

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"INEFICACIA DE LA OBLIGACIÓN LEGAL DE PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL A PARTIR DEL MOMENTO DE SU FIJACIÓN DENTRO DE LOS JUICIOS ORALES DE ALIMENTOS, QUE SE TRAMITAN EN EL MUNICIPIO DE HUEHUETENANGO, DEPARTAMENTO DE HUEHUETENANGO"
TESIS DE GRADO

WEIMER ROEL CHUN PEREZ
CARNET 29029-05

HUEHUETENANGO, ABRIL DE 2016
CAMPUS "SAN ROQUE GONZÁLEZ DE SANTA CRUZ, S. J." DE HUEHUETENANGO

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"INEFICACIA DE LA OBLIGACIÓN LEGAL DE PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL A PARTIR DEL MOMENTO DE SU FIJACIÓN DENTRO DE LOS JUICIOS ORALES DE ALIMENTOS, QUE SE TRAMITAN EN EL MUNICIPIO DE HUEHUETENANGO, DEPARTAMENTO DE HUEHUETENANGO"
TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR
WEIMER ROEL CHUN PEREZ

PREVIO A CONFERÍRSELE
EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

HUEHUETENANGO, ABRIL DE 2016
CAMPUS "SAN ROQUE GONZÁLEZ DE SANTA CRUZ, S. J." DE HUEHUETENANGO

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

LIC. CARLOS ALBERTO CASTILLO SALCEDO

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

LIC. ARABELLA MARÍA MÉNDEZ ALVARADO DE GONZÁLEZ

L I C E N C I A D A
Arabella María Méndez Alvarado
A B O G A D A Y N O T A R I A
Colegiada No. 8701
1a. Calle "B" 5-34, Zona 8
Complejo de Justicia, Huehuetenango

Ciudad de Huehuetenango, 25 de febrero de 2016

Secretaría General
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Ciudad de Guatemala

De forma respetuosa me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que de conformidad al nombramiento de revisión de forma y fondo de la tesis del estudiante **Weimer Roel Chun Pérez**, carné 29029-05 que me fuera otorgado en la investigación intitulada: "**INEFICACIA DE LA OBLIGACIÓN LEGAL DE PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL A PARTIR DEL MOMENTO DE SU FIJACIÓN, DENTRO DE LOS JUICIOS ORALES DE ALIMENTOS, QUE SE TRAMITAN EN EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE FAMILIA DEL MUNICIPIO Y DEPARTAMENTO DE HUEHUETENANGO**", me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE** e informar lo procedente:

1. Con el estudiante CHUN PÉREZ, se procedió a verificar la investigación desarrollada en todos y cada uno de sus puntos.
2. Asimismo se le brindó en la investigación antes identificada, dándole para el efecto las explicaciones necesarias y sugerencias en el fondo y forma de la misma, lo que fue analizado por el estudiante en mención, resolviéndole las dudas planteadas, lo tomó que en consideración corrigiendo la tesis.
3. Acto seguido, se explicó al estudiante lo relacionado con los capítulos elaborados y desarrollados, haciéndole las observaciones precisas, las que de la misma forma fueron cumplidas y plasmadas en la investigación realizada.
4. Posteriormente se despejaron juntamente con el estudiante las dudas que planteó y se le hicieron las recomendaciones pertinentes.
5. De la misma manera, se procedió con el estudiante a la explicación de los temas y subtemas desarrollados en la investigación, el porqué de los mismos, brindando las explicaciones requeridas y la importancia de ellos dentro de la investigación; planteando el estudiante las inquietudes que le surgieron, ofreciéndose las explicaciones precisas al respecto, así como las observaciones indispensables y las correcciones que se hicieron en los mismos.
6. La investigación realizada por el estudiante, representa una contribución que busca tutelar los derechos y deberes de las personas para la provisión de los alimentos en forma provisional, hasta

el momento de dictarse la sentencia respectiva, asegurando con ello que gocen de las garantías que el Derecho de Familia debe brindárseles, pero que también significa una de las responsabilidades judiciales que debe efectuarse en el municipio de Huehuetenango, departamento del mismo nombre, asegurando con ello el interés superior del niño o de la niña, como de las persona con derecho a percibirlos. En la investigación desarrollada debe tomarse en cuenta que al tramitarse el juicio oral de alimentos, debe haber un interés directo por parte del Órgano Jurisdiccional ante el que se tramita con el propósito de cumplir con ello los principios constitucionales como son el derecho a una familia.

7. El estudiante, al elaborar el presente trabajo de investigación, busca no solo proporcionar una debida e importante información documental, sino colaborar en el ejercicio de la profesión a Abogados, Jueces, estudiantes y particulares en general sobre los factores que inciden en la pensión provisional del derecho de alimentos, quienes velaran por los mismos y cómo se hará efectiva la protección a ellos. El estudiante inicia el marco teórico elementos fundamentales referentes a la familia, como parte integral del matrimonio y vital importancia que representa el mismo en el desarrollo de la sociedad, dentro de la cual se forman los principios y se fundamentan las bases de las presentes y futuras generaciones, procurando con ello crear conciencia y responsabilidad en quienes tienen a su cargo la responsabilidad de proveer alimentos, sustentando con ello la importancia de esta institución y su debida aplicación en el municipio de Huehuetenango, departamento de Huehuetenango.
8. Los capítulos desarrollados por el estudiante en el trabajo de investigación, busca también tomar en consideración los elementos indispensables en esta figura jurídica, su importancia y análisis con otras instituciones. Asimismo, ha tenido por objeto establecer el aporte del Juzgado de Familia, en la labor de instituir parámetros de quienes puedan resultar con la obligación de prestar alimentos y hacer efectiva precisamente esa obligación provisional que surge de los mismos, y las deficiencias que tiene en el presente esa fijación provisional para hacerlos efectivos..
9. Por todo lo anterior, la Revisora concluye que el estudiante **Chun Pérez**, ha cumplido con los requisitos técnicos de forma y de fondo indispensables en la Tesis elaborada, constituyendo la misma, un aporte que se encuentra vinculada con la problemática que en esta investigación se plasmó.

Es por ello, que en mi calidad de Revisora de Forma y Fondo me permito otorgar: **DICTAMEN FAVORABLE**, de la Tesis realizada, por el estudiante **WEIMER ROEL CHUN PÉREZ**, a fin de que continúe con el trámite que corresponda.

Sin otro particular,

Deferentemente.



Licenciada Arabella María Méndez Alvarado
Revisora
Universidad Rafael Landívar

BUFFETE PROFESIONAL

Lic. Carlos Alberto Castillo Salcedo
ABOGADO Y NOTARIO
5ta. Avenida 5-46, segundo nivel, zona 1
Tel. 7764-9204
Huehuetenango, Guatemala C. A.

Huehuetenango, 05 de Noviembre de 2015.

Secretaria General
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Guatemala, ciudad.

Señor (a) Secretario (a) General:

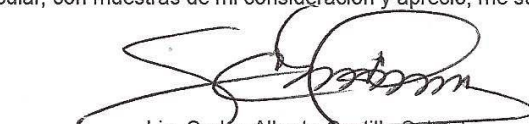
En forma atenta y muy respetuosa, me dirijo a ustedes, e informe que en cumplimiento a lo ordenado en la normativa contenida en el instructivo de Tesis de nuestra prestigiosa facultad, he finalizado la labor de **ASESORÍA DE TESIS del trabajo de investigación del punto de Tesis titulado "INEFICACIA DE LA OBLIGACIÓN LEGAL DE PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PPROVISIONAL A PARTIR DEL MOMENTO DE SU FIJACIÓN DENTRO DE LOS JUICIOS ORALES DE ALIMENTOS, QUE SE TRAMITAN EN EL MUNICIPIO DE HUEHUETENANGO, DEPARTAMENTO DE HUEHUETENANGO"**, el cual se presenta como requisito previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales del alumno **WEIMER ROEL CHUN PEREZ**, carné número 2902905.

Es de resaltar que el trabajo de investigación antes identificado genera aportes al sistema jurídico nacional ya que analiza adecuadamente el hecho del impago de las pensiones alimenticias provisionales, los efectos socio económicos que dicho incumplimiento produce y además, propone posibilidades legales de resolución al conflicto legal en el caso citado, remarcando la importancia del resguardo el interés superior del niño como garantía de derechos humanos sagrada en el caso analizado. Dicho trabajo analiza paso a paso la normativa reglamentaria y ordinaria violentada, así como tratados internacionales relacionados con el tema y sugiere que se penalice el incumplimiento de la pensión alimenticia provisional que se fija en los Tribunales de Familia de esta ciudad, proponiendo soluciones inteligentes y practicas ante tal problemática.

Dentro del presente trabajo se citaron suficientes fuentes legales que respaldan las teorías planteadas. Esta tesis fue elaborada cuidando aportar temas sustantivos y adjetivos relativos al tema investigado, apegándose a los requisitos reglamentarios respectivos, además, el tesista manifestó total esmero, técnica y dominio del tema trabajado, apegándose en todo momento a las recomendaciones que oportunamente se le hicieron.

En tal virtud, RECOMIENDO: que el trabajo de Tesis denominado **"INEFICACIA DE LA OBLIGACIÓN LEGAL DE PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PPROVISIONAL A PARTIR DEL MOMENTO DE SU FIJACIÓN DENTRO DE LOS JUICIOS ORALES DE ALIMENTOS, QUE SE TRAMITAN EN EL MUNICIPIO DE HUEHUETENANGO, DEPARTAMENTO DE HUEHUETENANGO"**, propuesto y desarrollado por el estudiante **WEIMER ROEL CHUN PEREZ**, sea **APROBADO** por ese honorable Consejo, por haberse cumplido desde mi perspectiva salvo mejor criterio, los requisitos normativos y técnicos por la Facultad, debiéndose continuar con el trámite académico respectivo.

Sin otro particular, con muestras de mi consideración y aprecio, me suscribo de ustedes,
Deferentemente,



Lic. Carlos Alberto Castillo Salcedo
ABOGADO Y NOTARIO
ASESOR.

Licenciado
Carlos Alberto Castillo Salcedo
ABOGADO Y NOTARIO



Universidad
Rafael Landívar
Tradición Jesuita en Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
No. 07965-2016

Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado del estudiante WEIMER ROEL CHUN PEREZ, Carnet 29029-05 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Huehuetenango, que consta en el Acta No. 07200-2016 de fecha 25 de febrero de 2016, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"INEFICACIA DE LA OBLIGACIÓN LEGAL DE PAGO DE PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL A PARTIR DEL MOMENTO DE SU FIJACIÓN DENTRO DE LOS JUICIOS ORALES DE ALIMENTOS, QUE SE TRAMITAN EN EL MUNICIPIO DE HUEHUETENANGO, DEPARTAMENTO DE HUEHUETENANGO"

Previo a conferírsele el grado académico de LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 5 días del mes de abril del año 2016.

MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO, VICEDECANA
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



DEDICATORIA

A Dios: por ser el dador de la vida y la sabiduría.

A mi Madre: Emilia Perez Argueta (Q.E.P.D), por ser el angel que me cuida desde el cielo.

A mi Padre: Alfonso Chun Tayun, gracias por enseñarme que la vida no es fácil y que los sueños se hacen realidad.

A mi Esposa: Maria de los Angeles López Mérida de Chun, gracias por tu apoyo, comprensión y por compartir y hacer tuyos mis proyectos.

A mi Hijo: Weimer Rodrigo Chun López: por ser la principal inspiración de mis objetivos.

A mi Hermano y Esposa: Gilmar Ronaldo Chun Perez y Sara Juárez Hernández: gracias por la paciencia en estos años de formación humana, académica y profesional.

A mis Suegros: Gustavo Adolfo López Hernández y Glenda Sofía Mérida de López, gracias por su apoyo incondicional.

ÍNDICE

Resumen ejecutivo	i
Introducción	ii

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA

1.1	Origen de la familia.....	1
1.2	Definición de familia.....	2
1.3	Estructura de la familia.....	4
1.4	Funciones.....	4
1.5	Importancia.....	5
1.6	Regulación jurídica de la familia.....	6
1.6.1	Constitución Política de la República de Guatemala.....	6
1.6.2	Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	7
1.6.3	Código Civil.....	7
1.6.4	Ley de Desarrollo Social, Decreto número 42-2001 del Congreso de la República.....	8
1.7	Derecho de familia.....	8
1.7.1	Análisis del derecho de familia.....	12
1.7.2	Contenido del derecho de familia.....	14
1.7.3	División del derecho de familia.....	14
1.8	Matrimonio.....	15
1.8.1	Deberes y derechos que nacen del matrimonio.....	16
1.8.2	El Parentesco.....	17
1.9	Antecedentes de la familia guatemalteca.....	18
1.9.1	Condiciones socio-patrimoniales de la familia guatemalteca.....	19
1.9.2	Los presupuestos de la familia.....	22
1.9.3	Naturaleza jurídica.....	23

1.10	Parentesco y sus clases.....	25
1.10.1	Concepto de parentesco.....	27

CAPÍTULO II

LA PENSIÓN ALIMENTICIA UN DERECHO DE FAMILIA

2.1	Pensión alimenticia.....	28
2.2	Los alimentos.....	29
2.3	Evolución de los alimentos.....	30
2.4	Definiciones.....	31
2.5	Características de los alimentos.....	32
2.5.1	Clasificación de los alimentos.....	36
2.5.1.1	Alimentos civiles y naturales.....	36
2.5.1.2	Alimentos provisionales y ordinarios.....	37
2.5.1.3	Alimentos provisionales.....	37
2.5.1.4	Alimentos ordinarios.....	39
2.5.1.5	Alimentos legales, voluntarios y judiciales.....	39
2.5.2	Finalidad.....	40
2.5.3	Importancia de los alimentos.....	41
2.6	Marco legal del derecho de alimentos en Guatemala.....	41
2.6.1	Obligación.....	42
2.6.2	Fundamento social y económico del derecho de alimentos.....	44
2.6.3	Objeto.....	44
2.6.4	Sujetos y partes.....	45
2.6.5	Incumplimiento de la obligación.....	45
2.6.6	Cese de la obligación de prestar alimentos.....	46

CAPÍTULO III
EL DERECHO DE ALIMENTOS COMO PRETENCIÓN DENTRO DE UN
PROCESO CIVIL

3.1	Principios rectores del proceso civil.....	50
3.1.1	Dispositivo o inquisitivo.....	50
3.1.2	Oralidad y escritura.....	51
3.1.3	Inmediación y concentración.....	52
3.1.4	Igualdad procesal.....	53
3.1.5	Bilateralidad y contradicción.....	54
3.1.5	Economía.....	54
3.2.	La pretensión procesal.....	55
3.3	Jurisdicción en el proceso civil.....	56
3.4	Competencia.....	57
3.5	Proceso preventivo y/o cautelar.....	60
3.5.1	Características.....	61
3.5.2	Clasificación.....	62
3.6	Providencias precautorias en la legislación guatemalteca.....	63
3.6.1	Seguridad de las personas.....	63
3.6.2	Medidas de garantía.....	64
3.7	Otras providencias cautelares.....	69
3.7.1	Alimentos provisionales.....	69
3.7.2	Medidas en caso de ausencia.....	69
3.8	Procesos de conocimiento o cognición.....	70
3.8.1	Clasificación de los procesos de conocimiento.....	71
3.9	El juicio oral como proceso específico en la fijación de los alimentos...	72
3.9.1	Principios fundamentales.....	73
3.10	Etapas del juicio oral.....	73
3.11	Audiencias.....	76

CAPÍTULO IV
LA FIJACIÓN PROVISIONAL DE PENSIÓN DE ALIMENTOS

4.1	Pensión Provisional.....	85
4.2	Criterio que adopta el juez de familia para fijar una pensión provisional	88
4.3	Análisis jurídico de la reducción o aumento de la pensión provisional...	90
4.4	Efectos civiles y penales de la obligación de prestar alimentos.....	92
4.5	El salario y la economía informal en Guatemala.....	94
4.5.1	El salario.....	94
4.5.2	Concepto global y unitario.....	94
4.7	Economía informal en Guatemala.....	95
4.8	Análisis legal y doctrinario de la fijación de la pensión provisional de alimentos.....	96
4.9	Obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación.....	97
4.9.1	Caracteres de la obligación alimenticia provisional.....	97
4.9.2	La finalidad de los alimentos desde el punto de vista legal.....	98
4.9.3	Caracteres de la pensión provisional de alimentos.....	101

CAPÍTULO 5

ANÁLISIS, DISCUSIÓN Y PRESENTACIÓN DE RESULTADOS.....	106
CONCLUSIONES.....	132
RECOMENDACIONES.....	134
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	135
ANEXOS.....	138

Responsabilidad: El autor es el único responsable del contenido y conclusiones de la presente tesis.

RESUMEN DE LA INVESTIGACIÓN

La pensión alimenticia, es un elemento indispensable dentro del contexto social y familiar para lograr cierta estabilidad y dosis de tranquilidad o felicidad. Actualmente muchas mujeres de la cabecera departamental de Huehuetenango que asisten al Juzgado de Primera Instancia de Familia, del municipio y departamento de Huehuetenango, dependen de la pensión alimenticia para cubrir las necesidades de sus hijos, con la atenuante de discriminación e inequidad en las relaciones hombre-mujer. Las oportunidades o agravante de espacios de participación femenina son claramente inferiores, lo cual se traduce en niveles bajos de desarrollo económico, lo que repercute en gran escala que se incremente la dependencia económica y emocional de la progenitora hacia el obligado.

Por ello, se conceptualiza que la pensión alimenticia ya sea provisional o fija, en la familia es el único medio para sobrevivir si se cuenta con ella existe estabilidad material y emocional, pero si falta, se presentan los conflictos en el hogar, como medio de impotencia y frustración. Esta crisis económica-social, que manifiestan muchas mujeres que asisten al órgano jurisdiccional a solicitar dicha pensión, se ve reflejada en serios problemas, que presentan para que salgan sus hijos adelante, cuando no cuentan con el respaldo económico del esposo o conviviente lo que hace evidente uno de los problemas más comunes de la falta de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, ya que por lo general los demandados u obligados esperan hasta que el juicio finalice para pagar dichas pensiones, lo que genera crisis dentro de la familia que la sufre.

Es normal que se considere a la pensión provisional incobrable hasta la etapa ejecutiva posterior como regla general, pero ello conlleva el perjuicio de los alimentistas en su calidad de vida pues se limita el goce de los servicios y alimentos esenciales que necesitan para vivir, además violenta los derechos de alimentos,

acceso a la justicia efectiva, por falta de tutela de derechos y violación de la garantía del interés superior del niño.

Con la presente investigación “Ineficacia de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el municipio de Huehuetenango, departamento de Huehuetenango”, se pretende establecer cuáles son las causas que surgen en la falta de pago de la pensión provisional, en los juicios orales, desde el momento de su fijación por parte de los obligados.

La existencia de tal fenómeno es innegable, el menor queda en total indefensión cuando no cumple el obligado con sufragar sus necesidades elementales de forma inmediata, como inmediata es la necesidad de alimentos, lo cual repercute en la violación del principio y garantía a la vez, llamada: interés superior del niño reconocida por el Estado guatemalteco de forma interna y en tratados internacionales de la materia.

INTRODUCCIÓN

La asignación de la pensión alimenticia provisional, por parte del Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, actualmente se ha convertido en un problema social, debido a que la misma no se cancela desde el momento en que se fija y es insuficiente para cubrir las necesidades básicas del alimentista; además a nivel local, existe alto índice de incumplimiento a la obligación de las prestaciones alimenticias puesto que en muchos casos no se cumple con estas responsabilidades y los convenios o sentencias establecidas en los centros de justicia, se violan con frecuencia. Gran parte de la población de obligados no pagan este tipo de pensión, otros pagan parte y un mínimo porcentaje paga hasta que finalice el proceso. Pero la gran mayoría de progenitores hace caso omiso a este tipo de obligación, que afecta la estabilidad económica y emocional de la familia. Por otro lado hay que recalcar que las pensiones alimenticias provisionales fijadas por el juez debieran pagarse de inmediato, para minimizar los daños que se hace a los hijos ya que si se espera hasta que se dicte sentencia ya ha pasado mucho tiempo y los hijos necesitan sobrevivir, lo cual repercute en la economía familiar, pero en especial en la madre e hijos.

El Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, es el ente jurídico encargado de cuestiones relativas a la fijación, modificación y extinción de la pensión alimenticia, la cual se ventila por el procedimiento del juicio oral, por lo tanto las pensiones provisionales fijadas deben contar con medios jurídicos más eficientes para que sean efectivas y no dañen la economía del hogar y necesidades del niño que por lógica y por tratarse de la parte mas débil de la relación de familia, necesita asistencia económica del demandado quien conforme a sus posibilidades le proporcionan vivienda, alimentación y ayuda limitada y temporal, pero es de considerar que le corresponde al demandado, cumplir con esa responsabilidad.

Es común, que en los juzgados de familia, a consecuencia de la burocracia en el trámite de procesos concernientes a pensiones alimenticias, las pensiones provisionales no sean pagadas en forma periódica, anticipada y mensual como indica la ley sustantiva civil (artículo 287 Código Civil), sino que se posponen hasta el momento procesal de ejecución, donde se cobran todas las pensiones atrasadas incluyendo las provisionales, pero que por costumbre o vicios legales se realice así no justifica la violación al interés superior del niño ni el derecho a alimentos, porque aunque sean provisionales no dejan de tener el valor moral, jurídico y de ser obligatorias para el obligado que garantiza su restitución en caso de ser absoluta la sentencia.

La cabecera departamental de Huehuetenango no es ajena a tal problema jurídico, se ha evidenciado que en dicho lugar se torna normal el impago de las pensiones provisionales, a tal punto que manifiesta una singularidad inhumana que va en detrimento del derecho a los alimentos del menor y deja sin instrumentos procesales de defensa a sus representantes judiciales (padres o madres).

Con la presente investigación “Ineficacia de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el municipio de Huehuetenango, departamento de Huehuetenango”, se pretende determinar precisamente la ineficacia de la obligación en el pago de aquella pensión provisional fijada, en los juicios orales, en el Juzgado de Primera Instancia de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango.

La realidad procesal de Huehuetenango, es discordante a la realidad ideal de la norma, los representantes del menor que por lo general son las madres, ven como el derecho de sus hijos menores es disminuido por la irresponsabilidad del progenitor, experimentando en carne propia la injusticia del sistema judicial cuyas prácticas afectan todas las esferas de la vida del menor violentándose el interés superior del niño.

Dicha costumbre tribunalicia no debe ser superior a lo que establece la ley y debe erradicarse con una normativa adecuada como respuesta del Estado a tal obligación, es así que debe proyectar las directrices necesarias para corregir dicha violación. Por ello con la presente investigación, se pretende tener conocimiento del problema definido y determinar los factores que inciden en dicha práctica irregular para poder presentar las posibles soluciones.

El menor de edad es una persona en desarrollo que necesita una serie de condiciones imprescindibles para su supervivencia, por sí mismo no puede satisfacer sus necesidades más básicas como el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y educación.

Ante esa situación, existe la obligación en sus progenitores de brindar dichos satisfactores, ellos son los llamados por naturaleza (obligación natural), por la sociedad y principalmente por la ley (obligación legal) a tal cumplimiento, mismo que a su vez es protegido por el Estado en los artículos 1, 47, 51 y 52 de la Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales garantizan la protección del menor de edad y el derecho a la alimentación; todos en conjunto constituyen la garantía del interés superior del niño como obligación del Estado.

Sin embargo, existen factores que han influenciado la voluntad del obligado a cumplir, lo cual ha devenido en la consecuente desnaturalización de la paternidad responsable que a su vez conlleva el perjuicio del interés superior del niño y del derecho a los alimentos. Otro aspecto que ha estimulado lo antes indicado es la falta claridad de la norma adjetiva civil en algunos casos.

Ante tal problemática, el menor de edad queda indefenso y fuera del régimen del bien común aun siendo parte de un grupo vulnerable que merece mayor protección, por lo que es necesario que el Estado tutele tales garantías en cumplimiento del ordenamiento jurídico interno y de los compromisos internacionales, ello manifiesta la necesidad de establecer un mecanismo legal que permita la celeridad en el pago de

las mismas, porque en el retardo está el peligro y en la inmediatez del cumplimiento del pago de las pensiones alimenticias provisionales está el resguardo de los derechos y garantías constitucionales ya mencionadas, además, es imperioso establecer los elementos coactivos de cumplimiento, es decir, la obligatoria aplicación de las medidas precautorias para constreñir al pago de las mismas.

La falta de estudios referentes a la inmediatez del pago de las pensiones provisionales en los órganos jurisdiccionales y en base a las consideraciones apuntadas se plantea la siguiente pregunta de investigación: ¿existe Ineficacia de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia, del municipio y departamento de Huehuetenango?

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo general: Determinar la ineficacia de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, y los objetivos específicos de:

- a) Estudiar el derecho de alimentos como derecho humano inherente.
- b) Establecer los elementos de la garantía o principio de interés superior del niño.
- c) Determinar si existe violación al interés superior del niño y perjuicio del derecho de alimentos del menor de edad como consecuencia del retardo en el pago de las pensiones alimenticias provisionales, en el Juzgado de Primera Instancia de Familia, la cabecera departamental de Huehuetenango.
- d) Describir y explicar las principales consecuencias que enfrentan los menores por la ineficacia de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango.

La investigación fue de tipo jurídico-descriptiva, donde se hizo una relación y análisis de la teoría, llegándose a la conclusión que en el las pensiones provisionales que se fijan en los juicios orales de alimentos en el Juzgado de Primera Instancia de Familia, del municipio y departamento de Huehuetenango, en la mayoría de casos no son canceladas al momento de ser fijadas, en otros casos no las pagan, solo la pensión fijada en sentencia, lo cual va en contra de los derechos del niños que necesita de ese beneficio que le otorga la ley.

Para su realización se utilizó como instrumento de investigación: Encuesta dirigida a los operadores de justicia del órgano jurisdiccional y usuarios, de la cabecera departamental de Huehuetenango.

Por ello, este documento aborda la temática de manera apropiada y científica para darle sustento a la investigación. Aquí es donde radica en verdad el valor de este estudio de buenas prácticas enfocado a determinar si existe cumplimiento en el pago de las pensiones provisionales fijadas en los juicios orales. También puede ser una herramienta útil de consulta para estudiantes afines al derecho, que puedan darle seguimiento al tema objeto de estudio.

La intención de esta investigación es aportar una serie de ideas y sugerencias procesales para que las pensiones provisionales señaladas produzcan los efectos que la ley sustantiva civil guatemalteca ha llamado a cumplir, y así mitigar las falencias legales y ofrecer medios prácticos de solución a los alimentistas que necesitan tener un efectivo acceso a la justicia. En otro sentido se busca aportar un marco de ideas para el quehacer de los operadores de justicia en la jurisdicción de familia debido a la tutela que El estado debe a tan imprescindible institución en que se basa o funda el mismo.

Debido a la amplitud de la investigación, el trabajo se divide en cinco capítulos; de los cuales el primero enfatiza lo relativo a los antecedentes históricos de la familia. El

segundo capítulo contempla la pensión alimenticia como un derecho de familia y una serie de términos en las disciplinas jurídicas.

El tercer capítulo contiene aspectos relacionados con los principios rectores del proceso civil, las características del derecho de alimentos, las personas obligadas a prestar alimentos y las fases del juicio oral de alimentos para garantizar el debido proceso de alimentos.

El capítulo cuatro condensa información relacionadas con la fijación provisional de pensión de alimentos y la obligación legal de pago de la misma a partir del momento de su fijación en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango. El capítulo cinco contempla la interpretación de los resultados, sus respectivas conclusiones y recomendaciones del presente estudio.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA

1.1 Origen de la familia

El hombre aisladamente, es un ser perfecto, completo, cuando mira a Dios, puesto que integra una unidad total capaz de dirigirse a sí mismo y encaminar sus pasos en aras del más allá; en cambio, cuando mira a la naturaleza, precisa de sus semejantes para dar satisfacción a sus necesidades y deseos, toda vez que por sí solo no puede perpetuar la especie y durante los primeros años de su vida no puede por sí mismo atender a su subsistencia. Su perfección, en este concepto pese al criterio equívoco de algunas escuelas, no puede alcanzarla buscando un complemento cualquiera, de alcance mediano y transitorio, ni acudiendo al organismo político, sin espíritu ni cálido aliento; por tal razón precisa de un órgano natural que llene cumplidamente los vacíos de la aludida imperfección, y éste no puede ser otro que la familia, institución que vive a través de los siglos en una marcha incesante de continuada pujanza y que subsiste por imperativo necesario de la naturaleza.

“La familia surge en la historia y actualmente como una colectividad que en un principio es creada por el matrimonio y se compone al menos por progenitores y procreados”.¹

De esa cuenta se deduce que en nuestra sociedad existen dos teorías que dan a conocer el origen de la familia, ya que se habla tanto de la teoría matriarcal y la teoría patriarcal, las cuales hasta el momento solo han sido hipótesis, y se basan en el estudio de la organización primitiva de los pueblos, el origen de la familia surge por la necesidad de convivir ya que el ser humano necesita de compañía, he aquí el origen de formar una familia.

¹ Berdejo, La Cruz: *Derecho de Familia*, Barcelona España, 1977, Pág. 11.

1.2 Definición de familia

De acuerdo al Diccionario de la Lengua Española: “La familia es el grupo de personas emparentadas entre sí, que viven juntos, grupo de ascendientes, descendientes colaterales y afines a un linaje”.²

Por otra parte Carlos Humberto Vásquez, manifiesta: “En su más extensa significación, familia es el conjunto de personas ligadas entre sí por lazos de parentesco. En sentido limitado o estricto, expresa la parentela de mayor proximidad, esto es, el grupo social integrado por el padre, la madre y los hijos de ellos procedentes”.³

Federico Puig Peña, define a la familia de la siguiente manera: “Es aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza, en una unidad total, a los cónyuges y sus descendientes para que, presidida por lazos de la autoridad y sublimada por el amor y respeto, se dé satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida”.⁴

La base fundamental de la sociedad, es la familia, como un derecho social, el Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de ésta, tal como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala.

Francisco Messineo, citado por Alfonso Brañas, en su obra “Manual de Derecho Civil”, conceptualiza a la familia, como un conjunto de dos o más personas unidas entre sí, por medio de una relación colectiva mutua y unidas en matrimonio, parentesco o afinidad, lo cual constituye un todo unitario. Agregando también que en sentido extenso pueden ser incluidos dentro del término “Familia”, las personas que

² Real Academia Española. Diccionario de la lengua española. Pág. 949.

³ Vásquez, Carlos Humberto: Derecho Civil I. Guatemala: Editorial Pineda @ Vela. 2005.

