

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



GUATEMALA, JUNIO DE 2017

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

**IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN LOS PROCESOS DE FAMILIA,
CONFORME A LAS FACULTADES QUE LE OTORGA LA LEY A LA CORTE
SUPREMA DE JUSTICIA**



ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2017

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

DECANO:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

Presidente:	Lic. Fidel Amílcar López Zavala
Vocal:	Licda. Arely Victoria Zelada Hernández
Secretario:	Licda. Dilia Augustina Estrada García

Segunda fase:

Presidente:	Licda. Irma Leticia Mejicanos Jol
Vocal:	Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez
Secretario:	Licda. Dilia Augustina Estrada García

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).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 28 de agosto de 2015.

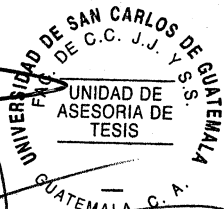
Atentamente pase al (a) Profesional, FREDY BAUDILIO OVALLE ESCOBAR
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
NORMAN ALBERTO RODRÍGUEZ DE LEÓN, con carné 201112610,
 intitulado IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN LOS PROCESOS DE FAMILIA, CONFORME A LAS
FACULTADES QUE LE OTORGA LA LEY A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

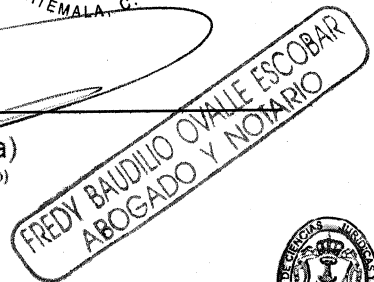
Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 5 / 08 / 2016

Asesor(a)
 (Firma y Sello)



Lic. Fredy Baudilio Ovalle Escobar
Abogado y Notario.

Tercera calle cero guión cuarenta y siete zona uno, del municipio de Palín, departamento de Escuintla
Colegiado 4860



Guatemala, 11 de octubre del año 2016

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho:



Estimado Licenciado:

Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a cargo del Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana, anterior Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, de fecha veintiocho de agosto de dos mil quince, procedí a la asesoría del trabajo de tesis del bachiller Norman Alberto Rodríguez de León, con número de carné 201112610, que se denomina **"IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN LOS PROCESOS DE FAMILIA, CONFORME A LAS FACULTADES QUE LE OTORGA LA LEY A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA"**, después de la asesoría encomendada, le doy a conocer lo siguiente:

1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además el ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo.
2. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se estableció el proceso civil, en especial el proceso oral; el sintético, indicó la importancia de implementar la oralidad en los procesos relativos a la materia de familia; el inductivo, estableció las características del juicio oral; y utilizó el deductivo para señalar la normativa legal. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documentales, la cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.

Lic. Fredy Baudilio Ovalle Escobar
Abogado y Notario.

Tercera calle cero guión cuarenta y siete zona uno, del municipio de Palín, departamento de Escuintla
Colegiado 4860



3. La redacción utilizada es la adecuada. Los objetivos determinaron y establecieron la importancia de la oralidad no solo como un principio, sino como una herramienta que debe regir la totalidad de los actos procesales del derecho de familia. La hipótesis fue comprobada, dando a conocer la importancia que tiene la oralidad en un sistema que ha tenido deficiencias por regirse principalmente por la escritura.
4. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde el ponente señala un amplio contenido del tema en estudio.
5. La conclusión discursiva se redactó de manera sencilla constituyendo un supuesto certero que da a conocer la problemática actual.
6. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. En cuanto a la conclusión discursiva, se relaciona con el contenido del trabajo de investigación y refleja el adecuado nivel de síntesis jurídico con el objeto del tema. Al sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización, siempre bajo el respeto de su posición ideológica.
7. Expresamente declaro que no tengo ningún parentesco dentro de los grados de ley con el estudiante.

La tesis desarrollada por el sustentante cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

FREDY BAUDILIO OVALLE ESCOBAR
ABOGADO Y NOTARIO

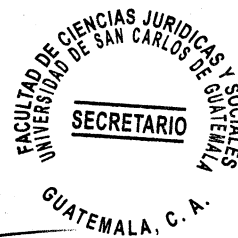
Lic. Fredy Baudilio Ovalle Escobar
Abogado y Notario.
Colegiado 4860



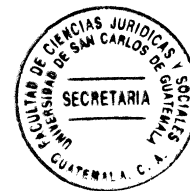
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 31 de marzo de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante NORMAN ALBERTO RODRÍGUEZ DE LEÓN, titulado IMPLEMENTACIÓN DE LA ORALIDAD EN LOS PROCESOS DE FAMILIA, CONFORME A LAS FACULTADES QUE LE OTORGA LA LEY A LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.



DEDICATORIA



A DIOS:

Por haberme dado la fuerza y la fortaleza para no desmayar por muy difíciles que fuesen los obstáculos y enseñarme que lo importante es jamás detenerse, tal como lo anunciaba Aristóteles, al referirse al “telos” en el cual cada ser imperfecto trata de imitar a su creador, y como tal siendo esta la naturaleza de las cosas, tan sabio que siempre supo darme lo que necesitaba en su tiempo y cuando él lo consideró correcto.

A MI TÍA:

María del Carmen Rodríguez Grijalba, por criarme como a un hijo, y darme lo más importante: una buena educación y una buena enseñanza de vida, supo hacerse cargo de una responsabilidad ajena y mantuvo su ánimo a pesar de los largos años de lucha para salir adelante.

A MIS ABUELOS:

José Luis y María Luisa (+), quienes fueron los que inculcaron mi más aguerrido espíritu, y de quienes recibí tan indelebles enseñanzas para saber que se puede ser capaz de hacer cosas que en la niñez parecen imposibles, es en memoria y en honor a ellos por quienes dejaría constancia en cada acto de mi vida.

A MIS PADRES:

Que fueron parte de mi vida y quienes me regalaron la misma, fue de ellos quien recibí mis primeras enseñanzas las cuales continúan siendo parte de mi vida.



A MIS HERMANAS:

Deysi, Wendy, Beatriz, Leyli, porque de algún modo siempre estuvieron presentes y fuimos partícipes de las mismas penas y las mismas esperanzas, y con quienes comparto los lazos más cercanos de la existencia.

A MI FAMILIA:

Por ser parte importante de mi vida y que me han brindado su cariño y a la vez han sido el centro de mi vida y la formación de mi carrera como profesional, y quienes me han visto crecer y saben el enorme esfuerzo que representó ser estudiante universitario.

A MIS AMIGOS:

Kevin Molina, Eduardo Arenales, Gerardo Carrillo, Cristian Montufar, Miguel García, Paola Dávila, Moisés Morales y Kevin Campos con quienes compartimos las mismas dificultades de la carrera y las alegrías que la misma nos regaló, siendo la vida universitaria una de las etapas más bellas de la vida.

A:

La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, que me dio la oportunidad de estudiar una carrera tan bella en nuestra amada Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, y desde hace tantos siglos viene perfeccionando sus enseñanzas y métodos de aprendizaje.



PRESENTACIÓN

La oralidad, es relacionada en mayor medida con el ámbito procesal, y de interés relevante resulta en cuanto a los procesos del derecho de familia, no desconocido es para los profesionales que la enorme cantidad de formalismo que poseen las normas procesales, que son suplidos en forma escrita y no durante las audiencias, dan como resultado un sistema poco práctico para la realización de los derechos sustantivos.

La investigación en este tema resulta cualitativa, en virtud que al desarrollar los presupuestos procesales que regulan la oralidad o sistema por audiencias, deben esperarse los resultados prácticos que estos representan, en cuanto a la realización de los derechos sustantivos de las partes en conflicto, y además la disminución de la carga laboral judicial. La investigación se realizó en el periodo comprendido en el año 2016, en los respectivos órganos judiciales en materia del derecho de familia.

El sujeto de la investigación es la persona individual, esta resulta ser la razón de las relaciones jurídicas familiares, y más que legales tienen el carácter de ser relaciones naturales que son propias de todos los seres vivos, y como objeto se estudiaron los actuales procesos de familia, verificar si desarrollan el sistema por audiencias, que ha sido establecido por la legislación vigente, pero por no contar con un correcto instrumento reglamentario no ha podido desarrollarse plenamente, siendo este el aporte académico, entender el juicio oral y las principales directrices que lo rigen, y buscar la manera en que la Corte Suprema de Justicia pueda implementar este proceso en todas las áreas del derecho de familia.



HIPÓTESIS

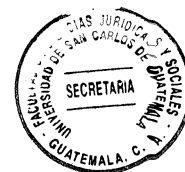
Los actuales procesos en materia de familia, que se sustancian a partir del proceso civil guatemalteco, documentados principalmente en forma escrita, conlleva dificultades como procesos largos y que muchas veces son tergiversados en su contenido, pero la implementación de un sistema eminentemente oral, traería consigo ventajas como la economía y celeridad procesal, garantizando los derechos de las partes en conflicto al otorgarles una justicia pronta y eficaz.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La escritura es una actividad de la cual no pueden desligarse las personas, pero debe saber utilizarse de modo correcto y en los ámbitos adecuados, de lo cual se deduce que la actividad judicial no es el ámbito correcto en que se debe desarrollar una documentación basada en la escritura, en virtud que las documentaciones escritas muchas veces no son el reflejo fiel de las declaraciones de las partes, además la apreciación de la prueba por parte de los funcionarios y empleados judiciales en gran manera es tergiversada por no ser reproducida por las partes en presencia de quienes deben valorarla.

La hipótesis obtuvo su comprobación a través de varia metodología, en especial el método analítico el cual fue empleado específicamente para delimitar la actividad jurisdiccional específica en relación al derecho de familia, las particularidades que actualmente establece la legislación en estas materias, resultó de gran utilidad el método sintético en virtud que los procesos judiciales tienen una finalidad en común que es aplicar la ley al caso concreto, pero teniendo en cuenta que tratándose de cuestiones del derecho de familia, se debe considerar el interés superior y la tutelaridad que el Estado debe garantizar, por lo cual la actividad judicial debe comprender estas garantías para un correcto desempeño de sus labores, y finalmente el inductivo al considerar los procesos de familia que fueron objeto de la investigación que es necesario la implementación de un sistema que sea eficaz y eficiente en cuanto a las pretensiones de las partes procesales, siendo la oralidad una novedad en el actual proceso civil guatemalteco, el cual debe desarrollarse para alcanzar el bienestar social.



ÍNDICE

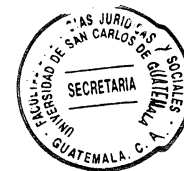
	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El derecho de familia.....	1
1.1. Antecedentes del derecho de familia.....	1
1.2. Naturaleza jurídica del derecho de familia.....	4
1.3. Características del derecho de familia.....	7
1.4. Fuentes del derecho de familia.....	8
1.5. Definición del derecho de familia.....	10
1.6. Derecho de familia en Guatemala.....	13

CAPÍTULO II

2. Materias del derecho de familia.....	21
2.1. El matrimonio.....	22
2.2. Unión de hecho.....	27
2.3. La paternidad y la filiación.....	32
2.4. La patria potestad.....	37
2.5. Los alimentos entre parientes.....	39
2.6. La tutela.....	41
2.7. Patrimonio familiar.....	43
2.8. Registro Nacional de las Personas.....	45
2.9. La adopción.....	49
2.10. El parentesco.....	54



CAPÍTULO III

	Pág.
3. Juicio oral.....	57
3.1. Historia del juicio oral.....	57
3.2. Definición del juicio oral.....	62
3.3. Principios del juicio oral.....	63
3.4. Juicio oral civil en Guatemala.....	70

CAPÍTULO IV

4. Implementación de la oralidad en los procesos de familia, conforme a las facultades que le otorga la ley a la Corte Suprema de Justicia.....	85
4.1. Ventajas de la implementación de la oralidad en los procesos de familia en Guatemala.....	89
4.2. Situación actual del juicio oral implementado en los procesos de familia en Guatemala.....	98
4.3. Implementar la oralidad en los procesos relativos a la materia del derecho de familia.....	102
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	113
BIBLIOGRAFÍA.....	115



INTRODUCCIÓN

La investigación se justifica al plantear que no es poco frecuente la cantidad de procesos judiciales en materia del derecho de familia, que se llevan a cabo en forma escrita y aun existiendo regulaciones que implementan la oralidad o sistema por audiencias, se verificó las razones por la cuales no son realizados de esta manera.

El problema en el diligenciamiento de los procesos de familia, radica en la enorme cantidad de procesos que se llevan a cabo en esta materia, de los cuales la mayoría se documentan en forma escrita y estrictamente formalista, no hay que referirse a sacrificar esta última para implementar la celeridad de los procesos de familia, sino que las formalidades puedan suplirse a través del sistema por audiencias, que implementa la oralidad como el modo más eficiente en que pueden dilucidarse los derechos sustantivos en materia de familia.

El objetivo general que se esperó de la investigación fue plantear el desarrollo de las normas procesales del derecho de familia, para diligenciar procesos en forma económica tanto para las partes como para los empleados y funcionarios judiciales, la implementación de la oralidad o sistema por audiencias resulta ser uno de los métodos más eficaces en cuanto a esta problemática para garantizar los derechos sustantivos de las partes.

La hipótesis se fundamenta al considerar que los derechos no pueden garantizarse a través de los procesos actuales de materia de familia, estos muchas veces no pueden diligenciarse con la debida celeridad, por ser eminentemente escritos, aunque exista gran cantidad de normas procesales que regulan el sistema por audiencias, este no ha sido desarrollado en forma correcta.

En la presente investigación se aborda en el capítulo I, el contenido del derecho de familia: antecedentes, naturaleza jurídica, características, fuentes, definición y su regulación actual en Guatemala; en el capítulo II se desarrollan las materias que



conforman el derecho de familia: el matrimonio, la unión de hecho, la paternidad y filiación, la patria potestad, los alimentos, la tutela, el patrimonio familiar, el Registro Nacional de Personas, la adopción y el parentesco; el respectivo capítulo III, trata lo referente al juicio oral: la historia, definición, principio y como es preceptuado actualmente en Guatemala; y principalmente en el capítulo IV la implementación de la oralidad en los procesos de familia, conforme las facultades que otorga la ley a la Corte Suprema de Justicia: ventajas de implementar la oralidad, situación que tiene actualmente el juicio oral en Guatemala y los argumentos para su implementación, resultan ser los puntos esenciales a que se refiere el tema.

