

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EFFECTOS PROCESALES DERIVADOS DEL DECRETO 27-2010 DEL CONGRESO  
DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

**DIANA MICHAEL RAMÍREZ ESTEBAN**

**GUATEMALA, AGOSTO DE 2012**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EFFECTOS PROCESALES DERIVADOS DEL DECRETO 27-2010 DEL CONGRESO  
DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**DIANA MICHAEL RAMÍREZ ESTEBAN**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**y los títulos profesionales de**

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, agosto de 2012

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

**DECANO:** Lic. Avidán Ortiz Orellana  
**VOCAL II:** Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
**VOCAL III:** Lic. Luis Fernando López Díaz  
**VOCAL IV:** Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez  
**VOCAL V:** Br. Pablo José Calderón Gálvez  
**SECRETARIA:** Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera fase**

Presidente: Lic. Luis Efraín Guzmán Morales  
Vocal: Lic. Jorge Alfonso Palacios Tanchez  
Secretario: Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus

**Segunda fase**

Presidente: Lic. Héctor René Granados Figueroa  
Vocal: Lic. José Luis Guerrero De La Cruz  
Secretario: Lic. Víctor Manuel Soto Salazar

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

BUFETE JURÍDICO  
Licenciado Estuardo Ezequiel Morales Montoya  
Abogado y Notario  
10ª. Calle 9-68 zona 1, Of. 403 Edificio Rosanca, Guatemala, C.A.  
Teléfono: 22530456



Guatemala, 14 de noviembre de 2011.

Licenciado  
Carlos Castro Monroy.  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Respetable Licenciado Castro:

De la manera más atenta y respetuosa me dirijo a usted cumpliendo con la disposición contenida en la resolución emanada por la Unidad de Asesoría de Tesis a su cargo, de fecha trece de junio de dos mil once, procedí a realizar la labor correspondiente de asesor del trabajo de tesis de la Bachiller DIANA MICHAEL RAMÍREZ ESTEBAN intitulado: **“EFECTOS PROCESALES DERIVADOS DEL DECRETO 27-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”**, por lo que al respecto opino:

- a) Luego de realizar la labor de asesoría del trabajo en mención, considero que éste constituye un aporte de contenido científico y técnico, esto como consecuencia de que la investigación se ha realizado de acuerdo con el método científico y se ha abordado cada institución en ella desarrollada desde un punto de vista objetivo.
- b) La bachiller Diana Michael Ramírez Esteban, para la realización del trabajo de tesis utilizó los métodos deductivo y analítico; las técnicas de investigación fueron las siguientes documental por medio de libros, diccionarios, enciclopedias, entre otros.
- c) Considero que la redacción del trabajo de investigación se ha hecho de forma clara, precisa y con un vocabulario técnico-científico adecuado.
- d) La contribución científica del trabajo de tesis es la de dejar precisada cuales son los efectos procesales derivados del Decreto 27-2010 del Congreso de la República de Guatemala y los beneficios del mismo.

BUFETE JURÍDICO  
Licenciado Estuardo Ezequiel Morales Montoya  
Abogado y Notario  
10ª. Calle 9-68 zona 1, Of. 403 Edificio Rosanca, Guatemala, C.A.  
Teléfono: 22530456

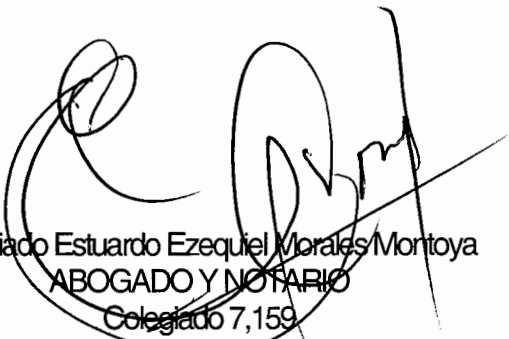


- e) Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el trabajo realizado.
- f) La bibliografía utilizada es acertada y actualizada lo cual comprueba que se realizó de manera adecuada la recolección bibliográfica y ello brinda la posibilidad de ser consultada y confirmada. Debido a la forma en que ha sido abordado su planteamiento y su contenido por lo que al respecto y con base al nombramiento que me ha sido delegado:

**DICTAMINO:**

- I. **Procedente otorgar dictamen favorable** al presente trabajo de tesis intitulado **“EFECTOS PROCESALES DERIVADOS DEL DECRETO 27-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”**, por los antecedentes enumerados y porque al haber analizado el contenido del mismo, éste constituye un aporte de carácter técnico y científico y debido a que el mismo se ajusta a lo prescrito por el **artículo número treinta y dos (32) del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.**

Sin otro particular, me suscribo de usted deferentemente:

  
Licenciado Estuardo Ezequiel Morales Montoya  
ABOGADO Y NOTARIO  
Colegiado 7,159  
LICENCIADO  
ESTUARDO EZEQUIEL MORALES MONTOYA  
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

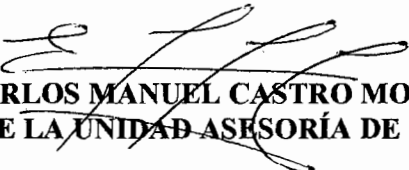
Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, diecisiete de enero de dos mil doce.

Atentamente, pase al ( a la ) LICENCIADO ( A ): **RODOLFO BARAHONA JÁCOME**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del ( de la ) estudiante: **DIANA MICHAEL RAMÍREZ ESTEBAN**, Intitulado: **“EFECTOS PROCESALES DERIVADOS DEL DECRETO 27-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**

cc.Unidad de Tesis  
CMCM/ jrvch.



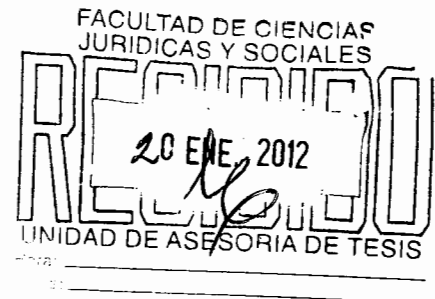


**BUFETE JURIDICO**  
**Lic. RODOLFO BARAHONA JÁCOME, Abogado y Notario**  
12 Calle 1-17, Zona 3, Guatemala, C. A.  
Teléfono: 2232-8709



Guatemala, 20 de enero de 2012

**Licenciado**  
**CARLOS CASTRO MONROY**  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado Castro:

Cumpliendo con la disposición contenida en la resolución emanada de esa Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha diecisiete de enero de dos mil doce, procedí a realizar el análisis correspondiente como revisor del trabajo de tesis de la Diana Michael Ramírez Esteban, intitulado: **“EFECTOS PROCESALES DERIVADOS DEL DECRETO 27-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA”** en tal sentido, dictamino:

**OPINAR:**

- a) Que luego de analizar el desarrollo del trabajo de tesis, presentado por la bachiller Diana Michael Ramírez Esteban, he podido determinar que en su desarrollo, se ha hecho uso adecuado de los métodos deductivo, inductivo, analítico y sintético, para tener una visión amplia respecto de los datos suministrados y las instituciones estudiadas, en torno al tema de investigación.
- b) Se aplicó la técnica de investigación bibliográfica y documental, que comprueba que se hizo la recolección de bibliografía adecuada, lo cual brinda la posibilidad de ser consultada y confirmada.


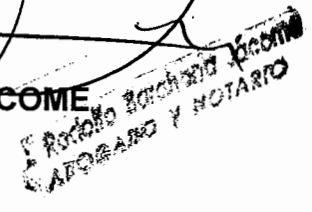


c) Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas en forma clara y sencilla para esclarecer el fondo de la tesis en congruencia con el trabajo desarrollado, brindando un aporte científico al ordenamiento jurídico de Guatemala; debido a la forma en que ha sido abordado su planteamiento y su contenido por lo que al respecto y con base en el nombramiento que me ha sido delegado:

### DICTAMINO

1. **Procedente otorgar dictamen favorable** al presente trabajo de tesis, por los antecedentes enumerados y porque al haber analizado el contenido del mismo, éste constituye un aporte de carácter técnico y científico para la legislación guatemalteca y se determina que el mismo se ajusta a lo prescrito por el **Artículo número treinta y dos (32) del Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.**
2. Procedente continuar con la tramitación del presente proyecto de conformidad con lo estipulado por el Normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, previo a optar a los títulos profesionales de Abogada y Notaria y el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, a la bachiller Diana Michael Ramírez Esteban.

Sin otro particular, me suscribo de usted, con muestras de mi consideración y estima.

  
**Lic. RODOLFO BARAHONA JACOME**  
Abogado y Notario  
Colegiado 6764  






FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

*Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala*

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, doce de junio de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DIANA MICHAEL RAMÍREZ ESTEBAN intitulado EFECTOS PROCESALES DERIVADOS DEL DECRETO 27-2010 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

CEHR/iyc





## DEDICATORIA

### A DIOS

Por darme la vida y salvación a través de su hijo Jesucristo quien es nuestro Abogado por excelencia, todo se lo debo a Él.

### A MIS ABUELOS

**Francisco Esteban Méndez (QEPD) y Paulina Rodríguez Ramos**, por su amor y por ser fuente de inspiración a mi vida.

### A MI MADRE

**Aura Marina Esteban Rodríguez**, por su esfuerzo, dedicación, entrega, cuidados, apoyo y amor, sin los cuales no estaría acá.

### A MI PADRE

**German Roberto Ramírez Salvador**, por su esfuerzo, amor y por haberme inculcado el valor de la preparación académica.

### A MI HERMANA

**Enma Lorena Ramírez Esteban**, por su amistad, cuidados, consejos y amor, por ser quien me motivó a iniciar mis estudios universitarios.

### A LOS PASTORES

**Nelson Martínez y María de Martínez**, por sus oraciones y guiarme en mi vida espiritual.

### A LOS ESPOSOS

**Daniel Secaida y Gloria de Secaida**, por el cariño y apoyo brindado.



**A MI JEFE**

**Licenciado Estuardo Morales Montoya**, por el apoyo incondicional brindado en mi formación laboral y académica, más que jefe un amigo.

**A MI ASESOR**

**Licenciado Rodolfo Barahona Jácome**, por el apoyo incondicional brindado en mi formación académica desde que inicié mi práctica civil a la fecha.

**A MI NOVIO**

**Juan José Güist González**, por iluminar mis días con su amor.

**A MIS AMIGOS**

En especial **Mildred Mejía, Cesiah Canteo, Carol Yat, Amarilis Castillo, Josué Raymundo y Dani Bernal**, por el cariño y apoyo que me han brindado.

**A**

**La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**, por haberme acogido en sus aulas y haberme llenando de conocimientos, a quien pondré en alto en esta noble profesión.



## ÍNDICE

|   | Pág. |
|---|------|
| Introducción .....  | i    |
| <b>CAPÍTULO I</b>   |      |
| 1. El divorcio en Guatemala.....                                    | 1    |
| 1.1. Generalidades y aspectos históricos del divorcio.....          | 2    |
| 1.2. Diferencias entre la separación y el divorcio .....            | 6    |
| 1.3. Clases y efectos del divorcio.....                             | 9    |
| 1.4. Causales para demandar el divorcio.....                        | 15   |
| <b>CAPÍTULO II</b>  |      |
| 2. El proceso, juicio y procedimiento ordinario .....               | 27   |
| 2.1. Antecedentes y tipos de proceso .....                          | 31   |
| 2.2. Objetivo y procedimiento del juicio ordinario de divorcio..... | 39   |
| 2.3. Demanda de divorcio, contenido y requisitos.....               | 45   |
| 2.4. La prueba en el proceso ordinario de divorcio.....             | 47   |
| <b>CAPÍTULO III</b>   |      |
| 3. Modos anormales de ponerle fin al proceso .....                  | 59   |
| 3.1. Conciliación y transacción.....                                | 60   |
| 3.2. Desistimiento y confesión.....                                 | 66   |
| 3.3. Caducidad y allanamiento .....                                 | 69   |



Pág.

## CAPÍTULO VI

|  |           |
|--|-----------|
| 4. Análisis de los efectos procesales derivados del Decreto 27-2010..... | 73        |
| 4.1. Como afecta la reforma al proceso ordinario de divorcio .....       | 75        |
| 4.2. Beneficios procesales del Decreto 27-2010 .....                     | 81        |
| 4.3. Resultados obtenidos del Decreto 27-2010.....                       | 82        |
| <b>CONCLUSIONES .....</b>  | <b>87</b> |
| <b>RECOMENDACIONES .....</b>   | <b>89</b> |
| <b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>  | <b>91</b> |

## INTRODUCCIÓN



El 5 de agosto del año 2010, en el Diario de Centro América fue publicado el Decreto 27-2010, cuyo fin teleológico, entre otros, es facilitar y agilizar el procedimiento para la disolución de vínculo matrimonial, por lo cual se reformaron algunos Artículos del Código Civil, Decreto Ley 106. En los medios de comunicación se informó a la población que las reformas realizadas agilizarían los trámites para la disolución del matrimonio utilizando éstos la frase Divorcio Express. Así, transcurrido más de un año de haber entrado en vigencia el decreto en mención, aún no existe mayor información acerca de los beneficios procesales que traen las reformas contenidas en el mismo.

En el presente trabajo se pretende establecer de qué forma las reformas realizadas al Código Civil, facilitan y agilizan el trámite judicial de divorcio, asimismo, si existen o no beneficios procesales bajo el principio de ahorro procesal, sus efectos y la forma en la que se está aplicado en los tribunales de familia.

La importancia del presente trabajo radica en precisar, si el objetivo principal del Decreto 27-2010 en darle celeridad a los procesos ordinarios de divorcio se ha cumplido, o por el contrario, si el problema estudiado continua igual que antes de la vigencia de la reforma.

La presente investigación está dividida en cuatro capítulos: en el primero se aborda las generalidades y aspectos históricos del divorcio, diferencias entre separación y



divorcio, clases y efectos del divorcio y las causales para demandar el divorcio; en segundo, se expone el proceso, juicio y procedimiento ordinario, por ser el juicio en el cual se ventila el divorcio y la institución de la prueba; en el tercero, se aborda los modos anormales de ponerle fin al proceso; y por último, en el cuarto capítulo, se analizan los efectos procesales y beneficios derivados del Decreto 27-2010.

El desarrollo del presente trabajo fue principalmente el documental, mediante la recolección bibliográfica artículos periodísticos en medios de comunicación escritos. Los métodos utilizados fueron: a) el analítico, por medio de éste se realizó el análisis correspondiente para establecer si las reformas realizadas por el Decreto 27-2010 proveen ventajas procesales en el ámbito jurídico; b) deductivo, por medio de éste método se analizó los beneficios o los perjuicios procesales que causa al procedimiento ordinario para declarar el divorcio; y, c) comparativo, por medio de este método se hizo una comparación en cuanto a lo establecido en el Código Civil y las reformas contenidas en el mencionado decreto.

Con la presente investigación se espera contribuir con los estudiantes del derecho, abogados y población en general, acerca de los efectos, beneficios y resultados contenidos en el Decreto 27-2010.

## CAPÍTULO I



### 1. El divorcio en Guatemala.

En el presente capítulo, se aborda el divorcio en un sentido sustantivo sino más bien en el ámbito adjetivo, debido a que esta institución es de vital importancia para el Estado, ya que en el Derecho civil se pone punto final al matrimonio, es decir, se disuelve o rompe el vínculo legal que une a un cónyuge con el otro. Debe tenerse presente que como consecuencia del divorcio, se extinguen los derechos y obligaciones que recíprocamente nacen del matrimonio, no obstante, algunos de éstos derechos subsisten, verbigracia: el derecho de los alimentos del cónyuge inculpable que no posee ingresos propios que le permitan subsistir.

Se hace menester definir el divorcio, así pues para el tratadista español Puig Peña, el divorcio es: “Aquella institución por cuya virtud, se rompe o disuelve oficialmente el lazo matrimonial de unas nupcias contraídas legítimamente, dejando a los esposos en libertad de contraer nuevo matrimonio.”<sup>1</sup>

Manuel Ossorio lo define así: “Divorcio es: Acción y efecto de divorciar o divorciarse; de separar un juez competente, por sentencia legal a personas unidas en matrimonio, separación que puede ser con disolución del vínculo, o bien manteniéndolo, pero haciendo que se interrumpan la cohabitación y el lecho común.”<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Puig Peña, Federico. **Tratado de derecho civil**. Pág. 368.

<sup>2</sup>Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 340.





El Código Civil, Decreto ley 106, no establece una definición legal de divorcio, pero sí regula cuales son las consecuencias que de éste se derivan. Así pues, el Artículo 143 del Código Civil estipula: “El matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio.”