⁴ Puig Peña, Federico. Compendio de derecho civil español. Pág. 18.

se encuentran unidas por un vínculo legal, como lo es la adopción, de la cual surge el vínculo del parentesco de sangre, a lo cual se denominar familia civil.⁵

La familia es un grupo de personas con un vínculo de parentesco que comparten una experiencia presente y común. Para analizar la relación que existe entre el comportamiento individual y grupo familiar en un único acto de observación, es necesario considerar a la familia como un todo orgánico, es decir como un sistema relacional que supera y articula entre sí los diversos componentes individuales. “La familia son personas emparentadas entre sí, que viven juntas. El hombre siempre ha estado obligado a agruparse para cubrir necesidades que por sí mismo no hubieran podido”.⁶

La familia, tanto en el pasado como en el presente es el único pilar donde se fundamenta la sociedad porque no sólo da origen a ésta, sino proporciona la fuerza necesaria para que se mantenga en la forma ya establecida. “A la familia se le considera el primero y más importante satisfactor de las necesidades físicas y psicológicas de cada individuo, así como el primer portador de cultura y normas sociales que se transmiten de generación en generación y que van estableciendo los paradigmas en la mente del ser humano que luego pondrá en práctica dentro de un contexto familiar y social”⁷.

De lo anterior, puede establecerse que la familia es el conjunto de personas que deciden unirse para procrear a sus hijos, unidos por un mismo vínculo de consanguinidad que puede ser por afinidad o adopción con el fin de buscar la mayor satisfacción y desarrollo familiar.

⁵ Brañas Alfonso: Manual de Derecho Civil. Libros I, II, III. Guatemala. Editorial “Estudiantil Fenix”, 2011. Pág.116.

⁶ Aquino matamoros, Héctor Mauricio: La pareja interacciones y problemas inherentes. Quetzaltenango. 2da. Edición 2001. Pág. 28.

⁷ Ibid. 2001. Pág. 29.

1.3 Estructura de la familia

La familia es una institución, ya que está formada por un sistema de normas y valores que se deben respetar, y que tienen como meta alcanzar un sinnúmero de propósitos, con los cuales se pretende alcanzar una relación estable para que se pueda optar a criar a los hijos y prestarles la educación y supervivencia necesaria. La familia se ha instituido en base al transcurso de la vida en la sociedad, ya que tanto el matrimonio como la familia, aparecen regulados en todas las sociedades, considerándose a la familia como un grupo de personas que engloba la relación entre ellos, la crianza de los hijos, y otras necesidades.

1.4 Funciones

- **Función biológica o reproductiva:** Mildred Yadira Pérez Diéguez, afirma que: “La familia es considerada la mejor institución social para la procreación. Los cónyuges deben cumplir con una paternidad responsable, que implica elegir libremente el número de hijos e hijas que puedan mantener, y el espaciamiento de los embarazos, a fin de tener una mejor calidad de vida”.⁸ Esta función, es determinante en el sentido que los padres deben cumplir con ciertas responsabilidades que involucra la calidad de vida para los hijos que de alguna manera recae en las oportunidades educativas y progreso de los mismos.
- **Función económica:** “La misma autora indica que su objetivo es satisfacer las necesidades materiales de sus integrantes. Según la ley guatemalteca, los padres y madres deben proveer de alimentos a los hijos e hijas. La denominación alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, así como la educación e instrucción de los hijos e hijas; la carencia de éste factor puede ser determinante en el rendimiento de los estudiantes”.⁹

⁸ Pérez Diéguez, Mildred: *Folleto de estándares sociales*, Guatemala, Editorial Santillana, 2007, Pág. 7.

⁹ *Ibíd.*, Pág. 29.

- **Función educativa:** Pérez Diéguez afirma que, en la familia se desarrolla la personalidad de los hijos por medio de la transmisión de los primeros hábitos, conocimientos, valores, actitudes y creencias. El colegio aprovechará las experiencias educativas proporcionadas por la familia para desarrollar el potencial académico de los niños y niñas; así también el rendimiento escolar que es nuestro tema.
- **Función socializadora:** “Pérez Diéguez, manifiesta que en la familia se aprende las primeras habilidades sociales, como el uso del lenguaje, las normas de comunicación con las personas. Por eso es tan importante que la familia se establezca relaciones fraternas y solidarias que contribuyan a formar seres humanos capaces de convivir en otros grupos sociales fuera del hogar, de esta manera mejorar el rendimiento escolar”.¹⁰ La socialización es un factor determinante para el buen desarrollo conductual de los hijos, porque les permite convivir de manera adecuada con otras personas, no sólo familiares sino también vecinos, amigos entre otros.

1.5 Importancia

La Constitución Política de la República de Guatemala, resalta la importancia de la familia como célula fundamental de la sociedad, la relación conyugal y familiar crea entre sus componentes espíritu y sentido de responsabilidad, el propósito de observar buenas costumbres. En el aspecto político, que es un valioso elemento en la organización del Estado, en los últimos tiempos se ha preocupado en brindarle adecuada protección. En lo económico, establece que la función de la familia se aprecia a través del trabajo y la adquisición de bienes. De lo anterior, también el Código Civil, siguiendo la misma perspectiva legal constitucional, dedica un artículo referente a la familia como parte fundamental de la sociedad.

¹⁰. Loc. Cit. Pag. 55.

“La familia tiene y ha tenido importancia a través de los siglos y de las actuales estructuras sociales, avanzadas o más o menos avanzadas, como centro o núcleo de toda sociedad política y jurídicamente organizada; pero cabe hacer la salvedad que no solamente en este sentido es importante sino que también en otras actividades y relaciones jurídicas del individuo, provenientes de las condiciones de la familia”.¹¹

“El pequeño grupo de la familia es el más esencial de todos los elementos que componen esas grandes aglomeraciones de hombre, que se llaman naciones. La familia es un núcleo irreductible; y el conjunto vale lo que ella misma vale; cuando se altera o se disuelve, todo el resto se derrumba. En ella, y como se ha dicho, sobre las rodillas de la madre, se forma lo que hay de más grande y de más útil en el mundo: un hombre honrado. Los pretendidos reformadores, que han soñado con abolir la familia, eran insensatos. Sin embargo, el industrialismo, que parece el tesoro de las razas europeas, es una plaga que agota y destruye la familia y su hogar”¹².

1.6 Regulación jurídica de la familia

1.6.1 Constitución Política de la República de Guatemala

El artículo 1 de la Constitución Política de la República, regula que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la familia, pero añade que su fin supremo, es la realización del bien común, por lo que las leyes pueden evaluarse tomando en cuenta que los legisladores están legitimados para dictar las medidas que, dentro de su concepción ideológica y sin infringir preceptos constitucionales, tiendan a la consecución del bien común.

El artículo 47 constitucional en su primera parte establece: que el Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Al respecto, el Estado de

¹¹ Brañas, Alfonso: Op. Cit. Pág. 117.

¹² Oxford, Derecho Civil, biblioteca clásico del Derecho Marcel Planiol Georges Ripert, Primero Serie, Volumen 8. Pág. 103.

Guatemala está en la obligación de proteger la seguridad social, la seguridad física, la economía de la familia, promoviendo fuentes de trabajo y por último la protección jurídica.

1.6.2 Declaración Universal de los Derechos Humanos

La Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, regula en el artículo 25 que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, el bienestar y otras condiciones fundamentales para la existencia, que enumera dicho precepto. Si bien esa referencia a la familia no puede interpretarse como una consagración internacional de la misma, sí pone de manifiesto el interés del conglomerado de naciones en esa importante forma de la organización social, queda como existente.

1.6.3 Código Civil

El Código Civil, regula la familia, hace mención de esta figura social, pero no desarrolla una definición legal, pues a continuación se refiere a la institución social del matrimonio como génesis de la familia. Ligados íntimamente a la familia, el citado cuerpo legal establece el matrimonio, la unión de hecho, el parentesco, la paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial, la adopción, patria potestad, alimentos tutela, patrimonio familiar y registro civil, en un total de 363 artículos comprendidos del 78 al 441.

1.6.4 Ley de Desarrollo Social, Decreto número 42-2001 del Congreso de la República

En el artículo 10, regula que el Organismo Ejecutivo, es responsable de la planificación, de las acciones gubernativas encaminadas al desarrollo social y familiar y de promover y verificar que el desarrollo beneficie a todas las personas y a

toda la familia. El artículo 11 de la ley citada, establece las políticas públicas que toman en cuenta el mejoramiento, el nivel y calidad de vida de las personas, la familia y la población en su conjunto, en una visión a largo plazo. También en cuanto a los aspectos culturales, y la cosmovisión de los pueblos indígenas, hace énfasis en respetar y promover los derechos de las mujeres. El artículo 45 de la misma ley norma sobre la atención a la familia, a una política de desarrollo social que promoverá la organización de la familia, proteger y fortalecer su salud y desarrollo integral, para mejorar la calidad de vida de sus integrantes.

1.7 Derecho de familia

El derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones derivadas del matrimonio o de la convivencia estable y del parentesco. Sobre la base de lo expuesto, se observa que las normas de derecho de familia son imperativas; no pueden transmitirse y tiene un acentuado aspecto de función.

En el derecho de familia existe un concepto propio: el de potestad. Consiste en un poder atribuido a un sujeto (progenitor, tutor), sobre otro sujeto (hijo menor de edad, incapacitado), que está sometido a esta potestad en su propio beneficio y para propiciar que se puedan cumplir las finalidades de protección buscadas. La potestad se identifica con el concepto de función, para cuidar y atender el interés familiar.

Al igual que de otras cualesquiera manifestaciones del derecho, puede hablarse de familia en un doble sentido. Así, en sentido objetivo se entiende por derecho de familia al conjunto de normas, los derechos de familia son facultades o poderes que nacen de aquellas relaciones que, dentro del grupo familiar mantiene a reglamentación jurídica que el legislador estableció para la buena relación entre cónyuges e hijos, y la forma de arreglar sus diferencias cuando uno de ellos comete faltas dentro del régimen familiar establecido.¹³

¹³ Puig Peña, Federico. Compendio de derecho civil español. Pág. 18.

En principio, las normas del derecho de familia tienden a proteger a la familia, y específicamente a los menores de edad que necesitan del cuidado, atención alimentación, calzado, vestuario, atención médica y educación, siendo parte importante de la relación, interviniendo para fortalecer los vínculos familiares, para garantizar la seguridad de las relaciones, para disciplinar mejor el organismo familiar, tal como lo preceptúa el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: "El Estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común".¹⁴

"Derecho de familia, es la rama del derecho civil relativa a los derechos y deberes y en general, a la institución fundamental de la familia, se constituye en toda la sociedad".¹⁵ Sistema de normas reguladoras del matrimonio y sus implicaciones, paternidad y filiación, patria potestad y tutela, alimentos, adopción y todo lo referente al Estado Civil de las personas.

Así el derecho de familia, la jerarquización dentro del grupo y el derecho penal, se desarrollan juntos en íntima relación con la magia y las religiones primitivas. La transición hacia la agricultura, -sedentarismo- obliga al hombre primitivo a formar comunidades en las que la ayuda mutua permite vencer la resistencia de la naturaleza. "En todo el curso de la evolución histórica del Derecho de familia, siempre ha venido éste situado entre las ramas fundamentales del Derecho Civil".¹⁶

"Antonio Cicú, hizo una exposición sistemáticas de la materia; aceptando que generalmente se le trata como una parte del derecho privado; disiente de esa concepción tradicional y afirma que el derecho de familia debe ser estudiado y expuesto sistemáticamente fuera de ese campo del derecho. Si la distinción entre el derecho público y el derecho privado resulta. Dice Cicú de la diversa posición que al individuo reconoce el Estado (posición de dependencia con respecto al fin en el

¹⁴ Constitución Política de la República de Guatemala. Artículo 2.

¹⁵ Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, Buenos Aires, Argentina, Editorial Heliasta, 1989, Pág. 302.

¹⁶ Rojina Villegas, Rafael, Op. Cit. Pág. 14.

derecho público, y de libertad en el derecho privado), en el derecho de familia la relación jurídica tiene los caracteres de la relación de derecho público: interés superior y voluntades convergentes a su satisfacción, pues si bien es cierto que la familia no se presenta como un organismo igual al Estado, en cuanto que no hay en ella sino esporádica y embrionariamente una organización de sus miembros, se le confían funciones temporales y a veces accidentales, siendo designadas a priori las personas a las cuales se les encomiendan".¹⁷

Cicú admite, que el Derecho de familia deba incluirse en el derecho público. "Si el derecho público es el Estado y el de los demás entes públicos, el derecho de familia no es derecho público. La familia, no es ente público, no porque no esté sujeta, como los entes públicos, a la vigilancia y a la tutela del Estado (no se ha garantizado todavía a la familia frente al Estado, una libertad y autonomía de la misma naturaleza que la privada), sino porque los intereses que debe cuidar no son, como en los entes públicos intereses de la generalidad, por lo cual no está organizada como éstos. Por tanto al derecho de familia se le podría asignar un lugar independiente en la distinción entre derecho público y derecho privado, es decir, que la bipartición podría ser sustituida por una tripartición que respondiera a las características particulares que socialmente asume el agregado familiar frente al agregado público".¹⁸

Se reconoce que las disposiciones legales sobre la familia, tienen una posición especial, sobre todo en lo que a la obligatoriedad y al formalismo se refiere, más no debe perderse de vista que la familia en sí y las relaciones que de ella se derivan, pertenecen a la esfera propia e íntima de la persona, imposibles de adecuarse con certeza en el radio de acción del derecho público, y no ameriten crear otra rama del Derecho.

Rojina Villegas expone "que se puede considerar que el derecho de familia, pertenece al derecho privado, aunque tutele intereses generales o colectivos, siendo

¹⁷ Ibíd., Pág. 19.

¹⁸ Loc. Cit.

sus normas irrenunciables y que tampoco importa que regule las relaciones de sujetos colocados en planos distintos, como son las que se derivan de la patria potestad marital y tutela, pues fundamentalmente se trata de relaciones entre particulares, y que si bien el Estado podrá tener cierta injerencia en la organización jurídica de la familia, por ningún concepto puede pensarse que las normas relativas a la misma se refieran a la estructuración del Estado, a la determinación de sus órganos o funciones, o bien a las relaciones de aquellos con los particulares".¹⁹

En el curso de los distintos ordenamientos, la familia es considerada un derecho incluido dentro del derecho civil. Sin embargo, hoy en día no existe acuerdo de que el derecho de familia pertenezca al derecho privado. La mayoría de tratadistas rechazan la idea de que pueda formar parte del derecho público, se habla de una simple variante del derecho público para poder asignar el lugar que le corresponde al derecho de familia.

“En el sentido objetivo, derecho de familia es corriente, entre los autores, dividirlo en derecho de familia puro o personal y derecho patrimonial o aplicado a los bienes familiares. El primero, regula los vínculos personales de la organización, y se puede decir que es el propio derecho de familia, y en el que se dan los caracteres fundamentales que antes pusimos de manifiesto. El segundo regula los vínculos patrimoniales que se derivan de la relación familiar, y aunque recibe también la sustancia propia del grupo, parece se acerca más a las otras ramas del derecho civil. Por esto, tanto la antigua doctrina como algunos Códigos, desglosan todo lo referente al derecho patrimonial para incluirlo dentro del régimen general de los contratos y obligaciones, dejando sólo en el lugar propio del derecho de familia el puro o personal. En los modernos tiempos este sistema se ha censurado con justicia por los tratadistas, pues se dice que rompe la unidad de la doctrina disgregando las instituciones que deben estar unidas. Siguiendo esta última orientación estudiaremos

¹⁹ *Ibíd.*, Pág. 10.

conjuntamente el derecho de familia, tanto el puro como el aplicado a los bienes".²⁰ Se considera que el derecho de familia regula los derechos, deberes y obligaciones que se derivan de las necesidades que requieren la manutención de la institución fundamental de la familia como cédula creadora de la sociedad.

1.7.1 Análisis del derecho de familia

En sentido propio y estricto se denomina familia al organismo social constituido por los cónyuges y los hijos nacidos de su matrimonio; o adoptados por ellos, mientras permanezcan bajo su autoridad y dependencia.²¹

Al puntualizar que se trata de una conceptualización estricta, queda indicado que existe otra amplia; y, en efecto, la familia lato sensu es el grupo constituido por el matrimonio, los hijos matrimoniales y otras personas relacionadas por vínculos de sangre, afinidad o dependencia en mayor o menor grado.

Y al calificar el primer concepto como propio, también queda apuntado que hay otro sentido impropio del término familia; efectivamente, con impropiedad, al menos, sin rigurosa propiedad, se llama familia a las personas que descienden unas de otras o que tienen un origen común, al margen del matrimonio. El término propio para calificar estos vínculos es parentesco. Así, se dice que hay familiares que no son parientes (los cónyuges), parientes que no son familiares (colaterales), y parientes que son también familiares (hijos matrimoniales).

Por tanto, la naturaleza de la familia independiente y previa al derecho positivo; responde a dos presupuestos naturales -el matrimonio y la generación; en la familia impropia, la generación; en sentido lato de familia, además, el parentesco- y produce efectos de fidelidad, auxilio también naturales. Junto a estos presupuestos y efectos

²⁰ *Ibíd.*, Pág. 25.

²¹ Fueyo, Laneri. Derecho de familia. Pág. 30.

naturales, esenciales al ser de la verdadera familia, ésta suele estar aunque normalmente dependiente de los caracteres esenciales y naturales.

Como realidad natural la familia es un prius (principio) para el derecho positivo: no depende de éste en el sí ni en el cómo. Es independiente de él, y determinante del mismo, pues necesita servirse instrumentalmente de normas positivas para el mejor cumplimiento de sus fines. Hombres y mujeres se casan y tienen hijos, no porque el Código regule el matrimonio y la filiación; el Código Civil regula el matrimonio y la filiación; porque los hombres y las mujeres se casan y tienen hijos, lo cual produce una trama de relaciones, que, contempladas por el derecho, y reguladas por el mismo en orden a su fin (el bien común temporal basado en la justicia), deviene relaciones jurídicas de las que, a su vez, se deducen derechos, deberes, funciones y potestades que están así determinadas por la naturaleza de la familia.

De lo anterior, se deduce que el derecho no puede desconocer a la familia ni su constitución, el modo de ser, natural, sino debe reconocer esa realidad y, conforme a su esencia y consistencia, regularla en orden a su fin específico, el fin jurídico indicado. En otras palabras, el derecho positivo de familia está inmediatamente determinado por el derecho natural, al que no puede contradecir.

Francisco de Asís Sancho Rebullida, manifiesta: “La vinculación del derecho positivo es total en lo que afecta a los presupuestos y efectos esenciales, aunque falten atributos meramente naturales. Para el derecho existe matrimonio cuando los contrayentes tienen voluntad exenta de vicios de contraerlo, aunque sea sin amor, por interés y otros móviles ajenos al cariño. Y un padre no puede desentenderse de la crianza y educación de los hijos menores, aunque no vivan con él y aunque no los quiera o no sea correspondido el cariño paterno. Y es el campo de los atributos accidentales donde la ley positiva goza de mayor autonomía, así, al fijar las incompatibilidades por razón de parentesco, o el límite a la eficacia jurídica del

mismo (alimentos, sucesión legal), al regular los regímenes de bienes del matrimonio o los requisitos para la adopción, etc.”.²²

1.7.2 Contenido del derecho de familia

“El derecho, frente al hecho familia. El legislador no la crea, limitándose a tenerla en cuenta al disciplinar las otras facetas de la vida humana, y al regular sus diversos aspectos: la unión permanente de hombre y mujer reconocida en esa calidad y con plena consecuencia por el derecho (matrimonio); la unión extramatrimonial con propósito de permanencia; los efectos de la generación (filiación), resultante o no del matrimonio; el vínculo equivalente a la filiación (adopción) y finalmente, las cuestiones económicas que tales situaciones plantean, dando así a lo que era un grupo natural superestructura jurídica. Estos hechos familiares primarios, es decir, la constitución entre padres e hijos, constituyen, al ser disciplinados por el derecho, el núcleo del derecho de familia propiamente dicho”.²³

1.7.3 División del derecho de familia

El derecho de familia comprende tres grandes divisiones, a saber: El tratado del matrimonio: en el que hay que distinguir el derecho matrimonial personal y el derecho matrimonial patrimonial. Esta parte del derecho de familia abarca los presupuestos y formalidades de su celebración, la relajación (separación de los cónyuges) y disolución del vínculo conyugal creado, así como las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges.

El tratado de la filiación: que comprende las diversas clases de ésta y las relaciones entre padres e hijos. El estudio de las instituciones tutelares de los menores e incapacitados: comprende todas aquellas cuestiones generales, el parentesco y la vida familiar.

²² Fundación Tomás Moro. Diccionario jurídico espasa. Pág. 409.

²³ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. Derecho de familia. Pág. 14.

1.8 Matrimonio

El matrimonio es considerado en la legislación guatemalteca como una institución social protegido especialmente porque a partir de él se establece la familia y de ésta el Estado. Cuando la persona se integra a la institución del matrimonio, la autonomía de la voluntad opera como elemento esencial en su máxima expresión de libertad y, siendo el legislador quien crea las normas, lo hace en protección de valores superiores en favor de la familia, los menores, la paternidad y la maternidad responsable. En el matrimonio hay una función para cada uno de los cónyuges, el que determina el Estado dentro de los valores tradicionales guatemaltecos y la diversidad de concepciones, costumbres y creencias nacionales en relación con el matrimonio. El Estado ha regulado la institución con normas precisas para que den certeza y seguridad jurídica a cada uno de los cónyuges.

Puig Peña, citado por Alfonso Brañas, “refiere que la palabra matrimonio (y la latina matrimonium) de las voces matriz y munium, que significan madre o gravamen, dando a entender que por esta institución se pone en relieve la carga, el cuidado que la madre ha de tener sobre sus hijos”.²⁴

“Esta etimología quedó fijada por un texto de las decretales y por algún derecho en particular, como nuestra legislación de partidas. Las primeras, decían con la frase feliz, que todo lo referente al matrimonio se proyecta sobre los deberes y cargas maternas, pues el niño es antes del parto, oneroso; doloroso en el parto y después del parto, gravoso. Dicho autor, con otros civilistas, considera que esta referencia a la madre como sujeto pasivo o único depositario de los gravámenes y sinsabores de la institución no debe admitirse, pues el padre sufre también, en otro orden de relaciones, los cuidados de la casa; no parece correcto buscar una significación

²⁴Brañas, Alfonso. Manual de Derecho Civil, Guatemala, Editorial Estudiantil Fénix, 1998, Pág. 110.

etimológica que hace referencia a ciertos efectos que se producen en la institución del matrimonio”.²⁵

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1945, en el artículo 74 establecía que el Estado promoverá la organización de la familia sobre la base jurídica del matrimonio, el cual descansa en la igualdad absoluta de derechos para ambos cónyuges; la ley determina los casos en que, por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio, debe ser equiparada, para su estabilidad y singularidad al matrimonio civil.

1.8.1 Deberes y derechos que nacen del matrimonio

De conformidad con lo que establecen los artículos 112, 113, 114, del Código Civil, se crean los deberes que se derivan del matrimonio.

- Apellido de la mujer casada, por el matrimonio, la mujer tiene el derecho de agregar a su propio apellido el de su cónyuge y de conservarlo siempre.
- Representación conyugal, la representación corresponde en igual forma a ambos cónyuges, quienes tendrán autoridad y consideraciones iguales en el hogar.
- Protección a la mujer, el marido debe protección y asistencia a su mujer, y está obligado a suministrarle todo lo necesario para el sostenimiento del hogar.
- Obligación de la mujer en el sostenimiento del hogar, la mujer deberá también contribuir equitativamente al sostenimiento del hogar.

²⁵ *Ibíd.*, Pág. 111.

- Derechos de la mujer sobre los ingresos del marido, la mujer tendrá siempre derecho preferente sobre el sueldo, salario o ingresos del marido.
- En caso de divergencia entre los cónyuges en cuanto al ejercicio de la representación conyugal, el Juez de familia, considerando la conducta de cada uno de los integrantes de la pareja tanto afuera como dentro el hogar.

1.8.2 El Parentesco

Rafael Rojina Villegas, define al parentesco como “La institución Civil que implica en realidad un estado jurídico, porque es una situación de carácter permanente, que se establece entre dos o más personas, por virtud de la consanguinidad, en el matrimonio y la adopción, para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho”²⁶.

Conforme a lo expuesto, se dice que el parentesco es aquel vínculo de consanguinidad, afinidad o adopción, existente entre un determinado grupo de personas que contraen obligaciones y Derechos. El parentesco está formado por dos líneas la recta y la transversal o colateral:

- **Línea Recta:** Se compone de una serie de grados entre personas que descienden unas de otras. El Código Civil Guatemalteco, Decreto Ley 106 del Congreso de la República en el artículo 195 indica que la línea recta se da cuando las personas descienden unas de otras, sin importar el sexo. La línea recta se da entre ascendientes y descendientes, la que se funda en el modo de considerar la línea; es decir, de arriba hacia abajo, o de abajo hacia arriba, según se trate de ver quiénes son las personas que descienden del mismo tronco común, o de determinar quiénes son los ascendientes de una persona, en la línea

²⁶ Rojina Villegas, Rafael: Derecho Mexicano, tomo II, volumen i, México D. F. Editorial Antigua Librería Robledo, 1999. Pág. 33.

recta en cualquiera de sus dos categorías. Hay tantos grados como generaciones, sin que se incluya la del ascendiente común.

- **Línea Colateral:** Es el conjunto de personas que no descienden unas de otras; pero que tienen el mismo tronco común. El Código Civil Decreto Ley 106 del Congreso de la República, en el artículo 195, se orienta de igual manera que el anterior precepto doctrinario al preceptuar que línea colateral o transversal es cuando las personas provienen de un ascendiente común; pero descienden unas de otras.

1.9 Antecedentes de la familia guatemalteca

Guatemala se componía, de igual modo que los demás países del istmo centroamericano, de la Capitanía de Guatemala y siguió rigiéndose por la legislación española, después de declarada la independencia el 15 de septiembre de 1821. Su primer Código Civil fue promulgado en 1877, el cual ha sufrido numerosas reformas. Ha servido de base jurídica para regular las diferentes instituciones que contiene el derecho de familia, de igual manera se han dictado numerosos decretos y leyes especiales que sirven de normas sustantivas y adjetivas para ejercer de manera plena el derecho que asiste a los componentes del núcleo familiar.

En sentido objetivo, se entiende por derecho de familia al conjunto de normas que regulan el nacimiento, modificación y extinción de las relaciones familiares, regula las instituciones familiares; o sea, las relaciones jurídicas que reflejan a la vez las relaciones personales, sociales, materiales y económicas que se crean entre el hombre y la mujer al adquirir las condiciones de esposos como consecuencia del matrimonio o de una unión de hecho estable y permanente. Las relaciones entre padres e hijos y entre unos y otros con terceros, con el Estado y la sociedad.

En sentido subjetivo, derecho de familia es el conjunto de facultades o poderes que pertenecen al organismo familiar como tal o a cada uno de sus miembros. El derecho

de familia objetivo se divide a su vez, en derecho de familia personal y derecho de familia patrimonial. El primero tiene como función regir las relaciones personales de los sujetos que integran la institución familiar. El segundo ordenar todo lo concerniente al régimen económico de la familia.

Los países centroamericanos, están regidos por una historia similar, desde el descubrimiento por parte de los españoles de cada país de Centroamérica y Panamá, hasta su conquista e independencia de la Corona Española, por lo que las leyes que regían la Confederación de Provincias Centroamericanas estaban regidas por los modelos constitucionales de España e impuestas por autoridades subordinadas a los Reyes Católicos del país colonizador.

Es a partir de la independencia de los países centroamericanos de la Corona Española, el 15 de septiembre de 1821, que se inicia una transformación jurídica a lo interno de cada país centroamericano, dictando cada uno, su propia Constitución Política, sus propias codificaciones jurídicas que regularan las relaciones políticas, económicas, sociales, jurídicas, culturales, etc., de cada país centroamericano, y con ello lo relativo al derecho de familia.

Es así que comienzan a regularse las diferentes instituciones de familia, tales como, el matrimonio, el divorcio, los alimentos, la filiación, la adopción, la patria potestad, la paternidad, la maternidad, etc., que de manera general se encuentran contenidas en las diferentes constituciones y codificaciones civiles y leyes especiales de los diferentes países del istmo centroamericano.

1.9.1 Condiciones socio-patrimoniales de la familia guatemalteca

La mayoría de las familias guatemaltecas se caracterizan por tener niveles económicos bajos para su subsistencia, en consecuencia afrontan problemas económicos y sociales.

De acuerdo con el Diagnóstico de la Situación de la Juventud en el departamento de Huehuetenango, elaborado por la Secretaría de la Paz, Guatemala, (2000), el ochenta y tres por ciento de las familias guatemaltecas son pobres; por lo tanto, afrontan serios problemas económicos, tales como la falta de vivienda, que les obliga a vivir en conjunto; o sea dos o tres familias en la misma vivienda, debido a la falta de recursos económicos para adquirir una por cada generación.

También existen familias conformadas únicamente por un hombre o por una mujer y los hijos; es decir, las familias llamadas nucleares.

Aunque la familia guatemalteca tome diferentes formas, tenga mayor o menor existencia y esté sujeta a permanente evolución, se conserva en lo fundamental un concepto de imagen de ella, que puede considerarse como un común denominador. La familia, constituye por lo general la organización mínima y fundamental de la sociedad, tanto de pertenencia como de referencia. La familia es la célula primaria de la sociedad, en donde se reproducen los valores del contexto social en el cual se desenvuelve, en íntima interrelación con las condiciones imperantes en dicha sociedad.

Como resultado de la infraestructura social en la cual se desarrolla la familia, la estructura familiar en Guatemala es diversa.

El derecho de familia ofrece notables peculiaridades en cuanto al patrimonio, e incluso al de sucesión mortis causa. Sus características principales son:

a) Contenido ético: Es la explicación del hecho familiar, conceptos y características, Y comprende la más íntima y radical regulación de que aquél sea moral; un conjunto de reglas éticas que luego el derecho transforma en normas jurídicas hasta donde ello sea posible y conveniente. Lo cual explica la naturaleza jurídica de los preceptos jurídicos; como en la práctica, la coercibilidad del quebrantamiento de las normas jurídicas y de las obligaciones, hacen que la

persona cumpla y no quebrante las mismas, de lo contrario se sanciona al infractor de la regla.

- b) Transpersonalismo:** Mientras en los demás tratados del derecho privado la ley sirve al interés particular para fines individuales de la persona, el derecho subjetivo -atribuido en función de tales intereses y fines- se ejerce o no al arbitrio de su titular. En las relaciones familiares prevalece un superior interés de la familia, por las necesidades de ésta, y no a las del individuo, pretende proteger el ordenamiento jurídico. De ahí que los poderes y facultades familiares tengan un acentuado aspecto de función.

Así, junto al derecho subjetivo (a su vez, cualificado), adquiere relevancia, en el derecho de familia, un concepto olvidado en el patrimonial, el de potestad, lado activo de toda relación familiar de dependencia. Representa el poder directo sobre la persona, categoría que ha desaparecido del derecho privado en todas las zonas distintas del derecho de familia; en éste ya no existe la manus romana del marido ni el ius vita et necis del padre medieval, pero sólo la noción de potestad -a la que corresponden deberes de obediencia y respeto- explica, por ejemplo, la naturaleza específica del derecho de corrección inherente a la patria potestad. La potestad versa sobre una conducta no sólo actual, sino habitual.

- c) Limitada autonomía de la voluntad:** En el derecho de familia es muy superior al resto de los tratados del derecho civil la proporción de normas imperativas e indisponibles.