Los métodos utilizados en la presente investigación fueron: el analítico, al establecer en modo preciso el entorno actual de los procesos de familia; el sintético: utilizado en la recopilación de la información documental para establecer la cantidad de beneficios que se desarrollan en la oralidad; el deductivo: para establecer la conclusión discursiva correspondiente en cuanto a la investigación y las bondades que resultan del sistema por audiencias; la inducción: para establecer las premisas correspondientes en cuanto a los presupuestos de la investigación, todos resumidos en el método científico que resulta de la observación de antecedentes o procesos fenecidos, y realizar los párrafos pertinentes en cuanto a la actividad procesal actual en materias del derecho de familia.

Las técnicas de investigación fueron la utilización de fichas bibliográficas para identificar los textos más adecuados para la correcta información y recolección de datos que tengan presupuestos en la realidad y con los cuales se llevó a cabo el correcto desarrollo de las supuesto de la tesis.

En conclusión se puede determinar que la investigación resulta ser una base para entender las directrices del juicio oral, y sus aspectos más esenciales para su correcto desarrollo, que propone entre sus resultados prácticos una celeridad procesal y ser una garantía de los derechos de las partes en conflicto, lo cual es de las tareas principales de la actividad judicial, existiendo una legislación aplicable, pero no así una reglamentación correspondiente para su aplicación.



CAPÍTULO I

1. El derecho de familia

Esta área de las ciencias jurídicas tiene una evolución muy antigua y marcada, es poco probable pensar en alguna persona que fuese ajena a tales normas, es el eslabón primario en las relaciones entre particulares, y es ahí donde se encuentra la gran importancia que ha tenido desde siempre en el estrato social.

1.1. Antecedentes del derecho de familia

Para entender esta variante del derecho civil, debe estudiarse el origen de la institución que rigen sus normas, y se considera su estudio principalmente a factores de orden sociológico.

Se establece que al principio de la historia de la humanidad, existió una marcada promiscuidad o la libertad que sostenían los individuos con respecto a las relaciones sexuales, y ello impedía el establecimiento de la filiación, o la definición de los padres biológicos, por lo cual la primera forma en que se llevó a cabo el reconocimiento del ascendente de un hijo fue el matriarcado, determinaba quien era la madre, pero no así el padre. Posteriormente a ello aparece el régimen del patriarcado con lo cual se intercambian los papeles en la determinación del ascendente, ya concediéndosela al padre, no sería sino hasta la evolución de sociedades más complejas en las que se empezaría a notar rasgos más marcados con respecto al establecimiento de la

paternidad y maternidad y con ello concederle un vínculo jurídico real a las relaciones procedentes de vínculos consanguíneos, afines y civiles.

En el primitivo derecho romano la familia era una institución basada en relaciones que englobaban el aspecto jurídico, político y potestativo, debido al establecimiento del patriarcado, por el cual el paterfamilias era poseedor de un poder amplio y único que ejercía sobre la manus (la mujer) y la potestas (o el poder que ejercía sobre los hijos), en este sentido se manifestaba una diferencia muy marcada de igualdad de derechos entre cónyuges, y además que muy lejano se tenía el sentimiento de un debido cuidado hacia los hijos.

Al establecimiento del derecho romano, la familia se figuraba por otro grupo superior denominado gens, la cual se encontraba constituida sobre la línea o linaje de descendencia agnítica, y además de tener ciertas costumbres y denominaciones en común, pero conforme fue estableciéndose la institución del paterfamilias, la misma entro en desuso conforme la evolución del derecho de los romanos.

En este primer apartado no puede llegar a considerarse el punto de partida del actual derecho de familia, debido a que el parentesco agnítico representaba una verdadera subordinación a la superioridad del paterfamilias, sobre la mujer, los hijos y además las personas que pertenecía al hogar doméstico.

Se ha considerado que el actual derecho de familia encontró sus bases en la cognitio, o descendencia de sangre, o de ambos cónyuges por así interpretarlo, la cual no era una

institución basada solo en aspectos jurídicos, sino constituía un verdadero linaje de consanguinidad, aquel parentesco que no puede extinguirse como una relación contractual jurídica, y que concibió muchas instituciones que aún son utilizados en la actualidad en esta variante del derecho, esta fue evolucionando y tomando su lugar a través del derecho de los pretores, y sosteniéndose inclusive en las últimas etapas del derecho romano.

Con respecto al derecho germánico, se puede identificar que no es una réplica del antiguo derecho romano, aunque heredo muchos conceptos y reglas del mismo, pero conforme fue tomando sus propias posturas, este se alejó de los preceptos fundados en las Ideas de Justiniano.

En principio puede encontrarse dos tipos de organizaciones familiares que son denominadas como la Sippe y la Haus, la primera de ellas consistía en la descendencia proveniente de una base común, que según esta organización debería ser un varón, aunque la misma admitía el ingresos de personas ajenas a este vínculo, mediante un otorgamiento de linaje, y la otra consistía, en contraposición a la primera, basada en la potestad o autoridad que un varón ejercía sobre todas las personas que formaban su comunidad doméstica, o personas que vivían no solo del linaje sanguíneo sino además quienes eran acogidas al resguardo del hogar.

En el devenir histórico del derecho germánico la tradición milenaria que se arraiga, la cual lo aleja de las instituciones particulares de las que tuvo su origen, y empieza a notarse la trascendencia de los vínculos sanguíneos y afines propios de la institución propugnados

actualmente por el derecho de familia, que deja por un lado la autoridad excesiva que ejercía una persona sobre los miembros de su familia, y se empieza a velar por el bienestar y el interés superior de los mismos, como finalidad principal tanto del matrimonio como institución social, como de la familia en general.

De lo anterior se puede deducir que la evolución del derecho de familia, como actualmente es conocido no es sino el resultado del avance histórico de la lucha por la igualdad de derechos muchas veces, e inclusive el reconocimiento de los mismos en otros casos, si bien en Roma ya existían vínculos de parentesco, estos se limitaban a cuestiones jurídicas y políticas, no a los fines que actualmente se propugnan, como lo son la tutelaridad por parte del Estado y los intereses superiores que el mismo protege.

1.2 Naturaleza jurídica del derecho de familia

La situación acerca de la naturaleza jurídica del derecho de familia, ha sido discutida en la clasificación tradicional del derecho, la división entre derecho privado y derecho público, y que al analizar sus características se podrá apreciar en algún punto del mismo que existen similitudes con ambas clasificaciones, debido a que anteriormente el derecho de familia era considerado como una parte fundamental del derecho privado, por los distintos ordenamientos jurídicos.

Al respecto de esta discusión muchas legislaciones encontraron falta de técnica legislativa, por así establecerlo, ya que se ha venido situando a la familia como parte importante de las normas de los códigos civiles, y que junto con los derechos reales, los derechos de

crédito y las sucesiones, englobando todas sus instituciones como una serie de normas que rigen a las relaciones entre particulares, pero poco correcto fue apreciada esta lógica, debido a las normas tutelares y de intereses superiores que velan por la familia, y que no se limitan a cuestiones de tipo patrimonial.

La discusión fundamental de este asunto radica en que las características del derecho público, siendo normas tutelares y de interés general, se ven del mismo modo reflejadas en el derecho de familia, debido a la importancia que el mismo tiene en todo el estrato social, pero decaen al propugnarse que por muy tutelares, de interés superior y general que lleguen a ser las normas que regulan las relaciones familiares, ellas no se refieren a la forma en que se organiza el Estado, ni los otros entes de naturaleza pública, tampoco mantienen relaciones de carácter soberano sobre toda la población, si bien toda la población se encuentra afecta a normas del derecho de familia.

En caso contrario, con respecto al derecho civil, se establece que el derecho de familia, pertenece al derecho privado, debido a que el mismo regula las relaciones entre los sujetos individuales de un núcleo familiar, relaciones entre particulares, lo cual limita el ámbito de aplicación de estas normas a discusiones entre quienes mantienen lasos de filiación, parentesco, matrimonio, adopción, etc., y entre tanto el carácter instrumental que resulta de modo ventajoso en este derecho, debido a que los distintos ordenamientos jurídicos han mantenido los procesos de familia, dentro de las normas de carácter instrumental o procesal del derecho civil.

Lo anterior establece que las discusiones que nacen de las relaciones entre los miembros de la familia, no pueden diligenciarse en el ámbito procesal del derecho público, por ser muy distintos los fines que se persiguen a través de estos procesos, y si bien es de interés general las problemáticas derivadas del derecho de familia, los casos en particular muchas veces no tienen impacto social, como puede suceder en las cuestiones de derecho público, pero no escapa a que las normas procesales aplicadas en el derecho de familia, tengan bastante influencia del derecho público.

Actualmente se propugna por una nueva postura que es el carácter social del derecho de familia, debido que en tanto cumple con determinadas características de ambas clasificaciones tradicionales del derecho, en el ámbito público el interés superior y la tutelaridad por parte del Estado, lo cual se ve reflejado mayormente en el ámbito procesal, el juez que resuelve procesos de familia, no se ve limitado a resolver del mismo modo que en una contienda de carácter civil patrimonial.

Inclusive actualmente en el ordenamiento jurídico guatemalteco, la Ley de Tribunales de Familia Decreto Ley 206, otorga a los jueces facultades discrecionales para el buen desempeño de sus funciones, aquí mayormente se ve reflejada la naturaleza tutelar del derecho de familia por parte del Estado.

Si bien se propugna por el carácter civil o privado del derecho de familia, da el acercamiento a deducir que hay algo del derecho civil que no encaja en las relaciones familiares, debido a que el derecho privado mantiene relaciones entre particulares en su mayoría patrimoniales, ese carácter particular y egoísta no se desarrolla en las normas

de familia, hacen destacar que no se limitan a las contiendas que son propias del interés privado, por muy simples que se den entre los particulares, es a cuenta de ello que se propugna por una tripartida clasificación del derecho, y se le asigna un carácter de derecho social a las normas reguladoras del derecho de familia, incapaces de encuadrar o encajar en la clasificación tradicional, incapacidad debida a los intereses y sujetos que son objeto de sus normas.

1.3. Características del derecho de familia

Entre las principales características del derecho de familia se encuentran:

- “1) Contiene un sustrato de carácter eminentemente moral, derivado fundamentalmente del Derecho Canónico.
- 2) Predominio de las relaciones personales sobre las relaciones patrimoniales.
- 3) Primacía del interés social sobre el interés individual; y una más frecuente intervención del Estado para proteger al más débil de la familia.
- 4) Las relaciones familiares son a la vez derechos y obligaciones.
- 5) Los derechos de familia son inalienables, intransmisibles e imprescriptibles.

6) Los derechos de familia no están condicionados, ni pueden estar constituidos con sujeción al término.

7) Carácter obligatorio o de orden público de las leyes relativas a la familia.”¹

En las características del derecho de familia, puede observarse rasgos muy propios que distan de gran manera el modo uniforme del derecho privado, ello en singular manera al apreciar que si bien es cierto hay relaciones entre personas individuales, no se queda atrás el interés que tiene el Estado en una función tutelar de estas relaciones, y puede también influirse en que las obligaciones y derechos de las personas que conforman el conglomerado familiar, tienen aquel matiz proveniente del derecho natural, debido a que no solo en los seres humanos puede observarse la protección y asistencia en los lazos familiares, sino además en otros seres del reino natural, lo que enfoca en gran manera que el derecho de familia, no solo son un conjunto de normas jurídicas impuesta por el ente soberano, sino son aquellas aplicaciones legisladas de los más esenciales sentimientos de protección a quienes comparte en común lazos sanguíneos y afectivos.

1.4. Fuentes del derecho de familia

Por fuente se entiende el origen, la emanación, el sustento donde encuentra su fundamento algunas instituciones de carácter jurídico, si bien se entiende en sentido general que la fuente del ordenamiento jurídico en Guatemala es la ley, es necesario explicar que existen instituciones, que no solo se abarcan en el campo de lo jurídico sino

¹ Beltranena Balladeras de Padilla, María Luisa. Lecciones de derecho civil, personas y familia. Pág. 105.

que además comprenden otros del conocimiento humano, como la sociología, la psicología, y la genética, en estas últimas épocas.

En las normas del derecho de familia, en sentido doctrinario, muchas veces son fuentes instituciones que ya han tenido un largo recorrido histórico a través de las legislaciones del mundo, por lo tanto se les puede asignar como el sustrato básico de donde emanan relaciones de carácter familiar, y que tienen repercusión en el plano jurídico.

En las normas del derecho de familia del ordenamiento jurídico guatemalteco, se encuentran básicamente cuatro fuentes:

“ a) El matrimonio;

b) La unión de hecho;

c) La filiación;

d) La adopción.”²

Se establecen estas instituciones como fuentes del derecho de familia, debido a que las mismas son bases de donde emanan relaciones familiares, el matrimonio como una institución social, es la fuente del parentesco de consanguinidad, de afinidad y de los

² Ibid. Pág 106.

regímenes económicos del matrimonio; también de un modo muy particular la unión de hecho, esto debido a que pocas legislaciones le reconocen un aspecto jurídico a esta institución y en nuestro país, se le otorga un carácter a un nivel tan elevado, similar al matrimonio; la filiación una institución de donde emanan relaciones para determinar el parentesco, además igual que las anteriores conlleva varios aspectos patrimoniales, por ejemplo el derecho de pedir y dar alimentos y la sucesión hereditaria por el llamado de la ley, en caso de sucesión intestada; y por último ésta la adopción como una institución creadora de relaciones familiares, que no es basada en losos consanguíneos, ni afines, sino de la voluntad de una persona en reconocerle el carácter de hijo a una persona con la cual nada tiene que ver biológicamente, pero que no es ajena a aquellas instituciones y normas que tutelan el derecho de familia.

1.5. Definición del derecho de familia

Al tratar de establecer una definición se debe abarcar las características más esenciales de un objeto, cualidad o elemento, ello para distinguirlo de los demás entes del universo o disciplina a la que pertenece, para tener un manejo amplio y específico de un tema en particular, debe prestarse especial atención al tratar de delimitar las características esenciales del derecho de familia, y como fue explicado anteriormente encontrar su encuadración, su naturaleza, todo para verificar en sentido práctico que interpretación o aplicación pueden tener las normas referentes a esta variante, atendiendo a los principios que las han inspirado.

