

89-A-2012

CÁMARA DE FAMILIA DE LA SECCIÓN DEL CENTRO: SAN SALVADOR, A LAS ONCE HORAS VEINTE MINUTOS DEL DÍA VEINTITRES DE OCTUBRE DE DOS MIL DOCE.

Conocemos de los recursos de apelación presentados por el Lic. ROMEO ALBERTO PORTILLO, Procurador de Familia adscrito, y por la Licda. SILVIA MARGARITA JIMÉNEZ DE MORÁN, apoderada de la señora [...]. Impugnan la sentencia pronunciada por la Jueza Cuarto de Familia de San Salvador, Licenciada NIDIA MIRA DE HERNÁNDEZ, en el proceso de DIVORCIO por ser intolerable la vida en común entre los cónyuges, promovido por la impetrante contra el señor [...]; quien ha sido representado por el Lic. ROBERTO OLIVA DE LA COTERA y el Lic. GERARDO MARCELINO ESCALÓN IMBERS. Se ratifica la admisión del recurso por reunir los requisitos legales.

VISTOS LOS AUTOS Y CONSIDERANDO:

I. Consta a fs. 102/105, la Sentencia impugnada, la cual fue pronunciada a las nueve horas con treinta minutos del día treinta y uno de enero del año dos mil once, en la que la jueza además de decretar el divorcio entre el señor [...] y la señora [...], confirió la guarda y cuidado personal de la adolescente [...] a la señora [...]; asimismo fijó la cantidad de CIENTO VEINTE DÓLARES en concepto de cuota alimenticia a favor de la expresada adolescente a cargo del señor [...] los cuales serán entregados los últimos días de mes a la señora [...]; también ordenó librar oficio al Registro de la Propiedad Raíz e Hipoteca Primera Sección del Centro, para que se anote preventivamente el inmueble con número de registro 60455572-00000 a fin de que sirva de garantía del cumplimiento del pago de alimentos; agregando que se abstiene de pronunciarse respecto al uso de bienes muebles pretendido por la parte demandante, señalando que no existen elementos objetivos que sirvan como fundamento para su fallo.

II. Ante lo resuelto, el Procurador de Familia adscrito al Tribunal, Lic. **ROMEO ALBERTO PORTILLO**, mediante escrito de fs. 106, interpuso recurso de apelación, exponiendo que el tribunal a quo omitió pronunciarse en lo relativo a la medida cautelar de exclusión de la vivienda al demandado, en vista de los hechos reiterativos de violencia intrafamiliar que ha ejercido en contra de la parte demandante y sus hijas, lo cual considera injusto y grave riesgo a esta familia, especialmente a la adolescente Sandra María que sufre secuelas de dicha violencia.

Que también omitió pronunciarse en cuanto al uso de la vivienda familiar, lo que contraviene lo dispuesto en los arts. 3 lit. “g” y 7 lit “f” L. Pr. F., 46 y 111 C. F.; y pone en riesgo a la demandante y su familia de ser expulsados de la que por años ha sido la vivienda familiar; que ambas pretensiones están en la demanda; que se agregó (certificación) extractada donde aparece que el demandado es dueño en un cien por ciento del inmueble, que está plenamente ubicado y no pesa gravamen sobre el mismo, pero en el fallo se ordenó anotación preventiva de dicho inmueble, únicamente para garantizar los alimentos y se abstiene de pronunciarse sobre el uso de los bienes muebles por no contar con elementos objetivos que sirvan de fundamento para fallar, lo que considera que la resolución es errada, omisa y contradictoria. Por ello pide, se resuelva concediendo el uso de la vivienda y la medida cautelar relacionada.

Así también y mediante escrito de fs. 108/109, la Licenciada SILVIA MARGARITA JIMÉNEZ DE MORAN, interpuso recurso de apelación contra la citada Sentencia, denotando su inconformidad en forma similar a los aspectos alegados por el Procurador de Familia adscrito, argumentando en síntesis lo siguiente: Que en la demanda de Divorcio se plantearon como pretensiones conexas, las contenidas en el art. 111 C. F., incluyendo el Uso de Vivienda Familiar a favor de su poderdante y su grupo familiar, lo cual debió haberse concedido por la jueza a quo, dado que el cuidado personal de la adolescente [...] fue otorgado a la demandante.

Que la contraparte se opuso a la constitución de la vivienda familiar, por existir disparidad entre la certificación extractada y la residencia actual de la familia, lo cual es aparente, pues el inmueble es el mismo, ya que coincide la certificación extractada con la dirección donde fue emplazado el demandado con la casa de habitación que es la casa de habitación de la familia. Agrega que siendo esta una pretensión accesoria, el juez debió haber actuado de oficio, por lo que considera que transgredió el art. 111 C. F.

Que la jueza, en lugar de pronunciarse sobre el uso de la vivienda, se pronunció respecto de los bienes muebles de uso familiar, los cuales nunca fueron pretendidos. Por lo anterior solicita se revoque la sentencia, estableciendo el derecho de uso de la vivienda familiar a favor de su representada y su grupo familiar, en el inmueble relacionado.

III. En virtud de lo anterior, el decisorio de esta cámara se constriñe a determinar si es procedente confirmar, revocar o modificar, la sentencia impugnada, en la cual no hubo pronunciamiento respecto al uso de vivienda familiar del inmueble donde residen los involucrados del presente caso.