La autonomía de la voluntad, en general, queda limitada a la mera creación del vínculo familiar, a la celebración o no de los actos de que depende el status familiae, cuyos efectos escapan a su posibilidad configuradora. En ámbitos, empero, desvinculados del status (capitulaciones matrimoniales, por ejemplo) tiene mayor ámbito de actuación la voluntad privada, el querer individual. Queda así el derecho de familia dentro del derecho privado, como parte o tratado muy

característico y diferenciado en el conjunto del derecho civil. Otra cosa es su íntima relación y la influencia de determinados ámbitos del derecho público en el derecho familiar.

“De las distintas partes en que se divide el derecho privado, la del derecho de familia es la que ofrece un carácter más singular. Y es que, como lo hizo notar Planiol, se observa en este derecho un fundamento natural del que carecen el resto de las relaciones jurídicas que se pueden constituir entre los hombres. De este fundamento natural se deducen las siguientes consecuencias:

La ley de la naturaleza impone a este aspecto una ley de las conciencias, por lo que el derecho de familia tiene un sentido predominantemente ético y, por ende, sus normas ofrecen carácter más bien moral que jurídico.

El predominio de las relaciones estrictamente personales sobre las patrimoniales derivadas de aquéllas, se da toda vez que el basamento natural de la familia hace que las relaciones personales de la misma sean superiores en rango a las patrimoniales.

Pero es que, además, las personales son muy características, actuando muy poco en ellas el instinto de la representación, y siendo, por regla general, inalterables, irrenunciables, intransmisibles e imprescriptibles. Las mismas relaciones patrimoniales sufren, por esa interferencia del lazo natural, una especie de derogación de los principios que gobiernan los derechos patrimoniales”²⁷.

1.9.2 Los presupuestos de la familia

El presupuesto familiar es, un conjunto de instrucciones que actúan como una guía para el pago de las facturas, la compra de cosas que los miembros de la familia

²⁷ Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 26.

necesitan, dejando de lado un poco de dinero como ahorro, y así sucesivamente. Nadie en su hogar debe gastar dinero, fuera de una urgencia absoluta, y si se llegara a ese caso justificar en la medida de lo posible el gasto en que se incurrió, tratarlo de compensar y que esto no se convierta en una rutina en el presupuesto familiar.

La familia establece su presupuesto de gastos financieros y los límites de consumo para un determinado período de tiempo, generalmente de un mes con base a los siguientes rubros:

- Sus ingresos totales del hogar,
- Su carga de la deuda (incluidos los impuestos),
- Sus gastos regulares tales como la electricidad, el teléfono, agua, etc.
- El estilo de vida que quiere mantener o lograr.

Todos los presupuestos familiares están destinados a ayudarles a alcanzar sus metas y tomar el cuidado de todas las necesidades inmediatas, tales como alimentos, al mismo tiempo, obtener ingresos para satisfacer necesidades y no gastar más dinero del que se debe.

1.9.3 Naturaleza jurídica

“La familia nuclear (matrimonio e hijos que dependen de ellos) constituye una comunidad de vida plena y total, un ámbitos intereses individuales de sus componentes, hay un bien familiar y un interés familiar, los cuales requieren la devoción y la capacidad de sacrificios de todos”.²⁸

Esto no significa que se halle sustraída al ordenamiento estatal ni que éste carezca de toda autonomía; el derecho positivo debe regular en orden al fin jurídico, bien común en base a la justicia, los correspondientes aspectos de la realidad familiar,

²⁸ *Ibíd.* Pág. 27.

pero respetando las líneas maestras, sus presupuestos, caracteres y efectos esenciales; y respetando también el desarrollo interno de la familia.

En toda la evolución histórica del derecho de familia, siempre ha estado éste situado entre las ramas fundamentales del derecho civil, formado con derechos reales, de crédito y de sucesiones, la cuatripartición clásica de aquella rama fundamental de las relaciones jurídicas. Pero en los últimos tiempos, gran número de tratadistas estimaron la naturaleza privada de este derecho como poco correcta y fuera; por así decir, de los principios generales de la técnica del derecho.

Entonces, la naturaleza jurídica de la familia consiste en que el respeto mutuo debe prevalecer, y el Estado estará obligado a interceder únicamente cuando se quebranten las normas estipuladas en la ley, teniendo la familia autonomía en sus decisiones.

Se ha constituido la naturaleza jurídica de la familia, considerada como un régimen de relaciones sociales institucionalizadas que son sancionadas por el derecho; se establecen vínculos jurídicos interdependientes y recíprocos, que en conjunción constituyen el derecho de la familia.

La familia es una agrupación natural por excelencia, pero además constituye un grupo con bases psicológicas, económicas, religiosas, éticas y políticas. Al hablar del aspecto natural de familia se refiere especialmente a los vínculos biológicos tiempos primitivos y que indudablemente influyen aún en el acercamiento de la pareja que da el principio a toda la organización. Pero al ir evolucionando y perfeccionando sus sentimientos, el hombre dio a su contenido espiritual y psicológico la trascendencia y jerarquía que determinan su permanencia en este mundo.

La religión, las costumbres y la moral influyen también de manera decisiva en este ámbito. La familia es un organismo ético antes que jurídico y de esta disciplina

derivan los preceptos esenciales que sirven de punto de partida a la ley, la cual suele incorporárselos transformándoles en preceptos jurídicos.

Esto trae como consecuencia un fenómeno característico del derecho de la familia; el cual se tropieza, frecuentemente con la observancia de preceptos, no legislados, pero si reconocidos por los usos y costumbres. Sus disposiciones surgen muchas veces de la realidad social; el Estado interviene para fortalecer los vínculos, garantizar la seguridad y la estabilidad de las relaciones y dirigir y disciplinar el conjunto del complejo ente familiar. Pero para llegar a una justa apreciación no debe olvidarse nunca que la ley no es la única norma reguladora.

1.10 Parentesco y sus clases

Se puede definir al parentesco como: La relación que existe entre dos personas por descender la una de la otra o tener un ascendiente común (consanguinidad) o por ser la una consanguínea del cónyuge de la otra (afinidad). El parentesco puede ser de sangre o de elección: dentro del vínculo sencillo, según sea por parte del padre y la madre o de uno solo, de modo que no sólo el adoptado es pariente de su padre o madre adoptante sino también de los parientes de éstos.

Para poder determinar qué persona está obligada a dar alimentos y qué persona tiene derecho a percibirlos; es necesario también conocer el grado de parentesco, ya que la legislación guatemalteca, es una institución muy importante que el juez toma en cuenta para fijar la pensión alimenticia en donde la persona que los necesita debe acreditar mediante documento justificativo el derecho a percibirlos.

El parentesco, viene a ser el vínculo o relación existente entre varias personas, derivada de su respectiva situación familiar. Cuanto más próximo sea el parentesco, mucho más importante será el vínculo familiar.

El parentesco se puede clasificar como patrilineal o matrilineal: el primero, es cuando la línea paterna establece el lazo de filiación y la descendencia se cuenta a partir de un antepasado varón; y el segundo, cuando la línea de descendencia toma como punto de partida a la mujer.

En las primeras sociedades el parentesco fue matrilineal, pues no se sabía que era producto de relaciones sexuales nueve meses anteriores, dificultándose también definir la paternidad por la condición de promiscuidad en que vivían. Actualmente, el parentesco puede ser de tres tipos:

- **Consanguíneo:** se da entre aquellos que descienden de un mismo progenitor o lo que se llama de forma común de un mismo tronco. La consanguinidad puede ser directa, cuando las personas descienden unas de otras (abuelo, padre, nieto, biznieto, etc.) y dentro de esta misma puede ser descendente y ascendente.

También puede ser colateral o transversal, cuando las personas no descienden entre sí, sino de un ascendiente común, como es el caso de los hermanos, primos, tíos, etc. Desde hace miles de años se ha dado el parentesco consanguíneo como principal vínculo familiar y se reconoce hasta la cuarta generación.

- **Afinidad o político:** el que nace o se origina por efecto de la celebración del matrimonio, pues vincula a una persona con los padres, los cuñados (2do. grado). Estos parientes también se toman en cuenta para establecer compatibilidades e idoneidades (Artículo 88, inciso 2 del Código Civil).
- **Parentesco civil:** es el que nace de la adopción propiamente, es el vínculo que se crea entre adoptado y los adoptantes y de aquél con la familia de los adoptantes. El Artículo 50 de la Constitución Política de la República de Guatemala al referirse a la igualdad de los hijos, no hace distinción alguna en lo que respecta a la clase de filiación, con esta aseveración se puede notar que la

adopción crea parentesco entre el adoptado y no sólo sus adoptantes, sino también con todos los miembros que forman la familia de éstos.

1.10.1 Concepto de parentesco

El tratadista español Espín Canovas, clasifica el parentesco de la siguiente forma:

- a) "Parentesco en sentido estricto, que es la comunidad de sangre, es decir la consanguinidad o parentesco de consanguinidad, que liga a las personas que descienden unas de otras o bien de un antepasado común.

- b) En sentido amplio, se llama también parentesco, al vínculo que nace del matrimonio (o de la cópula ilícita), que existe entre cada cónyuge y los parientes del otro (entre varón y parientes de la mujer, o entre ésta y parientes del aquél) parentesco que se denomina de afinidad.

- c) Parentesco por ficción de la ley, por virtud de la adopción entre adoptante y adoptado, denominándosele parentesco civil.

- d) Parentesco en el derecho canónico, se conoce así al llamado parentesco espiritual, que procede de los sacramentos del bautismo y como se conocía también el parentesco de cuasi afinidad, originado por los esponsales, entre los prometidos".²⁹

Se puede concluir entonces, que el parentesco es una institución muy importante dentro del derecho de familia, pues es el que permite conocer la relación existente entre dos o más personas, para determinar y establecer también la relación del alimentante y alimentista.

²⁹ Espín Canovas, Diego. Manual de derecho civil español. Volumen I. Pág. 465.

Asimismo, se establece que la familia es la base fundamental de la sociedad y que el Estado tiene el deber y obligación de protegerla, social, económica y jurídicamente, lo cual hace a través del derecho de familia.

CAPÍTULO II

LA PENSIÓN ALIMENTICIA UN DERECHO DE FAMILIA

2.1 Pensión alimenticia

Con ambos conceptos familia y derecho se integra lo que conceptualmente se conoce como derecho de familia, parte del derecho civil que reglamenta las relaciones entre los miembros del conglomerado familiar. De esta manera, definimos al derecho de familia como la regulación jurídica de los hechos biosociales derivados de la unión de los sexos a través del matrimonio y la procreación de los hijos por la institución de la filiación.

A partir de este concepto, es fácil observar que los hechos biosociales regulados por el derecho son exclusivamente aquellos que se derivan de las instituciones, matrimonio, filiación de aquí que se afirma que ellas constituyen las fuentes tanto de la familia como del derecho de familia. Sin embargo el contenido de este último no se agota en la regulación de esas tres instituciones ya que la ausencia de descendientes de la pareja origina otra figura por medio de la cual se ha pretendido suplir el hecho biológico de la procreación al imitar la filiación por la adopción la que se constituye en otra de las fuentes de las relaciones familiares.

Además, de estas instituciones matrimonio, filiación y adopción, el derecho de familia regula otras como el patrimonio familiar, la sucesión y la tutela. En general podemos señalar tres grandes conjuntos de fuentes.

- Las que implican a la unión de los sexos, como el matrimonio.
- Las que implican a la procreación como la filiación, matrimonial y adopción.
- Las que implican a las instituciones familiares en términos como la tutela y el patrimonio familiar.

2.2 Los alimentos

“La prestación en dinero o en especie que una persona indigente puede reclamar de otra, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia. Es, pues, todo aquello que, por determinación de la ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para los fines indicados.

El derecho a reclamar alimentos y la obligación de prestarlos se da entre parientes legítimos por consanguinidad, como el padre, la madre y los hijos; a falta de padre y madre, o no estando éstos en condiciones de darlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes, así como los hermanos entre sí. Se advierte que la prestación entre esos parientes es recíproca.

Los alimentos comprenden lo necesario para atender a la subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción del alimentado, y su cuantía ha de ser proporcionada a la condición económica del alimentador; cuando hay desacuerdo, corresponde al juez su fijación.

Es requisito para la obtención de alimentos que quien ha de recibirlos acredite que le faltan medios para alimentarse y que no le es posible adquirirlos con su trabajo. “La definición de alimentos se encuentra establecida doctrinariamente en varios libros de texto, cuyos autores de manera similar, aportan un concepto particular pero que se refieren siempre a la obligación de proporcionarlos a un alimentista que tiene necesidad de recibirlos”.³⁰

³⁰ Ossorio, Manuel. *Op. Cit.* Pág. 65.

2.3 Evolución de los alimentos

Dentro de los orígenes del derecho de alimentos en el derecho guatemalteco, se puede decir se reguló primeramente en el Código de 1877, el de 1933, y el vigente. El primero los reguló conjuntamente con los deberes entre padres e hijos, en el libro I, título V, capítulo III. El segundo le dedicó un título especial, el VIII en el libro I, inmediatamente después del título concerniente a la patria potestad. El vigente, también en el libro I, se refiere a los alimentos en el capítulo VIII, dentro del título II, de la familia.

Según el Código Civil de 1877, los alimentos se caracterizaban por ser un derecho inherente al alimentista y por consiguiente intransmisible, irrenunciable y no objeto de transacción, salvo los bienes ya adquiridos por razón de alimentos, los cuales podían transmitirse, renunciarse o compensarse, reconoció la proporcionalidad de los alimentos y su incomprensibilidad.

En cuanto al fundamento jurídico, social y económico del derecho de alimentos nos informa el bufete guatemalteco Aguilar y Zarceño lo siguiente: “Jurídico: No existe unanimidad doctrinaria. Se conocen tres doctrinas: a) La que lo apoya en el parentesco; b) La que lo basa en el derecho a la vida; y, c) La que lo funda o asienta en intereses públicos o sociales. Hay que destacar que desde el punto de vista del obligado es por parentesco, y desde un ángulo del alimentario es por parentesco y derecho a la vida”.³¹

³¹Aguilar y Zarceño. Derecho de alimentos. Bufete jurídico Aguilar y Zarceño, Guatemala, 2000, Pág. 2.

2.4 Definiciones

Mario Estuardo Gordillo Galindo resume la institución de los alimentos, indicando que: “Se puede decir que la historia de los alimentos comienza con la historia de la humanidad”.³²

“La palabra alimento viene del sustantivo latino alimentum, el que procede a su vez del verbo Alére, alimentar. La comida y bebida que el hombre y los animales toman para subsistir, lo que sirve para mantener la existencia. Asistencia que se da para el sustento adecuado de alguna persona a quien se deben por ley, disposición testamentaria o contrato”.³³

“En el derecho griego, especialmente en el de Atenas, tenía el padre la obligación de mantener y educar a la prole, obligación que, según recuerda Platón, estaba sancionada por las leyes, los descendientes tenían obligación análoga de dar alimentos a los ascendientes, en prueba de reconocimiento, y su obligación solo cesaba cuando el hijo no había recibido una educación conveniente o cuando el padre promovía su prostitución. En el derecho de papiros, se encuentra también, en los contratos matrimoniales frecuentemente alusiones a la obligación alimenticia del marido para con la mujer, así como el derecho a la viuda o divorciada a recibir alimentos hasta que le fuera restituida la dote”.³⁴

Rojina Villegas, citado por Alfonso Brañas, indica que: “El derecho de alimentos es: La facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista para exigir a otra lo necesario para subsistir en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos”.³⁵

³²Gordillo Galindo, Mario. El derecho a alimentos o la obligación alimenticia, su regulación en la legislación guatemalteca y el proceso específico para su fijación y posterior ejecución, Guatemala, 1985, Pág. 3.

³³Ibíd., Pág. 4.

³⁴ Loc. Cit.

³⁵ Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. Pág.172.

Para Diego Espín Cánovas: “El código español regula, bajo el nombre de alimentos, dos obligaciones distintas, que difieren por la mayor o menor amplitud de los auxilios que comprenden, pudiendo, por tanto, hablarse de alimentos amplios o restringidos como suele hacerse en nuestra doctrina de alimentos civiles (es decir amplios) y naturales (o restringidos)”.³⁶

El código español hace referencia a los alimentos amplios, los cuales se entienden por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación y asistencia médica, según la posición social de la familia, comprendiéndose también “la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad”. Artículo 142 del código español.

2.5 Características de los alimentos

Conforme lo establece el Código Civil, las características del derecho de alimentos son las siguientes:

a) Existe reciprocidad de las pretensiones: Se establece una correspondencia, entre el acreedor y el deudor de hoy frente a circunstancias diversas el día de mañana. En otras palabras, la reciprocidad de la obligación alimenticia, significa que quien proporciona hoy los alimentos puede, en lo futuro, encontrarse en la necesidad de pedirlos.

Esta característica, aunque parezca absurdo, ha sido cuestionada por algunos autores, por lo menos como una característica universal de la obligación. Se afirma que no se puede hablar propiamente de reciprocidad dado que el derecho de una de las partes no es causa del derecho de la otra, la causa de la obligación está en la norma jurídica y en última instancia, en el vínculo familiar entre el acreedor y el deudor.

³⁶Espín Cánovas, Diego. Op. Cit. Pág. 467.

Últimamente se sostiene que existe una coexistencia de derechos potenciales, diferentes entre sí, que sólo pueden hacerse efectivos cuando existan las condiciones establecidas por la ley. La reciprocidad no significa interdependencia de las prestaciones, sino correspondencia del deber alimentario entre las personas obligadas.

- b) Es irrenunciable:** En cuanto a su naturaleza de irrenunciables, el artículo 282 del Código Civil regula que: “No es renunciable ni transferible, ni embargable el derecho a los alimentos”. Esta característica tiene su base, en el hecho de que la naturaleza de los alimentos es predominante de interés público. Sin embargo las pensiones atrasadas sí pueden renunciarse.

- c) Es intransferible o intransmisible:** La obligación alimenticia es intransferible tanto por herencia, como durante la vida del acreedor o del deudor alimentario. Se trata de una consecuencia relacionada con la característica de que los alimentos son puramente personales. Siendo la obligación de dar alimentos personalísimo, evidentemente que se extingue con la muerte del deudor alimentario (alimentante) o con el fallecimiento del acreedor (alimentista), es decir, que la obligación alimenticia no pasa a los herederos, puesto que con la muerte desaparece el vínculo de familia que justificaba la obligación.

- d) Es puramente personal:** La obligación alimenticia es personalísima, porque depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor alimenticio. Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón a sus necesidades, se imponen también a otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter de pariente, o de cónyuge o sus posibilidades económicas. El Código Civil en los artículos 279, 283 y 285 establece que: “los alimentos han de ser proporcionados a circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quién los recibe”, así también establecen qué personas son las obligadas.

- e) **Es inembargable:** El artículo 282 del Código Civil establece la característica de inembargable, indicándonos que: los alimentos tienen una función social y que tienen por objeto permitir que el alimentista pueda subsistir y satisfacer sus necesidades. Es de justicia que no se prive a nadie de lo fundamental para la vida.
- f) **No se puede ignorar, son intransigibles:** Se regula en el artículo 2158 del Código Civil, la prohibición de transigir sobre el derecho a ser alimentado, pero no sobre el monto de los alimentos y sobre alimentos pretéritos. El derecho a recibir alimentos no puede ser objeto de transacción, pero según lo expresado, podrá haber transacción sobre el monto de los alimentos y sobre alimentos pretéritos. Además no se puede vender o pactar el derecho a la pensión de alimentos.
- g) **No son compensables:** Sobre este particular el artículo 282 del Código Civil nos indica que: “Los alimentos no pueden compensarse con lo que el alimentista debe al que ha de prestarlos”, es decir, que en los alimentos no puede mediar compensación, y puede acordarse cuando se trata de las pensiones vencidas o atrasadas, ya que las mismas no cumplen el inmediato fin de proporcionar al beneficiario lo necesario para subsistir.
- h) **Su pago debe hacerse en forma mensual y adelantada:** El artículo 287 del Código Civil nos indica que: “La obligación de prestar alimentos será exigible, desde que los necesitare la persona que tenga derecho a percibirlos”. Este pago deberá ser en forma mensual, anticipada y sin necesidad de cobro ni requerimiento alguno.
- i) **Crea un derecho preferente hacia la persona necesitada:** El carácter preferente del derecho de alimentos, está regulado en los apartados que se refieren a los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, es decir, en el artículo 112 del Decreto Ley 106, derechos de la mujer sobre los ingresos del

marido; se hace mención al derecho preferente que tiene la mujer sobre el salario, sueldo o ingresos del marido, por la cantidad que corresponda para alimentos de ella y de sus menores hijos. En el Código de Trabajo también aparece en el artículo 97 lo que se refiere a la embargabilidad del salario, hasta en un cincuenta por ciento para satisfacer obligaciones de pagar alimentos presentes o los que se deben desde los seis meses anteriores al embargo. Además se señala que los embargos por alimentos tendrán prioridad sobre los demás embargos.

j) Han de ser proporcionales: Por un lado, el acreedor alimentario debe recibir lo necesario para su manutención y por el otro, el deudor no debe sacrificar su propio sustento por atender el de aquél; es decir, existe una relación entre las necesidades del acreedor y los recursos del deudor, si no basta con éstos para satisfacer aquéllas, sin poner en la indigencia al deudor entonces la obligación ha de dividirse entre los demás obligados por la ley. El artículo 279 del Código Civil guatemalteco establece que: “Los alimentos deben ser proporcionados de acuerdo a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe.” El artículo 280 del mismo código indica que: “Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del alimentante”.

k) Ausencia de solidaridad e indivisibilidad: Las obligaciones son divisibles, cuando su objeto es susceptible de cumplirse parcialmente e indivisibles, si las prestaciones no pueden ser cumplidas sino por entero. Por otra parte puede suceder que sean varios los obligados a prestar alimentos aun mismo pariente necesitado, teniendo la misma relación de parentesco y por ende la misma causa de su obligación, estarán todos ellos obligados al pago de la pensión. Podrá decirse que la deuda se hace solidaria o por lo menos indivisible. El Código Civil en el artículo 284 establece que: la obligación de alimentos en principio es mancomunada simple, o sea, cuando recaiga sobre dos o más personas la

obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellas el pago, en cantidad proporcional a su caudal respectivo.

l) No se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha: Las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto a los alimentos, como se trata de prestaciones de renovación continua en tanto subsiste la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera ininterrumpida seguirá dicha obligación durante la vida del alimentista, siempre y cuando no exista causa para su cesación.

m) Es una obligación pecuniaria: Esto significa que los alimentos deben ser fijados por el juez, y proporcionados por el obligado, en dinero, esta característica la regula el Código Civil en el artículo 279 al establecer que: "...serán fijados por el juez en dinero." Sin embargo, esta misma norma también da la facultad de que el obligado los preste de otra manera, siempre que le demuestre al juez y éste así lo estime, que existan razones que lo justifiquen.

2.5.1 Clasificación de los alimentos

En relación a los alimentos, existen infinidad de clasificaciones, para efectos de este estudio, se analizarán las siguientes:

2.5.1.1 Alimentos civiles y naturales

La mayoría de tratadistas consideran como la clásica división de los alimentos, aquella que los señala como civiles y naturales. Los primeros consisten en la facilitación al alimentado de lo necesario para vivir en un estado correspondiente a sus circunstancias, comprendiendo como es natural, las necesidades fundamentales de manutención, habitación, vestido y asistencia médica, educación e instrucción del alimentista. A estos alimentos civiles, se refiere el Artículo 278 del Código Civil: "Los

alimentos naturales, en cambio, sólo comprenden los auxilios necesarios para la vida, entendiéndose esto en su más estricta excepción”.

Esta clase de alimentos es de mucha importancia en el derecho español, ya que los civiles se otorgan al cónyuge, a los ascendientes y descendientes legítimos, a diferencia de los naturales, que se conceden únicamente a los hermanos y a los hijos legítimos, en los que no concurre la condición legal de naturales.

Las características fundamentales, que distinguen esta división estriban en primer lugar, en que los alimentos civiles cubren todo lo que es indispensable para la alimentación, habitación, vestido, asistencia médica y la instrucción del menor de edad; lo que es indispensable o absolutamente necesario para vivir.

Y por último, los alimentos civiles se proporcionan atendiendo la causa de quien los da y las necesidades de quien los recibe, no así los naturales que no tienen esas características. La ley guatemalteca, no regula los alimentos naturales.

2.5.1.2 Alimentos provisionales y ordinarios

También se conoce la clasificación de los alimentos en provisionales y ordinarios, debiendo entenderse que ni los unos, ni los otros son fijos, pues pueden modificarse en su cuantía, según cambien las circunstancias en que se dieron o en las que se encuentran los acreedores alimenticios o el deudor.

2.5.1.3 Alimentos provisionales

Se debe partir de la base que los alimentos son de interés social y que responden a un deber de solidaridad humana. Por lo tanto, no es aceptable que alguien carezca de lo necesario si el obligado a darlos tiene los medios y posibilidades de satisfacerlos, de donde surge la necesidad de los alimentos provisionales; es decir, aquellos que se fijan provisionalmente mientras el juicio termina. Esta clase de

alimentos, los regula el Código Procesal Civil y Mercantil, en el Artículo 213, relativo al juicio oral de los alimentos y estipula: “Con base en los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez ordenará, según las circunstancias, que se den provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin perjuicio de la restitución si la persona de quien demandan obtiene sentencia absolutoria. Si no acompañaren documentos justificativos de las posibilidades del demandado, el juez fijará prudencialmente la pensión alimenticia a que se refiere el párrafo anterior. Durante el proceso puede el juez variar el monto de la pensión o decir que se dé en especie y otra forma”.

Aunque la ley expresamente no regula la pensión provisional en los procesos de separación o de divorcio por causa determinada; los mismos son fijados en esta clase de juicios, en base a la norma legal que establece: Desde el momento en que se presenta la solicitud de separación o de divorcio, la mujer y los hijos quedarán bajo la protección de la autoridad para seguridad de sus personas y de sus bienes y se dictarán la medidas urgentes que sean necesaria. De lo anterior se deduce que la pensión alimenticia provisional es una medida urgente y necesaria.

Se debe agregar también que la fijación de la pensión alimenticia provisional y el consecuente aseguramiento con bienes del deudor, no es una medida arbitraria y carente de fundamento, pues de lo dispuesto en los Artículos citados, se colige con facilidad que la resolución en la que se determina el pago de los citados alimentos provisionales, sólo puede dictarse cuando quien los exige ha acreditado ampliamente el título en cuya virtud los pide aportando, si es por razón de parentesco, las certificaciones de las actas del Registro Nacional de las Personal (RENAP) respectivas; asimismo, es necesario convenir que la afectación provisional del patrimonio del deudor alimentario se justifica, si se tiene en cuenta que la necesidad de percibir alimentos, por su propia naturaleza, tiene rango especial dentro del derecho familiar; y por lo tanto, requiere de disposiciones adecuadas que permitan su pronta satisfacción, que carecería de sentido al condicionar en todo caso el otorgamiento a un procedimiento previo, en el que el deudor pudiera hacer valer

recursos o medios legales de defensa que por su tramitación, en muchos casos prolongada, harán inoportuna la atención de esa necesidad, que en sí misma implica la subsistencia de la persona.

Por otro lado, el Artículo 213 último párrafo, del Código Procesal Civil y Mercantil establece: Durante todo el proceso, puede el juez variar el monto, es decir que tanto el juez, como cualquiera de las partes, puede solicitar en la vía de los incidentes (ya que no tiene trámite especial) la reducción o el aumento de la pensión provisional.

2.5.1.4 Alimentos ordinarios

Los alimentos ordinarios se podrían dividir en propiamente ordinarios y extraordinarios.

Los primeros serían gastos necesarios de comida, vestido, etc., que se erogan semanal, quincenal y mensualmente; y los segundos, podrían considerarse aquellos que por su cuantía deben satisfacerse por separado; por ejemplo, gastos de enfermedad grave o por operación o cualquier otra emergencia, que obligará al acreedor alimenticio a hacer un gasto especial que en este caso, el deudor alimentario también debe afrontar.

Por lo tanto, en las sentencias que se dicten, deberá estipularse, no solamente la posibilidad de la pensión ordinaria, también llamada definitiva, sino también hacer responsable al deudor (demandado en juicio) para que responda por los gastos extraordinarios comprobados.

2.5.1.5 Alimentos legales, voluntarios y judiciales

Federico Puig Peña hace la división de alimentos en legales, voluntarios y judiciales. “Los primeros son los que establece la ley por determinados estados familiares, entre ellos principalmente el parentesco.

Los segundos, es decir los voluntarios, son los que nacen por un convenio, un contrato o por un acto testamentario sobre este peculiar, recordemos que el Código Civil vigente, en el párrafo final de su Artículo 291, señala: El derecho de alimentos que provenga de contrato o disposición testamentaria, no perjudica, en ningún caso, la preferencia que la ley establece a favor del pariente del obligado. Y por último, los alimentos judiciales, que son los que impone el juez ya sea en sentencia de divorcio, por un juicio de alimentos, por un convenio celebrado en juicio o ante el oficial conciliador”.³⁷

2.5.2 Finalidad

Los alimentos son intransferibles, inembargables e ingravables, en virtud de que son de orden público, y tomando en cuenta que la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir. La finalidad del derecho de los alimentos es asegurar al pariente necesitado cuanto precisa para su mantenimiento o subsistencia.

La Declaración de los Derechos del Niño de 1959, establece: “Al promulgar leyes...la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño”. Entendido éste como uno de los ejes rectores para que los derechos, deberes y garantías sean de inmediata aplicación, para alcanzar el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, atendiendo a las necesidades inherentes de éstos, teniendo como única finalidad proporcionar al niño, niña y adolescente alcanzar una vida digna, bajo la responsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia, dentro de nuestra legislación interna se encuentra estipulado al principio del Interés Superior del Niño, como un principio de aplicación inmediata sin dilaciones y bajo supuestos de responsabilidad hacia aquellas personas o instituciones que no respeten este principio.

³⁷ Puig Peña, Federico. Ob. Cit. Pág. 145.

2.5.3 Importancia de los alimentos

Se considera relevante indicar que los alimentos, por su importancia y trascendencia para la estabilidad de los miembros de la familia, fueron considerados de acción pública por la Corte de Constitucionalidad, según sentencia del nueve de diciembre de dos mil dos.

2.5 Marco legal del derecho de alimentos en Guatemala

El Código Civil, Decreto Ley 106, en el artículo 278 regula que: “La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.” Asimismo el artículo 279 del mismo cuerpo legal establece en su parte conducente: “Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero...”

El artículo 283 del Código Civil regula: “Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos...”. Este artículo expresamente regula quienes son las personas que tienen derecho a alimentos recíprocos.

El artículo 169 de la misma normativa regula: “La mujer inculpable gozará de la pensión alimenticia a que se refiere el inciso 3) del artículo 163, la cual será fijada por el juez, si no lo hicieren los cónyuges, teniendo en cuenta las posibilidades de quien debe prestarla y las necesidades de quien ha de recibirla.