Antes de entrar a definir a esta variante del derecho es importante analizar también aquella institución o base que regulan sus normas, que es la familia, y con ello entender su contenido. La familia definida desde un aspecto jurídico ha tenido varios puntos de vista, el primero es aquel en el cual se incluye entre la familia a todos los grados de parentesco reconocidos por la ley, consanguíneos, afines y además el civil.

En un sentido más reducido pero acertado a la definición de familia que se deduce de la actual posición jurídica, es aquella que nace o tiene su base en el matrimonio, la cual la limita únicamente a los cónyuges e hijos, y en algunos casos incluyendo además el parentesco civil, el cual nace de la adopción, con lo anterior la familia puede definirse como el conjunto o grupo de personas unidas por losos de matrimonio, patrimoniales y de filiación, para darle cumplimiento a los fines establecidos en la ley, todo lo anterior basado en un aspecto legal, debido a que desde un punto de vista cultural, resultaría muy limitada tal posición, por la gran variedad de situaciones y conflictos que afrontan actualmente las relaciones de familia, y se extienden muchas a veces a la creación de losos familiares más fuertes entre otros parientes consanguíneos o afines, que los que se encuentran dentro del mismo matrimonio.

Ahora que se tiene una definición de la institución objeto de las normas del derecho de familia, debe considerarse las orientaciones que el mismo establece debido a que en su naturaleza se preceptúa que sus normas son de interés público y tutelares, lo cual permite diferenciar claramente que deja por un lado muchos principios del derecho común, y existen intentos de propugnar por la autonomía del mismo, esto debido a que en el propio ordenamiento jurídico guatemalteco, se puede observar que hay una

cantidad específica de leyes con respecto al tema, también órganos judiciales especializados en el propio derecho de familia, y algunos autores han establecido que el derecho de familia, pertenece al igual que el derecho laboral a la división del derecho social, lo cual enmarca que sus normas no se limitan a regular relaciones entre particulares, sino además proteger intereses sociales.

Definiendo en un primer intento de manera un tanto tradicional que el derecho de familia es un conjunto de normas, conceptos, principios y doctrinas que regulan las relaciones privadas de los miembros de la familia, y que conlleva un cumulo de intereses sociales para la protección de los miembros más débiles de una relación familiar.

“Parte o rama del Derecho Civil relativa a los derechos y deberes y, en general, a la institución fundamental que la familia (v.) constituye en toda sociedad.”³ En esta definición se ve demasiada limitada las medidas tutelares hacía la familia, pero aun así le da vital importancia a la familia.

En un intento más próximo a todos los aspectos observados anteriormente del derecho de familia, se puede definir como aquel conjunto de condiciones jurídicas, principios, doctrinas y jurisprudencias, de carácter tutelar y de interés público que regulan las relaciones entre personas que comparte lasos de matrimonio, patrimoniales y de filiación, entre ellas y ante terceros, cumpliendo fines de orden social.

³ Ossorio Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales. Pág. 319.

1.6. Derecho de familia en Guatemala

En Guatemala se establece un trato especial a esta división del derecho, cumple las principales características para considerar autónoma a una disciplina jurídica, y se han desarrollado tantas instituciones derivadas de la misma que inclusive tienen un rango especial dentro de la actual Constitución Política de la República, y del modo como anteriormente quedó establecido, el Estado, no es ajeno a las características de interés superior y de tutelaridad que le asisten a la disciplina referida.

La anterior aseveración tiene su punto de partido en virtud que la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Artículo 47 Protección a la Familia. El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de los hijos.”

Como puede apreciarse la protección no solo se basa en aspectos jurídicos, sino además se expande a los temas sociales, en virtud de la problemática que muchas veces puede originarse de la falta de cumplimiento voluntario de las normas que establece el derecho de familia, lo que repercuten en la sociedad derivado de un núcleo familiar inestable, citando un ejemplo clave y muy común el incumplimiento de la prestación de alimentos, en virtud de evitar tal problemática la legislación ordinaria de Guatemala propugna por una mejor integración en cuanto a los derechos de los menores.

Bien desarrolladas se encuentran las normas referentes a estos aspectos en el Código Civil Decreto Ley 107, y la Ley de Promoción Integral de la Niñez y la Adolescencia, y como caso excepcional dentro de la legislación guatemalteca la negativa a la prestación de alimentos, tal y como es regulado por la Constitución Política de la República: “Artículo 55.- Obligación de proporcionar alimentos. Es punible la negativa a proporcionar alimentos en la forma que la ley prescribe.” La demanda que se inicia y sustancia a través de las normas procesales civiles, y en caso de continuar con el incumplimiento después del requerimiento de pago respectivo, adquiere carácter penal, debido al interés tan especial que protege, si se incumple con el derecho de alimentos que deben prestarse de modo anticipado, puede incluso atentarse contra la vida de aquellos que tienen derecho a reclamarlos, un aspecto que la legislación protege a un nivel tan alto y excepcional.

La legislación de Guatemala le otorga además un trato especial a las consideradas partes más débiles de una relación familiar, no solo se limita a cuestiones de orden jurídico, además sociales, tal planteamiento resulta al analizar algunos artículos de la Constitución Política de la República de Guatemala.

“Artículo 50.- Igualdad de los hijos. Todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos. Toda discriminación es punible.” Resulta comprensible si se analiza la realidad de Guatemala, no son aislados los casos en los cuales tiene lugar un trato desigual a los hijos sea porque estos son concebidos sin una correcta planificación familiar, ello con respecto a los padres; como aquellas situaciones que muchas veces no cumplen las perspectivas de los padre, por ejemplo desear un hijo y haber nacido una

hija, a raíz de ello se ha establecido un régimen legal de protección hacia los menores, incluso en el Código Civil se establece que los hijos sean o no de matrimonio tienen igualdad de derechos y merecen igualdad de trato, de la misma manera aplica para aquellos que han sido objeto de la institución de la adopción, todo para evitar las distintas manifestaciones de desigualdad que pudiesen derivar de la maternidad o la paternidad irresponsable.

“Artículo 51.- Protección a menores y ancianos. El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social.” La protección que le asigna la legislación de Guatemala a estos miembros de la familia, es en virtud del incumplimiento que muchas veces resulta de una paternidad o maternidad que no cumple los fines del matrimonio, o en su caso, de la unión de hecho, y de una manera constitucional trata de brindarse ésta protección, la cual es desarrollada en manera más específica por las leyes ordinarias, siempre teniendo en cuenta que el descuido hacia estos miembros de la familia no solo trae repercusiones de orden jurídico sino que además de carácter social.

La protección que propugna la legislación de Guatemala para preservar la familia determina que el Estado debe ser sujeto garante en este aspecto, debe brindar las condiciones necesarias para que puedan desarrollarse en modo pleno las relaciones familiares, hay que hacer notar que muchas veces tales ideales quedan como letra muerta, al no cumplir con lo regulado incluso en la Constitución Política de la República, la misma establece: “Artículo 56.- Acciones contra causas de desintegración familiar. Se

declara de interés social, las acciones contra el alcoholismo, la drogadicción y otras causas de desintegración familiar. El Estado deberá tomar las medidas de prevención, tratamiento y rehabilitación adecuadas para hacer efectivas dichas acciones, por el bienestar del individuo, la familia y la sociedad.”

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, se ha establecido una gran diversidad de normas que tratan al derecho de familia, pero principalmente debe resaltarse las instituciones contenidas en la Constitución Política de la República, como normas primarias y fundamentales que deben prevalecer sobre todas las demás de carácter ordinario y reglamentario, basado en el principio que la doctrina reconoce como Supremacía Constitucional.

El Código Civil, Decreto Ley 106, en el libro primero regula en su mayoría específicamente las instituciones del derecho de familia, si bien el resto del mismo trata a la persona individual, este cuerpo condicionante resulta ser el elemento más importante en las relaciones de la familia, es de bastante importancia en la aplicación y práctica de las normas del derecho de familia. Las instituciones que regula el mismo son:

1. El matrimonio

2. La patria potestad

3. La tutela

4. El parentesco

5. Los alimentos

6. El patrimonio familiar

Anteriormente también se encontraba regulado el Registro Civil, donde se asentaban los actos que afectaban el estado civil de las personas individuales y colectivas, interesaba en este tratado lo referente a los actos que afectaban propiamente las relaciones del derecho de familia, pero luego con la entrada en vigencia de la Ley del Registro Nacional de las Personas, Decreto 90-2005 del Congreso de la República de Guatemala, tuvo lugar la creación del Registro Nacional de las Personas y con ello quedo sin vigencia y aplicación este apartado del Código Civil.

La adopción era una institución regulada también en el Código Civil, pero debido a la problemática social, que originaba muchas veces esta institución por mala práctica y falta de ética de algunos profesionales y la colectividad que intervenía en la misma, se llegó a la necesidad de crear también su propio cuerpo normativo, contenido en la Ley de Adopciones, Decreto 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, la cual regula las normas bases de esta institución y el procedimiento específico que tenía lugar para que una persona pudiese llegar a adoptar a otra y evitar todo tipo de problemática que pudiese surgir.

Otro cuerpo legal de gran importancia dentro de las relaciones familiares, es el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, que contiene las normas procesales o instrumentales en las cuales se sustancian los distintos tipos de procesos y procedimientos que pueden tener lugar entre las divergencias de los miembros de la familia, y si bien se trata de un código de procesos civiles, no dejan de tener influencia el orden superior y carácter tutelar de las normas del derecho de familia, en sus aspectos específicos, los cuales se rigen en normas novedosas en cuanto a la actividad judicial de esta materia.

Es de especial trascendencia el contenido de esta ley, debido a que inició a regular en un ámbito especial, la jurisdicción voluntaria, en la cual se diligencian procesos que representan la ausencia de litigio, en su mayoría los procesos especiales son relativos a cuestiones de familia, los cuales establecen las rectificaciones o modificaciones referentes al estado civil de las personas, si bien la norma sustantiva civil trata lo relativo a la autorización del matrimonio, el contenido procesal trata el modo de llevar a cabo el divorcio por mutuo consentimiento, lo cual resalta la voluntad de las partes de resolver sus controversias sin necesidad de afrontar un procedimiento de carácter contencioso.

Otra norma de especial trascendencia es la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto Número 27-2003 del Congreso de la República de Guatemala, la cual tiene como objetivo el desarrollo de los derechos fundamentales de la niñez y la adolescencia, propugna por la restitución del derecho de familia de los menores que han sido abandonados, desamparados o tienen conflictos con respecto a sus representantes, además crea los siguientes órganos jurisdiccionales a) De la niñez y la Adolescencia; b)

De adolescentes en Conflicto con la Ley Penal; c) De Control de Ejecución de Medidas; y, e) Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia. Se trata a través de esta ley dar una protección integral como medio de prevenir repercusiones de carácter social.

Otra ley de suma importancia y de gran aplicación en las últimas épocas es la Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206, la cual establece la jurisdicción privativa en materia de familia, la creación de los juzgados de primera instancia de familia, y la salas de la Corte de Apelaciones de Familia, teniendo en cuenta que fue una ley que propugna por la implementación de la oralidad en los procesos de familia, contiene en su mayoría normas de carácter tutelar, exige que los encargados de los órganos jurisdiccionales, establezcan las medidas necesarias para proteger a la parte más débil en las relaciones de familia.

Todo lo anterior tiene vital importancia dentro de la sociedad de Guatemala, en virtud que la legislación actual merece desarrollarse tanto para alcanzar los fines para los cuales fue establecida, como para mantener la paz social a través de la implementación del derecho al caso concreto y con ello evitar que los propios particulares traten la manera de diligenciar sus controversias en forma poco limitada.





CAPÍTULO II

2. Materias del derecho de familia

Para examinar la materias del derecho de familia, debe entender el contenido de las instituciones objeto del mismo, debe apreciarse los orígenes y significados que han tenido para ser reguladas de esta manera en las actuales legislaciones, tomando como base las que son consideradas por la doctrina como fuentes de esta área, específicamente el matrimonio, la unión de hecho, la filiación y la adopción, de las cuales emanan las relaciones jurídicas familiares, y que a través de la historia se les ha otorgado un lugar preferente entre las demás normas de los distintos órdenes jurídicos en el mundo, por el interés superior y el carácter tutelar que las mismas representan en la sociedad.

Las materias del derecho de familia, ocupan un lugar preferente en la legislación de Guatemala, forman parte esencial la denominada jurisdicción voluntaria, la cual está establecida en la ausencia de litigio, y la aplicación de normas de carácter tutelar, que afectan en gran manera y amparan las relaciones jurídicas familiares, en una solución de carácter mutuo, y sin discusiones.

La actual legislación de Guatemala contempla dentro de las materias del derecho de familia, tanto en el Código Civil como en otras leyes ordinarias las siguientes:

1. El matrimonio

2. La paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial
3. La unión de hecho
4. la adopción
5. La patria potestad
6. Los alimentos
7. La tutela
8. El patrimonio familiar
9. El Registro Nacional de las Personas
10. El parentesco

2.1. El matrimonio

Remontándose a los orígenes etimológicos del concepto de matrimonio, el mismo puede considerarse derivado de las locuciones latinas *matris* y *muniun*, las cuales le asignaban un significado referente a la carga o soporte que le corresponde a la madre respecto de los hijos, la importancia que la madre soporta en un grupo familiar, tanto por ser ella a quien la naturaleza le asignó el papel de la gestación, como el que desempeña en el cuidado y enseñanza de los hijos, es por ello que no se consideró idóneo denominar a esta institución social como patrimonio, debido a la situación tan limitada que enfrenta el padre respecto de los menores, en muchas ocasiones.

Esta denominación se limita a una consideración jurídica, -caso contrario en un aspecto sociológico, cierto que la mujer desempeña un rol demasiado relevante en cuanto a los fines que persigue el matrimonio como institución social, en décadas recientes el hombre

como padre de familia ha desempeñado un protagonismo igual de relevante que el de la madre, debido principalmente a factores como la desintegración familiar y la adopción de otras personas, en el parentesco civil.