### **1.1. Generalidades y aspectos históricos del divorcio.**

Etimológicamente divorcio, deriva del latín *divortun*, que a su vez deriva del verbo *divertere*, cuyo significado es: irse cada uno por su lado, separar lo unido, o tomar cada uno caminos distintos o líneas divergentes

En cuanto a los antecedentes del divorcio, el autor Vásquez Ortiz, se refiere de la siguiente manera: “Históricamente y, de acuerdo a las normas bíblicas, el matrimonio era indudablemente en el apartado de Génesis se indica que se dejará padre y madre, para que ellos (los esposos) formen una sola carne.

Posteriormente, el divorcio se comenzó a tomar como la necesidad a causa de los problemas de la poligamia, siendo ésta condenada y repudiada por la condición de los judíos. Empero, la indisolubilidad sacramental del matrimonio se encuentra también plasmada en la Biblia, cuando San Pablo en la Epístola a los Corintios expone: “que a las personas casadas mando no yo, sino el Señor, que la mujer no se separe del

marido; que si se separe, no pase a otras nupcias, o bien reconcíliese con su marido.

Ni tampoco el marido repudie a su mujer”.<sup>3</sup>

Ahora bien, dentro de los pueblos paganos, como el Griego y el Romano, el divorcio tuvo amplitud ilimitada; pero como privilegio del marido, que podía repudiar a su mujer en forma antojadiza. No obstante con la conversión al Cristianismo, se inició la aceptación del divorcio cuando existían pruebas del adulterio de la mujer, sodomía (homosexualidad) del marido o cuando este quisiera que su mujer adulterase con otro y ésta se resistiera.

La situación se mantiene en los países cristianos durante la Edad Media, hasta la reforma protestante, desde comienzos del auge en Europa en donde se arraigan las nuevas creencias. Con el movimiento Liberal y la difusión de los ateos y con el influjo político el divorcio es acogido en el mundo entero.”<sup>4</sup>

Además de lo anotado, por el autor antes citado, se pueden establecer los siguientes orígenes del divorcio:

**a) En Roma:** cuya grandeza en cuanto a la creación del derecho se equipara a la excelstitud de Grecia en la filosofía, establecía determinadas razones para el divorcio, entre las más importantes se encuentran las siguientes:

1. Por incapacidad matrimonial de cualquiera de los contrayentes

---

<sup>3</sup> Vásquez, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 58

<sup>4</sup> **Ibíd.** Pág. 58.



2. Por *capitis diminutio*, esto se refiere a una enfermedad de tipo mental o la disminución significativa de las facultades mentales de uno de los cónyuges
3. Por el *incestus superveniens*, esta causa se refiere a aquella circunstancia en la cual el suegro adoptaba como hijo a su yerno, lo cual derivaba en un tipo de parentesco, que situaba a los cónyuges en condición de hermanos.
4. Por llegar a ocupar el marido a la posición de senador, si éste estaba casado con una *liberta*.
5. Por la cesación de la *affetio maritalis*, lo cual consiste en el avenimiento de las voluntades de ambos cónyuges, para poner fin al vínculo matrimonial.

Como puede observarse, las causas establecidas en el Derecho romano, hace ya mucho tiempo, han sido acogidas, por el Derecho civil guatemalteco. En tal sentido, el Código Civil en el Artículo 155, las prevé expresamente como causal para demandar el divorcio.

**b) En Francia:** es de hacer notar, que la Revolución Francesa, trajo aparejadamente significativas transformaciones tanto en el ámbito político, religioso y social. En ese orden de ideas, este importante suceso, modificó la prohibición del divorcio y rompió la idea del matrimonio indestructible, eclesiástico y sagrado. Por lo cual, a partir de este suceso, surge la posibilidad de dar por terminado el matrimonio mediante el divorcio-contrato, posteriormente surge el divorcio-sanción. De igual forma se crean múltiples ordenanzas que permiten demandar el divorcio invocando causa justa; este tipo de divorcio contemplaba la posibilidad de demandar el divorcio en los casos previstos legalmente, estos son:



- Adulterio.
- Por la muerte de uno de los cónyuges.
- Por la condena a pena criminal
- El abandono del hogar
- Los excesos
- Servicias
- Las injurias graves del uno para con el otro
- Todo aquello que hiciera intolerable el mantenimiento del vínculo conyugal.

Como puede apreciarse el Código Civil guatemalteco, recoge varias de las causales contempladas en el Código Civil Francés.

- c) **En Guatemala:** Pueden rastrearse antecedentes del divorcio, hasta el gobierno de Mariano Gálvez (1831-1835), en éste período se emitió el decreto legislativo de fecha 19 de agosto de 1837 el cual admitía el divorcio como una de las formas de disolución del vínculo matrimonial, este tenía dos modalidades o formas: 1) Divorcio por mutuo consentimiento y 2) Divorcio por causa determinada, está modalidad, contemplaba la imposibilidad de que los ex cónyuges que se hubieran divorciado por cualquier causa, pudieran eventualmente reunirse, pero si contemplaba la posibilidad de contraer nuevamente nupcias toda vez que hubiera transcurrido un año de pronunciado el divorcio.

Posteriormente ya en la época de la revolución liberal guatemalteca, durante el gobierno de Justo Rufino Barrios, se abandonada las disposiciones sobre el divorcio;



normándose nuevamente en el Código Civil de 1877, el cual disponía que el divorcio es la separación de los casados, quedando subsistente el vínculo matrimonial. El Artículo 169 establecía que la sentencia del divorcio debía de emanar de la autoridad eclesiástica. Pero ésta sentencia a pesar de ser religiosa, produce efectos civiles y canónicos.

Como se puede ver de lo antes anotado, pese a que la revolución liberal trató de romper la relación entre el Estado y la Iglesia Católica, en el divorcio existían resabios de lo eclesiástico. Al asumir la presidencia del país el General José María Reina Barrios, éste promulga el Decreto Gubernativo número 484 de fecha 12 de febrero de 1894, la Ley del divorcio.

Esta Ley recogía la doctrina del matrimonio contrato, debido a ello se estableció que si el matrimonio es un tipo de contrato civil, su característica principal debía ser la disolubilidad del vínculo conyugal, pues matrimonio es obra del mutuo consentimiento de los consorte, en consecuencia debe considerarse disuelto toda vez, que falten los motivos o causas fundamentales que hicieron contraerlo. Esa Ley reconoció la separación de los cónyuges, autorizó el divorcio por mutuo consentimiento y por causa determinada.

## **1.2. Diferencias entre la separación y el divorcio.**

Para el desarrollo de este apartado, señalaré las diferencias que la doctrina jurídica civil apunta con respecto a estas dos instituciones, posteriormente se puntualizarán las



diferencias establecidas por la legislación guatemalteca, para poder determinar si la doctrina y la ley (Código Civil), coinciden en este tema.

La doctrina señala como cualidad principal para distinguir entre una y otra institución, que la separación solo es una interrupción de la vida marital entre los cónyuges, es decir la separación de cuerpos, inclusive, con ese nombre también se le denomina en la doctrina a la separación; por otra parte el divorcio disuelve por completo este vínculo, que une a un cónyuge con el otro, por ende también extingue la mayoría de los derechos y obligaciones que del mismo se derivan.

Desde su perspectiva el tratadista Guillermo Cabanellas, se refiere a la separación como la: "Interrupción de hecho o de derecho, de la cohabitación entre los cónyuges, entendida como acceso carnal y como unidad de domicilio, a consecuencia de la nulidad del vínculo, de la discrepancia personal o de una causa forzosa, como la condena a reclusión o prisión: si bien en algunos sistemas penitenciarios modernos tienden a atenuarse la incomunicación corporal entre los consortes."<sup>5</sup>

Cabanellas hace alusión a la separación de hecho, la cual se debe a distintas causas que pueden suscitarse dentro de matrimonio, que hace que los cónyuges decidan separarse pero sin que un juez declare la separación, caso contrario en la separación de derecho, la cual se fundamenta en las causales legalmente establecidas y es declarada por un juez; cabe hacer la acotación sobre la causa forzada a la cual hace alusión este tratadista, pues en Guatemala no se daría tal causal toda vez que el

---

<sup>5</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental** Pág. 133.



Decreto 33-2006, en el Artículo 21, establece: “Las personas reclusas tienen derecho a recibir visita íntima de su cónyuge, conviviente o pareja...”.

Para el mismo autor, el divorcio es: “La ruptura de un matrimonio válido viviendo ambos esposos.”<sup>6</sup> Manuel Ossorio, hace algunos apuntes sobre el divorcio en la misma línea que Guillermo Cabanellas: “...quizá la mayoría, admiten el divorcio con ruptura del vínculo, pues estiman inútil y hasta perjudicial mantener la ficción de que existe unión cuando realmente no hay tal, e incluso la situación de los hijos es peor por tener que ser involuntarios testigos de las desinteligencias serias en general, de sus padres. Sin contar con que el prohibir a los divorciados el contraer nuevas nupcias los suele llevar a mantener relaciones sexuales extremadamente, lo que facilita el concubinato, creador de problemas para los amantes, sus descendientes y también respecto a terceros...”<sup>7</sup>

Abordando las distinciones, entre separación y divorcio, desde el punto de vista legal, debe de analizarse los efectos propios de la separación y del divorcio; así pues el Artículo 160, regula: “Son efectos propios de la separación, además de la subsistencia del vínculo conyugal, los siguientes:

- 1º. El derecho del cónyuge inculpable, a la sucesión intestada del otro cónyuge; y
- 2º. El derecho de la mujer de continuar usando el apellido del marido.”

---

<sup>6</sup>Ibíd. Pág. 363.

<sup>7</sup>Ossorio, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 339.



Por su parte, el Artículo 161, establece como efecto propio del divorcio: “disolución del vínculo conyugal, que deja a los cónyuges en libertad para contraer nuevo matrimonio.”

Se puede deducir de lo establecido por las dos normas supra citadas, que además de la diferencia esencial existente entre estas dos instituciones (que la separación solo modifica el vínculo conyugal por la separación de cuerpos, mientras que el divorcio lo disuelve), se pueden señalar otras: 1ª. En la separación el cónyuge inculpable tiene el derecho a suceder hereditariamente al cónyuge culpable, lo cual definitivamente no puede suceder después de disuelto el matrimonio pues ya se ha liquidado el patrimonio conyugal y el parentesco que unía a los consortes se disolvió por lo cual no podría sucederle uno a otro en una sucesión legítima; 2ª. Al existir la subsistencia del vínculo conyugal, la cónyuge tiene el derecho de continuar utilizando el apellido de casada, lo cual no sucede en el divorcio. 3ª. Derivado de la conservación del matrimonio, en la separación los consortes no pueden, contraer nuevas nupcias, lo cual si permite el divorcio; así pues queda evidenciado que lo preceptuado por el Código Civil, es conteste con lo desarrollado por la doctrina civil, en cuanto a este tema.

### **1.3. Clases y efectos del divorcio**

Según lo preceptúa el Código Civil, existen dos clases o tipos de divorcio estos son: a) por mutuo consentimiento o acuerdo; y b) por voluntad unilateral mediante causa justificada, a continuación se desarrolla cada uno de estos tipos de divorcio:



- a) **Divorcio por mutuo acuerdo o en forma voluntaria:** para iniciar la acción de divorcio por mutuo consentimiento el Artículo 154 del Código Civil, dispone que debe haber transcurrido un plazo no menor de un año a partir de la celebración o autorización del matrimonio. Sin el presupuesto legal antes establecido cualquier acción para disolver el vínculo matrimonial, debe ser rechazada por el Juez de familia.

Este tipo de divorcio lo concibe Rojina Villegas, de esta forma: “la idea del divorcio voluntario que parte del Código Francés, se debe a Napoleón Bonaparte, quien tenía gran interés en mantener el divorcio voluntario, ya que pensaba que el divorcio era una forma conveniente de ocultar causas graves, que pueden ser escandalosas y originar la deshonra, el desprestigio y el descrédito de uno de los cónyuges.”<sup>8</sup>

- b) **Divorcio mediante causa determinada:** también puede, uno de los cónyuges, demandar el divorcio, con fundamento a una o algunas de las causales contenidas en el Artículo 155 del Código Civil; dentro de los seis meses en que se hayan cometido los hechos causales del divorcio o haya tenido conocimiento de ellos. Estos hechos aducidos por el actor en su demanda como causales de divorcio, deben de probarse en un juicio ordinario.

Por la disolución del vínculo matrimonial, los efectos del divorcio son múltiples, pero en consecuencia el efecto principal del divorcio, implica la posibilidad, para cada uno de

---

<sup>8</sup> Rojina Villegas, Rafael. **Derecho civil mexicano**. Pág. 274.



los cónyuges, de volver a contraer nuevas nupcias. Así pues, lo establece el Artículo 161 del Código Civil, el cual estipula: “Es efecto propio del divorcio la disolución del vínculo conyugal, que deja a los cónyuges en libertad para contraer nuevo matrimonio.”

Hasta antes de la vigencia del Decreto 27-2010, los ex cónyuges no podían contraer nuevas nupcias a su libre arbitrio sino después de ciertas condiciones; lo anterior se debía a la relación directa con las teorías del matrimonio, pues en tal sentido se puede explicar que el Estado a través de normas jurídicas restrinja este derecho.

En ese orden de ideas se abordan de forma somera las principales teorías que sobre el matrimonio ha desarrollado la doctrina civil, para que de esta manera se pueda tener una mejor visión y comprensión de la razón de esas restricciones legales.

**a) El matrimonio como contrato:** Los postulantes de esta teoría, afirman que la naturaleza real, del matrimonio es la de ser un contrato, debido a que los cónyuges declara exteriormente su voluntad y como consecuencia, crean derechos y obligaciones recíprocas.

Esta teoría ha sido objetada profundamente, debido a que si bien es cierto se crean y reconocen legalmente derecho y obligaciones recíprocos entre los cónyuges, estas obligaciones y deberes son de tipo moral.

Cabe hacer notar, que dentro de los contratos civiles, predomina el principio de la autonomía de la voluntad, en consecuencia los contratantes son libres de pactar dentro



de las cláusulas de un contrato, lo que mejor les convenga, estipular cuanto les plazca siempre y cuando no contravengan la ley. Lo contrario sucede en el matrimonio puesto que el Estado ha provisto un marco legal dentro del cual debe desenvolverse el matrimonio, razón de sobra para rechazar la posibilidad que esta teoría tenga acogida en Guatemala.

Discurriendo sobre las ideas de Planiol, el matrimonio es un contrato, por medio del cual un hombre y una mujer se unen, esta unión es sancionada y reconocida por ley, en tal sentido los cónyuges no pueden disolver ese vínculo, por su sola voluntad.

En sentido contrario a Planiol, se encuentran las opiniones de Rugiero y Bonnecase, quienes dicen que no basta un acuerdo de voluntades para afirmar sin más que sea un contrato; ni es cierto tampoco que todo negocio bilateral sea contrato, demuestran la radical diferencia que media entre el contrato y el matrimonio.

Contra lo que pasa en los contratos, el matrimonio está sustraído a la libre voluntad de las partes; éstas no pueden, en el matrimonio, estipular condiciones y términos ni adicionar cláusulas o modalidades ni disciplinar las relaciones conyugales de modo contrario al establecido en la ley; la libertad no surge sino cuando se trata de intereses patrimoniales y aun en tal caso está muy limitada. Bonnecase en su obra ha sostenido que es totalmente falsa la tesis contractual. Desde luego rechaza el punto de vista de que Planiol haya procedido con un espíritu de moderación y cordura en la regulación jurídica de la familia y en cuanto la concepción del matrimonio como contrato.



Puig Peña, se refiere a este aspecto así: “esta doctrina se injerta en la tesis de los canonistas, quienes siempre han sostenido que el matrimonio es en todo caso un contrato y además e inseparablemente, cuando se trata del matrimonio de los bautizados, un sacramento. Pero si bien tiene ese entronque canónico la tesis contractualista, lo cierto y verdad es que la doctrina de la naturaleza contractual del matrimonio en su aspecto estrictamente jurídico ha sido precisamente defendida por los teorizantes del liberalismo, que apoyándose en esa naturaleza, han propugnado siempre la exclusiva competencia del Estado en materia matrimonial.”<sup>9</sup>

**b) El matrimonio como acto jurídico mixto:** Esta doctrina, se fundamenta en la existen actos jurídicos los cuales se dividen en: públicos y actos privados. En los primeros con los cuales actúa el Estado; esto es en un ámbito de supraordenación; los segundos son los realizados por las personas particulares.

Según los exponentes de esta tesis, en el matrimonio, se conjugan ambos, es decir la participación del Estado a través del funcionario que autoriza el matrimonio y la participación de los particulares o contrayentes.

Como se puede notar, la anterior teoría, bien podría tener acogida en el medio guatemalteco, pues por un lado interviene el Estado, dentro del Código Civil, establece a los funcionarios a los cuales se les otorga la facultad de celebrar el matrimonio, y por la otra parte comparecen un varón y una mujer, con el ánimo de realizar declaraciones

---

<sup>9</sup> Puig Peña, Federico. *Compendio de derecho civil español, Tomo II*, Pág. 126.