La mujer gozará de la pensión mientras no contraiga nuevo matrimonio; y el marido inculpable tendrá el mismo derecho, sólo cuando esté imposibilitado para dedicarse a trabajos que le proporcionen medio de subsistencia y no contraiga nuevo matrimonio”. El artículo 163 inciso 3) preceptúa: “Qué pensión deberá pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus

necesidades”. El artículo 112 del mismo cuerpo legal regula: “La mujer tendrá siempre derecho preferente sobre el sueldo, salario o ingresos del marido, por las cantidades que corresponda para alimentos de ella y de sus hijos menores. Igual derecho compete al marido en los casos en que la mujer tenga la obligación de contribuir en todo o en parte para los gastos de la familia”. Estos artículos regulan específicamente el derecho del cónyuge mujer a ser alimentada y la reciprocidad con relación al marido.

2.6.1 Obligación

Según los artículos 236, 237 y 283 del Código Civil, las personas que están obligadas a proveerse de alimentos recíprocamente son:

1. Los cónyuges;
2. Los ascendientes;
3. Los descendientes;
4. Hermanos;
5. Entre el adoptante y el adoptado

El Código Civil en el artículo 231 regula: “El adoptado tendrá para con la persona del adoptante los mismo derechos y obligaciones de los hijos con respecto a sus padres.” Según esta norma tanto el adoptante como el adoptado tienen derechos recíprocamente a proveerse de alimentos, lo anterior aseverado se argumenta aún más con lo regulado en el artículo 236 párrafos 2) y 3) del mismo cuerpo legal, el cual señala: “Si el adoptado no es heredero, tendrá derecho a ser alimentado hasta la mayoría de edad. En caso de herencia testada, los alimentos sólo se deben en la parte en que los bienes y el trabajo del alimentista no alcancen a satisfacer sus necesidades”.

Como se podrá observar, también el adoptado tiene derecho (los mismos derechos que le corresponden a los hijos legítimos) a ser alimentado hasta la mayoría de edad

y aunque no se le tome en cuenta en la herencia o no es heredero, éste tiene derecho a ser alimentado.

Lo anterior, con claridad establece que en relación al adoptante con el adoptado, ambos tendrán los mismos derechos y obligaciones de los hijos con respecto a los padres y con respecto al adoptante tiene respecto de la persona y bienes del adoptado, los mismos derechos y obligaciones que tienen los padres respecto de la persona y bienes de los hijos naturales, o sea que existe reciprocidad de proporcionarse alimentos.

En el artículo 283 en su parte conducente regula: “Que cuando el padre, por circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de éstos”. El artículo 284 establece: “cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellas el pago, en cantidad proporcionada a su caudal respectivo; en caso de urgente necesidad, y por circunstancias especiales, el juez podrá decretar que uno o varios de los obligados los preste provisionalmente, sin perjuicio de que pueda reclamar de los demás la parte que le corresponde. En el artículo 285 regula: “Cuando dos o más alimentistas tuvieren derecho a ser alimentados por una misma persona, y ésta no tuviere fortuna bastante para atender a todos, los prestará en el orden siguiente:

1. A su cónyuge;
2. A los descendientes del grado más próximo;
3. A los ascendientes, también del grado más próximo; y
4. A los hermanos.

2.6.2 Fundamento social y económico del derecho de alimentos

“Federico Puig Peña señala, “que una de las principales consecuencias que surgen de la relación jurídico-familiar, entendida en un sentido amplio, es el deber alimenticio entre determinados parientes que imponen el orden jurídico, a la vista de la propia naturaleza del organismo familiar”.³⁸ Toda persona tiene por ley natural, derecho a la vida, o sea, proveerse de los medios necesarios para su subsistencia. Este derecho se transforma en deber cuando la persona, por sí misma, puede buscar esos medios a través de su trabajo u ocupación. Cuando esta capacidad falta y la persona indigente no tiene nadie que por ella mire, es el mismo Estado el que arbitra los dispositivos eficaces para que no quede carente de protección, dando lugar a la beneficencia pública, que, como deber general del cuerpo político, encuentra en las instituciones *ad hoc* la solución conveniente. Pero cuando la persona indigente tiene familiares cercanos, entonces el orden jurídico confiere a la persona necesitada de una protección especial el derecho a una pretensión general de alimentos, que puede actualizar contra el pariente, si éste se encuentra en condiciones económicas favorables, en base a la obligación que los mismos vínculos familiares le imponen y a la contribución poderosa que en justificación de esa asignación que del deber alimenticio hace el Estado en el pariente, para conservar el mismo honor familiar.

Se entiende por deuda alimenticia familiar la prestación que determinadas personas, económicamente posibilitadas, han de hacer a algunos de sus parientes pobres, para que con ella puedan éstos subvenir a las necesidades más importantes de la existencia”.

2.6.3 Objeto

El artículo 282 del Código Civil, consideró que el derecho a recibir alimentos es irrenunciable y no puede ser objeto de transacción, precisamente para proteger a los

³⁸ Puig Peña, Federico: Compendio de derecho civil español. Argentina. Editorial Pirámide. 1999. Pag. 89.

acreedores alimentarios y no permitir que con base en convenios, puedan aceptar recibir del deudor alimentario, condiciones inferiores a las mínimas contenidas en la legislación como un derecho adquirido, o aceptar no recibir los alimentos que les corresponden. De esta forma, la obligación alimentaria nace como un derecho protegido, incluso en contra de la voluntad del propio titular, ya que nace por la necesidad que tiene el acreedor alimentista para subvenir a sus necesidades más elementales para su subsistencia.

Se concluye, que el objeto de los alimentos es su indispensabilidad para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción de la persona que necesita los alimentos, dada por la persona obligada a proporcionarlos de acuerdo a su capacidad económica, asignándole una cantidad en dinero.

2.6.4 Sujetos y partes

Generalmente dentro del derecho de alimentos se reconocen dos sujetos básicos:

- a) El alimentista: También conocido como alimentario, es la persona que recibe los alimentos.
- b) El alimentante: Persona obligada a prestar los alimentos. Quien alimenta.

2.5.5 Incumplimiento de la obligación

El alimentario al incumplir con la obligación de proporcionar alimentos, se genera una polémica y se emiten condenas por algunos legisladores, también censurado por la sociedad jurídica. En la actualidad el Estado ha dictado los medios necesarios y justos que permite exigir el cumplimiento de la prestación alimenticia, fijando sanciones como lo manda la ley en el Código Penal y lo establece en los artículos del 242 al 245, esta es una forma de coerción para quienes desde el momento dejan de cumplir con sus obligaciones de dar los alimentos.

2.6.6 Cese de la obligación de prestar alimentos

Con relación al cese de la obligación de dar alimentos, el Código Civil regula siete supuestos contenidos en los artículos 289 y 290 los cuales son:

- a) Por la muerte del alimentista: Esto no es más que una consecuencia del matiz estrictamente personal de la institución que estudiamos, es decir, que la obligación de suministrar alimentos cesa con la muerte de la persona con derecho a percibirlos.

- b) Cuando aquel que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos o cuando termina la necesidad del que los recibía: En este supuesto podrían darse dos circunstancias en cuanto al obligado: en primer lugar, que su fortuna se reduzca en forma que no puede satisfacerlos sin desatender sus necesidades, caso en el cual si bien es cierto trae como consecuencia la mera suspensión del derecho, también lo es que si las condiciones económicas mejoran renacerá la obligación de dar alimentos; en segundo lugar, que por ciertas circunstancias muy personales del obligado como podría ser una imposibilidad física o una enfermedad incurable, no le permita la obtención de ingresos para poder cumplir su obligación.

- c) Por otro lado, en cuanto al acreedor alimenticio, podría darse el hecho de que este mejore su posición económica de forma que los alimentos no le sean indispensables para su subsistencia.

- d) En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista, contra el que deba prestarlos: La cesación de la obligación de dar alimentos por esta causa se produce cuando el alimentista dirige alguna expresión o acción en deshonra, descredito o menosprecio que pueda ser tipificado como delito, en contra del alimentante.

- e) Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas: Esto significa que una persona capaz, que es ociosa y de mala conducta no tiene derecho a pedir de los obligados alimentos.

- f) Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres: La aptitud para contraer matrimonio se adquiere con la mayoría de edad, sin embargo, pueden contraerlo el varón mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce, siempre que medie autorización de los padres, la falta de autorización es causal de cesación de la obligación alimenticia.

- g) Cuando han cumplido dieciocho años de edad los descendientes, a no ser que se hallen habitualmente enfermos, impedidos o en estado de interdicción: Este supuesto, tiene su funcionamiento en el hecho mismo de que un acreedor alimenticio, a los dieciocho años adquiere capacidad para el ejercicio de los derechos civiles y por ende la capacidad para obtener los medios necesarios de subsistencia, siempre que no tengan algún impedimento.

- h) Cuando se les ha asegurado la subsistencia hasta la mayoría de edad: Se debe entender lo anterior, en el hecho de que el alimentante haya asegurado o garantizado la prestación alimenticia al alimentista hasta la mayoría de edad ya sea por un patrimonio familiar, una pensión alimenticia o renta vitalicia.

CAPÍTULO III

EL DERECHO DE ALIMENTOS COMO PRETENCÓN DENTRO DE UN PROCESO CIVIL

Hoy en día, se acepta que el fundamento del Derecho de alimentos es el Derecho a la vida, sin perjuicio del fundamento ético moral en que se funda esta obligación. Toda persona tiene por ley natural derecho a la vida, esto es, proveerse de los medios necesarios para su subsistencia, todos en principio estamos obligados a dar lo necesario para la vida de quien no pueda proveérselo por sus propios medios.

En la actualidad puede decirse, que la persona encuentra soluciones a la necesidad a base de dos tipos de recursos: a través de la solidaridad familiar, y a través de la solidaridad social con la actuación del Estado y los sistemas de seguridad social.

Las disposiciones de los artículos 93, 94, 95, 99 y 100 de la Constitución anuncian un sistema de previsión y asistencia a cargo del Estado, que debe proporcionar una tutela de los ciudadanos, en orden a impedir que se produzca este estado de necesidad, el sistema de seguridad social por el Estado tiende a actuarse a través del reconocimiento de derechos subjetivos a los destinatarios de la asistencia pública, si viene cierto que el sistema dista de ser perfecto y no puede englobar a todos los ciudadanos, tradicionalmente, la asistencia social se ha relacionado en el seno de la familia, pero las deficiencias de cualquier sistema de seguridad social, y por tanto, de la solidaridad social, no periten considerar que la asistencia prestada en el seno de la familia pueda ser considerada como subsidiaria de la asistencia pública, los dos tipos de solidaridad tienen fundamentos y finalidades muy distintas, aunque se interfieren en realidad porque también tienden a proponer soluciones para el mismo supuesto del estado de necesidad, en conclusión ambas formas tienen como objeto conseguir las finalidades establecidas en los artículos 1, 2 y 3 de la Constitución aunque lo cierto es que el papel de la asistencia pública es esencial que puede afirmarse que la asistencia privada familiar sólo actuará cuando no pueda actuar la pública.

Una de las principales consecuencias que surgen de la relación jurídico-familiar, es el deber alimenticio entre determinados parientes que imponen el orden jurídico, a la vista de la propia naturaleza del organismo familiar. Toda persona tiene por ley natural derecho a la vida, o sea, proveerse de los medios necesarios para su subsistencia. Este derecho se transforma en deber cuando la persona, por sí misma, puede buscar esos medios a través de su trabajo u ocupación.

Cuando esta capacidad falta y la persona necesitada no tiene nadie que por ella mire, es el Estado el que arbitra los dispositivos eficaces para que no quede carente de protección, dando lugar a la beneficencia pública, que, como deber general del cuerpo político. Pero cuando la persona indigente tiene familiares cercanos, entonces el orden jurídico confiere a la persona necesitada de una protección especial el derecho a una pretensión general de alimentos, que puede actualizar contra el pariente, si éste se encuentra en condiciones económicas favorables, en base a la obligación que los mismos vínculos familiares le imponen y a la contribución poderosa que en justificación de esa asignación que del deber alimenticio hace el Estado en el pariente, para conservar el mismo honor familiar.

Al respecto, tanto la doctrina como la autoridad judicial han coincidido en definir al derecho de alimentos como la facultad jurídica que tiene una persona, denominada acreedor alimentista, para exigir a otra, o sea al deudor alimentario, lo necesario para vivir como consecuencia del parentesco consanguíneo, del matrimonio, del divorcio y, en determinados casos, del concubinato.

En ese contexto, los alimentos consisten en proporcionar la asistencia debida para el adecuado sustento de una o varias personas por disposición imperativa de la ley, esto es, ese derecho de recibir alimentos proviene de la ley y no de causas contractuales, por lo que la persona que reclama el pago de los alimentos, por su propio derecho o en representación de menores o incapacitados, sólo debe acreditar que es el titular del derecho para que su acción alimentaria prospere, lo anterior con

base en el vínculo de solidaridad que debe existir en todos los miembros de una familia.

3.1. Principios rectores del proceso civil

Son los principios procesales que cumplen la importantísima función de interpretación e integración de las leyes que rigen el proceso.

3.1.1 Dispositivo o inquisitivo

El licenciado Mario Gordillo señala que “Conforme a este principio, corresponde a las partes la iniciativa del proceso, este principio asigna a las partes, mediante su derecho de acción y no al juez, la iniciación del proceso. Son las partes las que suministran los hechos y determinan los límites de la contienda. Conforme a este principio se aplican los aforismos romanos *nemo iudex sine actore* y *ne procedat iure ex officio*, no hay jurisdicción sin acción. Contrario al sistema inquisitivo cuyo impulso corresponde al juez y a él también la investigación. En el sistema dispositivo únicamente se prueban los hechos controvertidos y aquellos que no lo son o son aceptados por las partes, el juez los dicta como tales en la sentencia”.³⁹

Contienen este principio entre otras, las siguientes normas procesales:

- “El juez debe dictar su fallo congruente con la demanda y no podrá resolver de oficio sobre excepciones que sólo pueden ser propuestas por las partes”. (Artículo 26 del Código Procesal Civil y Mercantil).
- “La persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este Código”. (Artículo 51 del Código Procesal Civil y Mercantil).

³⁹ Gordillo Galindo, Mario Estuardo. El derecho procesal civil guatemalteco. Pág. 40.

- “La rebeldía del demandado debe declararse a solicitud de parte” (Artículo 113 del Código Procesal Civil y Mercantil).
- El Artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil obliga a las partes a demostrar sus respectivas proposiciones de hecho.

Es importante resaltar que nuestro proceso no es eminentemente dispositivo, puesto que el propio ordenamiento procesal contiene normas que obligan al juez a resolver, sin petición previa de las partes, así el Artículo 64 segundo párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil establece que vencido un plazo, se debe dictar la resolución que corresponda sin necesidad de gestión alguna, el Artículo 196 del Código Procesal Civil y Mercantil obliga al juez a señalar de oficio el día y la hora para la vista. La revocatoria de los decretos procede de oficio (Artículo 598 Código Procesal Civil y Mercantil)”.⁴⁰

3.1.2 Oralidad y escritura

El licenciado Mario Gordillo señala que: “En virtud del principio de escritura la mayoría de actos procesales se realizan por escrito. Este principio prevalece actualmente en la legislación guatemalteca en lo procesal civil. El Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil regula lo relativo al escrito inicial. Es importante recordar que no existe un proceso eminentemente escrito, como tampoco eminentemente oral, se dice que es escrito cuando prevalece la escritura sobre la oralidad y oral cuando prevalece la oralidad sobre la escritura”.⁴¹

Más que principio de oralidad se trata de una característica de ciertos juicios que se desarrollan por medio de audiencias y en los que prevalecen los principios de

⁴⁰ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 7.

⁴¹ Espin Canovas, Diego. Manual de derecho civil español. Volumen I. Pág. 465.

contradicción e inmediación. En el proceso civil guatemalteco el Artículo 201 establece:

“La posibilidad de plantear demandas verbalmente ante el juzgado, caso en el cual es obligación del secretario levantar el acta respectiva”. Conforme a las disposiciones de los Artículos del 199 al 228 del Código Procesal Civil y Mercantil, en el proceso oral, prevalece la oralidad a la escritura, circunstancia que permite, que la demanda, su contestación e interposición de excepciones, ofrecimiento y proposición de los medios de prueba e interposición de medios de impugnación, pueda presentarse en forma verbal. “Es importante recordar que en los procesos escritos no se admiten peticiones verbales, únicamente si estuviere establecido en ley o resolución judicial”. (Art. 69 Ley del Organismo Judicial).⁴²

3.1.3 Inmediación y concentración

En cuanto al principio de inmediación el licenciado Gordillo señala que a su criterio: “Es uno de los principios más importantes del proceso, de poca aplicación real en nuestro sistema, por el cual se pretende que el juez se encuentre en una relación o contacto directo con las partes, especialmente en la recepción personal de las pruebas. De mayor aplicación en el proceso oral que en el escrito. El Artículo 129 del Código Procesal Civil y Mercantil contiene la norma que fundamenta este principio, al establecer que el juez presidirá todas las diligencias de prueba, principio que de aplicarse redundaría en la mejor objetividad y valoración de los medios de convicción.

La Ley del Organismo Judicial lo norma también al establecer en su Artículo 68: “Los jueces recibirán por sí todas las declaraciones y presidirán todos los actos de prueba”. Al referirse al principio de concentración indica que por este principio se pretende que el mayor número de etapas procesales se desarrollen en el menor

⁴² Ibíd. Pág. 11.

número de audiencias, se dirige a la reunión de toda la actividad procesal posible en la menor cantidad de actos con el objeto de evitar su dispersión. Este principio es de aplicación especial en el juicio oral regulado en el Artículo 202 del Código Procesal Civil y Mercantil: Si la demanda se ajusta a las prescripciones legales el juez señala día y hora para que comparezcan a juicio oral; y conforme a los Artículos 203, 204, 205 y 206 las etapas de conciliación, contestación de la demanda, reconvención, excepciones, proposición y diligenciamiento de prueba, se desarrollan en la primera audiencia, relegando para una segunda o tercera audiencia, únicamente diligenciamiento de aquella prueba que material o legalmente no hubiere podido diligenciarse”.⁴³

3.1.4 Igualdad procesal

“También llamado de contradicción, se encuentra basado en los principios del debido proceso y la legítima defensa, es una garantía fundamental para las partes y conforme a éste, los actos procesales deben ejecutarse con intervención de la parte contraria, no significando esto que necesariamente debe intervenir para que el acto tenga validez, sino que debe dársele oportunidad a la parte contraria para que intervenga. Todos los hombres son iguales ante la ley, la justicia es igual para todos. (Artículo 57 Ley del Organismo Judicial). Este principio se refleja entre otras normas en las siguientes:

- El emplazamiento de los demandados en el juicio ordinario (Artículo 111 Código Procesal Civil y Mercantil) así como en los demás procesos.
- La audiencia por dos días en el trámite de los incidentes (Artículo 138 Ley del Organismo Judicial).
- La recepción de pruebas con citación de la parte contraria (Artículo 129 Código Procesal Civil y Mercantil).

⁴³ Ibíd. Pág. 8.

- La notificación a las partes, sin cuyo requisito no quedan obligadas (Artículo 66 Código Procesal Civil y Mercantil).”²⁷

Asimismo, el Artículo 12 de la Constitución Política de la República Guatemala señala que: “Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez competente y preestablecido.

3.1.5 Bilateralidad y contradicción

Como se indicó anteriormente el licenciado Mario Gordillo lo equipara al principio de igualdad, así también lo hace el licenciado Mario Aguirre Godoy, quien señala que: “El principio de igualdad es una garantía procesal por excelencia y unas veces se le llama también principio de contradicción o de bilateralidad de la audiencia. Couture dice que se resume en el precepto *audiatur altera pars* (óigase a la otra parte)”.⁴⁴

3.1.6 Economía

“Tiende a la simplificación de trámites y abreviación de plazos con el objeto de que exista economía de tiempo, de energías y de costos, en nuestra legislación es una utopía, aunque algunas reformas tienden a ello, las de la Ley del Organismo Judicial que establecen que la prueba de los incidentes se recibe en audiencias y que el auto se dicta en la última podría ser un ejemplo de economía procesal”.⁴⁵

Asimismo, el licenciado Orellana Donis señala que: “Este principio lo que busca es que el proceso sea más barato, que las partes sufran el menor desgaste económico en el proceso y mantener un equilibrio en que prevalezca que no sea más costoso un proceso que el costo de la litis. Este principio va a determinar al final del proceso la condena en costas procesales”.⁴⁶

3.2. La pretensión procesal

⁴⁴ Aguirre Godoy, Mario. Derecho procesal civil de Guatemala. Pág. 266.

⁴⁵ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 11.

⁴⁶ Orellana Donis, Eddy Giovanni. Derecho procesal civil I. Tomo I. Pág. 85.

Guasp, coloca a la pretensión como el objeto del proceso y la estima como: “Una declaración de voluntad por la que se solicita la actuación de un órgano jurisdiccional frente a persona determinada y distinta del autor de la declaración. En otras palabras, la pretensión viene siendo la declaración de voluntad hecha ante el juez y frente al adversario, es aquel derecho que se estima que se tiene y se quiere que se declare”.⁴⁷

Mauro Chacón, en relación a la pretensión explica que: “Ha generado menos problemas que el de la acción, puesto que se le ha ubicado con mayor propiedad como un presupuesto de la acción y como uno de los elementos de la demanda, a fin de no confundirla con ésta. Que además la pretensión contiene dos elementos: el subjetivo que consiste en la declaración de voluntad y el objetivo que es el pedido de aplicación, de parte de los órganos estatales, de aquellas normas que tutelan el derecho subjetivo afirmado como incierto o controvertido”.⁴⁸

Eduardo Couture expone: “La pretensión (anspruch, pretesa) es la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y por supuesto, la aspiración concreta de que ésta se haga efectiva”.⁴⁹

Carlos Ramírez Archila, citado por Mauro Chacón, clasifica la pretensión en material y procesal: “La material a la que también denomina sustancial o civil, se da cuando el acreedor exige de su deudor el cumplimiento de la prestación, pero sin la intervención del órgano jurisdiccional, en este caso el acreedor está ejerciendo una pretensión, la que se convierte en pretensión procesal, cuando la misma se ejerce ante el órgano de la jurisdicción mediante la presentación de la demanda, la que debe llenar ciertos requisitos entre otros la pretensión”.⁵⁰

⁴⁷ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 26.

⁴⁸ *Ibíd.* Pág. 27.

⁴⁹ *Ibíd.* Pág. 27.

⁵⁰ *Ibíd.* Pág. 27.

En la legislación guatemalteca se encuentra regulada la pretensión en el Artículo 51 del Código Procesal Civil y Mercantil que dice: “La persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este Código. Para interponer una demanda o contrademanda, es necesario tener interés en la misma”.

3.3. Jurisdicción en el proceso civil

Proviene del latín *jurisdictio* que quiere decir acción de decir el derecho. Al Estado le corresponde la función de administrar justicia, consecuencia de la prohibición de que el individuo haga justicia por su propia mano, esta potestad del Estado es lo que se conoce como jurisdicción, aunque en el lenguaje jurídico aparece con distintos significados.

Schonke la define como: “Facultad de administrar justicia, decidiendo el proceso y ejecutando las sentencias. Couture se refiere a ella como la función pública realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud del cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”.⁵¹

El Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula que: “La jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia a través de los órganos jurisdiccionales”. También, la Ley del Organismo Judicial en los Artículos 57 y 58 fundamenta la jurisdicción.

⁵¹ *Ibíd.* Pág. 25.

3.4. Competencia

Comprendiendo el ámbito procesal una complejidad de cuestiones, se hace necesaria la distribución del trabajo, lo que hace surgir la división de la actividad jurisdiccional. Esa división o medida como se distribuye la jurisdicción es lo que se conoce como competencia.

La competencia es el límite de la jurisdicción, es la medida como se distribuye la actividad jurisdiccional entre los diferentes órganos judiciales. La jurisdicción la ejercen todos los jueces en conjunto, la competencia corresponde al juez considerado en singular. “Todo juez tiene jurisdicción pero no todo juez tiene competencia, en referencia a la generalidad de la jurisdicción y la especificidad de la competencia”.⁵²

La competencia para Jaime Guasp: “Es la atribución a un determinado órgano jurisdiccional de determinadas pretensiones con preferencia a los demás órganos de la jurisdicción”.⁵³

Determinar la competencia en el inicio del proceso es fundamental y el juez tiene obligación de establecerla, es así como la Ley del Organismo Judicial, regula que los tribunales sólo podrán ejercer su potestad (debe entenderse jurisdicción) en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les hubiere asignado. (Artículo 62) y faculta (obliga) a los jueces a conocer de los asuntos de su competencia (Artículo 94) y los obliga a abstenerse de conocer, si de la exposición de hechos, aprecie que no es competente (Artículo 116) y en caso de duda, la Corte Suprema de Justicia, a través de la Cámara, en este caso civil, debe resolver (Artículo 119). Quiere decir lo anterior, que es una obligación del juez determinar su competencia en los casos sometidos a su conocimiento.

⁵² Ibíd. Pág. 17.

⁵³ Aguirre. Ob. Cit. Pág. 89.

Cuando el juez no establezca su incompetencia para conocer, pero las partes se lo hicieren ver, a través de la excepción correspondiente, es también su obligación resolverlo previamente antes de conocer sobre otras excepciones o el fondo del asunto. (Artículos 121, 332 del Código Procesal Civil y Mercantil).

De acuerdo al Artículo 18 de la Ley de Tribunales de Familia, en los procesos relacionados con asuntos de familia en que figuren como demandantes menores o incapaces, será juez competente el del domicilio de éstos o el del lugar donde resida el demandado, a elección de los demandantes.

En el patrimonio familiar, el que desee constituirlo, deberá pedirlo por escrito al Juez de Primera Instancia de su domicilio, para que se le dé la autorización correspondiente (Artículo 444 del Código Civil).

En el caso de la dispensa judicial para suplir el consentimiento de los ascendientes o tutores, para que el menor contraiga matrimonio, a que se refiere el Artículo 425 del Código Procesal Civil y Mercantil y los Artículos 83 y 84 del Código Civil, la regla de la competencia debe ser la del domicilio del menor o de los ascendientes o tutores, a elección del menor, según el Artículo 18 de la Ley de Tribunales de Familia.

El divorcio o la separación por mutuo consentimiento podrán pedirse ante el juez del domicilio conyugal, siempre que hubiere transcurrido más de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio (Artículo 426 del Código Procesal Civil y Mercantil). En los casos de reconocimiento de preñez o de parto, a que se refieren los Artículos 435 a 437 del Código Procesal Civil y Mercantil, la solicitud puede hacerse ante cualquier Juez de Primera Instancia.

En la mayoría de los actos de jurisdicción voluntaria tienen competencia todos los jueces de primera instancia. En algunos casos, como en la declaratoria de incapacidad (Artículo 406 y siguientes del Código Procesal Civil y Mercantil) las circunstancias determinarán a qué juez se acude. Seguramente se hará ante el juez que tenga las mayores facilidades para el examen del presunto incapaz y para la

adopción de las demás medidas, o sea el lugar donde se encuentre. En las diligencias de utilidad y necesidad (Artículos 420 a 423 del Código Procesal Civil y Mercantil), normalmente se acudirá al juez del lugar en que se encuentren los pretendientes. En los casos de ausencia, al juez del último domicilio del ausente. En los actos preparatorios del juicio debe ser juez competente, el que lo fuere para el negocio principal. En las medidas cautelares o precautorias debe seguirse el mismo principio, salvo el caso de urgencia. A las tercerías se las considera como una incidencia del asunto principal.

Los criterios para determinar la competencia según la terminología moderna, son expuestos por De la Plaza, en esta forma: "... a) del valor o cuantía de la reclamación o la naturaleza de la misma y en este caso, los procesalistas la denominan competencia objetiva; b) de la organización jerárquica de los tribunales y las funciones que, según la misma, se atribuyen a cada uno de ellos, y se habla entonces de una competencia funcional; y c) de la extensión del territorio y la subsiguiente necesidad de dividir el trabajo entre los órganos jurisdiccionales de un mismo grado, según criterios que en cada caso determinan cuál de ellos es el más idóneo para el conocimiento del negocio.

A éstos puede sumarse otro derivado de la conexión, que, más que un criterio para fijar la competencia, envuelve un desplazamiento de la que normalmente se tiene, en realidad, supone la existencia de un vínculo que por varias razones, liga dos o más pretensiones o bien dos o más procesos.

En el derecho procesal guatemalteco, la competencia por conexión, se da en el caso de la reconvención, salvo naturalmente las limitaciones impuestas a ésta, y en general en los casos de acumulación, conforme al Artículo 4º. del Código Procesal Civil y Mercantil.

Jaeger reduce a dos los criterios con que la competencia puede atribuirse: A la idoneidad del órgano jurisdiccional para conocer del negocio (criterio funcional), o la conveniencia económica de los litigantes (criterio económico)".⁵⁴

3.5. Proceso preventivo y/o cautelar

Está regulado en el libro quinto del Código Procesal Civil y Mercantil, relativo a las alternativas comunes a todos los procesos, también se le denomina diligencias cautelares, providencias precautorias, providencias cautelares, medidas de garantía, procesos de aseguramiento; es a través del cual las personas pueden prevenir los riesgos que pueden lesionar su integridad física, su patrimonio, etc., aunque también existen otros procesos cautelares en el ordenamiento adjetivo civil no regulados, tal y como se expondrá más adelante.

“Dentro de la clasificación finalista de los procesos, el proceso cautelar tiene como fin el de asegurar las resultas de un proceso futuro, su función es la prevención de consecuencias perjudiciales, que posiblemente surgirán en el futuro”.⁵⁵

“La autonomía del proceso cautelar ha sido muy discutida, De la Plaza es uno de sus más fervientes defensores y tiene para él tanta importancia que ha formulado una clasificación finalista de los procesos, partiendo de la diferenciación en proceso cautelar, de cognición y de ejecución.

Tal diferenciación no es aceptada de forma unánime en doctrina y más bien se le formulan serias objeciones, ya que se prefiere hablar de proveimientos o de medidas precautorias o asegurativas; o bien se habla de proceso cautelar, pero se afirma que éste carece de autonomía, puesto que siempre supone un proceso principal (definitivo)".⁵⁶

⁵⁴ Aguirre. Ob. Cit. Pág. 100.

⁵⁵ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 42.

⁵⁶ Aguirre. Ob. Cit. Pág. 284.

3.5.1. Características

Calamandrei, citado por Mario Aguirre Godoy establece tres características del proceso cautelar, la provisoriedad, el periculum in mora y la subsidiariedad.

- a) **“La provisoriedad del proceso cautelar.** Siendo el fin del proceso cautelar el de asegurar las resultas del proceso futuro, sus efectos se limitan a cierto tiempo, que permita interponer la demanda principal, constituyendo esto lo provisorio de sus efectos. El Artículo 535 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que: “Ejecutada la providencia precautoria el que la pidió deberá entablar su demanda dentro de los quince días y si el actor no cumple con ello, la providencia precautoria se revocará al pedirlo el demandado previo incidente”.