Esta exposición debe tomar relevancia en el aspecto jurídico, debido a los roles que el mismo ordenamiento jurídico guatemalteco le asigna a la madre como la principal protectora y encargada del cuidado de los hijos, llevando consigo la carga de la enseñanza y educación de los mismos, pero no excluyendo al padre de ello, pero si limitándola a los casos en los cuales la madre no fuese idónea para hacerse cargo de ellos. Claro está la denominación jurídica que recibe esta institución no limita para nada los efectos sociológicos y morales derivados, está fundado en la igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges y tiene un respaldo constitucional como derecho humano social.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece: "Artículo 49.- Matrimonio. El matrimonio podrá ser autorizado por los alcaldes, concejales o notarios en ejercicio y ministros de culto facultados por la autoridad administrativa correspondiente." Lo cual le otorga un carácter constitucional que debe ser respetado por la legislación ordinaria.

El matrimonio tiene su propia regulación constitucional, lo que le otorga relevancia jurídica y fue incluida en esta normativa como institución de carácter social, que engloba fuentes de derechos y obligaciones en las relaciones jurídicas familiares.

Si bien solo engloba un aspecto formal en cuanto a los facultativos que deben autorizarlo, debe remitirse a una norma ordinaria para encontrar el desarrollo jurídico que al mismo se le otorga, no es ninguna innovación sus aspectos esenciales en la mayoría de legislaciones del mundo.

Esta institución social base de la familia, encuentra en el ordenamiento jurídico una definición legal, regulada en el Decreto Ley 106 Código Civil: “Artículo 78. El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí”. Se establece como una definición que a la vez que se utiliza para explicar la naturaleza jurídica del matrimonio como una institución social en la legislación de Guatemala.

“Del lat. *mater* (madre), formado a partir de *patrimoniun* (patrimonio), cuyo sufijo – monium es de origen oscuro. Oficio de la madre, aunque con más propiedad se debería decir “carga de la madre”, porque es ella quien lleva, de producirse, el peso mayor antes del parto y después del parto; así como el “oficio del padre” (patrimonio) es, o era, el sostenimiento económico de la familia...”⁴ De esta manera se establece el desempeño tan importante que debe tener una madre como miembro de la familia.

En las anteriores definiciones se describen los caracteres particulares que engloban al derecho de familia, debido a que si bien es cierto que hay cuestiones patrimoniales, se hace énfasis en aquellas situaciones personales y de orden superior al establecer fines

⁴ Ossorio Manuel. Op. Cit. Pág. 606.

como la procreación, la alimentación de los hijos, convivencia, permanencia y auxilio entre ambos cónyuges, los cuales enmarcan al matrimonio como la base de la familia y de la sociedad misma, contemplado desde un aspecto tanto sociológico como jurídico, consagrando uno de los fines del Estado, según la Constitución Política de la República de Guatemala, siendo éste el bien común.

No dejando el terreno que el legislador desempeña, junto con el campo de estudio del sociólogo, puede darse a conocer que el matrimonio en sí, es aquella comunión de las afectivos y amorosos, de los cuales emana aquel ánimo de cumplir con los fines establecidos para la supervivencia de la especie humana y que se encuentran regulados en la ley.

Se han establecido tradicionalmente dos elementos del matrimonio, los cuales son el elemento material y el elemento espiritual, el primero de ellos como aquella unión, establecimiento o convivencia física de las personas que contraen matrimonio, y el segundo como aquel sentir amoroso y ánimo que tiene los contrayentes para llevar a cabo la vida en común, en si puede considerarse este elemento como el más importante, debido a como fue señalado anteriormente las relaciones familiares pueden considerarse como los sentimientos más íntimos que comparte todos los seres vivos, de ello se desprende que si bien es cierto el matrimonio tiene fines establecidos por el legislador, no hace mención expresa de los sentimientos amorosos y afectivos que emana de una relación matrimonial, y si se es considerado el aspecto natural de cada ser humano, los fines establecidos por el legislador se cumple espontáneamente, ello derivado que el ánimo de la persona, tanto el hombre como la mujer, quedan sujetos a la ayuda mutua,

convivencia, procreación, alimentación y educación de los hijos, propios de aquellos que comparten estos vínculos.

La importancia de determinar la naturaleza jurídica del matrimonio deriva esencialmente que a partir de la definición regulada en el Código Civil, pueden encuadrarse en los efectos jurídicos que se asignan en las diversas legislaciones en general, y del mismo supuesto, establecer la importancia que tiene dentro del ámbito social y jurídico, y en particular en cada unidad familiar. Entre los principales criterios pueden mencionarse los siguientes:

1. El matrimonio como un contrato: Esta corriente basada especialmente en el pensamiento canónico de la Iglesia, propugnada como una forma de evitar la bigamia a fines del imperio romano, por ello se vio forzado a establecerse como una forma de contratación, y también basado en el aspecto de la corriente liberalista, que propugnaba que antes de que los contrayentes prestaren su consentimiento para el matrimonio existió el consenso, y si durante la convivencia en la vida conyugal llega a tener lugar la contradicción del mismo, refiriéndonos a los fines del matrimonio, éste se disuelve a través del divorcio, fue a partir de estos supuestos que los pensadores de estas corrientes establecieron que el matrimonio, puede llegar a formar parte de las contrataciones civiles, debido a que en ausencia de los elementos generales de las contrataciones, no pudiese tener subsistencia el mismo.

2. El matrimonio es un acto jurídico mixto o negocio jurídico complejo: este criterio está basado esencialmente en la siguiente delimitación, existen negocios jurídicos privados,



celebrados por particulares, negocios jurídicos públicos donde interviene el Estado, y los negocios jurídicos mixtos o complejos donde intervienen todos los anteriores en una misma declaración de voluntad, pero tal criterio se queda corto debido a que el mismo solo ahonda en un aspecto formalista, pero no así delimita los fines elementales del matrimonio, porque considerar al mismo solo por la declaración de voluntad de los contrayentes ante un funcionario o notario autorizante, refleja solo el aspecto ceremonial y formalista.

3. El matrimonio como institución social: esta corriente propugna por el carácter no solo formalista del matrimonio, sino también por el carácter meramente regulatorio de las relaciones matrimoniales, en un principio la ley establece una serie de requisitos que deben cumplirse por las personas en el caso que las mismas deseen contraer matrimonio, y les otorga calidades a los funcionarios o notarios que autorizan la formalidad del acto matrimonial, culminando en la forma que regula la vida matrimonial al establecer la representación de la misma, las relaciones patrimoniales y filiales, todo englobado en una serie de normas que merecen un trato especial, es a partir de lo anterior como lo regula nuestra legislación civil y con lo cual le da el marco legal al matrimonio, y establece los principios jurídicos en los cuales emana el aspecto social, el carácter tutelar y los intereses superiores que lo caracterizan.

2.2. Unión de hecho

La unión de hecho en nuestro país recibe un trato preferente al estar regulada dentro de la Constitución Política de la República de Guatemala: "Artículo 48.- Unión de hecho. El

Estado reconoce la unión de hecho y la ley preceptuará todo lo relativo a la misma.” Lo cual al igual que en el matrimonio, la legislación ordinaria no debe de ser contraria a este precepto constitucional.

Es de vital importancia esta institución en un aspecto social, de nadie es extraño la gran cantidad de personas que conviven con otra y procrean su descendencia sin haber contraído matrimonio, sin una protección jurídica preferente para sus parientes, no trata de establecer un vínculo del mismo carácter que el matrimonio, pero si afrontar a la problemática tan conocida de la desintegración familiar, y la posterior reclamación de derechos y obligaciones por parte de quienes comparten vínculos de parentesco.

“... Podría decirse que la unión de hecho es una institución social por la que un hombre y una mujer con absoluta libertad de estado, se juntan maridablemente, sin estar casados entre sí, con el propósito de tener un hogar y una vida en común más o menos duradera, cumpliendo con fines similares a los del matrimonio, y con el plazo mínimo y condiciones para que goce de la protección legal.”⁵

De la anterior definición se desprende la particularidad de esta institución jurídica, regulada en pocas legislaciones de América, debido a que se trata de la consagración de la justicia a la cual aspira el legislador, al darle carácter jurídico a aquellas relaciones maridables en la cuales un hombre y una mujer no han contraído matrimonio, pero que si han compartido los mismos elementos y fines, inclusive la procreación, también la

⁵ Beltranena Valladares de Padilla, María Luisa. Op. Cit. Pág. 197.

adquisición de bienes, por lo cual se establece la necesidad de amparar estas relaciones para evitar abuso de parte de cualquiera de los convivientes.

Esta institución deviene principalmente del concubinato romano, el cual reconocía la unidad entre un hombre y una mujer, fuera de un vínculo matrimonial, por razones sociales de aquella época.

“Doctrinariamente se le ha llamo amancebamiento; y manceba a la concubina.”⁶

En el ordenamiento jurídico guatemalteco tiene su aparición en el Decreto Número 444 del Congreso de la República de Guatemala de fecha 29 de octubre de 1947, era una ley específica en relación a esta institución, en la actualidad la misma se encuentra preceptuada en otro cuerpo normativo, Código Civil Decreto Ley 106, y su aplicación no ha tenido mayores inconvenientes.

En el actual Código Civil Decreto Ley 106, en el libro primero, especifica su procedencia: “Artículo 173.- Cuándo procede declararla. La unión de hecho de un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y auxilio recíproco.” Si bien con este artículo se

⁶ Ibid. Pág. 199.

trató de englobar la institución, se reguló todo un capítulo para determinar todas aquellas particularidades de la misma.

En la legislación guatemalteca se encuentran inmersas varios tipos o formas de hacer la declaración de la unión de hecho, la voluntaria y la judicial, la primera por la comparecencia voluntaria ante el notario o alcalde, para que cumpla con la formalidad determinada en la ley, lo regula el Artículo 173 del Código Civil Decreto Ley 106, y la segunda ante el juez competente, para que haga la declaración a través de una resolución judicial, en los supuestos establecidos en la ley, muerte de uno de las partes o la no voluntad de alguna de ellas para realizar la declaratoria, lo anterior está regulado en el Artículo 178 del mencionado cuerpo normativo.

En este caso se puede encontrar una clara diferencia con el matrimonio, este no puede declararse judicialmente, sino solo en forma voluntaria y durante la vida de ambos contrayentes, por lo cual se denota la clara justicia social que persigue el legislador al proteger los intereses de las personas que viven maridablemente.

En la legislación guatemalteca se regula que la unión de hecho puede hacerse cesar en forma voluntaria y judicial.

Tal regulación se encuentra en el del Código Civil, Decreto Ley 106: "Artículo 183.- Cese de la unión. La unión de hecho puede cesar por mutuo acuerdo de varón y mujer, en la misma forma que se constituyó; o por cualquiera de las causas señaladas en el artículo

155 para el divorcio y la separación, en cuyo caso la cesación deberá ser declarada judicialmente.

La cesación de la unión de hecho por mutuo acuerdo deberá hacerse constar ante el juez de Primera Instancia del domicilio de los convivientes o ante un notario; pero para que se reconozca y se ordene la anotación respectiva en el Registro Civil debe cumplirse previamente con lo que dispone el artículo 163 de este Código, con respecto al divorcio de los cónyuges.”

El artículo anterior establece la formalidad que debe realizarse en el cese de una unión de hecho legalmente declarada, en cuyo caso es de considerar, si bien en el matrimonio solo el juez tiene la potestad de disolver el vínculo conyugal, aquí la ley le otorga además esa facultad a un notario, para que pueda disolverlo, pero en caso de ser por mutuo acuerdo la disolución debe realizarse un convenio que contiene la pensión que puede corresponderle a los hijos, y a la mujer; además por cuenta de quien serán alimentados los hijos; y las garantías suficientes para responder a tales obligaciones.

Finalmente se establece que por ser una modificación al estado civil, la declaratoria de la unión de hecho debe ser inscrita en el Registro Nacional de las Personas, para que tenga plena validez legal ante terceros, y sus partícipes puedan hacer las reclamaciones pertinentes con respecto a los derechos que les correspondan.

En la legislación guatemalteca se considera la idea de que la unión de hecho es una institución estrechamente vinculada a los fines del matrimonio, y en base a ello los

convivientes de hecho puedan contraer matrimonio, es suficiente con presentar la certificación donde conste la unión de hecho legalmente declarada, por estar cumplidas muchas de las finalidades que el matrimonio propugna, según lo establecido en la ley.

Debe considerarse como una nobleza de la legislación de Guatemala establecer esta institución, bien marcado está en la sociedad no formalizar el matrimonio y que no puedan tener los lugar los derechos y deberes que derivan del mismo, si claro está no es excusa para no cumplir con las obligaciones que se derivan de las relaciones de parentesco, sin una imposición legal nada evita en muchos casos que tenga lugar la irresponsabilidad por parte de los padres en su cumplimiento.

En atención a lo anterior, es de hacer notar lo clave que representa esta institución dentro de la legislación de Guatemala, al brindar los mismos beneficios hacia la pareja unida de hecho y hacia los hijos que son procreados durante la misma, tiene una gran influencia dentro de los lasos de parentesco y la sociedad misma.

2.3. La paternidad y la filiación

Estas instituciones que tanto para la legislación como para la doctrina engloba dos aspectos inseparables, pero que devienen en dos instituciones distintas, la paternidad es el vínculo jurídico de carácter consanguíneo que une a una persona como padre biológico de otra, y la filiación como esa relación jurídica preferente que enlaza a una persona como hijo biológico con respecto a otra, también establecida a base de parentesco consanguíneo.

Debe de aclararse que el vínculo consanguíneo que une a la madre con su hijo, no ha representado problemática en el ámbito jurídico, es fácil establecer quien resulta ser la progenitora, en virtud de hechos naturales irrefutables.

La problemática surge específicamente en una relación extramatrimonial, en la cual no existen las mismas presunciones legales respecto del tiempo de convivencia, como se destaca en el matrimonio y en la unión de hecho legalmente declarada, y la que sirve de formación en cuanto a los derechos y obligaciones que nacen de una convivencia legalmente reconocida.

“...Relación parental que une al padre con el hijo, y que puede ser legítima cuando está concebido en el matrimonio, o ilegítima, cuando es concebido extramatrimonialmente...”⁷

Lo cual establece a la misma como fuente de las relaciones de familia, de la cual deriva derechos y obligaciones para las personas afectas en esta institución jurídica.

María Luisa Beltranena Valladares de Padilla, define la institución de la filiación de la manera siguiente: “En sentido jurídico la filiación comprende exclusivamente la relación inmediata del padre o la madre con el hijo. Esta relación se reproduce idéntica en todas las generaciones.”⁸ Con esta definición se establece lo anteriormente propuesto como una fuente del derecho de familia, orientada a crear relaciones de parentesco.

