales analizadas en este apartado, a fin de garantizar los principios y derechos relacionados en cuanto a la ordenación de prueba, pues los procedimientos no penden del arbitrio de los jueces, quienes deben acatar las normas procesales previamente establecidas para asegurar un proceso constitucionalmente configurado".

Cámara de Familia de la Sección de Occidente, número de referencia: 052-20-ST-F, fecha de la resolución: 19/06/2020

VIOLENCIA PSICOLÓGICA

EXIGENCIA DE UN PERITAJE PSICOLÓGICO

"Que los hechos denunciados por las partes entre sí, han sido calificados por el a quo como hechos de violencia intrafamiliar de tipo psicológica entre

ellos; al respecto, para efectos de revocar ó absolver, la Cámara tomará en cuenta los mismos hechos, las pruebas aportadas por las partes y los informes del equipo multidisciplinario.

En el proceso, acumulante, a fs. [...], aparece agregada la denuncia del apelante, en la que en resumen a los hechos de violencia intrafamiliar, dijo: "... (sic) que su esposa lo pasa insultando y lo humilla; y que el problema es que ella tiene otra relación que lo hace por medio de Facebook, pasa platicando casi todo el día y él le dice que no le gusta esa relación, y por eso que se dá el problema y pide medidas de protección para que ella no pase insultándole y humillándole (sic)...". A fs. [...], la denunciada-denunciante, expresó en relación a los hechos de violencia intrafamiliar, que: "...(sic) ella siempre ha sido objeto de violencia intrafamiliar de carácter psicológica, ya que el agresor la humilla, le grita y la ha corrido de la casa, por lo que pide medidas de protección a su favor (...) y que él no pase más molestándola; (sic)...".

Que sobre los hechos antes denunciados por ambas partes, la Cámara advierte, que ambas denuncias son ambiguas; primero, porque ninguno de los denunciantes establece fechas, lugar ó momentos en los que se origina la violencia intrafamiliar, desde cuándo surgieron y cuál fue el último hecho desencadenado de violencia intrafamiliar; por otra parte, al examinar la prueba testimonial aportada por ambas partes, verifica esta Tribunal, que la única testigo del denunciante-apelante, Sra. **********, en su declaración, en conclusión, la hace como un testigo de referencia; veamos a fs. [...], , cuando dijo: "...(sic) su hermana conoció otra persona de nombre ********** lo sabe porque su hermana se lo dijo, (sic)..."; así también, a preguntas de la contraparte, a través de la Licda. [...], expresó, que: "...(sic) no presenció una llamada de su hermana con otra persona.-(sic)...", por lo que para efectos de establecer los hechos denunciados, se desestima a dicha testigo.

Que en la declaración de los testigos de la parte denunciada-denunciante (hijos de ésta) de nombres: ********** ambos de apellidos **********, se constata a fs. [...], in-fine, que el primero, declara, sobre hechos ocurridos en el año 2008, de los que a la fecha, han transcurrido aproximadamente 12 años, hechos de los cuales no son objeto de denuncia. En la declaración del segundo, a fs. [...], exteriorizó, sobre hechos de violencia intrafamiliar que sucedieron cuando él estaba pequeño y que no recuerda que hayan existido hechos de violencia intrafamiliar en septiembre; pero, a preguntas de la Procuradora de Familia, Licda. [...] dice, que: "...(sic) se pasaron muchos límites primeramente su papá, siendo una violencia psicológica y moral de parte de su papá y estando en la casa su papá intentó violar a su mamá, pues no compartían el mismo lecho.- (sic)..."; sobre lo antes declarado, éste último testigo no es claro en su decir en qué tiempo sucedió el hecho que relaciona, por lo que sus declaraciones para efectos de establecer responsabilidad de violencia intrafamiliar a las partes son desestimadas, porque sus declaraciones de hechos de violencia son de hechos mucho tiempo antes de la denuncia, por lo que se absolverá de la Violencia Intrafamiliar atribuida al Sr. **********, por no constar a los testigos los hechos denunciados.

Por otra parte, para esta Cámara, es menester enfatizar, que una violencia intrafamiliar Psicológica, no se establece con declaraciones de testigos, sino con

un peritaje del profesional especializado en la materia “””Peritaje Psicologico””“, que determine sí se ha producido un perjuicio en la salud psicológica, en la autodeterminación, el desarrollo integral y las posibilidades personales de un individuo, ya que cada persona asume de diferente manera el dolor o maltrato, por lo que para establecer los hechos de violencia intrafamiliar a las partes, tampoco se puede concatenar la prueba testimonial producida y el peritaje Psicológico, porque como ya se dijo, ellos declaran de hechos ocurridos con anticipación a los denunciados.

Que a fs. [...], observa la Cámara, que se encuentra agregado el informe psicológico, hecho al denunciante-apelante, en el que entre sus conclusiones, se dice, que: “...(sic) La víctima presenta afectación psicológica ante la violencia emocional, psicológica que ha sido objeto, y tiende a ser reactivo ante la misma, cuando siente que la situación sobrepasa (...) su control, tolerancia. (sic)...”; por otra parte, a fs. [...], corre agregado el informe Psicológico realizado a la denunciada-denunciante, en el que entre las conclusiones hechas se estableció específicamente a fs. [...], que: “...(sic) Ante las situaciones que se han dado en la convivencia entre las partes la demandada ha sido objeto de violencia Psicológica, la cual deterioró su auto estima. (sic)...”. Que ante las circunstancias antes relacionadas, la Cámara aclara, que no trata de invisibilizar los hechos denunciados, sino que no fueron precisos en sus declaraciones los testigos.

Que vislumbra esta Cámara, la posibilidad que exista violencia intrafamiliar cruzada entre las partes, ya que ellas mismas se incriminan con las denuncias hechas entre sí , situación que se confirma con las conclusiones de las pruebas psicológicas, relacionadas en el párrafo anterior, por lo que ante ello, para efectos de prevenir que las partes sigan ejerciéndola y evitar consecuencias de difícil reparación, y puedan superar sus diferencias, dejará vigentes las medidas de protección para ambos, medidas que fueron decretadas a fs. [...], del proceso, por el plazo de tres meses, las que iniciaran a partir del siguiente día al de su notificación, así como la medida de protección, de remitir a ambos como lo estableció el a quo en el numeral 5 de la sentencia impugnada.”

Cámara de Familia de la Sección de Oriente, número de referencia: VIF-82-29-10-20-5, fecha de la resolución: 10/11/2020

MATERIA: LABORAL

DECLARACIONES DE PARTE CONTRARIA Y DE PROPIA PARTE

INEXISTENCIA DE VULNERACIÓN A DERECHOS CONSTITUCIONALES

"1. Conforme a los agravios expuestos, este Tribunal advierte como eje central de la intervención del apelante en esta instancia, que la separación del cargo del actor no está en discusión, puesto que se reconoce expresamente, sino que su principal inconformidad estriba en que no se le dio la oportunidad al representante legal de la sociedad de rendir su declaración de parte contraria, no obstante haberse pedido reprogramación de la audiencia respectiva, por encontrarse éste fuera del país; y que como no se accedió a ello, se tuvieron por probados todos los hechos que la parte actora manifestó en su demanda, y que la Jueza no valoró las pruebas de descargo.

1.1. Analizado en detalle dicho escrito, este Tribunal colegiado toma nota que en términos generales, y en torno a la inconformidad principal, el impetrante invoca que se han violado los principios de igualdad procesal, audiencia y defensa, contradicción, congruencia, entre otros, sintetizándose sus agravios en los hechos siguientes: a) No permitírsele al representante legal, rendir declaración de parte contraria, a pesar de haber solicitado reprogramación de la audiencia por existir justo impedimento; b) Aportó prueba testimonial y documental pero no fue valorada por la Jueza de la causa; y, c) El trabajador incumplió su obligación procesal de probar sus hechos, conforme al artículo 321 del Código Procesal Civil y Mercantil, CPCM, limitándose a producir como prueba únicamente la declaración de parte contraria que no rindió el representante legal de la sociedad.

2. Respecto al primer supuesto, es necesario examinar cómo se desarrolló el juicio en lo que a esa prueba se refiere, a fin de determinar si el abogado [...], obró diligentemente en la causa al pedir el aludido justo impedimento y la consecuente reprogramación de audiencia. En tal sentido, consta que a folio [...], la licenciada [...], en representación del trabajador demandante, solicitó declaración de parte contraria a lo cual accedió el Tribunal (folio [...]), señalando audiencia para el día VEINTIOCHO de enero de este año; dicha resolución fue notificada al apoderado patronal, según folio [...], el día VEINTIDÓS de enero; empero este último, un día antes de la mencionada audiencia y en horas de la tarde, presentó un escrito a folio [...], informando al Juzgado que el representante legal no podría asistir por encontrarse fuera del territorio nacional, anexando a folio [...], como prueba de su afirmación, impresión de un itinerario de vuelo.

2.1. La Jueza A quo, después de concederle audiencia a la parte contraria para que se manifestara al respecto (folio [...]), declaró sin lugar la reprogramación solicitada por no haberse acreditado con documentación idónea, según consta a folio [...]; por su parte, el apoderado patronal, optó por recurrir de la resolución agregando de folios [...] copia certificada notarialmente de dos hojas del pasaporte del representante legal. La funcionaria judicial rechazó el recurso

de revocatoria interpuesto porque consideró que no reunía los requisitos de procedencia, según resolución de folio [...].

2.2. Completado el historial procesal del caso, y analizadas que han sido las intervenciones del ahora apelante, como las pruebas que aportó y los argumentos de la Jueza, esta Cámara con toda firmeza comparte lo resuelto por la funcionaria judicial de la instancia previa, en especial cuando hace referencia a la falta de documentación idónea, porque además de lo que ella acertadamente resolvió a folios [...], este Tribunal colegiado advierte que el itinerario impreso de folio [...], y las copias del pasaporte de folios [...], aunque la información contenida en ellos no se discute, solamente reflejan que el representante legal salió del país el mismo día de la audiencia, VEINTIOCHO de enero, pero no hay evidencia que demuestre que ese boleto fue adquirido antes de haber sido notificado de la audiencia a la cual era citado, o que él no se encontraba en el país para esos días, y esto es lo más determinante acá dado el contexto del reclamo de la parte patronal, aparte que válidamente pudiese haberse cambiado la fecha del vuelo atendiendo la cita previa recibida según acta de notificación de folio [...].

2.3. En efecto, el apoderado patronal no da mayor explicación sobre esto, siendo dicha información relevante para la causa, y un deber para el abogado patronal en virtud de la veracidad, lealtad, buena fe y probidad procesal que debe prevalecer en el juicio, conforme al artículo 13 del CPCM, puesto que a criterio de esta Cámara, muy diferente hubiera sido que el representante legal al momento de ser citado estuviera fuera del país, y así se hubiera comprobado, porque en ese supuesto se justifica automáticamente la reprogramación de la audiencia, sin embargo, si él estaba en el país al momento de ser citado, era indispensable probar que su salida, prevista para el mismo día de la audiencia, había sido planificada y facturada antes de haber recibido el citatorio judicial, ya que debe entenderse esta última como una orden o llamado del juzgador para cumplir con una diligencia judicial en la sede de su Tribunal.

2.4. Sumado a lo anterior, y suponiendo que ese boleto hubiese sido adquirido antes de la fecha en que el representante legal fue citado, el día VEINTIDÓS de enero, situación que nunca se acreditó, véase también que se informó al Tribunal a las catorce horas con dieciocho minutos del día VEINTISIETE de enero (boleta de presentación de folio [...]), cuando la audiencia era el día siguiente VEINTIOCHO de enero, a las ocho horas con cuarenta y cinco minutos, es decir, se informó con menos de veinticuatro horas de anticipación, obviándose que conforme al CPCM, todo impedimento que implique no poder concurrir a una audiencia en el día y hora señalados, debe comunicarse de inmediato según lo ordenado en el artículo 202 del CPCM, disposición legal que en su inciso segundo categóricamente establece que (…) La imposibilidad se comunicará de inmediato al tribunal, justificando debidamente las razones en que consista. (…) Véase que en el caso sub examine, se desconocen todos los hechos que rodean la presentación del aludido boleto, en cuanto a las consideraciones que en este apartado se han formulado en defecto de la defensa de la parte patronal, y sólo se sabe que el representante legal tenía que salir del país el mismo día que debía rendir declaración de parte contraria, por lo que resulta difícil, legalmente, tener un convencimiento pleno al respecto, y por ello, era de esperarse que la

Jueza declarara sin lugar sus peticiones encaminadas a una reprogramación de audiencia.

2.5. Por todo lo dicho, y aunado a lo que también expresó la Jueza A quo, en sus resoluciones, esta Cámara concluye que no hay mérito en el reclamo del apelante respecto al rechazo de su petición de reprogramación de audiencia por justo impedimento, puesto que no sólo careció de prueba idónea, al no aportar documentos pertinentes para el fin deseado, sino que incumplió deberes básicos relacionados con su petición, como no haber aclarado y demostrado inmediatamente de acuerdo al artículo 202 del CPCM, la fecha en que fue adquirido el boleto aéreo, por qué el representante legal tenía necesariamente que salir del país el propio día de la audiencia, y por qué se informó de tal imposibilidad en menos de veinticuatro horas. En lugar de eso, limitó su argumentación y actividad probatoria a sostener que el representante legal estaba fuera del país, cuando el contexto del caso reflejaba más dudas en relación a dicha afirmación, las cuales, como se ha dicho, no fueron cubiertas a satisfacción en el proceso.

2.6. Por consiguiente, al no detectarse por esta Cámara, vulneración alguna a los derechos y principios que en agravios alega el apelante, los efectos derivados del artículo 347 del Código Procesal Civil y Mercantil, ante la inasistencia del representante legal de la sociedad demandada a la audiencia que para tal efecto se señaló (Ver acta de folio [...]), conforme a los hechos contenidos en el escrito de folio [...], de la pieza principal, se mantienen en el juicio, y con esta prueba se acreditan los principales extremos de la demanda.

3. En agravios el impetrante también sostiene que aportó prueba testimonial y documental, pero denuncia que no fue valorada por la Jueza de la causa. Ciertamente puede corroborarse en el juicio que el abogado [...] presentó dos testigos según acta y DVD de folios [...], respectivamente, así como un contrato de obra de folios [...]; sin embargo, dicho profesional omite relacionar en agravios, el por qué la Juzgadora se abstuvo de valorar la prueba, lo cual se encuentra puntualmente desarrollado en la sentencia, a folio [...], párrafo primero, donde la funcionaria judicial en las primeras líneas aclara que no se alegaron ni opusieron excepciones. En seguida la Jueza A quo refuerza su tesis invocando la sentencia de casación 334-CAL-2012, que esta Cámara también comparte, porque en dicha sentencia la Sala fue categórica al afirmar que las excepciones deben alegarse de forma expresa. Este criterio ha sido ampliamente abordado y citado por esta Cámara en su jurisprudencia, y por ello, al confirmar en autos que en efecto, el abogado [...], no se excepcionó, sino que simplemente introdujo las referidas pruebas al juicio, la Jueza de la causa no tenía obligación de valorarlas, siendo correcta, por tanto, la decisión que dicha funcionaria judicial tomó al respecto.

3.1. Sobre el mismo agravio, el apoderado patronal, descontextualizado de la realidad procesal del caso, invoca también que se violentaron las reglas de la sana crítica, porque la Jueza no se tomó la molestia de analizar la prueba. Sobre este particular argumento, es imperativo reiterar que el motivo principal por el cual no se valoró la prueba de descargo, fue porque el ahora agraviado, no alegó ni opuso mecanismo de defensa alguno, es decir, por no haberse excepcionado; en todo caso, esta Cámara estima necesario aclarar, para ilustrar de mejor manera la presente idea, que la función de la sana crítica es la de fijar reglas de

valoración de la prueba (Arts. 416 del Código Procesal Civil y Mercantil, CPCM y 461 del Código de Trabajo); en otras pablaras, como lo ha externado la Sala de lo Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, mediante la sana crítica, el juez se sirve de la prueba que el litigante le ha proporcionado, pero aplicando reglas lógicas extraídas del conocimiento de la vida y de la experiencia. (Ver sentencia de las nueve horas y cuarenta y cinco minutos del día veintinueve de enero del año dos mil diez; referencia 150-CAL-2008). Ahora bien, para que el Juzgador pueda aplicar las reglas de la sana crítica, es indispensable que la prueba aportada, haya sido precedida de las respectivas excepciones como mecanismos de defensa, lo cual como ya se ha relacionado en esta sentencia, lo omitió el apoderado patronal, por lo que resulta improcedente su agravio sobre este tema.

4. Por último, aduce el recurrente que el trabajador incumplió su obligación procesal de probar sus hechos, conforme al artículo 321 del Código Procesal Civil y Mercantil, CPCM, porque únicamente produjo la declaración de parte contraria que no rindió el representante legal de la sociedad demandada; al respecto, este Tribunal colegiado advierte que dicho agravio carece de sentido, puesto que lo determinante para el Juzgador es contar con los medios de prueba necesarios que le permitan adoptar una decisión en los casos que se someten a su control jurisdiccional, ya sea que se trate de uno o varios medios de prueba, y en el presente juicio, la Jueza se dio por satisfecha con los resultados de la prueba de declaración de parte contraria, en conjunto con la presunción del artículo 414 del C.T., y eso está ampliamente razonado por dicha funcionaria judicial en su sentencia y avalado por esta Cámara conforme a los párrafos que se han venido citando en esta resolución.

5. En todo caso, al margen de los agravios alegados y expuestos, esta Cámara observa que aún en ausencia de la declaración de parte contraria en lo que al tema del despido respecta, el apoderado patronal, licenciado [...], admitió en su escrito de folio [...], que su poderdante (…) dio por terminado los contratos de trabajo de los trabajadores que había contratado (…) y en seguida indicó también que pretendía demostrar que (…) dicha terminación de contrato del trabajador en referencia se debe a consecuencias no imputables a mi patrocinada (…), por tanto, la separación del trabajador de su empleo, está expresamente reconocida en dicho escrito, no habiendo dudas al respecto, independientemente que pretendiera sostener que el trabajador estaba vinculado a un contrato a plazo, para lo cual dicho sea, debió haber interpuesto las excepciones pertinentes a su defensa.

En este sentido, al no haber méritos en los agravios alegados y expuestos, tomando especial consideración que por los argumentos dados en esta sentencia, se infiere que no se le violentó derecho ni principio constitucional alguno, y siendo que los extremos de la demanda se encuentran debidamente acreditados, como correctamente se ha relacionado por parte de la Jueza A quo, esta Cámara estima que lo que legalmente corresponde es confirmar la sentencia alzada por haber sido dictada en apego a la ley, no sin antes adicionar los salarios caídos de esta instancia."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-161-2020, fecha de la resolución: 01/10/2020

VALOR PROBATORIO

"1. De los agravios expuestos por el licenciado [...] en esta instancia y las valoraciones de la Jueza A quo, ésta Cámara procede al examen de la causa y realiza las siguientes consideraciones:

2. La inconformidad del recurrente gira en torno a que en primera instancia no se reprogramó la audiencia de Declaración de Propia Parte del trabajador […], aun cuando era para abonar prueba a favor del mismo respecto al despido injustificado. Con la situación planteada por el licenciado [...], este Tribunal colegiado verifica en autos y constata que ante la solicitud de la licenciada [...], quien en ese momento era apoderada del señor LV, para practicar Declaración de Propia Parte del mismo (folio [...] de la pieza principal), precisamente el Juzgado Cuarto de lo Laboral de esta ciudad, programó audiencia para el día cuatro de febrero del corriente año (folio [...]), la cual tuvo que ser reprogramada para el día once de febrero del mismo año, a consecuencia de la indisposición de la señora Jueza, notificándole el día seis del mismo mes y año, el nuevo señalamiento de audiencia a dicha abogada tal y como consta en la respectiva acta de notificación agregada a folio [..]. Precisamente la práctica de la diligencia no se llevó a cabo debido a la inasistencia de la abogada [...] (folio [...]), sin presentar previamente justificación alguna.

2.1. El artículo 202 del Código Procesal Civil y Mercantil en sus párrafos primero y segundo establece "(…) Si alguna de las partes, sus representantes o abogados, o alguno de los testigos o peritos manifiesta la absoluta imposibilidad de concurrir a la audiencia en el día y hora señalados, se podrá hacer un nuevo señalamiento si concurren los requisitos establecidos en este artículo. La imposibilidad se comunicará de inmediato al tribunal, justificando debidamente las razones en que consista.(…)". Como lo indica dicho precepto legal cualquier impedimento razonable en el que pudieran concurrir las partes, sus representantes o abogados, deben de comunicarlo de forma inmediata (negrita es propia) al Tribunal correspondiente para un nuevo señalamiento de audiencia. Es preciso indicar que en este caso, no es hasta el diecisiete de febrero del presente año (según Boleta de Remisión de escrito del Centro Judicial Integrado de Derecho Privado y Social de esta ciudad, folio [...]) que la licenciada [...] presentó el justificante por el cual no asistió a la audiencia de Declaración de Propia Parte de su representado, teniendo conocimiento de su impedimento desde el día cinco de febrero del mismo mes y año, ya que según manifiesta, desde dicha fecha fue nombrada en el cargo de Jefa del Departamento de Registro y Control Penitenciario, sin que presentara los días siguientes al nombramiento, el motivo de incomparecencia a la sede judicial o pidiera un nuevo señalamiento para la misma de forma inmediata como lo requiere el artículo antes indicado.

2.2 Se enfatiza también que al momento en que el abogado [...] sustituye a la licenciada [...] como apoderado del trabajador demandante, en sus escritos agregados a folios [...], en ningún momento solicita de nuevo a la Jueza A quo, se practique Declaración de Propia Parte de su representado, con el objetivo de agregarla como prueba en el proceso, únicamente se limita a mostrarse como parte interviniente en el juicio, permitiendo que transcurriera el momento proce-

sal oportuno para hacerlo, razón por la cual la señora Jueza no reprogramó la práctica de dicha diligencia, pues el abogado en mención no la requirió; siendo hasta el momento de expresar sus agravios en esta instancia que pide se tome la declaración del demandante, sin que dicha petición se enmarque en ninguno de los supuestos contenidos en el artículo 581 del Código de Trabajo.

3. En todo caso, una Declaración de Propia Parte, no representa una verdad objetiva, ya que la persona, tanto empleador como trabajador en su caso, que rindan declaración no tendrán totalmente la objetividad de responder en su contra, sino más bien, cada parte tratará de favorecerse en dicha declaración lo que le conviene en el juicio; es decir que para que se fundamente la pretensión o la oposición se necesita superar la subjetividad de una mera declaración dada a conveniencia, por su parte la Sala de lo Constitucional de la Honorable Corte Suprema de Justicia en la Inconstitucionalidad/inaplicabilidad, con referencia: 115-2007 de fecha 06/02/2013, respecto a la declaración de una parte, ha sostenido que cuando la declaración de una parte es contraria a sus intereses constituye plena prueba, mientras que cuando es a su favor, es una mera declaración de una persona con interés en el asunto, por lo que su nivel de credibilidad resulta atenuado. No se trata de considerar que falta a la verdad el declarante; sino que se trata de una declaración condicionada y consecuentemente tendiente a no presentar la objetividad que debiera. Es a partir de otros elementos de convicción que deben obrar en el expediente, que ese tipo de prueba se reafirma y permite obtener credibilidad a los ojos del Juez para consolidar un hecho probado. Entendiéndose de esta forma que la sola declaración del señor LV, no representaría en el proceso una prueba concluyente que por sí sola pudiera probar el supuesto despido expuesto por el trabajador en la demanda de mérito, pues debe sustentarse en la demás prueba incorporada en autos.

4. Ahora bien, tampoco es posible configurar el despido al que alude el demandante mediante las presunciones contenidas en el artículo 414 del Código de Trabajo, por no cumplir con los requisitos que éste requiere para su operatividad, ya que en la audiencia de conciliación, el demandante no aceptó el reinstalo ofrecido por el demandado, a pesar de ser en las mismas condiciones laborales en las que éste se desempañaba, independientemente de las razones justificativas expuestas tanto en la audiencia conciliatoria como en esta instancia por el abogado apelante, las cuales al ser de carácter administrativo, debieron ser expuestas en las instancias pertinentes o en todo caso en la demanda de mérito para hacer del conocimiento al Juzgador de posibles violaciones del derecho a la seguridad social, a efecto que la parte demandada se encuentre sabedora de tales señalamientos y en caso de ofrecerse un reinstalo, valorarse la conveniencia del mismo ya que implicaría continuar con las referidas violaciones a derechos fundamentales, en otras palabras, lo resuelto por la A quo respecto del valor dado a la presunción antes indicada es conforme a derecho.

5. Por las razones antes indicadas, sin más agravios que examinar y compartiendo lo manifestado por la señora Jueza A quo en los libelos de su sentencia en cuanto a que el despido no ha sido acreditado dentro del juico y lo referente al reclamo de vacación completa, por no existir agravio del impetrante al respec-

to, lo conducente es confirmar la sentencia venida en apelación, por haber sido dictada en apego a la ley."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-179-2020, fecha de la resolución: 01/10/2020

HORAS EXTRAORDINARIAS

REQUIERE ACREDITARLAS PARA RECLAMAR SU PAGO

"IV.- Esta Cámara la hacer el análisis correspondiente ha podido observar que los Licenciados […], interponen el recurso de apelación en representación de la sociedad […]., en el cual alegan errónea interpretación hecha por el juez sobre la presunción del art 113 CT. Y hacen relación a la condena de pago de seis días de asueto, mil veinticinco horas extras diurnas, mil trescientas veinte horas extras nocturnas y catorce días de salario del uno al catorce de mayo de dos mi dieciocho.

Con relación a lo alegado del pago de seis días de asueto reclamados porque consideran los apelantes que "en el proceso no se ha acreditado el derecho al pago de los seis días de asueto reclamados, correspondientes a los días veinticinco de diciembre del año dos mil diecisiete, veintinueve, treinta, treinta y uno de marzo del año dos mil dieciocho, y uno y diez de mayo del año dos mil dieciocho," la sentencia dictada por el señor juez en cuanto al reclamo de seis días de asuetos reclamados, el juez dice: "En cuanto a la prestación de seis días de asuetos, siendo que la obligación de llevar los registros del pago de esta prestación corresponde al patrono, en este caso sociedad […]., y también siendo el caso que dicha demandada ha incumplido lo regulado en el art. 138, en el sentido de llevar las planillas o recibos de pago conforme a lo requerido en dicho artículo, se condenará al pago de la prestación de seis días de asueto." Al hacer el análisis correspondiente en cuanto al pago de seis días de asueto reclamados por el trabajador en su demanda los cuales corresponden a los días veinticinco de diciembre de dos mil diecisiete, veintinueve, treinta de diciembre dos mil dieciocho, uno de marzo de dos mil dieciocho, uno y diez de mayo de dos mil dieciocho, que alega el trabajador que fueron trabajados, la parte demandada tal como lo dice el juez por no presentar las planillas de pago tiene como consecuencia la condena porque el trabajador no puede probar estos salarios, sino que es por medio de prueba documental como es la planilla de pago que se tiene que comprobar su pago y la no presentación de las planillas que se le solicito a la sociedad, en razón de lo anterior es procedente confirmar la sentencia en cuanto al pago de los seis días de asueto, a la Sociedad […]. por la cantidad de SESENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA.