- b) **Existencia de un peligro de daño jurídico, derivado del retardo de una providencia jurisdiccional definitiva.** Esta característica a la que Calamandrei denomina periculum in mora (prevención y urgencia) se deriva de la necesidad de prevenir un daño futuro e incierto que puede convertirse en cierto de no dictarse la medida cautelar y que atendiendo a lo lento de nuestra justicia civil no resultaría efectiva en un proceso de conocimiento, por lo que se hace necesario decretarse previamente y con ello impedir el daño temido.

- c) **La subsidiariedad del proceso cautelar.** El Artículo 535 del Código Procesal Civil y Mercantil como ya se dijo, fija un plazo de quince días para que se entable la demanda, esto en virtud de que el proceso cautelar pretende garantizar las resultas de un proceso futuro, en consecuencia la característica de subsidiariedad del proceso cautelar, consiste en que éste se encuentra ligado a la existencia de un proceso principal, es subsidiario de éste”.⁵⁷

⁵⁷ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 42.

3.5.2. Clasificación

A continuación se menciona la clasificación que hace Calamandrei, citado por Mario Aguirre Godoy con relación al proceso cautelar:

- a) **Providencias introductorias anticipadas.** Que son aquéllas que pretenden preparar prueba para un futuro proceso de conocimiento o de ejecución, a través de ellas se practican y conservan ciertos medios de prueba que serán utilizados en el proceso futuro. El Código Procesal Civil y Mercantil las denomina pruebas anticipadas y las regula en la sección segunda de su libro segundo.

- b) **Providencias dirigidas a asegurar la futura ejecución forzada.** Que como su nombre lo indica, pretenden garantizar el futuro proceso de ejecución, entre las cuales destaca como importante la figura del secuestro.

- c) **Providencias mediante las cuales se decide interinamente una relación controvertida.** Mediante estas providencias provisionalmente se decide una discusión, son ejemplos típicos los alimentos provisionales (Artículo 231 Código Procesal Civil y Mercantil), las denuncias de obra nueva y de daño temido, providencias de urgencia o temporales, suspensión de la obra (Artículo 264 Código Procesal Civil y Mercantil) providencia propia de la acción interdictal.

- d) **Providencias que imponen por parte del juez una caución:** Son las típicas providencias cautelares y cuyo requisito previo es la constitución de garantía. El Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 531 establece “De toda providencia precautoria queda responsable el que la pide. Por consiguiente, son de su cargo las costas, los daños y perjuicios que se causen y no será ejecutada tal providencia si el interesado no presta garantía suficiente, a juicio del juez que conozca el asunto”.

Otra de las clasificaciones que cita Mario Aguirre Godoy también de significancia, es la efectuada por Carnelutti, que divide a los procesos cautelares en conservativos e innovativos, los primeros tienen como objetivo mantener un estado de hecho o bien inmovilizar las facultades de disposición de un bien con el propósito de asegurar los resultados de un proceso ulterior y los segundos, aseguran el resultado del proceso ulterior, pero creando nuevas situaciones de hecho que faciliten el resultado, ejemplos del primero son la anotación de demanda, los interdictos de obra nueva y de obra peligrosa, y el secuestro; y del segundo, el embargo preventivo, el depósito de personas, alimentos provisionales y las situaciones derivadas de la ausencia”.⁵⁸

3.6. Providencias precautorias en la legislación guatemalteca

“El Decreto Ley 107 en su libro quinto y bajo el título de providencias cautelares, regula por un lado la seguridad de personas y por el otro las medidas de garantía, las primeras como su nombre lo indica pretenden garantizar la seguridad de las personas y las segundas en términos generales la pretensión es mantener una situación que garantice las resultas de un proceso principal posterior”.⁵⁹

3.6.1. Seguridad de las personas

“Esta providencia cautelar protege a las personas de los malos tratos o actos reprobados por la ley, la moral o las buenas costumbres, como característica propia es que puede decretarse de oficio o a petición de parte y no requiere la constitución de garantía alguna. La protección de la persona se obtiene mediante su traslado a un lugar en donde libremente pueda manifestar su voluntad y gozar de sus derechos.

También procede la medida con el objeto de restituir al menor que ha abandonado el hogar, con las personas que tengan su guarda y cuidado”. Lo anterior se encuentra

⁵⁸ Aguirre. Ob. Cit. Pág. 284.

⁵⁹ Ibíd. Pág. 44.

contenido en los Artículos 516-518 del Código Procesal Civil y Mercantil. La oposición a este tipo de medidas está contemplada en el Artículo 519 del Código Procesal Civil y Mercantil, en estos términos: “Si hubiere oposición de parte legítima a cualquiera de las medidas acordadas por el Juez, ésta se tramitará en cuerda separada por el procedimiento de los incidentes. El auto que la resuelva es apelable, sin que se interrumpan dichas medidas. Asimismo, existen otras medidas sobre menores e incapacitados de los Artículos 520 al 522 del Código Procesal Civil y Mercantil”.⁶⁰

3.6.2. Medidas de garantía

Las medidas de garantía son propias de un proceso cautelar, cuya finalidad es asegurar o garantizar los resultados de un derecho que se va a ventilar en un proceso futuro.

- **Arraigo:** Procede con el objeto de evitar, que la persona contra la que ha de iniciarse o se haya iniciado una acción se ausente u oculte sin dejar apoderado con facultades suficientes para la promoción y fenecimiento del proceso que contra él se promueve y de prestar la garantía en los casos en que la ley así lo establece y se materializa mediante la comunicación que el juez hace a las autoridades de migración y a la Policía Nacional Civil para impedir la fuga del arraigado.

Además de la libre locomoción, el arraigo pretende la constitución de garantía por parte del arraigado en los siguientes casos:

- a) En los procesos de alimentos, en los cuales será necesario que cancele o deposite el monto de los atrasados y garantice el cumplimiento de los futuros.

⁶⁰ Ibíd. Pág. 45.

- b) En los procesos por deudas provenientes de hospedaje, alimentación o compras de mercaderías al crédito, el demandado deberá prestar garantía por el monto de la demanda.
- c) En las acciones cambiarias, cuando el título sea un cheque no pagado por falta de fondos o por haber dispuesto de ellos antes de que transcurra el plazo para su cobro, el arraigado deberá prestar garantía por el monto de la acción.

Procede el levantamiento del arraigo, cuando se apersona el mandatario al proceso y el arraigado presta la garantía en los casos en que proceden señalados anteriormente. En los Artículos 523-525; 533 del Código Procesal Civil y Mercantil se regula el arraigo.

- **Anotación de demanda:** Es una medida cautelar de carácter conservativa y pretende que cualquier enajenación o gravamen posterior a la anotación que se efectúe sobre un bien mueble o inmueble registrable, no perjudique el derecho del solicitante. Es necesario resaltar que esta medida sólo procede en aquellas acciones en las cuales el objeto del proceso es el bien objeto de la medida, ello al tenor del Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil que establece que: “Cuando se discuta la declaración, constitución o extinción de un derecho real sobre bienes inmuebles, podrá el actor pedir la anotación de la demanda, en consecuencia esta medida cautelar no procede el bien únicamente garantiza el cumplimiento de otra obligación, caso en el cual la medida procedente es el embargo”.

Por la remisión que hace el Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil, debe tenerse presente los casos en que puede pedirse la anotación de los respectivos derechos, los cuales están puntualizados en el Artículo 1149 del Código Civil.

De conformidad con el sistema, la anotación de demanda no impide la enajenación o gravamen del inmueble o derecho real y así lo dice claramente el Artículo 1163 del Código Civil. “También debe recordarse que los actos de enajenación o gravamen de bienes anotados quedan afectos a una acción de anulabilidad, de acuerdo al Artículo 112, inciso 1°, letra e, del Código Procesal Civil y Mercantil”.⁶¹

- **Embargo:** Esta medida pretende limitar el poder de disposición del bien embargado, a diferencia de la anotación de demanda procede sobre cualquier clase de bienes registrables o no y el objeto es que el valor de los mismos alcancen a cubrir el monto de la obligación.

Tiene también la particularidad de crear una nueva situación jurídica, modificando la anterior situación del afectado, respecto de determinados bienes. Del embargo que aquí se trata es del llamado embargo precautorio, el cual cobra vital importancia en el proceso oral de alimentos ya que mediante éste se logra retener ciertos bienes para cubrir los alimentos necesarios en tanto finalice el desarrollo del proceso, toda vez que el que se lleva a cabo en los procesos de ejecución tiene carácter ejecutivo. El Artículo 527 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “El derecho a pedir el embargo precautorio, remitiendo al proceso de eje la forma de practicar el embargo, con el objeto de no incurrir en repeticiones innecesarias”.⁶²

- **Secuestro:** Por medio de esta medida cautelar, se pretende desapoderar de manos del deudor el bien que se debe para ser entregado a un depositario. A criterio del Licenciado Mario Gordillo, esta medida procede únicamente cuando el bien es el objeto de la pretensión y por ende el demandado se encuentra en obligación de entregarlo y no cuando el bien es embargado y garantiza el cumplimiento de una obligación que no es la entrega del bien mismo.

⁶¹ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 45.

⁶² Gordillo. Ob. Cit. Pág. 42.

Tiene una finalidad cautelar en sus dos formas: convencional y judicial. Ambas persiguen sustraer de las facultades de disposición de una o de ambas partes determinado bien. En el primero, ello obedece a un acto de voluntad de los contendientes; en el segundo, se produce por mandato de la autoridad judicial.

Generalmente, el término secuestro se destina para denominar el ordenado por la autoridad judicial. Se diferencia del embargo, según De la Plaza, porque: “Aquél versa sobre cosa determinada a la que pretendemos tener derecho y se limita a establecer provisionalmente una situación posesoria que puede ser de interés para los fines del litigio; y, en cambio, el embargo, no recae sobre cosa a la que en especie pretendemos inicialmente tener derecho, sino que constituye una garantía patrimonial, que nos asegura, in genere, la satisfacción de unas responsabilidades que pretendemos exigir”.⁶³

En el Código Procesal Civil y Mercantil se fijan los límites del secuestro en el Artículo 528. Aparte de esta norma general, hay casos específicos en el Código Procesal en que las distintas disposiciones mencionan la medida cautelar del secuestro. Así sucede en la exhibición de bienes muebles y de semovientes del Artículo 101. Igualmente en la ejecución especial de las obligaciones de dar, el Código menciona una hipótesis de secuestro judicial, en estos términos: “Cuando la ejecución recaiga sobre cosa cierta o determinada o en especie, si hecho el requerimiento de entrega el ejecutado no cumple, se pondrá en secuestro judicial, resolviéndose en sentencia si procede la entrega definitiva. Si la cosa ya no existe, o no pudiere secuestrarse, se embargarán bienes que cubran su valor fijado por el ejecutante y por los daños y perjuicios, pudiendo ser estimada provisionalmente por el juez la cantidad equivalente a los daños y perjuicios. El ejecutante y el ejecutado podrán oponerse a los valores prefijados y rendir las pruebas que juzguen convenientes, por el procedimiento de los incidentes”.⁶⁴

⁶³ De la Plaza. Derecho procesal. Pág. 98.

⁶⁴ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 46.

- **Intervención:** Con las características de un embargo, esta medida pretende limitar el poder de disposición sobre el producto o frutos que producen los establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola, a través de un depositario llamado interventor, que tiene la facultad de dirigir las operaciones del establecimiento.

El Artículo 529 del Código Procesal Civil y Mercantil regula esta situación, dirigida a establecimientos o propiedades de naturaleza comercial, industrial o agrícola con sus especiales efectos.

“Deben tomarse en cuenta las normas complementarias de la disposición general contenidas en los Artículos 34 al 43 del Código Procesal Civil y Mercantil, que regulan la materia relativa a los depositarios e interventores como auxiliares del Juez, así como lo relativo a los diversos aspectos que pueden presentarse en el desarrollo del depósito o de la intervención como son: venta de bienes, gravamen de bienes, cierre del negocio, renuncia de los cargos, etc.”.⁶⁵

- **Providencia de urgencia:** Bajo este título, el ordenamiento civil adjetivo vigente autoriza al juez a decretar aquellas medidas de garantía que según las circunstancias sean las más idóneas para resguardar el derecho del solicitante y que no son de las enumeradas anteriormente. La existencia del Artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil, permite que el juez pueda decretar cualquier medida de garantía, distintas a las señaladas.

“Esta norma se hace necesaria, porque no es posible prever todas las situaciones que pueden presentarse en materia de providencias cautelares. El juez tendrá que usar de su buen criterio, según los casos y circunstancias. Sin embargo, la aplicación de esta norma no se sustrae a la disposición general que obliga a la constitución previa de garantía para la adopción de medidas cautelares, salvo los

⁶⁵ Ibíd. Pág. 47.

casos en que el Código permite que baste la presentación de la demanda para que el juez la ordene”.⁶⁶

3.7. Otras providencias cautelares

Como antes se mencionó la ley enumera las medidas de garantía; sin embargo, el objeto que el actor pretende es el reconocimiento de un derecho o relación jurídica; es decir, el objeto es una mera declaración de un derecho que existe o que el actor considera que le asiste, y lo que pretende es su confirmación por medio de una sentencia judicial, que no esté precisamente en la ley, sino que se va a dar según sea el caso.

3.7.1. Alimentos provisionales

“Toda la materia relacionada con el juicio de alimentos es de significativa importancia por ser un aspecto de la realidad social que merece atención preferente. Esta materia quedó involucrada dentro del procedimiento oral, pero en materia de medidas precautorias y de ejecución, se estableció la norma de medidas precautorias y de ejecución, se estableció la norma del Artículo 214 del Código Procesal Civil y Mercantil que dice: “El demandante podrá pedir toda clase de medidas precautorias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía. Si el obligado no cumpliere se procederá inmediatamente al embargo y remate de bienes bastantes a cubrir su importe, o al pago si se tratare de cantidades en efectivo”.⁶⁷

3.7.2. Medidas en caso de ausencia

En la ausencia se encuentran varias medidas de tipo precautorio. De conformidad con el Código Civil, es ausente la persona que se halla fuera de la República y tiene

⁶⁶ Aguirre. Ob. Cit. Pág. 299.

⁶⁷ Ibíd. Pág. 299.

o ha tenido su domicilio en ella. “Se considera también ausente, para los efectos legales, la persona que ha desaparecido de su domicilio y cuyo paradero se ignora”. (Artículo 42).

La situación del ausente es muy especial, toda vez que el Estado debe proveer a su defensa y a la conservación de sus intereses, no sólo económicos sino de índole familiar. En algunas legislaciones se abarcan las relaciones derivadas de la patria potestad, del poder marital y de la tutela. Por eso este tipo de providencias tiene carácter constitutivo.

Cabe anotar que al declarado ausente debe nombrársele un defensor judicial para responder de demandas o hacer valer algún derecho en juicio (Artículo 44 del Código civil). Asimismo debe proveérsele de un guardador de bienes (Artículo 47 del Código Civil).

El Código Civil regula todo lo relativo a la administración de los bienes del ausente y cómo pueden el cónyuge y los hijos del ausente, o a falta de ellos, los parientes consanguíneos en el orden de sucesión que establece la ley, pedir la administración

Aun dentro de las normas cautelares de la ausencia, existen otras disposiciones que persiguen la misma finalidad, como por ejemplo la contenida en el Artículo 73 del Código Civil, sobre que los poseedores de los bienes deben proveer de alimentos a los que tengan derecho a recibirlos, en los términos que la ley establece.

3.8. Procesos de conocimiento o cognición

Como se ha mencionado, el proceso judicial es una secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente y que tienen por objeto resolver un conflicto o controversia, mediante un juicio del juez.

En el proceso de conocimiento, también denominado de cognición o de declaración, mediante un juicio el juez declara un derecho y constituye el núcleo genuino de la actividad jurisdiccional como lo menciona José Almagro Nosete: “El proceso de declaración es, sin duda, el que suscita mayor interés a estos efectos porque constituye el núcleo genuino de la actividad jurisdiccional (las demás son actividades complementarias de la principal) y, en consecuencia, en su seno, se producen los fenómenos procesales de cuyo análisis surgen proyecciones hacia los otros”.⁶⁸

3.8.1. Clasificación de los procesos de conocimiento

Procesos de conocimiento cuyo objeto es una mera declaración. Por este tipo de proceso, lo que el actor pretende es el reconocimiento de un derecho o relación jurídica sin que este reconocimiento conlleve alguna prestación; es decir, el objeto de una mera declaración de un derecho que existe y que lo que se pretende es su confirmación, ejemplo de este tipo de proceso fundamentalmente es el que pretende el dominio de un bien y en el que no se discute más que la confirmación del derecho del actor.

Procesos de conocimiento cuyo objeto es una declaración constitutiva: El objeto es crear o constituir una situación jurídica nueva, no existente y que se logra por medio de la sentencia judicial, un ejemplo puede ser las acciones de divorcio o de filiación, en las cuales a través de la decisión del juzgador, la persona que era casada cambia a un status de soltería y aquél que legalmente no era padre es declarado como tal.

Procesos de conocimiento cuyo objeto es una declaración de condena “Por este proceso, a través de la sentencia se determina el cumplimiento de una prestación por parte del demandado; es decir, se impone al demandado-deudor la obligación de determinadas prestaciones a favor del demandante-acreedor y que pueden consistir en dar, hacer o no hacer.

⁶⁸ Almagro Nosete, José. Derecho procesal. Pág. 44.

El Código Procesal Civil y Mercantil en su libro segundo recoge los procesos de conocimiento, los cuales son:

- a) Ordinario: Es el proceso en el que se tramitan todos los asuntos que no tengan trámite especial. Se le denomina así por ser el común de nuestra legislación, es a través de éste que se resuelven la mayoría de controversias en las que se pretende una declaración por parte del juez. Es el procedimiento de plazos más largos y por ende de mayor tiempo de discusión y de probanza.
- b) Oral: Se tramitan en esta vía los asuntos de ínfima cuantía, los asuntos de menor cuantía, los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos, rendición de cuentas, división de la cosa común y diferencias que surgieren entre copropietarios, declaratoria de jactancia y los asuntos que por disposición de la ley o por convenio de las partes deban seguirse en esta vía.
- c) Sumario: Se tramitan en esta vía los asuntos de arrendamiento y desocupación, entrega de bienes muebles que no sea dinero, rescisión de contratos, de responsabilidad civil de empleados y funcionarios públicos, interdictos y aquellos que por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban seguirse en esta vía.
- d) Arbitral: Que atiende toda aquella materia sobre las cuales las partes tengan libre disposición y lo hayan establecido contractualmente, y que la ley lo permita”.⁶⁹

3.9. El juicio oral como proceso específico en la fijación de los alimentos

El juicio oral es aquél que se sustancia en sus partes principales de viva voz y ante el juez o tribunal que entiende en el litigio. En el juicio oral, las pruebas y los alegatos

⁶⁹ Gordillo. Ob. Cit. Pág. 56.

de las partes se efectúan ante el juzgador. La oralidad es esencial para cumplir con el principio de inmediación.

3.9.1. Principios fundamentales

Dentro de los principios que prevalecen en el desarrollo de este juicio se encuentran:

- a) El principio de oralidad: Se tramita a través de peticiones verbales: la demanda, contestación, interposición de excepciones, proposición de prueba, impugnaciones, etc.
- b) El principio de concentración: Se desarrolla en audiencias, pretendiendo concentrar el mayor número de etapas procesales en el menor número de ellas.
- c) El principio de inmediación: Es una obligación del juez presidir las audiencias y el diligenciamiento de prueba.

3.10. Etapas del juicio oral

▪ Demanda

La demanda en el proceso oral podrá presentarse verbalmente, en cuyo caso el secretario levantará el acta respectiva. Cuando se procede de esta manera, la oralidad cumple su función y el acta que se hace solamente documenta lo que el demandante expone.

También puede presentarse por escrito, debiendo la misma cumplir con los requisitos establecidos en los Artículos 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, debido a lo establecido en el Artículo 200 del mismo cuerpo legal que establece que: “Se podrán aplicar al juicio oral las normas y disposiciones del juicio ordinario, cuando no se opongan a las normas específicas que regulan el juicio oral”. Además, si se

presenta por escrito, debe cumplir también con lo requerido para toda primera solicitud presentada a los tribunales de justicia (Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil). Por lo tanto, los requisitos que se deben cumplir en la demanda, ya sea presentada verbalmente o por escrito, son los siguientes:

- Los hechos en que se funde la demanda, fijados con claridad y precisión;
- Las pruebas que van a rendirse;
- Los fundamentos de derecho;
- La petición;

Acompañar a la demanda los documentos en que funde su derecho, y no teniéndolos a disposición, deberán mencionarse con la mayor individualidad posible, expresando lo que de ellos resulte, y designando el archivo, oficina pública o el lugar en encuentren los originales.

- **Modificación y ampliación de la demanda**

El Artículo 204 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece que la demanda podrá ampliarse entre el término comprendido entre el emplazamiento y la primera audiencia, o al celebrarse ésta. Aunque no se menciona la modificación, aplicando la norma relativa a que se podrán aplicar al juicio oral las normas y disposiciones del juicio ordinario, cuando no se opongan a las normas específicas que regulan el juicio oral, y conformidad con el Artículo 110 de Código Procesal Civil y Mercantil, sí existe la oportunidad de modificar la demanda, además de que la ampliación es ya de por sí una modificación.

Los efectos de dicha ampliación o modificación de la demanda, dependerán de la oportunidad en que se lleven a cabo. Si se amplía o modifica antes de la audiencia, y no se ha contestado la demanda por escrito, debe emplazarse nuevamente al demandado. Si la ampliación o modificación se da en la primera audiencia, el juez

suspenderá la audiencia, señalando una nueva para que las partes comparezcan a juicio oral, a menos que el demandado prefiera contestarla en el mismo acto (Artículo 204 tercer párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil).

El mismo Artículo 204 en su último párrafo, establece que: “En igual forma deberá procederse en cuanto a la reconvencción”.

- **Emplazamiento**

“Si la demanda cumple con las prescripciones legales, el juez señalará día y hora para que las partes comparezcan a juicio oral, previniéndolas presentar sus pruebas en la audiencia, bajo apercibimiento de continuar el juicio en rebeldía del que no compareciere”. Entre el emplazamiento del demandado y la audiencia, deben mediar por lo menos tres días, término que será ampliado en razón de la distancia (Artículo 202 del Código Procesal Civil y Mercantil). Esta última disposición constituye un requisito sine qua non para la celebración de la audiencia. Si no media el término mínimo establecido, el demandado no tiene la obligación de asistir a la audiencia, pues le asiste el derecho de disponer de por lo menos tres días para preparar su defensa.

“La notificación de una demanda, produce tanto los efectos materiales como los procesales de la litispendencia”, establecidos en el Artículo 112 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- **Contestación de la demanda**

“La contestación de la demanda puede hacerse oralmente en la primera audiencia, o presentarse por escrito hasta o en el momento de la primera audiencia”, según el Artículo 204 del Código Procesal Civil y Mercantil. Y en todo caso, deben cumplirse los mismos requisitos establecidos para la demanda. Con la contestación de la demanda, verificada antes o en la audiencia, quedan determinados los hechos sobre los cuales va a versar el juicio oral. Por ese motivo, ya no es posible la ampliación o

modificación de la demanda, cuando ésta ya ha sido contestada. Y además porque lo dispuesto en el Artículo 200 es aplicable el Artículo 110 que establece: “Que podrá ampliarse o modificarse la demanda antes de que haya sido contestada y por ello no es posible hacerlo cuando la demanda ya fue contestada”.

- **Reconvención**

Para el caso de la reconvención en el juicio oral, la misma deberá llenar los requisitos establecidos en el Artículo 119 del Código Procesal Civil y Mercantil referente a la reconvención en el juicio ordinario. Por lo tanto, la pretensión que se ejercite debe tener conexión por razón del objeto o del título con la demanda y no debe estar sujeta a distintos trámites.

En el caso del juicio oral, según el Artículo 204 del Código Procesal Civil y Mercantil, la reconvención puede presentarse por escrito antes de la primera audiencia o durante la celebración de la misma, caso en el cual podrá realizarse oralmente. Si la reconvención se formula antes de la primera audiencia o al momento de la celebración de ésta, se producen los mismos efectos, pues el juez debe suspender la audiencia señalando una nueva para que el actor tenga oportunidad de contestarla; o bien, aceptar la facultad del actor para contestarla en el mismo acto.

3.11. Audiencias

La primera audiencia en el juicio oral reviste máxima importancia, porque en ella puede quedar agotada toda la fase de instrucción. En la misma puede ocurrir, si comparecen ambas partes la fase siguiente:

- **Fase de conciliación**

La conciliación es considerada en la doctrina como aquel acto o audiencia previa al juicio, por medio de la cual la autoridad judicial trata de componer y ajustar los

ánimos de las partes, o de avenirlas para evitar el proceso. La audiencia de conciliación establecida en el Artículo 203 del Código Procesal Civil y Mercantil referente y aplicable al juicio oral, es obligatoria y debe producirse al comienzo de la diligencia.

Este carácter de obligatoriedad lo reviste en cuanto al juez, únicamente, quien debe procurar avenir a las partes mediante una justa composición del conflicto, sin que se entre propiamente al debate. También es obligatorio en cuanto al juez, pues éste tiene obligación de promover el acto conciliatorio al comienzo de la diligencia, antes de contestar la demanda.

No se considera obligatorio para las partes, pues nadie puede ser obligado a celebrar un acto conciliatorio; además se trata de un acto voluntario que si bien puede producirse en esta etapa, lo podrá hacer también en cualquier etapa del proceso. Si se produce la conciliación entre las partes, el juez podrá aprobarla en la misma acta o en resolución aparte, siempre que el acto conciliatorio no contraríe las leyes. Si la conciliación se produjo parcialmente, deberá continuarse el juicio respecto de los puntos no avenidos.

▪ **Excepciones**

Si en la audiencia conciliatoria, no se ha tenido éxito, y ha finalizado sin resultado positivo, la próxima fase es la oposición del demandado. Esta oposición puede ser una oposición dilatoria o una oposición perentoria. En el juicio oral, por ser un proceso concentrado y breve, todas las excepciones se oponen en el momento de contestar la demanda o la reconvención, pero las nacidas con posterioridad y las de cosa juzgada, caducidad, prescripción, pago, transacción y litispendencia, se podrán interponer en cualquier tiempo, mientras no se haya dictado sentencia en segunda instancia. El juez debe resolver en la primera audiencia las excepciones previas que pudiere, pero puede también resolverlas en auto separado. Las demás excepciones se resuelven en sentencia.

▪ Pruebas

El ofrecimiento de las pruebas en el juicio oral, se rige por el procedimiento establecido para el ordinario. Así, la prueba se ofrece en la demanda o en su contestación, debiendo individualizarse.

En este proceso, no existe término de prueba, pues se lleva a cabo por medio de audiencias. Por esta razón es que el ofrecimiento debe ser preciso e individualizado, y por ejemplo, en el caso de testigos, deben indicarse sus nombres. En algunas pruebas respectivos medios de prueba. Como es dificultoso que las partes puedan comparecer a la primera audiencia con todas sus pruebas, y en algunos casos, ha sido imposible recibirlas por falta de tiempo; el segundo párrafo del Artículo antes mencionado da la posibilidad de señalar una audiencia nueva dentro del plazo no mayor de quince días.

Esta segunda audiencia sólo es posible utilizarla cuando no ha sido factible recibir todas las pruebas que la parte ha presentado en la primera audiencia. De lo anterior, puede decirse que precluye el derecho de la parte a que se reciba su prueba, si no cumplió con la obligación de concurrir a la primera audiencia con todas sus pruebas. Existe también la posibilidad de que se señale una tercera audiencia, la cual sólo se fija extraordinariamente y siempre que por circunstancias ajenas al tribunal o a las partes, no hubiere sido posible aportar todas las pruebas. Esta audiencia es exclusivamente para ese objeto y debe señalarse dentro del término máximo de diez días.

En cuanto a la prueba de declaración de parte, ésta debe practicarse dentro de una de las tres audiencias que se señalen. Debe estar ofrecida en la demanda o en la contestación de la misma, o en la reconvención y su contestación. Para los efectos de recibir la prueba de declaración de parte, la citación para quien deba absolver posiciones, bajo apercibimiento de ser tenido por confeso, no puede llevarse a cabo si no se presenta con la solicitud la plica que contiene las posiciones.

En el juicio oral no existe propiamente un periodo de prueba, sino audiencias, por ello el ofrecimiento de la prueba debe ser preciso e individualizado y si de testigos se trata debe indicarse los nombres. En la práctica se ha observado la dificultad de que la parte pueda comparecer a la primera audiencia con todos sus medios probatorios y en algunos casos en que si se presenta todas sus pruebas, ha sido imposible recibirlas por falta de tiempo.

Ahora bien, como lo establece el artículo 206 si en la audiencia no fue posible rendir todas las pruebas se señalará nueva audiencia dentro un término que no debe exceder de quince días. Relacionando ambos párrafos podrá extraerse la conclusión de que la segunda audiencia que permite el código sólo es posible utilizarla cuando no ha sido factible recibir todas las pruebas que la partes, cumpliendo con su obligación ha presentado en la primera audiencia.

El juicio oral por su propia naturaleza, es el juicio que más se presta para la indagación de la verdad material. Ya que de por si es bastante limitada esta facultad de las partes de aportar su prueba, porque el número de audiencias que contempla la ley para ese objeto no puede exceder de tres y la última con carácter verdaderamente excepcional.

Por esa razón, se estima que si por alguna circunstancia en la primera audiencia no fue posible recibir la prueba ofrecidas por partes tiene que señalarse una segunda audiencia que deberá tener lugar dentro de un término que no exceda de quince días como lo establece el párrafo segunda el artículo 206 ya que la tercera audiencia por disposición del mismo artículo 206 sólo se fija extraordinariamente.

- **Terminación del proceso**

Cuando ambas partes comparecen a la primera audiencia, puede presentarse el caso en que el demandado se allane; es decir, que exprese su deseo de no litigar y de someterse a las pretensiones del actor. El allanamiento no implica confesión de

los hechos, pero termina el proceso, no siendo necesario que el juez reciba más prueba y debe dictar sentencia dentro de tercero día.

Existe también la posibilidad de que el demandado confiese expresamente los hechos en que se funda la demanda, en cuyo caso tampoco es necesario que el juez reciba más prueba y debe dictar sentencia dentro de tercero día (Artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil).

En el supuesto que ambas partes en el proceso hayan comparecido a la primera audiencia puede presentarse diversos casos. En efecto el demandado puede allanarse es decir expresar su deseo de no litigar y de someterse a las pretensiones del actor. Este allanamiento no implica confesión de los hechos, pero termina el proceso.

Por otra parte puede confesar expresamente los hechos en que se funda la demanda. En ambas situaciones el juez no necesita recibir más prueba y debe dictar sentencia dentro de tercero día.

Si no hubiere allanamiento ni confesión debe recibirse la prueba propuesta por las partes en cuyo caso según el artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil, el juez dictará su sentencia dentro de cinco días contados a partir de la última audiencia.

▪ **Incomparecencia de una de las partes**

Esta situación está contemplada dentro de las actitudes del demandado, y por la incomparecencia del demandado a la audiencia, éste incurre en rebeldía. Aunque esta situación también es aplicable a la incomparecencia del actor, pues según el Artículo 202 del Código Procesal Civil y Mercantil, el juez al citar a las dos partes a juicio oral, apercibe a ambos de continuar el juicio en rebeldía de la parte que no compareciere.