⁷ Ossorio, Manuel. Op. Cit. Pág. 728.

⁸ Op. Cit. Pág. 209.

En la legislación de Guatemala se distinguen dos tipos de filiación y paternidad, la matrimonial y la extramatrimonial, la primera de ellas que goza de las presunciones legales en cuanto al tiempo y la segunda en la que no puede reclamarse tales presunciones, si no debe de concurrir la voluntad del sujeto considerado como padre en la relación, para el reconocimiento del hijo, o la búsqueda a través de los medios judiciales por parte de la persona interesada, y lograr con ello el establecimiento de derechos que nacen a través de estas instituciones, y la propia legislación regula la igualdad entre los hijos procreados dentro del matrimonio, como fuera del mismo.

En el caso de la filiación y paternidad matrimonial, el Código Civil Decreto Ley 106, ha establecido: "Artículo 199.- Paternidad del marido. El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable.

Se presume concebido durante el matrimonio:

1. El hijo nacido después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, o de la reunión de los cónyuges legalmente separados; y
2. El hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio."

Lo anterior demuestra que el matrimonio es fuente de las relaciones familiares, porque hace esta presunción basada en el tiempo de convivencia entre los cónyuges, lo cual pone de manifiesto el carácter tutelar y de interés público que propugnan las leyes del derecho de familia.

Estas instituciones, la filiación y la paternidad, son fuentes directas de derechos y obligaciones de los más esenciales, no sería posible un sistema jurídico que atendiera todas las justicias y demandas sociales si dejase de un lado la importancia que tiene esta institución, para el cumplimiento de un desarrollo social estable.

“La certeza y la estabilidad son conceptos que se superponen o complementan en materia de filiación, porque con la certeza se persigue o pretende una paternidad indudable y con la estabilidad la garantía de firmeza por la no impugnación o aceptación del padre. Al recaer una resolución judicial firme que declare la filiación de una persona determinada, quedan establecidas la certeza y la estabilidad.”⁹

En la doctrina, como quedó resaltado propugna por una institución de lo más estable, en virtud que no solo esta sino la propia legislación propugna por la protección jurídica preferente hacia aquellas personas que son consideradas como la parte más débil en una relación jurídica, y en base a ello la certeza y la estabilidad son conceptos inseparables de la filiación y paternidad.

Esta institución se encuentra establecida en el actual Código Civil, Decreto Ley 107, en lo referente a la paternidad y filiación matrimonial se establece: “Artículo 199.- Paternidad del marido. El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable...”; y la paternidad y filiación extramatrimonial se encuentra regulada en forma específica en el mismo cuerpo normativo: “Artículo 209.- Igualdad de derechos de los hijos. Los hijos procreados fuera del matrimonio, gozan de

⁹ Ibid. Pág. 210.

iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio; sin embargo, para que vivan en el hogar conyugal se necesita el consentimiento expreso del otro cónyuge.”

Esta institución es de suma importancia, la vinculación jurídica que deviene de la misma, ya es considerada una fuente del derecho de familia, al igual que el matrimonio, de la misma emanan o tienen lugar relaciones jurídicas familiares, como el derecho de ser reconocido por el padre, derecho a exigir alimentos, y también relaciones de carácter patrimonial como el hecho de heredar según el llamamiento que hace la ley a la herencia intestada del progenitor.

Todo ello reviste a la filiación y paternidad tanto matrimonial como extramatrimonial de vital importancia, estas instituciones que vinculan jurídica y socialmente a una persona con otra por ser una descendiente y otra ascendiente, reviste el grado más próximo dentro del parentesco, por considerar a estas instituciones como la relación más directa que puede existir dentro de la enorme cantidad de instituciones jurídicas que engrosan los distintos ordenamientos jurídicos a nivel mundial, no se limita solo a cuestiones de carácter jurídico.

“Entre los derechos que trae la declaratoria de filiación, se destacan fundamentalmente, respecto de los hijos: los de la sucesión intestada y los de alimentos si fueren menores de edad.

Los deberes son los que corresponden a los hijos frente a los padres, que son generales a todos los hijos.”¹⁰ Lo cual no solo se limita a las obligaciones respecto de los padres sino que debe atenderse el respeto que le deben tener los hijos.

“Es evidente que como la presunción relacionada admite prueba en contrario, el marido de la madre tiene perfecto derecho a impugnar la paternidad que se le atribuye.”¹¹ Tanto la paternidad como la filiación pueden ser objeto de impugnación en virtud que si la ley establece presunciones con respecto al tiempo, nada impide que esa presunción pueda destruirse por situaciones imposibles de superar, que pueden ser probadas y que tienen una repercusión real respecto a establecer a quienes corresponden los derechos y obligaciones de esta institución jurídica.

2.4. La patria potestad

El Código Civil de Guatemala no ofrece una definición legal de esta institución, solo su regulación en cuanto a los distintos aspectos que la misma abarca. Es una institución derivada de la filiación y paternidad.

Se ha definido la misma “... como el conjunto de facultades y derechos que la ley concede a los padres para la protección y educación de sus hijos y la administración de

¹⁰ **Ibid.** Pág.212.

¹¹ **Ibid.** Pág. 213.

los bienes de éstos, si los tuvieren. No se oculta que la patria potestad impone así mismo a los padres una serie de derechos y obligaciones.”¹²

De la anterior definición se puede analizar que la misma engloba los aspectos elementales que comprende, se encuentra constituida por dos principales a saber que son la representación de la persona del hijo, y la administración de los bienes si los hubiere, en el entendido que tanto el padre como la madre deben velar por la buena crianza de los hijos, por lo cual no solo se otorga una serie de potestades, sino más bien la limitación de las mismas, debido a que se trata de mantener una buena y recta conducta de los padres hacía los hijos.

El Código Civil de Guatemala regula la patria potestad de la siguiente manera: “Artículo 252.- En el matrimonio y fuera de él. La patria potestad se ejerce sobre los hijos menores, conjuntamente por el padre y la madre en el matrimonio y en la unión de hecho; y por el padre y la madre, en cuyo poder esté el hijo, en cualquier otro caso.

Los hijos mayores de edad permanecerán bajo la patria potestad solamente que hayan sido declarados en estado de interdicción.”

Como se deduce de lo anterior la patria potestad conlleva principalmente aquel interés público y tutelar característico de las normas del derecho de familia, en virtud que en la

¹² Ibid. Pág. 249.

legislación se encuentra establecido aquel sentido de protección hacia los miembros más débiles del núcleo familiar.

La patria potestad como derecho exclusivo del padre y de la madre, en el matrimonio y fuera de este, se emprendió la tarea de tener una legislación desarrollada, a nadie le es ajeno el hecho que muchos padres no cumplen con las obligaciones más esenciales que deben con respecto a los hijos, lo cual desemboca en gran cantidad de problemas sociales, y que tanto la legislación ordinaria como la normativa internacional en materia de derechos humanos, busca erradicar a través de la suspensión o pérdida de la patria potestad, y que puede suplirse a través de la tutela.

2.5. Los alimentos entre parientes

Como institución jurídica propia del derecho de familia, es anterior inclusive a la legislación, bien al parecer junto con el cuidado de los hijos o patria potestad, es una obligación de carácter natural regulada más allá que la simple prestación de sustancias propias de la nutrición, es todo un legajo de prestaciones para satisfacer las necesidades más elementales de la existencia de toda persona individual y de los seres vivos en general, visto desde la perspectiva del derecho natural.

El actual Código Civil regula la definición legal de los alimentos “Artículo 278.- Concepto. La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.”

Es a partir de esta regulación que se puede apreciar en forma objetiva, el interés público y tutelar, bien se establece como una obligación, es de resaltar que trata de proteger a los miembros más débiles del núcleo familiar, es la prestación de todo aquello que le es indispensable a su sano desarrollo como persona.

En la legislación de Guatemala, esta institución basada en prestaciones de carácter económica está delimitada a los vínculos familiares, como lo regula el Código Civil "Artículo 283.- Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

Cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dura la imposibilidad del padre de estos."

El interés de la prestación recae principalmente en aquellos parientes que se presumen con las posibilidades económicas de poderlos prestar y también atendiendo a las circunstancias de quien los debe de recibir, pero ello se presume, y bien es cierto existe una obligación como antes quedó explicada como obligación natural, no es dado en la realidad y en virtud de esto debe dilucidarse a quien corresponde la obligación alimenticia en cuanto sus posibilidades económicas lo permitan.

Esta institución tiene una regulación especial en el ámbito procesal, las controversias surgidas con respecto a la materia de alimentos se ventilan por el proceso del juicio oral,

toda una innovación, en la legislación de Guatemala por supuesto, impuso el avance que más adelante debieron adoptar otras instituciones que por su carácter urgente, no podían adaptarse a los otros procesos de conocimiento, como el ordinario, sumario y arbitral, y sus controversias son diligenciadas en plazos muchos más cortos e inclusive puede tener su finalización con tan solo una audiencia.

2.6. La tutela

Esta institución tiene un origen anterior incluso al derecho romano, debido a que los pueblos primitivos, no reconocían la personalidad del menor dejado en orfandad, si no era considerado parte del patrimonio del padre, pero el interés superior que con el tiempo se infiltró en las relaciones personales, influyó en la protección que debe propugnarse hacia una persona incapaz, la cual debe ser primordial para el buen desarrollo social, fue en esta etapa que la misma adquirió su verdadero significado en cuanto a la protección o cuidado hacia un menor o incapacitado, que no tiene padres que ejerzan la patria potestad, por ello fue establecida como una institución de carácter supletoria.

“La tutela es una institución que tiene por objeto la custodia y protección de la persona y sus bienes, o solamente de los bienes, tanto de los menores no sujetos a la patria potestad, como de los mayores que se encontraren temporal o definitivamente incapacitados para regir por si mismos su persona y bienes.”¹³

¹³ Ibid. Pág. 275.

Esta institución considerada como una manera de suplir la ausencia o impedimento de los padres, únicos que pueden ejercer la patria potestad, debido a que si bien son sujetos distintos los que ejercen la protección de los menores e incapaces, es cierto que conllevan los mismos elementos que son la representación de la persona y la administración de los bienes de la misma.

“Guarda cierta similitud la patria potestad y la institución tutelar. Abandonado el concepto de patria potestad como poder omnímodo, supremo, enmarcada su función en un conjunto de derechos y obligaciones, vienen a ser determinantes, para diferenciar una y otra institución, las personas encargadas del cuidado del menor o incapacitado (los padres o los tutores), y la circunstancia de que la tutela carece de la intimidad, plena confianza y totalidad que la ley otorga a la patria potestad (sin olvidar la consagrada amplitud de esta), caracterizándose la tutela, en términos generales, por la frialdad, formalidad y rigidez de su ejercicio, así como la fiscalización de que es objeto.”¹⁴

Los parámetros esenciales de esta institución encuentran su regulación legal en el Código Civil Decreto Ley 107: “Artículo 293.- El menor de edad que no se halle bajo la patria potestad, quedará sujeto a tutela para el cuidado de su persona y de sus bienes. También quedará sujeto a tutela aunque fuere mayor de edad, el que hubiere sido declarado en estado de interdicción, si no tuviere padres.

El tutor es el representante legal del menor o incapacitado.”

¹⁴ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 242.



El Código Civil le otorga el carácter de cargo público a esta institución y tal es la importancia que busca la manera de suplir de cualquier modo la protección hacia el menor o persona incapaz, y en base a estos supuestos regula los distintos modos o formas en que tiene su origen. La tutela puede ser testamentaria, judicial, legítima o especial, todo ello para darle el carácter de protección a esta institución.

Si bien se ha establecido que el principal fin de esta institución es el desarrollo integral y administración adecuada de los bienes de una persona menor o incapaz, la misma debe desempeñarse con la mayor diligencia posible, en virtud de las repercusiones sociales que la misma puede tener.

La ley desarrolla las causas por las cuales se puede separar a una persona del ejercicio de la tutela, pero tienen como elementos o factores comunes el desempeño defectuoso del ejercicio de la tutela, su negligencia y la mala administración de los bienes del menor o incapacitado.

2.7. Patrimonio familiar

Esta institución en particular sitúa o le asigna un carácter específico a los bienes, debido a que les otorga un trato especial, para el resguardo y cumplimiento de los fines tutelares del derecho de familia.

La definición legal de esta institución se encuentra regulada en el Código Civil Decreto Ley 107: "Artículo 352.- Concepto. El patrimonio familiar es la institución jurídico social

por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia.” En un modo legislado se propone el carácter tutelar de la misma, debido a que si bien engloba cuestiones patrimoniales, son los fines para los que son asignados estos, que los aleja de las relaciones de tipo contractual, de las cuales generalmente son objeto, y debe considerarse a las personas como sujetos titulares del derecho.

“Necesariamente, esas normas han de referirse también a determinadas relaciones de naturaleza patrimonial, de por sí importantes, más siempre referidas a la prosecución de los fines sociales e íntimos que orientan a la organización familiar. Se conjugan en la ley el propósito de asegurar la función social de la familia y el propósito de armonizar sus relaciones patrimoniales, así como el de otorgarle un mínimo de garantía para su adecuada subsistencia.”¹⁵

El patrimonio familiar se encuentra como un modo especial de garantizar los recursos suficientes para los alimentos de aquellos que según las leyes del derecho de familia, tiene la facultad de pedirlos, es por ello que la constitución de patrimonio familiar puede hacerse de un modo voluntario, en principio, o en un modo judicial cuando la persona obligada a garantizar los alimentos, esté dilapidando o extinguiendo los bienes que tienen como fin el mantenimiento de la familia, también es debido a ello que la legislación procesal les asigna un carácter especial, debido a que una vez constituido el mismo no puede ser impugnado, además la ley le establece un plazo mínimo de diez años de duración, pero debe garantizarse que el menor de los beneficiados llegue a su mayoría de edad.

¹⁵ Ibid. Pág. 267.

“Artículo 355.- (Valor máximo del patrimonio). No puede establecerse patrimonio familiar que exceda de cien mil quetzales en el momento de su constitución.