En relación a lo alegado por los apelantes en cuanto al reclamo de salario de catorce días correspondiente al periodo del uno al catorce de mayo de dos mil dieciocho, el señor juez dijo: "aduciendo las razones antes expuestas, el parte patronal no probo que de dicha prestación ya hubiese sido paga, y siendo que los registros presentados en los que debería constar dichos; pago no cumplen

con lo regulado en el art. 138 CT." Al hacer el estudio correspondiente se ha podido observar que la parte patronal no pudo demostrar el pago de dicho salarios y tal como se dice anteriormente que por no haber presentado la prueba documental requerida para demostrar que han sido pagados los salarios por parte del patrono, en razón de lo anterior es procedente confirmar lo dicho por el juez en el sentido de condenar a la parte demandada al pago de catorce días de salarios adeudados, correspondiente al periodo del uno al catorce de mayo de dos mil dieciocho, se le condena a la Sociedad […]al pago de CIENTO CUARENTA DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA.

Alegan también los apelantes que no se logra acreditar el derecho al pago de las horas extraordinarias diurnas y nocturnas solicitadas, por no comprobar que estas fueron laboradas por el trabajador demandante, al decir que no se estableció por la parte actora si se le adeudan esas supuestas horas extraordinarias, la jurisprudencia establece que se deben de comprobar los días, horas y fechas de las horas extraordinarias que se reclaman, y no se comprueba el derecho al pago de las mismas, con simplemente mencionarlas de forma general, ya que para establecer si se adeudan horas extraordinarias diurnas y nocturnas; debe acreditarse el derecho al pago de las mismas.

Se ha podido observar que el señor juez en la sentencia con relación a las horas extras diurnas y nocturnas reclamadas cuando dice: "En cuanto al pago de mil veinticinco horas extras diurnas, laboradas en el periodo del catorce de noviembre de dos mil diecisiete al catorce de mayo de dos mil dieciocho, cómo se hizo ver anteriormente, se tienen por ciertas las condiciones de trabajo alegadas en la demanda, por lo que se ha acreditado que al trabajador se le hacía trabajar más allá de la jornada de trabajo establecida en el art. 161 C.T.," y "En cuanto al adeudo de mil trescientas veinte horas extras nocturnas, laboradas en el periodo del catorce de noviembre de dos mil diecisiete al catorce de mayo de dos mil dieciocho, en la misma línea argumentativa anterior, teniendo por ciertas las condiciones de trabajo, así como el hecho de que los recibos de pago presentados no cumplen con los requisitos de ley, y el hecho de que el trabajador no puede acarrear las consecuencias de que la sociedad […]., no lleve el registro de planillas o recibos de pagó conformo a lo que establece el art, 138, se deberá condenar a la sociedad demandada al pago de las horas extras nocturnas pedido por él trabajador."

En relación a las horas extras reclamadas por el trabajador, se ha podido observar que para reclamarlas hace una relación escueta en cuanto al horario de trabajo el cual dice que es de 7 a.m. del primer día de trabajo a 7 a.m. del cuarto día descansando las siguientes 96 horas, y solo se cuenta con la cantidad de horas extras reclamadas las cuales son mil veinticinco horas extras diurnas, mil trescientas veinte horas extras nocturnas, sin detallar los días, horas y fechas de las horas extraordinarias que se reclaman, por lo que se considera que la parte demandante desconoció la regla del Art. 170 del Código de Trabajo, que determina que las horas extras sólo pueden pactarse en forma ocasional, o excepcionalmente una hora de forma permanente en las circunstancias especiales que la citada disposición señala, en el que también hace mención de que las empresas en que se trabaje las veinticuatro horas del día, podrá estipularse

el trabajo de una hora extraordinaria en forma permanente, para ser prestado en la jornada nocturna pero todo lo anterior reflejado por escrito, especialmente por tratarse de Sociedades formalmente establecidas y en este caso la parte demandante no se detallan los días horas y fecha que el trabajador las laboró, por lo tanto no es posible acceder a este tipo de petición, por la forma como se hizo el reclamo en el escrito de fs. [...], es decir de una manera general y abstracta, es aquí donde se ve la dificultad para hacer el resultado cuantitativo en cuanto a las horas diurnas y nocturnas, por no haberse especificado qué días se laboraron, de que horas a qué horas, por lo cual se dejó de aplicar la regla del Art. 170 del C.T., que determina que las horas extras sólo pueden pactarse en forma ocasional, o excepcionalmente una hora de forma permanente en las circunstancias especiales que la citada disposición señala, pero todo lo anterior reflejado por escrito, especialmente por tratarse de Sociedades formalmente establecidas.

Consecuentemente, esta Cámara, concluye que es procedente revocar la sentencia solo en cuanto a las horas extras diurnas y nocturnas reclamadas por el trabajador en su demanda y en consecuencia se deberá absolver a la sociedad demandada, por los motivos ya mencionados. Y confirmar en lo demás la sentencia definitiva."

Cámara de la Segunda Sección de Oriente, número de referencia: APE-LAB-29-2020, fecha de la resolución: 22/10/2020

IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA

LA JURISPRUDENCIA DE LA CÁMARA HA TENIDO COMO TÓNICA, EVITAR QUE, AL INICIO DE LOS PROCESOS, O INCLUSO IN PERSEQUENDI LITIS, LOS OPERADORES DE JUSTICIA SIN DAR MAYOR OPORTUNIDAD DECLAREN LA IMPROPONIBILIDAD DE LA DEMANDA

"Leídos los argumentos expuestos por la Defensora Pública Laboral, licenciada […], y lo valorado por el Juez A quo en su resolución, esta Cámara procede a realizar las siguientes consideraciones:

La discusión de alzada se basa en la improponibilidad dictada por el señor Juez A quo de la pretensión planteada en la demanda de mérito, consistente en salarios no devengados por causa imputable al patrono y por consiguiente la medida cautelar de reinstalo de la trabajadora demandante, pues la recurrente considera que se ha vulnerado el derecho de pretensión y de ser oído y vencido en juicio, ya que el juzgador hizo una interpretación rigorista del derecho social, olvidando integrar la normativa y aplicar el artículo 14 del Código de Trabajo y los principios universales de los derechos humanos ante la pandemia por Covid-19, expresando también que a raíz de dicha situación, en el artículo 5 del decreto 593 "ESTADO DE EMERGENCIA NACIONAL DE LA PANDEMIA POR COVID-19", de fecha 14 de marzo de 2020, instituye una garantía de estabilidad temporal a la demandante, en relación con el decreto Ejecutivo 12 "MEDIDAS EXTRAORDINARIAS DE PREVENCION Y CONTENCION PARA DECLARAR EL TERRITORIO NACIONAL COMO ZONA SUJETA A CONTROL SANITARIO, A FIN DE CONTENER LA PANDEMIA".

De lo planteado por la apelante, resulta de vital importancia señalar que esta Cámara siempre ha externado su celo porque el justiciable haga valer su derecho constitucional de acceso a la justicia, y consecuente con ello, su jurisprudencia ha tenido como tónica, evitar que, al inicio de los procesos, o incluso *in persequendi litis,* los operadores de justicia sin dar mayor oportunidad declaren la improponibilidad de la demanda, como ha sucedido en el caso de autos.

En ese sentido, se aborda el derecho constitucional de acceso a la justicia o acceso a la jurisdicción, *el cual implica la posibilidad de acceder a los órganos jurisdiccionales para que estos se pronuncien sobre la pretensión formulada, lo cual deberá efectuarse conforme a las normas procesales y procedimientos previstos en las leyes respectivas*, como lo indica la Sala de lo Constitucional de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en su sentencia con referencia 840-2007 de fecha quince de enero del año dos mil diez; en consonancia con lo anterior también la Sala de lo Constitucional en su sentencia con referencia 84-2012, con fecha trece de marzo de dos mil quince, expone que *si el ente jurisdiccional decide rechazar al inicio del proceso la demanda incoada, en aplicación de una causa establecida en un cuerpo normativo específico y aplicable, la cual le impide entrar a conocer el fondo del asunto planteado, ello no significa que se esté vulnerando el derecho de acceso a la jurisdicción, salvo que sea —como se acotó supra —por una interpretación restrictiva o menos favorable para la efectividad de dicho derecho fundamental.* Con la jurisprudencia antes citada, se persigue enfatizar en sí, la obligación de proporcionar la oportunidad de controvertir las pretensiones, es decir de dar acceso a la justicia. Por lo que en este caso en particular lo conducente será dilucidar si la figura con la cual se resolvió en primera instancia se hizo de una forma restrictiva conforme lo expone la recurrente.

A grandes rasgos, la improponibilidad de la demanda se encuentra establecida en el artículo 277 del Código Procesal Civil y Mercantil, como la figura utilizada en el derecho cuando se advierte de algún defecto en la pretensión, bajo los supuestos que el citado artículo dispone. Ahora bien, dicho esto también corresponde a esta sede judicial examinar si fue acertada o no la decisión del juzgador al dictarla *in limine*; y por ello es preciso retomar las pretensiones plasmadas en la respectiva demanda de mérito.

Al revisar la demanda de folio[...] de la pieza principal, se advierte que la trabajadora reclama puntualmente: a) Salarios no devengados por causa imputable al empleador, de conformidad a lo establecido en el decreto legislativo 593, Art. 5; b) Reinstalo inmediato a las labores y c) Vacación completa del día quince de junio de dos mil dieciocho al catorce de junio de dos mil diecinueve [según subsanación de la misma a folio [...] de la citada pieza], aduciendo que goza de una garantía de estabilidad temporal consignada en el artículo 5 del referido decreto, debido a la pandemia por Covid-19, el cual establece en su primer inciso que: "(…) *No podrá ser objeto de despido todo trabajador o trabajadora que sea objeto de cuarentena por COVID-19, ordenada por la autoridad de salud competente, o todas aquellas personas imposibilitadas de regresar al lugar de trabajo por restricciones migratorias o sanitarias decretadas en el país o en el extranjero y tampoco podrán ser objeto de descuento en su salario, ambas medidas por ese motivo.*(…)".

Para el Juez de la causa, la trabajadora no gozaba de la garantía de estabilidad laboral debido a que: "(…) en cuanto a los reclamos de salarios no devengados por causa imputable al patrono y la medida cautelar de reinstalo, no concurren los elementos objetivos o el hecho generador para que pueda configurar plenamente el derecho de la trabajadora demandante a reclamar tales prestaciones, en vista que ésta se encontraba dentro de los trabajadores activos, es decir, que continuaba laborando, tal y como consta con el Original de informe de labores, extendido por la señora DM (…)", razón por la cual dictó la improponibilidad *ab initio,* es decir, desde la presentación de la demanda.

Al respecto, este Tribunal colegiado no comparte tal dictamen, no por las razones dadas por el juzgador, sino por la forma prematura de anticiparse en el proceso, sin dar oportunidad de agotar las principales etapas del juicio, en especial la apertura a prueba, que es el momento por excelencia para profundizar en el tema, especialmente en este caso, por tratarse de una garantía de estabilidad laboral de carácter temporal y especial.

En todo caso, debe entenderse que el juzgador como director del proceso, si considera que no están claros ciertos puntos de la demanda o que ésta adolece de defectos, tiene la facultad de hacer uso de los mecanismos que le confiere la ley [prevenir] para que pueda esclarecer esas partes oscuras de las pretensiones planteadas, y de esta forma no vulnerar los derechos fundamentales de las partes, esto en consonancia con lo expresado supra, ya que si el Juez A quo, detectaba incertidumbre en lo planteado en la demanda, con respecto a la situación de cuarentena por parte de la trabajadora, podía solicitar a la parte demandante que brindara una explicación de dicha situación a través de una prevención y no declarar una improponibilidad *in limine* de la pretensión principal, lo cual pueda devenir en una indefensión u obstaculizar el derecho de acceso a la justicia o a la jurisdicción. Es más, una prevención puntual y razonada, podía alertar a la parte actora, sobre la necesidad de una posible modificación de su demanda respecto a las pretensiones, solo si ella misma advertía con base en esa prevención, que efectivamente su demanda tenía un defecto.

En tal contexto, es preciso señalar que la base legal citada con anterioridad [Art. 5 del decreto legislativo 593, denominado como "ESTADO DE EMERGENCIA NACIONAL DE LA PANDEMIA POR COVID-19"] contiene presupuestos normativos claramente definidos, los cuales en el caso en mención, en principio no son posibles de determinar ni decidir de la sola lectura de la demanda, pues ésta no denota mayores elementos ni especificaciones que establezcan efectivamente dichos presupuestos, pero sin contar con mayores elementos probatorios, resulta arriesgado lo afirmado por el juzgador, en el sentido de indicar que no concurre el hecho generador del derecho porque la trabajadora no fue objeto de cuarentena por COVID-19, ya que a pesar que a folio […], corre agregado un documento para justificar las restricciones de movimiento debido a la pandemia, extendida por la señora […], quien fue empleadora de la demandante, este no contiene una fecha de su expedición, por lo que tampoco con ello es posible identificar si se cumplen o no los supuestos que contempla el artículo 5 del decreto legislativo 593, y principalmente porque no es el espacio idóneo para valorar prueba."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-213-2020, fecha de la resolución: 07/12/2020

JUICIO INDIVIDUAL ORDINARIO DE TRABAJO

NO CORRESPONDE A LA JURISDICCIÓN LABORAL CONDENAR A UN EMPLEADOR A QUE DEVUELVA LAS DEDUCCIONES AL IMPUESTO SOBRE LA RENTA EFECTUADAS DE FORMA ILEGAL

"1. Esta Cámara toma nota de los agravios expuestos por el Licenciado […], como Defensor Público Laboral, quien se siente inconforme, porque afirma que en verdad existe, con el finiquito una expresión de voluntad por parte de su representada, pero ello no quita la ilegalidad cometida por la demandada al hacer retenciones que no contempla la Ley, por lo que de tales argumentos esta Cámara hace las estimaciones jurídicas correspondientes.

2. Según la demanda la trabajadora AATF, conforme al Art. 59 del Código de Trabajo, reclama salarios no devengados de los meses de julio a diciembre I de dos mil diecinueve, como consecuencia de haber sido despedida de su trabajo antes de que terminara el contrato individual de trabajo que la vinculó con la sociedad demandada.

3. El Art. 59 del citado cuerpo legal textualmente dice: "*Cuando el contrato sea a plazo y el trabajador fuere despedido sin causa justificada, antes de su vencimiento, tendrá derecho a que se le indemnice con una cantidad equivalente al salario básico que hubiere devengado en el tiempo que faltare para que venza el plazo, pero* ***en ningún caso la indemnización podrá exceder de la que le correspondería si hubiere sido contratado por tiempo indefinido***. (Subrayado y negritas fuera de texto).

4. En ese sentido, cuando un contrato individual de trabajo ha sido celebrado para plazo determinado y por la naturaleza de las labores así se determina, y acontece un despido antes del vencimiento del mismo, la persona contratada en tal condición tiene derecho al pago de una indemnización equivalente al salario que hubiere devengado en el tiempo que faltare para que venza el plazo, sin embargo la citada disposición limita ese derecho en cuanto y en tanto esa indemnización que corresponde a los salarios que faltaren de devengar al vencimiento del contrato en ningún caso pueden ser superiores al cálculo de una indemnización que correspondería si hubiese sido contrato por tiempo indefinido.

5. La parte demandada a través de su apoderada Licenciada […], mediante escrito de Fs. […] de la pieza principal, alegó y opuso la excepción de pago y como consecuencia de la misma pidió la improponibilidad de la pretensión de la actora, presentando para tal efecto el documento privado autenticado que corre agregado de Fs. […] de la citada pieza.

6. En el documento relacionado en el párrafo supra, la trabajadora demandante dijo: "(...) en éste acto que se da por enterada y acepta la terminación del contrato individual de trabajo mencionado que se realiza por parte de […]., sobre el cargo que ha venido desempeñando para y a las órdenes de la sociedad a partir del uno de enero de dos mil diecinueve a ésta fecha, siendo ésta fecha en la que real y efectivamente deja de prestar sus servicios para y a las órdenes de la sociedad demandada, terminación de contrato que debe entenderse a favor de cualquier persona natural o jurídica que pudiera verse involucrada en la relación

laboral a que se ha referido anteriormente. La señora […], declara además, que en este acto recibe a su entera satisfacción la cantidad de TRES MIL QUINIENTOS TRECE DOLARES CON CUARENTA Y CINCO CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA, por medio de cheque librado a su favor, del BANCO AGRICOLA (...)" prestación económica que le correspondería por haberse desempeñado en el cargo y tiempo mencionado, lo anterior hasta esta fecha en la que finaliza la relación laboral que se vinculaba con dicha sociedad; por tanto en este acto se libera de cualquier responsabilidad económica que pudiese tener fundamentada en los anteriores vínculos laborales, por otra parte, manifiesta que la sociedad ya relacionada no le adeuda salarios ordinarios, ni extraordinarios y ninguna clase de prestaciones a las que por ley le corresponderían; razón por la cual le extiende amplio y absoluto finiquito, liberándola, en consecuencia, de toda responsabilidad de carácter laboral derivada de la relación que le vinculó con […]., en razón del contrato individual de trabajo celebrado por ambas partes (...)".

7. Para este Tribunal, el instrumento en análisis reúne los requisitos del Art. 402 del Código de Trabajo, para hacer plena prueba, pues ha sido redactado en documento privado autenticado y se ha consignado de forma clara y precisa que ha sido la sociedad demandada la que unilateralmente da por finalizado la relación laboral que la vinculó con la trabajadora demandante antes del vencimiento del plazo acordado en el contrato de trabajo, celebrado el treinta y uno de diciembre de dos mil dieciocho, y por ello, en el documento se le reconoce a la trabajadora el derecho a ser indemnizada por la cantidad de UN MIL OCHOCIENTOS VEINTICINCO DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, a una vacación proporcional de SEISCIENTOS SEIS DOLARES CON SESENTA Y SIETE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA y UN MIL QUINIENTOS CUARENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA, en concepto de aguinaldo proporcional; cantidades que fueron recibidas a entera satisfacción de la trabajadora […], extendiendo un amplio y absoluto finiquito a favor de la sociedad demandada.

8. Al hacer el cálculo de las prestaciones reclamadas por la trabajadora demandante y contrastarlas con las cantidades consignadas en el documento privado autenticado relacionado en los párrafos precedentes, conforme al supuesto que establece el Art. 59 del Código de Trabajo, que en ningún caso la indemnización podrá exceder de la que le correspondería si hubiere sido contratado por tiempo indefinido, se advierte que la sociedad demandada le ha dado estricto cumplimiento a lo dispuesto en el citada precepto, por ello el señor Juez A quo, absolvió a la sociedad demandada de la pretensión de la parte actora.

9. Ahora bien, el recurrente centra su agravio no en la falta de requisitos del aludido documento, ni mucho menos en vicios del consentimiento y el pago de las prestaciones, sino en las retenciones ilegales que se hicieron a tales pagos al impuesto sobre la Renta, el Seguro Social y AFP.

10. En ese sentido, no hay una negación por parte del impetrante que a su representada se le haya pagado la pretensión que reclama en la demanda conforme al Art. 59 del Código de Trabajo, pues éste pretende en esta instancia que debe procederse a condenar a la demandada por lo descontado ilegalmen-

te, perdiendo de vista que la pretensión planteada en la demanda de mérito es salarios no devengados –indemnización– conforme a la referida disposición, prestación que como se ha expuesto en esta sentencia a criterio de esta Cámara ya le fueron pagados a la trabajadora demandante.

11. Es importante aclarar al recurrente que si bien es cierto, las indemnizaciones por despido en materia laboral no están sujetas a deducciones a la Renta, Seguro Social y AFP, no corresponde a la jurisdicción laboral condenar a un empleador a que devuelva las deducciones al impuesto sobre la renta efectuadas de forma ilegal al pago de dichas indemnizaciones hacer, pues caso de efectuarse corresponde al Ministerio de Hacienda las respectiva devoluciones, obviamente que la persona que ha retenido tal impuesto, tendrá que haber remitido a la institución respectiva las retenciones realizadas a esos pagos, pues en caso contrario estaría ante la presencia de actos ilícitos.

12. No teniendo asidero legal lo que pretende el recurrente mediante su escrito de agravios, es procedente confirmar la sentencia venida en apelación."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-138-2020, fecha de la resolución: 26/08/2020

MEDIDAS CAUTELARES

PRESUPUESTOS PARA SU ADOPCIÓN

"En cuanto a la medida cautelar de reinstalo solicitada por la licenciada […], es importante indicar que a pesar de no existir regulación en el Código de Trabajo, las medidas cautelares son legalmente aplicables a los procesos laborales por la vía de la supletoriedad establecida en los artículos 20 del Código Procesal Civil y Mercantil y 602 del Código de Trabajo, y para su adopción el artículo 433 del Código Procesal Civil y Mercantil exige la acreditación y justificación de la apariencia de buen derecho *[fumus boni iuris]* y del peligro, lesión o frustración por demora *[periculum in mora],* presupuestos que al revisar el expediente no fueron cumplidos por la parte solicitante, en el sentido de justificar verdaderamente la apariencia de buen derecho, más aún porque como ya se dijo, la demanda de mérito no define el hecho si la trabajadora verdaderamente estuvo o no en cuarentena derivada de la pandemia por COVID-19. Pero esto no implica, que si en principio los presupuestos *[fumus boni iuris y periculum in mora]* de las medidas cautelares no se justifican, el juez deba declarar su improponibilidad, ya que puede continuar con el proceso y si en lo sucesivo del mismo se configurara la debida acreditación de éstos, el juzgador puede decretarlas en ese momento, ya que las medidas cautelares pueden adoptarse en cualquier estado del proceso cuando han sido solicitadas [Art.434 Código Procesal Civil y Mercantil].

De esta forma, tomando en cuenta lo anterior y a fin de garantizar a la actora el derecho a una tutela judicial efectiva y el derecho de acceso a la justicia, este Tribunal de grado es de la opinión que debe revocarse el auto definitivo dictado por el señor Juez A quo, y en su lugar seguir conociendo de la causa."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-213-2020, fecha de la resolución: 07/12/2020

NULIDAD DE DESPIDO

PROCEDENCIA SÍ EL TRABAJADOR OSTENTA EL CARGO DE JEFE DE LA UNIDAD DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES INSTITUCIONALES EN UNA MUNICIPALIDAD, POR NO SER CARGO DE CONFIANZA

"Al hacer el estudio correspondiente esta Cámara hace las siguientes consideraciones: Los puntos impugnados por el recurrente son: Que la Juez *A quo* declaro no ha lugar la nulidad del despido, y en consecuencia absolvió a los demandados, en razón de haber estimado que no se demostró que el trabajador estuviese dentro de la Carrera Administrativa, y además siguiendo lo expresamente establecido en el art. 2 de la Ley de la Carrera Administrativa Municipal, la *A quo* absuelve a los demandados, alegando que la *A quo* ha desconocido la interpretación Constitucional que la Sala le ha dado a dicho cargo a través de diferentes Sentencias respecto a la persona que ejerce el cargo de Jefe de UACI, situaciones que serán analizadas por los Suscritos a efecto de determinar si se han respetado los parámetros de legalidad exigidos por la ley.-

VII.- Que el objeto del Recurso de Revisión es revisar como su nombre lo indica la sentencia recurrida, para determinar que esta haya sido dictada conforme al debido proceso, para ello es necesario citar lo que expresa el inciso tercero del artículo 79 de la LCAM, el cual establece "La Cámara respectiva, resolverá el recurso **con sólo la vista de los autos**, dentro de los tres días hábiles de su recibo, confirmando, modificando o revocando la sentencia revisada" Para cumplir con ello, primeramente se delimita el tipo de pretensión y si es correcta esta vía de recurso, los hechos que la sustentan, para posteriormente examinar los elementos de prueba aportados por la partes, y si estas fueron conforme al procedimiento establecido y en su debida oportunidad, cuidando de observar que exista correspondencia entre dichos aspectos, y como consecuencia y en virtud del Principio de congruencia, confirmar, revocar o modificar la sentencia venida en revisión.-

VIII.- En ese orden de ideas, corresponde determinar si la actuación de los demandados, al haber cesado de sus funciones al Trabajador […], lo hicieron vulnerando sus derechos Constitucionales de audiencia y de defensa, así como su estabilidad laboral, al haberlo destituido mediante una decisión tomada en sesión ordinaria celebrada a las trece horas del día diecisiete de julio del año dos mil diecisiete, y asentada en acta número veintisiete, en donde acordaron prescindir de sus servicios a partir del día dieciocho de julio del mismo año, acta que le fue entregada al trabajador por parte del Secretario Municipal, sin haberle tramitado un proceso en el cual pudiera ejercer la defensa de sus intereses; promoviéndose posteriormente el presente proceso, entablando la demanda, antes relacionada y posteriormente emplazando a los demandados, abriendo a pruebas el proceso para finalmente dictando la sentencia hoy objeto de apelación en esta sede.-