La rebeldía del demandado, como norma general, no produce los efectos de la confesión ficta, salvo algunas excepciones establecidas en la ley. Así, el Artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil expresa que cuando el demandado no comparezca a la primera audiencia, sin causa justificada, el juez fallará, siempre que se hubiere recibido la prueba ofrecida por el actor.

Es decir, que si el demandado no comparece a la primera audiencia, corre el riesgo de que en dicha audiencia se rinda toda la prueba presentada por el actor y el juez puede dictar inmediatamente la sentencia. Para el caso de los efectos de la rebeldía del demandado, son aplicables los señalados en el Artículo 114 del Código Procesal Civil y Mercantil, siendo los siguientes: “Desde el momento en que el demandado sea declarado rebelde, podrá trabarse embargo sobre sus bienes, en cantidad suficiente para asegurar el resultado del proceso; si comparece posterior a la declaratoria de rebeldía, puede tomar los procedimientos en el estado en que se encuentren”. El principal efecto, sin embargo, es la continuación del juicio sin su intervención.

En el caso de que el demandado no pueda comparecer personalmente, podrá contestar la demanda por escrito y justificar su inasistencia antes que el juez dicte la sentencia, si ya se ha recibido la prueba del actor en la primera audiencia.

La declaración de rebeldía y el embargo precautorio, en su caso, pueden ser dejados sin efecto por el demandado, si demuestra que su incomparecencia fue a causa de fuerza mayor insuperable. Ésta se sustancia como incidente, en pieza separada y con efectos no suspensivos.

Para el supuesto de producirse la rebeldía del demandante, las consecuencias resultan más graves, sobre todo en lo referente a la prueba, pues surge la interrogante de si la prueba ofrecida por el actor en su demanda, puede recibirse aun siendo éste rebelde.

La circunstancia de que el actor no comparezca a la primera audiencia no impide que sus pruebas puedan recibirse, ya que no es necesaria su presencia, salvo en el caso de la declaración de parte, si el demandado ha pedido expresamente que esté el demandante, en cuyo caso, la diligencia no puede realizarse.

▪ **Sentencia**

La sentencia en el juicio oral produce los mismos efectos que la sentencia dictada en el juicio ordinario. Produce sus efectos jurídicos (cosa juzgada) y sus efectos económicos (condena en costas al vencido).

“Si no hubiere allanamiento ni confesión, debe recibirse la prueba propuesta por las partes; en cuyo caso, el juez dictará sentencia dentro de cinco días contados a partir de la última audiencia”. (Artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil).

En el caso de que el demandado se allanare a la demanda o confesare los hechos expuestos en la misma, el juez ya no necesitará de ninguna otra prueba para que el asunto judicial termine por sentencia, la cual debe dictar el juez dentro de tercero día (Artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil).

Cuando el demandado no comparece a la primera audiencia sin causa justificada, el juez fallará, siempre que hubiere recibido la prueba ofrecida por el actor. De esa manera, no es suficiente la simple rebeldía del demandado para que se tengan por aceptados los hechos afirmados por el actor en su demanda. Y como norma general, la rebeldía no produce confesión ficta, salvo en los siguientes casos establecidos en el artículo 119 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- 1) Juicio oral de alimentos.
- 2) Juicio oral de ínfima cuantía.
- 3) Juicio oral de rendición de cuentas.
- 4) Juicio oral de jactancia.

El juicio de alimentos puede terminar en consecuencia si el demandado incurre en rebeldía pero no a la inversa cuando el rebelde es el demandante. La ejecución de la sentencia es bastante rápida. Está regulado el procedimiento en el párrafo segundo del artículo 214 del código Procesal Civil y Mercantil, que dice: si el obligado no cumpliera se procederá inmediatamente al embargo y remate de los bienes bastantes a cubrir su importe o al pago si se tratare de cantidades en efectivo.

Aunque la ejecución se supone aplicable cuando ya el proceso ha cumplido por virtud de sentencia. Sin embargo debe recordarse que en la primera resolución que dicta el juez, fija la pensión provisional y esta pensión también puede dejar de pagarse.

Si se hubiere otorgado garantías especiales como por ejemplo hipoteca, prenda o fianza desde luego, la ejecución tendrá que ser por la vía de apremio para el caso de la hipoteca y de prenda por la vía ejecutiva común para el caso de la fianza, pero sin perjudicar en este último caso al actor ya que por no haber una garantía real específica puede obtener embargo en los bienes del demandado para el pago de su obligación.

Todas las situaciones en que se discuten cuestiones relativas a la fijación, modificación, suspensión y extinción de la obligación de prestar alimentos se ventilan por el procedimiento oral de alimentos y las disposiciones especiales.

▪ **Ejecución de la sentencia**

La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada tiene carácter de título ejecutivo; por ello, quien en virtud de aquélla resulta deudor y no cumple la prestación debida, estará sujeto a la ejecución forzosa, que dará cumplimiento a lo ordenado en el fallo. El Artículo 210 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “Que la ejecución de sentencias en el juicio oral se llevará a cabo en la forma establecida para cualquier otra sentencia, pero los términos se entienden reducidos a la mitad”.

La ejecución de sentencias nacionales está regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil del Artículo 340 al 343, en los cuales se indica que la ejecución de dichas sentencias se hará conforme a las disposiciones para la vía de apremio y las normas especiales previstas para las distintas clases de obligaciones (dar, hacer y no hacer), y también remite a lo dispuesto en la Ley del Organismo Judicial, específicamente a los Artículos 173 a 175 referentes a la ejecución de sentencias.

Por la naturaleza de las distintas clases de juicios orales, la ejecución de sentencias para cada uno puede diferir, y no siempre es aplicable la vía de apremio. Por ejemplo: en el caso de división de la cosa común, es aplicable el Artículo 341 del Código Procesal Civil y Mercantil, que se refiere a la ejecución de sentencia para poner en posesión de los bienes a la parte que le corresponda determinada parcela, si ésta está detentada por otro de los condóminos y hubiere resistencia a entregarla.

- **Costas procesales en el juicio oral**

Según el Artículo 216 del Código Procesal Civil y Mercantil: “El demandado, si resulta condenado, deberá ser también condenado al pago de las costas judiciales”. Como antes mencioné los principios procesales cumplen con una función de interpretación e integración de las leyes que rigen el proceso; éste es el medio por el cual los alimentistas acuden a los órganos competentes para pedir que se les asegure aquellos derechos que les asisten.

CAPÍTULO IV

LA FIJACIÓN PROVISIONAL DE PENSIÓN DE ALIMENTOS

4.1. Pensión Provisional

El Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 213 establece las reglas para la fijación de la pensión provisional, siendo las siguientes:

- 1) “Con base en los documentos acompañados a la demanda, y mientras se ventile la obligación de alimentos, el juez ordenará según las circunstancias, que se den provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin perjuicio de la restitución, si la persona de quien se demandan obtiene sentencia absolutoria”. Es decir, que si el actor acompaña los documentos justificativos de las posibilidades del demandado, o den una idea de su posición social, el juez fijará de acuerdo con ellos el respectivo monto.

- 2) “Si no se acompañaren documentos justificativos de las posibilidades económicas del demandado, el juez fijará la pensión alimenticia provisional, prudencialmente”. En esta situación, aunque no haya ninguna justificación documental de las posibilidades del demandado, el juez siempre fijará la pensión provisional, pero a su prudente arbitrio.

En lo que concierne al monto de la pensión provisional, el juez tiene la facultad de variar el monto de la pensión durante el curso del proceso, o decidir que se de en especie o de otra forma. Esta disposición tiene relación con lo establecido en el Artículo 279 del Código Civil, que establece que los alimentos deben ser fijados por el juez en dinero, pero también permite que se den de otra manera cuando, a juicio del juez, medien razones que lo justifiquen. El Código Procesal Civil y Mercantil no menciona el procedimiento para este trámite, pero no se puede resolver de plano,

pues al juez tiene que atender la situación de ambas partes, por lo que tendrá que aplicar el procedimiento relativo a los incidentes.

El tratadista Colombiano Hernán Fabio López Blanco indica: “En estricto sentido, la fijación de los alimentos siempre es provisional porque la carga de la obligación alimentaria depende, de una parte, de la falta de capacidad económica del favorecido con los alimentos y, de la otra, de la correlativa prosperidad del alimentante; en consecuencia, si varía la situación económica, de alguno de los dos, la suma señalada puede disminuirse o aumentarse. La expresión alimentos provisionales se refiere a aquella suma que puede señalar el juez a petición de parte antes de la sentencia.”⁷⁰

Dicho tratadista hace referencia a la siguiente cita legal: “Artículo 426 numeral 1°. Del Código Civil colombiano, el cual regula: El juez podrá ordenar que se den alimentos provisionales desde la admisión de la demanda, siempre que lo solicite el demandante, con prueba siquiera sumaria de la capacidad económica del demandado, al demandante le basta acreditar sumariamente la capacidad económica del demandado (prueba sumaria: no es la deficiente ni la incompleta, sino aquella que conduce al juez al cabal convencimiento de la existencia de un hecho, pero que aún no ha sido controvertida), para obtener que se fije una suma provisional como cuota de alimentos, esta disposición nos parece justa, si se considera el carácter urgente de las necesidades de quien demanda los alimentos, se vería que éste podría sufrir graves perjuicios si fuese preciso esperar hasta la sentencia”⁷¹.

El autor Pedro Pablo Cardona Galeano, con respecto a los alimentos provisionales indica: “En el caso que el demandante lo solicite y con la demanda se haya acompañado prueba siquiera sumaria de la capacidad económica del demandado, el

⁷⁰ López Blanco, Hernán Fabio. Instituciones de derecho procesal civil colombiano. Pág. 129.

⁷¹ Ibíd. Pág.130.

juez podrá ordenar que se den alimentos provisionales desde la admisión de la demanda”.⁷²

La pensión provisional en conclusión es una medida urgente y necesaria, la cual es fijada en dinero a la parte actora en un proceso de fijación de alimentos, desde la interposición de la demanda, en donde podrá adjuntar documentos que justifiquen su pretensión o bien el juez la fijará de acuerdo a su experiencia, mientras que se ventila el juicio hasta el momento de dictar sentencia, la cual podrá variarse mientras se ventila el proceso.

El Artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, no define los alimentos provisionales, pero regula lo siguiente: “Con base en los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez ordenará según las circunstancias, que se den provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin perjuicio de la restitución si la persona de quien se demanda obtiene sentencia absolutoria”. El Artículo 427 del mismo cuerpo legal también habla de la pensión provisional, el cual regula: “Al darle curso a la solicitud, el juez podrá decretar la suspensión de la vida en común y determinará provisionalmente quién de los cónyuges se hará cargo de los hijos y cuál será la pensión alimenticia que a éstos corresponda, así como la que deba prestar el marido a la mujer si fuere el caso”.⁷³

En los procesos de divorcio por causa determinada no se regula la pensión provisional, pero el Artículo 165 del Código Civil indica que el juez deberá resolver las cuestiones a que se refiere el Artículo 163 del mismo cuerpo legal. El Artículo 163 numeral 2º, regula por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos; en el numeral 3º, indica qué pensión deberá pagar el marido a la mujer, si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus necesidades y el Artículo 162 de dicho Código señala que, desde el momento de la solicitud de la separación o de divorcio, la mujer y los hijos quedarán bajo la protección de la

⁷² Cardona Galeano, Pedro Pablo. Manual de derecho procesal civil. Pág. 136.

⁷³ Cardona Galeano, Pedro Pablo. Manual de derecho procesal civil. Pág. 136.

autoridad para seguridad de sus personas y de sus bienes y se dictarán las medidas urgentes que sean necesarias para su protección, que llevan implícita una pensión provisional.

El maestro Mario Aguirre Godoy, hace referencia a que en un tiempo habían jueces que estimaban que la pensión provisional no podía fijarse con la sola presentación de la demanda sino hasta que se hubiera contestado ésta, porque hasta ese entonces podía hablarse de un juicio. Este autor cita el Artículo en donde se establecía que mientras se ventilaba la obligación de dar alimentos, podía el juez ordenar, según las que en la secuela del juicio hubiera fundamento razonable, sin perjuicio de la restitución, si la persona de quien se demandaba obtenía sentencia absolutoria (Artículo 794 del Código Civil), y que de acuerdo a este precepto legal el juez a su prudente arbitrio fijaba la pensión alimenticia en forma provisional.

El problema surgía por la expresión desde que en la secuela del juicio haya fundamento razonable.

4.2. Criterio que adopta el juez de familia para fijar una pensión provisional

El juzgador al fijar la pensión alimenticia, tiene un relativo poder discrecional, en el cual no sólo debe determinar las capacidades económicas del alimentante, sino también sus circunstancias domésticas y distinguir si los alimentos que se deben fijar son necesarios.

El maestro Mario Aguirre Godoy, hace un análisis del Artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil, indicando que el mismo trae reglas precisas para la fijación de la pensión provisional, las cuales son dos:

- a) “Que con base en los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez de familia ordenará, según las circunstancias que se den provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin

perjuicio de la restitución, si la persona de quien se demandan obtiene sentencia absolutoria. Esto no indica que si el actor acompaña con su demanda documentos que justifiquen las posibilidades del demandado, o den idea de su posición social, el juez de familia fijará de acuerdo con ellos el respectivo monto.

- b) Si no se acompañan documentos justificativos de las posibilidades económicas de demandado, el juez de familia fijará prudencialmente la pensión alimenticia provisional. Conforme a esta segunda situación, aunque no haya ninguna justificación documental de las posibilidades económicas del demandado, el juez de familia siempre fijará la pensión provisional, pero a su prudente arbitrio”.⁷⁴

En Guatemala, la fijación de la pensión alimenticia queda a criterio del juzgador del ramo de familia, quien al momento de fijarlos toma en cuenta el estudio socioeconómico realizado por la trabajadora social adscrita ha dicho juzgado. El problema que afronta el juez de familia es que en muchas ocasiones el estudio socioeconómico carece de información selectiva para poder fijar una pensión ajustada a derecho. Sin embargo, la trabajadora social realiza una visita domiciliaria, por medio de la cual se puede determinar el estatus económico de las partes. Es por ello la necesidad de una investigación exhaustiva para poder indicar con certeza ya sea el ingreso económico que percibe el demandado; o bien, por lo menos determinar el estatus que tiene el demandado, a través del ambiente en el que vive, así como también la necesidad de la actora.

El mayor problema, es cuando el juzgador de familia fija una pensión provisional, pues no cuenta con las herramientas ya descritas, solamente tendrá como base, la exposición de hechos de la actora, al momento de plantear su demanda, que expone, cuáles según ella, son las posibilidades económicas del demandado, pero a veces lo que dice la actora es falso o exagera, señalando ingresos mayores o no sabe en realidad cuáles son las posibilidades económicas del demandado.

⁷⁴ Aguirre. Ob. Cit. Pág. 50.

En la mayoría de veces, el juzgador de familia no puede determinar los ingresos del deudor alimentario y la necesidad del alimentista, por lo que pueden darse dos situaciones:

- a) Que se determine en dónde trabaja el demandado, para solicitar información y poder constatar el salario.
- b) Cuando el demandado trabaja por su cuenta, en forma informal, aquí no se puede determinar el ingreso real del demandado; sin embargo, podrían detectarse los ingresos de éste, con base al nivel de vida que la familia mantuvo en la época de convivencia armoniosa de los cónyuges e hijos; o sea, cuando el demandado aportaba en forma voluntaria, pero esta opción es muy subjetiva, porque al fijar la pensión podría no ser tan justa para cualquiera de las partes.

4.3. Análisis jurídico de la reducción o aumento de la pensión provisional

El Artículo 280 del Código Civil indica que: “Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos”. El Artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil en su parte conducente dice: “...durante el proceso puede el juez variar el monto de la pensión o decidir que se dé en especie u otra forma”.

En virtud de lo anterior, cualquiera de las partes podrá solicitar que se reduzcan o se aumenten proporcionalmente los alimentos, de acuerdo a la necesidad del que tuviere derecho a percibirlos y la disminución de la fortuna de quien tiene obligación a proveerlos.

El fin de los alimentos es proveer la subsistencia diaria del alimentista, pero por las circunstancias que se pueden dar, es susceptible de cambio, determinando la variación en las posibilidades del alimentante. Es por ello que el Artículo 281 del Código Civil, regula lo siguiente: “Los alimentos se deben en la parte en que los bienes y el trabajo del alimentista no alcancen a satisfacer sus necesidades”.

En el momento que el juez de familia fija una pensión provisional, ésta es susceptible de variación durante el juicio, mientras se ventila la obligación de dar alimentos, así lo establece el Artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco. Esto quiere decir, que cualquiera de las partes puede solicitar la reducción o aumento de la pensión provisional, mientras se ventila el proceso, o sea que se puede observar que en algunos casos no se cumple con esta norma, porque el procedimiento para la reducción o aumento de alimentos es muy largo y muchas veces dura el mismo tiempo que dura un juicio oral de alimentos.

El juez de familia también debe tomar en cuenta que el obligado no puede desatender las necesidades más apremiantes de él mismo y de su familia; es por ello que el Código Civil guatemalteco regula que los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe. Una de las características que la doctrina le da a la deuda alimenticia entre parientes es el carácter de proporcionalidad; por eso, los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos.

El autor colombiano Hernán Fabio López Blanco, da un ejemplo ilustrativo que a continuación se transcribe: "...Supongamos. Que se lleva una certificación de un pagador según la cual el demandado devenga un alto sueldo, luego ese demandado comprueba que, aun cuando la certificación es cierta, en la actualidad no desempeña ningún cargo, y, por lo tanto, ya no cuenta con esa fuente de ingresos. ¿Podrá variar el juez de familia, a petición de parte, el auto bien sea para reducir o aumentar la pensión alimenticia? Creemos que si, pues de lo contrario se podrían cometer graves injusticias, bien en contra del demandante o del demandado. Es nuestro parecer que en cualquier estado del proceso y considerando que esa cifra es provisional, puede ser objeto de modificación y no que una vez fijada la suma debe esperarse a la sentencia⁷⁵ para hacer cualquier modificación, pues por la duración del juicio y de la

⁷⁵ López Blanco. Ob. Cit. Pág. 130.

posibilidad de segunda instancia, resulta inequitativo que la decisión del juez de familia sea inmodificable hasta en el momento de dictar sentencia.”⁷⁶ La regulación guatemalteca permite modificar la pensión provisional en cualquier momento, pero no indica concretamente su procedimiento, es por ello la importancia del tema.

Por supuesto que al momento de fijar una pensión provisional, el juzgador de familia no tendrá el estudio socioeconómico, porque la misma se fija en el momento que se le da trámite a la demanda y cuando dicha pensión es fijada muy fuera de la realidad de la legislación permite que ésta sea susceptible de variación, la cual podrá modificarse en cualquier fase del juicio, mientras se fija la pensión en forma definitiva al momento de dictar la sentencia correspondiente, la disminución o aumento de la fortuna del obligado deberá probarse, así lo indica el Artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil, pero lo lamentable de este Artículo es que no indica su procedimiento.

La Ley Procesal Civil no regula normas acerca de la cuantía o cómo se debe determinar la pensión alimenticia provisional, los jueces recurren a las soluciones prácticas, conforme a los casos concretos y a la experiencia.

Por esto es importante que tanto quien está obligado a dar alimentos como quien tiene derecho a recibirlos, aporte al juzgador las pruebas y elementos de juicio necesarios para una fijación de pensión justa y dentro de los lineamientos legales.

4.4. Efectos civiles y penales de la obligación de prestar alimentos

En el juicio oral de alimentos y de conformidad con el Artículo 214 del Código Procesal Civil y Mercantil: “El actor puede pedir todas las medidas precautorias que considere necesarias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía”.

⁷⁶ López Blanco. Ob. Cit. Pág. 130.

El Artículo 12 de la Ley de Tribunales de Familia, establece que: “Cuando el juez considere necesaria la protección de los derechos de una parte, antes o durante la tramitación de un proceso, puede dictar de oficio o a petición de parte, toda clase de medidas precautorias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía”.

Para el aseguramiento de los alimentos, no se requiere que el juicio esté terminado, pues el único presupuesto exigido es que haya necesidad de promover juicio (Artículo 292 del Código Civil). El Código Penal, en lo que se refiere específicamente a los delitos contra el orden jurídico familiar y contra el estado civil, en el capítulo V trata sobre el incumplimiento de deberes (Artículos 242-245). El Artículo 242 de ese cuerpo legal establece que: “Quien estando obligado legalmente a prestar alimentos, en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o auténtico, se negare a cumplir con tal obligación después de ser legalmente requerido, será sancionado con prisión de seis meses a dos años, salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligación”. “El autor no quedará eximido de su responsabilidad penal, por el hecho de que otra persona los hubiere prestado”. Esta norma es complementada por la norma constitucional que establece que: “Es punible la negativa de proporcionar alimentos en la forma que la ley prescribe”, establecida en el Artículo 55 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

Conforme las disposiciones del orden civil, los alimentos también comprenden lo relativo a la educación. El Código Penal (Artículo 244), “tipifica como delito el incumplimiento de tales obligaciones, estableciendo que: “Quien estando legalmente obligado, incumpliere o descuidare los deberes de cuidado y educación con respecto a descendientes o a persona que tenga bajo su custodia o guarda, de manera que éstos se encuentren en situación de abandono material y moral, será sancionado con prisión de dos meses a un año. Queda exento de esta sanción quien pague los alimentos debidos y garantizare suficientemente, conforme a la ley, el ulterior cumplimiento de sus obligaciones”.

4.5. El salario y la economía informal en Guatemala

4.5.1 El salario

Por salario se entiende, en términos generales, cualquier prestación que obtiene el trabajador a cambio de su trabajo. Es lo que vale su trabajo. Es la suma de bienes de contenido económico, o cuantificables en dinero, que el patrono está dispuesto a darle y que el trabajador está dispuesto a obtener como mínimo, a cambio de ese valor intangible que se llama su fuerza de trabajo.

Dentro de la concepción general del derecho laboral, el tema de los salarios mínimos ocupa un lugar preponderante. Una de las principales aspiraciones de todo ordenamiento laboral, es la obtención de salarios que permitan una existencia digna del trabajador. La Constitución de la República de Guatemala, en el literal a) del Artículo 102, proclama el derecho social así a: “Condiciones económicas satisfactorias que garanticen al trabajador y a su familia una existencia digna”, y en el literal siguiente señala que: “todo trabajo será equitativamente remunerado, salvo lo que al respecto determine la ley”.

La implementación de salarios mínimos se fundamenta pues, en esa necesidad de asegurar la existencia digna de los trabajadores.

4.5.2 Concepto global y unitario

La legislación guatemalteca parte del principio de que todo lo que el trabajador recibe de su patrono es en intercambio de su trabajo. El empleador no regala nada al trabajador; cuanto beneficio o prestación le otorga es como consecuencia de la necesidad de tenerlo ocupado a su servicio. Han quedado al margen los criterios de corte humanista que estiman accesorios; es decir, que no forman parte del salario ciertos beneficios liberales, que en el marco de mejorar las relaciones

interpersonales, el empleador no puede dar prestaciones secundarias sin que las mismas indefectiblemente caigan dentro del concepto de salario.

El salario viene a ser la razón primordial, acaso la única en muchos casos, por la cual el trabajador acepta renunciar a un aspecto de libertad individual, para sujetarse a las órdenes de su empleador durante la jornada laboral. Es pues, una de las instituciones laborales más importantes y que con mayor detalle regulan las legislaciones en general.

4.7 Economía informal en Guatemala

Se denomina economía sumergida o economía informal al sistema de intercambio de bienes que permanece ajeno al control del Estado. Por su naturaleza (la imposibilidad del Estado de cuantificarla), no está incluida en el Producto Nacional Bruto (PNB), a diferencia de la economía formal.

Aunque la economía informal se ha asociado frecuentemente a países en desarrollo y economías emergentes, todos los sistemas económicos participan en algún grado en la economía sumergida existente a la escala local.

La economía informal incluye a los trabajadores sin contrato, a los que realizan trabajos a domicilio sin factura (tales como fontanería, albañilería, electricidad, etc.), además no están inscritos como comerciantes individuales en el Registro Mercantil, y por ende a buscan una forma de subsistencia y la primera alternativa que encuentran es incorporarse a las actividades informales, que les genera algún tipo de ingreso.

4.8 Análisis legal y doctrinario de la fijación de la pensión provisional de alimentos

Consciente de la necesidad de crear y obtener la dignificación económica y moral del alimentista, que constituye la parte más débil y necesitada de la relación alimenticia; es necesario hacer hincapié en que un porcentaje muy elevado de la sociedad tiene derecho a que se le proporcionen los alimentos conforme a las posibilidades del alimentante al momento de requerírsele dicha pensión, lo cual se obtendría con una armonía social, pero ésta no resuelve y tampoco satisface los intereses justos del alimentista.

En el entorno social, es frecuente observar en los juzgados del ramo de familia y en los bufetes populares, madres solicitando una pensión alimenticia por la precaria situación económica en que viven, queriendo lograr que el padre de sus hijos cumpla las obligaciones que le corresponden con el fin que provea tanto a ella como a sus descendientes una pensión alimenticia mensual, que aunque sea modesta les permita sobrevivir.

La propuesta básicamente de esta investigación, es para que los alimentistas que en la mayoría de los casos son niños, ancianos, incapacitados y mujeres que muchas veces son abandonadas, tengan la certeza o la esperanza de acudir a los órganos jurisdiccionales, en este caso juzgado de familia, y que no se les niegue el derecho que les asiste, especialmente cuando se ven limitados a proporcionar aquellas pruebas que demuestren el ingreso real del alimentante, por éste carecer de un trabajo en relación de dependencia (asalariado), o porque se dedique a la economía informal, para que el juez fije una pensión basada en el salario mínimo vigente, atendiendo por supuesto las necesidades esenciales y prioritarias del alimentista, ya que el Estado está comprometido a proteger a la persona, a la familia y a los menores, y es con base en estos derechos de supremacía constitucional que se debe velar porque se cumplan las expectativas de vida del ser humano en la esfera civil.

4.9 Obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación pro órgano competente

“Entendemos por obligación alimenticia la que se impone a una o varias personas de proporcionar a otra u otras los medios materiales, morales o culturales para la subsistencia y desenvolvimiento de su personalidad. Se comprende en ellos y en forma genérica todos los medios de que se vale el hombre para vivir y desarrollar su personalidad en una sociedad o sea los auxilios materiales tales como la comida, habitación, vestido, asistencia médica y los medios morales y materiales así como culturales como la educación e instrucción”.⁷⁷

En conclusión, se puede definir que los son: “La obligación legal que impone a una persona con el objeto de que le proporciones a otra todas aquellas prestaciones que conllevan el desarrollo pleno del alimentado, consistiendo esta en lo que en si podemos llamar comida, asistencia médica, cultural y social, con el fin de que la persona beneficiada, se desarrolle plenamente.”⁷⁸

4.9.1 Caracteres de la obligación alimenticia provisional

Naturaleza personal: Su fundamento reside en el vínculo familiar y en las necesidades del alimentista, en consecuencia, el derecho a los alimentos y la obligación de prestarlos, nace con la persona y termina con ella, no integra nuestro patrimonio sino que es inherente a la misma, por consiguiente no es posible la transmisión a los herederos la obligación de alimentar, salvo los casos excepcionales en disposición testamentaria.

- Es irrenunciable: La propia naturaleza de la prestación y tal como se vio, el fundamento de la institución de alimentos reside en el derecho a la vida que tiene

⁷⁷ De León Córdova, Carlos Enrique, Los alimentos y su reclamación y su reclamación en el juicio oral. Guatemala, mayo 1969. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, USAC.

⁷⁸ *Ibíd.*

el hombre y en el deber de asistencia, y renunciar al crédito sería tanto como renunciar a la propia vida, autorizando el suicidio por hambre cosa que es imposible en nuestro actual orden jurídico por el matiz de inalienable y sagrados que aquellos derechos tienen.

- Inembargable: Siendo los alimentos una necesidad de primer orden, no pueden ser objeto de embargo, por cuanto se desnaturalizaría la función esencial de los mismos como es el procurar la subsistencia del alimentista.

4.9.2 La finalidad de los alimentos desde el punto de vista legal

Para analizar este aspecto se debe partir del concepto de alimentos que nos da el código civil en su Artículo 278: La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista, cuando es menor de edad.

Como podemos apreciar, nuestra ley sustantiva ve la figura alimentos en una forma amplia, de tal manera que trata de encuadrar dentro de tal obligación los elementos fundamentales para el buen desarrollo y total formación del alimentado, tratando con dichos elementos de llenar un vacío de protección que se puede suscitar en un momento dado. La finalidad que conllevan los alimentos la podemos desglosar desde los siguientes aspectos:

- Una finalidad socio-moral, enmarcada en la protección misma que del desvalido hace esta figura al darle un amparo en donde acogerse al momento de quedar desamparado, lo cual se da, como ya lo expusimos antes, cuando el Estado o la persona individual, actúa en forma humanitaria.
- Una finalidad proteccionista, amparada en los postulados fundamentales que conllevan la protección en si del desvalido.

Fundamentalmente se puede establecer que la finalidad que se busca con el establecimiento de una norma que regule lo referente a la obligación de alimentos, es que el alimentado tenga los medios necesarios para su subsistencia y que dichos medios no únicamente se limiten a la comida en si, sino que le asegure un futuro, tal el caso cuando se habla de educación en instrucción, sin dejar de tomar en cuenta los elementos materiales esenciales como lo son el vestido, la asistencia médica, la habitación lo cual viene a redundar en la formación del alimentista.

Nuestra ley en forma amplia cataloga los alimentos, al tratar de subsumir todos aquellos mejor posible y la amplitud con que nuestra legislación concibe con el Artículo 279 del citado código, la forma en que ha de ser proporcionados dichos alimentos, cuando nos dice: Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe y serán fijados por el juez, en dinero, dentro de una pensión provisional o fija. Continua indicando al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando a juicio del juez, medien razones que lo justifiquen. El hecho importante de esta norma es que la pensión alimenticia debe ejecutarse para garantizar la sobrevivencia del los hijos menores de edad.

Nos podemos dar cuenta de la importancia legal de esta figura jurídica. Vemos ya en un elemento protector de los alimentos en nuestro ordenamiento sustantivo civil, cuando el Artículo 282 del código indicado se implanta la prohibición de renunciar, transmitir, embargar, compensar los alimentos. Esto da un matiz de seguridad al futuro del alimentista, especialmente desde el momento que se le fija una pensión provisional.

Entrando en materia, nuestro código civil, en su Artículo 292 nos dice: La persona obligada a dar alimentos contra la cual haya habido necesidad de promover juicio para obtenerlos, deberá garantizar suficientemente la cumplida prestación de ellos con hipoteca si tuviere bienes hipotecables o fianza, u otra seguridad a juicio del juez.