Cuando el valor de los bienes afectos haya sido inferior a dicha suma podrá ampliarse hasta llegar a ese valor, sujetándose la ampliación al mismo procedimiento que para su constitución.” Este Artículo del Código Civil ha quedado rezagado en cuanto al valor máximo que puede tener el patrimonio familiar, delimita en un modo muy poco práctico la cantidad por la cual se constituye un patrimonio familiar.

Es de vital importancia esta institución para cubrir las necesidades económicas en aquellos momentos en que puede tener lugar la irresponsabilidad por parte de los miembros obligados para la prestación de alimentos, y es de resaltar la ausencia y necesidad de vital importancia de una regulación actual y específica que adopte las normas de esta institución a las necesidades de la familia.

2.8. Registro Nacional de las Personas

El Registro Nacional de las Personas, dentro de la legislación de Guatemala, cumple un carácter eminente e inseparable con respecto a las materias del derecho de familia, debido a que en el mismo se encuentran las inscripciones que afecta la capacidad y estado civil de las personas individuales en la actualidad, y cuyas inscripciones prueban frente a terceros esta posición.

“Si bien las inscripciones del Registro Civil constituían la prueba más idónea y eficaz para la justificación de los actos o hechos que en ella deban figurar, cuando la inscripción no se hubiere hecho, o no apareciere en el libro en que debiera encontrarse, o estuviere ilegible, o faltaren las hojas en que se pueda suponer que se encontraba el acta, podrían establecerse el estado civil ante juez competente, por medio de las llamadas pruebas supletorias, que consisten por lo general en declaraciones de testigos o en documentos. Para ese efecto, el Art. 371 del Código Civil señalaba que se podía utilizar cualquier otro medio legal de prueba, incluso las certificaciones de las partidas eclesiásticas.”¹⁶ Con lo cual se otorga un carácter práctico al mismo y no se deja por un lado garantizar la seguridad jurídica que se concibe con el establecimiento de registros públicos.

Actualmente este registro se encuentra regulado en una ley específica, Ley del Registro Nacional de las Personas, Decreto 90-2005 del Congreso de la República de Guatemala, y con respecto a su creación establece: “Artículo 1. Creación. Se crea el Registro Nacional de las Personas, en adelante RENAP, como una entidad autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones...”

Los objetivos se encuentran los preceptuados también en la misma ley: “Artículo 2. Objetivos. El RENAP es la entidad encargada de organizar y mantener el registro único de identificación de las personas naturales, inscribir los hechos y actos relativos a su estado civil, capacidad civil y demás datos de identificación desde su nacimiento hasta su

¹⁶ Beltranena Valladares de Padilla, María Luisa. Op. Cit. Pág. 298.



muerte, así como la emisión del Documento Personal de Identificación. Para tal fin implementará y desarrollará estrategias, técnicas y procedimientos automatizados que permitan un manejo integrado y eficaz de la información, unificando los procedimientos de inscripción de las mismas.” De los artículos anteriores deriva el carácter eminentemente práctico que se asigna a esta institución tan importante.

Dentro de la actual legislación de Guatemala acerca de este registro, se establece que la misma inscripción de actos que modifiquen o establezcan el estado civil y la capacidad de las personas son obligatorias, debido a que se desprende de la propia interpretación, la finalidad de otorgarle seguridad y certeza a la identidad de cada persona individual y establecer la posición de la misma frente al Estado y ante las demás personas individuales y jurídicas.

Una de las funciones principales del Registro Nacional de las Personas, es servir de base para legalizar todos aquellos documentos que demuestran el estado civil de las personas, y si bien anteriormente se establecía que los registros civiles eran dependencia municipales, actualmente se otorga el carácter autónomo del mismo, todo ello para identificar de modo más exacto a las personas naturales.

La Ley del Registro Nacional de las Personas regula las inscripciones que deben realizarse y que afectan el estado civil de las personas individuales: “Artículo 70. Inscripciones en el Registro Civil de las Personas. Se inscriben en el Registro Civil de las Personas:

- a) Los nacimientos, en un plazo no mayor de treinta (30) días de ocurridos los mismos;
- b) Los matrimonios y las uniones de hecho;
- c) Las defunciones;
- d) Las resoluciones judiciales que declaren la ausencia y muerte presunta;
- e) Las sentencias que impongan suspensión o pérdida de la patria potestad y las resoluciones que los rehabiliten;
- f) Las resoluciones que declaren la nulidad e insubsistencia del matrimonio, la unión de hecho, el divorcio, la separación y la reconciliación posterior;
- g) Los cambios de nombre o las identificaciones de persona;
- h) La resolución que declare la determinación de edad;
- i) El reconocimiento de hijos;
- j) Las adopciones;
- k) Las capitulaciones matrimoniales;
- l) Las sentencias de filiación;
- m) Extranjeros domiciliados;
- n) La resolución que declare la interdicción transitoria o permanente;
- o) La designación, remoción, renuncia del tutor, protutor y guardadores;
- p) La declaración de quiebra y su rehabilitación;
- q) Los actos que, en general, modifiquen el estado civil y capacidad de las personas naturales.

Todas las inscripciones anteriores se anotarán en el registro individual que se creará a cada ciudadano registrado.”

Las inscripciones que se refieren al estado civil, como en todo otro registro su objeto principal es dotar de seguridad jurídica, en este específicamente el derecho derivado de los actos que afecten a la persona individual.

El efecto principal de las inscripciones del estado civil de las personas, es que sean oponibles frente a terceros y que exista la presunción legal ante toda la sociedad, pero ello no significa que este excluidos de falsedad material o ideológica, y que puedan ser objeto de impugnación.

2.9. La adopción

No dejando por un lado el aspecto jurídico pero si contemplan su ámbito natural o finalidad que pretende darse a esta institución fuente del derecho de familia, se analiza el aspecto central en la necesidad de suplir aquella ausencia de descendencia, siendo esta la que pretenden todos los seres vivos, y que por razones biológicos u otros motivos, estos resultan en ocasiones incapaces para la procreación y a la vez suplir aquella ausencia o dejadez de los padres respecto a sus obligaciones con los hijos, lo cual pretende consagrar los derechos más fundamentales que son objeto los menores e incapaces.

De estos supuestos se pueden entender la trascendencia jurídica al asignarle el grado de parentesco civil dentro de la legislación guatemalteca, la propia institución de la adopción la sitúa a la par de los hijos bilógicos, con respecto a las obligaciones y derechos que la propia legislación puede otorgarles, debido a que tanto los hijos adoptivos como los

biológicos gozan de los mismos derechos, sin distinción y discriminación alguna, como parte esencial del desarrollo integral de la persona.

En su aspecto histórico la adopción es una institución tan antigua como la sociedad misma, debido a las necesidades que la misma trata de solventar, pero situándose en un aspecto más acertado, se centra principalmente en la historia del derecho romano, y como ya es conocido el desarrollo y avance del derecho en esta cultura, resulta impensable que no estuviese regulado un aspecto tan esencial, para la ausencia de descendencia.

“La adopción es una institución jurídico-social muy antigua que cobró particular importancia entre los romanos, quienes establecieron dos clases: la adopción propiamente dicha, que recaía sobre las personas *aliene juris*; y la adrogación, sobre las personas *sui juris*. La primera perseguía fundamentalmente procurarse un heredero; la segunda, ante la carencia de hijo varones, tenía por objeto principal continuar el culto de los dioses domésticos (*lares y penates*), perpetuar el nombre, mantener la influencia político-religiosa, asegurar la transmisión del patrimonio familiar, etc.”¹⁷ Si bien la misma tuvo un origen tan antiguo fue principalmente establecida para suplir la ausencia de descendencia por razones bilógicas o de otra naturaleza de una persona.

“Se infiere, por lo tanto, que la adopción primitiva era del tipo familiar, institución en beneficio de la familia más que del adoptado. Y que la adopción moderna, influida por la evolución del derecho romano, es de tipo filial, instituida fundamentalmente en beneficio

¹⁷ *Ibid.* Pág. 237.

del adoptado.”¹⁸ En la actualidad la institución de la adopción ha adquirido un carácter tutelar y de interés superior.

La adopción ha tenido un largo devenir histórico para alcanzar a ser una institución de carácter tutelar y de interés superior, debió regularse y desarrollarse no solo su aspecto sustantivo, además también su carácter procesal, anteriormente era un procedimiento reservado para la denominada jurisdicción voluntaria, y en su implementación estuvo abatida de mucha arbitrariedad, lo que desencadenó que la República de Guatemala tomara parte para implementar un sistema más legal y que no descuidara en ningún sentido el aspecto tan elemental como es el interés superior de los menores de edad y los incapacitados.

Atendiendo a la realidad actual que repercutía en esta institución jurídica, se legisló en forma separada del Código Civil Decreto Ley 106, y dio lugar a la actual Ley de Adopciones Decreto 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, que desarrolla no solo las definiciones, los sujetos y las clases de adopción, sino además establece un procedimiento de gran participación judicial, para poder adoptar a una persona, incluso se estableció la regulación del Consejo Nacional de Adopciones como Autoridad Central, entidad que está a cargo de las personas que pueden ser objeto de adopción y los posibles padres adoptivos.

La adopción tiene una definición legal en nuestro ordenamiento jurídico específicamente en la Ley de Adopciones Decreto Número 77-2007 del Congreso de la República de

¹⁸ Brañas, Alfonso. *Op. Cit.* Pág. 221.

Guatemala: “Artículo 2.-Definiciones. Para los efectos de la presente ley se entenderá por:

a) Adopción: Institución social de protección y de orden público tutelada por el Estado, por la cual una persona toma como hijo propio al hijo biológico de otra persona...”

La misma ley establece los distintos tipos de adopción que tienen lugar en la práctica, que son la adopción nacional y la adopción internacional, la primera de ellas tiene lugar cuando ambos sujetos, adoptante y adoptado, son habitantes de la república de Guatemala, y la segunda en el caso que el niño tenga su residencia en Guatemala, y va a ser trasladado a otro país, y la ley determina, regula o denominada a este como país de recepción.

En el caso de Guatemala, es una institución que llegó a regularse en “... el Código Civil de 1877. En ese cuerpo legal se instituye por primera vez. Por la reforma a dicho Código, contenida en el Decreto Gubernativo No. 921 la adopción quedó extinguida.”¹⁹ Esta normativa quedó establecida como un antecedente específico en beneficio de la sociedad de Guatemala.

La misma llegó a adquirir rango constitucional en el año de 1945, fue desarrollándose en la legislación civil, hasta que la misma quedó establecida en su propia ley ordinaria, al tratar de dirimir muchas problemáticas sociales que la misma acarreaba, reguló muchas

¹⁹ Beltranena Valladares de Padilla, María Luisa. Op. Cit. Pág. 239

limitaciones a quienes intervenían en su procedimiento, como consecuencia de estas problemáticas.

Un aspecto sobresaliente en la actual ley de adopciones, es el establecimiento de la adopción de una persona mayor de edad, no solo su parte sustantiva, sino además la instrumental, esta tiene sus limitaciones, pero en su parte conducente otorga los mismos derechos como si fuera una persona menor de edad, no requiere el mismo procedimiento aplicable en la adopción de una persona menor de edad, formalizándose a través de escritura pública.

“Nótese que en nuestra legislación la adopción se ha instituido primordialmente a favor de los menores; que, en cuanto a la de los mayores debe decirse: que esta no se puede realizar así por así; prácticamente la ley no acepta la adopción de personas mayores de edad; tan solo permite la legalización de una adopción de hecho que ha existido desde o durante la minoridad, siempre por supuesto, que el susodicho mayor manifieste expresamente su consentimiento.”²⁰ Todo esto en beneficio de una persona para que pueda tener lugar su deseo de establecer un parentesco, pero bien determina la doctrina, no se trata en sí de adoptar una persona mayor, sino formalizar una relación que ya tuvo lugar en la minoría de edad de esta persona, aunque en la realidad, esto no fuese de todo cierto.

²⁰ Ibid. Pág. 238.

2.10. El parentesco

El parentesco como institución del derecho de familia, engloba un nexo de tipo jurídico, social y afectivo, lo cual da como resultado la fuente directa de derechos y obligaciones entre quienes la ley determina.

“El código actual reconoce expresamente tres clases de parentesco: el de consanguinidad, dentro del cuarto grado; el de afinidad, dentro del segundo grado; y el civil, que nace de la adopción y que solo existe entre el adoptante y el adoptado; dispone además que los cónyuges son parientes, pero no forman grado (Art. 190).”²¹ El parentesco puede determinarse según la legislación en particular de cada país, pero debe prestarse especial atención a los lazos consanguíneos, derivados directamente de los lazos afectivos, y que en muchas ocasiones resultan ser las relaciones más estables dentro de un estrato social.

El parentesco es una fuente del derecho de familia, en la cual la ley le otorga los vínculos que pueden ser objeto de derechos y obligaciones por parte de los parientes, y que tienen repercusiones jurídicas en caso de incumplimiento.

Las relaciones jurídicas familiares, aunque resulte contradictorio a lo que establecen los positivistas, se propugnan sus orígenes a las obligaciones más naturales de todos los seres vivos, no es ajeno a las leyes naturales lo que se puede observar en la titularidad o interés superior de las normas jurídicas familiares, si bien por ejemplo el derecho de

²¹ Brañas, Alfonso. Op. Cit. Pág. 252.

alimentos legislado, no es más que el cumplimiento que realizan la mayoría de progenitores en el reino natural, en virtud de la lucha constante que sostienen los mismos para obtener alimentos para sus crías, la institución del matrimonio y de la unión de hecho reguladas en la legislación guatemalteca, es el comportamiento que se observa de modo innato en seres del reino natural, puede darse que la unión sea de por vida e incluso existe variedades de animales que una vez muerta su pareja se niegan de modo natural a optar por otra distinta con la cual llevaron a cabo la verdadera naturaleza de la vida en pareja, perseguir fines de procreación, alimentación y auxilio recíproco, y que yacen en sus propios instintos.

Pero si se analiza al pensamiento por la naturaleza variable del hombre, el libre albedrio que el mismo dispone, lo hace caer incluso en el incumplimiento de leyes naturales, hubo la necesidad de legislarlos para tutelar a los miembros más débiles de las relaciones jurídicas familiares, y con ello contribuir al fin principal del Estado, que desde este punto de vista también se propugna por leyes de carácter natural, según la Constitución Política de la República de Guatemala, es el bien común de toda o la mayoría de los integrantes de su sociedad, notorio resulta que las afectaciones de las relaciones familiares repercuten de modo directo con el propio estrato social.