Que en el plazo probatorio del presente proceso, las partes ofertaron su prueba siendo por parte del demandante, la declaración de la testigo **[…],** quien rindió su declaración según consta a fs. […] Pp., quien en lo sustancial y per-

tinente manifestó que" *Conoce al demandante, porque llego a formar parte del personal de la Alcaldía Municipal de Usulután, a partir del primero de mayo del año dos mil quince, nombrado de manera administrativa con el cargo de Jefe de la UACI, siendo sus funciones el proceso de compras de bienes y servicios de la Alcaldía, asimismo realizaba licitaciones de procesos de proyectos, elaborar plan de comprar anuales, rendir informes trimestrales, realizando dichas funciones en la Alcaldía Municipal de […],* y en referencia al despido la testigo manifestó, *que fue despedido el día dieciocho de julio del año dos mil diecisiete a las ocho de la mañana, siendo despedido a través de una notificación del acuerdo municipal número cuatro, habiéndoselo entregado el Secretario Municipal de dicha Alcaldía, en las Instalaciones de la misma,* al **contrainterrogatorio realizado por el Lic. […]**, la testigo manifestó, que *la forma en que ingreso el demandante es a través de una terna que se realiza para la contratación de personal, agregando que como un puesto de confianza se presentó la documentación requerida para ser contratado, agregando que ella estaba presente al momento del despido´´´´´´"* asimismo se recibió la declaración personal de propia parte rendida por el trabajador **[…],** quien en lo sustancial agregó: *""""""""""que ingresó a laborar como Jefe de la UACI, en la Alcaldía Municipal de […], el día primero de mayo del año dos mil quince, bajo nombramiento administrativo municipal, siendo sus funciones la adquisición de bienes y servicios de la Municipalidad y realizar procesos de licitaciones de diferentes proyectos que lleva la Alcaldía, como también realizar planes de compra anual y verificación de procesos trimestrales; y que el día dieciocho de julio del año dos mil diecisiete como a eso de las ocho de la mañana el Secretario Municipal Licenciado […], le entrego el acuerdo número IV que está asentado en el acta número veintisiete, de las trece horas del día diecisiete de julio del año dos mil diecisiete, en el que se expresaba que el Concejo Municipal tomaba la decisión de prescindir de sus servicios ´´´´´´´´´´´´"*

Se hace constar que la parte demandante solicitó la declaración de parte contraria del Señor […], sin embargo consta a fs. […] que no compareció no obstante estar legalmente citado y notificado.-

Junto a la demanda se había presentado prueba documental siendo Informe original por parte de la Secretaría del Juzgado de lo Civil, informando que no se había promovido ningún proceso en contra del demandante con base a la Ley, copia certificada del acuerdo número V, acta número UNO de fecha cuatro de mayo del año dos mil quince en donde se nombraba al demandante como Jefe de la Unidad de Adquisiciones y Contrataciones Institucionales, Copia certificada del acuerdo número IV., en el cual consta el acta número VEINTISIETE, en donde se prescinde de sus servicios, a partir del dieciocho de Julio del año dos mil diecisiete.-

Que la prueba ofertada por la parte demandada, fueron Expediente Administrativo del demandante, reconocimiento judicial de contratación que siguió el demandante en diversos proyectos, de esta prueba consta a fs. […] que la Juez A quo se constituyó junto a su Secretario interino de actuaciones, a las Instalaciones de la Alcaldía Municipal de […], procediendo a realizar reconocimiento judicial del Libro de Acuerdos municipales que del año 2015, 2016 y 2017 llevó dicha Municipalidad, a efecto de verificar los acuerdos de nombramiento y des-

titución del demandante, y Libro de Acuerdos en donde conste el Presupuesto Municipal de los años 2015, 2016, 2017 a efecto de constatar que dicha plaza fue presupuestada, estableciéndose que el Libro de Acuerdos del año 2016 se encuentra en posesión del Juzgado de lo Contencioso Administrativo, verificando posteriormente los Libros disponibles y cerciorándose del nombre, salario y cargo del demandante; posteriormente la Juez procedió a verificar carpetas de proyectos, en las que el Licenciado […], expresó que no se le dio cumplimiento a lo dispuesto en el art. 68 de la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública, (LACAP); finalizando la Juez A quo con el reconocimiento del expediente administrativo del demandante, estableciendo la Juez A quo que no consta que se haya realizado el correspondiente concurso público o privado para el otorgamiento de dicha plaza al demandante, dando por termino el reconocimiento judicial.-

Posteriormente, la Juez dicta la sentencia 166/184., en donde ha expresado a fs. […] pp., que la parte demandada comprobó que el cargo del demandante se encontraba excluido del régimen laboral regulado en la LCAM., y además agrega que la estabilidad laboral se ve limitada por el "cargo de confianza" que tenía el demandante, y aunque debe seguírsele un procedimiento previo en el que se le aseguren oportunidades reales para su defensa, sin embargo la Juez A quo expresa que, a ella no se le demostró que el trabajador este protegido por la LCAM, agregando además que la parte demandada no demostró que la destitución del señor […], se debiera a falta de diligencias en sus actividades, y concluyendo que no existiendo prueba que demuestra que el trabajador poseía estabilidad laboral y además respetando lo establecido en el art. 2 LCAM, procede a declarar no ha lugar la nulidad del despido y absuelve a los demandados.

En el caso particular, el Señor […], era el JEFE DE LA UNIDAD DE ADQUISICIONES Y CONTRATACIONES INSTITUCIONALES que se abrevia UACI, la cual si bien la Ley de la Carrera Administrativa Municipal establece que no estarán comprendidos los empleados que ostenten entre otros, dicho cargo; sin embargo no puede desconocerse la interpretación Constitucional que le ha dado la Sala de lo Constitucional a dicho numeral, específicamente al Jefe de la UACI, en las cuales se ha expresado que el término confianza debe verse desde una doble perspectiva, y esta confianza subjetiva o personal es definida como: *aquella que proviene de la cercanía que un funcionario o empleado, en sus labores, guarda con el titular de la institución;* y la confianza objetiva que es aquella que se deposita en el servidor en razón de *que realice cierto tipo de actividades como, por ejemplo, el manejo de fondos públicos para la adquisición de bienes y servicios.*

En el presente caso se ha promovido un **Proceso de Nulidad de Despido,** siendo el demandante el señor […], quien ejercía al momento del despido el cargo de Jefe de la UACI, al respecto consideramos que, las funciones que este desempeñaba fueron establecidas por las testigo […], y por el trabajador al momento de rendir declaración de propia parte, ya que fueron unánimes en manifestar que las funciones estaban orientadas a realizar la adquisición de bienes y servicios de la Municipalidad y realizar procesos de licitaciones de diferentes proyectos que lleva la Alcaldía, como también realizar planes de compra anual y

verificación de procesos trimestrales, de igual forma el art. 10 de la LACAP, establece el marco de actuación de quien desempeña en una determinada institución dicho cargo, en consecuencia puede afirmarse que el cargo que desempeñaba el demandante, no tiene facultad de tomar decisiones determinantes en la comuna, sino que debe dar apoyo administrativo y legal a su superior jerárquico siendo en el presente caso el CONCEJO MUNICIPAL DE […] en consecuencia al estar supeditadas las decisiones de dicha jefatura al Concejo Municipal, puede afirmarse que dicho cargo no es de confianza, sino que se define como un servidor público que desempeña funciones técnicas o administrativas especializadas de conformidad con el art. 7 y 11 de la LCAM., aun cuando la misma Ley expresa lo contrario en su artículo 2 inciso segundo, en razón de ello el demandante gozaba de estabilidad laboral en el cargo al momento que fue despedido, y no habiéndole seguido un procedimiento previo en el que se le aseguraran los derechos y garantías para su defensa, es procedente la nulidad del despido del que fue objeto; ya que vale mencionar que, hay situaciones que no son atribuibles al trabajador, siendo una de ellas la forma en que las Autoridades Municipales en aquel momento siguieron proceso para la contratación del personal, así como tampoco es atribuible al trabajador que no aparezca en el sistema de personas inscritas en la carrera administrativa, y no pueden tomarse como situaciones en su contra, y no habiéndose probado por parte de los demandados que, el trabajador no realizaba con celo y diligencia sus funciones, es procedente revocar la sentencia venida en apelación y condenar a los demandados y subsidiariamente al Municipio de […], al pago de los salarios dejados de percibir y ordenar en consecuencia el reinstalo del trabajador al mismo cargo o a uno de igual nivel o categoría en la Municipalidad de Usulután, esto en razón de no haber seguido el procedimiento establecido en los arts. 71 y siguientes de la LCAM."

Cámara de la Segunda Sección de Oriente, número de referencia: ENT-26-02-2020, fecha de la resolución: 26/02/2020

NULIDADES

PROCEDE CUANDO SE RECUSA A UN JUEZ QUE HA CONOCIDO DE LA ETAPA PROBATORIA, Y EL NUEVO JUEZ DESIGNADO EMITE FALLO SIN HABER ORDENADO NUEVAMENTE LA APERTURA A PRUEBA

"La parte que recurre pide que se anule el proceso desde la audiencia de conciliación, pero resulta que la cita a conciliación tiene calidad de emplazamiento para contestar la demanda, en la cual las partes pueden conciliar, y en caso de no estar de acuerdo pueden continuar con el juicio, hasta la finalización, por lo que, en este caso, el juez no hace valoraciones. Pero en cuanto a que la parte apelante alega, que quien recibió y medió la prueba testimonial, así como las declaraciones de propia parte y de parte contraria fue el Juez Propietario del Juzgado de lo Laboral y no el Juez designado, este último quien dictó la sentencia venida en apelación, esta Cámara verifica que es cierto.

El Art. 602 C.T. dice: "En los juicios y conflictos de trabajo se aplicarán, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de éstos, las disposiciones del

Código de Procedimientos Civiles que no contraríen el texto y los principios procesales que este Libro contiene." Habiendo sido derogado el Código de Procedimientos Civiles, se aplicará lo contenido en el Código Procesal Civil y Mercantil.

En cuanto a la aplicación supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil, el Art. 20, dispone: "En defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de este código se aplicarán supletoriamente."

El Código Procesal Civil y Mercantil, en cuanto al PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN, en su Art. 10, dispone: "El juez deberá presidir personalmente tanto la celebración de audiencias como la práctica de los medios probatorios, quedando expresamente prohibida la delegación de dicha presencia, so pena de nulidad insubsanable; excepto cuando la diligencia probatoria deba realizarse fuera de la circunscripción del tribunal, en cuyo caso el juez podrá encomendarla mediante comisión procesal, debiendo el juez delegado presidir la práctica de la misma."

El Art. 599 C.T. dice: "Procederá la declaratoria de nulidad en los casos previstos por este Libro y los que fueren aplicables del Código de Procedimientos Civiles." Código que ha sido derogado, y por lo tanto se entiende que se aplicará lo dispuesto en el Código Procesal Civil y Mercantil vigente.

El Art. 600 incisos primero y tercero del Código de Trabajo, establecen: "Si el tribunal superior en grado que conoce, encontrare algún vicio penado con nulidad cometido por el inferior respectivo, que no hubiere sido subsanado, resolverá en la forma siguiente: si consiste en vicio que anule la causa, declarará nula la sentencia, la diligencia que tenga tal vicio y las que sean su consecuencia inmediata, mandando se reponga el proceso desde el primer acto válido; y si consiste en haber fallado contra ley expresa y terminante; se anulará la sentencia y se pronunciará la conveniente….." "Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de la observancia de los trámites relativos a nulidad, contenidos en el Código de Procedimientos Civiles."

El CAPÍTULO SÉPTIMO del Código Procesal Civil y Mercantil, en cuanto a la NULIDAD DE LAS ACTUACIONES PROCESALES, con base al principio de especificidad, determina en el Art. 232 literal "c", "Los actos procesales serán nulos sólo cuando así lo establezca expresamente la ley. No obstante, deberán declararse nulos en los siguientes casos:…---- c) Si se han infringido los derechos constitucionales de audiencia o de defensa."

El Art. 235 inciso primero del Código Procesal Civil y Mercantil, sobre la DENUNCIA DE NULIDAD, dispone lo siguiente: "Cuando la ley expresamente califique de insubsanable una nulidad, ésta podrá ser declarada, de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del proceso."

Por lo antes expuesto, esta Cámara estima, que existe vulneración a principios y garantías del debido proceso; en el sentido que el Juez recusado había conocido hasta la etapa probatoria cuando fue recusado, y siendo que él fue quien medió la prueba testimonial, y no el juez designado, quien pronunció sentencia; por lo que con base al principio de inmediación, el juez sentenciador debe presidir personalmente la celebración de la audiencia probatoria, quedándole expresamente prohibida la delegación de su presencia, so pena de nulidad insubsanable; en consecuencia, es procedente acceder a declarar la nulidad

solicitada, pero únicamente en cuanto al párrafo último del auto donde se ordena la apertura a prueba, y los señalamientos de prueba testimonial, más las declaraciones de propia parte y de parte contraria, ya que el Juez designado es quien tiene que mediar la prueba, de conformidad al Art. 10 CPCM.

Esta Cámara aclara, que en virtud del PRINCIPIO DE CONSERVACION DE LA PRUEBA DOCUMENTAL, establecido en el Art. 234 del Código Procesal Civil y Mercantil, del cual se colige que la nulidad de un acto no implicará la de los sucesivos que hubieren independientes de aquél cuyo contenido no pudiere haber sido distinto, en caso de no haberse cometido la infracción que dio lugar a la nulidad. Es decir, que la nulidad declarada en el presente proceso, no puede restarle validez a la prueba documental presentada por ambas partes.

En Conclusión, por lo antes manifestado, se tendrá por estimada la pretensión planteada, en el escrito de fs.[…] de este incidente, por el Licenciado […]; se declarará nula la sentencia venida en apelación; y se anulará, el párrafo último del auto de fs. […]del proceso, donde se ordena la apertura a prueba, así como también los señalamientos para recibir a los testigos, y las declaraciones de propia parte y de parte contraria, ordenados en auto de fs. […]; quedando vigentes las demás actuaciones; y se ordenará al Juez designado, que únicamente abra a prueba el juicio por el término de ley, y haga los señalamientos para recibir la prueba antes descrita."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente, número de referencia: L-17-13-02-20, fecha de la resolución: 28/02/2020

PRESTACIÓN ECONÓMICA POR RETIRO VOLUNTARIO

EL PATRONO NO PUEDE CONDICIONAR EL PAGO DE LA PRESTACIÓN ADUCIENDO QUE EL TRABAJADOR TIENE UNA DEUDA CON LA EMPRESA

"1. El abogado […], expresa su inconformidad con la sentencia condenatoria alzada, manifestando en síntesis que la trabajadora presentó su renuncia voluntaria con la intención de evadir responsabilidades en la empresa; y que la Jueza de la causa no dijo nada en su sentencia respecto a la causal de pérdida de confianza que a manera de excepción se alegó en el juicio, la cual, en opinión del recurrente se demostró con prueba documental. Aduce el impetrante que la verdadera razón por la cual la trabajadora demandante interpuso su renuncia, fue porque se le descubrieron irregularidades en su trabajo como asesora de ventas, y que todo eso está documentado, concluyendo que la sentencia carece de fundamento legal y no se dictó de conformidad al artículo 419 del Código de Trabajo.

2. Previo al análisis jurídico que corresponde al caso, es necesario aclarar que se está en presencia de un juicio individual ordinario de trabajo en el que la actora reclama el pago a que alude la Ley Reguladora de la Prestación Económica por Renuncia Voluntaria, LRPERV, por haber transcurrido el tiempo señalado en el artículo 8 inciso final de esta ley, sin que la sociedad haya cumplido con el mismo, en el que la existencia del preaviso y la renuncia no están en discusión.

2.1. La parte actora reclama en su demanda indemnización por despido injusto, vacación y aguinaldo proporcional, conforme al Código de Trabajo; lo anterior como una consecuencia derivada de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 3 de la LRPERV, que expresamente regula como presunción legal de despido injusto, la negativa del patrono a pagar la prestación económica por renuncia voluntaria. Por su parte, el artículo 15 de la citada ley, establece que (…) La pretensión del trabajador, para reclamar el pago de la prestación económica por renuncia voluntaria regulada en esta Ley, se tramitará en juicio ordinario, de conformidad a lo establecido en el Código de Trabajo (…), disposición legal que para esta Cámara, habilita a la actora para reclamar su pretensión, como lo ha planteado en su demanda de folio […] p.p. Consecuente con lo expuesto, también debe aclararse que al judicializarse el reclamo de la actora, las cantidades a pagar, en caso de ser estimatoria la sentencia, ya no están en función del inciso primero del artículo 8 de la LRPERV, sino de las reglas que al respecto establece el Código de Trabajo.

3. Entrando propiamente al estudio de los agravios, y examinados que han sido los autos, este Tribunal colegiado advierte, como ya se había señalado al inicio, que la existencia del preaviso y renuncia, no es objeto de controversia, ya que se han reconocido explícitamente, sino que el agravio del apelante se centra en que la verdadera intención de la trabajadora demandante fue evadir responsabilidades. Al revisar la causa, específicamente en el escrito de folios […] p.p., la parte demandada adujo que la trabajadora demandante como asesora de ventas, no reportaba los ingresos de las ventas realizadas y los cobros a sus clientes, por lo que la empresa optó por no cancelarle la compensación económica de la renuncia voluntaria, mientras no se terminara una auditoría que se le estaba practicando.

3.1. Llama la atención que la parte demandada no se ha reservado nada respecto al por qué no le ha cancelado la prestación económica a la actora; por el contrario, hay un esmero por ser enfáticos en que la trabajadora tiene una deuda pendiente con la empresa y que esa deuda, además de otros posibles hallazgos en sus ventas, es la justificación que se da para no cumplir con la obligación de pago emanada de la LRPERV.

3.2. Lo anterior se confirma sólidamente al revisar la declaración de parte contraria que rindió el representante legal de la sociedad, según acta de folios […] p.p., pero en particular a folio […]frente, que revela un intercambio de preguntas y respuestas que no deja ninguna duda en el tema, y que se desarrolló así: (…) ¿Verdad que su representada aún no le ha pagado en concepto de indemnización el tiempo que ella ha laborado? Sí, porque tiene una deuda pendiente con la empresa, ¿Le ha pagado o no le ha pagado? No se le ha cancelado porque nos debe más de lo que le debemos, ¿entonces se le adeuda la indemnización? Sí (…). En igual sentido, el testigo de descargo JCR Tobías, gerente general de la demandada, ante la pregunta del abogado de la actora, de por qué razón no se le pagó a la trabajadora demandante su prestación económica, en lo pertinente dicho testigo expresó según folio […] vuelto, (…) No se le pagó porque en primer lugar sometí el documento a la junta directiva para que esta conociera del documento y pues se determinó no cancelarle por efectos de que

anteriormente en abril del año dos mil diecisiete había habido un inconveniente en extraer dinero de los clientes, es precisamente porque había una deuda pendiente con la empresa, por eso es que efectivamente no se le hizo efectivo la renuncia, y estaba en proceso en ese momento una investigación de las cuentas por cobrar para efectos de determinar si del dos mil diecisiete a la fecha había habido aún otros casos de que pudiesen sumar al monto anteriormente encontrado, por eso es que no se le hizo efectivo (…).

3.3. Para esta Cámara, pretender condicionar una obligación con otra, alegando que no se accede a pagar la prestación económica por renuncia voluntaria, porque existe deuda de la trabajadora con la empresa, es contrario a derecho, sobre todo porque existe norma expresa en el Código de Trabajo, artículo 134, que prescribe que (…) Cuando el trabajador sea deudor de su patrono por hechos ocurridos con ocasión o motivo de la relación de trabajo, el patrono sólo podrá exigir el pago de tales deudas promoviendo el juicio laboral correspondiente. (…) Lo anterior implica que independientemente de cualquier adeudo por parte de la trabajadora demandante, sin importar su origen, el patrono debió exigir su cumplimiento por la vía legal correspondiente, de lo cual no hay evidencia al respecto, sino solo la advertencia que la sociedad se reserva el derecho de seguir las acciones pertinentes. En consecuencia, no siendo válida legalmente la justificación que la parte empleadora ha externado, en el sentido de condicionar su obligación referente a la prestación económica por renuncia voluntaria, con la deuda que tiene la trabajadora con la empresa, el agravio desarrollado para ese fin se desestima por las razones antes expuestas.

4. En cuanto a la excepción de pérdida de confianza, es importante aclarar que ésta ha sido alegada a folio […] p.p., sin un contexto claro en su interposición, dadas las particularidades que caracterizan el reclamo de la actora, en vista que no hubo despido, sino renuncia voluntaria; sin embargo, al margen de las deficiencias formales en cuanto a la técnica procesal laboral derivada de la interpretación del artículo 394 del Código de Trabajo, sobre cómo deben interponerse las excepciones, esta Cámara advierte confusión por parte del apelante al pretender introducirla a ésta causa, como su mecanismo de defensa. En efecto, se cita lo anterior porque no se ha tomado en cuenta que el presente juicio no ha sido motivado por un despido, sino por incumplimiento de pago de la prestación económica por renuncia voluntaria; ahora bien, que la LRPERV, establezca como presunción legal de despido injusto, la negativa del patrono a pagar la prestación económica por renuncia voluntaria, no significa que la realidad haya sido esa, puesto que el contexto de la litis responderá siempre al planteamiento de la demanda por una renuncia voluntaria.

4.1. En este sentido, procesalmente resulta improcedente una excepción de pérdida de confianza, en casos como el dirimido, porque éste tipo de excepción conforme al Código de Trabajo, tiene por finalidad justificar un despido, -sanción- empero en el caso *sub iúdice*, la parte patronal ha reconocido expresamente que la trabajadora presentó su preaviso y renuncia voluntaria conforme a la LRPERV, es decir, que no fue objeto de despido alguno; es más, también se advierte que el patrono no mostró oposición legal con el trámite de la renuncia voluntaria, por el contrario, lejos de promover el respectivo juicio laboral por terminación de con-

trato bajo la causal de pérdida de confianza, permitió que el plazo para hacerse efectiva la renuncia de la trabajadora, transcurriera sin interrupción de su parte, y es que desde el momento que dicha renuncia fue aceptada por el patrono, éste no podía desconocer las consecuencias legales de dicho acto.

4.2. Por tanto, bajo este escenario jurídico, inoficioso era detenerse en una excepción que procesalmente era improcedente, donde incluso, tampoco había obligación de la Jueza de valorar la prueba. Diferente hubiese sido que inmediatamente después de presentada la renuncia, el patrono iniciara el juicio laboral correspondiente, o en su lugar despedir de hecho a la trabajadora, en cuyo supuesto, una vez iniciado el juicio laboral de indemnización por despido injusto, sí era procedente invocar como excepción, la pérdida de confianza, porque en esos casos se pretende precisamente justificar y fundamentar la decisión de separar a alguien de su empleo.

4.3. Por consiguiente, para este Tribunal colegiado no hay mérito en los agravios que se citan a este respecto, los cuales se desestiman por todo lo dicho en los párrafos precedentes.

5. Por último, no es cierto que la sentencia de la Jueza A quo, no responda al artículo 419 del Código de Trabajo, o que ésta carezca de fundamento legal como se dice en agravios, en vista que para esta Cámara, la juzgadora resolvió todos los puntos invocados en la demanda, así como los alegados por la defensa del patrono, razonándolos adecuadamente en su sentencia y explicando detalladamente por qué se rechazaba la excepción interpuesta.

6. Ahora bien, de folios […] de este incidente, consta que el licenciado […], se adhiere a la apelación interpuesta por el apoderado patronal, específicamente en lo que a cálculos respecta, puesto que argumenta en su escrito que la Jueza A quo, condenó a menos de lo que en el juicio correspondía, y que no tomó en cuenta que para dichos efectos, se estableció y probó que la actora además del salario base, también ganaba comisiones por ventas. Efectivamente consta en la demanda que el abogado de la actora detalló que ella devengaba salario base por TRESCIENTOS CUATRO DOLARES CON CATORCE CENTAVOS DE DÓLAR, más comisiones, habiendo devengado en los seis meses anteriores a la fecha de la última liquidación que fue el día 21 de septiembre de 2019, la cantidad de DOS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y SIETE DOLARES CON NOVENTA Y DOS CENTAVOS DE DÓLAR, sin que se le entregara copia de la liquidación a la que se refiere el artículo 126, literal “d” del Código de Trabajo.

6.1. Sin embargo, al revisar la prueba que obra en autos, esta Cámara difiere de la afirmación que hace el licenciado […], en cuanto a dar por establecidas esas comisiones, en vista que toda su prueba gravita en torno a la declaración de parte contraria que el representante legal de la sociedad demandada rindió por acta de folios […] p.p., y en ella, según consta a folio […] frente, el licenciado […] no se aseguró de formular las preguntas pertinentes que pudieran provocar una confesión puntual del representante legal sobre ese extremo de la demanda, sino que redujo su intervención a generalidades del salario por comisión, con lo cual únicamente sentó las bases, pero no concluyó pegunta alguna de lo que exactamente se devengó en esos seis meses anteriores a la fecha de la última liquidación, según la relación fáctica de la demanda, y que era lo más determi-

nante a probar. Sin esa acreditación no es posible acceder al reclamo de la parte actora en lo que a reformar los cálculos de la condena se refiere, desestimándose sus agravios a este respecto por falta de prueba.

7. En resumen, puede concluirse que los extremos de la demanda, a excepción de los salarios por comisión, están debidamente probados, como lo ha relacionado en su sentencia la Jueza A quo, y por consiguiente, lo conducente es confirmar la sentencia alzada y adicionar al fallo, el pago de los salarios caídos de esta instancia."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-146-2020, fecha de la resolución: 06/10/2020

PRESUNCIONES LEGALES

PARA QUE OPERE LA PRESUNCIÓN DE DESPIDO CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 414 DEL CÓDIGO DE TRABAJO SE DEBE DE ACREDITAR LA REPRESENTACIÓN PATRONAL DE LA PERSONA QUE SUPUESTAMENTE EJECUTÓ EL DESPIDO

"1. Esta Cámara toma nota de los agravios expuestos por el abogado [...], advirtiéndose que su inconformidad con la sentencia impugnada gira en torno a la prueba de la representación patronal que en la demanda se le atribuye al señor SO, como supervisor de la sociedad demandada. En resumen, acota dicho profesional que en el proceso no se probó que esa persona tenga la calidad de representante patronal, lo cual debió haberse exigido conforme al artículo 55 del Código de Trabajo; agrega que debe revisarse la declaración de parte contraria a la que fue sometido el representante legal de la sociedad, porque en su opinión, con esa declaración sólo podían acreditarse hechos personales, debiéndose probar lo demás con otro tipo de probanzas.

1.1. La Juzgadora de primera instancia, accedió a lo reclamado por el actor en su demanda, condenando a la sociedad al pago de indemnización por despido injusto, y accesorias de ley, basando su fallo en la aplicación de la presunción de despido del artículo 414 del Código de Trabajo, porque para ella, se cumplieron los requisitos que establece este precepto legal, y se probó la representación patronal que en la demanda se le asigna al señor SO con el cargo de supervisor, por considerar evasivas las respuestas que al respecto dio el representante legal de la sociedad.

1.2. Este Tribunal colegiado corrobora que la única prueba producida en la causa en favor del actor, fue la declaración de parte contraria que solicitó la licenciada [...]elgar Martínez, a folio [...], y la que se llevó a cabo con la asistencia del representante legal de la sociedad, según acta y formato DVD a folios […]. También se confirma que según la demanda, el despido se le imputa al señor SO, en calidad de supervisor de la demandada, con facultades de contratar, despedir, dirigir y administrar trabajadores.