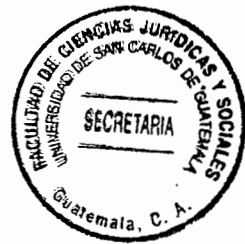
de voluntades en consenso, y derivado de ello el ordenamiento jurídico reconoce la creación de derecho y obligaciones derivados de este acto. No obstante, lo anterior, el ordenamiento jurídico guatemalteco expresamente rechaza esta teoría jurídica.

**c) El matrimonio como institución:** En la tercera doctrina denominada del matrimonio como una institución social, considera al matrimonio como un ente creado y regulado por sus propias normas y reglas que le han sido otorgadas por el Estado con el objeto de darle una seguridad social a dicha institución.

El Código Civil guatemalteco, en su Artículo 78, acepta al matrimonio como institución. Bajo la luz de las teorías de la naturaleza jurídica del matrimonio, se puede afirmar que el Estado, impone algunas limitantes a las personas que han disuelto un vínculo conyugal, por orden público; se puede afirmar lo anterior debido a la incertidumbre que causaría la paternidad de un hijo procreado dentro de un matrimonio en el cual no ha mediado un plazo razonable desde la disolución del anterior matrimonio.

Aunado a lo anterior, se pueden señalar los siguientes efectos: 1º. La situación de los hijos y 2º. Los alimentos del cónyuge inculpable.

Se puede afirmar, que el divorcio constituye una institución fundamental del derecho civil, en virtud de éste se disuelve un vínculo matrimonial y su consecuencia más importante es la de disolver el matrimonio. En consecuencia, al disolverse deja en libertad a los consortes para que cumplidos los requisitos legalmente establecidos, ellos eventualmente puedan volver a contraer matrimonio.



#### 1.4. Causales para demandar el divorcio.

Al igual que en la actualidad, discurren sobre la obra de Friedrich Engels intitolado: El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado. La primera forma de organización social que existió, es la familia; ésta estaba constituida por la unión de un hombre y una mujer, quienes procrean los hijos.

La sociedad pasa por tres distintos tipos de estadios: salvajismo, barbarie y civilización. A lo largo de este proceso evolutivo se puede encontrar como sustento de la sociedad, la familia. Ésta a su vez es origen del Estado. En un inicio las familias no se fundamentaban en un factor puramente formal, como lo es el matrimonio, sino más bien en institutos, intereses, etc. Posteriormente y debido a la complejidad de las relaciones sociales surge el matrimonio.

Así lo manifiesta Morgan citado por Friedrich Engels: "La familia, es el elemento activo: nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una forma superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a otro más alto. Los sistemas de parentesco, por el contrario, son pasivos: sólo después de largos intervalos registran los progresos hechos por la familia y no sufren una modificación radical sino cuando se ha modificado radicalmente la familia."<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Engels, Friedrich. *El origen de la familia, la propiedad privada y el estado*. Pág. 126.



En ese orden de ideas la familia fundamentada en el matrimonio es de suma importancia para la existencia de la sociedad y del Estado. Pero el matrimonio se encuentra vulnerable a múltiples problemas, conflictos. Así pues casi simultáneamente a la aparición del matrimonio surge el divorcio.

Como causas sociales del divorcio se pueden identificar: los factores que inciden en uno o ambos cónyuges al empezar a percibir, frecuentemente y con gran intensidad, desigualdades o desavenencias en la relación; a evidenciar sentimientos de malestar como inseguridad, descontento, rechazo, resentimiento, hostilidad, rencor y celos; y la relación puede mostrar síntomas evidentes de deterioro. Estos síntomas, al provocar conflictos de carácter interpersonal o intrapersonal, pueden convertirse en agentes estimulantes o desarrolladores de la relación, o pueden destruir y/o desestabilizar la misma. Las situaciones conflictivas, en la medida en que se intensifica, pueden provocar estados de crisis en la relación.

Para evitar conflictos por razones de desigualdad jurídica, de los cónyuges, nuestra Carta Magna en su Artículo 47, regula que el matrimonio se funda en la igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges. En igual sentido lo regula el Código Civil en su Artículo 79, al referirse a la igualdad de los cónyuges en los siguientes términos: “El matrimonio se funda en la igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges, y en su celebración deben cumplirse todos los requisitos y llenarse las formalidades que exige este Código para su validez.”



Dejando por un lado factores sociales y abordando las causas del divorcio desde un punto de vista jurídico, se puede establecer que estas se encuentran reguladas dentro de la legislación civil guatemalteca, específicamente en el Artículo 155 del Código Civil.

Estas son:

- 1º. La infidelidad de cualquiera de los cónyuges;
- 2º. Los malos tratamientos de obra, las riñas y disputas continuas, las injurias graves y ofensas al honor y, en general, la conducta que haga insoportable la vida en común;
- 3º. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos;
- 4º. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año;
- 5º. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de su celebración, siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes del matrimonio;
- 6º. La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos;
- 7º. La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que está legalmente obligado;
- 8º. La disipación de la hacienda doméstica;
- 9º. Los hábitos de juego o embriaguez, o el uso indebido y constante de estupefacientes, cuando amenazaren causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal;
10. La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro;





11. La condena de uno de los cónyuges, en sentencia firme, por delito contra la propiedad o por cualquier otro delito común que merezca pena mayor de cinco años de prisión;
12. La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia;
13. La impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio;
14. La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges que sea suficiente para declarar la interdicción; y
15. Asimismo, es causa para obtener el divorcio, la separación de personas declarada en sentencia firme.”

La legislación guatemalteca, ha sido sumamente influenciada por la legislación española y esta a su vez tiene su origen e influencia hasta la actualidad por las normas y el derecho romano, lo anterior como consecuencia del sojuzgamiento que realizó el imperio romano sobre este país ibérico. Resulta claro que a su vez España al realizar la conquista de América trasladó aquellas normas a tierras americanas, aunque con ciertas variantes, como por ejemplo las leyes de india. Como consecuencia de lo antes acotado, el Código Civil guatemalteco, adopta una postura similar a la que hace ya mucho tiempo realizaron los romanos sobre las causales del divorcio, es decir, demandar o ejercitar la acción para disolver el divorcio ya sea por mutuo acuerdo o mutuo disenso y/o de demandar el divorcio por causas legalmente establecidas.



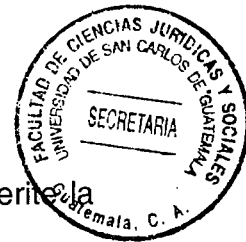
A continuación se realiza un análisis de las causales que adopta la legislación guatemalteca:

### **1º La infidelidad de cualquiera de los cónyuges.**

Estudios etnográficos han confirmado la existencia de esta como la causa más generalizada, en todas las culturas y sociedades para demandar el divorcio. Así, en la antigua Babilonia, el divorcio podía ser pedido alegando ésta causal, indistintamente por el hombre y la mujer, aunque el adulterio cometido por ésta se encontraba penado con la muerte.

En el ámbito guatemalteco, esta causal es analizada por Alfonso Brañas, de la siguiente manera: “Esta circunstancia se da cuando uno de los cónyuges mantiene relaciones íntimas con otra persona, hombre o mujer, según el caso, debilitando el ánimo de permanencia que caracteriza la unión conyugal. Si bien la fidelidad debida entre varón y mujer no aparece expresamente admitida por el código como característica del matrimonio, debe entenderse que lo es por cuanto la unión monogámica, base de aquel, la presupone.

La infidelidad, como causa de divorcio, ha de tener las características del adulterio, sin que necesariamente tipifique la figura delictiva, sino el denominado adulterio civil. Basta que en forma grave, atentatoria a la propia esencia del matrimonio, el cónyuge culpable



falte a la obligación de fidelidad en grado tal que el agravio inferido al otro amerite la disolución del vínculo matrimonial.”<sup>11</sup>

**2º Los malos tratamientos de obra, las riñas y disputas continuas, las injurias graves y ofensas al honor y, en general, la conducta que haga insoportable la vida en común.**

Esta causal tiene una finalidad preventiva de problemas mayores como podría ser un parricidio, violencia intrafamiliar en sus distintas modalidades, en esos casos enumerados el Código Civil prevé que el cónyuge inculpable pueda alegar esta causal para demandar el divorcio.

**3º El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos.**

Al igual que la causal anterior, esta causal busca salvaguardar la integridad física del cónyuge al cual se hubiere intentado dar muerte y/o a los hijos contra los que se hubiera intentado tal acción. En consecuencia éste puede ejercitar su acción para obtener la disolución del matrimonio dentro de los seis meses siguientes al acaecimiento de esa causal.

**4º La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año.**

---

<sup>11</sup> Brañas, Alfonso. *Manual de derecho civil I, de las personas y de la familia*. Pág. 203.



Este abandono es voluntario y la ausencia de la casa conyugal es inmotivada, como lo dispone el Código Civil, esta presunción es de las denominadas juris tantum.

**5º El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de su celebración, siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes del matrimonio.**

Esta causal encierra un sentido de dignidad hacia el marido, pues se supone que la concepción del niño fue previa a la celebración del matrimonio, en consecuencia esto conllevaría daño social a la dignidad como hombre.

**6º La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos.**

Esta causal tiene relación directa con lo preceptuado por la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, que en su Artículo 3, inciso n), define esta acción como: violencia sexual, de esta manera: "Acciones de violencia física o psicológica cuya finalidad es vulnerar la libertad e indemnidad sexual de la mujer, incluyendo la humillación sexual, la prostitución forzada y la denegación del derecho a hacer uso de métodos de planificación familiar, tanto naturales como artificiales, o a adoptar medidas de protección contra enfermedades de transmisión sexual.

En ese orden de ideas, esta acción que es causal para demandar el divorcio, encuadra dentro del delito de violencia contra la mujer, regulado por la Ley contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer, el cual regula en su artículo 7: "Comete el



delito de violencia contra la mujer quien, en el ámbito público o privado, ejerza violencia física, sexual o psicológica...” como se puede notar esa acción es violencia contra la mujer debido a que se realizan acciones que encuadran dentro de la violencia sexual.

**7º La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que está legalmente obligado.**

Entre los fines del matrimonio están el de: auxiliarse entre los cónyuges, procrear a los hijos y alimentarlos. Este término de alimentarlos tiene relación con los alimentos, concepto que comprende todo aquello que es necesario para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad y del cónyuge en caso de separación y divorcio cuando sea el caso. De lo antes expuesto se puede notar que la actitud del cónyuge culpable contraviene las finalidades del matrimonio, razón por la cual se puede accionar para disolver el matrimonio.

**8º La disipación de la hacienda doméstica.**

Esta actitud pone en grave riesgo la seguridad de la familia, en consecuencia bien podría el cónyuge inculpable ejercer su acción de divorcio.

**9º Los hábitos de juego o embriaguez, o el uso indebido y constante de estupefacientes, cuando amenazaren causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal.**



Esta causal también podría llevar implícita la posibilidad de demandar la declaratoria de interdicción sobre la persona que este cometiendo estas actitudes.

**10. La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro.**

En este sentido, nuestro ordenamiento jurídico prevé que al concurrir estos extremos se pueda demandar el divorcio ya que es notorio el daño que se pretende provocar al cónyuge.

**11. La condena de uno de los cónyuges, en sentencia firme, por delito común que merezca pena mayor de cinco años de prisión.**

En virtud de esta causal, al ser privado de libertad alguno de los cónyuges, se pierde los fines del matrimonio que son los de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí, contemplando el legislador un período prudencial.

**12. La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia.**

Esta causal busca salvaguardar la integridad del cónyuge inculpable toda vez que pudiera resultar contagiado de algún tipo de infección de transmisión sexual.



**13. La impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio.**

Esta causal se refiere a la esterilidad de uno de los cónyuges, lo cual impediría tener descendencia; esta causal tiene relación directa con la finalidad del matrimonio de procrear hijos.

**14. La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges que sea suficiente para declarar la interdicción.**

En este caso, se puede iniciar el juicio ordinario de divorcio, cuando ya se haya obtenido en cuerda separada la sentencia de declaración de interdicción del cónyuge.

**15. La separación de personas declarada en sentencia firme.**

En virtud de esta causal, ya existió una sentencia en la cual se probó algunas de las causales anteriores, que son comunes para obtener la separación o el divorcio.

De todo el desarrollo del tema se puede establecer que Guatemala adopta la tesis del matrimonio como acto jurídico mixto, en consecuencia establece a través de las normas jurídicas, lineamientos dentro de los cuales debe de celebrarse y desarrollarse el matrimonio.



Las causales para demandar el divorcio forman parte de estas reglas que el Estado impone como límite a la voluntad de los cónyuges. Las causales son hipótesis, que se actualizan cuando se realizan los actos que se encuadran dentro del supuesto de hecho que establece la norma civil, estos hechos deben ser probados en un juicio ordinario de divorcio, para que pueda demandarse el divorcio mediante causa justificada.







## CAPÍTULO II

### 2. El proceso, juicio y procedimiento ordinario.

Comúnmente suele utilizarse las acepciones: juicio y proceso como similares. Lo anterior tiene sentido toda vez que juicio deviene de la palabra latina: iudicare, cuyo significado es declarar el derecho; esto hace alusión a la facultad que tiene el juez de dirimir un conflicto o litigio sometido a su competencia, como se puede notar todos los juicios son en sí, un proceso pero no todos los procesos son juicios, debido a que la totalidad de procesos no llevan intrínsecamente ligados el litigio entre las partes, ni en ellos existe una dualidad de sujetos, ni pretensiones opuestas.

Como ejemplo de la anterior aseveración se puede citar en nuestro medio: las diligencias de titulación supletoria, las cuales revisten las características de un proceso no así las de un juicio, aunque tradicionalmente proceso ha hecho referencia al litigio, así lo manifiesta el Doctor Mario Aguirre: “El proceso surge de una situación extra y meta procesal que va a resolver en virtud de aquél. Esta situación de conflicto es lo que se llama litigio, enténdido este término en la misma acepción Carneluttiana, como conflicto de intereses cualificado por la pretensión de una parte y la resistencia de la otra...”<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Aguirre, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. Pág.237.



Por otro lado, el origen del vocablo proceso, deriva del latín *procedere* que significa marchar, avanzar hasta un punto determinado, pero a través de momentos sucesivos. Como se puede notar, el término proceso conlleva un significado más amplio y profundo, que no se circunscribe al litigio que existe entre las partes; sino que comprende dentro de él, todos los actos realizados por las partes y el juez.

Para Jaime Guasp, un proceso se define como: "...una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de órganos del Estado Instituidos especialmente para ello." <sup>13</sup>

Para el profesor Mario Gordillo, el proceso es: "...la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión." <sup>14</sup>

En una definición propia, el proceso es una serie de actos jurídicos que se suceden unos a continuación de otros, es decir mediante etapas, estas etapas están concatenadas y cuya finalidad es resolver a través de la decisión del juez la petición o pretensión, sometida a su conocimiento. Cada una de las palabras que componen la definición anterior, tiene un significado importante y una razón de ser, por lo cual se desarrolla brevemente una explicación de cada una de esos términos.

---

<sup>13</sup> Guasp, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal**. Pág. 8.

<sup>14</sup> Gordillo, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 28.



El proceso es una serie de actos o etapas procesales, debido a que no se trata de un solo acto y/o etapa aislada, sino de un conjunto de actos los cuales conforman el proceso. El proceso es siempre realizar o hacer algo, significa verbo, es decir, movimiento, así luego de cada acto o etapa procesal en virtud del principio de preclusión procesal, se cerrará esa etapa y se abrirá una nueva, por lo cual el proceso seguirá avanzando.

El proceso se desarrolla por medio de etapas procesales y actos jurídicos, debido a que éstos se ajustan a derecho, es decir que los mismos se desarrollan en virtud de los procesos preestablecidos en la ley, de violentarse o variarse el proceso se atentaría contra la imperatividad del proceso y el principio de debido proceso, al hacer alusión a actos jurídicos, se hace referencia a la manifestación externa de los sujetos procesales en el proceso, cuya manifestación conlleva efectos jurídicos.

Cuando se dice que, la serie de actos jurídicos se suceden unos a continuación de otros viene a significar que ese conjunto de actos jurídicos no deben existir todos a la vez, sino que son cual peldaños de una escalera, uno primero y otro después. Por ejemplo, no se presenta la demanda, la contestación y la práctica de pruebas a la vez, sino que uno va primero y luego el otro, en un orden lógico.

La serie de actos jurídicos se suceden unos a continuación de otros de manera concatenada, porque aun cuando estos actos pudieren gozar de cierta individualidad, los mismos están unidos con otros para en su conjunto formar el proceso.