Encontramos en el sub judice, que en la demanda efectivamente se planteó la pretensión de que se estableciera como vivienda de uso familiar el inmueble que ha servido de hogar al grupo familiar del presente caso. El demandado, señor [...], -al contestar la demanda- se opuso a tal pretensión, aduciendo que no se exponían los hechos ni la justificación que motivaban la misma, por lo que la consideraba improcedente (fs. 47 vto.). Consta así también, que en la celebración de la audiencia preliminar fs. 71/72, al no existir acuerdos entre las partes, en la fase saneadora, se fijó –entre otros- como hecho alegado la determinación del uso de vivienda familiar (fs. 71 vto.).

Con base en lo anterior, resulta que la sentencia dictada por el tribunal a quo es omisa, al no hacerse pronunciamiento alguno en la sentencia, sobre una pretensión que además de ser controvertida por las partes, existen disposiciones legales que le facultan para hacerlo, Arts. 111, 216; aunado a ello, en dicha sentencia se confió el cuidado personal de una de las hijas procreadas durante el matrimonio, la adolescente [...], lo que también conmina al juzgador(a) a emitir la resolución respectiva. Al no decidir sobre ese punto, debe afirmarse categóricamente, que la sentencia resulta omisa y contraria al principio de congruencia, consecuentemente este Tribunal debe pronunciarse al respecto, situación esta que ya había sido prevista a fs. 106 por el Lic. ROMEO ALBERTO PORTILLO, quien pidió a la juzgadora que se pronunciara al respecto.

Debe entonces analizarse, la procedencia de confiar el uso de la vivienda familiar a la demandante. Al efecto, se advierte en autos, que a fs. 30 se encuentra agregada certificación extractada, extendida por el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, donde aparece que el señor [...], es propietario del lote número [...]. Al confrontar con la dirección de los Documentos de Identidad de las partes, que consta también en el Estudio realizado, se puede concluir que dicho inmueble corresponde a la misma vivienda en la cual ha vivido el grupo familiar del presente caso, no obstante existir alguna divergencia en su completa nomenclatura (falta nombre de calle), pues es evidente que el demandado se opone a que dicho inmueble se destine como vivienda, ya que no existe otro inmueble sino que se trata de uno solamente.

De ahí que, al quedar evidenciado que dicho inmueble es el que ha servido de hogar familiar, siendo además que es el lugar donde actualmente reside tanto la demandante con sus hijas y el demandado, no encontrarse con gravamen, y que al mismo tiempo se ha confiado el cuidado de la hija [...] a la madre, no hay ningún impedimento legal para confiarle la vivienda a la demandante y sus hijas; por lo que así se ordenará en el fallo de esta Cámara; considerando

además este Tribunal, que tal protección deberá ser por un plazo mínimo de seis años, teniendo en cuenta la condición económica y necesidad de vivienda del grupo familiar, como también que las hijas procreadas, hayan adquirido una profesión y estén incorporadas a la vida productiva, para poder subsistir por su propios medios.

Por otro lado y como consecuencia de lo anterior, resulta necesario hacer alusión a la medida de exclusión del hogar familiar al demandado, que ha solicitado el Procurador de Familia en su alzada, pero que no ha sido peticionada por la apoderada de la demandante en su escrito de apelación, lo cual pudo y debió haber solicitado –no obstante haberse hecho al inicio- pues en general las medidas cautelares o de protección son responsabilidad de quienes las solicitan. Esto último se recalca, debido a la magnitud y naturaleza de la medida, no obstante que en casos de extrema urgencia y para proteger de eminente peligro a los miembros de la familia, máxime si existen niñas, niños o adolescentes podría llegarse a tomar de oficio y de manera expresa por parte del juzgador. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, no obstante la separación y no convivencia íntima de los cónyuges, quienes han seguido residiendo juntos en el mismo lugar, incluso después de haber tenido un proceso de violencia intrafamiliar; y que de acuerdo a los últimos informes emitidos por el Centro de Atención Psicosocial, en alguna medida se reflejan cierta disminución en el grado de conflictividad entre ellos, la medida dictada, aunque no se diga expresamente, dispone implícitamente que el señor [...], ya no conviva en el hogar destinado a su excónyuge e hijas, pues el proyecto de vida matrimonial se ha roto, por ello deberá buscar un lugar donde residir, por el tiempo que dure el uso del inmueble, que ha sido confiado a la demandante y sus hijas; salida del inmueble que deberá realizar el expresado señor de manera pacífica en cumplimiento de este proveído.

Por tanto, con fundamento en lo precedente y en los Arts. 46, 111, 216, 247, 254, C.F.; 153,156, 158, 160, 161 L. Pr. F., a nombre de la República de El Salvador esta Cámara **FALLA:** Modifícase la sentencia apelada, en el sentido de que se adiciona lo siguiente: Se concede a la señora[...] y sus hijas [...] el derecho de uso de la vivienda familiar donde actualmente residen, por un plazo de seis años; lo que implícitamente conlleva a que el señor [...], resida en lugar distinto del inmueble referido; consecuentemente deberá el tribunal a quo, librar el oficio correspondiente al Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, de la Primera Sección del Centro para que haga la anotación en el inmueble bajo matrícula 60455572-00000. Quedan firmes los

demás puntos de la sentencia. Oportunamente remítanse los autos originales al tribunal a quo.
Notifíquese.

PRONUNCIADA POR LAS MAGISTRADAS
LICDA. SILVIA GUADALUPE BARRIENTOS ESCOBAR
LICDA. RHINA ELIZABETH RAMOS GONZÁLEZ.

A. COBAR A.
SECRETARIO