1.3. Bajo este escenario procesal, donde incluso el patrono ha negado el despido al contestar la demanda [folio […]] se procederá al análisis del juicio, en particular de la única prueba que obra en la causa dado los señalamien-

tos que se hacen en agravios, en especial porque la condena recaída en dicha sentencia, gravita específicamente sobre esa prueba, apoyada del beneficio de la presunción de despido contenida en el artículo 414 del Código de Trabajo.

2. En efecto, sobre el despido y la representación patronal, la Jueza A quo, en lo pertinente dijo lo siguiente: "(…) el hecho que el representante legal en la audiencia de declaratoria de parte, evadió la respuesta al responder "que no puede contestar" en base al Art.351 C.T. [CPCM] se tiene como evasiva lo que implica aceptación según disposición legal referida, lo que con haber aceptado que si laboraba para la demandada, nos conlleva a establecer la representación patronal Art. 3C.T., aunado a que operan las presunciones contenidas en el Art. 414 C.T., al haber sido presentada la demanda dentro del término de ley (…)"

2.1. En opinión de esta Cámara, el análisis debe concentrarse principalmente en dos respuestas que el representante legal dio durante su declaración de parte contraria, sobre la representación patronal, dado el impacto que estas tuvieron en el proceso, principalmente para esclarecer la conclusión a la que llegó la Jueza A quo, y discernir si esas respuestas fueron evasivas como las interpretó la referida funcionaria judicial en su sentencia.

2.2. A continuación, se examinará el interrogatorio efectuado por la Defensora Pública Laboral, licenciada [...], en lo que a la representación patronal concierne. Para fines prácticos, se dividirá el estudio en dos partes, conforme a las siguientes interrogantes: a) Si el señor SO, supuesto ejecutor del despido según la demanda, laboró o no para la sociedad demandada; y, b) Si dicha persona fungía como supervisor de la sociedad.

3. Con respecto a la primera pregunta, advierte esta Cámara que la formulación de la misma fue más compleja de lo que la Jueza ha dado a conocer en su sentencia, es decir, que no se hizo con la claridad debida, si no que hubo mucha inseguridad y contradicción en cómo se realizó. En un primer intento, la licenciada [...], al interrogar al representante legal, preguntó si su representada recibió los servicios del señor MO, en el mes de diciembre del año dos mil diecinueve, a lo que el representante legal, en aparente confusión dice ¿JLO?, insistiendo dicha profesional que se refiere a MO, e inmediatamente rectifica que es SO, momento en el cual el representante legal guarda silencio y termina diciendo que "no podría contestarle porque tenemos el caso del señor JLO".

3.1. Nótese que según el desarrollo de esa audiencia lo evasivo ya no es tan sencillo de interpretar como se resolvió en la sentencia apelada, puesto que en ésta sólo se recoge un extracto que no responde con precisión a lo que en realidad aconteció en esa audiencia. En todo caso, lo correcto era que la abogada del demandante se asegurara que el representante legal comprendiera bien el contexto de la pregunta, dado el carácter dubitativo con el que se le interrogó, y es que basta con revisar el vídeo para observar la reacción del representante legal cuando se le pregunta sobre ese punto en particular. Ahora bien, como el representante legal no cuestionó el sentido de la pregunta, ni el abogado patronal la objetó, la Jueza no tuvo más opción que darla por evasiva y tener por reconocido de parte del representante legal, lo que se le estaba preguntando, es decir, que el señor SO, trabajó para su representada en el mes de diciembre de dos mil diecinueve. Art. 351 del Código Procesal Civil y Mercantil, CPCM.

3.2. En cuanto a la segunda pregunta, el representante legal fue categórico en responder que su representada NO recibió los servicios del señor SO con el cargo de supervisor [Minuto 4:24, DVD de folio […]]; y a continuación negó haber autorizado el supuesto despido que se invoca en la demanda por parte del actor. Como podrá observarse, estas respuestas son puntuales, no dejan margen alguno y por tanto, no hay forma de darle a estas un sentido diferente del ya apuntado.

3.3. Expuesto lo anterior, corresponde concluir al respecto. La Jueza A quo interpretó como evasivas ambas preguntas, sin explicar razonablemente por qué, ni cómo llegó a esa deducción, empero para esta Cámara, después de estudiar con detalle cada respuesta del representante legal, se difiere de lo resuelto por la Jueza de la causa. En efecto, para este Tribunal colegiado aún con lo discutible que resulta la primera pregunta, se está frente a una evasividad parcial más no total como lo interpretó la Jueza, porque a criterio de esta Cámara, lo evasivo únicamente fue en la primera pregunta, puesto que el declarante no fue categórico al respecto; más no con la segunda que se refería a si esa persona [SO] tenía el cargo de supervisor, puesto que de esa pregunta, el representante legal fue categórico con su respuesta negando tal afirmación.

3.4. Por lo tanto, la valoración correcta que de esa prueba debe hacerse, es que se tiene probado en autos que el señor SO [presunto ejecutor del despido] sí trabajó para empresa demandada, por ser evasiva la respuesta que el representante legal brindó; sin embargo, no se logró acreditar que dicha persona trabajara para la sociedad con el cargo de supervisor, puesto que eso lo negó el referido representante legal, quien a su vez también negó el despido en sí.

3.5. En este sentido, como la Defensora Pública Laboral no profundizó más en lo relacionado al cargo del señor SO, y como esa era la única prueba que obra en el proceso, tal y como se indicó al inicio de esta sentencia, la aplicación de la presunción de despido contenida en el artículo 414 del Código de Trabajo pierde sustento, porque aunque los demás presupuestos de ley se hubieran cumplido para su operatividad, no se logró probar la representación patronal atribuida al referido señor SO, como requisito adicional para su funcionalidad, en atención a lo dispuesto en el artículo 55 del Código de Trabajo.

4. Ciertamente, al estudiar los autos, en relación a la presunción del despido del Art. 414 C.T., esta Cámara constata: a) que la demanda logró ser presentada dentro de los quince días hábiles siguientes al supuesto despido; b) que se estableció la relación de trabajo; y, c) que a la audiencia conciliatoria, según acta de folio [...], sólo compareció la parte actora. Sin embargo, es de hacer notar que aunque en el proceso se han cumplido los presupuestos de ley que cita el Art. 414 del Código de Trabajo, debe enfatizarse, que el despido fue ejecutado según el planteamiento de la demanda, por un representante patronal [SO] cuya calidad no se encuentra probada en autos y es que de no acreditarse dicha calidad, es imposible responsabilizar al patrono demandado del pago de la indemnización correspondiente, puesto que el despido, sin esa prueba, resulta ser un mero acto de terceros.

4.1. Esta interpretación tiene su respaldo en jurisprudencia de la Sala de lo Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, Tribunal que en su sentencia

de casación 446-CAL-2017 de las diez horas y veintisiete minutos del día uno de junio de dos mil dieciocho, expresó que "(…) para la aplicación de la presunción establecida en el art. 414 del Código de Trabajo, además de los requisitos señalados en la disposición, es indispensable que se pruebe la calidad de representante patronal de la persona a quien se le atribuye el despido (…)".

5. Por lo tanto, véase que en el juicio no hay prueba directa para acreditar la representación patronal y el despido, y como tampoco puede aplicarse el beneficio de la presunción contenida en el artículo 414 del C.T, por las razones que en detalle se han expresado con anterioridad, lo conducente es absolver a la sociedad demandada del reclamo de indemnización y accesorias de ley incoado en su contra, y como no es en ese sentido que se ha dictado el fallo impugnado, procede revocarlo para en su lugar pronunciar el que conforme a derecho corresponde, confirmándose únicamente lo referente a la absolución del reclamo de aguinaldo completo del período relacionado en la demanda de folio […]."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-200-2020, fecha de la resolución: 22/10/2020

REGLAS DE LA SANA CRÍTICA

LA DECLARACIÓN DE UN SÓLO TESTIGO PUEDE LLEGAR A SER PRUEBA SUFICIENTE, AUNQUE PARA ELLO ES NECESARIO QUE PRODUZCA UN CONVENCIMIENTO COMPLETO ACERCA DE LOS HECHOS QUE RELATA

"FUNDAMENTOS DE DERECHO**:** De la lectura del escrito presentado en esta instancia por el recurrente Licenciado […], dicho profesional como punto de agravios señala: **a)** Violación a la obligación de motivación de la sentencia, Art. 216 CPCM, argumentando que se debió consignar las razones que originaron el convencimiento del funcionario para resolver en determinado sentido y que el Juez A quo, se limitó a manifestar que la declaración de la testigo era merecedora de fe, y sin embargo no fundamentó claramente en cuanto a los hechos, y que la prueba testimonial no fue congruente con lo expuesto en la demanda. **b)** Incongruencia entre lo demandado y lo probado por la demandante, Art 419 C. T., **c)** Error de derecho en la valoración de la prueba testimonial de cargo, en cuanto a la persona que realizó el despido y la forma en que se efectuó. Art. 461 C.T.

CONSIDERANDO

1) Tomando en consideración, los argumentos expuestos en esta instancia por la parte recurrente, y los fundamentos de derecho plasmados por el señor Juez A quo en su sentencia, este Tribunal Colegiado realiza el análisis respectivo. Estamos en presencia de un proceso individual de trabajo por reclamo de indemnización por el despido injusto y demás prestaciones de ley, donde el Juez A quo, condena en su fallo al pago de indemnización, vacación proporcional, aguinaldo proporcional y salarios caídos en su instancia.

De las inconformidades planteadas, no se advierte ningún cuestionamiento o negación de la relación laboral que vinculó a la trabajadora BINDC, con la Sociedad "[…]", que se abrevia "[…].", por lo que no es objeto de controversia, en

todo caso es un extremo de la demanda que se ha probado de forma conjunta y complementaria con lo manifestado en la audiencia de declaración de testigos por la señora DCFB quien afirmó que, la trabajadora señora NDC, fue su compañera de trabajo y laboró para dicha sociedad por quince años en el cargo de cajera, hasta que fue despedida el día cuatro de junio del presente año. Lo anterior contenido de fs. […] de la pieza principal.

Llama la atención que la parte demandada, en toda la primera instancia no hizo ningún esfuerzo de prueba para desvirtuar los reclamos de la demandante, es más, no alegó ningún tipo de excepción en contra de la trabajadora.

2) Con respecto al argumento referido en el literal "a" la violación a la obligación de motivación de la sentencia. En primer lugar, la motivación de las sentencias puede conceptualizarse como la exposición realizada por el tribunal de las razones que sustentan su decisión, destinada a justificar ante las partes y la sociedad en general cual ha sido el razonamiento seguido para arribar a determinada solución.

Ahora bien, las normas laborales que van inmersas en la motivación de las sentencias, deben interpretarse conforme a los principios generales del derecho laboral. Tratándose de derechos sociales, como el de trabajo, el juzgador debe procurar por una interpretación finalista de las normas, en armonía con los principios generales del derecho, en la forma que mejor garanticen la eficacia de los derechos establecidos en la Constitución de la República. En palabras del tratadista laboral, Mario de la Cueva: "Que el intérprete se aparte del formalismo que aísla al derecho de la realidad que le dio vida y se sumerja en los datos que proporcionaron al legislador las fuentes materiales, pues solamente entonces podrá aprehender el sentido auténtico de las normas y su consecuente finalidad." De la Cueva, nos invita a superar el formalismo de la ley y recobrar la realidad que le dio origen, la iniciativa, y en virtud de que se creó el Derecho.

El principio Protector y Principio Pro Operario, establece una protección en la relación jurídico-laboral entre trabajador/a y patrono, de tal manera que se logre un equilibrio a partir de las desigualdades existentes entre ambos. La doctrina suele mencionar, precisamente como una de las características esenciales de las normas de la legislación laboral, su carácter protector o proteccionista respecto a la persona trabajadora, y los juzgadores tienen el deber de velar porque ésta protección se cumpla. Ello se debe a que el Principio Protector constituye no sólo el principio rector, sino el fundamento mismo del Derecho al Trabajo, y su razón de ser es, como se ha mencionado, la tutela de los trabajadores, que se explica a través de tres reglas bien conocidas y desarrolladas por la doctrina: **1-** Regla de la norma más favorable o principio de favor, en cuya virtud si se plantearen dudas razonables en la aplicación de dos o más normas, será aplicada aquella que más favorezca al trabajador. **2-** Principio in dubio pro operario, que nos resuelve el conflicto en caso de plantearse dudas razonables en la interpretación de una norma, en cuyo caso deberá adoptarse aquella que más favorezca al trabajador/a; tratadistas ya relacionados y en jurisprudencia nacional, hacen énfasis en que este principio es de aplicación procesal. En caso de duda, se establece una preferencia y beneficio a quien esté en grado de subordinación en la relación laboral y que sea estrictamente en la misma materia. No aplica en

ningún caso un beneficio mercantilista a favor de una empresa, sea esta pública o privada. La Sala de lo Civil y las Cámaras de lo Laboral, se han referido al respecto, por su característica interpretativa, cuya finalidad es afín con el mandato constitucional del Art. 37. En cuanto al Principio Pro Operario, la Constitución salvadoreña estipula en el Art. 14 que, en caso de conflicto o duda sobre la aplicación de las normas de trabajo, debe aplicarse lo más favorable al trabajador. **3-** Principio de conservación de la condición laboral más favorable, en virtud del cual deberán ser respetados los derechos que se encuentran irrevocable y definitivamente incorporados al patrimonio del trabajador.

Para el caso que ahora nos compete, el A quo, abordó la declaración de la testigo señora FB, conforme al sistema de valoración de prueba de la sana crítica Art. 461 del Código de Trabajo, haciendo un análisis razonado de esta prueba testimonial, siguiendo las reglas de la lógica, de lo que dicta la experiencia, el buen sentido, el entendimiento humano, buena fe y aplicando el Principio Protector y principio Pro Operario. Es así como se debe entender que el A quo fundamentó su sentencia para llegar a tomar la decisión que resolvió el conflicto laboral ahora planteado, cuando manifestó que la declarante era merecedora de fe y veraz respecto a las condiciones de trabajo de la señora NDC.

Y, como en otras oportunidades lo ha expresado la Sala de lo Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia, el testigo da una narración de los hechos sobre los que tiene conocimiento, de manera que no se le puede exigir una específica forma de narrarlos, limitativa o extensiva, pues al hacerlo se crea una regla o un formulismo al apreciar la prueba testimonial que va en contra de la invocada sana crítica (sentencia 414-CAL-2016 de fecha trece de octubre de dos mil diecisiete).

La sana crítica como sistema de valoración de la prueba en el proceso requiere que para juzgar se debe atender a la bondad y a la verdad de los hechos, mediante la lógica, la dialéctica, la experiencia, la equidad, y la moral, para alcanzar y establecer, con expresión motivada, la certeza sobre la prueba que se produce en el proceso; luego, entonces, el razonamiento que atiende a estos valores debe realizarse sin vicios ni error; porque la concurrencia del vicio o del error es la negación no sólo de todo valor ético sino de la misma verdad histórica como finalidad especifica del proceso.

Es importante expresar que, el hecho que la sociedad demandada en la audiencia de conciliación no hiciera ninguna propuesta de arreglo, y de forma agravante no quiera pagar ningún tipo de indemnización para la demandante, constituye una manifestación absolutamente grave y atentatoria a los derechos que todo trabajador/a tiene, y que son reconocidos por la Constitución. Por lo que se desestima el argumento alegado.

3) En lo concerniente al argumento relacionado en el literal "b" la Incongruencia entre lo demandado y lo probado por la demandante. Este Tribunal hace las siguientes consideraciones, partiendo del principio de congruencia, que implica por un lado que el Juez no puede ir más allá del petitorio, ni fundar su decisión en expresiones diversas que han sido citadas por las partes técnicas, por otra parte, como la respuesta que debe confeccionar en todas las alegaciones efectuadas por las partes en sus medios impugnatorios. En ese sentido, es

indispensable que exista congruencia entre la pretensión u objeto del proceso y la sentencia; esto es, que se elabore una específica respuesta a lo argüido, concurriendo de tal manera una identidad jurídica entre el litigio y la decisión. Así también, la doctrina, define el Principio de Congruencia como: "El principio normativo que delimita el contenido de las resoluciones judiciales que deben proferirse, de acuerdo con el sentido y alcance de las peticiones formuladas por las partes, para el efecto de que exista identidad jurídica entre lo resuelto, las pretensiones y, excepciones o defensas oportunamente aducidas, a menos que la ley otorgue facultades especiales para separarse de ellas". **Hernando Devis Echandía**, Teoría General del Proceso, Pág. 433.

En ese orden de ideas y de conformidad con el Código de Trabajo, exige que, el empleador le entregue un aviso de terminación de contrato a los empleados o les pague una compensación, sino lo hace, es decir si un empleado es despedido sin justa causa tendrá derecho a una indemnización por despido, además de los pagos proporcionales de vacaciones y de bonificación de fin de año. Asimismo, la Constitución, como carta magna en el Art. 38 garantiza la indemnización por despido, afirma que la ley determina en qué condiciones los empleadores están obligados a pagarle una compensación económica. Además, al dar lectura al petitorio de la demanda interpuesta y el fallo dictado por el A quo, no se advierte que haya resuelto distinto a lo solicitado por la actora, puesto que la pretensión era indemnización por despido injusto con sus accesorias, conceptos bajo los cuales el juzgador dictó condena. En este sentido el argumento se desestima.

4) En cuanto al argumento relacionado en el literal "c" Error de derecho en la valoración de la prueba testimonial de cargo. Es de señalar, que la prueba testimonial, es aquella manifestación suministrada por persona no litigante que declara sobre hechos discutidos en el proceso. Se trata pues, de un tercero al que acudirán porque, antes y con independencia del proceso, tuvo conocimiento directo sobre los hechos de los que va a declarar, en ese sentido, sólo puede ser testigo aquella persona que presencia los hechos, y es que la función del testigo dentro del proceso, es la de emitir un juicio de valor sobre la existencia, inexistencia, manera de ser o de producirse los hechos, por lo que su declaración debe ser cierta y veraz.

Eduardo Couture, define la sana crítica como las reglas del correcto entendimiento humano; contingentes y variables con relación a la experiencia del tiempo y lugar, pero estables y permanentes en cuanto a los principios lógicos en que debe apoyarse la sentencia; es decir es la correcta apreciación en virtud de la experiencia, la lógica y la psicología, por lo tanto mal haría el juzgador en sustentar una sentencia única y exclusivamente en el hecho de la interposición de una demanda en un plazo determinado, sin haber efectuado un tan solo acto probatorio efectivo para fundamentar sus pretensiones; es valedero cuando existen "elementos periféricos" o sea elementos que vienen a robustecer la presunción, pero condenar solamente en función de ellas, es atentatoria y lesivo a la justicia en este caso laboral. En las "reglas de la sana crítica interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez", concluye afirmando que la sana crítica es la "unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abs-

tracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento.

Para **Veles Mariconde**, citado por **Washintong Avalos**: La sana crítica "Es el conjunto de reglas que proporciona la lógica, la experiencia común y la psicología, para el análisis crítico del material probatorio, al momento de dictarse una resolución".

Al respecto **Jordi Ferrer Beltrán** sostiene que las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba es un concepto vacío que hay que construir a partir de las concepciones y elementos contenidos en distintas leyes y sentencia de los diferentes países que la aplican, lo que genera falta de uniformidad y seguridad jurídica en cualquier sistema judicial.

Por su parte **Pablo Raúl Bonorino**, sostiene que la sana crítica es un concepto que no ofrece seguridad jurídica por lo que para valorar la prueba es mejor utilizar las tablas de la verdad lógica pues constituyen una de las herramientas fundamentales para la tarea de valoración de la prueba, y su vigencia irrestricta es una de las razones más importantes para negar que los jueces posean un elevado grado de discrecionalidad en materia probatoria.

Hugo Alsina dice que, "Las reglas de la sana crítica, no son otras que las que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y, las segundas variables en el tiempo y en el espacio"

Para **Eduardo Pallares** con respecto a la sana crítica dice que es el: "Principio jurídico que permite al juzgador aplicar las normas establecidas por la lógica, la experiencia y la ciencia, a fin de discernir lo verdadero de lo falso. Estas reglas se aplican generalmente en materia jurídica, en la valoración de los testimonios o apreciación de las pruebas aportadas por las partes y no existen principios determinados y precisos que las agrupen".

Enrique Paillas dice, que la sana crítica son "El conjunto de reglas que conducen al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la sana razón".

En opinión de **Coloma Correa, Rodrigo y Agüero San Juan**, La sana crítica obliga a los jueces a tomar decisiones usando generalizaciones validadas fuera del sistema jurídico en razón de sus propiedades epistémico-culturales. Al mismo tiempo, la sana crítica permite que los jueces usen sus preferencias en los casos en donde las generalizaciones no operan, o bien, su seguimiento conduce a un resultado difuso. El atractivo de la sana crítica proviene, entonces, de una mezcla de libertad y de sujeción en la valoración de las pruebas disponibles en un juicio, la cual se espera reduzca los falsos positivos y los falsos negativos que la aplicación de sistemas de pura libertad o de pura sujeción tienden a favorecer.

A consideración de esta Cámara, y hechas las explicaciones anteriores se procede a dar una definición del término sana crítica como sigue: "Es un método de valoración de la prueba y fundamentación de la sentencia en la que el juez aplicará eventualmente, dependiendo del caso, ciertas leyes de la naturaleza, reglas, principios y máximas del saber humano, para averiguar la verdad o certeza del hecho, con la que se tomará la decisión y la explicará en la sentencia".

En ese escenario, al no aplicar las presunciones, el Juez A quo, sí hace un razonamiento y una motivación válida cuando analiza la declaración de la se-

ñora DCFB, quien fue contundente al manifestar en la audiencia de declaración de testigos de fs. […] de la pieza principal, que literalmente dice: “”“…….que la señora N ya no trabaja porque la despidió la señora IBDQ quien es Gerente de Recursos Humanos en **********en día cuatro de junio del corriente año y la testigo también fue despedida y también la testigo estuvo presente al momento del despido y no le pagaron las prestaciones laborales por su despido. Que todo lo declarado es la verdad.”””” de tal manera que, existe prueba fehaciente del despido ocurrido hacia la señora NDC.

Se dijo anteriormente que no aplican las presunciones porque la señora BINDC, fue despedida el día cuatro de junio, y la demanda fue presentada el día quince de julio, ambas fechas del corriente año, y en virtud de la suspensión de plazos judiciales y administrativos en la Emergencia Nacional por la pandemia COVID 19, establecida en el Art. 9 del Decreto Legislativo número 593 de fecha 14 de marzo del corriente año, publicado en el Diario Oficial número 52 Tomo 426, de esa misma fecha, reformado mediante Decreto Legislativo número 599 de fecha 20 de marzo de 2020, publicado en el Diario Oficial número 58 Tomo 426, de esa misma fecha, y sus prorrogas mediante Decreto Legislativo número 622 de fecha 12 de abril, publicado en el Diario Oficial número 73 Tomo 427 de esa misma fecha; Decreto Legislativo 631, de fecha 16 de abril, publicado en el Diario Oficial número 77 Tomo 427 de esa misma fecha; Decreto Legislativo 634 de fecha 30 de abril de 2020, publicado en el Diario Oficial número 87 tomo 427 de la misma fecha; disposición transitoria de ampliación de plazos judiciales y administrativos, según Decreto Legislativo número 644 de fecha 14 de mayo de 2020 publicado en el Diario Oficial número 99 Tomo 427 de fecha 16 de mayo, que establece una ampliación de la suspensión de plazos judiciales y administrativos de 8 días a partir del 17 de mayo de 2020; Resolución emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 22 de mayo de 2020, en proceso de Inconstitucionalidad con referencia 63-2020, en la que se revive el Decreto Legislativo 593, anteriormente referido; y Decreto Legislativo 649 de fecha 16 de mayo de 2020 publicado en el Diario Oficial 111 Tomo 427 de fecha 01 de junio del corriente año, por medio del cual se suspenden por 10 días los términos y plazos procesales en los procedimientos administrativos y procesos judiciales, vigente del 01 al 10 de junio. En consecuencia, el plazo para presentar la demanda en tiempo comenzó a contar a partir del día once de junio del presente año, y los quince días para que las presunciones le sean aplicables venció el día dos de julio de los corrientes.

Sin embargo, que no le es aplicable las presunciones del articulo 414 C.T., existe prueba que debe ser valorada conforme a las reglas de la sana crítica, en ese sentido, es necesario manifestar que el Tribunal casacional ha sostenido que en el sistema valorativo de la sana crítica, la declaración de un solo testigo puede llegar a ser prueba suficiente, aunque para ello es necesario que produzca un convencimiento completo en el juez acerca de los hechos que relata, dando una explicación concluyente, respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar, por las cuales llegó al conocimiento de los mismos; y aunque ello no signifique la regla general, es imprescindible acoplar los hechos a cada caso concreto, en donde el juez que resuelve debe justificar mediante un razonamiento fundado y

un análisis integral de los demás elementos probatorios, el por qué lo dicho por un solo testigo le merece fe y es suficiente para resolver en determinado sentido, siempre de conformidad a las reglas aludidas.

Partiendo de lo anterior, es preciso tener en cuenta que en sentencia de las nueve horas treinta minutos del dos de julio de dos mil catorce con ref. 250-Cal-2012, la Sala de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia, sostuvo que "en el sistema valorativo de la sana crítica, la declaración de un sólo testigo puede llegar a ser prueba suficiente, siempre y cuando éste relate acerca de los hechos y explique respecto a las circunstancias de tiempo, modo y lugar".

Así mismo, hay que señalar que dicha Sala, en sentencia con Ref. 96-C-2005 del veintidós de diciembre de dos mil seis, argumentó que el sistema de apreciación probatoria conforme la sana crítica, consiste en aplicar los principios lógicos, entre ellos, el de identidad, de tercero excluido, de razón suficiente y de contradicción, así como las reglas de la experiencia, refiriéndose generalmente al conocimiento y práctica que el juzgador haya tenido en cuestiones de hecho y de derecho, o lo que es igual, su vivencia como hombre juzgador. Además de ello, en este sistema de valoración, todos los indicios y probanzas, se incluyen en un receptáculo para que, tomando el caso en su conjunto, (por eso se llama sistema circular); este ilustra suficientemente al juzgador, haciéndole saber o persuadiéndolo de qué lado está la verdad.