Las etapas del proceso se asemejan a las argollas de una cadena, cada una de ellas puede ser perfecta, pero para que exista la cadena es necesario que estén entrelazados entre sí, de romperse alguna de las argollas ya no existe la cadena. En la definición se establece que el proceso tiene por objeto, el pronunciamiento del juzgador sobre una pretensión determinada al inicio del proceso; las personas no inician un proceso jurídico sin tener una pretensión que desean sea satisfecha, la cual se debe establecer al inicio del mismo.

El objeto del proceso es resolver la pretensión planteada ante el juez; siempre habrá una decisión judicial basada la ley, sobre la acción que ha puesto en marcha el órgano jurisdiccional, esta decisión determina si el accionante, actor, demandante, etc., le asiste o no el derecho alegado y en tal sentido otorgarle lo pedido o en caso contrario negárselo. Lo anterior significa que, el juez no puede resolver un asunto que no se le ha pedido, o sea le está vedado ejercer de oficio, esto también tiene relación con el principio de congruencia procesal.

Modernamente se utiliza el vocablo petición ya que muchos autores originalmente planteaban la necesidad de la existencia de una controversia, es decir, dos partes opuestas para que surgiese un proceso. Sin embargo, las últimas tendencias conceptúan que no es necesaria la controversia para que se dé el proceso, toda vez que es suficiente que se plantee una situación jurídica que el juez debe resolver, para que exista el mismo. También es necesario, para el desarrollo de este trabajo, hacer las diferencias entre proceso y procedimiento.



Carnelutti citado por Lino Palacio, establece la diferencia entre estos dos conceptos así: “Para distinguir entre proceso y procedimiento se puede pensar en el sistema decimal: Procedimiento es la decena, el proceso es el número concreto, el cual puede no alcanzar la decena o bien puede comprender más de una.”<sup>15</sup>(sic)

Se distingue el procedimiento del proceso. Este último es un todo, conformado por un conjunto de actos procesales con una finalidad específica. El procedimiento es el modo como va desenvolviéndose el proceso, los trámites a que está sujeto, la manera de substanciarlo.

## **2.1. Antecedentes y tipos de proceso.**

El proceso es una institución perteneciente al derecho público y su aparición, así como su delimitación está fuertemente condicionada por el nacimiento y fortalecimiento del Estado, esto en consecuencia de la concentración del poder por parte del monarca, el rompimiento de la influencia de la Iglesia Católica y la separación y desconocimiento de cuerpos intermedios entre el monarca y los súbditos, es decir los señores feudales. Surgen así las tesis contractualistas que cifrarán la naturaleza del proceso en el contrato o cuasicontrato *de litis contestatio*.

En la medida en que el Estado se fortalece, consciente de los peligros que para la organización social entraña la autodefensa, asume el monopolio de la justicia y como

---

<sup>15</sup> Palacio, Lino. **Manual de Derecho Procesal Civil**. Pág.59.



consecuencia se producen la revisión de la naturaleza contractual del proceso que motiva la prohibición expresa para los ciudadanos, de tomarse la justicia por su propia mano.

La sentencia del juez no se impondrá en base a un presunto convenio entre los litigantes, sino por obra del *ius imperium* del Estado que inviste al juez quien ha de pronunciarla.

Así lo refiere Niceto Alcalá-Zamora: "El Estado como punto de arranque de la jurisdicción. Sin ocultárseme que no siempre ha monopolizado su ejercicio, ni que los fines de la misma pueden satisfacerse a veces mediante equivalentes jurisdiccionales, en la actualidad debemos partir de la existencia del Estado para explicar la causa de la jurisdicción. Prohibida, como regla, por aquél la autodefensa, por los gravísimos peligros que para la paz y el orden públicos implica, y no cabiendo imponer de manera coactiva a los contendientes el uso de la autocomposición, so pena de desnaturalizarla y de rebasar los límites que le son propios, el Estado asume, en consecuencia, la misión de impartir justicia mediante un tercero imparcial, o sea el juzgador.

Esa vinculación con el Estado, intuida ya en algún texto medieval y acentuada cuando por influjo de las ideas igualitarias de la Revolución francesa desaparecen las jurisdicciones señoriales, determina que conforme a la más o menos discutible doctrina de la división de poderes, acogida, sin embargo, en numerosas Constituciones..."<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> Alcalá-Zamora, Niceto. **Estudios de teoría general e historia del proceso.** Pág.32.



Doctrinariamente existen distintas clasificaciones de procesos, pese a lo establecido por la tesis unitaria, que establece el proceso es único debido a que éste está constituido por instituciones destinada a la actuación de pretensiones fundadas por órganos del Estado dedicados especialmente para ello. Es decir, siempre una acción pone en marcha la actividad jurisdiccional encaminada a decidir si el accionante o actor le asiste o no el derecho alegado.

La división o clasificación que doctrinariamente se ha hecho, de los distintos tipos de procesos, es debido a la variedad de pretensiones existentes. A continuación se desarrolla una clasificación de los juicios, se considera que es bastante ajustada a la realidad jurídica guatemalteca.

**a) Por su contenido:** esta clasificación atiende a las distintas materias o ramas que comprende el derecho, así pueden existir procesos civiles, constitucionales, penales, familia, etc. así en el caso del proceso de divorcio es un proceso de familia, en tal sentido está sujeto a juzgados especiales, es decir juzgados de familia.

Así lo refiere el Doctor Mario Aguirre, discurrendo sobre la clasificación de Niceto Alcalá-Zamora: "...la primera categoría de tipos procesales está determinada por el contenido del proceso, distinguiéndose aquellos que resultan de la diversa materia litigiosa a que se refieren..."<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> Godoy, Mario. *Op. Cit.* Pág.255.





Atendiendo a esta división el Doctor Mario Aguirre, nos refiere las ideas del tratadista Niceto Alcalá-Zamora: "...pero referido al área de nuestra disciplina, se puede encontrar la división de los juicios en universales y singulares, distinción que se hace, según que afecten o no la totalidad del patrimonio."<sup>18</sup>

**b) Por su estructura:** esta división hace referencia a la contradicción que eventualmente puede existir en el proceso, "...si tomamos el proceso en su estructura, pero no en el sentido de desarrollo o procedimiento, sino en el de arquitectura del proceso, encontramos diferentes tipos procesales, como por ejemplo: procesos contradictorio y sin él."

**c) Por su función:** En cuanto a la función que cumple el proceso, estos se dividen en tres tipos: de conocimiento, de ejecución, y procesos cautelares.

**Los procesos de conocimiento:** son aquellos que tiene como finalidad declarar un derecho preexistente. Por ejemplo, el cónyuge inculpable de la separación, de no tener rentas propias o medios propios de subsistencia, tiene el derecho a alimentos.

Este derecho preexiste a la declaración que hace el juez sobre este extremo; pero este derecho que el actor estima le asiste, debe ser probado en virtud del principio de carga de la prueba, el cual establece: la obligación procesal de demostrar lo que se afirma en el proceso.

---

<sup>18</sup> *Ibíd.* Pág.256.



Para Mario Aguirre Godoy, en los procesos de conocimiento "...se afirma la existencia de la modificación o la extinción de ciertos hechos, cuya alegación fundamenta la posición de tales sujetos procesales mantienen en el desarrollo de la controversia. Pero no es suficiente únicamente alegarlos, sino que es menester probarlos."<sup>19</sup>

Para el Doctor Mauro Chacón: "...son aquellos por medio de los cuales los tribunales juzgan, es decir, declaran el derecho en el caso concreto, y lo hacen cuando ante los mismos se interpone una pretensión declarativa pura, una pretensión de condena o una pretensión constitutiva. Estas pretensiones no dan lugar a tres clases de proceso, sino que cualquiera de ellas se conoce o ventila por el proceso de conocimiento o declaración."<sup>20</sup>

Dentro de estos procesos se encuentran los denominados legalmente juicios: ordinario, sumario, oral. La diferencia fundamental entre cada uno de estos procesos estriba en los asuntos que se ventilarán en cada uno de estos procesos.

Así en virtud de lo prescrito en el Artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil, se ventilarán todas las contiendas que no tengan señalada tramitación especial, en juicio ordinario.

En juicio oral se sustanciarán:

"1. Los asuntos de menor cuantía.

---

<sup>19</sup> Godoy, Mario. **Op. Cit.** Pág.563.

<sup>20</sup> Chacón, Mauro. **Ob. Cit.** Pág. 253.



2. Los asuntos de ínfima cuantía.
3. Los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos.
4. La rendición de cuentas por parte de todas las personas a quienes les impone esta obligación la ley o el contrato.
5. La división de la cosa común y las diferencias que surgieren entre los copropietarios en relación a la misma.
6. La declaratoria de jactancia.
7. Los asuntos que por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban seguirse en esta vía.”

Por último, en el juicio sumario se ventilan:

- “1. Los asuntos de arrendamiento y desocupación.
2. La entrega de bienes muebles, que no sean dinero.
3. La rescisión de contratos.
4. La deducción de responsabilidad civil contra funcionarios y empleados públicos.
5. Los interdictos.
6. Los que por disposición de la Ley o por convenio de las partes, deban seguirse en esta vía.”

**Los procesos de ejecución:** este tipo de procesos, tiene la finalidad, del cumplimiento coactivo o forzoso de un derecho previamente declarado, en virtud de un título que lo fundamenta, en este tipo de procesos sin título no es posible promover acción alguna. Verbigracia, continuando con el ejemplo antes expuesto de los alimentos, el cónyuge al



cual le asiste el derecho de percibir alimentos, inicia un proceso de conocimiento, denominado juicio oral por medio del cual el juez declara el derecho que le asiste de percibir alimentos. No obstante el derecho que le asiste al acreedor alimentario, el obligado, no los hace efectivo, en ese momento el alimentario puede promover un juicio de ejecución para que el juez haga efectivo coactivamente el derecho que le asiste.

Según Aguirre, el proceso civil de ejecución, comprendería: “ a) proceso de dación; si lo que se pretende del órgano jurisdiccional es un dar, bien sea dinero, bien otra cosa, mueble o inmueble, genérica o específica; y b) de transformación; si la conducta pretendida del órgano jurisdiccional es un hacer distinto del dar.”<sup>21</sup>

El juicio ejecutivo se caracteriza por contener dos etapas, la primera con una fase de cognición abreviada en la cual el deudor demandado, puede hacer uso de las excepciones pertinentes y aportar los medios de prueba pertinentes para acreditar los medios de defensa planteados, luego culmina con la llamada sentencia de remate. La segunda fase que se constituye en la vía de apremio, utilizable para la ejecución de sentencia y de títulos considerados de naturaleza jurídica privilegiada, que enumera el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El proceso de ejecución comprende: 1º. Juicio ejecutivo y 2º. Juicio ejecutivo en la vía de apremio. El tipo de obligaciones que se pretenda hacer valer coactivamente pueden ser: a) ejecución de dar; b) ejecución de hacer o no hacer; c) ejecución de no hacer; estas ejecuciones encuentran su fundamento en lo establecido en el Código Civil en su

---

<sup>21</sup> Aguirre, Mario. **Ob. Cit.** Pág. 259.



Artículo 139, que establece: “Toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa.

**Los procesos cautelares:** este tipo de procesos, está regulado en el libro quinto del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual lo nomina como una alternativa común a todos los procesos, esto sin importar la materia del proceso que se trate, pueden ser civiles, penales, laborales, administrativos.

El proceso cautelar tiene como finalidad asegurar o garantizar la eficacia del resultado final del proceso principal. Esta garantía que se obtiene al plantear el proceso cautelar, es necesaria toda vez que en el tiempo transcurrido desde la iniciación del proceso, hasta su culminación, pueden acaecer un infinidad de situaciones, por ejemplo un alzamiento de bienes, lo cual imposibilitaría hacer efectiva la pretensión o el derecho declarado.

Manuel de la Plaza, citado Mario Aguirre Godoy, se refiere al proceso cautelar así: “... ocurre que por ser el proceso un acto complejo que ni siempre puede iniciarse en momento propio ni nunca se desarrolla, por perfecto que el sistema sea, sino a través de un lapso más o menos largo de tiempo se impone frecuentemente la necesidad de asegurar, inicialmente una posición con notoria ventaja para el litigante, o de evitar, previniendo sus consecuencias, los daños positivos que por no haberlas previsto pudieran causarse, mediante la adopción de una serie de variadas medidas... Por ello, al lado del proceso jurisdiccional de cognición y del de ejecución, se atribuye al proceso



la misión de cumplir un fin más (el de prevención o aseguramiento de los derechos) y entonces se habla de un proceso preventivo o cautelar...»<sup>22</sup>

En este apartado es necesario, hacer la distinción sobre la medida cautelar y el proceso cautelar, pues suelen confundirse estas dos instituciones que tienen una misma finalidad. La diferencia estriba en que la medida cautelar es solicitada conjuntamente con la demanda, esta tiene entonces característica de ser una medida no un proceso; en cambio el proceso cautelar, reviste en sí mismo un proceso previo al principal.

## **2.2. Objetivo y procedimiento del juicio ordinario de divorcio.**

Como ya he anotado en otro apartado de este trabajo, dentro del juicio ordinario, se ventilan todos los asuntos que no tengan tramitación específica regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil. La amplitud de las controversias que pueden sustanciarse a través de este proceso es sumamente grande. La finalidad de este proceso es la declaración de un derecho preexistente por parte del juez, esto debido a que el juicio ordinario es un proceso de cognición o de conocimiento.

El divorcio atendiendo a la voluntad de los cónyuges puede ser: a) por mutuo consentimiento en tal caso, la vía procesal para sustanciarlo es la vía voluntaria, conforme lo establecen los Artículos del 426 al 434 del Código Procesal Civil y Mercantil; b) En forma unilateral mediante causa justificada, en tal caso la vía para

---

<sup>22</sup>Ibíd. Pág. 284.



sustanciar el divorcio es la ordinaria y debe atenderse a lo preceptuado en los Artículos del 96 al 118 del Decreto-Ley 107.

En el juicio ordinario de divorcio su finalidad gira en torno a tres finalidades: 1ª. A quien quedarán confiados los hijos menores de edad e incapaces (si los hubieran); 2ª. Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos o la proporción que debe ser cubierta por cada uno de los ex consortes, en el caso que la obligación de los alimentos recaiga sobre ambos; 3ª. Los alimentos de la mujer en el caso de que no tenga rentas propias o suficientes; 4ª. La liquidación del patrimonio conyugal; 5ª. Declarar disuelto el vínculo conyugal, como consecuencia dejar en libertad de estado a los ex consortes.

El juicio ordinario es el proceso tipo o prototipo, debido que constituye la base de todos los demás procesos, sus instituciones sirven para explicar todas las instituciones de los demás procesos, a continuación se realiza un análisis de cada una de las etapas que conforman el procedimiento del juicio ordinario.

- a) **Demanda:** todo proceso de conocimiento inicia mediante una demanda, la cual debe ser presentada en forma escrita, en ésta se fijarán con claridad la pretensión o pretensiones del actor, se ofrecerán las pruebas para fundamentar el derecho alegado y las peticiones en concreto.

Es de hacer la salvedad que si el proceso se desarrolla en la capital guatemalteca, la demanda no se presenta directamente ante el órgano jurisdiccional, en el caso que nos



ataña ante el Juzgado de Primera Instancia de Familia, sino ante el Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia, creado en Acuerdo número 27-98 de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 25 de marzo de 1998, que es la oficina administrativa encargada de recibir y distribuir las demandas que se presenten en el ramo civil y familia.

El órgano jurisdiccional recibe la demanda y la califica para verificar si ésta cumple los requisitos legalmente establecidos, si no cumple con éstos la rechaza; por el contrario si se cumplen todos los requisitos el juez da trámite a la demanda y emplaza al demandado. En los procesos de familia, en lugar de rechazar la demanda el juez dicta una resolución en la cual se requiere a la parte que haya omitido un requisito, a que previo a continuar con la tramitación del proceso se cumpla con determinado requisito, a esta resolución en el medio forense guatemalteco, se le denominada comúnmente como: *previo*.

b) **Notificación:** Pese a que la notificación como tal no es una etapa procesal, considero necesario incluirla dentro del procedimiento del juicio, toda vez que ninguna persona puede ser dañada en sus derechos por una resolución que desconoce.

Así lo prevé el Artículo 66 del Código Procesal Civil y Mercantil: "Toda resolución debe hacerse saber a las partes en la forma legal y sin ello no quedan obligadas ni se les puede afectar en sus derechos..." además de la función de poner en conocimiento al





demandado del proceso en su contra, sirve para determinar el plazo a partir del cual empieza a correr el emplazamiento.

- c) **Emplazamiento:** es el llamado que realiza el juez a las partes procesales, en este caso al demandando, para que en el plazo establecido tome alguna actitud frente a la demanda.