En esta caso, el alimentista tendrá derecho a que sean anotados bienes suficientes del obligado a prestar alimentos, mientras no los haya garantizado. Como podemos observar, nuestra ley sustantiva, ve la necesidad de garantizar en toda su magnitud la obligación alimenticia; ya que da elementos suficientes para que estos, los alimentos, sean garantizados. Tal es la importancia que implanta como garante a la hipoteca y fianza, figuras

Sin embargo, el ordenamiento jurídico no se limita únicamente a indicar los medios de garantizar la obligación alimenticia sino que preceptúa también tipificando como delito el incumplimiento en sí de esta obligación; así como el código penal en su Artículo 242 indica: Quien estando obligado legalmente a prestar alimentos en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o autentico, será sancionado con prisión de seis meses a dos años, salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligación. Ahondando más en esta obligación, el cuerpo legal citado en su Artículo 244 preceptúa: Quien estado legalmente obligado incumpliere los derechos de cuidado y educación con respecto a descendientes o personas que tengan bajo su custodia o guarda, de manera que estas se encuentren en situación de abandono material y moral, será sancionado con prisión de dos meses a un año. Y haciendo suya la obligación de garantía por parte del obligado, la ley sustantiva penal concluye en su Artículo 245 indicando: En los casos previstos en los tres Artículos anteriores, quedara exento de sanción, quien pagare los alimentos debidos y garantizar suficientemente, conforme a la ley el anterior cumplimiento de sus obligaciones.

Como se puede apreciar, desde el punto de vista de nuestra legislación esta trata en todo lo que está a su alcance de cubrir todo los extremos posibles de incumplimiento de la obligación alimentista que se pudiera suscitar, ya que legisla las garantías propiamente civiles, fianza e hipoteca, dejando a criterio del juez otras que pudiesen considerar adecuadas para garantizar esta obligación. Por ello de carácter urgente es fijada por el juez a favor del alimentista al resolver su demanda, obligando de

inmediato al alimentante a su cumplimiento. Debe de entenderse que el cumplimiento del pago de la pensión provisional de alimentos es de carácter inmediato, para satisfacer las urgentes necesidades del alimentista.

4.9.3 Caracteres de la pensión provisional de alimentos

Podemos citar los siguientes:

- a) Naturaleza condicional y variable: Existe la obligación en tanto se de la necesidad en la persona del acreedor alimenticio y la posibilidad patrimonial de satisfacerla en la persona del deudor. Así la pensión alimenticia se gradúa o se extingue definitivamente, según las necesidades del alimentista y las posibilidades del alimentante.

El código civil, atiende a estas variantes en los artículos que a continuación se citan: El Artículo 280, dice así: Los alimentos se reducirán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades de alimentista, y la fortuna de que hubiera de satisfacerlos.

A este respecto el Artículo 213 del código procesal civil y mercantil, refiriéndose a la pensión provisional de alimentos, da facultad al juez para que varié el monto de la pensión o decidir que se dé en especie u otra forma, según sean las circunstancias del caso.

- b) Personalista: El carácter personalísimo: “los alimentos se confieren exclusivamente a una Persona determinada en razón de sus necesidades, y son impuestos, a otra persona también determinada, tomando en cuenta su relación de parentesco y sus posibilidades económicas” nuestra ley sustantiva Artículo 283 código civil atiende al principio personalista de los alimentos ya que señala la taxativamente qué personas están obligadas en forma recíproca a darse alimentos y además atienden directamente a las necesidades del alimentista y a

las posibilidades del alimentante, para la fijación del monto de la pensión de alimentos.

De tal manera, que la ley procesal Artículo 212 del código procesal civil y mercantil establece la pensión provisional obliga al solicitante a presentar el título en que funda su derecho para demandar, (testamento, contrato, ejecutoria en que conste la obligación, documentos justificativos del parentesco), para determinar así la persona alimentista y la del alimentante.

Atendiendo a este carácter personalísimo de las pensiones provisionales de alimentos, es que puede variarse el monto de dicha obligación, a juicio del juez, según se vayan investigado las circunstancias personales y posibilidades económicas de acreedor y deudor alimenticio.

- c) Intransferible: Debe de tenerse en cuenta que la fijación de la pensión provisional de alimentos debe de hacerse atendiendo a las circunstancias personales y capacidad económica tanto del alimentante como del alimentado; de modo que, el objeto principal de la pensión provisional de alimentos es atender y satisfacer las necesidades urgentes del alimentista, y no hacerse efectiva hasta que finalice el proceso y se dicte la sentencia dentro de un juicio oral de alimentos como sucede en la actualidad en el juzgado de familia, de la cabecera departamental de Huehuetenango.

De tal manera que la protección legal a que nos referimos resulta intransferible, puesto que si cambiamos las circunstancias personales del alimentista de manera que ya no necesite de la pensión alimenticia y quiera favorecer con ella a otra persona, el favor de alimentos hacia él desaparece por cuanto que no tiene razón de ser.

Protegiendo este principio nuestra ley civil en el Artículo 282 establece que el derecho a ser alimentado no es transferible a un tercero.

- d) Inembargabilidad: Al respecto se puede considerar que siendo un carácter especial de los alimentos el ser inembargable, lógicamente consecuencia es que las pensiones provisionales de alimentos sean también inembargables y esto se debe a la protección legal hacia el alimentista, quien se sabe carece de otros recursos o de propiedades, empleos o rentas que le proporcionen ingresos económicos, por lo cual debe de protegerse la pensión alimenticia que es con lo único que cuenta el necesitado o alimentista para la satisfacción de sus necesidades.

Nuestra ley civil al contemplar la inembargabilidad de las pensiones alimenticias lo hace refiriéndose a las pensiones alimenticias presentes o futuras, por considerar que esto son las que procuran la subsistencia del alimentista. No sucede así con las pensiones alimenticias atrasadas, las cuales si señala como objeto de embargo.

- e) Imprescriptible: Sobre la pensión provisional de alimentos no puede correr de manera alguna la prescripción. Esta entendido que los alimentos se fijan en forma provisional durante el trámite del proceso, con el único fin de cubrir las necesidades del alimentista mientras dura el trámite del juicio, las cuales deben de cancelarse de inmediato. Concluidos los procedimientos legales, el juez deberá fijar una pensión alimenticia definitiva, dando fin a la vigencia de la pensión provisional. Por esta razón la prescripción no podría correr nunca sobre la pensión provisional, pero se da en la mayoría de casos.

Es discutible la prescripción sobre los alimentos en general, a tal grado que no existe unanimidad doctrinaria al respecto, pese a que una gran mayoría de tratadistas se inclinan por la imprescriptibilidad de los alimentos.

Nuestra ley mantiene un silencio absoluto sobre este punto, puesto que no señala en sus preceptos si el derecho de alimentos es prescriptible o no, y dado el caso, los tribunales deben de recurrir a las normas generales de prescripción y hacer

uso de sus facultades discrecionales para decidir en qué casos procede o en cuales no procede la presión, decisión que debe de atender a las circunstancias especiales de los alimentistas y establecer cuál fue la razón que retraso el cobro o reclamo de una necesidad tan impostergables como son los alimentos.

- f) De no compensabilidad ni renuncia: Sobre el particular se debe recordar, que tanto en la doctrina como en la ley, se considera que el derecho de alimentos no puede ser compensado, ni renunciado, tratando siempre de proteger el derecho del alimentista. La ley concede únicamente la facilidad a las partes para que puedan celebrar convenios sobre el monto de los alimentos y el modo de satisfacerlos, siempre que dichos convenios no impliquen la renuncia del derecho a la prestación alimenticia. El Artículo 282 del código civil señala que los alimentos no pueden ser objeto de transacción ni de renuncia.

El Artículo 203 del código procesal civil y mercantil, al regular el trámite del juicio oral señala la conciliación o acuerdo entre las partes como un modo de terminar el proceso. Recordemos, entonces, que el derecho a los alimentos en su fijación, modificación, suspensión y extinción, se tramitan en juicio oral, de modo que las partes pueden transigir sobre los alimentos al avenirse en una conciliación, arreglo que deberá ser cuidadosamente revisada por el juez, para evitar que se contraríen los preceptos contenidos en el derecho sustantivo respecto a la renuncia o compensación de alimentos.

En consecuencia la pensión provisional de alimentos es fijada mientras se ventila el trámite del proceso y tiene vigencia hasta el momento de dictarse la sentencia definitiva o bien al celebrarse un convenio entre las partes queden por terminado el juicio.

Su carácter provisional se acentúa más aun, con lo establecido en el último párrafo del Artículo 213 del código procesal civil y mercantil, que dice: durante el proceso puede el juez variar el monto de la pensión o decidir que se dé en

especie y otra forma. De tal manera que la pensión provisional puede ser variada, durante el trámite del proceso, cuantas veces lo estime conveniente el juez y según se vayan estableciendo las necesidades del alimentista y las posibilidades del deudor o alimentario. Pero algo que debe ser estar claro que debe hacerse efectiva de inmediato para garantizar los derechos del niño.

CAPÍTULO V

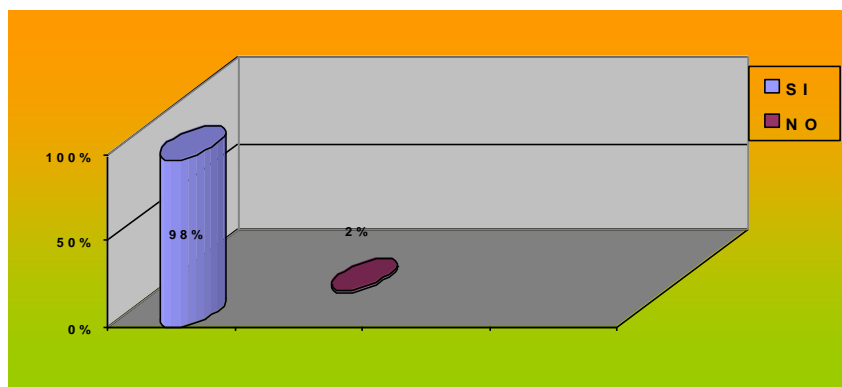
PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

1. Presentación de resultados:

A continuación se presentan los resultados obtenidos en el trabajo de campo, sobre la encuesta que respondieron los operadores de justicia del Juzgado de Primera Instancia de familia, de la cabecera departamental de Huehuetenango y los usuarios que solicitan pensión alimenticia a través de convenios voluntarios o juicios orales de alimentos, sobre el tema: “Ineficacia de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango”. Los cuales se describen a continuación.

1. ¿Considera usted que el derecho de alimentos es un derecho inherente a la persona?

Gráfica 1



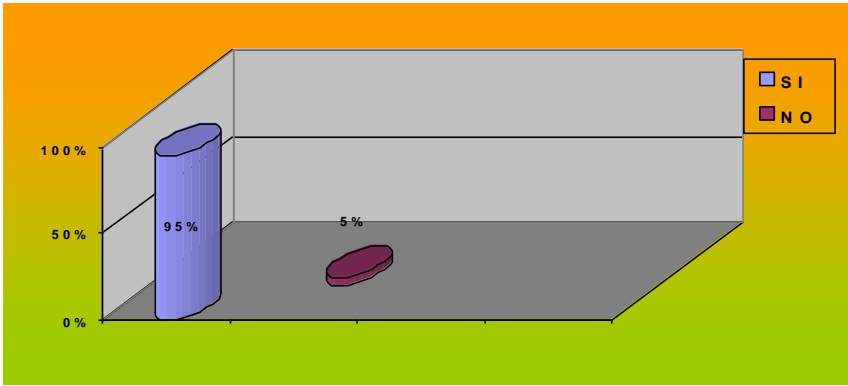
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

De acuerdo con los resultados emitidos por los operadores de justicia se evidencia que el derecho de alimentos es un derecho inherente a la persona, especialmente los niños por ser las personas más vulnerables de la sociedad como alimentistas, mientras que el resto de la muestra opina que no es un derecho inherente para los alimentistas.

2. ¿Existe falta de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los Juicios Orales de Alimentos, que se tramitan en el municipio de Huehuetenango, departamento de Huehuetenango?

Gráfica 2



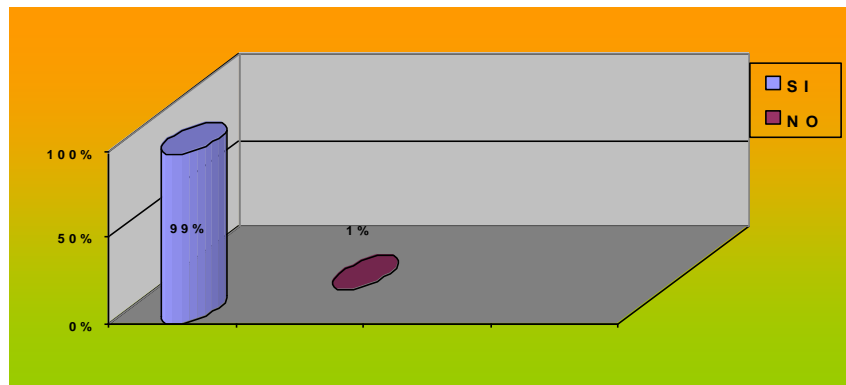
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

De cuerdo con la gráfica, el 95% de las personas consultadas opinan que si existe falta de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango, ya que en la mayoría de casos este pago se hace hasta que finaliza el proceso, mientras que para el 5% que refiere que si se paga desde el momento en que se fija.

3. ¿Cumplen los obligados con la pensión alimenticia provisional que se fija en los juicios orales de alimentos en el juzgado de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango?

Gráfica 3



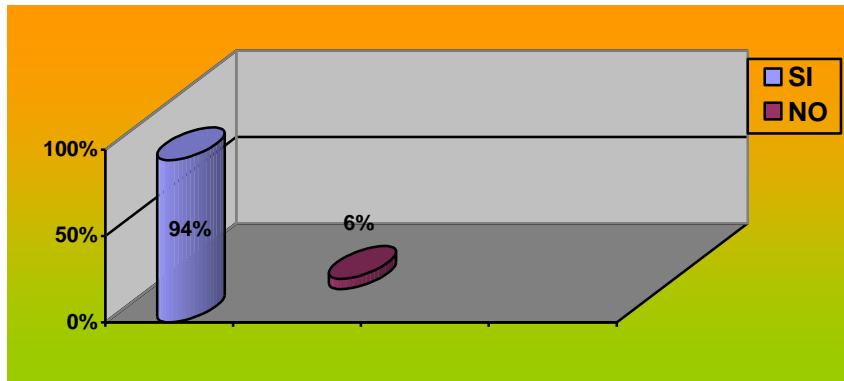
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

Con la gráfica, se evidencia que los obligados no cumplen con la pensión alimenticia provisional que se fija en los juicios orales de alimentos tramitados en el juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, el resto de la muestra opina que si se cumple con este mandato establecido en la ley a favor de los alimentistas.

4. ¿Existe violación al interés superior del niño y perjuicio del derecho de alimentos del menor de edad como consecuencia del retardo en el pago de las pensiones alimenticias provisionales, en la cabecera departamental de Huehuetenango?

Gráfica 4



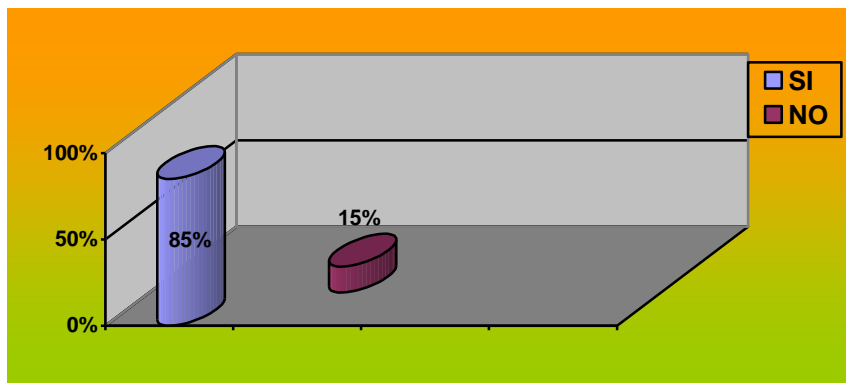
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

Con base a los resultados emitidos por los operadores de justicia, el 94% de los consultados opinan que si existe violación al interés superior del niño y perjuicio del derecho de alimentos del menor de edad, como consecuencia del retardo en el pago de las pensiones alimenticias provisionales, fijadas por el juez en el juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, mientras que para el 6% de la muestra opinan que no existe tal violación.

5. ¿Sabe usted qué comprenden los alimentos según la ley sustantiva civil?

Gráfica 5



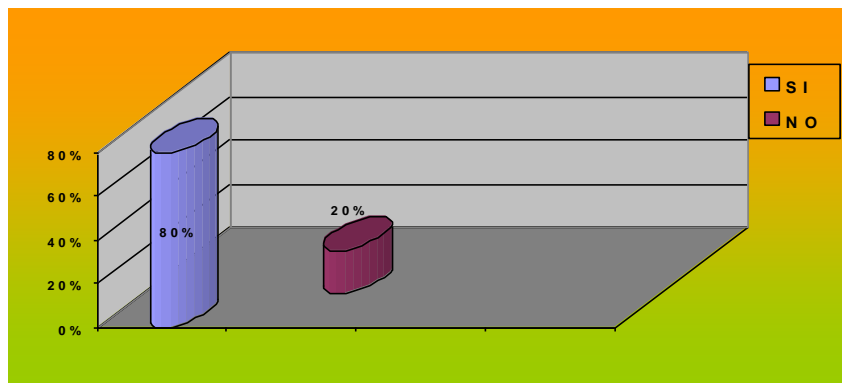
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

El 85% de los consultados, refirieron que si conocen qué comprenden los alimentos según la ley, especialmente aspectos como: alimentación, salud, vestuario, educación y recreación, mientras que el 15% de los consultados manifestaron que no están conscientes realmente que comprende los alimentos, porque la ley no especifica en qué consisten en forma clara.

6. ¿Según usted es de origen legal la obligación de dar alimentos?

Gráfica 6



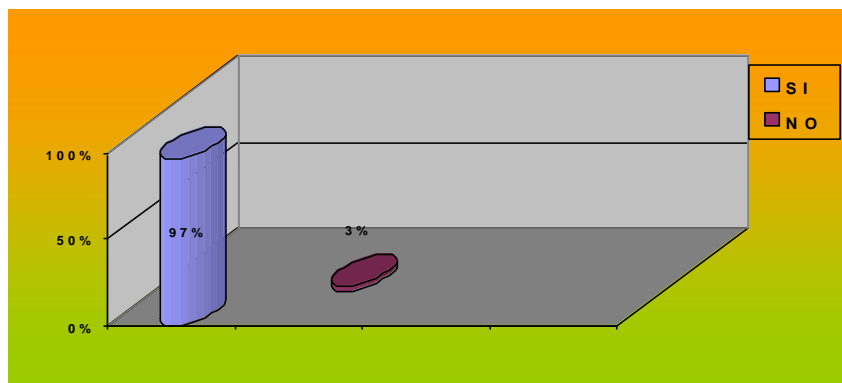
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

De acuerdo con la gráfica se evidencia que la mayoría opina que la obligación de dar alimentos es de origen legal para los niños, esposos, alimentistas, mientras que la otra parte de la muestra opinó que desconocen que tipo de origen tenga.

7. ¿Considera usted que los menores de edad son un grupo vulnerable que merecen mayor protección de su derecho de alimentos?

Gráfica 7



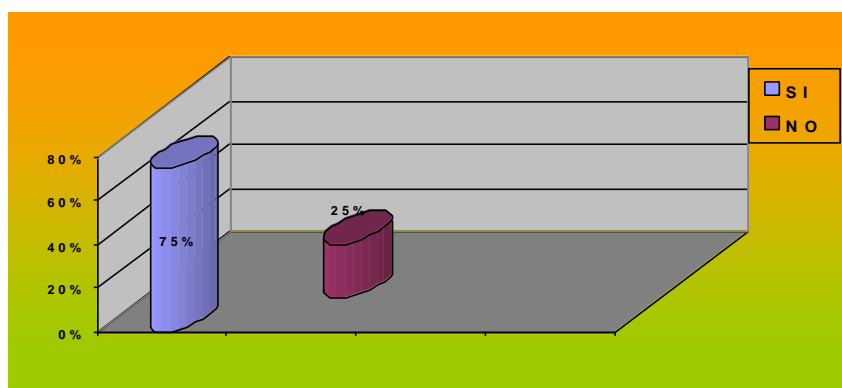
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

En la gráfica se evidencia que la mayoría opina que los menores de edad, son un grupo vulnerable que merecen mayor protección de su derecho de alimentos, especialmente cuando se fija pensiones provisionales, que pasan meses para poder cancelaras, no así para el resto de la muestra que considera que no solo los menores son un grupo vulnerable.

8. ¿Sabe usted en qué consiste la pensión alimenticia provisional?

Gráfica 8



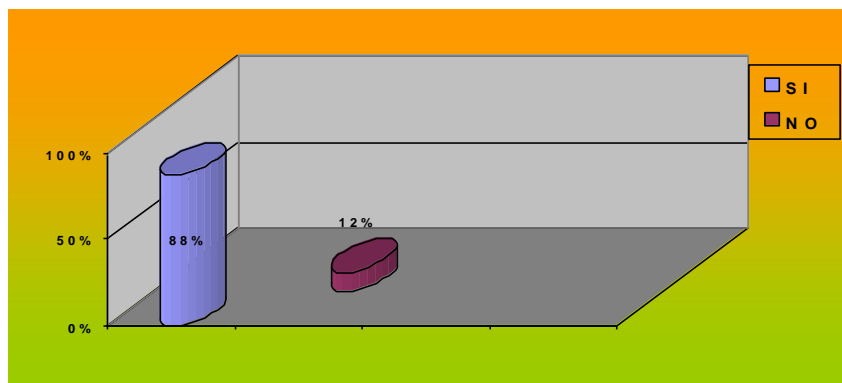
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

De acuerdo con los resultados el 75% de los consultados opinan que si tienen conocimiento en qué consiste la pensión alimenticia provisional fijada a favor de los menores. Los alimentos provisionales que se fijan en los juicios respectivos, constituyen una prioridad de orden público, de naturaleza urgente e inaplazable, porque tienden a asegurar la subsistencia de quienes los demandan, mientras se resuelve en definitiva, es la pensión previa a la que se fija en forma definitiva, mientras que el 25% de la muestra opinaron que desconocen a que se refiere la pensión alimenticia provisional, porque en muchos casos no se les informa de este tipo de pensión o no se les exige el pago correspondiente de la misma.

9. ¿Cree usted que la incobrabilidad de las pensiones alimenticias puede ser resuelta por otros mecanismos procesales idóneos para garantizar el interés superior del niño y resguardar los derechos alimenticios de los menores?

Gráfica 9



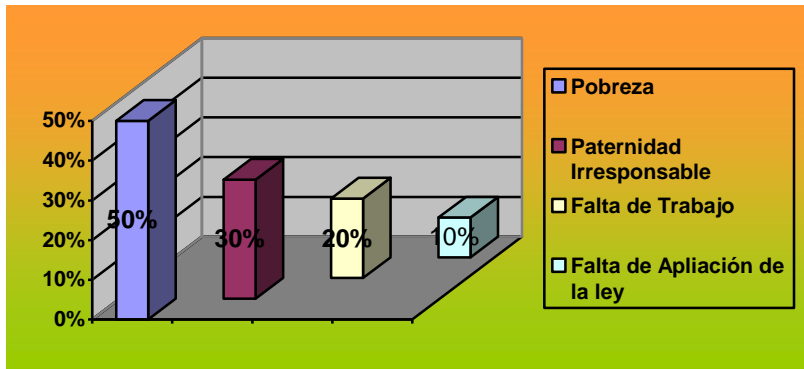
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

De acuerdo a los resultados el 88% de la muestra opina que sí existen otros mecanismos para hacer efectiva el pago de las pensiones alimenticias fijadas por el Juez de Primera Instancia de Familia, del municipio y departamento de Huehuetenango. Esto con el fin de garantizar el interés superior del niño y resguardar los derechos alimenticios de los menores, mientras que para el 12%, afirman que no existen mecanismos específicos o formas definidas para cobrar este tipo de pensiones alimenticias.

10. ¿Indique según su importancia cuales de estas podrían ser las causas que tienen mayor incidencia en el incumplimiento de pago de las pensiones alimenticias provisionales en el Juzgado de Familia del municipio de Huehuetenango?

Gráfica 10



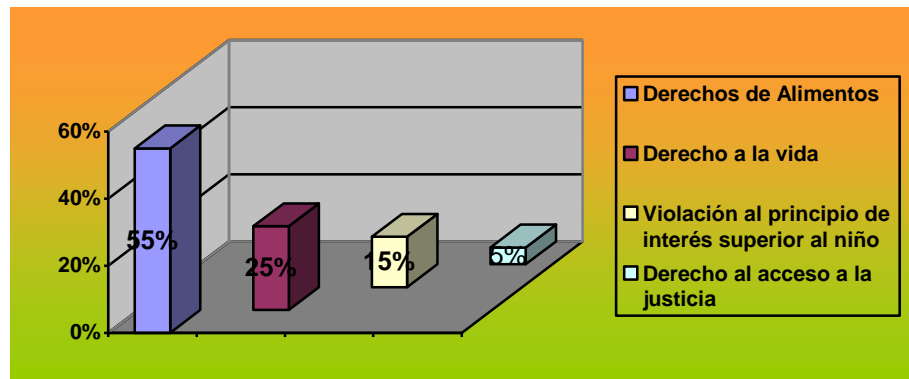
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

De acuerdo con los resultados el 50% de los consultados opina que una de las causas que tienen mayor incidencia en el incumplimiento de pago de las pensiones alimenticias provisionales en el Juzgado de Primera Instancia de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango lo constituye la pobreza, como consecuencia de que el gobierno no propicia condiciones adecuadas para disminuir los índices de la misma en Guatemala, el 30% por la paternidad irresponsable; el 20% de la muestra considera que es la falta de trabajo y únicamente el 10% la falta de aplicación de la ley.

11. ¿Enumere en orden de importancia cuál de estos derechos del menor alimentista considera usted es más afectado con el incumplimiento de pago de la pensión alimenticia provisional de forma inmediata?

Gráfica 11



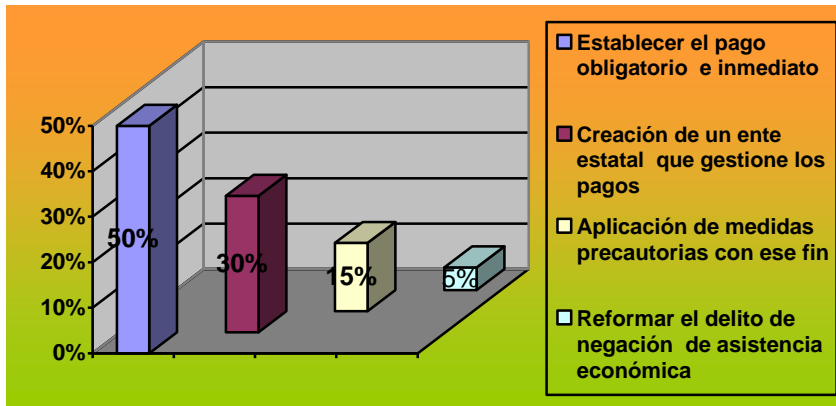
Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

En base a los resultados, se establece uno de los derechos más afectado con el incumplimiento de pago de la pensión alimenticia provisional de forma inmediata, lo constituye para el 55% de los consultados el derecho de alimento, seguido con el 25% de la muestra el derecho a la vida que tienen los menores, así mismo con el 15% aparece la violación al principio de interés superior al niño, y únicamente con el 5% de la muestra el derecho al acceso de justicia.

12. ¿Enumere según su importancia, cuál de estas posibles soluciones ayudaría a garantizar el cumplimiento del derecho de alimentos y del interés superior del niño en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango?

Gráfica 12



Fuente: Investigación de campo 2015

Interpretación:

La gráfica evidencia que dentro de las posibles soluciones que ayudaría a garantizar el cumplimiento del derecho de alimentos y del interés superior del niño en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, se encuentra en primer lugar se encuentra establecer el pago obligatorio e inmediato con el 50% de la muestra, mientras que el 30% de los consultados opinan que es necesario la creación de un ente estatal que gestione los pagos, para el 15% de la muestra opinan que es necesario la aplicación de medidas precautorias con ese fin, y finalmente el 5% refiere que es necesario reformar el delito de negación de asistencia económica, en beneficio de los alimentistas.

2. Interpretación de resultados:

Guatemala a lo largo de los años ha venido sufriendo modificaciones en sus normas jurídicas y en materia civil no ha sido la excepción; tanto así que se cuenta con tres códigos civiles, el primero data del año 1877, el segundo de 1933 y el que actualmente se encuentra vigente (1963), sin embargo en materia de alimentos podemos evidenciar que los tres cuerpos legales carecen de una definición precisa. El primero lo reguló con los deberes entre padres e hijos de manera conjunta. El segundo lo enmarcó en el título VII, en el libro uno. El vigente de igual forma en el libro I, se refiere a los alimentos en el Capítulo VII, dentro del título II de la familia.

En el código Civil de 1877 se observa que los alimentos se caracterizaban por ser un derecho inherente al alimentista y por consiguiente intransmisible, irrenunciable y no objeto de transacción, salvo los bienes ya adquiridos por razón de alimentos, los cuales podían transmitirse, renunciarse o compensarse.”⁷⁹

La institución alimenticia es de orden e interés público y por eso el Estado se encuentra obligado muchas veces a prestar alimentos, como resultado de su acción supletoria tutelar, que provee en defecto de los individuos a las necesidades de asistencia del ser humano por medio de lo que llamamos la asistencia pública.

El requerimiento de la obligación a prestar alimentos, además de ser criticado dentro del ordenamiento jurídico-familiar, lo cual es de suponer que por el orden moral, el obligado a proporcionarlos no debe desatender dicha obligación; sin embargo, existen personas que son totalmente irresponsables en cuanto a su deber alimenticio, no importándoles el destino o sufrimiento que puedan atravesar los alimentistas, por lo que es aquí donde interviene el Estado como órgano tutelar de la

⁷⁹ Código Civil Dto. 106

familia, velando porque dicha obligación se cumpla y se lleve a cabo con el objeto de mantener y proteger la vida de los alimentistas.

Siendo que los alimentos, por su propia naturaleza son de orden vital como ya se ha expuesto, una vez establecido y reconocido el derecho, su incumplimiento da origen a una figura delictiva, la cual se encuentra tipificada en nuestro Código Penal, como delito de “negación de asistencia económica,” que se encuentra contenido en el Artículo 242, el cual establece: “Quien estando obligado legalmente a prestar alimentos, en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o auténtico, se negare a cumplir con tal obligación después de ser legalmente requerido, será sancionado con prisión de seis meses a dos años, salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligación. El autor no quedará eximido de responsabilidad penal, por el hecho de que otra persona los hubiere prestado.”

Los alimentos, cumplen una función social y tienen su fundamento en la solidaridad humana, por lo que tienen derecho a ellos quienes carecen de lo necesario y obligación de darlo quienes tienen la posibilidad económica para satisfacerlos total o parcialmente. La obligación no recae sólo sobre los cónyuges, sino se basa también en el parentesco de esta manera nace una obligación civil.