En el presente caso, si bien es cierto, que en la demanda se consignó a la Licenciada […], Gerente de Auditoría quien tiene facultades para contratar, despedir, dirigir y administrar trabajadores, como la persona que despidió a la trabajadora señora NDC, y la declarante manifestó un nombre distinto como ya se dijo en el literal "b" párrafo tres, sin embargo, ambas personas, de la Sociedad "[…].", al ser personal de alta dirección y que ocupan un cargo de elevada responsabilidad (mandato), quienes podían realizar el despido, e independientemente de quien lo haya realizado, éste evidentemente sucedió, por lo tanto no podemos obviar en estas circunstancias lo establecido en el Art 3 C.T., en consecuencia no es determinante para revocar la sentencia dictada por el Juez A quo. Cabe aclarar que la testigo no es "referencial" sino presencial de los hechos ocurridos, puesto como ya se dijo, ese mismo día y hora fue despedida de la misma manera, por lo tanto, ello no es causa para perderle credibilidad a toda su declaración, ni mucho menos elementos que puedan poner en duda que a ésta no le constaran personalmente los eventos narrados. Por otra parte, el recurrente en el proceso no alegó ni probó que la señora BINDC, no trabaja en dicho lugar del despido.

Por lo antes expuesto y, luego de analizar la sentencia recurrida, este Tribunal advierte que contrario a lo expuesto por el recurrente, el fallo del Juez A quo, si bien es cierto carece de motivación, pero no hay ninguna transgresión a principios constitucionales que afecten la esfera de los derechos de la parte demandada, el resultado de la condena a la parte demandada, ha sido como consecuencia de la no incorporación de medios de prueba idóneos y pertinentes que desvirtuaran el despido alegado en los términos de la demanda, por lo que resulta procedente declarar no ha lugar el error alegado en la sentencia de que se ha hecho mérito. Siendo que el Art. 216 CPCM, faculta a esta Cámara a pronunciarse, realizando la debida motivación.

5) En vista de lo anterior este tribunal, tendrá por desestimada la pretensión planteada en el escrito que contiene el recurso de apelación, interpuesto por el Licenciado […]; se confirmará la sentencia venida en apelación, asimismo se condenará a la sociedad demandada en concepto de salarios caídos en esta instancia, y así se fallará."

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente, número de referencia: L-39-22-10-20, fecha de la resolución: 05/11/2020

REINSTALO

CUANDO EL TRABAJADOR NO ACEPTA EL REINSTALO OFRECIDO POR LA PARTE PATRONAL, AÚN EN LAS MISMAS CONDICIONES EN LAS QUE DESEMPEÑABA SU TRABAJO, NO OPERAN LAS PRESUNCIONES DEL ART. 414 CT.

"2. La discusión de alzada se circunscribe a la sentencia absolutoria dictada a favor de la sociedad demandada, al considerar la recurrente que el reinstalo propuesto en la audiencia conciliatoria por la parte patronal no se ofreció en las misma condiciones en las que el trabajador demandante venia laborando, al sostener la apelante que el reinstalo es un concepto jurídico indeterminado y que el juez debe ir más allá del ofrecimiento de dicha figura aplicando las reglas de la lógica y sentido común que impone la sana critica, sumado a lo anterior, la recurrente manifiesta que el reinstalo no fue solicitado por el trabajador demandante como lo establece el Art. 414 inc. segundo C.Tr., por lo que no pierde las presunciones que establece dicha disposición legal.

3. En primer lugar, debe recordarse que en materia laboral a raíz del desbalance de posición entre patrono y trabajador se han creado diversas presunciones a favor de este último, que tienen como pretensión invertir la carga de la prueba en muchos aspectos reduciendo la brecha mencionada, asimismo, se ha redefinido el onus probandi, en el sentido de procurarle al trabajador una expedita posibilidad de volver exitosas sus pretensiones a través de ciertas presunciones que ejercitadas adecuadamente, nivelan la balanza del espectro probatorio dentro del cual han de someterse los contendientes. La aplicación de estas presunciones, requiere de forma indispensable la diligencia y acuciosidad de quienes intervienen representando al trabajador en el proceso laboral, a fin de aprovecharlas dentro de los plazos establecidos, tal como ha sostenido la Honorable Sala de Lo Civil en la sentencia dictada a las catorce horas y quince minutos del día dieciocho de octubre de dos mil, REF. 371-2000.

4. En dicho sentido, retomando los criterios expresados por la Sala de lo Civil, en juicio con referencia 49 –APL-2012 de las ocho horas y veinte minutos de fecha ocho de mayo de dos mil quince, el artículo 414 C.Tr. supone un relevo de la obligación de aportar prueba directa, limitando el aporte probatorio en lo relativo al despido a establecer fundamentalmente la relación laboral, es decir, la prestación ininterrumpida de servicios bajo la disposición de su patrono dentro de un lapso determinado, y la presentación de su demanda dentro de los quince días siguientes a la fecha en que ocurrió el hecho generador de su acción.

5. En el proceso en estudio, la impetrante manifiesta en su escrito de agravios que al trabajador demandante le operan las presunciones de la disposición legal precitada porque al haber comparecido ambas partes a la audiencia conciliatoria, el patrono propuso el reinstalo al trabajador, pero éste no fue ofrecido con las mismas condiciones, aunado a que dicho reinstalo no fue solicitado por el trabajador.

6. Con el cuadro fáctico planteado, es importante determinar que la figura del reinstalo la encontramos regulada en el Art. 414 C.Tr., y consiste en la propuesta que realiza el empleador demandado al trabajador en un juicio laboral por despido injustificado, proponiéndole la reincorporación a sus labores. Pero la anterior disposición legal no supone cualquier ofrecimiento, siendo importante definir que la oferta debe cumplir algunas expectativas que la califique como una propuesta seria y de buena fe. Sobre este último elemento, diremos que el ofrecimiento del reinstalo se realiza con buena fe cuando se realiza en los mismos términos y condiciones en que venía desempeñándose el trabajador, o incluso mejores, siempre y cuando éstos nuevos términos o condiciones no impliquen afectación a los derechos del trabajador y se encuentren regulados por la Constitución, leyes o contratos individuales o colectivos de trabajo.

7. Ahora bien, con el planteamiento anterior, y del estudio de autos, observamos que en la audiencia conciliatoria celebrada el día diecinueve de junio de dos mil diecinueve y que consta a Fs. [...], la parte demandada ofreció al trabajador demandante como medida conciliatoria el reinstalo del trabajador a sus labores "en las mismas condiciones en que venía desempeñándose", es decir, que no se expresó de parte del Abogado patronal ningún elemento que nos de la pauta para determinar que las condiciones ofrecidas variarían, al contrario, fue la parte actora quien introdujo que no aceptaba el reinstalo porque la cartera de clientes que llevaba el trabajador se había repartido entre sus compañeros, situación que no consta en el proceso.

8. Para la Defensoría Pública, el reinstalo es un concepto jurídico indeterminado, sobre este punto, debemos recordar la definición proporcionada por Barbara del Casen de lo que es un concepto jurídico indeterminado, según el mismo es aquel que: "envuelve una esfera de la realidad cuyos límites no aparecen bien precisados en su enunciado, no obstante lo cual es claro que intenta delimitar un supuesto concreto" (Barbara del Casen, El concepto jurídico indeterminado como limite a la discrecionalidad. En Revista de derecho de la facultad de Montevideo, año 7, número 14, 2008, 71-86), es decir, se trata de conceptos o términos al interior de la norma jurídica que el legislador dota de cierto ámbito de apertura a la espera que el juzgador cierre dicha definición apelando y analizando la realidad del caso concreto (Buena fe, diligencia de un buen padre de familia, etc.).

9. Ahora bien, en el particular caso que nos ocupa, el Art. 414 C.Tr. inciso segundo, citado por la Defensoría Pública establece que "En los juicios de reclamo de indemnización por despido de hecho, también tendrá lugar la presunción a que se refiere el inciso anterior cuando, concurriendo el patrono a la audiencia conciliatoria, se limitare a negar el despido o no se aviniere al reinstalo que el trabajador le solicite o que, con anuencia de éste, le proponga el juez." (negritas fuera de texto).

10. De la lectura de dicha disposición legal, se observa que el legislador no ofrece esta disposición el ámbito de apertura que se requiere en los conceptos jurídicos indeterminados, al establecer con claridad cuándo aplica la presunción referida, y en el caso del inciso último del artículo en estudio, los casos en que dicha presunción no puede operar, siendo muy claro al establecer que: "Las presunciones a que se refiere este artículo no tendrán lugar cuando el trabajador no comparezca a la audiencia conciliatoria; o no acepte el reinstalo ofrecido por el patrono en dicha audiencia, si se trata de reclamo de indemnización por despido (…)".

11. Por lo valorado anteriormente, a criterio de los suscritos, puede observarse en el caso sub lite, que si bien es cierto la demanda fue presentada dentro del término de los quince días hábiles desde que ocurrieron los hechos que la motivaron, y que la prestación de servicios se acreditó con la declaración de parte contraria del representante legal de la sociedad demandada, quien manifestó que su representada recibió los servicios del trabajador demandante desde el veinte de agosto de dos mil cinco, con el cargo, jornada, horario, salario y demás condiciones consignadas en la demanda de Fs. [...], al trabajador demandante no le es aplicable las presunciones del Art. 414 C.Tr., por no haber aceptado el reinstalo ofrecido por la parte patronal.

12. Haciendo referencia a lo expresado por la impetrante a que el juzgador debe de ir más allá del ofrecimiento de reinstalo, aplicando las reglas de la lógica y sentido común que impone la sana critica, resulta importante aclarar dos cosas: En primer lugar, la sana critica es un criterio de valoración de la prueba de cara a la obtención de una resolución, por tanto la sana critica no es parámetro de valoración de elementos normativos, para los cuales ya existen reglas hermenéuticas que son las que deben citarse y valorarse, en segundo lugar, ninguna valoración hermenéutica de un termino normativo implica que el juzgador fragmente los parámetros de su análisis, utilizando únicamente la parte que favorece a la parte actora de cada elemento o comentario realizado, sin ningún tipo de acreditación, debiendo realizarse un análisis probatorio en su integralidad. En el caso en concreto, la parte demandada nunca manifestó aspecto alguno respecto al cambio de condiciones que expresa el trabajador en la audiencia conciliatoria, por lo que no tenemos parámetro para determinar que lo expresado por el trabajador sea cierto.

13. Valorado lo anterior, compartimos el criterio de la juzgadora A quo respecto a que el reinstalo supra relacionado fue ofrecido en las mismas condiciones y al no haberlo aceptado el trabajador, de conformidad al inciso cuarto del Art. 414 C.Tr. pierde las presunciones contenidas en dicha disposición legal."

Cámara Primera de lo Laboral, número de referencia: INC-175-2020, fecha de la resolución: 10/09/2020

EL JUEZ A QUO NO PUEDE OTORGARLO EN LA AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, CUANDO NO HA SIDO OFRECIDO POR EL PATRONO

"En el presente proceso este tribunal conoce en revisión, cuyo trámite corresponde de conformidad al Art. 571 C. T., que estipula: "Recibido el proceso y siendo procedente el recurso, la Cámara, o la Sala en su caso sin más trámite ni

diligencia que la vista de aquél, confirmará, reformará o revocará la sentencia o resolución revisada, pronunciando la correspondiente dentro de tres días contados desde la fecha en que se hubieren recibido los autos". [...]

El Art. 388, C.T., expresa: "Concurriendo las partes a la audiencia conciliatoria, ésta se desarrollará de la manera siguiente:------ 1º) El juez leerá en voz alta la demanda;---- 2º) A continuación, actuando el juez como moderador, los comparecientes debatirán el asunto aduciendo las razones que estimen pertinentes, finalizando el debate en el momento en que el juez lo considere oportuno, y----- 3º) El juez hará un resumen objetivo del caso, haciendo ver a los comparecientes la conveniencia de resolver el asunto en forma amigable, y los invitará a que propongan una fórmula de arreglo. Si no llegaren a un acuerdo, les propondrá la solución que estime equitativa debiendo los comparecientes manifestar expresamente si las aceptan total o parcialmente o si la rechazan en su totalidad…". No obstante ello, el Juez a quo, en la misma acta de conciliación resolvió en el párrafo V, literal C) como medida cautelar el reinstalo a sus labores del señor MAMS, a partir del 1 de septiembre 2020, ordenándose a la sociedad demandada acatar la medida cautelar, y que se pronunciara la resolución en tal sentido.-

El Art. 30 C. T., establece: "Se prohíbe a los patronos:---- 17°) realizar cualquier distinción, exclusión o despido a todo trabajador o trabajadora a quien se le diagnostique y certifique por medio de las instituciones oficiales relacionadas con el sector salud, el padecimiento de enfermedades crónicas incapacitantes que requieren controles médicos frecuentes y rehabilitación o que necesiten una atención técnica y médica especializada, previa validación de su médico tratante, quienes tendrán el derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que ha tenido antes de la emisión de la referida certificación médica, tomando en consideración lo dispuesto en los artículos 64 y 82 de la Ley General de Prevención de Riesgos en los Lugares de Trabajo".

El Art. 308-A. C. T., expresa: "No podrá ser objeto de despido, todo trabajador o trabajadora que padezca de enfermedades crónicas incapacitantes que requieren controles médicos frecuentes, rehabilitación o que necesiten una atención técnica y médica especializada, previa validación de su médico tratante. no pudiendo por estas causas ser objeto de descuentos en sus salarios. dicha garantía de estabilidad laboral, comenzará a partir de haberse emitido el diagnóstico médico correspondiente y se extenderá tres meses después de haberse concluido el tratamiento médico respectivo, salvo las causales establecidas en el artículo 50 de este Código".-

El Art. 1 de la Constitución de la República, DICE: "El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común.------Asimismo reconoce como persona humana a todo ser humano desde el instante de la concepción.----- En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social".

Si bien es cierto que es obligación del Estado asegurar la salud de las personas, y habiéndose solicitado la medida cautelar de reinstalo, en la audiencia conciliatoria, había que pronunciarse sobre este punto en forma inmediata, para salvaguardar la salud del trabajador demandante.-

El Juez a quo, en la misma acta de conciliación resolvió en el párrafo V, literal C) conceder como medida cautelar el reinstalo a sus labores del señor MAMS, a partir del 1 de septiembre 2020, ordenándose a la sociedad demandada acatar la medida cautelar, y que se pronunciara la resolución; esta Cámara es de la opinión, que no es en el acto conciliatorio, donde debió resolver así, por no ser este el momento procesal oportuno para decidir parte de la pretensión principal, como lo es el reinstalo, pues respecto a tutelar la salud del trabajador demandante, puede resolverlo posteriormente.-

El Juez en la conciliación, es un moderador, por lo que puede proponer una solución, la que podrá ser aceptada o rechazada por las partes, pero en el presente caso no se dio la conciliación, por el contrario no hubo ningún arreglo, por lo que el Juez no debió haber resuelto el conflicto sin haber continuado con el trámite que corresponde hasta su resolución final, por lo que habrá que estimar la pretensión solicitada por el Licenciado […], revocar la resolución venida en revisión por estar viciada y contraria a la ley, y ordenar al Juez a quo continúe con el trámite que corresponde, y en vista de que dicha resolución fue pronunciada partiendo de lo contenido en el literal C) de la parte resolutiva del acta de conciliación de fs. […], ésta se declarará sin efecto en lo referente al reinstalo decidido por el señor Juez a quo; y sobre la documentación presentada por el Licenciado […], no se entrará a conocer, por venir el proceso en revisión."-

Cámara de lo Civil de la Primera Sección de Oriente, número de referencia: LU-26-11-09-20, fecha de la resolución: 18/09/2020

TRABAJADORES AGRÍCOLAS

SE CONSIDERAN TRABAJADORES PERMANENTES AQUELLOS QUE REALIZAN LABORES CONTINUAS E ININTERRUMPIDAS Y SE ENCUENTRAN BAJO UN GRADO DE SUBORDINACIÓN

"Esta Cámara al hacer el análisis correspondiente ha podido observar que La Licenciada […], interpone el recurso de apelación en representación de la sociedad [...] S.A. DE C.V., porque considera que no se valoró adecuadamente la prueba documental de descargo presentada, ella se refiere específicamente a las copias certificadas planillas de pago presentadas por la sociedad [...], S.A. DE C.V correspondientes a las cuadrillas ubicadas en hacienda "Concordia Oriente" del periodo comprendidos del 31 de agosto al 13 de agosto al 13 de septiembre de 2017, y del 14 de septiembre al 27 de septiembre de 2017, y de 28 de septiembre al 11 de octubre de 2017, Efectivamente se pudo observar que no aparece nominada la trabajadora en las planillas.

Además, ha manifestado también que presentaron Copias certificadas por notario de planillas de la sociedad [...] S.A. DE C.V. correspondientes a la cuadrilla ubicada en hacienda "Concordia Oriente" de los periodos comprendidos del 12 al 25 de octubre de 2017.

Con los documentos antes relacionados la sociedad quiere demostrar que la trabajadora laboró bajo las órdenes de la sociedad [...], S.A. DE C.V, lo hizo

siempre en calidad de trabajador agrícola temporal como jornalera. Como puede observarse, en la catorcena del 12 al 25 de octubre de 2017 trabajó únicamente 6 medias jornadas en total, por lo que, puede afirmarse que no trabajó todos los días de la catorcena.

Sin embargo, con los documentos anteriormente relacionados quedó demostrado que la trabajadora demandante ha laborado de forma subordinada, continua e ininterrumpida bajo las órdenes de la sociedad desde el día 5 de enero de 2005 hasta el día 8 de noviembre de 2017. Y aunque la sociedad [...] S.A DE C.V. alegue que la trabajadora era temporal, sin embargo al analizar el artículo 86 del Código de Trabajo, que prescribe en su primer inciso "los trabajadores del campo, pueden ser permanentes o .temporales; asimismo en el referido artículo, nos establece en su inciso final que "*los trabajadores permanentes, destinados- a labores -temporales no pierden por ello su calidad de permanentes*"; es así como el juez considera que: *"el trabajador demandante no era un trabajador temporal, asimismo, con la prueba recibida en el proceso se comprueba que la trabajadora LG laboró por más de dos días consecutivos para la sociedades demandadas, sustentando con ello la relación laboral que se ve interrumpida con el despido realizado, asimismo no se logró establecer por parte de las sociedades demandadas que se le había realizado el pago respectivo de sus prestaciones adeudadas"*

Aquí se ve la importancia de determinar cuándo un trabajador es temporal o permanente y es criterio de esta Cámara según sentencia definitiva pronunciada en el incidente de apelación, a las quince horas y cuarenta y seis minutos del día veintiséis de junio de dos mil dieciocho*, ".. .si bien es cierto sus labores son propias de una actividad agrícola, pero no estamos hablando de un trabajador temporal en cuanto a su actividad, es decir el trabajador según lo expresado no era un trabajador contratado para la siembra y cultivo de caña de azúcar, sino que sus actividades pueden considerarse de forma permanente en cuanto al cuido y brindar seguridad ya que el giro de las sociedades no se detienen en el tiempo sino que es permanente, dichas situaciones vienen a establecer que las labores que realizaba el trabajador no era temporales sino que eran habituales y por cuanto el trabajador era considerado un trabajador agrícola permanente…",* por lo que el trabajo que realizaba la trabajadora eran funciones de limpiar la maleza del Cañal, abonar, veneniar, quemar vajera de caña, barrer el casco de la hacienda la concordia, razón por la cual estamos ante un trabajadora agrícola permanente que cumple con los requisitos legales para reclamar y recibir las prestaciones laborales.

Por otra parte se ha podido demostrar la relación laboral con las planillas presentadas, la parte demandante presentó como prueba testimonial, el testimonio del señor EAAM, el cual tal como lo dijo el juez que su deposición, fue coherente y concordante con los hechos relatados por la trabajadora demandante, en su demanda de folios1/2, en relación a las actividades realizadas por la trabajadora demandante, para y las ordenes de las sociedades demandadas, lugar en que se desarrollaron, horario y jornada laboral en concepto de oficios varios, que sus labores las desarrollaba en hacienda la concordia oriente, jurisdicción de Jiquilisco, devengando un salario de setenta y dos dólares quincenal, que le cancelaba

dicho salario a la trabajadora en Hacienda La Concordia y que su pago era en efectivo, además menciono que laboro por más de dos días consecutivos para las empresas [...] S. A. DE C.V, y [...] S.A. DE C.V.; en el periodo comprendido del cinco de enero de dos mil cinco: al ocho de noviembre de dos mil diecisiete; también menciono que la trabajadora laboró para dichas sociedades porque el testigo laboraba también para dichas empresas, asimismo fue testigo presencial de despido del que fue objeto la trabajadora MILG.

De la misma manera, la parte actora solicitó declaración de parte contraria citando al señor JTRP, en calidad de representante legal de la [...] SOCIEDAD ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE que se abrevia .[...] S.A. DE C.V., a fin de que rindiese declaración de parte contraria, el cual no se hizo presente el día y hora señalados para llevar acabo la diligencia no obstante estar debidamente convocado, tal como consta en esquela de cita de folios [...] ; cuando la parte requerida, en este caso el representante legal de la demandada no asiste a la declaración de parte contraria, se considera ésta como una aceptación de los hechos establecidos en la demanda, de conformidad a los artículos 345 y 347 del CPCM en relación al 602 del C. T., es decir, que se establece, tanto con la declaración de parte contraria relación laboral, antigüedad, horario y jornada laboral, despido del que fue objeto la trabajadora demandante y prestaciones adeudadas por parte de las sociedades demandadas, siendo acreedora ésta de la respectiva indemnización por despido de hecho.

Es aquí donde se ve la importancia del contrato escrito que es una garantía en favor del trabajador, y su falta será imputable al patrono. Además, el art. 86 CT. Establece que los trabajadores del campo pueden ser permanentes o temporales razón por la cual el contrato escrito es importante para determinar si es permanente o temporal, por otra parte el art. 25 CT. Menciona el plazo de los contratos, por lo que resulta valida la estipulación del plazo en un contrato de trabajo el cual en este caso no ha sucedido, porque la sociedad [...] S. A. de C. V., no presentó el contrato laboral. Y la prueba idónea para probar la temporalidad del trabajo no es con las copias certificadas de las planillas de pago, sino que es por medio del contrato escrito, que deberá determinar la temporalidad en base al Art. 23 CT. (sentencia 17I-2019 Recurso de casación ref. 73-CAL-2017) también lo relaciona la sala en la sentencia 284-CAL-2019) en razón de lo anterior, dicha prueba no es suficiente para probar los extremos de su alegato, ni desvirtuar lo que establece la trabajadora en su demanda por lo anterior es procedente declarar sin lugar lo alegado por la apelante.

IV.- Por el contrario la parte demandante para probar los extremos de su demanda presentó como prueba documental credencial de los procuradores que ha comparecido en el proceso en representación del trabajador, hoja de cálculo del Ministerio de trabajo, prueba testimonial del señor EAAM, con dicho testimonio se prueba la relación laboral y el despido así también con la declaración de parte contraria del señor JTRP quien por no haberse hecho presente el día y hora señalados para llevar acabo la diligencia no obstante estar debidamente convocado, tal como consta en esquela de cita de folios [...]; que cuando la parte requerida, en este caso el representante legal de la demandada no asiste a la declaración de parte contraria, se considera ésta como una aceptación de los hechos esta-

blecidos en la demanda, de conformidad a los artículos 345 y 347 del CPCM en relación al 602 del C. T. se ha establecido en el proceso, la relación laboral antigüedad, horario jornada, despido del que fue objeto la trabajadora demandante y prestaciones adeudadas por parte de la sociedad COAGRI S. A. de C. V.

V.- Además la trabajadora por carecer de contrato escrito según el Art. 413 CT: *" La falta del contrato escrito será imputable al patrono y, en caso de conflicto, una vez probada la existencia del contrato de trabajo, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 21, se presumirán ciertas las estipulaciones y condiciones de trabajo alegadas por el trabajador en su demanda y que deberían haber constado en dicho contrato. Para destruir la anterior presunción, serán admisibles todos los medios de prueba. Sin embargo, el patrono no podrá excepcionarse alegando condiciones inferiores a las que resulten de la aplicación de las reglas consignadas en el Art. 415, pues en tal caso el conflicto deberá fallarse de conformidad con las mismas."*

En razón de lo anterior se ha podido establecer por medio del testigo y declaración de parte contraria del señor RP quien representa a la [...] ANÓNIMA DE CAPITAL VARIABLE que se abrevia […] S. A DE C.V. la relación laboral. También ha quedado establecida la relación laboral entre las partes intervinientes en este proceso, ya que de conformidad a lo preceptuado en el Art. 347 del Código Procesal Civil y Mercantil, se tienen por aceptados los hechos atribuidos a LA [...] SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia [...] S.A. DE C.V. ya que con las copias certificadas de las planillas presentadas de fs. [...] se prueba que recibió los servicios de la señora MILG, por lo que una vez probada la relación laboral se presume las demás alegaciones de la demanda.

En razón de lo anterior, es procedente confirma la sentencia venida en apelación por haber sido dictada conforme a derecho y es procedente condenar al pago de salarios caídos en esta instancia, tomando en cuenta que el salario diario de la trabajadora es de seis dólares diarios, por lo que se condena al pago de veintiún días de salarios caídos por la cantidad de CIENTO VEINTISÉIS DOLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA la [...] SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, que se abrevia COAGRI S.A. DE C.V. También deberán pagar ambas sociedades a la trabajadora la cantidad DOS MIL SETECIENTOS SESENTA Y DOS DOLARES CON CINCUENTA Y NUEVE CENTAVOS DE DÓLAR DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA".

Cámara de la Segunda Sección de Oriente, número de referencia: APE-28-CPCM-2020, fecha de la resolución: 29/09/2020

TRABAJADORES CON PADECIMIENTO DE ENFERMEDADES CRÓNICAS

TRABAJADORES CON PADECIMIENTOS DE INSUFICIENCIA RENAL CRÓNICA GOZAN DE ESTABILIDAD LABORAL, CONFORME A LO REGULADO EN EL ARTÍCULO 308 "A" DEL CÓDIGO DE TRABAJO

"1. El apelante ha sido concreto al exponer como único punto de agravio, que en el juicio alegó y opuso la excepción de prescripción, con base en el artículo

616 del Código de Trabajo, no obstante aduce que el Juez de la causa sostuvo en su sentencia que la disposición legal aplicable no es esa, sino el artículo 613 del mismo código, criterio con el que el recurrente no está de acuerdo; en todo caso, menciona que si de un error en la cita jurídica se trata, dicho funcionario judicial debió haber aplicado el principio *iura novit curia*, por lo que pide que se revoque la sentencia impugnada y se pronuncie la que a derecho corresponde.

2. Esta Cámara toma nota de los agravios expuestos, y con lo expresado por el impetrante, se advierte que su inconformidad radica únicamente en lo referente al rechazo que hizo el Juez de la instancia previa de la excepción de prescripción, y concretamente, al precepto legal aplicable al caso *sub lite*, por lo que con esta aclaración y delimitación, se procederá al estudio de los autos que han dado lugar al presente incidente de apelación.