CAPÍTULO III

3. Juicio oral

La felicidad de la sociedad y la realización del bien común deben ser fines inherentes a la actividad legislativa, sea en un modo formal para promulgar las leyes en un procedimiento acorde a la realidad nacional, atendiendo la agilidad y la necesidad actual, o en el sentido de hacer leyes acordes a la solución de los conflictos entre particulares y el Estado, o solo entre particulares, en este último supuesto se encuentra el fundamento del derecho privado, el cual regula las relaciones entre particulares.

3.1. Historia del juicio oral

En los actuales procesos civiles, la oralidad muchas veces ha sido limitada a un principio, y no a una implementación completa dentro de sus actuaciones, provocando muchas deficiencias en los derechos y garantías de las partes, si bien nunca estará excluida la oralidad como actividad eminentemente humana, la misma no ha podido desarrollarse plenamente.

La oralidad propugna una garantía procesal muy marcada dentro del debido proceso, que consiste esencialmente en el derecho a ser escuchado u oído ante autoridad judicial competente, a rendir las declaraciones pertinentes que garanticen una defensa procesal efectiva, no encuadrada simplemente en declaraciones documentadas en forma escrita

que muchas veces tergiversan el contenido de las mismas, estipula una verdadera interlocución entre las partes en controversia.

El juicio oral es tan remoto como la humanidad misma, si se estudia el origen de este en un conglomerado social que respetaba los intereses de sus miembros, quedará establecida la intervención de la autoridad como una manera de resolver los conflictos en forma imparcial, ahora bien, éste fue utilizado no como una ventaja técnica judicial, sino más bien la forma de suplir la ausencia de herramientas que permitían su documentación.

Es de hacer notar que el origen de este proceso en particular no se remonta principalmente a cuestiones judiciales o legales, son el derivado del desarrollo teatral o literario de la historia humana. “Así sucede por ejemplo, en textos de tipo histórico-religioso, cual la Biblia; o de carácter teatral, como las avispas de Aristofanes (442 A. C.), imitadas al cabo de los siglos por Racine en Les plaideurs (1688); o de índole jurídico-legal, como el Código de Hammurabi en Mesopotamia o el Manava-Darhma-Satra (Leyes de Manú) en la India o bien jurídico-docente, como las institutas de Gayo (siglo II); o de espíritu enciclopédico, como las etimologías de San Isidro de Sevilla (siglo II); o bien de anecdótico, como la Historia de los jueces de Córdoba del hispano-árabe Aljoxani (siglo X).”²²

El juicio oral no fue una invención intencionada del hombre, resulto la única forma que disponían las personas de dirimir sus conflictos, al no tenerse tan desarrollados los procesos y los medios de documentación como en la actualidad, se pretendía deducir y

²² López Betancuort, Eduardo y Elias Polanco Braga. **Juicios orales en materia civil** Pág. 21.

resarcir los daños o perjuicios respectivos de los miembros de las comunidades primitivas, por medio de la intervención de un tercero imparcial, el Estado.

En el derecho de Roma, se estableció principalmente en el procedimiento de las acciones de la ley, y el procedimiento formulario, la oralidad constituyó una manera ágil de diligenciar dichos procedimientos, fueron colmados de palabras y gestos que eran reproducidos ante un magistrado para llegar a la resolución del conflicto o a la ejecución de la misma.

Pero el gran impulso de la oralidad dentro de los procesos que se discutían en la cultura jurídica romana, encuentra en las fórmulas su principal centro de desarrollo, debido a que al tratarse de repeticiones solemnes de fórmulas establecidas, y a los gestos que desarrollaban tanto las partes como el pretor o magistrado ante el cual se llevaba el proceso, semejante a una representación teatral, hasta ese punto se trataba de un verdadero proceso judicial con consecuencias severas para quien incumplía o no llevaba de correcto modo el proceso formulario.

“De lo anterior puede concluirse que este procedimiento romano se realizaba en forma oral, aunado a la escenificación representativa, en la que actuación procesal estaba basada en formulismos. Si el actor participaba mal es su papel, era sancionado con la pérdida del juicio y del derecho que había ejercitado, razón por la cual adquiere el calificativo de proceso formal.”²³

²³ Ibid. Pág. 24.

La falta de aplicación del mismo en un sentido histórico encuentra su base principalmente en el desarrollo del derecho canónico y eclesiástico, debido a que los procesos regularmente eran llevados en forma secreta, la instrucción realizada en este además, tuvo un gran alcance en la Europa de la Edad Media, era presidido por funcionarios delegados por la Iglesia Católica de aquella época, y sus características principales eran la secretividad y la escrituración, para poder infligir, en muchos casos, tortura hacia la persona a la cual se pretendía diese la confesión.

Estos actos jurídicos no solo se incrustaron dentro de los procesos civiles, sino además y principalmente en los procesos penales, para generar la confesión como prueba reina de aquella época.

Es de resaltar las graves infracciones hacia los derechos humanos que surgían de la aplicación de estos procesos, no se garantizaba una debida defensa, y muchas veces no se buscaba encontrar la verdad a través de los procesos judiciales, más se limitaba a encontrar un culpable y mantener una represión del tipo social, se trataban demasiados intereses políticos y religiosos que muchas veces llevaron a los procesos judiciales lejos de la defensa judicial efectiva, y limitaban en gran medida el derecho a ser escuchado de manera justa.

En los países centrales de Europa tuvo lugar una contradicción que surgió más como una necesidad por permitir una mayor fiscalización en cuanto al diligenciamiento de los procesos civiles, y en primer plano se encuentra Francia, quien intentó un proceso oral sencillo, desprovisto de mayor formalismo.

Pero quienes realmente lograron un avance en este tipo de proceso fueron los alemanes, quienes inmediatamente implementaron un diligenciamiento sencillo y rápido en cuanto a sus procesos de carácter civil, luego Austria implementó la misma formalidad para sus procesos, pero el desfase se obtuvo en España, país en el cual se quería preservar la tradición escrita que ya de por sí era milenaria y hasta en esa época obsoleta, fue a través de la leyes que los mismos españoles promulgaron que este proceso alcanzó un fuerte arraigo en los países de América Latina, y por ello se ve plasmado en los sistemas jurídicos de la región.

Al parecer los juicios orales se vieron apaciguados en las tradiciones y formalismos, que fueron implementados por los españoles, quienes como una forma más de dominación introdujeron su legislación a las tierras de América, y con ello los procesos en que regía principalmente la escritura más que de la oralidad, dieron el estancamiento a la tecnología jurídica que había sido utilizado en otras naciones del continente europeo, con resultados prácticos bastante satisfactorios.

La oralidad como fue expuesta al principio no debe relegarse a la tramitación escrita sino a una verdadera diligencia interlocutoria, razón por la cual en la actualidad existe mucha insistencia en todo ámbito procesal por la implementación de la misma, no como un simple principio procesal para establecer algunos actos procesales, más una verdadera tecnología judicial puesta al servicio de la sociedad.



3.2. Definición de juicio oral

En la concepción de una definición con respecto a este tema procesal es conveniente exponer que no solo se trata de un juicio en esencia, sino además la oralidad es considerada como un principio, si bien es conocido como juicio oral, porque la oralidad rige a modo de principio rector, sería poco probable o inimaginable que no se diese en cualquier otro proceso.

La oralidad es quizá la mayor invención del hombre, debido a que de la misma ha podido derivarse casi todas las relaciones de la vida social. En base a lo anterior puede establecerse que: "... en el proceso oral, prevalece la oralidad sobre la escritura, esta condición permite que la demanda, su contestación e interposición de excepciones, ofrecimiento y proposición de los medios de prueba o interposición de medios de impugnación puedan presentarse verbalmente. Es importante recordar que en los procesos escritos no se admiten peticiones verbales, únicamente si estuviere establecido en la ley o resolución judicial..."²⁴

Como puede deducirse de la anterior explicación se le ha denominado juicio oral, por prevalecer el principio de oralidad al de escritura, pero quizá debería empezar a considerarse que en todos los procesos sea de conocimiento, ejecutivos o cautelares, deben de darle preeminencia a tal principio debido a la gran cantidad de ventajas procesales que el mismo ofrece, todo ello en base a la experiencia que el denominado

²⁴ Gordillo Galindo, Mario Estuardo. Derecho procesal civil guatemalteco. Pág. 22.

juicio oral que contempla la legislación guatemalteca, ha demostrado tanto en su celeridad como en su inmediación.

Específicamente el juicio oral es un instrumento que utiliza el Estado para la aplicación de su potestad jurisdiccional, estableciendo la oralidad como el principio rector de todas las actuaciones procesales, por medio del cual se pretende garantizar los derechos en conflicto de las partes y un pronunciamiento de la resolución final más acorde a las demandas sociales.

3.3. Principios del juicio oral

Principio es la emanación, fuente o nacimiento de un objeto, cualidad o elemento, pero en sentido jurídico los mismos son las directrices o indicaciones sobre las cuales pueden basarse diversidad de instituciones jurídicas, y que dirigen de modo más equitativo las interpretaciones judiciales que pueden asignarse a las distintas problemáticas, y que están destinadas a resolver.

El modelo de juicio oral que se sigue en un sentido general, conlleva principios que se enlazan con respecto al principio de oralidad, es de hacer notar que si bien los principios tienen existencia independiente o han sido establecido como líneas matrices que inspiran el proceso en forma individual, tanto unos como otros se complementan para llevar el proceso en forma debida, otorgándoles un carácter de elementos esenciales, para alcanzar lo que tanto se aspira con el mismo, una sentencia o resolución judicial apegada lo más próximo posible al valor justicia, a través de la debida aplicación de la legislación

vigente. Estos principios presuponen una verdadera interlocución entre todos los comparecientes a las audiencias respectivas de este proceso.

El principio de oralidad es en el que se encuentra basado el aspecto más esencial del denominado juicio oral en Guatemala, propugna por la necesidad del ser humano de comunicarse, no se trata solo de razones de economía procesal, sino por un sistema judicial más equitativo, por razones prácticas de la verdadera inmediación que debe existir entre las partes y los administradores de justicia, derivado de lo anterior, está la necesidad de implementar la oralidad en mayor porcentaje en los procesos actuales.

La ausencia de la oralidad ha propugnado por una serie de creencias con respecto a las actuaciones judiciales, no es lejano el criterio de la población en la lentitud y exceso de formalidad en las actuaciones civiles, lo cual ha impedido muchas veces una correcta utilización del sector justicia, acudiendo muchas veces las partes a otras formas de dirimir sus controversias.

Cierto que por razones de certeza jurídica no puede implementarse este principio en su totalidad, si es necesario propugnarse por un sistema donde sea utilizado en mayor porcentaje en comparación con la escritura, buscando maneras más eficientes de documentación de las diligencias procesales.

En forma muy rigurosa se había propugnado por una oralidad exorbitante, de total ausencia de la escritura, pero por razones documentales resulta poco probable, pero no

deja de tener aplicación práctica la intermediación necesaria que debe existir entre las partes procesales y los jueces, especialmente en la diligencia de los medios de prueba.

Este principio es la excelencia de este proceso, debido a que el término oralidad evoca a la palabra en sí, dejando a un lado la escritura, pero como se denota muchas veces es imprescindible la escritura como un modo de documentar cualquier proceso. Es por ello, que la oralidad debe regir en las resoluciones y las actuaciones que en su mayoría obran dentro de los expedientes de los tribunales en forma escrita, y que muchas veces no son documentadas correctamente, y sufren tergiversación en su contenido al limitarlo solo a la escritura.

“Contrario al de escritura, conforme este principio prevalece la oralidad en los actos procesales, más que un principio es una característica de ciertos juicios desarrollados por medio de audiencias y donde prevalecen los principios de concentración e intermediación...”²⁵

De lo anterior se denota lo desarrollado en el juicio oral establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil, las demanda, la contrademanda y las excepciones son interpuesta en forma oral, pero según la regulación de este código, la escritura continúa siendo un elemento esencial del mismo, debido a la documentación que realizan los funcionarios judiciales en el desarrollo del proceso.

²⁵ Ibid. pág. 22



Este proceso no solo engloba la oralidad sino además la intermediación, celeridad y la publicidad como elementos entrelazados y que en presencia de los mismos es posible una verdadera eficacia del primero, de razón carecería ser escuchada una persona si es limitada únicamente a aquellas que ejercen una actividad judicial, de igual manera si la presencia de todas las partes no fuera efectiva, ningún objeto positivo tendría valorar solo el juzgador un medio de prueba, si falta la apreciación de alguna de las partes que pudieren resultar agraviadas, o no fuese reproducida de la misma manera ante todas ellas, si bien la celeridad parece ser el resultado de todas las anteriores, la misma está inmersa en la aplicación de los anteriores principios, siendo el derecho una creación humana, el legislador debe o puede adecuar a la realidad las normas jurídicas, o en su caso se pueda establecer ciertos acuerdos o practicas judiciales, que conlleven a la realización de todos los anteriores principios derivados en un actividad judicial efectiva.

Otro principio de vital importancia es el de intermediación el cual fuera de los procesos orales, es de poca aplicación práctica, debido a que este presupone aquel contacto directo que debe haber tanto entre las partes procesales, como la presencia del juez en las diligencias. Este principio de amplia aplicación y valoración al diligenciar la prueba ha dejado de ser especialmente en nuestro país cuestión propia del proceso penal, para darle un realce e importancia en el proceso civil.

En este principio se establece la plena facultad del juzgador de percibir mediante sus sentidos la prueba rendida por las partes y tener una directa y amplia fundamentación con respecto a la sentencia que será emitida.



El fundamento de este principio se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 el cual establece: “Artículo 129. El juez presidirá todas las diligencias de prueba”, se analiza junto con la realidad actual de Guatemala, que es una regulación legal de poca aplicación dentro de un sistema que en su mayoría es escrito, y los procesos relativos a la materia de familia, si bien tienen por objeto un interés superior y carácter tutelar, quedan rezagados al no poder establecer un proceso que garantice de modo eficiente una diligencia tan importante como es la práctica de la prueba.

El principio de inmediación presupone el contacto directo que debe existir entre el juzgador y las partes procesales, y a su vez, la reconstrucción fáctica del hecho alegado a través de la reproducción de la prueba, lo que permite que el juzgador tenga un contacto directo con la misma, y pueda fundamentar su resolución, debido a que carecería de la misma apreciación un acto documentado de prueba que a su vez puede ser tergiversado por un tercero, y en el cual el juzgador se alejaría demasiado de la verdadera reconstrucción del hecho factico alegado dentro del proceso.