El emplazamiento tiene su fundamento en el *vocatio*, que es un poder de la jurisdicción. El plazo de la demanda del juicio ordinario de divorcio es de nueve días, a partir del día siguiente de la notificación. Esto debido a lo preceptuado en el Artículo 45 de la Ley del Organismo Judicial, el cual dispone: "En el cómputo de los plazos legales, en toda clase de procesos, se observarán las reglas siguientes: f) Todo plazo debe computarse a partir del día siguiente al de la última notificación, salvo el establecido o fijado por horas, que se computará como lo establece el Artículo 46 de esta ley."

- d) **Las actitudes del demandado frente a la demanda:** Estas pueden ser: 1º activa, que puede ser positiva o negativa; y 2º pasivas.

Dentro de las actitudes activas, el demandado puede dentro del plazo de seis días interponer las excepciones previas reguladas en el Artículo 116 y 117 del Código Procesal Civil y Mercantil. Estas excepciones se tramitan en la vía incidental. El auto que resuelva las excepciones previas, es apelable dentro del plazo de tres días a partir de la notificación, cabe hacer la acotación, que existen otras excepciones que pueden ser planteadas en cualquier estado del proceso, las cuales doctrinariamente se



conocen como privilegiadas o no preclusivas, las cuales están reguladas en el Artículo 120 del Código Procesal Civil Mercantil, estas son: litispendencia, falta de capacidad legal, falta de personalidad, falta de personería, cosa juzgada, transacción, caducidad y prescripción; estas excepciones también se tramitan por la vía de los incidentes.

Otra actitud activa y negativa, es la contestación de la demanda en sentido negativo. Igualmente se puede contestar la demanda en sentido negativo e interponer conjuntamente excepciones perentorias. Eventualmente puede el demandado reconvenir al actor, esta actitud se configura como activa y negativa. También podría darse el caso, que se pudiera tomar frente a la demanda una actitud activa y positiva, es decir que el demandado se allane a las pretensiones del actor, y acepte las pretensiones de éste.

Puede darse el caso, que pese a haber sido notificada la demanda a él demandado, éste tome una actitud negativa y pasiva, frente a el juicio que se ha entablado en su contra, en tal sentido no comparece al proceso, esto se refiere a la rebeldía o contumacia. En este último caso, para continuarse con el trámite del proceso, es necesario que la parte actora solicite que se tenga por contestada la demanda en sentido negativo y se siga el juicio en su rebeldía.

- e) **Prueba:** Para poder demostrar al juez las aseveraciones y fundamentar sus pretensiones, las partes deben ofrecer las pruebas, estas se ofrecen en el memorial de demanda y en el escrito de contestación de la demanda.



El período ordinario de prueba es de 30 días, el cual puede ser ampliado, siempre que se solicite por lo menos tres días antes de que concluya el término ordinario de prueba, la solicitud se tramitara por la vía de los incidentes. Si en caso se hubiere ofrecido prueba que deba recibirse fuera de la república y procediere legalmente, el juez a solicitud de cualquiera de las partes, fijará un término improrrogable, suficiente según los casos y circunstancias, que no podrá exceder de 120 días, debiendo quedar claro que de conformidad con el Artículo 125 del Código Procesal Civil y Mercantil, el término extraordinario principiará a correr juntamente con el ordinario.

Al concluir el período de prueba, sin necesidad de providencia el secretario del tribunal, lo hará constar en un oficio que se agregará a los autos las pruebas rendidas y dará cuenta el juez. El juez de oficio debe también señalar la vista, el plazo de la vista es de 15 días, según lo dispone el Artículo 142 de la Ley del Organismo Judicial.

Siempre que el tribunal estime necesario, podrá dictar auto para mejor fallar, el cual se practicará en un plazo no mayor de 15 días. Contra esta clase de resoluciones no se admitirá recurso alguno, y las partes no tendrán en la ejecución de lo acordado más intervención que la que el tribunal les conceda. Se dictará auto para mejor fallar toda vez sea necesario:

- “1. Que se traiga a la vista cualquier documento que crean conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes.
2. Que se practique cualquier reconocimiento o avalúo que consideren necesario o que se amplíen los que ya se hubiesen hecho.
3. Traer a la vista cualquier actuación que tenga relación con el proceso.”



f) **Sentencia:** posteriormente efectuada la vista o vencido el plazo del auto para mejor fallar, se dictará la sentencia conforme a lo dispone, el Artículo 142 de la Ley del Organismo Judicial.

La sentencia puede ser apelada de conformidad con el Artículo 602 del Código Procesal Civil y Mercantil. La cual debe ser interpuesta dentro del plazo de tres días a partir de la notificación realizada.

### **2.3. Demanda de divorcio, contenido y requisitos.**

La demanda es un primer escrito mediante el cual se pone en movimiento un órgano jurisdiccional, es decir que esta, da inicio al proceso, en ella se fijan las pretensiones, se ofrece la prueba y se hacen las peticiones concretas sobre las cuales versará el proceso.

Los requisitos de la demanda se encuentran contenidos en el Código Procesal Civil y Mercantil, en el Capítulo dos, del Título I, del Libro Segundo. Específicamente en lo regulado en los Artículos: 50, 61, 63, 69, 90, 106, 107 y 108. Esta, puede ser definida de forma general de la siguiente manera: “Escrito que inicia el juicio y tiene por objeto determinar las pretensiones del actor mediante el relato de los hechos que dan lugar a la acción, invocación del derecho que la fundamenta y petición clara de lo que se reclama...”<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup> Osorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 221.



Desde una perspectiva doctrinaria, los requisitos de la demanda se clasifican en tres grupos, estos son:

- a) **Requisitos subjetivos de la demanda:** estos son tres, la designación del Juez o Tribunal a quien se dirija la demanda; la identificación del demandante y la identificación del demandado. Estos requisitos comprenden la comparecencia.
- b) **Requisitos objetivos de la demanda:** Comprende: la relación de hechos; los medios de prueba; fundamento de derecho y las peticiones
- c) **Requisitos formales de la demanda:** son cuatro: lugar, fecha, firmas del actor así como del abogado director y el número de copias que se acompañan.

En cuanto a este último requisito cabe anotar, que de no acompañarse las copias exigidas por la ley, el secretario tiene facultades para rechazar el memorial de demanda, así lo establece el Artículo 29 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Para evitar rechazos del memorial de demanda así como de cualquier otro memorial presentado en tribunales es necesario tener presente el número de copias que deben acompañarse, el Artículo 63 del Decreto-Ley 107 regula este extremo: “De todo escrito y documento que se presente, deben entregarse tantas copias claramente legibles, en papel común o fotocopia, como partes contrarias hayan de ser notificadas, a cuya disposición quedarán desde que sean presentadas. Para el efecto de este Artículo, se considerarán como una sola parte los que litiguen unidos y bajo una misma representación. Los litigantes presentarán una copia adicional, debidamente firmada, que utilizará el Tribunal para reponer los autos en caso de extravío. En los escritos se hará constar el número de copias que se acompañen.”



Es pues el juicio ordinario, un juicio de conocimiento, a través del cual se ventilan todos aquellos asuntos que no tienen un procedimiento específico, una de las características es que este asunto o litigio debe ser principal y no accesorio, pues de lo contrario sería un incidente. En juicio ordinario se tramita o ventila lo referente al divorcio, cuando es demandado en forma unilateral y con base en una causa justificada, es decir que en el proceso ordinario no existe mutuo consentimiento de las partes.

#### **2.4. La prueba en el proceso ordinario de divorcio.**

La prueba, constituye la actividad necesaria para demostrar la veracidad de un hecho, su existencia o contenido, es también un requisito objetivo, dentro de la demanda. Es el medio a través del cual las partes tratarán de convencer al juez sobre las acciones y las excepciones u oposiciones que se formulen dentro del proceso.

La prueba puede servir como un método de averiguación o un método de comprobación. Es un método de averiguación cuando se pretende averiguar, buscar o procurar algo, tal y como sucede en el proceso penal.

Es un método de comprobación cuando lo que se busca es corroborar o demostrar la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio, es utilizada de esta manera en el proceso civil, en el presente capítulo, de esta manera será abordado este tema.



Pallarés, define la prueba como aquello que permite: “Probar o producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho, o de la verdad o falsedad de una proposición.”<sup>24</sup> Y Couture da la siguiente definición: “La prueba es, en todo caso, una experiencia, una operación, un ensayo dirigido a hacer patente la exactitud o inexactitud de una proposición.”<sup>25</sup>

Para Guillermo Cabanellas la prueba es: “Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho. Cabal refutación de una falsedad, comprobación. Persuasión o convencimiento que se origina en otro, y especialmente en el juez o en quien haya de resolver sobre lo dudoso o discutido. Razón, argumento, declaración, documento u otro medio para patentizar la verdad o la falsedad de algo. Indicio, muestra señal...”<sup>26</sup>

Sobre este tema Hugo Alsina, se refiere así: “Todo derecho nace, se transforma o se extingue como consecuencia de un hecho. De aquí que la primera función del juez en el proceso sea la investigación de los hechos, para luego en la sentencia, deducir el derecho que surja de ellos.

El juez conoce el derecho, y nada importa que las partes omitan mencionarlo o incurran en errores con respecto a la ley aplicable, porque a él le corresponde establecer su verdadera calificación jurídica en virtud del principio *iura novit curia*; pero no ocurre lo

---

<sup>24</sup> Pallarés, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. Págs. 661,662.

<sup>25</sup> Couture, Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil**. Pág. 215.

<sup>26</sup> Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 327.



mismo con los hechos, que sólo puede conocerlos a través de las afirmaciones de las partes y de la prueba que ellas produzcan para acreditarlos.<sup>27</sup>

**El objetivo de la prueba.** Este tema tiene íntima relación con el proceso. Así por ejemplo, la doctrina acepta la división de los juicios: de hecho y los de derecho. Los primeros dan lugar a prueba; los segundos no, toda vez que el derecho no se prueba, salvo algunas excepciones. En ese orden de ideas, la prueba tiene dos principios generales: 1º. La prueba del derecho; y 2º. La prueba de los hechos.

**1º. La prueba del derecho:** existe una íntima conexión entre la regla general de que el derecho no se prueba y el principio de la presunción de su conocimiento.

Este conocimiento, que legalmente se supone debe tener cualquier habitante de Guatemala, conlleva la obligatoriedad de la aplicación de la norma. Así lo dispone el Artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial: “Contra la observancia de la ley no se puede alegar ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario.”

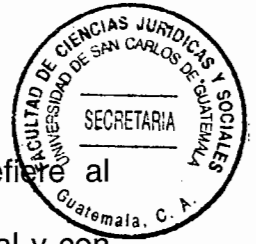
Sin embargo, dicha norma tiene algunas excepciones dice Couture:

- a) “Una primera excepción al principio de que el derecho no es objeto de prueba, sería la existencia o inexistencia de la ley.
- b) Otra excepción es la que surge de aquellos casos en los cuales la costumbre es fuente de derecho. Si la costumbre fuere discutida o controvertida, habría de ser objeto de prueba.

---

<sup>27</sup> Alsina, Hugo. **Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial.** Págs. 221-223.





- c) Una tercera excepción al principio mencionado es la que se refiere al derecho extranjero. Se presume conocida únicamente la ley nacional y con relación a todos los habitantes del país. Pero ninguna regla presume conocido el derecho extranjero.”<sup>28</sup>

En cuanto a lo establecido por Couture, se puede notar que la última excepción ha tenido cabida dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, toda vez que ésta se recoge, en el la Ley del Organismo Judicial, Artículo 35, como un derecho del extranjero: “Los tribunales guatemaltecos aplicarán de oficio, cuando proceda, las leyes de otros Estados. La parte que invoque la aplicación de derecho extranjero o que disienta de la que se invoque o aplique, justificará su texto, vigencia y sentido mediante certificación de dos abogados en ejercicio en el país de cuya legislación se trate, la que deberá presentarse debidamente legalizada. Sin perjuicio de ello, el tribunal nacional puede indagar tales hechos, de oficio o a solicitud de parte, por la vía diplomática o por otros medios reconocidos por el derecho internacional.”

**2º. La prueba de los hechos:** El derecho se compone de reglas generales y excepción a estas reglas generales.

En ese sentido, la regla expuesta de que sólo los hechos son objeto de la prueba tiene también una serie de excepciones estas son:

---

<sup>28</sup> Couture, Eduardo. **Op. Cit.** Pág. 220



- a) “La primera consiste en que sólo los hechos controvertidos son objeto de prueba. Esta conclusión se apoya en la norma que establece que las pruebas deben ceñirse al asunto sobre que se litiga, y las que no le pertenezcan serán irremisiblemente desechadas de oficio, al dictarse la sentencia. Puede afirmarse que en esta sencilla norma queda comprendida la teoría del objeto de la prueba.

Los hechos admitidos quedan fuera del contradictorio y, como consecuencia natural, fuera de la prueba. Es inútil, decía el precepto justiniano, probar los hechos no relevantes: “*frustra probatur quod probatum non relevat*”. La doctrina llama admisión a la circunstancia de ni impugnar las proposiciones del adversario.

- b) Todavía el principio de que los hechos controvertidos son objeto de prueba, exige nueva aclaraciones, porque determinados hechos controvertidos no necesitan probarse. No son objeto de prueba, por ejemplo, los hechos presumidos por la ley ya que una presunción legal es una proposición normativa acerca de la verdad de un hecho, los hechos evidentes ya que en estos casos la mentalidad del juez suple la actividad probatoria de las partes y puede considerarse innecesaria toda tentativa de prueba que tienda a demostrar un hecho que surge de la experiencia misma del magistrado, sin embargo los hechos tenidos por evidentes caen ante nuevos hechos o nuevas experiencias que los desmienten o contradicen y los hechos notorios que pueden presumirse como tales aquellos que entran naturalmente en el conocimiento, en la cultura o en la información normal de los individuos con relación a un lugar o a un círculo social y a un



momento determinado, en el momento en que ocurre la decisión; sin embargo, no es aplicable este principio en aquellos casos en que la ley exige la notoriedad como elemento determinante del derecho.”<sup>29</sup>

**La prueba en la contestación de la demanda:** La contestación de la demanda, constituye el acto introductorio del demandado. Es el acto por medio del cual el demandado se opone a las pretensiones del actor, conjuntamente con ella pueden interponerse las excepciones perentorias que el demandado considera que puede oponer en contra de las pretensiones y los hechos en los cuales funda el derecho alegado el actor.

El Artículo 118 del Código Procesal Civil y Mercantil, regula sobre la contestación de la demanda: “La contestación de la demanda deberá llenar los mismos requisitos del escrito de demanda. Si hubiere de acompañarse documentos será aplicable lo dispuesto en los Artículos 107 y 108. Al contestar la demanda, debe el demandado interponer las excepciones perentorias que tuviere contra la pretensión del actor. Las nacidas después de la contestación de la demanda se pueden proponer en cualquier instancia y serán resueltas en sentencia.”

El Artículo transcrito, remite al Artículo 61, es decir que en el memorial de contestación de la demanda deben llenarse todos los requisitos formales contenidos en el artículo antes referido. Pero esto debe complementarse, en cuanto se refiere a la prueba con lo

---

<sup>29</sup> *Ibíd.* Pág. 223



que al respecto establecen los Artículos 107 y 108 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Artículo 107. “El actor deberá acompañar a su demanda los documentos en que funde su derecho. Si no los tuviere a su disposición los mencionará con la individualidad posible, expresando lo que de ellos resulte, y designará el archivo, oficina pública o lugar donde se encuentren los originales.”

Artículo 108. “Si no se presentaran con la demanda los documentos en que el actor funde su derecho, no serán admitidos posteriormente, salvo impedimento justificado.”

Todo el Articulado transcrito y comentado, nos permite ver con claridad el proceso probatorio, el cual está constituido por una serie de actos procesales, que inicia con el ofrecimiento de prueba, luego la etapa de la proposición cuando ésta es aceptada por el juez y se realiza previamente a la etapa del diligenciamiento y por último la valoración que hace el juez de la prueba.

**La prueba en los hechos negativos:** Todo derecho declarado en un juicio, proviene de un hecho, ya sea constitutivo, extintivo, impeditivo o modificadorio, para que el derecho que se pretende sea reconocido debe probarse previamente el hecho en el cual se funda la demanda.

Los hechos a probar dentro del juicio, proviene de la voluntad del hombre, como por ejemplo: celebración de un contrato, pago, ante lo cual estamos ante un acto jurídico



toda vez que proviene de la voluntad humana y crea, modifica, transmite o extingue derechos y obligaciones.

Pero estos hechos también pueden ser provocados por la naturaleza, por ejemplo una inundación, el fallecimiento de una persona, los cuales constituyen hechos jurídicos. Pueden ser positivos, demostrar que se celebró un contrato, el pago que debía realizarse se efectuó. Negativos que el derecho alegado por el actor en su demanda y el cual está contenido en un contrato, no existe, toda vez que éste contrato jamás se celebró o que el pago no se efectuó. Los hechos negativos no son susceptibles de prueba directa, sino que se deducen a través de la demostración de la existencia de hechos positivos

El problema de la prueba de los hechos negativos deviene de la máxima que establece: el que niega no está obligado a probar, a menos que su negación conlleve una afirmación de un hecho.