3. En el proceso, efectivamente consta que el licenciado […], interpuso a folio […] p.p., la excepción de prescripción, y según el escrito, se alegó con la finalidad de extinguir "(…) *las acciones planteadas en los literales a) y en la acción concernientes a la medida cautelar (pagos AFP e ISSS) planteada como literal c) del petitorio de la demanda, con base al artículo 616 del Código de Trabajo, en virtud de que las acciones no son de las que se encuentran especificadas en el TITULO SEXTO, DE LA PRESCRIPCIÓN DEL CODIGO DE TRABAJO* (…)", exposición que confirma lo externado en agravios, es decir, que se hizo uso de ella [prescripción], solamente para esos puntos en específico.

4. Sin embargo, para un correcto esclarecimiento de los hechos, como de la consecuente conclusión a la que se llegará, se vuelve imprescindible referirse a las peticiones que se entablaron con la demanda; así, se constata que la parte actora reclama: **a**) reinstalo a las labores; **b**) salarios no devengados por causa imputable al patrono; y, **c**) pago de prestaciones de seguridad social.

5. Ahora bien, la razón jurídica de por qué el actor ha incoado dichos reclamos, responde a que según su demanda y la prueba documental aportada, el trabajador padece de insuficiencia renal crónica más hipertensión esencial, por lo que siendo ésta una enfermedad crónica, ha invocado la garantía de estabilidad laboral derivada del artículo 308 "A" del Código de Trabajo.

6. Sobre la citada garantía de estabilidad laboral a que alude el artículo 308 "A" del Código de Trabajo, es de hacer notar que su incorporación como reforma al mencionado Código de Trabajo ha sido reciente, puesto que su publicación en el diario oficial apenas data del siete de marzo del año dos mil diecinueve. Esta reforma, junto al ordinal 17° del Art. 30 del C.T., tiene como bienes jurídicos tutelados el derecho al trabajo y principalmente a la salud y la vida del trabajador. Tiene un carácter humanizante y en los considerandos del decreto legislativo que las contiene, incluso se citan ejemplos ilustrativos a efecto de ser lo más comprensible sobre a qué tipo de enfermedades se está refiriendo dicha reforma.

6.1. En efecto, en el considerando II del decreto legislativo número 244 de fecha 14 de febrero de 2019, que introdujo la reforma al artículo 308 del Código de Trabajo, el legislador citó como ejemplos el cáncer y la insuficiencia renal crónica [misma que padece el actor], enfermedades que por su connotación clínica, requieren de especiales cuidados, y por ende el legislador les ha dotado de la protección legal necesaria.

7. Con esta explicación puede advertirse que es legítima la actuación del actor, al exigir su reinstalo, así como salarios no devengados por causa imputable al patrono, y el pago de seguridad social, empero debe entenderse, por el contexto mismo del proceso y principalmente de los hechos descritos en la demanda, que al estar en presencia de una garantía de estabilidad laboral, equivalente comparativamente hablando, de la que gozan las mujeres en estado de embarazo o los directivos sindicales, el despido del cual se es objeto en esas circunstancias, no surte efecto legal, y por lo tanto, la acción principal serán los salarios no devengados por causa imputable al patrono, mientras que el reinstalo, independientemente de cómo se reclame, es una consecuencia inmediata donde su materialización como petición, es intrascendente porque el juzgador siempre estará obligado a pronunciarse sobre ella, ya sea de manera liminar, en caso de pedirse como medida cautelar, o en sentencia definitiva si ésta resultara estimatoria.

8. En el caso *sub iúdice*, el abogado patronal enfocó su defensa alegando la prescripción para los reclamos de reinstalo y seguridad social, no así para la acción principal de salarios no devengados por causa imputable al patrono, de tal manera que el debate que se expone en agravios, acerca de cuál disposición legal era la aplicable para el reinstalo y el pago de seguridad social, es decir, si el artículo 616 del C.T., o el 613 del mismo código, es irrelevante porque no incidiría en nada en el juicio en cuanto al fondo del asunto, porque la prescripción, para el caso de salarios no devengados por causa imputable al patrono, se ubica en el artículo 610 del Código de Trabajo, la cual, se insiste, no fue alegada.

9. Es importante recordar que el Código Civil establece en el artículo 2232, que "(…) *El que quiera aprovecharse de la prescripción debe alegarla; el Juez no puede declararla de oficio* (…)", disposición legal que no sólo inhibe al juzgador, sino que principalmente, conmina a la parte interesada en ella, a invocarla oportunamente en el juicio.

10. En el presente proceso, la parte demandada no se excepcionó respecto al reclamo de salarios no devengados por causa imputable al patrono, a pesar que de esa acción es que debió haberse interpuesto la prescripción, porque como se ha explicado, el hecho que dio lugar a los reclamos de la demanda, es un despido que en virtud de la garantía de estabilidad laboral regulada en el artículo 308 "A" del Código de Trabajo, no tenía trascendencia jurídica alguna, porque dada la condición de salud del demandante, que por cierto no es objeto de agravios en esta instancia, éste no podía ser despedido, salvo las causales establecidas en el artículo 50 del mismo código, que no es el caso en referido juicio.

11. Consecuentemente, como la excepción de prescripción alegada por la parte patronal no iba dirigida al reclamo principal [salarios no devengados por causa imputable al patrono], sino a los demás reclamos [reinstalo a las labores y pago de prestaciones de seguridad social], que *stricto sensu*, son un complemento de la pretensión principal devenidos todos de un mismo hecho en particular [un despido que no surtía efectos legales], se colige que no hay mérito en los agravios expuestos, porque no hay congruencia entre la pretensión principal contenida en la demanda, y lo que en agravios se está cuestionando, por lo que estos últimos deberán ser desestimados.

12. Finalmente es importante aclarar que el principio *iura novit curia* que cita en agravios el recurrente, efectivamente está referido a que el juzgador es un conocedor del derecho, sin embargo, aunque ciertamente hubo confusión en el razonamiento del juzgador al momento de emitir su sentencia, donde dio a entender que como se están reclamando salarios, la base legal a aplicar es el artículo 613 C.T., y no el 616 del mismo código, su discernimiento se vuelve estéril en vista que en definitiva, según se ha explicado y razonado en los párrafos que anteceden, la diferencia de posturas objeto de controversia del apelante, está orientada a las acciones de reinstalo y pago de seguridad social, cuando el debate debió centrarse en el reclamo de salarios no devengados por causa imputable al patrono, del cual no se interpuso excepción de prescripción.

13. Por consiguiente, sin más agravios que examinar, y no existiendo oposición del apelante respecto a la prueba de los extremos de la demanda, ni de los demás argumentos y fundamentos de la sentencia, esta Cámara estima que lo que procede es confirmar la sentencia alzada."

Cámara Segunda de lo Laboral, número de referencia: INC-214-2020, fecha de la resolución: 07/12/2020

MATERIA: MEDIO AMBIENTE

COSTAS PROCESALES

EN MATERIA AMBIENTAL SON IMPROCEDENTES PORQUE SE DISCUTEN DERECHOS DE NATURALEZA DIFUSA QUE TRASCIENDEN EL INTERÉS PURAMENTE PRIVADO, Y QUE NO SON DE CARÁCTER PATRIMONIAL

"Finalmente, en cuanto al pago de las costas procesales en esta instancia, es de señalar por una parte que, en materia ambiental se discuten derechos de naturaleza difusa, que trascienden al interés puramente privado y que no son de carácter patrimonial, por lo que las costas generadas por el proceso no pueden ser entendidas desde esa perspectiva. Por otra parte, debe destacarse que, respecto de las medidas cautelares ambientales, de conformidad al Art. 102-C de la Ley de Medio Ambiente, las mismas no podrán ser objeto de caución o fianza, por lo que no resultaría atendible tampoco la imposición de costas procesales por la tramitación del proceso cautelar. En este orden de ideas, no resulta procedente la imposición de costas procesales en esta instancia a la parte apelante como consecuencia de la presente decisión."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 15-2020-MC-AMB, fecha de la resolución: 22/12/2020

DAÑO AMBIENTAL

ALCANCE INTERPRETATIVO DE LA DEFINICIÓN LEGAL DE DAÑO AMBIENTAL

"7. En lo relativo al primer motivo de apelación planteado.

7.1 El apelante sostiene, en este primer motivo de apelación, que en la resolución recurrida existió infracción en la aplicación del derecho material en el auto impugnado, por cuanto la Jueza A quo no aplicó el Art. 5 de la LMA, en virtud que, dada la definición de daño ambiental esgrimida en dicho precepto legal, el daño ambiental lo constituye toda pérdida, disminución, deterioro o perjuicio que se ocasionare en el ambiente en contravención a las normas legales, pero, en el presente caso, sostiene el apelante que, al contarse con permiso ambiental otorgado por el MARN, no puede existir daño ambiental y por consiguiente no debieron dictarse las medidas cuya imposición se impugna.

7.2 Al respecto, se advierte que el Art. 5 de la LMA define el daño ambiental como "Toda *pérdida, disminución, deterioro o perjuicio que se ocasione al ambiente o a uno o más de sus componentes, en contravención a las normas legales. El daño podrá ser grave cuando ponga en peligro la salud de grupos humanos, ecosistemas o especies de flora y fauna e irreversible, cuando los efectos que produzca sean irreparables y definitivos".* La definición legal de daño ambiental incorpora al menos dos elementos: i) La pérdida, disminución, dete-

rioro o perjuicio que sufre el ambiente o a uno o más de sus componentes; ii) en contravención a normas legales. La definición legal de daño ambiental, prevista en el Art. 5 LMA, formaliza la noción de daño al sujetar su ocurrencia a que el hecho se realice "en contravención a las normas legales", es decir, que éste se relativiza, en el sentido que, si hay sometimiento a la legalidad, entonces no hay daño, aún y cuando sea evidente la afectación en componentes ambientales tales como agua, suelo, paisaje, cubierta vegetal y fauna, siendo dicha afectación tal, que inclusive ha sido posible cuantificarla.

7.3.- En relación a la definición legal de daño, que se encuentra en el Art. 5 LMA, la interpretación de ésta no debe realizarse de manera literal, sino en concordancia con la protección constitucional al derecho al medio ambiente, en los términos dispuestos en el Art. 117 Cn., teniendo en consideración, además, que el derecho ambiental es principialista, por lo que el sistema de normas no debe aplicarse de manera automática, cerrada y restrictiva, sino adecuándolo a los principios que rigen el derecho ambiental. Por otro lado, es importante destacar que la "contravención a las normas legales" a que se refiere la definición en comento, no hace alusión únicamente a la LMA, sino a todo el ordenamiento jurídico aplicable, desde la Constitución, hasta los instructivos, decretos ejecutivos, reglamentos, etc., que tengan por objeto la tutela del medio ambiente."

QUE UNA ACTIVIDAD, OBRA O PROYECTO CUENTE CON LOS PERMISOS LEGALES NO EXIME QUE SE CAUSE DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE, Y POR ENDE, QUE EL TITULAR INCURRA EN RESPONSABILIDAD CIVIL POR ESOS DAÑOS

"7.4 En ese orden de ideas, la definición de daño ambiental dada en el Art. 5 LMA, a efecto de potenciar la protección del derecho constitucional al medio ambiente, de conformidad al Art. 117 Cn., en sede jurisdiccional, debe analizarse de manera conjunta con la doctrina mayoritaria de derecho ambiental, misma que ha sostenido que el hecho que una actividad, obra o proyecto cuente con los correspondientes permisos legales, no exime de que se causen daños al medio ambiente, y por ende, que el titular de la referida obra actividad o proyecto, incurra en responsabilidad civil por esos daños, o, que, ante la eventual posibilidad de daños futuros, se le puedan interponer medidas orientadas a evitarlos.

7.5.- Así, por ejemplo, tenemos que se ha reconocido que "*la solicitud y obtención de la correspondiente licencia administrativa o, en general, el cumplimiento de las disposiciones administrativas, no es suficiente para exonerarse de responsabilidad porque no significa haber actuado con la diligencia suficiente, como lo demuestra el hecho de que el daño se ha producido"* (J.A. Fernández Campos); por otro lado, se ha afirmado que "*ni la autorización administrativa ni la adecuación de la actividad al estándar reglamentario excluyen de la responsabilidad"* (E. Cordero Lobato); así como que "*Al derecho ambiental no le interesa la licitud o ilicitud de la conducta que daña al ambiente, sino únicamente el daño injusto acaecido sobre el entorno sin participación de las víctimas. De esta forma, en ambos supuestos, lo justo es que respondan por el daño causado tanto el contaminador directo, por haber asumido el riesgo de su actividad, como la*

Administración por no haber prevenido suficientemente la causación del daño mediante la regulación adecuada" (M. Peña Chacón).

7.6- Sobre el punto antes expuesto, aun y cuando se pretendiera sostener que no ha existido daño, ni amenaza de daño, basándonos en una aplicación literal de la definición formalizadora de daño, adoptada en la LMA, por cuanto el cautelado contaba con los permisos correspondientes, es importante señalar que, en todo caso, para ajustarse a la presunta legalidad invocada por la parte recurrida, las autorizaciones emanadas de las potestades administrativas, imponen ciertos términos o condiciones, a los cuales evidentemente debe ajustarse el titular del proyecto, por cuanto, desde la doctrina se ha establecido que "*Sobre el operador autorizado […] recae así el deber de ajustarse a los términos de la autorización […]" debiendo prestar atención "a su autorización y a la actividad que al amparo de la misma desarrollan; ahí sí que tienen un deber especial de control y vigilancia sobre los posibles efectos negativos que pueda detectar en el desarrollo de su actividad, siempre y cuando tales efectos resulten ostensibles, o perceptibles con los medios ordinarios de que se dispone"* (J.E Pardo).

7.7.- En ese sentido, se debe aclarar que de acuerdo a la reiterada definición del Art. 5 LMA, el daño ambiental, se configura en virtud de toda pérdida, disminución, deterioro o perjuicio que se ocasione al ambiente o a uno o más de sus componentes, en contravención a las normas legales, y la amenaza de este, queda configurada cuando existan indicción que apunten la inminente ocurrencia del mismo, situaciones que pueden darse aun y cuando se haya brindado permiso ambiental para la ejecución de una obra, dado que éste no garantiza que con la ejecución del proyecto se pueda poner en peligro al medio ambiente, máxime si durante su ejecución las obras exceden del límite fijado por tal permiso, además, debe tenerse en cuenta que para la imposición de medidas cautelares, de conformidad a lo regulado en el Art. 102-C, no es preciso encontrarse ante un daño ambiental efectivo, sino también puede tratarse de un riesgo de posible daño ambiental,-respecto de lo cual se profundizará posteriormente-. Por lo cual no es posible estimar el primer motivo de apelación planteado en este caso."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 13-2019-MC-AMB, fecha de la resolución: 18/02/2020

DERECHO AL MEDIO AMBIENTE

ANÁLISIS DESDE LA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL

"2.- En el recurso interpuesto se invoca como finalidades que, conforme al Art. 510 CPCM, se revise: (1) la aplicación del derecho material, en relación a que la Jueza A quo no aplicó el Art. 5 de la LMA, en lo que se debe de considerar como daño ambiental para decretar las medidas cautelares; (2) la aplicación errónea del Art. 102 de la LMA, ya que dicha disposición establece los presupuestos de procedencia para decretar una medida cautelar, siendo uno de ellos el daño ambiental, y que en el presente caso no existe, porque el proyecto del cual es titular su mandante, posee el permiso legal correspondiente para su ejecución;

(3) la aplicación errónea del Art. 433 inc. 2 CPCM, en cuanto que para decretar una medida cautelar se debe de acreditar el presupuesto de la apariencia de buen derecho acerca de la probabilidad de la existencia de un daño ambiental, el cual, en la sustanciación en primera instancia se desacreditó, ya que el proyecto mencionado posee el permiso legal extendido por el Ministerio de Medio Ambiente, a través del cual dicha Institución estableció que se concede el referido permiso por no existir daño ambiental; y, (4) la aplicación errónea del Art. 99 de la LMA, en relación al principio de legalidad consagrado en el Art. 86 inc. 3° Cn., ya que no hay disposición normativa que habilite al Juez A quo para poder ordenar realizar el estudio hidrológicos o auditorías al MARN. Por tanto, ha pedido a ésta Cámara que se revoque el auto impugnado y se archive el expediente.

3.- La decisión de esta Cámara, de conformidad al Art. 515 inciso 2° CPCM, se pronunciará exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteados en el recurso y, en su caso, en los escritos de adhesión, norma que establece el clásico principio de que en apelación se decide tanto como haya sido apelado o "regla *tantum apellatum quantum devollutum*", lo cual *"deriva del principio dispositivo que impera en el ámbito procesal civil (y, más en concreto, del principio de la congruencia), y que impide al órgano de segunda instancia extender su conocimiento a aquellas cuestiones de la resolución de primera instancia que las partes no hayan impugnado, y que por esta causa han de reputarse firmes y consentidas"* (Garberí Llobregat). Asimismo, en atención al principio de oralidad, contemplado en el Art. 8 CPCM, se tendrán también en consideración los argumentos vertidos de forma oral por las partes en relación al recurso interpuesto y a la oposición planteada.

4.- En ese orden, conviene esbozar el iter lógico de la presente decisión, en la cual, se desarrollará; en primer lugar y a partir del numeral 5, el argumento relativo al derecho al medio ambiente desde la perspectiva constitucional; como segundo punto en el numeral 6, se analizará brevemente el mismo a la luz del derecho internacional de los derechos humanos. Superado dicho análisis, desde la óptica de la legalidad, se verificará la concurrencia, o no, de las infracciones denunciadas por la parte recurrente en cada uno de los motivos en que fundamenta su apelación, en el orden siguiente: en el numeral 7 se tratará el primer motivo de apelación relativo a la aplicación del derecho material en el auto impugnado, a efecto de determinar si la Jueza A quo aplicó o no el Art. 5 de la LMA, respecto de lo que se debe de considerar como daño ambiental para decretar las medidas cautelares, para lo cual se analizará la relación existente entre daño ambiental, y permiso ambiental; en el numeral 8, se determinará si, tal como se expresa en el segundo motivo de la apelación interpuesta, en la resolución recurrida existe o no aplicación errónea del Art. 102 de la LMA, haciendo especial énfasis en el análisis relativo a si para que se decreten medidas cautelares ambientales es necesario exclusivamente la existencia de daño ambiental o, si también pueden decretarse ante el peligro de un posible daño; posteriormente, en el numeral 9, se verificará lo expresado en el tercer motivo de apelación, concerniente a si en el auto venido en apelación, se ha aplicado erróneamente el Art. 433 inc. 2 CPCM; y, en el numeral 10 se hará referencia al cuarto motivo de apelación consistente en la aplicación errónea del Art. 99 de la LMA, alegada

por el apelante en relación al principio de legalidad consagrado en el Art. 86 inc. 3° Cn., respecto de la potestad del Juez A quo para ordenar un estudio hidrológicos o auditorías al MARN; y, finalmente, en el numeral 11 se formularan las conclusiones del presente caso.

5.- Derecho al medio ambiente. Argumento constitucional.

5.1.- En reiterada jurisprudencia constitucional (v.gr. Amparos 931-2014, 400-2011 y 163-2007), se ha afirmado que el derecho al medio ambiente sano tiene rango constitucional y que, en consecuencia, es obligación del Estado proteger su conservación y defensa. En ese sentido, respecto al Estado el derecho en comento se refiere a la obligación de preservar el medio ambiente, posibilitando que se exijan las medidas suficientes de protección.

5.2.- En ese orden, se ha dicho que este derecho presenta una vertiente prestacional, por cuanto supone la actividad del legislador y la acción protectora de los poderes públicos, así como la participación solidaria de los particulares y de la colectividad en general para su preservación. Al respecto, tenemos que los poderes públicos están no sólo facultados, sino que tienen el deber de regular y limitar el aprovechamiento de los recursos naturales para asegurar su protección, de forma que no es posible que cada titular del derecho interprete a su conveniencia los términos en los cuales las políticas de protección del medio ambiente deben ser orientadas."

ANÁLISIS DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

"6.- Derecho al medio ambiente desde la perspectiva del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

6.1.- El aludido deber de los poderes públicos de regular y limitar el aprovechamiento de los recursos naturales, a fin de asegurar su protección, ha sido reconocido también en el sistema interamericano de Derecho Humanos, lo cual se evidencia en el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre los Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, habiéndose establecido en el Art. 11 del mencionado Protocolo, el Derecho a un Medio Ambiente Sano, por el cual, no sólo se reconoce el derecho de toda persona a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos, sino que además, se ha dispuesto -como un imperativo- que los Estados promoverán la protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente.

6.2.- Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017), ha reconocido la existencia de una relación innegable entre la protección del medio ambiente y la realización de otros derechos humanos, en tanto la degradación ambiental y los efectos adversos del cambio climático afectan el goce efectivo de los derechos humanos, por cuanto, varios derechos de rango fundamental requieren, como una precondición necesaria para su ejercicio, una calidad medioambiental mí-

nima, y se ven afectados en forma profunda por la degradación de los recursos naturales."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 13-2019-MC-AMB, fecha de la resolución: 18/02/2020

MEDIDAS CAUTELARES AMBIENTALES

PARA DECIDIR SOBRE LA ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS, EL JUEZ NO DEBE ESPERAR EL RESULTADO QUE ARROJE LA AUDITORIA DE EVALUACIÓN AMBIENTAL PRACTICADO POR EL MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE

"1. Las finalidades del recurso de apelación interpuesto por el licenciado [...] son las reguladas los ordinales 1º, 2º y 3º del art. 510 del Código Procesal Civil y Mercantil, es decir, pretende que esta Cámara revise el derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto del debate, los hechos probados que se fijaron en la resolución, así como la valoración de la prueba; y el derecho aplicado para resolver las cuestiones objeto de debate.

2. Previo a abordar las consideraciones sobre las que se erige la decisión adoptada por este Tribunal corresponde acotar que, de conformidad a lo establecido en art. 515 inciso 2 CPCM, la misma recaerá exclusivamente sobre los puntos planteados en el recurso, pues esta norma regula el principio dispositivo que impera en el ámbito procesal civil, de donde se deriva la regla conocida a través del aforismo latino *"tantum apellatum quantum devollutum",* que impide al órgano de segunda instancia extender su conocimiento a aquellas cuestiones de la resolución de primera instancia que las partes no hayan impugnado, y que por esta causa han de reputarse firmes y consentidas" (Garberí Llobregat).

3. Habiéndose efectuado las anteriores acotaciones, se procede a enunciar el esquema de análisis que seguirá la presente sentencia *(i)* análisis del primer motivo de apelación, concerniente a la errónea aplicación del inciso tercero del artículo 102-C de la Ley del Medio Ambiente; *(ii)* análisis correspondiente al segundo motivo de apelación, relativo a los hechos que fueron fijados como probados en la resolución; *(iii)* análisis del tercer motivo de apelación, concerniente a la incorrecta aplicación del inciso 4 del artículo 102-C de la Ley del Medio Ambiente; y finalmente, *(iv)* la conclusión correspondiente.

4. Análisis del primer motivo de apelación, concerniente a la errónea aplicación del inciso tercero del artículo 102-C de la Ley del Medio Ambiente.

4. 1. El recurrente alega que el juez de primera instancia realizó una limitada o incorrecta aplicación del artículo 102-C párrafo tercero de la Ley del Medio Ambiente, en virtud que asumió como requisito automático de corroboración de los hechos las observaciones contenidas en el informe presentado por el equipo multidisciplinario sin esperar su comprobación mediante la correspondiente auditoría de evaluación ambiental que corresponde al Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

4. 2. El extracto de la disposición legal qué el apelante alega como infringido textualmente expresa: *"En caso de que el informe técnico emitido por las*

entidades públicas corrobore los extremos planteados en la solicitud de la parte, el Juez deberá ordenar la continuidad de las mismas y tendrá un plazo que no excederá de cinco días hábiles para certificar el expediente a la Fiscalía General de la República, a efecto de promover la acción correspondiente en un plazo máximo de quince días hábiles".

4. 3. Con relación a lo aseverado en el libelo de apelación, resulta necesario recordar qué nos encontramos en la tramitación de un procedimiento judicial de imposición de medidas cautelares anticipadas al proceso, en donde el propósito de las actuaciones procesales se encamina a evidenciar la concurrencia de situaciones que probablemente pueden producir un daño al medio ambiente, en la doctrina general a esto se le denomina *"apariencia de buen derecho"*. Es de tener en cuenta que, aún en la esfera del derecho ambiental, la imposición de este tipo de medidas no es ajena a la exigencia de algunos presupuestos como el antes mencionado, el cual se considera la base angular para la adopción de cualquier tipo de medida cautelar.

4. 4. En el caso del derecho ambiental la apariencia de buen derecho consiste en el hecho que se ponga de manifiesto un mero temor o posibilidad de daño al medio ambiente, el establecimiento de estas circunstancias no se acredita a través de elementos probatorios previamente definidos en la ley, como lo pretende el apelante, sino a través de cualquier medio que para el administrador de justicia merezca la credibilidad suficiente, de ahí que el artículo que se alega como infringido contiene una regulación amplia en cuanto a este aspecto, otorgándole al juzgador la posibilidad de basar su decisión tomando como fundamento los informes técnicos de entidades públicas, como en este caso lo hizo el Juez Ambiental Interino de San Salvador.

Esto resulta comprensible, pues el Derecho Ambiental está regido por el principio precautorio, cuya teleología orienta a los sujetos de la política ambiental a decretar la adopción de medidas de protección ambiental aún ante la ausencia de información o certeza científica que evidencie la manifestación de una degradación a los bienes que conforman el medio ambiente.

4. 5. En ese orden de ideas, resulta inadecuado afirmar que para decidir sobre la adopción de medidas cautelares, el Juez debe esperar al resultado que arroje la Auditoria de Evaluación Ambiental que para el caso practique el Ministerio de Medio Ambiente, pues estas proceden ante la sola sospecha de que una actividad podría llegar a causar daños ambientales y no solamente cuando así lo confirme un estudio, situación que corresponde al ámbito del proceso declarativo que eventualmente se pueda promover."

PROCEDE ORDENAR LA SUSPENSIÓN DEL INGRESO DE DESECHOS EN EXCESO

"5. Análisis correspondiente al segundo motivo de apelación, relativo a los hechos que fueron fijados como probados en la resolución.