Para darle un mayor sustento legal a lo concerniente al derecho de alimentos, es oportuno y preciso mencionar lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, inicialmente el preámbulo se reconoce a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad y al estado, como responsable de la promoción del bien común. Y en el artículo 55 del mismo cuerpo legal se establece la “obligación de prestar alimentos”⁸⁰.

⁸⁰ Constitución Política de la República de Guatemala.

Según Guillermo Canabellas de Torres los alimentos son “Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia: esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación cuando el alimentado es menor de edad”⁸¹.

Los Alimentos Provisionales “son los que en juicio sumario, y con carácter provisional, fija el juez a quien los pide alegando derecho para ello y necesidad urgente de percibirlos”⁸².

El tratadista Puig Peña expone que “la persona tiene por ley natural derecho a la vida, o sea, proveerse de los medios necesarios para su subsistencia. Este derecho se transforma en deber cuando la persona, por si misma, puede buscar esos medios a través de su trabajo u ocupación. Cuando esta capacidad falta y la persona indigente no tiene nadie que mire por ella, es el mismo Estado el que arbitra los dispositivos eficaces para que no quede carente de protección, dando lugar a la beneficencia pública, que, como deber general del cuerpo político, encuentra en las instituciones ad hoc la solución conveniente.

Pero cuando la persona indigente tiene familiares cercanos, entonces el orden jurídico confiere a la persona necesitada de una protección especial el derecho a una pretensión general de alimentos, que puede actualizar contra el pariente, si este se encuentra en condiciones económicas favorables, en base a la obligación que los mismos vínculos familiares le imponen y a la contribución poderosa que en justificación de esa asignación que del deber alimenticio hace el Estado en el pariente, para conservar el mismo honor familiar”⁸³. Se entiende por deuda alimenticia familiar la prestación que determinadas personas, económicamente posibilitadas, han de hacer a algunos parientes pobres.

⁸¹Cabanellas, Guillermo, Diccionario jurídico elemental, Buenos Aires, Argentina 2001pág. 31

⁸²Ibíd. Pág.31

⁸³Ibíd. Pág. 32

Es importante reconocer que el Estado debe apostarle a calidad de alimentos, implementando políticas necesarias y adecuadas en salud y alimentación, desarrollarlas de manera efectiva por medio del Ministerio de Salud, y que de igual forma sean de fácil acceso para toda la población a fin de combatir el hambre en las regiones que están afectadas por la pobreza imperante; con una política efectiva para aprovechar y explotar el suelo la persona lograría acceder a ciertos productos que le evitarían gastos y así poder emplear su recurso económico en otros suministros que no pudiera obtenerlos por cuenta propia. Implementando estas políticas la persona se encontraría en un ambiente que no degenera pereza, enfermedad y delincuencia.

Puig Peña define a los alimentos como: “la prestación que personas económicamente posibilitadas, deben hacer a sus parientes pobres para satisfacer sus necesidades.”⁸⁴

También indica que es una “obligación por ende existe un obligado a prestarlos a sus respectivos parientes para satisfacer sus necesidades, esto quiere decir que debe hacerlo en la forma debida de modo que cubra todo lo necesario”.⁸⁵⁻⁸⁶.

El Código Civil de Guatemala al respecto no establece una definición expresa de los alimentos, sin embargo brinda lo que éstos comprenden, así en su artículo 278 indica que “la denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad”⁸⁷.

⁸⁴ Beltranena de Padilla, María Luisa. “*Lecciones de Derecho Civil*”. Tomo I. Guatemala. Editorial Sepredí S.A. Año 1,995. Página 237.

⁸⁵ *Ibíd.* Página 240.

⁸⁶ Brañas, Alfonso. “*Manual de derecho civil*”. Guatemala. Editorial estudiantil fénix. 10ª. edición. Año 2011. Página 280.

⁸⁷ Código Civil Dto. 106

Por su parte el Código Procesal Civil decreto-ley 107, al respecto regula en su artículo 199 numeral tercero, que es por la vía del juicio oral que se deben ventilar los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos, estableciendo del 201 al 210 del mismo, el procedimiento a seguir; además indica el artículo 216 que es por este procedimiento que se ventilan la cuestiones relativas a la fijación, modificación, suspensión y extinción de dicha obligación.

Además, en los artículos 212 al 215 de dicho cuerpo legal, se reglan las particularidades procesales del juicio oral cuando se trata de los alimentos, de donde resalta que la necesidad de pedir alimentos es una presunción legal, la cual admite prueba en contrario (*iuris tantum*), la fijación de una pensión provisional la cual puede variar en su monto, que las medidas precautorias pueden ser ordenadas sin necesidad de prestar garantía, que la rebeldía tiene como efecto que se pueda pedir la declaración de confeso en las pretensiones del actor y que el demandado si resulta condenado siempre deberá ser condenado al pago de las costas judiciales.

En el interior de un sistema jurídico nacional, las disposiciones relativas a los derechos de los niños incorporadas a aquél por medio de la ratificación de la Convención y por normas de fuente nacional cumplen los siguientes cometidos: reafirmar que los niños, como personas humanas, tienen iguales derechos que todas las personas; especificar estos derechos para las particularidades de la vida y madurez de los niños; establecer derechos propios de los niños como los derivados de la relación paterno/filial, o los derechos de participación; regular los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento de los derechos de los niños o de su colisión con los derechos de los adultos; y orientar y limitar las actuaciones de las autoridades públicas y las políticas públicas en relación a la infancia, desarrollando mejores derechos que verdaderamente representen mejor al niño y garantías al principio del interés superior del mismo.

El reconocimiento jurídico del "interés superior del niño" tendrá relación con estas dos últimas finalidades, en cuanto actuará como "principio" que permita resolver

conflictos de derechos en los que se vean involucrados los niños, en el marco de una política pública que reconozca como objetivo socialmente valioso los derechos de los niños y promueva su protección efectiva, a través del conjunto de mecanismos que conforman las políticas jurídicas y sociales.

El acceso a la justicia como derecho humano inherente, es entendido como aquella “posibilidad que debe tener toda persona de contar con una solución o remedio a sus problemas jurídicos sin importar si esas soluciones provienen de una oferta estatal o privada o si ellas son voluntarias, legales, judiciales y/o simplemente administrativas, y a condición de que asegure su oportunidad y calidad”.⁸⁸

La Constitución Política de la República de Guatemala indica, que el Estado se organiza para promover, y consolidar un régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz, de donde resalta la justicia como uno de sus deberes, en consonancia con los artículo 1,2 y 3 de dicha carta magna. De manera concreta el artículo 29 señala que toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos conforme a la ley.

Señala el Código Procesal Civil que en el artículo 213 del capítulo cuatro del título II, que según los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez ordenara según las circunstancias que se den provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin perjuicio de la restitución si la persona de quien se demandan obtiene sentencia absolutoria.

Y aún cuando la parte demandante no justifique las posibilidades del demandado el juez fijara prudencialmente la pensión alimenticia.

⁸⁸ Conferencia de Ministros de Justicia de los Países Iberoamericanos. “Acceso a la justicia en Iberoamérica, lineamientos para una guía de buenas prácticas”. Santiago de Chile, 28 al 30 de noviembre 2007. Páginas 49 y 50.

Con base a los resultados de campo, se concluye que en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, a consecuencia de la burocracia en el trámite de procesos concernientes a pensiones alimenticias, las pensiones provisionales no son pagadas en forma periódica, anticipada y mensual como indica la ley sustantiva civil (artículo 287 Código Civil), sino que se posponen hasta el momento procesal de ejecución, donde se cobran todas las pensiones atrasadas incluyendo las provisionales, pero en muchos casos este tipo de pensiones no son canceladas o la parte interesada no las cobra, tal y como lo demuestra el 95% de las personas consultadas que opinan que existe falta de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango, ya que en la mayoría de casos este pago se hace en casos hasta que finaliza el proceso, antes no.

Pero que por costumbre tribunalicia se haga así, no justifica la violación al interés superior del niño ni el derecho a alimentos, porque aunque sean provisionales no dejan de tener las características mencionadas y es más, se les agrega una característica extra en resguardo del obligado que garantiza su restitución en caso de ser absolutoria la sentencia.

La realidad procesal del municipio y departamento de Huehuetenango, es discordante con la realidad ideal contenida en la norma citada, los representantes del menor que por lo general son las madres, ven como el derecho de sus hijos menores es disminuido por la irresponsabilidad del progenitor. Así experimenta en carne propia la injusticia del sistema judicial, cuyas prácticas afectan todas las esferas de la vida del menor y violentan el interés superior del niño.

Hay que hacer mención también que el problema no radica específicamente en la burocracia, sino en la debilidad normativa a las pensiones provisionales, por ello se hace necesario que se modifique el artículo 213 del Código Procesal Civil y

Mercantil.....donde fija la pensión provisional el cual debe dar un plazo no mayor de diez días, para hacerla efectiva por ser caso especial de alimentos, la tutelaridad y celeridad en beneficio de alimentos, caso contrario debe certificarse al Ministerio Público para que proceda como delito de negación de pensión alimenticia.

Las pensiones alimenticias provisionales fijadas por lo general si se cancelan, al final del proceso, no en el momento en que el juez las fija, lo cual afecta la economía de la madre, que tiene que esperar meses para que se le haga efectiva esta pensión, al respecto el 99% de los consultados afirman que los obligados no cumplen con la pensión alimenticia provisional que se fija en los juicios orales de alimentos tramitados en este órgano jurisdiccional. Al parecer, es una costumbre tribunalicia que no debe ser superior a la ley y debe erradicarse con una normativa adecuada como respuesta del Estado a tal obligación, es así que debe proyectar las directrices necesarias para corregir dicha violación que se da con mucha frecuencia en esta clase de juicios.

Por ello, con la presente investigación se ha evidenciado un problema jurídico serio y los factores que inciden en dicha práctica irregular para poder proponer las posibles soluciones. El menor de edad es una persona en desarrollo que necesita una serie de condiciones imprescindibles para su supervivencia. Por sí mismo no puede satisfacer sus necesidades más básicas como el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y educación. Por lo tanto la pensión provisional es fundamental para su sobrevivencia, tal y como lo manifiestan los consultados al referirse que el derecho de alimentos es un derecho inherente a la persona, especialmente los niños por ser las personas más vulnerables de la sociedad.

Ante esta situación, existe la obligación en sus progenitores de brindar dichos satisfactores, ellos son los llamados por naturaleza (obligación natural), por la sociedad y principalmente por la ley (obligación legal) a tal cumplimiento, mismo que a su vez es protegido por el Estado en los artículos 1, 47, 51 y 52 de la Constitución Política de la República de Guatemala, los cuales garantizan la protección del menor

de edad y el derecho a la alimentación; y todos en conjunto constituyen parte de la garantía del interés superior del niño como obligación del Estado.

Existen factores que han influenciado la voluntad del obligado a cumplir, lo cual ha devenido en la consecuente desnaturalización de la paternidad responsable que a su vez conlleva el perjuicio del interés superior del niño y del derecho a los alimentos. Otro aspecto que ha estimulado lo antes indicado es la falta claridad de la norma adjetiva civil en algunos casos. Ante tal problemática, el menor de edad queda indefenso y fuera del régimen del bien común aun siendo parte de un grupo vulnerable que merece mayor protección, por lo que es necesario que el Estado tutele tales garantías en cumplimiento del ordenamiento jurídico interno y de los compromisos internacionales, en tal propósito se manifiesta la necesidad de establecer un mecanismo legal que permita la celeridad en el pago de las pensiones provisionales, porque en el retardo está el peligro y en la inmediatez de su cumplimiento del pago de las pensiones alimenticias provisionales está el resguardo de los derechos y garantías constitucionales ya mencionadas, además, es imperioso establecer los elementos coactivos de cumplimiento, es decir, la obligatoria aplicación de las medidas precautorias para constreñir al pago de las mismas, modificando el artículo donde se fija la pensión provisional y el procedimiento a seguir que se citó con antelación.

La existencia de tal fenómeno es innegable, el menor queda en total indefensión cuando el obligado no cumple con sufragar sus necesidades elementales de forma inmediata, lo cual provoca la violación del principio y garantía a la vez, llamada: “interés superior del niño” reconocida por el Estado guatemalteco de forma interna y en tratados internacionales de la materia. En la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, regula en el artículo 25 que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud, el bienestar y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, que sería lo indispensable para que cada persona pueda tener

una vida digna y brindarle a su familia una estabilidad económica. Así mismo menciona el derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. Podemos mencionar también que la maternidad y la infancia tienen derechos a cuidados y asistencia especiales, todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual y protección social.

En la Declaración de los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1959, establece que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole. El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberá proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y posnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.

El municipio y departamento de Huehuetenango, no es ajeno a tal problema jurídico, se ha evidenciado que en dicho lugar se torna normal el impago de las pensiones provisionales, a tal punto que manifiesta una singularidad inhumana que va en detrimento del derecho a los alimentos del menor y deja sin instrumentos procesales de defensa a sus representantes judiciales (padres). Al respecto las personas consultadas opinan que dentro de las causas en relación con la falta de pago de las pensiones provisionales desde el momento que las fija el juez se encuentran con el 50% la pobreza, seguido con el 30% por la paternidad irresponsable, con el 20% la falta de trabajo y únicamente con el 10% la falta de aplicación de la ley.

La falta de estudios, referentes a la inmediatez del pago de las pensiones provisionales y en base a las consideraciones apuntadas se concluye que existe ineficacia en la obligación legal del pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, tramitados en el Juzgado de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango. Hay que hacer notar que según el INE, el 51% de la población vive en condiciones de pobreza y el 15% en condiciones de extrema pobreza. La detención de pobreza utilizada se basa en el consumo agregado de los hogares en comparación con el costo de una canasta básica de alimentos para la pobreza extrema, o una canasta de bienes y servicios básicos, para la pobreza en general.

Debido a la exclusión histórica de la que han sido objeto los pueblos indígenas, del departamento de Huehuetenango, sus índices de pobreza son más alarmantes, lo que incide con frecuencia en la falta de pago de este tipo de pensiones.

Según el último informe del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD, el departamento de Huehuetenango, “posee uno de los índices de pobreza más elevados, con un 77.8% de pobreza y un analfabetismo del 58.4%. Diecinueve de los treinta y dos municipios están considerados dentro del rango de extrema pobreza. Se estima que casi el 65% de su población es indígena, la mayoría viviendo en áreas rurales del departamento. Estos porcentajes aumentan considerablemente cuando las estadísticas se aplican al sector femenino el cual representa el 52% de la población. Problemas como la exclusión de la mujer, y la explotación de indígenas y campesinos han sido en Huehuetenango una constante a través de la historia.”⁸⁹

Estos grupos sociales no han tenido acceso a condiciones de vida dignas en cuanto a salud, educación, trabajo, vivienda, infraestructura y servicios esenciales y a posibilidades reales de progreso. Por su alejamiento de los centros de poder, existe

⁸⁹ Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD, Guatemala, 2005. Pág. 23.

un sentimiento generalizado de abandono por parte de la población huehueteca. A esta situación, se debe añadir que Huehuetenango fue uno de los departamentos más afectados por el enfrentamiento armado, lo cual evidencia una problemática más al tema del incumplimiento en el pago de la pensión provisional.

Para ello, es necesario, que el Estado de Guatemala ponga en práctica políticas y programas a favor de la familia, donde se garanticen los alimentos de los niños, especialmente a través de una pensión alimenticia para la madre soltera, viuda por parte del Estado, o proyectos auto sostenibles para las comunidades del área rural y mermar esta situación que afecta a la familia directamente. Para que dichos programas o estrategias de reducción de pobreza tengan éxito, debe constituirse en una política de Estado que trascienda el horizonte de las diferentes administraciones gubernamentales y sea asumida por los diversos sectores sociales.

COMENTARIO FINAL O PROPUESTA

El presente trabajo deviene de la necesidad de un correcto procedimiento para hacer efectiva la obligación de pago de pensión alimenticia provisional al momento de su fijación dentro de los juicios orales de alimentos, tramitados en el Juzgado de Primera Instancia de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango, tema que ha sido de gran inquietud investigarlo, por las inconveniencias que se dan al fijarse una pensión provisional. En la actualidad dicho procedimiento es engorroso y tardío para las personas que intervienen en el trámite del mismo, porque existe incumplimiento en el pago del mismo.

A lo largo de este estudio se ha resaltado la importancia de poner en práctica los principios de celeridad, igualdad y economía procesal, sin menoscabar los demás principios que existen, con la finalidad de que las partes del conflicto sean beneficiadas y se les aplique un procedimiento sencillo y corto, tomando en consideración que el tema principal son los alimentos, derecho recogido desde la misma norma constitucional.

Para ello, se propone el apercibimiento como una alternativa de advertencia o sanción en caso de no cumplir con el pago de la pensión provisional. El apercibimiento consiste en la conminación que el juez hace a una persona, cuando no ha cumplido con lo establecido en convenio voluntario o dentro de un juicio. Por ejemplo en el caso de la pensión provisional que se fija en los juicios orales, que se aperciba al obligado del pago inmediato de la pensión alimenticia provisional, caso contrario se le certifique al Ministerio Público por el delito de negación de asistencia económica. Con este procedimiento se lograría el pago de inmediato y el vicio de hacerla efectiva al final del proceso.

El Código Procesal Civil y Mercantil, impone al juez, la obligación de que con base en los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, ordene, según las circunstancias, que se den provisionalmente, para

lo cual fijara el monto de los alimentos en dinero, sin perjuicio de que sean restituidos, si la persona demandada obtuviere sentencia absolutoria, para evitar que la pensión provisional se prolongue y se pague hasta que finaliza el proceso o se emite la sentencia.

Al igual que las medidas como la providencias precautorias y aseguramiento de alimentos, el apercibimiento debe ser una medida que el juez debe dictar dentro de sus facultades discrecionales, contenidas en el artículo IV, de la Ley de Tribunales de Familia, con el propósito de que se protejan los derechos de una parte, antes o durante la tramitación de un proceso. Mismas que pueden ser a solicitud de parte o impulsadas de oficio, y ordenadas sin más trámite y sin necesidad de que la parte actora presente garantía.

Estas medidas se consideran de urgencia y pueden solicitarse para el aseguramiento de los alimentos conforme al Código Civil, puesto que no se requiere que el juicio de alimentos esté terminado, sino solamente que haya habido necesidad de promover juicio. Tiene además el juez, la facultad de determinar el procedimiento para ordenar las medidas pertinentes, ya que no se encuentra establecido el procedimiento para ello, por lo que debe resolver inmediatamente y sin correr audiencia al obligado, y una de las alternativas que se propone es el apercibimiento del demandado por incumplimiento en el pago de la pensión provisional. Para ello será necesario reformar el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 213; de dicho cuerpo legal.

Para el incumplimiento de la obligación de proporcionar alimentos, el Estado no ha dictado los medios necesarios y justos que permitan exigir el cumplimiento de la prestación alimenticia, fijando sanciones como lo manda la ley en el Código Penal y lo establece en los artículos del 242 al 245, que establece: Quien, estando obligado legalmente a prestar alimentos, en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o auténtico, se negare a cumplir con tal obligación después de ser legalmente requerido, será sancionado con prisión de seis meses a

dos años, salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligación. Esta, es una forma de coerción para quienes desde el momento dejan de cumplir con sus obligaciones de darlos alimentos. Pero el problema radica en que solo se hace mención de las pensiones fijadas en sentencia o convenio, y no se hace referencia a la pensión provisional fijada en la primera resolución. De ahí la importancia de modificar dicho artículo para que se agregue también la pensión provisional, antes de certificarse al Ministerio Público por negación de asistencia económica utilizando como constancia la boleta de banco, sin ser necesario el título ejecutivo.

Por ello, la pensión provisional de alimentos debe verse como: Una prestación económica, que con carácter urgente es fijada por el juez a favor del alimentista al resolver su demanda, obligando al alimentante a su cumplimiento, en virtud de ello se propone la modificación del artículo 242, para hacer efectivo el procedimiento de pago de la pensión provisional, para satisfacer las necesidades de sustento, vivienda, vestido, salud, y educación del alimentista mientras se ventila la obligación definitiva.

Es oportuno indicar entonces que la pensión alimenticia provisional tiene las mismas características de la institución jurídica de los alimentos, agregándole únicamente la de carácter provisional, debido a que la pensión provisional es fijada en forma provisional, para satisfacer las necesidades urgentes del alimentista, que no puede esperar hasta que se dicte la sentencia respectiva y tiene vigencia hasta que se dicte la mencionada sentencia.

CONCLUSIONES

1. Los menores de edad son un grupo vulnerable que merecen mayor protección de su derecho de alimentos, especialmente cuando se fijan pensiones provisionales, que no son canceladas de inmediato, afectando la economía familia
2. El 95% de las personas consultadas opinan que si existe incumplimiento en la falta de pago de la pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Familia del municipio y departamento de Huehuetenango, ya que en la mayoría de casos el pago se hace generalmente hasta que finaliza el proceso o se emite una sentencia, antes no, lo cual va en contra de los derechos fundamentales del niño.
3. Se comprobó que la legislación civil sustantiva y adjetiva, así como las normas penales por sí solas no proporcionan herramientas efectivas para erradicar el incumplimiento del pago de las pensiones provisionales, en virtud de ello, se hace indispensable reformar las normativas detalladas en las páginas 129 al 131, de la presente investigación.
4. Se establece que existe violación al interés superior del niño y perjuicio del derecho de alimentos del menor de edad, como consecuencia del retardo e incumplimiento en el pago de las pensiones alimenticias provisionales fijadas por el Juzgado de Primera Instancia de Familia, de la cabecera departamental de Huehuetenango, por lo que se hace necesario que se aperciba al obligado del pago inmediato de la pensión alimenticia provisional antes del primer mes, caso contrario se le certifique al Ministerio Público por el delito de negación de asistencia económica.
5. El problema del incumplimiento de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación dentro de los juicios

orales de alimentos, no radica específicamente en la burocracia, sino en la debilidad normativa a las pensiones provisionales, por ello se hace necesario que se modifique el artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil donde fija la pensión provisional para hacerla efectiva por ser caso especial de alimentos.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Congreso de la República de Guatemala reformar el artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil, para garantizar la seguridad alimentaria de los niños que necesitan del cuidado, atención alimentación, calzado, vestuario, atención médica y educación.
2. Se hace necesario que el Congreso de la República de Guatemala reforme el Código Penal en sus artículos 242 al 245, para hacer más coercitivo el incumplimiento en el pago de la pensión alimenticia provisional, ya que la misma es un derecho que brinda la legislación, a los menores de recibir recursos económicos necesarios para su sustento y modo de vida acorde a su realidad social y económica.
3. Se recomienda que los jueces de los diferentes órganos jurisdiccionales competentes ante las reformas citadas con antelación, apliquen adecuadamente los apercibimientos protegiendo el interés superior del niño, en forma ágil y efectiva.
4. Es importante que se divulguen por medio de las instancias pertinentes como: La Procuraduría de los Derechos Humanos, Procuraduría General de la Nación, Organismo Judicial, entre otras, la reforma y la protección de alimentos de los menores.
5. Se hace necesario que al aplicar La Ley de Tribunales de Familia, se tome en cuenta la atención de las usuarias que asisten al Juzgado de Primera Instancia de Familia, del municipio y departamento de Huehuetenango por pensión alimenticia de sus hijos, actúen en función de sus facultades y obligaciones para facilitar el acceso a la justicia de los alimentistas que se ven afectadas por estas limitaciones burocráticas.

BIBLIOGRAFÍA

1. AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. Derecho de familia. Guatemala. Editorial Colección Monografías Hispalense, 2da. Edición. 2007.
2. AGUIRRE GODOY, Mario. Derecho procesal civil de Guatemala. Guatemala, Centro Editorial Vile. 1973.
3. ALMAGRO NOSETE, José: Derecho procesal. España: Editores Universidad Nacional de educación a distancia (UNED), 1983.
4. BELTRANENA DE PADILLA, María Luisa, *Lecciones de Derecho Civil*, Tomo I, Guatemala, Editorial SEPREDI S. A. 1,995.
5. BRAÑAS, Alfonso. *Manual de derecho civil*. editorial estudiantil fénix. Guatemala. 10ª. Edición. 2011.
6. CABANELLAS, Guillermo: Diccionario de derecho usual. Argentina. Editorial Heliasta S.R.L., 1ª. Edición. 1974.
7. CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Nueva Edición Actualizada, corregida y aumentada. Editorial Heliasta S. R. L.
8. CARDONA GALEANO, Pedro Pablo. Manual de derecho procesal civil. 3ª. Edición. 1993.
9. CARRASCO PERERA, Ángel y UREÑA MARTÍNEZ, Magdalena. "Lecciones de Derecho Civil, Derecho De Familia". Madrid España. Editorial Tecnos, 2013.
10. ENGELS, Federico: Origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. México. Comisión Nacional Editoriales, 1976.
11. ESPÍN CÁNOVAS, Diego: Manual de Derecho Civil Español. Volumen I. Madrid España, Editorial Revista de Derecho Privado. 5a. Edición. 1975.
12. FUEYO, Laneri. Derecho de familia. Chile. Fundación Tomás Moro. Diccionario jurídico espasa. www.espasa (15 de septiembre de 2009)
13. GORDILLO GALINDO, Mario Estuardo: El derecho procesal civil guatemalteco. Guatemala: Editorial Estudiantil Praxis, 2ª. Edición. 1990.
14. GUSTAVO A. BOSSERT, Eduardo A Zannoni, *Manual de Derecho de familia*". Buenos Aires Argentina. Editorial Astrea. 6ta. Edición. 2,000.

15. LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio: Instituciones de derecho procesal civil colombiano. Colombia: Dupre ediciones Ltda. 1985.
16. ATTA CONSUEGRA, Daniel. Derecho de las personas y de la familia. Guatemala: Ediciones Mayté, 2ª. Edición. 2005.
17. ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni. Derecho procesal civil I. Tomo I. Guatemala. 2002.
18. ORREGO ACUÑA, Juan Andrés. *"Derecho de alimentos"*. Santiago de Chile. Editorial metropolitana. 2da. Edición. Año 2009.
19. OSORIO, MANUEL. *"Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. Buenos Aires Argentina"*. Editorial Heliasta. 1981.
20. PLANIOL Marcel, RIPERT Georges. Derecho civil, México: Ediciones Harla, 1997.
21. PUIG PEÑA, Federico. Compendio de derecho civil español. Argentina: Editorial. Pirámide, 1999.
22. RAMOS PAZOS, René. *"Derecho de Familia"*. Segunda edición actualizada. Colección manuales jurídicos. Santiago de Chile. Editorial jurídica de Chile. Año 1999.
23. Real Academia Española. Diccionario de la lengua española. España: (s.e.), (s.f.)
24. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho civil. México: Editorial. Porrúa. 2,009.
25. VÁSQUEZ, Carlos Humberto: Derecho Civil I. Guatemala: Editorial Pineda @ Vela. 2005.

Legislación:

- Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-89, 1989.
- Ley de Tribunales de Familia. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto número 206, 1963.
- Congreso de la República de Guatemala, Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Legislativo 27-2003, año 2003.

- Código Civil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto número 106, 1963.
- Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley número 107, 1963.
- Asamblea General de las Naciones Unidas, “*Convención de los derechos del niño*”. Resolución 44/25 de 20-11-1989, entró en vigor 02-09- 1,990.
- Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. “*Convención americana sobre derechos humanos*”. Aprobado según decreto 6-78 del 30-07-1,978. Fecha de publicación: 13-07-1,978.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. “*Pacto internacional de derechos civiles y políticos*” resolución 2200 a (XXI). Fecha de emisión: 16-12-1966. Fecha de publicación: 11-9-1992.
- Jefe de Gobierno de la República de Guatemala en Concejo de Ministros, Enrique Peralta Azurdía, Código civil, Decreto-Ley 106,1963.
- Jefe de Gobierno de la República de Guatemala en Concejo de Ministros, Enrique Peralta Azurdía, Código procesal civil y mercantil, Decreto-Ley 107,1963.

Electrónicas

www.juridicas.unam.mx

www.cc.gob.gt

www.google.com

<http://www.unicef.org/spanish/publications/index.html> Procuraduría de los Derechos Humanos. “*Qué son los derechos humanos*”. Guatemala.

A N E X O S

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR
CAMPUS SAN ROQUE DE SANTA CRUZ, S. J. HUEHUETENANGO
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

“Ineficacia de la obligación legal de pago de pensión alimenticia provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los juicios orales de alimentos, que se tramitan en el municipio de Huehuetenango, departamento de Huehuetenango”

Encuestas para operadores de justicia del Juzgado de Familia, de la cabecera departamental de Huehuetenango.

1. ¿Considera usted si el derecho de alimentos es un derecho inherente a la persona?

SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

2. ¿Existe falta de pago de Pensión Alimenticia Provisional a partir del momento de su fijación, dentro de los Juicios Orales de Alimentos, que se tramitan en el municipio de Huehuetenango, departamento de Huehuetenango

SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

3. ¿Cumplen los obligados con la pensión alimenticia provisional que se fija en los juicios orales de alimentos en el juzgado de Familia de la cabecera departamental de Huehuetenango?

SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

4. ¿Existe violación al interés superior del niño y perjuicio del derecho de alimentos del menor de edad como consecuencia del retardo en el pago de las pensiones alimenticias provisionales, en la cabecera departamental de Huehuetenango?

SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

5. ¿Sabe usted que comprenden los alimentos según la ley sustantiva civil?
SI _____ NO _____ CUÁLES _____

6. ¿Según usted es de origen legal la obligación de dar alimentos?
SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

7. ¿Considera usted que los menores de edad son un grupo vulnerable que merecen mayor protección de su derecho de alimentos?
SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

8. ¿Sabe usted en qué consiste la pensión alimenticia provisional?
SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

9. Cree usted que la incobrabilidad de las pensiones alimenticias puede ser resuelta por otros mecanismos procesales idóneos para garantizar el interés superior del niño y resguardar los derechos alimenticios de los menores?
SI _____ NO _____ POR QUÉ _____

10. ¿Indique según su importancia cuales de estas podrían ser las causas que tienen mayor incidencia en el incumplimiento de pago de las pensiones alimenticias provisionales en el Juzgado de Familia del municipio de Huehuetenango:

- Pobreza.
- Paternidad irresponsable.
- Falta de trabajo.
- Falta de voluntad del obligado.
- Insolvencia alimentaria fraudulenta
- Otros:

11. ¿Enumere en orden de importancia cuál de estos derechos del menor alimentista considera usted es más afectado con el incumplimiento de pago de la pensión alimenticia provisional de forma inmediata?.

- Derecho a la vida.
- Derecho a los alimentos
- Derecho de acceso a la justicia
- Violación al principio de interés superior del niño
- Otros

12. ¿Enumere según su importancia, cuál de estas posibles soluciones ayudaría a garantizar el cumplimiento del derecho de alimentos y del interés superior del niño en el Juzgado de Familia del municipio de Huehuetenango?

- Establecer el pago obligatorio e inmediato de las pensiones alimenticias provisionales con reserva de devolución al ser absuelto el demandado.
- Creación de un ente estatal que gestione los pagos de pensiones alimenticias provisionales.
- Aplicación de medidas precautorias con ese fin.
- Reformar el delito de negación de asistencia económica.