**Carga de la prueba:** El autor Rafael de Pina, se refiere a la carga en materia procesal de la siguiente manera: "...la necesidad de desarrollar una determinada actividad, dentro del proceso, si se quiere obtener un resultado favorable y supone el peligro de ser vencido, si no se obra con la diligencia necesaria, según las circunstancias del caso."<sup>30</sup>

---

<sup>30</sup> De Pina, Rafael. *Tratado de las pruebas civiles*. Pág. 77.



A este respecto el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 126, establece: “partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión; quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión.”

La carga de la prueba ha tenido una doble concepción: como deber, como derecho o como facultad. Los doctrinarios no son contestes en este tema, más bien disienten respecto si la carga debe ubicarse como categoría de deberes o de los derechos.

Entre los más distinguidos tratadistas que tienen opiniones contrarias en este tema se encuentran: Goldschmidt, Carnelutti y Couture quienes la ubican entre los deberes; y Rosenberg, Michelli, Devis, Echandía y Barrios de Ángelis, entre otros, la consideran como un poder, derecho o facultad. Goldschmidt se refiere a la carga como: un imperativo del propio interés y clasifica los imperativos jurídicos en obligaciones, deberes y cargas, de acuerdo a las imposiciones, ya sea que estas estén instituidas en interés del acreedor, de la comunidad o en el propio. Para Carnelutti, la carga es la tercera figura del deber, así distinguen los actos debidos (obligaciones), de los actos necesarios (carga). La carga sería, entonces: “una necesidad, si se quieren lograr determinados fines.”<sup>31</sup> Se puede afirmar, que la carga de la prueba modernamente se ha tratado como una institución autónoma que integra la teoría general del derecho.

---

<sup>31</sup> Carnelutti, Francisco. **Sistema de derecho procesal civil**. Pág. 521.



**Inversión de la prueba:** Pese a la regla general, de que corresponde a las partes probar el derecho o las pretensiones que les asisten; existen casos excepcionales en los cuales aun cuando una parte es la que ha afirmado un hecho o lo ha negado, es la parte contraria, quien debe probar, en esto consiste la inversión de la carga de la prueba. También puede señalarse aquellos casos en que la inversión, ocurre en los casos de presunciones legales "*iuris tantum*", o sea en aquellos casos en que la ley presume ciertos hechos, y quien pretenda negarlas debe probarlo. Como por ejemplo el abandono al que se refiere el Artículo 155 del Código Civil.

Para Eduardo Pallares, la inversión de la carga de la prueba consiste en: "atribuir dicha carga al litigante que según los principios legales relativos a la misma, no debía tenerla, lo que puede suceder por convenio de las partes en las legislaciones que lo consideran válido, o porque la parte contraria tenga a su favor una presunción legal."<sup>32</sup>

Alsina se refiere a este tema así: "En ciertos casos la ley regula la carga de la prueba, atribuyéndola, no a quien afirma el hecho (constitutivo, impeditivo, modificativo o extintivo), sino a quien niega su existencia. Ello ocurre siempre que en la ley se establece una presunción *iuris tantum*, que consiste en dar por existente o inexistente un hecho si concurre con otro antecedente. Se funda en las leyes de la naturaleza o en el modo normal de producirse los hechos, y su objeto es dar estabilidad a situaciones jurídicas que, de acuerdo con ellas, pueden considerarse normalmente existentes. El efecto de la presunción es librar de la carga de la prueba a quien ella beneficia, dando

---

<sup>32</sup> Pallares, Eduardo. **Op. Cit.** Pág. 384.



por existente el hecho presumido, pero siempre que se haya acreditado el hecho que le sirve de antecedente.”<sup>33</sup>

**Necesidad de la prueba:** se fundamenta esta necesidad, en el objetivo, que tienen las partes procesales de convencer al juzgador sobre los extremos en que se han fundamentado, ya que de nada sirve una excelente argumentación sobre los hechos que dan origen a la pretensión, si éste no se prueba, en tal sentido, en la medida que las argumentaciones estén fundamentadas en los diversos medios de prueba, el juez podrá dar un fallo satisfactoria a sus intereses.

**Medios de prueba:** el Código Procesal Civil y Mercantil establece en su Artículo 128, de forma taxativa siete tipos de medios de prueba, estas son las contenidas:

- “1. Declaración de las partes.
2. Declaración de testigos.
3. Dictamen de expertos.
4. Reconocimiento judicial.
5. Documentos.
6. Medios científicos de prueba.
7. Presunciones.”

Es pues la prueba, el medio por el cual las partes tratarán de convencer al juez sobre los extremos de sus respectivas afirmaciones o negaciones. La prueba en todo proceso

---

<sup>33</sup> Alsina, Hugo. **Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial.** Págs. 257, 258.





judicial reviste gran importancia, pues sirve para formar la convicción del juez sobre la existencia de los hechos alegados o negados por las partes.

En el proceso ordinario de divorcio, antes de la reforma, debían de probarse todos los hechos previstos como causales en el Artículo 1155 del Código Civil mediante los medios de prueba previstos en Artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil.



## CAPÍTULO III

### 3. Modos anormales de ponerle fin al proceso.

Los procesos judiciales contradictorios, como regla general finalizan con el pronunciamiento de la sentencia, la cual dirime la controversia sometida a su juzgamiento y se dicta posteriormente a la substanciación de cada una de las etapas del juicio a través de las cuales se han probado y dilucidado los hechos y los derechos argüidos por las partes; esa decisión del juez, es el modo normal de terminación del proceso.

En ese orden de ideas, cualquier acto procesal distinto a la sentencia es denominado un modo anormal de terminación del proceso. Dentro de estos actos, se encuentran: la conciliación, transacción, desistimiento, confesión, allanamiento, caducidad y allanamiento, estos actos a los cuales la ley le reconoce la potestad de culminar un litigio deben ser siempre totales; toda vez que si son parciales no reúnen la característica de ser un acto procesal que ponga fin por completo al proceso; dentro de estos también figura la caducidad y confesión.

En el presente capítulo de este trabajo de investigación se aborda cada una de estas instituciones, que integran los modos anormales de terminación del proceso, debido a que esta parte es la medular de la reforma contenida en el Decreto 27-2010, pues antes de la reforma el proceso de divorcio pese a que hubiera existido un allanamiento o una confesión debía seguir sustanciándose en todas sus etapas.



El proceso tiene como fin primordial el pronunciamiento de una sentencia que dilucide y dirima el asunto sometido al juez, pues en última instancia compete al Estado en virtud de su *ius imperium*, ser el único que administre justicia, esto como detentador del monopolio de ésta.

Hay casos excepcionales en los cuales el proceso puede terminar sin que se pronuncie la sentencia respectiva, es más sin que se hayan consumado cada una de las etapas procesales y se termine el proceso de una forma anormal. Es decir, ya no pasará el proceso por cada una de las etapas que establece la ley, lo anterior debido a que dentro del proceso se llevaron a cabo, actos jurídicos a los cuales la ley le reconoce la facultad o el poder de terminar el proceso de una forma anticipada.

Estos constituyen mecanismos que en buena parte permiten a las partes obtener con un mayor apremio el resultado de los fines pretendidos bajo la renuncia de derechos conferidos o instituidos por la ley, a continuación se abordan brevemente cada una de estas formas anormales de terminación del proceso son: allanamiento, confesión, pago, transacción, desistimiento y caducidad, estas instituciones se desarrollan en un apartado específico dentro de este mismo capítulo.

### **3.1 Conciliación y transacción.**

La palabra conciliación deriva del latín *conciliatio* o *conciliare*, cuyo significado general indica que es el efecto de conciliar, conformidad, o semejanza de una cosa con otra. La conciliación es una actividad de las partes procesales en conflicto, a través de la cual



mediante acuerdos un tanto condescendientes arriban a un fin del conflicto, sin necesidad del pronunciamiento de la sentencia, ni el desarrollo en su totalidad del proceso jurisdiccional.

Niceto Alcalá-Zamora, refiere que la conciliación se ha venido considerando, en general: "...como procedimiento de jurisdicción voluntaria, y, además, en ninguno como en ella se percibe la finalidad preventiva que diversos autores estiman rasgo distintivo de aquélla. Sin embargo, no falta quien la contemple como proceso ni, sobre todo, quien afirme su naturaleza contenciosa. El primero de esos pareceres, so pena de confundir proceso con procedimiento, o lo que es lo mismo: finalidad y forma, no se tiene en pie, y el propio padre de la criatura señala tales diferencias entre el proceso de conciliación y el verdadero, que destruyen su propia aserción: el primero representa la paz, posee carácter negociable y tiene por objeto la composición amigable de un conflicto, en tanto que el segundo significa la guerra y persigue la realización de la tutela jurídica y la aplicación de las sanciones." <sup>34</sup>(sic)

Carnelutti se refiere a este tema de la siguiente manera: "Un cometido específico del juez en la primera audiencia atañe a la tentativa de conciliación, si la naturaleza de la causa lo consiente, lo cual quiere decir si la litis es de las que pueden ser transigidas. Por primera audiencia debe entenderse la primera reunión para tratar la causa; pero no veo razón para que la tentativa no pueda hacérsela también antes, en la audiencia de

---

<sup>34</sup> Alcalá-Zamora, Niceto. **Op. Cit.** Págs. 135-136.



comparecencia. La tentativa puede ser repetida también en el curso ulterior de la instrucción, pero debe hacérsela en aquella audiencia.”<sup>35</sup>

Como se puede deducir, de las definiciones sustentadas por los dos tratadistas antes citados, la doctrina no establece expresamente el concepto de conciliación como un modo anormal de terminación de los procesos, pero se puede notar que tiene este efecto. En la conciliación son las partes sean los que resuelven el conflicto mediante la auto composición, en forma pacífica, con la ayuda de un tercero que podría ser una persona neutral o un centro de conciliación e inclusive el juez.

En cuanto a la conciliación el Artículo 97 del Código Procesal Civil y Mercantil, regula: “Los tribunales podrán de oficio o a instancia de parte, citar a conciliación a las partes, en cualquier estado del proceso. Si las partes llegan a un avenimiento se levantará acta firmada por el juez o presidente del tribunal, en su caso, por las partes o sus representantes debidamente facultados, y por el secretario. A continuación se dictará resolución declarando terminado el juicio y se mandará anotar de oficio el acta, en los registros respectivos”. La conciliación es pues, un acto facultativo por parte del juez o de las partes, a excepción del juicio oral donde es una fase obligada del proceso, según lo dispone el Artículo 203 del cuerpo normativo antes citado.

Al igual que en el allanamiento, en la conciliación existen dos clases, estas son: 1ª total y 2ª parcial. La conciliación total es un avenimiento entre la partes sobre la totalidad de las pretensiones del actor, es de hacer notar que el demandado no aceptará todas y

---

<sup>35</sup> Carnelutti, Fernando. **Instituciones del proceso civil**. Pág. 50.



cada una de las pretensiones alegadas por el actor, pues si ese fuera el caso se estaría ante un allanamiento; sino que por un lado el actor será condescendiente con el demandado y este a su vez con el actor, para poder mediante la autocomposición llegar a un acuerdo satisfactorio para ambos. La conciliación parcial se da un acuerdo solo en determinadas pretensiones por lo cual el proceso debe continuar, con respecto a las otras pretensiones que no fueron objeto de conciliación.

Discurriendo las ideas sobre la transacción del maestro español Puig Peña, se puede decir que los procesos judiciales, contienen una serie de etapas, formalidades, incidencias y problemas.

La transacción, es una alternativa que las partes en contienda en un proceso, deciden tomar, para no continuar con la tramitación de un proceso ya iniciado o un proceso que eventualmente podría iniciarse; es bien conocido el dicho: más vale una mala transacción o un mal arreglo que un pleito ganado; toda vez que el arreglo puede dirimir el conflicto inmediatamente, en cambio el proceso puede demorar un tiempo mucho mayor.

Este término, proviene del verbo latino *transigere*, cuyo significado es pasar a través, su sustantivo es *transactio* el cual equivale a trato o acuerdo.



Guillermo Cabanellas, la transacción es: “una concesión que se hace al adversario a fin de concluir una disputa, causa o conflicto, aun estando cierto de la razón o justicia propia.”<sup>36</sup>

El Código Civil en el Artículo 2151, regula la transacción como: “...un contrato por el cual las partes, mediante concesiones recíprocas, deciden de común acuerdo algún punto dudoso o litigioso, evitan el pleito que podría promoverse o terminan el que esta principiado”.

El Código Procesal Civil y Mercantil no menciona la transacción, como modo excepcional de finalizar el proceso, sino más bien como una excepción previa pero también como una excepción privilegiada, es decir que es una excepción no preclusiva. Se puede establecer que a través de la transacción también se da la finalización del proceso respectivo, toda vez que esta excepción ataca el fondo del asunto.

Según el Artículo 2169 del Código Civil, la transacción debe redactarse por escrito, sea en escritura pública o en documento privado legalizado por notario; o bien mediante acta judicial, o petición escrita dirigida al juez, cuyas firmas estén autenticadas por notario.

De lo escrito se puede colegir que en los dos últimos supuestos, el proceso ya iniciado y las partes transigen sobre el proceso en consecuencia solicitan al juez la culminación

---

<sup>36</sup> Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 388.



del proceso toda vez que ya ha existido un autocomposición entre actor y demandado. En ese orden de ideas la transacción es un verdadero modo anormal de ponerle fin al proceso. Los requisitos para realizar la transacción, están contenidos en el Artículo 2152 del Código Civil, el cual establece que se requiere:

- Que las partes tengan capacidad para disponer de lo que sea objeto de la transacción.
- Que las cosas o cuestiones sobre las cuales se transige sean dudosas o litigiosas.
- Que las partes se prometan, cedan o den algo recíprocamente.
- Que cuando se celebre por medio de mandatario, éste tenga facultad especial, no sólo para transigir, sino para los actos y contratos derivados de la transacción que necesiten facultad especial.

La transacción debe también cumplir con los requisitos regulados por los Artículos 2518 y 2166 del Código Civil, referente a que su objeto debe ser posible y no estar prohibido por la ley. Las clases de transacción existentes son:

- **Judicial:** este tipo de transacción acaece posteriormente a la iniciación del proceso a través del cual se pretende hacer efectivo un derecho, es decir que recae sobre la pretensión sobre la cual existe un litigio.
- **Extrajudicial:** es un tipo de autocomposición sobre una pretensión cuyo asunto aún no sido del conocimiento del órgano jurisdiccional competente, esto es previo a la existencia del litigio.
- **Pura:** es aquella en la cual las partes operan y llegan a un acuerdo sobre una misma materia que es parte del litigio o la discusión.





- **Compleja:** se refiere a una prestación diferente, se adjudican otro tipo de bienes los cuales no son objeto del litigio, para llegar a la solución de éste.

### 3.2 Desistimiento y confesión.

Desistir significa, abandonar un proyecto o un plan, es sinónimo de abdicar. El desistimiento en el derecho procesal, es un modo anormal de ponerle fin al proceso, en virtud del cual, el actor renuncia a la acción iniciada, abdica sobre el derecho que considera que le asiste. Bien podría pensarse que la pretensión del actor ha quedado insatisfecha, pero no siempre ocurre de esta forma, ya que en muchas ocasiones se desiste del proceso, como consecuencia de una autocomposición extrajudicial, a través de la cual arriban a un consenso entre el actor y el demandado, razón por la cual se desiste del proceso y la acción planteada.

Guillermo Cabanellas, establece el desistimiento en el derecho procesal como: "...abandono, deserción o apartamiento de la acción, demanda, querrela, apelación o recurso."<sup>37</sup>

El Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 585, regula sobre el desistimiento: "Cualquiera puede desistir del proceso que ha promovido o de la oposición que ha formulado en un proceso en que es parte. Este desistimiento impide renovar en el

---

<sup>37</sup> Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 456.



futuro el mismo proceso y supone la renuncia al derecho respectivo. Para desistir del proceso no es necesaria la conformidad de la parte contraria.”

El desistimiento es formalista, es decir que, debe cumplir con los requisitos legales para ser aceptado por los órganos jurisdiccionales. Lo anterior se debe a la seguridad que necesita el juez, de asegurarse, quien desista de la acción sea efectivamente el actor, Una vez realizado el desistimiento, este impide volver a realizar acción alguna respecto a los derechos renunciados.

A continuación se abordan los requisitos que debe cumplir el desistimiento.

Debe realizarse en forma escrita, mediante memorial cumpliendo con los requisitos establecidos para todo escrito presentado ante los órganos jurisdiccionales. Lo anterior se deduce de lo preceptuado por el Artículo 585 del Código Procesal Civil y Mercantil, toda vez que establece, para validez del desistimiento la firma legalizada del actor o reconocida por este ante el juez en el momento de su solicitud.