5. 1. De la lectura del escrito de apelación se deduce que el segundo punto sometido a revisión por parte del licenciado [...] tiene origen en la inconformidad que se deriva específicamente de la adopción de la medida cautelar consistente en la suspensión inmediata del ingreso a la planta de transferencia, de desechos

sólidos que excedan las doscientas toneladas por día. Expresa el abogado, que los hechos que se han constatado no son configuradores de los presupuestos contemplados en el artículo 102-C de la Ley de Medio Ambiente, aduciendo que al verificar el listado de clientes o usuarios de su representada, son doscientas cuarenta punto treinta toneladas de desechos sólidos las que diariamente ingresa a la estación, de manera que la medida cautelar carece de objeto y finalidad pues está imponiendo a su representado el cumplimiento por vía judicial de una situación que ya cumple materialmente y que así ha sido permanentemente corroborado por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

5. 2. De lo expuesto por el abogado es posible colegir que, lo que pretende es que este Tribunal realice una revisión de los hechos que en su resolución el Juez de primera instancia consideró como acreditados para considerar que resultaba necesario ordenarle a [...], suspender el ingreso de desechos sólidos que excedan a doscientas cincuenta toneladas por día.

5. 3. Al respecto, en la resolución impugnada el señor Juez Ambiental Interino de San Salvador indicó que: al momento de la inspección le fueron exhibidos dos documentos, el primero titulado "reporte de libras acumuladas por cuenta y cargo (municipal y privado)", que corresponde al ingreso de desechos que se verificó el día veinticinco de agosto de dos mil veinte, en donde constaba que en esa fecha se habían recibido trescientas veintinueve punto setenta y cuatro toneladas, y el segundo documento titulado "detalle de facturación de punto de transferencia Lourdes" que corresponde al envío del día anterior en el en el que consta que el día veinticinco de agosto de dos mil veinte hubo un total de veintitrés viajes por un total de cuatrocientas cincuenta y siete punto treinta y nueve toneladas.

5. 4. Al constatar en el acta de fecha veintiséis de agosto de dos mil veinte (agregada a fs. [...]), se corrobora que al momento de realizar la inspección en la planta de transferencia operada por la sociedad apelante, fue el gerente de operaciones de [...], ingeniero [...], quien le proporcionó al señor Juez Ambiental de Primera Instancia, dos documentos en los que se reflejan datos suficientes para considerar que dicha sociedad ha recibido, al menos en una ocasión, en su estación de transferencia una cantidad de desechos sólidos mayor a las doscientas cincuenta toneladas que le fueron autorizadas por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, de manera que, para ésta Cámara la orden de suspender el ingreso de desechos en exceso a esa cantidad resulta una medida cautelar necesaria en virtud de los hechos que fueron acreditados según la resolución que se impugna."

FACULTAD DE JUZGADOR DE IMPONER LA MEDIDA QUE MEJOR SE ADAPTE A LA NATURALEZA DE LAS ACTIVIDADES SOBRE LAS QUE DEBEN RECAER, A LA MAGNITUD DEL DAÑO QUE SE PRETENDE EVITAR Y LOS BIENES JURÍDICOS TUTELADOS

"6. Análisis del tercer motivo de apelación, concerniente a la incorrecta aplicación del inciso 4 del artículo 102-C de la Ley del Medio Ambiente.

6. 1. Como motivación de este punto de apelación, el licenciado [...] manifiesta que el Juez *a quo* incurrió en una inadecuada aplicación del artículo 102-C

de la Ley del Medio Ambiente, específicamente en lo regulado en su inciso cuarto, por el motivo que impuso cargas a su representada en exceso de las que pueden entenderse como necesarias y justas, pues las mismas no son propias de la naturaleza del proyecto ni de su ejecución.

6. 2. El apartado normativo cuya aplicación se cuestiona textualmente expresa: *"el Juez podrá ordenar las medidas cautelares como la suspensión total o parcial del hecho, actividad, obra o proyecto; el cierre temporal de establecimientos y cualquier otra necesaria para proteger al medio ambiente y la calidad de vida de las personas"*

6. 3. Al respecto, es de tener en cuenta que en materia ambiental la adopción de medidas cautelares no tienen un régimen estricto que defina cual resultaría ser la medida más apropiada para determinada situación, y en gran medida dependen de los hechos corroborados por el juez, quien teniendo en cuenta las circunstancias especiales de cada caso en particular tiene la facultad de imponer la medida que mejor se adapte a la naturaleza de las actividades sobre las que deben recaer, magnitud del daño que se pretende evitar y los bienes jurídicos tutelados.

6. 4. A criterio de esta Cámara, como parte de su motivación, la resolución impugnada contiene los razonamientos adecuados para considerar que en el caso particular, cada una de las medidas cautelares ahí designadas, resultan pertinentes y necesarias para evitar que el tratamiento que reciben los desechos sólidos en la planta de transferencia operada por Kali, S. E. M., de C. V., pues para ello el Juez atendió a los criterios técnicos que fueron indicados en los diferentes informes obtenidos en las diligencias de corroboración, especialmente en el que proporcionó el equipo multidisciplinario de la Unidad de Medio Ambiente de la Corte Suprema de Justicia.

6. 5. Según los argumentos del impetrante, dichas medidas no son necesarias, sin embargo, entre sus argumentos no ha expuesto los parámetros técnicos que permitan evidenciar que el operador de justicia se extralimitó con la imposición de las mismas, lo que inhibe a esta Cámara para poder realizar un análisis pormenorizado de cada una de estas medidas, pues no corresponde a los suscritos Magistrados suplir las omisiones técnicas de las partes.

6. 7. De ahí que, las disconformidades expuestas por el licenciado [...], no ponen de manifiesto razones jurídicas para estimar que la disposición legal en comento fue aplicada de manera incorrecta por el operador de justicia, pues si bien puede considerarse que, al facultar al juzgador para tomar *cualquier otra* medida necesaria, le confiere un amplio margen de discrecionalidad, en el caso de merito el Juez Ambiental Interino de San Salvador ha actuado con responsabilidad y las medidas por el impuestas se encuentran dentro de parámetros necesarios para la protección y conservación del medio ambiente.

7. Conclusión.

En el caso de mérito, se concluye que no han existido por parte del Juez Ambiental Interino de San Salvador la errónea aplicación de lo preceptuado en los incisos tercero y cuarto del artículo 102-C de la Ley del Medio Ambiente alegada por el apelante y tampoco la errónea fijación de los hechos probados, en

la resolución de las doce horas y treinta y tres minutos del día treinta de octubre de dos mil veinte."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 15-2020-MC-AMB, fecha de la resolución: 22/12/2020

CASOS CONCRETOS EN LOS CUALES ES POSIBLE DECRETARLAS

"8.1 El apelante sostiene que en la resolución impugnada se ha aplicado erróneamente el Art. 102-C LMA, por cuanto, dicha norma regula que uno de los presupuesto a tener en cuenta para decretar medidas cautelares es la existencia de daño ambiental, sin embargo, en concordancia con las ideas que planteó en su primer motivo de apelación, sostiene que, en el presente caso, dado que el cautelado cuenta con el correspondiente permiso ambiental para la ejecución de su obra, no existe daño ambiental alguno, faltando así uno de los elementos principales a los que se refiere el mencionado artículo, no siendo procedente decretar ninguna medida cautelar en contra de su representado.

8.2 Al respecto, en primer lugar, debe traerse a colación los argumentos vertidos en los numerales 7 y siguientes de esta resolución, respecto que, la existencia de otorgamiento de permiso ambiental no excluye la posibilidad de concurrencia de daño ambiental, pero, además, debe aclararse que, el Art. 102-C LMA, establece tres casos concretos en los cuales es posible decretar medidas cautelares, a saber: "a*) que se esté ante la amenaza o inminencia de un daño al medio ambiente que pueda afectar o no a la salud humana. b) que se esté ante la presencia de un daño al medio ambiente, que pudiese generar peligro o afecte la salud humana y la calidad de vida de la población. c) que se esté en la necesidad de prevenir un daño a las personas o bienes de los afectados, siempre y cuando estos se deriven de los supuestos de los literales anteriores*."

NO SE REDUCEN A CASOS EN LOS QUE CONCURRA UN DAÑO AMBIENTAL EFECTIVO, TAMBIÉN ES POSIBLE DECRETARLAS EN CASO DE AMENAZA O RIESGO DE UN POSIBLE DAÑO AMBIENTAL FUTURO

"8.3 Es decir, que las medidas cautelares en materia ambiental no se reducen a aquellos casos en los que concurra un daño ambiental efectivo, sino que también es posible decretarlas en caso de amenaza o riesgo de un posible daño ambiental futuro, a efecto de evitar su producción. Ello responde directamente a dos de los principios fundamentales del Derecho Ambiental, los cuales son los de prevención y precaución, previstos en el Art. 2 letra "f" de la Ley del Medio Ambiente, en virtud que en materia ambiental no se tratan pretensiones exclusivamente patrimoniales, sino fundamentalmente las que versan sobre derechos fundamentales de naturaleza colectiva, como derechos relacionados al medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado, derecho a la salud y calidad de vida de las personas, Arts. 117, 65 y 69 Cn. respectivamente-

8.4 Dichos principios implican que para la imposición de una medida cautelar ambiental no puede exigirse la certeza que una acción esté causando daños, basta que exista una amenaza real, por tanto, se encuentra justificado que un

juez ambiental dicte una medida cautelar, cuando tenga certeza que una acción generará un daño futuro, en base al principio de prevención e inclusive cuando no tenga la certeza que una determinada acción pueda causar daños, en base al principio de precaución.

8.5 El presente caso, se ubica dentro de lo regulado en el literal a) del Art. 102-C LMA relativo a la existencia de amenaza o inminencia de un daño al medio ambiente que pueda afectar o no a la salud humana, por cuanto, si bien es cierto, como se dijo anteriormente, el hecho que el proyecto de construcción del "[...]", cuenta con permiso ambiental, no lo exime de la posibilidad real de generar un daño ambiental producto de su funcionamiento, el cual, si bien no se ha materializado en la actualidad, dado que dicho proyecto aún no se ha ejecutado, en virtud de su ubicación geográfica y cercanía a fuentes de agua potable de las comunidades aledañas, existe la posibilidad que con su implementación se contaminen dichas afluentes de agua, sobre todo, teniendo en cuenta que, no obstante el MARN, otorgó el permiso ambiental para la ejecución de este proyecto, en el mismo se ordenó omitir la elaboración de un estudio de impacto ambiental, y tampoco, consta, que se haya realizado estudio hidrológico, para determinar que el mismo no afectaría a los cuerpos de agua de la zona, por lo cual, al no existir certeza relativa a que el proyecto en cuestión será ejecutado sin que afecte el medio ambiente, es necesario, en virtud del principio de prevención, dictar medidas cautelares a efecto de prevenir la posible concurrencia de daños ambientales, siendo esto lo que motivó a la Jueza A quo a dictar las medidas cautelares que hoy se impugnan. En ese sentido, contrario a lo que sostiene la parte apelante, en la resolución recurrida existe una correcta y pertinente aplicación de lo regulado en el Art. 102-C LMA, no siendo posible atender este motivo de apelación."

LA APARIENCIA DE BUEN DERECHO EN MATERIA AMBIENTAL ESTÁ ORIENTADA A LA ACREDITACIÓN DE LA AMENAZA DE CONCURRENCIA DE UN DAÑO AMBIENTAL FUTURO

"9. Referente al tercer motivo de apelación alegado.

9.1 Los licenciados [...] y [...], sostienen como tercer motivo de apelación la errónea aplicación del Art. 433 inc. 2° CPCM, en cuanto que, para decretar una medida cautelar se debe de acreditar el presupuesto de la apariencia de buen derecho acerca de la probabilidad de la existencia de un daño ambiental, el cual, en la sustanciación en primera instancia se desacreditó, ya que el proyecto mencionado posee el permiso legal extendido por el MARN, a través del cual, dicha Institución estableció que se concede el referido permiso por no existir daño ambiental.

9.2 Al respecto, debe tenerse en cuenta que la LMA, dispone la aplicación supletoria del CPCM, no obstante, las normas contenidas en el mismo no se adaptan totalmente a las pretensiones deducidas en un proceso de naturaleza ambiental, dado que estas son de naturaleza colectiva y difusa, en cambio, las pretendidas en los procesos civiles y mercantiles son de carácter privado. Es así,

que no puede perderse de vista que, si bien la materia ambiental se encuentra apoyada en otras ramas del derecho -para el caso, la procesal- no debe entenderse que las figuras deben ser aplicadas de forma directa e inmediata, sin ser tomada en cuenta la propia esencia y los intereses que se protegen a través de la misma.

9.3 En ese sentido el Art. 433 inc. 2° CPCM, que establece como requisito para la imposición de medidas cautelares, que se acredite la apariencia de buen derecho, la cual, en los casos ambientales como el que nos concierne, está orientada a la acreditación de la amenazada de concurrencia daño ambiental futuro, el que, tal y como se dijo anteriormente, es independiente de la aprobación de permiso ambiental, y además, no requiere la existencia de un daño presente y efectivo, bastando con la probabilidad que dicho daño se produzca en el futuro como producto de la implementación de un acto o proyecto.

9.4 En el presente caso, la apariencia de buen derecho para la imposición de medidas cautelares, se ve justificada por las circunstancias siguientes: (i) la existencia del proyecto "[...]", que estaría ubicado en salida del Caserío Santa Lucia, Finca El Porvenir, Municipio de Sensuntepeque, en el que se prevé desarrollar 1,640 nichos, en planta de cuatro niveles inferiores de criptas, sumando un total de 4,640 criptas, siendo el área del proyecto de 15,300 metros cuadrados, el cual, en virtud de su ubicación geográfica, podría afectar, las fuentes de agua colindantes, una de ellas con una producción de agua de 7.81 litros por segundo, es decir, unos 675.8 metros cúbicos al día, que abastecen a más de doscientas familias de varias comunidades del municipio de Sensuntepeque; (ii) que el permiso ambiental extendido por el MARN, en donde se autoriza la ejecución de dicho proyecto, no cuenta con estudio de impacto ambiental, lo que imposibilita el análisis directo de las consecuencias que tal proyecto podría acarrear para medio ambiente de la zona en la cual se ubica; (iii) que no se ha acreditado la existencia de un estudio hidrológico, en el que se pueda constatar de forma efectiva, que con dicho proyecto no se afectarían las fuentes de agua de las comunidades aledañas al lugar donde se ubicaría el cementerio.

9.5 Asimismo, el peligro en la demora, para el presente caso, se ve acreditado en el sentido que, de permitirse continuar con la ejecución del referido proyecto, sin tomar las medidas adecuadas, podría devenir en un daño inminente al medio ambiente y a la salud de las personas que viven en las comunidades aledañas al lugar donde se pretende construir el cementerio en comento. En virtud de lo cual, tampoco es posible atender este motivo de apelación."

EN ATENCIÓN A LOS PRINCIPIOS DE PREVENCIÓN Y PRECAUTORIO, EL JUEZ AMBIENTAL GOZA DE AMPLIAS FACULTADES PARA ADOPTAR TODO TIPO DE MEDIDAS

"10. En lo que respecta al cuarto y último motivo de apelación.

10.1 Finalmente, los abogados apelantes alegan la aplicación errónea del Art. 99 de la LMA, en relación al principio de legalidad consagrado en el Art. 86 inc. 3° Cn., ya que no hay disposición normativa que habilite a la Jueza A quo para ordenar realizar el estudio hidrológicos o auditorías al MARN.

10.2. Al respecto, es menester tener en cuenta que la justicia ambiental es una justicia de protección y acompañamiento, razón por la cual el Juez Ambiental tiene potestades más amplias que un Juez Civil, y, sobre todo en el caso de medidas cautelares en esta materia, tales facultades cobran vital importancia en virtud de la naturaleza de los intereses colectivos y difusos que se defiende, por ello, en aplicación del principio de prevención y precautorio, al que hace referencia el Art. 1 literal f) LMA, en relación con el Art. 15 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, donde se establece la obligación del Estado de aplicar ampliamente tal criterio cuando haya peligro de daño grave o irreversible, a fin de proteger el medio ambiente, en el Art. 102 letra c) Ley del Medio Ambiente se dispone que el Juez Ambiental goza de amplias facultades para adoptar, incluso de oficio, todo tipo de medidas, las cuales no son taxativas, sino, atípicas o innominadas, y de carácter urgente para garantizar la protección y conservación de la naturaleza, el derecho a un medio ambiente sano, a la salud y a la calidad de vida de las personas, pudiendo de esta forma innovar y crear las medidas cautelares necesarias e idóneas para cada caso específico, siempre que cumplan con los requisitos fundamentales de intensidad, proporcionalidad y necesidad en base a los presupuestos regulados en el artículo en mención.

10.3 En el presente caso, la Jueza Ambiental Suplente de San Salvador, mediante resolución de nueve horas y cuarenta y dos minutos del día trece de agosto de dos mil diecinueve, (Fs. [...]), dictó una serie de medidas cautelares tendientes a evitar que se ocasionara contaminación a las fuentes de agua de las comunidades aledañas al lugar donde se pretendía ejecutar el proyecto denominado "[...]", las cuales, a criterio de esta Cámara se consideran pertinentes en su totalidad, inclusive, las concernientes a requerir al MARN que: (i) de no contar con un estudio hidrológico, el proyecto al que se ha hecho referencia, realice el mismo, a fin de determinar si con él, se estaría afectando los cuerpos de agua y el recurso hídrico de la zona; y, (ii), realizar una auditoría a fin de determinar si efectivamente el proyecto en comento se ha realizado con base a lo que fue autorizado por ese ministerio en la resolución MARN N° NFA-95-R-20-2017, y el dictamen técnico NFA-95-2017, Art. 27 LMA; y, Arts. 36, 36-A y 37 del reglamento de dicha ley; por cuanto, contrario a lo expresado por el apelante, sí existe norma que habilite a los jueces ambientales a dictar este tipo de medidas, dado que el Art. 102-C LMA, no contiene una numeración taxativa de medidas cautelares que puedan dictarse en materia ambiental, sino que faculta al juzgador para decretar todo tipo de medidas innovativas orientadas a la protección del medio ambiente y la calidad de vida de las personas, siempre que se cumplan con los requisitos expresados en dicho artículo y se justifique su necesidad, lo cual ocurrió en el presente caso, no siendo procedente tampoco, atender a este motivo de apelación.

10.4 En adición a lo anterior, es necesario indicar que aun y cuando no en todos los casos sea necesario la realización de evaluación de impacto ambiental, ello no significa que no deban considerarse los efectos en el medio ambiente que puede ocasionar la ejecución de una obra o proyecto, y por ello, en atención a los principios de prevención y precaución mencionados anteriormente, las autori-

dades judiciales y administrativas, tienen plenas facultades para analizar dichas situaciones.

Además, en el presente caso, aun y cuando el MARN, considere que, al tratarse de la construcción de un cementerio, los impactos ocasionados al medio ambiente son leves, ello no inhibe al Juez Ambiental de analizar la posible concurrencia de los mismos y adoptar las medidas que considere oportunas a efecto de evitarlos. Sin embargo, debe aclararse que la legalidad de lo resuelto por el MARN, al exonerar al titular del proyecto "[...]", de la realización de un estudio de impacto ambiental, no es competencia de esta jurisdicción, sino que corresponde al área de lo contencioso administrativo.

11. Conclusión

De conformidad a las consideraciones anteriormente realizadas y habiéndose desestimado todos los motivos de apelación alegados en el presente caso, este Tribunal concluye que la resolución dictada por la Jueza Ambiental Suplente de San Salvador, mediante resolución de nueve horas y cuarenta y dos minutos del día trece de agosto de dos mil diecinueve, (Fs.), ha sido realizada conforme a derecho, por lo cual deberá desestimarse en su totalidad el recurso de apelación interpuesto y confirmarse en todas sus partes la resolución recurrida."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 13-2019-MC-AMB, fecha de la resolución: 18/02/2020

RENUNCIA A LA PRETENSIÓN

ES UNA DE LAS MANIFESTACIONES DEL PRINCIPIO DISPOSITIVO EN LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO

"1. Nuestra normativa procesal civil y mercantil, cuya aplicación es de carácter supletoria en materia ambiental, con los matices que impone en atención a la naturaleza de los intereses que se tutelan, reconoce la posibilidad que el proceso pueda darse anticipadamente por finalizado, ante el acaecimiento de varias circunstancias, entre las que subrayaremos las atinentes a la autocomposición procesal. La renuncia se entiende como "un acto del demandante, que tiene por objeto la tutela jurisdiccional concreta que había pedido, lo que lleva también en virtud de la regla de la disposición, a que el juez dé por terminado el proceso dictando sentencia desestimatoria de la pretensión (…)" (Juan Montero Aroca. El Nuevo Proceso Civil).

2. Es en este contexto en que ubicamos la renuncia del actor, regulada en el Art. 129 del citado cuerpo legal, que establece: "Cuando el demandante manifieste su renuncia a la pretensión procesal ejercitada o al derecho material en que funde su pretensión, el juez dictará sentencia absolutoria del demandado, salvo que la renuncia fuese legalmente improponible, en cuyo caso dictará auto mandando seguir el proceso adelante. La renuncia ha de ser personal, clara, expresa, sin condición alguna y deberá formularse apud acta o por medio de apoderado con poder especial". De la disposición transcrita, podemos extraer los

elementos esenciales de la renuncia: a) la formula el demandante; b) la renuncia tiene por objeto la "pretensión" o el "derecho material"; c) el efecto derivada de la misma es la sentencia absolutoria; d) la excepción a la procedencia de la renuncia es que esta sea legalmente improponible; e) los requisitos formales que establece la ley es que la renuncia sea personal, clara, expresa, sin condición alguna, y se formule apud acta, o por medio de apoderado con poder especial."

EN MATERIA AMBIENTAL NO OPERA CON IGUAL INTENSIDAD Y DE LA MISMA FORMA QUE EN EL DERECHO COMÚN

"3. Es posible afirmar entonces, que la figura de la renuncia es una de las manifestaciones del principio dispositivo en la tramitación del proceso de que se trate, y que alude a que es el titular del derecho subjetivo o interés legítimo que se discute en el proceso, el que conservará siempre la disponibilidad de la pretensión, tal como se reconoce en el Art. 6 CPCM. Ahora bien, resulta imperativo poner de relieve que en materia ambiental los intereses que se ventilan, trascienden lo meramente individual o privados, encontrándonos frente a intereses colectivos o transindividuales, que atemperan los principios que rigen al proceso común, y se adaptan justamente a la naturaleza de los derechos discutidos en el proceso, mismos que no son puramente privados y por ende disponibles por las partes.

4. Bajo esta óptica es posible afirmar que "la dimensión social de los intereses en juego, vinculada a la intrínseca indisponibilidad de los derechos supraindividuales o no susceptibles de apropiación individual, así como a la falta de coincidencia plena entre quien litiga y quien es titular del derecho cuando de intereses pluriindividuales se trata, justifica que las posibilidades de las partes para poner fin al proceso libremente, sin que se haya producido un auténtico juicio jurisdiccional, se vean limitadas" (Ana María Neira Pena. Las matizaciones del principio dispositivo y los poderes del juez en los procesos colectivos).

5. Por su parte, el Proyecto de Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica contempla en su Art. 11 que cerrada la fase postulatoria, el Juez convocará a la audiencia preliminar a efecto que las partes o sus procuradores comparezcan, y se intentará la conciliación u otras formas adecuadas de solución al conflicto, como la mediación, el arbitraje y la evaluación neutral de tercero. Dicha disposición prevé que la indisponibilidad del bien jurídico colectivo objeto del proceso, sea preservada, pudiendo las partes transigir sobre el modo de cumplimiento de la obligación. Lo anterior nos permite inferir que, en los procesos en que se ventilen intereses de carácter colectivo, es posible, según las circunstancias de cada caso en particular, la finalización anticipada del mismo, a través de alguna de las figuras previstas como la conciliación o la mediación.

6. Lo expuesto en los párrafos precedentes nos permiten concluir que en la materia que nos ocupa, los daños cuya responsabilidad civil se pide que se declaren, no constituyen en todos los casos intereses estrictamente privados, sino que se tratan de intereses colectivos, y por ende el principio dispositivo preconizado en el derecho adjetivo -para el caso, el Código Procesal Civil y Mercantil-, ha de ser visualizado bajo el prisma informador del derecho ambiental. Por lo

tanto, la aplicación de aquellas figuras que impliquen una finalización anticipada del proceso, como es el caso de la renuncia de la pretensión, no operan con igual intensidad y de la misma forma que en el derecho común, y en cualquier caso, es el Juzgador quien ha de verificar la modulación en su aplicación y la procedencia de dicha institución procesal según las particularidades de cada caso en concreto.

7. En el caso que nos ocupa, el demandante solicitó en audiencia preparatoria, la renuncia de la pretensión, toda vez que se encontraba habilitado para realizar tal petición, tal como se verificó en la copia certificada por notario, del poder otorgado por el demandante, señor […], a favor del licenciado [...], quien cuenta con la facultad expresa para "(…) renunciar, desistir, allanarse y todas las actuaciones que comporten la finalización anticipada del proceso (…)" por lo que se ha verificado que cumple con los requisitos previstos en el Art. 129 in fine CPCM; fundando dicho profesional la citada petición en que las pretensiones incoadas por su mandante, no serían resueltas de forma positiva, y considerar que continuar con el proceso resultaría inoperante.

8. Un aspecto de particular relevancia en el proceso *sub judice*, es que en sus respectivos escritos de contestación de la demanda, ambos demandados, esgrimieron una serie de defectos de la pretensión, relacionados, en primer término, con la falta de competencia de este Tribunal, habida cuenta que el sustento fáctico de la pretensión se basa en dos actos de naturaleza administrativa, y que según estos, tal competencia correspondería a los Juzgados de lo Contencioso Administrativo. En relación a la citada alegación, habida cuenta de la petición realizada por la parte demandante, referida a la renuncia de la pretensión, resulta innecesario que este Tribunal aborde dicha cuestión en la presente sentencia.

9. En segundo lugar, tanto la representación fiscal como los apoderados del señor Ministro de Medio Ambiente y Recursos Naturales, alegaron que los actos administrativos que según el demandante son los que dan origen al daño ambiental relacionado en la demanda *sub lite*, fueron firmados por otros funcionarios públicos, y no por el actual ministro de Medio Ambiente y Recursos Naturales, arquitecto [...] quien desempeña dicho cargo público a partir del día uno de junio de dos mil diecinueve, por lo que materialmente es imposible que él haya emitido los referidos actos administrativos.

10. Respecto de la alegación enunciada en el párrafo que precede, efectivamente se ha corroborado a través de los elementos de prueba que se señalarán a continuación, que el actual Ministro de Medio Ambiente y Recursos Naturales, arquitecto [...], fue nombrado en tal carácter, el día uno de junio de dos mil diecinueve, mediante Acuerdo Ejecutivo N°1, cuya certificación extendida por el Secretario Jurídico de la Presidencia de la República, consta en copia certificada por notario (fs.242), así como las certificaciones extendidas por el Director General de Evaluación y Cumplimiento Ambiental del Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales de las resoluciones administrativas MARN N°5992-390-2008 de fecha veinticinco de marzo de dos mil ocho (fs.244-250) y MARN N°5992-264-2019 de fecha veintiséis de marzo de dos mil diecinueve (fs.263-274); evidencian que la emisión de ambos actos administrativos fueron realizados con anterioridad al nombramiento referido, y que como ya se ha dicho, se produjo el uno de enero

de dos mil diecinueve. Por tal razón es posible concluir que dicho funcionario no dictó dichas actuaciones administrativas, y por ende no está vinculado a las mismas.

11. En tal sentido, es posible advertir que en el caso bajo análisis existe una imposibilidad material de continuar con la tramitación del presente proceso, pues la pretensión adolece de ciertos defectos que la hacen inviable, como la falta de legitimación pasiva señalada, y en consecuencia, tampoco es factible continuar la tramitación del mismo. Es por ello que, ante esta imposibilidad de fondo, la renuncia solicitada por la parte demandante resulta procedente, y de conformidad al Art. 129 CPCM *in fine*, corresponde dictar sentencia absolutoria, y así habrá de fallarse."

Cámara Ambiental de Segunda Instancia, número de referencia: 03-2019-PC-AMB, fecha de la resolución: 10/09/2020

LÍNEAS Y CRITERIOS JURISPRUDENCIALES DE CÁMARAS DE SEGUNDA INSTANCIA EN MATERIAS DE DERECHO PRIVADO Y SOCIAL 2020

MATERIA: CIVIL Y MERCANTIL

Acta notarial de reconocimiento de documento privado de obligación 1

La consignación del número de hojas de que se compone no constituye una cláusula esencial del contrato, mucho menos que ese error invalide el documento quitándole la fuerza ejecutiva que contiene 1

El error en la consignación del número de hojas que se compone el acta notarial de autenticación, no constituye una cláusula esencial del contrato de mutuo o préstamo de consumo 4

Acumulación de ejecuciones 6

Presupuestos procesales 6

La acumulación no es jurídicamente posible cuando se trata de dos procesos distintos; uno ejecutivo, que ya fue sentenciado, y el otro, es de ejecución forzosa de sentencia firme 7

Procede revocar la resolución que ordena la suspensión de la ejecución, por ser imposible que su continuidad dependa del acreedor del otro proceso 8

Allanamiento 10

La única forma de eximirse de la condena en costas, es allanarse antes de contestar la demanda 10

Audiencia de oposición en el proceso ejecutivo 11

Cuando no se configuran los motivos de oposición alegados, el juzgador está facultado para resolver únicamente con los documentos ya incorporados al proceso 11

Auténticas notariales 14

Las auténticas autorizadas por un notario no son consideradas un instrumento, por lo que no se encuentran comprendidas dentro de las prohibiciones del artículo 9 de la Ley de Notariado 14

Caducidad de la instancia 15

En el presente caso la declaratoria de caducidad de la instancia se utilizó como instrumento para denegar el acceso a los tribunales de justicia 15

Cancelación de inscripción registral..... 16

Procedencia o no de la declaratoria de improponibilidad..... 16

Cancelación de registro de marca por falta de uso 17

Requisito para demandar y demostrar la legitimación en la causa..... 17

La carga de la prueba recae sobre el titular de la marca que se está pretendiendo cancelar..... 20

Cesión de derechos de crédito 22

Necesaria notificación de la cesión al deudor, su omisión resta fuerza ejecutiva al título ejecutivo para admitir a trámite la demanda..... 22

Competencia de la jurisdicción contencioso administrativa..... 25

Corresponde a la Cámara de lo Contencioso Administrativo conocer de las pretensiones que se deriven de las decisiones y actuaciones de la administración pública 25

Competencia de los juzgados de lo contencioso administrativo para conocer sobre pretensiones de resarcimiento por daños materiales emergentes, por omisiones de la Inspectoría de la Policía Nacional Civil 26

La Policía Nacional Civil posee personería jurídica para responder por medio de su representante legal, con autonomía del gobierno central..... 29

Corresponde a los juzgados de lo contencioso administrativo conocer de las demandas en las que se reclaman daños patrimoniales en contra de una institución pública y de funcionarios en el ejercicio de sus funciones 30

Corresponde a los juzgados de lo contencioso administrativo conocer de las pretensiones cuyo valor no excede de quinientos mil dólares..... 32

Consejo Nacional de Administración de Bienes 34

Falta de legitimación para recurrir de sentencia en el proceso ejecutivo, alegando ser un litisconsorte necesario 34

Contrato de apertura de crédito rotativo..... 35

Para ejercer la acción ejecutiva derivada de este contrato, con la demanda debe presentarse la certificación extendida por el contador, con el visto bueno del gerente del banco acreedor..... 35

Contrato de fianza mercantil 38

Para su ejecutividad no requiere probar requisitos adicionales a los establecidos en la ley, y que conciernen a la acreditación de la mora del fiador..... 38

Para que prospere la pretensión ejecutiva es innecesario que se compruebe la existencia del daño o perjuicio en el patrimonio del beneficiario, así como la determinación de su cuantía 41

Decreto de embargo..... 42

Para ordenarlo es indispensable acreditar la posibilidad que durante la pendencia de la causa, de no adoptarse la medida, pueda impedirse la eficacia de la sentencia 42

Denuncia de falta de competencia territorial..... 44

Declaratoria que da lugar a la suspensión del proceso y a la remisión del mismo al juez que se considere competente, para que continúe con su sustanciación a partir de la etapa en la que se encontraba 44

Se produce nulidad por infracción de los principios de audiencia y defensa, al finalizar anticipadamente el plazo para contestar la demanda 44

Desistimiento de la demanda 46

Habrá de ser personal, claro, expreso, sin condición alguna y deberá formularse apud acta o por medio de apoderado con poder especial ... 46

El juez a quo erró al declarar el sobreseimiento de los demandados, incurrió en la errónea interpretación del derecho aplicado para resolver la cuestión objeto del debate, lo que lo llevó a pronunciar una resolución incongruente por ser ultra petita 48

Diligencias de aceptación de herencia por derecho de transmisión 48

En el derecho sucesorio se produce una relación especial entre el causante y el sucesor, debido a la muerte del primero 48

Es incapaz para poder suceder la persona que no existe natural y civilmente al tiempo de abrirse la sucesión, o sea en el momento en que es llamado a aceptar o repudiar la asignación, según la doctrina..... 50

Imposible que opere la figura del derecho de transmisión cuando el que hubiera tenido la calidad de transmitente premurió a su propio causante, desapareciendo su vocación sucesoria que le hubiera asistido de no haber acaecido su deceso..... 50

Ausencia de vulneración del derecho a la protección jurisdiccional y principio de vinculación a la Constitución, leyes y demás normas..... 51

Diligencias de declaratoria de herencia yacente..... 51

Las causas legales de inadmisión a trámite de la solicitud deben interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad del derecho de acceso a la protección jurisdiccional 51

Diligencias de desalojo 54

Procede revocar el auto de improponibilidad de la solicitud 54

Imposibilidad de ordenar el desalojo cuando la ocupación del inmueble no tiene origen en una invasión, sino que se encuentra amparado en un contrato de arrendamiento 56

Imposibilidad que exista conculcación de derechos, cuando una de las partes incorpora en la audiencia de aportación de pruebas el título original de propiedad, del que originalmente presentó certificación literal 58

La calidad de invasor debe acreditarse, la aplicación de la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles, no puede serlo de manera indiscriminada a supuestos de hecho que deben ser encausados por una vía legal distinta 61

Diligencias de lanzamiento de inmueble..... 65

Objeto de la Ley Especial para la Garantía de la Propiedad o Posesión Regular de Inmuebles..... 65

Procede la improponibilidad al no configurarse la calidad de invasor..... 71

Diligencias de remedición de inmuebles 72

Denominar que la pretensión de remedición de inmueble se tramite en un proceso abreviado, en lugar de haberla denominado como diligencias no contenciosas, no es motivo para su rechazo 72

La improponibilidad está reservada solo para casos de vicios que por su naturaleza no admiten corrección o subsanación 73

Diligencias de rendición de cuentas 74

Procede la improponibilidad, dado que a las personas a quienes se les pide rendir cuentas no están en la obligación de hacerlo, obligación que tendría que surgir de la ley o de algún contrato 74

Documento privado de obligación..... 77

Carece de fuerza ejecutiva porque no se incluyeron las cláusulas esenciales del mutuo en el acta, pues la actuación notarial solamente constituyó una legalización de firmas..... 77

Ejecución forzosa..... 79

Tiene por objeto una pretensión que no persigue la declaración del derecho, pues ya debe constar en el título de forma indiscutible 79

Embargo preventivo de bienes 82

Consideraciones doctrinarias sobre las medidas cautelares 82

Para la ampliación de las medidas cautelares es necesario que sobrevengan hechos nuevos o de nuevo conocimiento 83

Teoría del levantamiento del velo corporativo 84

Imposibilidad de ampliar la medida cautelar cuando no ha ocurrido un hecho nuevo o de nuevo conocimiento 86

Procede revocar el embargo impuesto sobre las marcas o distintivos comerciales, por ser contrarias a derecho 87

Expropiación 88

Improcedente que el Estado pague caución 88

Improponibilidad de la demanda 90

Naturaleza y causas 90

Inadmisibilidad del recurso de apelación 91

Por ausencia de los requisitos exigidos legalmente para la interposición del recurso 91

Incompetencia objetiva o de grado 94

Remisión del proceso al juzgado competente 94

Intereses derivados de un título ejecutivo 95

Existe incongruencia entre lo pedido en la demanda y lo resuelto en la sentencia 95

Intereses legales 98

La fecha de partida para el cómputo es la de su presentación a pago 98

Junta general de accionistas 100

La falta de requisitos en las cartas de autorización para participar en las juntas, no es motivo de nulidad 100

La participación de un miembro de la junta directiva, en representación de otro socio, no es causal para declarar la nulidad de la asamblea; por no encontrarse dicha prohibición en los estatutos de la sociedad, tampoco en las disposiciones de las sociedades limitadas 101

La omisión de consignar en acta qué socios fueron representados en la asamblea, no es causal de nulidad 102

Ausencia de la infracción alegada..... 102

Letra de cambio..... 103

Ausencia de efectos cambiarios por falta de la fecha de aceptación..... 103

Imposibilidad de restarle ejecutividad por aparecer la fecha de emisión al lado de la fecha de vencimiento 104

Multa por abuso del derecho a apelar..... 106

Doctrina del abuso del derecho y perspectiva subjetiva 106

Notificación por edicto..... 107

Se justifica solo cuando el juez agota sin éxito toda posibilidad de notificar personalmente al demandado, y no de manera automática por el hecho de ya no residir en el lugar conocido en el proceso 107

Nulidad de instrumento público..... 109

Si los menores de edad comparecen representados legalmente por sus padres, el acto notarial es jurídico y legalmente válido 109

Inexistencia de vulneración del derecho a la protección jurisdiccional.... 111

La pretensión es desestimatoria, ya que el dolo como vicio de consentimiento debe probarse..... 112

Inexistencia de elementos de convicción suficiente para establecer que durante el otorgamiento del instrumento impugnado no estuvo presente el notario..... 113

Nulidad de la sentencia..... 114

Nulidad en el derecho procesal..... 114

Principio de especificidad..... 114

Principio de trascendencia 114

Principio de conservación 115

Nulidad de los actos procesales 119

El presupuesto de nulidad regulado en el art. 232 Literal c) del CPCM, no es aplicable para los casos en los que se considere que el juez carece de competencia territorial 119

Nulidad del embargo 126

Ausencia de la infracción cuando el embargo se decretó en bienes propios del ejecutado, sin exceder los límites de la ley 126

Es nulo el embargo sobre bienes cuyo previsible valor es mayor que la cantidad por la que se ha despachado ejecución, además de no ser los únicos existentes en el patrimonio del ejecutado 126

Nulidad del emplazamiento 128

Procedencia 128

Ausencia de la infracción alegada, el acto de comunicación procesal es firmado por los operadores de justicia y no por el notificador 133

La esquela de notificación no constituye un óbice para el perfeccionamiento del acto de comunicación procesal 134

Imposible declarar la nulidad cuando se cumple con el principio finalista de los actos procesales, cuando el demandado tiene conocimiento de la demanda en su contra 134

Ausencia de nulidad por violación al derecho de defensa 136

Nulidades 137

Aspectos generales sobre las nulidades 137

Pacto de retroventa 138

La pretensión incoada es improponible, por falta de un presupuesto material, como lo es que la parte demandante haya cumplido con el pago de la cantidad de dinero convenido en el pacto de retroventa 138

Pago por consignación 140

Efectos y requisitos de procedencia 140

Procede revocar la inadmisibilidad de la demanda, en virtud que en la minuta se expuso que la cuota consignada no devenga intereses 142

Partición judicial 142

Incumplir la prevención de presentar nueva certificación registral actualizada del inmueble que se pretende partir no es defecto de forma de la demanda, ni insubsanable para declararla improponible o inadmisible sobrevenidamente 142

Postulación preceptiva 149

Cuando un poder judicial es otorgado a una persona que no es abogado no se invalida ni se anula, pero si puede sustituir o delegar en una persona facultada para ejercer la procuración 149

Prescripción de ejecución forzosa 150

Corresponde alegarla a los ejecutados, no es una facultad del juez declararla de oficio 150

Proceso de ejecución forzosa 152

La certificación extendida por el Superintendente General de Electricidad y Telecomunicaciones constituye un título de ejecución 152

Proceso de inquilinato 154

Procede revocar la sentencia desestimatoria, por agregar la prueba con la demanda, aunque no haya sido ofrecida en la audiencia única 154

Proceso ejecutivo derivado de obligaciones tributarias municipales ... 160

La Ley General Tributaria Municipal confiere acción para cobrar créditos por tributos municipales, intereses y multas, siempre que los créditos sean líquidos, exigibles y consten en el título ejecutivo 160

No es obligación ni competencia de ningún juzgador cuestionar o investigar la fuente de cálculo de los tributos o intereses, su competencia se encuentra ceñida a examinar si el título reúne los requisitos legales de ejecutividad 161

El informe del tesorero municipal debidamente certificado por el alcalde del municipio, basta para que sea procedente la ejecución del título 162

Proceso reivindicatorio de dominio 162

Procede estimar la pretensión al probarse los tres requisitos legales exigidos 162

Recurso de apelación en las diligencias de conciliación promovidas ante los jueces de paz..... 165

Competencia a cargo del juzgado de primera instancia de la jurisdicción a la que pertenezca el juzgado de paz que conoció del acuerdo conciliatorio que se recurre 165

Recusación 165

Inadmisible por falta de acompañamiento de la certificación del depósito de la cantidad de dinero que corresponde al recusar a un juez de primera instancia 165

Régimen de condominio o de propiedad horizontal..... 167

La incongruencia de la sentencia puede ser interna o externa..... 167

La legitimación pasiva recae en el administrador del condominio 168

Ausencia de la infracción alegada, no obstante la Ley de Propiedad Inmobiliaria por Pisos y Apartamientos tiene un vacío de ley, el cual es suplido por el reglamento de administración del condominio 170

Responsabilidad contractual 171

Las fuentes de las obligaciones civiles tradicionales 171

Responsabilidad extracontractual 173

Servidumbre de tránsito 175

Características y constitución..... 175

Incumplimiento de requisitos de constitución 176

Imposibilidad que exista una servidumbre si no está inscrita en el registro correspondiente..... 177

Imposibilidad de probar por medio de testigos la legalidad de una servidumbre de tránsito, cuando no fue otorgada por el propietario del terreno en el que se pretendía constituir..... 178

Sociedades cooperativas 178

Naturaleza..... 178

Sucesión procesal por causa de muerte..... 179

El causante necesariamente debe fallecer en la secuela del proceso para que los herederos puedan ocupar su lugar en éste..... 179

Solo opera en el supuesto que el fallecimiento del causante ocurra en el transcurso del proceso, y no antes de presentarse la demanda..... 181

Valoración de la prueba testimonial 184

Ausencia de la infracción alegada..... 184

Voto disidente del magistrado presidente, licenciado Samuel Aliven Lizama 185

Diligencias de desalojo..... 185

Se considera invasión la permanencia injustificada dentro de un inmueble..... 185

Voto disidente de la segunda magistrada, licenciada Cesia Marina Romero de Umanzor 187

Inadmisibilidad del recurso de apelación 187

En el recurso de apelación deben evitarse rigorismos excesivos que puedan afectar el acceso a la jurisdicción, en menoscabo al derecho de las partes a una tutela judicial efectiva..... 187

Procede la admisión cuando el impetrante ha cumplido mínimamente con los requisitos formales de interposición, a fin de no violentar el derecho de acceso a la justicia 190

MATERIA: FAMILIA

Acumulación de procesos 193

Vulneración al debido proceso cuando el juez a quo no cumple con el trámite establecido en el art. 73 L.PR.F., siendo dicha actuación lesiva a los derechos constitucionales de audiencia y de defensa 193

Anotación preventiva 195

No opera como medida cautelar en procesos de divorcio para garantizar el pago de pensión compensatoria, cuando se evidencia dentro del proceso que se ha protegido de manera suficiente las resultas del proceso... 195

Cancelación de Documento Único de Identidad 200

Procede cuando una persona posee dos documentos únicos de identidad, suplantando la identidad de otra persona en uno de ellos 200

Cesación de cuota alimenticia 202

Procede tramitar la solicitud en sede judicial, sí la cuota alimenticia ha sido impuesta en sede administrativa 202

Convenio de divorcio 204

Incumplimiento de formalidades al otorgarse de forma separada y en fechas diferentes 204

Ausencia de requisitos no imposibilita conocimiento de la pretensión de divorcio 207

Convenios sobre alimentos celebrados en la Procuraduría General de la República 210

Carencia de requisitos para otorgarle el valor de fuerza ejecutiva 210

Declaratoria judicial de unión no matrimonial..... 211

Requiere que se compruebe mediante prueba testimonial la singularidad, continuidad, estabilidad y notoriedad de la relación, también la permanencia de la relación en el tiempo que la ley señala..... 211

Derecho de la niña, niño y adolescente a opinar y ser oído 223

Deber de los juzgadores de documentar por separado lo manifestado por éstos, con la finalidad de garantizar sus derechos 223

Diligencias de cambio de nombre 224

Normativa que debe ser considerada para dar trámite a solicitudes de personas transgénero 224

Requisitos legales para la admisión de la demanda 227

Procede dar trámite a la solicitud de una persona transgénero, en el que puedan existir afectaciones a la intimidad personal, psicológicas y emocionales; requiriendo de pruebas periciales para establecer lo sostenido en la demanda 235

Diligencias de declaratoria judicial de incapacidad..... 237

Procedencia 237

Restablecimiento de la autoridad parental a favor de los padres, cuando se declara la incapacidad de una persona que ya alcanzó su mayoría de edad 241

Diligencias de rectificación de partida de matrimonio 242

Procedencia 242

Diligencias de rectificación de partida de nacimiento..... 244

La solicitud deviene en improponible cuando no fue reconocida en legal forma por su padre 244

Divorcio por mutuo consentimiento..... 247

Inadmisibilidad de la demanda, sí en el convenio de divorcio se omitió establecer las bases de actualización de la cuota de alimentos y las garantías reales o personales ofrecidas para su pago 247

Divorcio por separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos..... 250

La solicitud no procede cuando los cónyuges continúan viviendo bajo el mismo techo 250

Divorcio por ser intolerable la vida en común entre los cónyuges..... 255

Presupuestos para su admisibilidad..... 255

Cuando se alega incumplimiento de deberes es necesario relacionar claramente los deberes que se han considerado incumplidos, y manifestar si lo fueron en forma grave o reiterada; asimismo, una clara fundamentación 257

Impugnación de reconocimiento voluntario 259

Improponibilidad de la pretensión, cuando la paternidad ha sido establecida por ministerio de ley..... 259

Indemnización por daño moral 263

Improcedencia sí el hijo fue reconocido voluntariamente por el padre ... 263

No se puede establecer un monto a pagar cuando el progenitor del demandante ha fallecido, y no se han presentado pruebas para establecer los bienes que conforman la masa sucesoral que dejó el causante ... 265

Legalización de firmas..... 268

Las figuras del mandato y legalización de firmas son independientes entre sí 268

Liquidación del régimen patrimonial de comunidad diferida 272

Procedencia en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges..... 272

Medidas cautelares 273

Son decisiones de carácter jurisdiccional, provisorias, discrecionales, mutables e instrumentales, dirigidas a proteger la integridad física y/o moral de los miembros del grupo familiar 273

Los efectos de la medida decretada no estaban dirigidos a garantizar las resultas de la sentencia definitiva de divorcio, sino que con ella se pretendía asegurar las consecuencias de la sentencia que se pronunciare en un proceso de liquidación del régimen patrimonial de comunidad diferida 276

Nulidades 277

Por inobservancia de los principios de legalidad, debido proceso y seguridad jurídica, cuando el juez a quo recalifica su competencia después de haber admitido la demanda 277

Por vulneración al derecho defensa, igualdad y legalidad 281

Pensión compensatoria 287

Para otorgarla debe existir prueba suficiente que determine un desequilibrio económico o desmejora sensible resultante de la separación o divorcio 287

Pérdida de la autoridad parental 293

Causas y consecuencias 293

Elementos objetivos y subjetivos para su procedencia 294

La presentación de la certificación de la sentencia pronunciada en el proceso que declara judicialmente la paternidad, no es requisito de admisibilidad de la demanda 297

Proceso de modificación de acuerdos conciliatorios 301

Trámite a seguir cuando se pide el cese de cuota alimenticia impuesta en sede administrativa 301

Proceso de nulidad de matrimonio 303

Requisitos de admisibilidad de la demanda 303

Proceso de violencia intrafamiliar 306

Vulneración al debido proceso, derecho de audiencia y defensa de las partes 306

Procurador de familia..... 309

Cuando se interpone un recurso es necesario mandarlo a oír únicamente si éste asumió la representación del demandado..... 309

Prueba 310

El juzgador, en el decreto de sustanciación de admisión de la demanda, se pronunció admitiendo la prueba ofertada en la misma, siendo este un trámite propio de las diligencias de jurisdicción voluntaria y no de un proceso contencioso como el presente..... 310

Violencia psicológica..... 311

Exigencia de un peritaje psicológico 311

MATERIA: LABORAL

Declaraciones de parte contraria y de propia parte..... 315

Inexistencia de vulneración a derechos constitucionales..... 315

Valor probatorio 319

Horas extraordinarias 321

Requiere acreditarlas para reclamar su pago 321

Improponibilidad de la demanda 323

La jurisprudencia de la cámara ha tenido como tónica, evitar que, al inicio de los procesos, o incluso *in persequendi litis*, los operadores de justicia sin dar mayor oportunidad declaren la improponibilidad de la demanda 323

Juicio individual ordinario de trabajo..... 326

No corresponde a la jurisdicción laboral condenar a un empleador a que devuelva las deducciones al impuesto sobre la renta efectuadas de forma ilegal..... 326

Medidas cautelares 328

Presupuestos para su adopción 328

Nulidad de despido 329

Procedencia sí el trabajador ostenta el cargo de jefe de la unidad de adquisiciones y contrataciones institucionales en una municipalidad, por no ser cargo de confianza 329

Nulidades 332

Procede cuando se recusa a un juez que ha conocido de la etapa probatoria, y el nuevo juez designado emite fallo sin haber ordenado nuevamente la apertura a prueba 332

Prestación económica por retiro voluntario 334

El patrono no puede condicionar el pago de la prestación aduciendo que el trabajador tiene una deuda con la empresa 334

Presunciones legales 338

Para que opere la presunción de despido contenida en el artículo 414 del Código de Trabajo se debe de acreditar la representación patronal de la persona que supuestamente ejecutó el despido 338

Reglas de la sana crítica 341

La declaración de un sólo testigo puede llegar a ser prueba suficiente, aunque para ello es necesario que produzca un convencimiento completo acerca de los hechos que relata 341

Reinstalo 348

Cuando el trabajador no acepta el reinstalo ofrecido por la parte patronal, aún en las mismas condiciones en las que desempeñaba su trabajo, no operan las presunciones del art. 414 CT. 348

El juez a quo no puede otorgarlo en la audiencia de conciliación, cuando no ha sido ofrecido por el patrono 350

Trabajadores agrícolas 352

Se consideran trabajadores permanentes aquellos que realizan labores continuas e ininterrumpidas, y se encuentran bajo un grado de subordinación 352

Trabajadores con padecimiento de enfermedades crónicas 355

Trabajadores con padecimientos de insuficiencia renal crónica gozan de estabilidad laboral, conforme a lo regulado en el artículo 308 “A” del Código de Trabajo 355

MATERIA: MEDIO AMBIENTE

Costas procesales..... 359

En materia ambiental son improcedentes porque se discuten derechos de naturaleza difusa que trascienden el interés puramente privado, y que no son de carácter patrimonial 359

Daño ambiental..... 359

Alcance interpretativo de la definición legal de daño ambiental..... 359

Que una actividad, obra o proyecto cuente con los permisos legales no exime que se cause daños al medio ambiente, y por ende, que el titular incurra en responsabilidad civil por esos daños..... 360

Derecho al medio ambiente..... 361

Análisis desde la perspectiva constitucional 361

Análisis desde la perspectiva del derecho internacional de los derechos humanos 363

Medidas cautelares ambientales..... 364

Para decidir sobre la adopción de las medidas, el juez no debe esperar el resultado que arroje la auditoria de evaluación ambiental practicado por el Ministerio de Medio Ambiente 364

Procede ordenar la suspensión del ingreso de desechos en exceso 365

Facultad de juzgador de imponer la medida que mejor se adapte a la naturaleza de las actividades sobre las que deben recaer, a la magnitud del daño que se pretende evitar y los bienes jurídicos tutelados 366

Casos concretos en los cuales es posible decretarlas 368

No se reducen a casos en los que concurra un daño ambiental efectivo, también es posible decretarlas en caso de amenaza o riesgo de un posible daño ambiental futuro 368

La apariencia de buen derecho en materia ambiental está orientada a la acreditación de la amenaza de concurrencia de un daño ambiental futuro 369

En atención a los principios de prevención y precautorio, el juez ambiental goza de amplias facultades para adoptar todo tipo de medidas 370

Renuncia a la pretensión 372

Es una de las manifestaciones del principio dispositivo en la tramitación del proceso 372

En materia ambiental no opera con igual intensidad y de la misma forma que en el derecho común..... 373