La solicitud debe llevar la legalización de firma por medio de notario de la persona que lo solicita, así lo dispone la norma antes citada: “Para que el desistimiento sea válido, se necesita que conste en autos la voluntad de la persona que lo hace, con su firma legalizada por notario y reconocida ante el juez en el momento de presentar la solicitud; y si no pudiere firmar, lo hará otra persona a su ruego. Si no se cumpliere con lo dispuesto en este artículo la solicitud se desechará de plano.”



El desistimiento es un acto procesal no preclusivo, debido a que puede formularse en cualquier estado del proceso, así lo regula el segundo párrafo del Artículo 581 del Código Procesal Civil y Mercantil: “Toda solicitud de desistimiento debe formularse especificando concretamente su contenido. El desistimiento puede hacerse cualquiera que sea el estado del proceso.”

Bien cabría preguntarse: ¿puede desistir cualquiera de la acción planteada y pueden todos los derechos ser renunciados? En principio, ningún derecho es absoluto en consecuencia el Artículo 584 del Código Procesal Civil y Mercantil establece las siguientes limitantes: “No pueden desistir del proceso ni de un recurso o excepción que afecte el fondo del asunto, los que defienden intereses de menores, incapaces o ausentes. Tampoco podrán hacerlo los que defienden intereses del Estado o municipales.”

Como otra limitante al desistimiento, se encuentra el Artículo 19 de la Ley del Organismo Judicial, el cual dispone: “Se puede renunciar a los derechos otorgados por la ley, siempre que tal renuncia no sea contraria al interés social, al orden público o perjudicial a tercero, ni esté prohibido por otras leyes.”

Las formas de desistimiento son: 1ª total y 2ª parcial. La primera es un verdadero modo anormal de ponerle fin al proceso y en ese sentido el proceso queda sin materia toda vez que se ha renunciado a la acción y al derecho alegado. La segunda se refiere solamente a un recurso, incidente o excepción, lo cual da como resultado que los puntos tratados no dan fin al proceso.



El Artículo 581, del Código Procesal Civil y Mercantil se refiere a las clases de desistimiento así: “El desistimiento puede ser total o parcial. El desistimiento total es del proceso o de un recurso que afecte la esencia del asunto y el parcial solamente de un recurso, incidente o excepción sobre puntos que no dan fin al proceso y sobre una prueba propuesta.”

Por otro lado, cuando se desea finalizar un proceso de forma rápida la confesión de culpabilidad se puede considerar como una salida. La confesión debe verse como un modo anormal de finalizar el proceso.

Desde su perspectiva el eminente profesor guatemalteco Mario Aguirre Godoy quien la define como: “el reconocimiento que hace la parte demandada de los hechos afirmados por el actor con el propósito expreso de terminar el proceso.”<sup>38</sup>

### 3.3 Caducidad y allanamiento

**La caducidad** Proviene del latín *caducus*, y del verbo *cadere* cuyo significado es: caer. Para Mario Fornaciari, la caducidad es: “la pérdida de un derecho por no ejercerlo durante el lapso que fija la ley o establece la voluntad de las partes.”<sup>39</sup>

En la doctrina también se le ha denominado, desistimiento tácito. Esta institución tiene la finalidad de dotar de certeza y seguridad jurídica tanto a las partes procesales y a los

<sup>38</sup> Aguirre, Godoy. **Op. Cit.** Tomo III. Pág. 674.

<sup>39</sup> Fornaciari, Mario. **Modos anormales de terminar el proceso.** Pág. 1.



órganos jurisdiccionales relevarles de las obligaciones que puedan derivarse de un proceso.

La caducidad se encuentra regulada por el Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 588, el cual regula: “Caduca la Primera Instancia por el transcurso de seis meses sin continuarla. La Segunda caduca por el transcurso de tres meses. Estos plazos son continuos y en ellos se incluyen los días inhábiles.”

La caducidad de la primera instancia apareja el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de la demanda, hace ineficaces los actos procesales realizados e impide replantear el proceso, salvo que se trate de derechos no prescritos en cuyo caso puede iniciarse nuevo proceso. La caducidad de la segunda instancia deja firme la resolución apelada. La petición de caducidad se debe tramitar en forma de incidente.

**El allanamiento**, es una forma anormal de terminar un proceso, en virtud del cual el demandado acepta las pretensiones o el derecho argüido por el actor en su demanda. Esta institución tiene congruencia con el principio de economía procesal, ya que de nada serviría que se substanciaran cada una de las etapas del juicio si el demandado acepta las pretensiones del actor.

El allanamiento se encuentra regulado por el Artículo 115 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual establece: “Si el demandado se allanare a la demanda, el juez previa ratificación, fallará sin más trámite.” Esto es como regla general, pero en juicio oral, el efecto del allanamiento es distinto, ya que: “Si el demandado se allanare a la demanda



o confesare los hechos expuesto en la misma, el juez dictará sentencia dentro de  
tercero día.”

El allanamiento puede ser: 1º. Total y 2º parcial. El primero se da cuando el demandado acepta la totalidad de las pretensiones del actor, el efecto es la finalización del proceso, por lo que el juez debe dictar la sentencia respectiva. El segundo tipo de allanamiento sucede cuando el demandado no acepta la totalidad de las pretensiones del actor, en tal caso el proceso debe continuar por las demás pretensiones que deben ser discutidas y deben ser decididas por el juez, como se nota el allanamiento parcial no reviste las características de ser una forma anormal del proceso.

En conclusión el proceso puede culminar de un modo normal mediante la sentencia la cual pondrá fin al proceso y dirimirá el litigio planteado ante el órgano jurisdiccional, en tal caso habrá una parte satisfecha con el fallo judicial y otra en desacuerdo con ella, no obstante le asiste el derecho de recurrir la sentencia para que el tribunal de alzada pueda modificar la sentencia si considera que hay derecho legítimos lesionados o en su caso confirma la sentencia de grado. Pero también puede suscitarse el caso, de que el proceso culmine mediante los llamados modos anormales de ponerle fin al proceso, en tal circunstancia el proceso culminará no por la sentencia dictada por el juez, sino por un acto procesal distinto.





## CAPÍTULO IV

### 4. Análisis de los efectos procesales derivados del Decreto 27-2010

El presente capítulo, es la parte medular de la investigación, toda vez que es en aquí, mediante la recolección y análisis de la bibliografía, artículos de medios de comunicación escritos necesarios para el desarrollo del presente trabajo investigación documental se trata de develar, si realmente se cumple la finalidad teleológica del Decreto 27-2010.

En este capítulo se utilizan los siguientes métodos: a) el analítico, por medio de éste se realizó el análisis correspondiente para establecer si las reformas realizadas por el Decreto 27-2010 proveen ventajas procesales en el ámbito jurídico; b) el comparativo, en el cual se cotejo las normas jurídicas ya establecidas contra las modificaciones contenidas en el decreto objeto de la presente investigación; y, c) deductivo, por medio de éste método se analizó los beneficios procesales o los perjuicios procesales que causa al procedimiento ordinario para declarar el divorcio.

El organismo legislativo, con fecha cinco de agosto de 2010, aprobó por unanimidad el Decreto 27-2010, cuyo contenido conlleva una mejora en cuanto a igualar las posiciones de los cónyuges dentro del proceso de divorcio, para ello, se proyectaron reformas a dos cuerpos normativos específicamente, estos son: el Código Civil, Decreto-Ley 106 y el Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República.





En los medios de comunicación se informó a la población sobre las reformas realizadas al Decreto-Ley 106 Código Civil y principalmente sobre la agilización y simplificación de la disolución del matrimonio, esto referente al trámite del divorcio (juicio ordinario), tanto así que inclusive se le denominó: divorcio *express*, y aún en el tercer considerando de dicha reforma se estableció que es necesario incluir en el Código Civil, reformas que tiendan a agilizar y simplificar los trámites para la disolución del vínculo matrimonial, teniendo como principal novedad el ahorro económico y procesal.

Como arriba se anotó el espíritu de la norma contenida en el Decreto 27-2010, es en primer lugar: eliminar figuras obsoletas y plazos largos. En segundo término: reforzar el principio de libertad de los cónyuges y en tercer término realizar modificaciones al procedimiento del divorcio y la separación que permitan agilizar y simplificar los trámites para la disolución del matrimonio.

No obstante lo anterior, se puede establecer que las reformas contenidas en el Decreto arriba identificado, no conllevan una reforma al proceso ordinario, que es el proceso a través del cual se debe substanciar el divorcio. Por lo cual debe investigarse y determinarse donde radica la mejora procesal que se supone conlleva el Decreto 27. Es pues, la finalidad del presente trabajo de investigación, determinar, si realmente el referido decreto, realiza una verdadera agilización y simplificación del proceso de divorcio.



#### 4.1. **Cómo afecta la reforma al proceso ordinario de divorcio**

El derecho sustantivo, es el conjunto de normas jurídicas, que norman la conducta de los individuos en sociedad, se ha considerado que el derecho sustantivo regula el fondo, este derecho, se encuentra en oposición al derecho adjetivo o procesal, el cual regula la forma o el procedimiento de aplicación de las leyes sustantivas.

En ese orden de ideas, se puede establecer que el Decreto 27-2010, solo reformó normas jurídicas de carácter sustantivo, no así las procesales o adjetivas, por lo cual el proceso y el procedimiento del juicio ordinario de divorcio permanecen sin ninguna modificación.

Utilizando el método comparativo, se realiza un cotejo o comparación de las normas jurídicas antes de que se proyectara sobre ellas las reformas contenidas en el Decreto 27 y posteriormente a las reformas realizadas sobre ellas, esto con la finalidad de determinar cuáles son las posibles ventajas procesales que puede conllevar el Decreto en cuestión.

**Illicitud del matrimonio. Artículo 89.** (Antes de la reforma) No podrá ser autorizado el matrimonio:

“1º. Del menor de 18 años, sin el consentimiento expreso de sus padres o del tutor;

2º Del varón menor de dieciséis años o de la mujer menor de catorce años cumplidos, salvo que antes de esa edad hubiere concebido la mujer y presten su consentimiento las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela;



3º. De la mujer antes de que transcurran trescientos días contados desde la disolución del anterior matrimonio, o de la unión de hecho, o desde que se declare nulo el matrimonio, a menos que haya habido parto dentro de este término, o que uno de los cónyuges haya estado materialmente separado del otro o ausente por el término indicado.

Si la nulidad del matrimonio hubiere sido declarada por impotencia del marido, la mujer podrá contraer nuevo matrimonio sin espera de término alguno;

4º. Del tutor y del protutor o de sus descendientes, con la persona que esté bajo su tutela o protutela;

5º. Del tutor o del protutor o de sus descendientes, con la persona que haya estado bajo su tutela o protutela, sino después de aprobadas y canceladas las cuentas de su administración;

6º. Del que teniendo hijos bajo su patria potestad, no hiciere inventario judicial de los bienes de aquéllos, ni garantizare su manejo, salvo que la administración pasare a otra persona; y

7º. Del adoptante con el adoptado, mientras dure la adopción.”

Mediante el Decreto 27-2010, el Congreso de la República, derogó el numeral tercero del artículo transcrito, en consecuencia la cónyuge ya no debe esperar plazo alguno para volver a contraer nupcias.

Utilizando el método de interpretación teleológico, el cual busca el espíritu de la norma jurídica, se puede establecer que esta reforma conlleva romper la desigualdad jurídica entre los cónyuges, esto debido a que antes de la reforma la mujer debía esperar



trecientos días para contraer nuevas nupcias, no así el hombre que podía contraer matrimonio tan pronto estuviera inscrito el divorcio en el Registro Nacional de las Personas. La reforma, si bien moderniza la norma contenida en el Artículo 89 del Código Civil, no es en sí una norma que acelere la tramitación del proceso de divorcio.

**El Artículo 2 del Decreto 27-2010**, reformó el Artículo 99 del Código Civil, ésta reforma solo actualizó el artículo 99, ya que antes de esa reforma el Código disponía la lectura, por el notario o el funcionario autorizante, de los artículos 113 y 114, los cuales fueron derogados por el Artículo 2 del Decreto Número 27-99 del Congreso de la República y por el Artículo 3 del Decreto del Congreso Número 80-98 respectivamente.

Antes de la reforma el Artículo 156 del Decreto-Ley 106, establecía: “Se presume voluntario el abandono e inmotivada la ausencia a que se refiere el inciso 4° del artículo anterior; pero contra tales presunciones se admite prueba en contrario. La acción respectiva debe promoverse durante la ausencia o abandono del cónyuge demandado.”

Las presunciones, en el derecho, son un tipo de ficción jurídica por medio de la cual al darse los presupuestos legalmente establecidos se considera probado un determinado hecho o suceso. Así pues, la presunción a la cual se refería el artículo analizado, es una presunción *juris tantum*, es decir, aquel tipo de presunciones las cuales permiten probar que el hecho dispuesto de determinado como una presunción ha sucedido de otra manera.



Mediante el Artículo 3 del Decreto 27-2010, se reformó el Artículo analizado el cual quedó de la siguiente manera: “Se presume voluntario el abandono e inmotivada la ausencia a que se refiere el inciso 4 del artículo anterior. La acción podrá ser promovida por cualquiera de los cónyuges.”

Este Artículo considero que es quizá la parte medular del Decreto analizado, toda vez que mediante la presunción de voluntario el abandono e inmotivada la ausencia, la ley cambio la presunción *juris tantum* por una presunción *juris et de jure*, en consecuencia dando lugar en sentido a que el cónyuge que abandonó o se ausentó del hogar conyugal también pueda promover juicio ordinario de divorcio, por lo consiguiente la tendencia sería a optar por esta causa, perdiendo relevancia las otras causales citadas en el Artículo 55 del Código Civil, ya que al presentarse algunas de las otras causales, el cónyuge puede abandonar la casa conyugal sin ser por esto demandado en juicio ordinario de divorcio por esta causal.

Asimismo, se observa que se eliminó del Artículo 156 del Código Civil, lo siguiente:

- a) Admisión de prueba en contrario; y
- b) Que la acción se debía promover durante la ausencia o abandono del cónyuge demandado.

El Artículo 4 del Decreto 27-2010, derogó el Artículo 158 del Código Civil, el cual establecía: “No puede declararse el divorcio o la separación con el simple allanamiento de la parte demandada. Asimismo, no es suficiente prueba para declarar el divorcio o la separación, la confesión de la parte demandada sobre la causa que lo motiva.”



Al realizarse la reforma, ahora el demandado puede allanarse a la demanda o confesar los hechos aducidos por el actor en su demanda, esta reforma tiene íntima relación con el Artículo 115 del Código Procesal Civil y Mercantil, pues el efecto procesal inmediato del allanamiento es que: “si el demandado se allanare a la demanda, el juez previa ratificación, fallará sin más trámite.” Lo cual antes de la reforma no sucedía así, pues en el segundo párrafo del Artículo 158 preveía que no podía declararse la separación o el divorcio por el allanamiento. En igual sentido, el Código Civil, en su exposición de motivos, aclara que ésta disposición era necesaria toda vez que se evitaba burlar el procedimiento y evitar que mediante violencia y engaño la mujer prestara confesión.

Esta reforma es a mi entender, la más importante y sustancial sobre el procedimiento del proceso ordinario de divorcio, toda vez que el juez puede al existir el allanamiento fallar sin más trámite declarando el divorcio o la separación; y en el caso que existiera la confesión del demandado, termina el proceso; y el juez a solicitud de parte, sin más trámite, dictará sentencia, tal como lo establece el Artículo 140 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Mediante el Artículo 5 del Decreto 27-2010 del Congreso de la República, se reformó el Artículo 222 del Código Civil, agregando un último párrafo, estableciéndose de la siguiente manera: **Presunción de paternidad.** “Se presumen hijos de los padres que han vivido maridablemente:

1º. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que iniciaron sus relaciones de hecho; y



2°. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al día en que cesó la vida común.”

Contra la presunción del Artículo antes citado, la única prueba que se admite, es la prueba biológica de Acido Desoxirribonucleico (ADN).

La presunción legal que proyectó el Artículo 5 del Decreto 27-2010 sobre el artículo 222, es una presunción juris tantum, toda vez que puede ser probado que un hijo dado a luz dentro de los plazos establecidos, no es hijo del marido. Esta reforma pone al día la norma, pues para probar en contra de esta presunción solo se admite la prueba de ácido desoxirribonucleico, esto tiene sentido ya que la prueba de ADN, es una prueba científica que llena un vacío y dota de certidumbre la paternidad sobre un menor concebido dentro de los plazos previstos en el Artículo 222, que antes de la reforma no se preveía.

Finalmente, en el Artículo 6 del Decreto 27-2010, se deroga el Artículo 229 del Decreto número 17-73 Código Penal, el cual establecía: “La viuda que contrajere matrimonio antes de transcurrido el plazo señalado en el Código Civil para que pueda contraer nuevas nupcias, será sancionada con multa de cien a quinientos quetzales. Igual sanción se aplicará a la mujer cuyo matrimonio hubiere sido disuelto por divorcio o declarado nulo, sin contrajere nuevas nupcias antes de que haya transcurrido el plazo señalado por el Código Civil.”



Son las reformas antes citadas y analizadas las que pretenden agilizar y dar celeridad al proceso ordinario de divorcio, a continuación se realiza un análisis de los beneficios procesales que eventualmente podría conllevar el Decreto 27-2010.

#### **4.2. Beneficios procesales del Decreto 27-2010.**

Considero que los beneficios procesales en cuanto a la celeridad del proceso ordinario están contenidos en el Artículo 4 del Decreto 27-2010, pues derogó el párrafo segundo del Artículo 158 del Código Civil, como consecuencia de esta reforma, la parte demandada a ser notificado de la acción de divorcio ordinario entablada en su contra, si no desea proseguir con todas las fases del proceso, puede allanarse a las pretensiones de la parte actora, por lo que el juez podrá fallar sin más trámite. Por otro lado, la parte actora podrá proponer la confesión de parte sobre los hechos que fundamenten sus pretensiones, una vez legítimamente hecha, termina el proceso, el juez a solicitud de parte y sin más trámite, podrá dictar sentencia, surgiendo así unas de las instituciones que conforman los modos anormales de ponerle fin al proceso.

En consecuencia, pese a no haberse realizado, ninguna reforma a las leyes adjetivas, el Decreto 27-2010, si reviste algún tipo de celeridad sobre el procedimiento del juicio ordinario de divorcio. No obstante, si el demandado no se conforma con las pretensiones del actor, seguirán todas las fases del divorcio ordinario, en tal caso no habrá ningún tipo de celeridad sobre dicho proceso.





Por otro lado, el Congreso de la República, al realizar la reforma sobre el Artículo 156 del Código Civil, otorga el derecho a cualquiera de los cónyuges a demandar el divorcio, por el causal cuarto del Artículo 155 del mismo cuerpo legal, el cual establece que la separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada por más de un año, es causa común para obtener el divorcio.

Esta reforma, si es beneficiosa, no tanto en acelerar el proceso, sino más bien que al presentarse alguna o varias de las causas mencionadas en el Artículo 155, el cónyuge inculpable podrá abandonar la casa conyugal e iniciar el juicio ordinario del divorcio, ya que ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni otra condición que menoscabe su dignidad. Estimo, que a consecuencia de esta reforma las demás causales para demandar el divorcio dejarían de tener importancia y relevancia, por lo cual serán normas jurídicas vigentes pero no positivas.

#### **4.3. Resultados obtenidos del Decreto 27-2010.**

Con el Decreto 27-2010 se trató de romper la desigualdad entre los cónyuges, la cual aún persistía dentro del Código Civil, además mediante otro tipo de reformas de tipo sustantivo, el Congreso de la República, estima que la tramitación y sustanciación del juicio ordinario de divorcio puede ser más célere. En tal sentido, se espera por parte del organismo legislativo, que las personas que antes no acudían ante los órganos jurisdiccionales de familia, a entablar las acciones o demandas de divorcio, a partir del quince de septiembre, fecha en la que cobró vigencia del Decreto 27 aumenten debido a que ya no será necesario alegar otras causas más que el abandono, el cual se



presume voluntario, pese a que el mismo cónyuge, eventualmente pudo haber estado lugar a esta causal.

A continuación se presentan los cuadros estadísticos de juicios ordinarios, en los juzgados de primera instancia de la república de Guatemala; primero se presenta el del período 2009, ya que es el año previo a la reforma contenida en el Decreto 27-2010 para tomarlo como parámetro de un posible aumento o disminución en cuanto a los divorcios; posteriormente se aborda el cuadro estadístico del año 2010, año que cobró vigencia las reformas al Código Civil; con base a los datos suministrados establecer un posible aumento de procesos promovidos ante los órganos jurisdiccionales competentes.

### Cuadro Estadístico I

#### Divorcios ordinarios, en los Juzgados de Primera Instancia de la República de Guatemala, año 2009.

| AÑO 2009             |                        |                         |                       |
|----------------------|------------------------|-------------------------|-----------------------|
| REGIÓN               | ORDINARIOS DE DIVORCIO | VOLUNTARIOS DE DIVORCIO | SEPARACIÓN DE CUERPOS |
| REGIÓN METROPOLITANA | 1171                   | 2681                    | 172                   |
| REGIÓN CENTRAL       | 152                    | 365                     | 143                   |
| REGIÓN NORORIENTE    | 214                    | 340                     | 0                     |
| REGIÓN NOROCCIDENTE  | 83                     | 168                     | 36                    |
| REGIÓN NORTE         | 177                    | 147                     | 172                   |
| REGIÓN SUROCCIDENTE  | 523                    | 877                     | 81                    |
| REGIÓN SURORIENTE    | 220                    | 283                     | 26                    |
| REGIÓN PETEN         | 83                     | 110                     | 47                    |
| <b>TOTAL</b>         | <b>2623</b>            | <b>4971</b>             | <b>677</b>            |

Fuente: Organismo Judicial. Informador estadístico, número 29. Pág. 8.



Se puede observar la región metropolitana es la que mayor número de procesos ordinarios de divorcios promovidos registra, con un total de 1,151 procesos, esto tiene sentido toda vez que es la región metropolitana donde está concentrado el mayor número de personas del país. Suroccidente compuesto por los departamentos de Retalhuleu, San Marcos, Sololá, Suchitepéquez, Totonicapán y Quetzaltenango registra el segundo lugar de números de divorcios; en el tercer lugar se encuentra la región nororiente compuesto por los departamentos de Chiquimula, El Progreso, Izabal y Zacapa, y en el último lugar la región Petén, teniendo en consideración que este departamento no tiene una densidad demográfica grande, que se encuentre de último en el listado de departamentos de divorcios.

### **Cuadro Estadístico II**

#### **Divorcios ordinarios, en los Juzgados de Primera Instancia de la República de Guatemala, año 2010.**

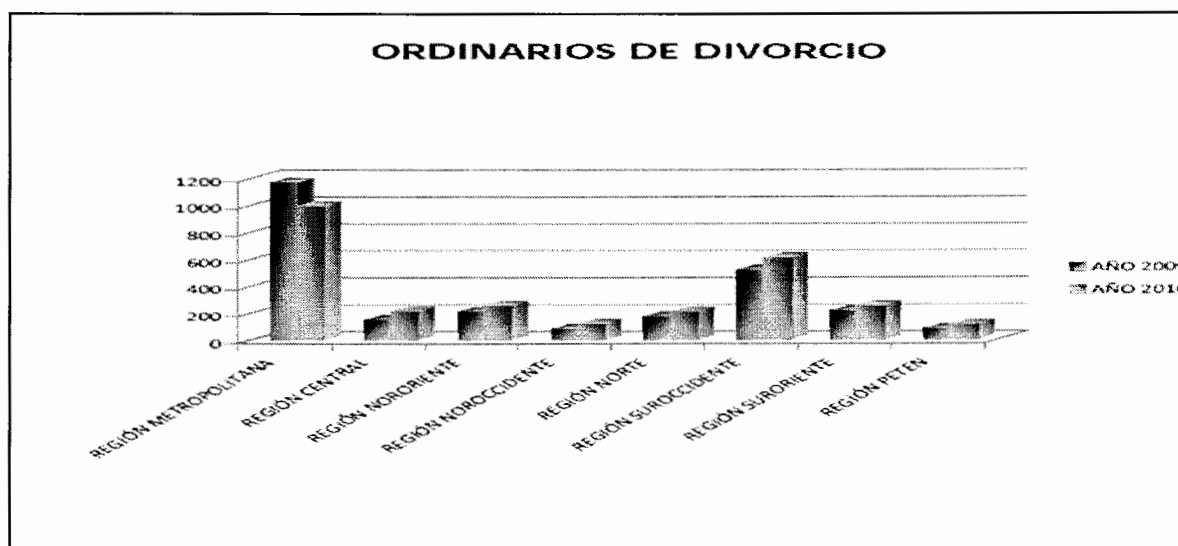
| <b>AÑO 2010</b>      |                               |                                |                              |
|----------------------|-------------------------------|--------------------------------|------------------------------|
| <b>REGIÓN</b>        | <b>ORDINARIOS DE DIVORCIO</b> | <b>VOLUNTARIOS DE DIVORCIO</b> | <b>SEPARACIÓN DE CUERPOS</b> |
| REGIÓN METROPOLITANA | 995                           | 2180                           | 240                          |
| REGIÓN CENTRAL       | 216                           | 462                            | 116                          |
| REGIÓN NORORIENTE    | 259                           | 418                            | 1                            |
| REGIÓN NOROCCIDENTE  | 122                           | 228                            | 30                           |
| REGIÓN NORTE         | 213                           | 172                            | 149                          |
| REGIÓN SUROCCIDENTE  | 614                           | 912                            | 21                           |
| REGIÓN SURORIENTE    | 256                           | 319                            | 48                           |
| REGIÓN PETEN         | 113                           | 92                             | 44                           |
| <b>TOTAL</b>         | <b>2788</b>                   | <b>4783</b>                    | <b>649</b>                   |

Fuente: Organismo Judicial. Informador estadístico, número 29. Pág. 8.

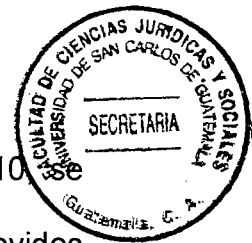
Como se puede observar, existe un leve descenso entre los procesos ordinarios de divorcio promovidos en 2010 con respecto a 2009 en la región metropolitana, pero la región central si indica un leve aumento de procesos, por lo cual se puede establecer que en tal sentido, las reformas contenidas en el Decreto 27-2010 cumplieron el cometido de que un mayor número de personas iniciaran el proceso de divorcio ordinario. Esto por otra parte indica que los habitantes de las regiones metropolitanas y central, son los que más conocimiento tienen de estas reformas, toda vez que en estas regiones se concentran la mayoría de personas alfabetos del país. En cuanto a la región Petén, compuesta exclusivamente por el departamento de Petén, se encuentra igual que el año anterior en el último lugar en el registro de procesos de divorcios.

### Cuadro de gráficas I

**Estadísticas de divorcios ordinarios, en los juzgados de primera instancia de la república de Guatemala, año 2009 y 2010.**



Fuente: Organismo Judicial. Informador estadístico, número 29. Pág. 8.



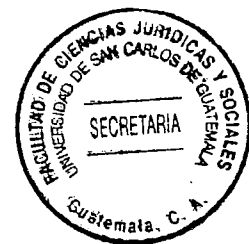
Pese a que el Decreto 27-2010, solo tuvo vigencia tres meses en el año 2010, puede notar un aumento, aunque leve, de los juicios ordinarios de divorcio, promovidos en el año 2010 con respecto al año 2009. Lamentablemente con respecto al año 2011, no se han realizado aún algún tipo de informe y estadísticas, por parte del Organismo Legislativo o Judicial, que permitan determinar con más propiedad un aumento o disminución de los procesos ordinario de divorcios que se hayan promovido ante los órganos jurisdiccionales.

Se puede concluir, que las reformas contenidas en el Decreto 27, a pesar de que solo se proyectaron sobre normas sustantivas, conllevarán algún tipo de celeridad procesal, siempre y cuando en el juicio ordinario de divorcio se presenten las figuras de allanamiento y confesión de parte, por el contrario no puede determinarse en que puede existir un beneficio procesal.



## CONCLUSIONES

1. Las reformas contenidas en el Decreto 27-2010, no conllevan alguna modificación al juicio ordinario, que es el proceso a través del cual se debe substanciar el divorcio por causa determinada, el cual sigue siendo el mismo.
2. Pese a que no existe ninguna reforma a las leyes adjetivas, el Decreto 27-2010 agiliza y simplifica el juicio de divorcio ordinario, en virtud que al derogarse el párrafo segundo del Artículo 158 del Código Civil, faculta a los jueces de familia a fallar sin más trámite cuando se presenten las figuras de allanamiento y confesión de parte.
3. Al facultarse a cualquiera de los cónyuges a promover juicio ordinario de divorcio por la causal cuarta del Artículo 155 de Código Civil, la tendencia será a optar por esta causa, lo cual significa que pierden relevancia las otras causales citadas en el mismo cuerpo legal.
4. Las reformas contenidas en el Decreto 27-2010, según los datos recabados para el año 2010, si cumplen con el cometido de su creación en virtud que se aumentó el número de juicios ordinarios promovidos en los órganos jurisdiccionales, sin embargo no existe información estadística del año 2011.



## RECOMENDACIONES



1. El Congreso de la República de Guatemala debe crear leyes que realmente tiendan a agilizar y simplificar el juicio ordinario de divorcio.
2. Que los Jueces de Familia deben fallar sin más trámite cuando se presenten las figuras de allanamiento y confesión de parte dentro del juicio ordinario de divorcio, lo cual no estaba permitido antes de la vigencia del Decreto 27-2010.
3. Que en virtud que ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad, la Procuraduría de los Derechos Humanos informe a la población del beneficio que tienen los cónyuges de promover juicio ordinario de divorcio por la causal cuarta del Artículo 155 del Código Civil, aun siendo éste el cónyuge que abandonó la casa conyugal.
4. Que el Organismo Judicial actualice el informador estadístico en cuanto al comportamiento que han tenido los juicios ordinarios de divorcio ventilados en los órganos jurisdiccionales después de la vigencia del Decreto 27-2010, específicamente del año 2011 a la fecha.







## BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco.** t I. Ed. Vile. 1990.
- ALSINA, Hugo. **Tratado teórico práctico del derecho procesal civil y comercial.** Ed. Tirant Lo Blanch. Barcelona, España. 1978.
- BRAÑAS CASTELLANOS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Guatemala. Ed. Universitaria. 1975.
- BARBERO, Omar. **Daños y perjuicios derivados del divorcio.** (s.e.) Buenos Aires, Argentina. Ed. Astrea. 1977.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina. Ed. Heliasta. 1979.
- CARNELUTTI, Francisco. **Sistema de derecho procesal civil.** Trad. Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, y Santiago Sentís Melendo. Ed. Uteha. Buenos Aires, Argentina. 1944.
- COUTURE, Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil.** Ed. Depalma. 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina. 1976.
- DE PINA, Rafael. **Tratado de las pruebas civiles.** Ed. Porrúa, S. A. 2ª. ed. México, D.F. 1975.
- ENGELS, Friedrich. **El origen de la familia, la propiedad privada y el estado.** España. Ed. Fundamentos. 1996.
- FORNACIARI, Mario. **Modos anormales de terminación del proceso.** tI. Buenos Aires, Argentina. Ed. Depalma, 1991.
- GORDILLO GALINDO, Mario Estuardo. **Derecho procesal civil guatemalteco. Aspectos generales de los procesos de conocimiento.** Impresos Praxis. Sin editorial. Guatemala. 2000.



GUASP, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal**. Madrid, España. Ed. Civitas. S. L. 1997.

MONTERO, AROCA Y CHACÓN, Mauro Roderico. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Ed. Magna Tierra. Guatemala. 1998.

Organismo Judicial. Informador estadístico del Organismo Judicial, número 29, ramo familia: violencia intrafamiliar; juicios ordinarios y voluntarios de divorcio; orales de alimentos; paternidad y filiación. Guatemala. 2010.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina. Ed. Heliasta. 2000.

PALACIO, Lino Enrique. **Manual de derecho procesal civil**. Buenos Aires, Argentina. Ed. Abeledo Palacio. 17<sup>a</sup>. ed.- Buenos Aires: Abeledo Perrot, 2003.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. Ed. Porrúa, S.A. 10<sup>a</sup>. ed. México, D.F. 1988.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Madrid, España. Ediciones Pirámide, S.A., 1976.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho civil mexicano**. 7<sup>a</sup> ed. Ed. Porrúa. 1987. México.

VÁSQUES ORTÍZ, Carlos Humberto. **Breve antología del derecho civil I de las personas, segunda parte**. Guatemala. Facultad de ciencias jurídicas y sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Sin editorial y fecha.

ZANNONI, Eduardo. **Daños y perjuicios derivados de la separación personal y el divorcio**. 1<sup>a</sup>. ed. Buenos Aires, Argentina. Ed. Astrea. 2002.

## Legislación

**Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente, Guatemala: 1986.



**Código Civil.** Enrique, Peralta Azurdia. Jefe de Estado. Decreto-Ley número 106. Guatemala: 1963.

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Jefe de Estado. Decreto número 107, Guatemala: 1963.

**Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar.** Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 97-96. Guatemala: 1996.

**Decreto 27-2010.** Congreso de la República de Guatemala. Guatemala. 2010.