Inclusive en otras legislaciones, citando a las latinoamericanas, este principio tiene rango constitucional, en estas se sostiene el derecho como un instrumento para realizar el valor de la justicia, carecería de fundamento una norma jurídica que no propugne por la realización de este valor. Siempre adecuándose a un entorno de equidad procesal, tanto derecho tiene la parte acusada de defenderse, como la parte acusadora de hacer valer sus pretensiones, es lo que cada una de ellas espera de la actividad jurisdiccional.

Atendiendo a la necesidad de una justicia civil efectiva, se encuentra el fundamento de este principio, pero el mismo en Guatemala está limitado a tener poca aplicación práctica, muchas veces el juez fundamenta sus resoluciones a partir de la apreciación que hacen terceros con respecto a la prueba y que puede ser tergiversada en su documentación, lo cual establece la necesidad de un proceso civil oral, especialmente en el ámbito del derecho de familia, para que no solo se fundamenten las resoluciones judiciales alcanzando los valores de la justicia y propugnando por una equidad entre las partes, si no para rescatar aquello que se entiende como proceso judicial, ese intercambio directo de argumentos entre las partes procesales y el juzgador.

Otro principio ligado a la oralidad es el de: concentración procesal, este principio se basa en la característica principal de llevar en el menor número de audiencias, la mayor cantidad de actos procesales, si bien en una audiencia puede señalarse para un acto específico, no contraviene para nada que en esta puedan realizarse la mayor cantidad de actuaciones procesales, se garantizan más los derechos de las partes dentro una audiencia donde se concentran todos los actos procesales posibles, y con ello la oportunidad de dictar una resolución definitiva dentro de un proceso, sin atender a tanta formalidad y persiguiendo un fin más práctico.

Este principio entrelazado con la oralidad y la inmediatez, al referirse a determinados actos procesales, - diligenciamiento de prueba, impugnaciones, incidentes y resoluciones - deben sustanciarse en una sola audiencia de ser esto posible, o en caso contrario en el menor número de ellas, las cuales deben realizarse en el menor tiempo posible, para evitar la fragmentación del proceso, y la dispersión de las actuaciones procesales,

desgastando tanto en un sentido económico y moral a las partes que intervienen en el litigio, en contrario al retraso y estancamiento de los procesos civiles que actualmente manifiestan los órganos jurisdiccionales en esta materia.

La fragmentación del proceso, no solo causa un gran desgaste entre las partes, sino además puede darse una valoración inequívoca a los medios de prueba, por ser algunos irrepetibles quedan consignados dentro de las actas judiciales, las cuales son conocidas posteriormente por otros jueces, y quienes bajo esta imposibilidad de apreciar lo más exactamente posible las pruebas, no logran alcanzar una fundamentación acorde a la equidad.

Este principio en la legislación actual guatemalteca se regula en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107: "Artículo 202.- Juicio oral. Si la demanda se ajusta a las prescripciones legales, el juez señalará día y hora para que las partes comparezcan a juicio oral, previniéndolas presentar sus pruebas en la audiencia, bajo apercibimiento de continuar el juicio en rebeldía de la parte que no compareciere..." En este sentido se puede apreciar que el principio de concentración procesal está íntimamente ligado a la oralidad, debido a que en un proceso eminentemente escrito difícil sería ya por cuestión práctica, diligenciar una actuación que es pedida por las partes, la cual a su vez, debe ser examinada por parte de los empleados del juzgado, para verificar si cumple con las formalidades establecidas en la ley, por otra parte, si debiese dar una contestación, la misma debe adherirse al proceso de la misma manera y por el mismo procedimiento, lo cual solo retarda la pronta aplicación del derecho y como resultado el dictar la resolución, además se vulnerarían los derechos subjetivos en conflicto.



En un sentido práctico, y determinando el proceso como aquel instrumento de carácter excluyente que utiliza el Estado para ejercer su función jurisdiccional, el mismo debe perseguir un resultado definido basado aspectos valorativos, en este sentido el principio de concentración procesal debe desarrollarse, y al ser necesario aplicar la legalidad, como origen de un debido proceso, resulta relevante establecer que las diligencias practicadas deben sustanciarse en el menor tiempo posible y en el menor número de audiencias, y que tengan como resultado una resolución efectiva y justa con respecto a las pretensiones de las partes procesales.

3.4. Juicio oral civil en Guatemala

El Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido.

Ninguna persona puede ser juzgada por Tribunales Especiales o secretos, ni por procedimientos que no estén preestablecidos legalmente.”

El artículo anterior, establece la base fundamental del juicio oral, los derechos de las personas no pueden ser vedados a menos que concurren tres presupuestos, el ser citado, oído y vencido, siendo estas las bases de las garantías esenciales de carácter procesal de las personas en Guatemala.

Como punto de referencia se establece el derecho a ser oído, el cual resulta ser el fundamento constitucional de cualquier proceso, pero que muy pocas veces es realizado, porque una cuestión es ser oído, manifestarse ante el juez, ante las otras partes y producir así un interlocutorio entre todos los interesados en la resolución de un proceso, y otra muy distinta es el ser leído, a través de escritos presentados y diligenciados ante los jueces, como son llevados en la actualidad en su mayoría los procesos judiciales, lo cual difiere mucho del derecho a ser oído.

En el caso de Guatemala, existe un juicio oral clasificado en los procesos de conocimiento, el mismo está contenido en los Artículos del 199 al 228 del actual Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, este proceso que entre sus etapas procesales hace resaltar los principios anteriormente expuestos: oralidad, inmediación y concentración, deriva que si bien no son propios únicamente de este tipo de proceso, se considera la magnitud que los mismos tienen en su diligenciamiento, debido a que desde el momento en que se inicia el proceso a través de una demanda puede ser interpuesta en forma oral, solo atendiendo a los requisitos propios que la ley establece, ello sin dejar de lado la opción a ser iniciado a través de un escrito.

Como cuestión eminente y particular dentro de los procesos que regula la legislación adjetiva civil de Guatemala, es el único que puede iniciarse de tal manera al contrario de los otros procesos de conocimiento que son llevados en forma escrita, en este pueden ser presentados y debatidos en forma oral los medios de defensa, las excepciones y los recursos de impugnación de las resoluciones judiciales, claro ésta que entre las formas

de documentación no se excluye la escritura, aunque como resultado de esta última muchas veces se distorsiona las declaraciones de las partes.

“Regulado a partir del artículo 199 del Código Procesal Civil; en el mismo prevalecen ciertos principios de oralidad, porque se puede tramitar a través de peticiones verbales (la demanda, contestación, interposición de excepciones, proposición de prueba, impugnaciones). De concentración puesto que se desarrolla en audiencias, pretendiendo concentrar el mayor número de etapas procesales en el menor número de ellas. Por último el de inmediación, pues es una obligación del juez presidir las audiencias y el diligenciamiento de prueba.”²⁶

En el caso de Guatemala se establece una relación en razón del interés superior y normas tutelares del derecho de familia, dentro del mismo ordenamiento jurídico se ha establecido que la mayor cantidad de controversias de familia sean diligenciadas a través de este proceso.

El Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, establece: “Artículo 199. Materia del juicio oral. Se tramitarán en juicio oral:

1. Los asuntos de menor cuantía;
2. Los asuntos de ínfima cuantía;
3. Los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos;

²⁶ *Ibid.* pág. 185.



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 por esta vía.”

En el caso de Guatemala la legislación posterior al actual Código Procesal Civil y Mercantil, estableció otros asuntos que se diligenciarían a través de este proceso, e históricamente, el antecedente del juicio oral civil, fue el juicio oral laboral, también se implementó posteriormente en otras materias, y como consecuencia controversias que se diligencian en forma más breve atendiendo a la materia a la cual regulan, y en la mayoría de los casos fue aplicado a procesos de familia y de propiedad industrial.

La Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206 establece: “Artículo 8. En las cuestiones sometidas a la jurisdicción privativa de los Tribunales de Familia, rige el procedimiento del juicio oral que se regula en el Capítulo II del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil.

En las cuestiones relacionadas con el derecho de alimentos, los tribunales de familia emplearán además, el procedimiento regulado en el Capítulo IV del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil.”



Es de vital importancia que las materias concernientes al derecho de familia sean dirimidas por el proceso oral, estas propugnan por el interés superior y el carácter tutelar que representa la familia en la sociedad, las cuales deben realizarse para garantizar la protección de la parte más débil, carecería de sentido tener normas sustantivas que propugnarán por una protección legislativa efectiva, si las procesales o instrumentales no realizan tales intereses, es en razón de ello que si bien algunos procesos o controversias del derecho de familia, son diligenciados en juicio oral, deben de estar establecidos los instrumentos legales, reglamentarios y materiales, para la realización de todas las controversias del derecho de familia, en forma más ágil.

El proceso civil se inicia a través de la acción que las partes ejercen como derecho subjetivo, aquella pretensión establecida o manifestada a través de la demanda que se interpone ante los órganos jurisdiccionales, es el punto de partida esencial donde puede establecerse la particularidad de la oralidad en el ordenamiento jurídico con respecto a los procesos de conocimiento, el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 regula: "Artículo 201.- Demanda. La demanda podrá presentarse verbalmente, en cuyo caso el secretario levantará el acta respectiva. Podrá también presentarse por escrito. En ambos casos deberá observarse lo prescrito en los artículo 106 y 107 de este Código, en lo que fuere aplicable." De lo anterior, se desprende el carácter distintivo de este proceso debido a que si bien establece las formalidades de un escrito inicial, se demuestra la sencillez y la inmediatez que existe entre las partes procesales y los funcionarios judiciales.

“Dicho juicio empieza por asentar el concepto de oral, palabra que conlleva el significado de viva voz, de boca en boca, como se concibió antiguamente en lo relacionado con las tradiciones y a las leyendas, que fue la forma de transmitir las. El vocablo oral, se contrapone singularmente a la forma escrita.”²⁷

La etapa de emplazamiento, desde el acto introductorio de demanda, es el siguiente y puede entenderse como el llamamiento judicial que se realiza a una persona considerada como legítima en cuanto a un derecho controvertido, y que debe ser resuelto ante la autoridad competente.

“proviene de en y plazo, que en términos generales significa excitar al demandado con el señalamiento de un término para realizar una conducta.”²⁸

El emplazamiento tiene lugar al momento en que se resuelve dar trámite a una demanda, la cual debe cumplir todos los requisitos formales y de fondo que establece la legislación, y el mismo debe comprender el plazo señalado en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107: “Artículo 202. Juicio oral... Entre el emplazamiento del demandado y la audiencia deben mediar por lo menos tres días, término que será ampliado en razón de la distancia.”

Debe de interpretarse la norma referida en el sentido que el plazo puede ser mayor de tres días, por ejemplo diez, cinco, cuatro, pero no menor de tres días. El emplazamiento

²⁷ López Betancuort, Eduardo y Elías Polanco Braga. *Op. Cit.* Pág. 104.

²⁸ *Ibid.* Pág. 138.



más que un acto procesal constituye una auténtica manera de materializar el derecho de defensa constitucional, debido a que la parte demandada tiene la oportunidad de ser citado y oído en juicio, y durante el plazo que el mismo dure le otorga la oportunidad de preparar su defensa, sea esta contravención o excepciones, le otorga el lapso para que el mismo pueda tomar una actitud ante la demanda, lo anterior en beneficio de la justicia social que se espera a través del proceso civil en Guatemala.

Al juicio oral propiamente dicho se le ha denominado sistemas por audiencias, debido a que la gran mayoría de los actos procesales se llevan a cabo en estas, de lo anterior hace referencia la legislación adjetiva en atención al carácter de concentración que se establece en el mismo, pretende abarcar la mayor cantidad de actos procesales en el menor número de audiencias posibles, encuentra fundamento en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107: “Artículo 202. Juicio oral. Si la demanda se ajusta a las prescripciones legales, el juez señalará día y hora para que las partes comparezcan a juicio oral, previniéndolas presentar sus pruebas en la audiencia, bajo apercibimiento de continuar el juicio en rebeldía de la que no compareciere.” Se aprecia el espíritu de este juicio en particular, la celeridad inmersa para buscar el objetivo de resolver las controversias en el menor tiempo posible.

“Lo señalado como procedimiento verbal se confirma al existir el uso de la palabra oral, la celeridad de la resolución y la presencia física del juzgador, aspectos que se conservan con la ley procesal civil vigente.”²⁹

²⁹ Ibid Pág. 109.

En la primera audiencia la parte demandada debe asumir una aptitud, las cuales son las establecidas para el juicio ordinario, y aplican en forma supletoria al juicio oral, la rebeldía, las excepciones previas, las excepciones perentorias, el allanamiento, la reconvencción y la contestación de la demanda, respectivamente.

“En la primera audiencia del proceso oral, se realiza el mayor número de etapas procesales; en consecuencia, en esta audiencia se intenta la conciliación, el demandado toma su actitud frente a la demanda y se propone prueba.”³⁰

La contestación debe presentarse en la primera audiencia, debe expresarse con fundamento los hechos en que se basa, y además en ese mismo momento procesal, se deben establecer los motivos por los cuales se contradice la pretensión de la parte actora.

En la contestación de la demanda puede reconvenirse al actor, es la aptitud procesal del demandado por la cual contrademanda o pretende establecer el derecho que le asiste como sujeto titular del mismo, no conformándose con las pretensiones de la parte actora, sino además estableciendo que le asisten derechos similares o las mismas pretensiones, de la parte actora, esta última adquiere la calidad de sujeto pasivo.

En cuanto a las excepciones estas deben interponerse en el momento de contestar la demanda y el juez debe de tratar de resolverlas todas en la misma audiencia, pero la ley

³⁰ Gordillo Galindo, Mario Estuardo. Op. Cit. pág. 186.



lo faculta a resolverlas en auto separado, todo ello en conveniencia a la celeridad del juicio oral, pero sin descuidar una correcta resolución de las pretensiones de las partes.

En cuanto a la etapa procesal de la prueba, las partes desde un principio son apercibidas de presentarse al proceso con sus respectivos medios de prueba, los cuales deben diligenciarse o incorporarse, atendiendo al principio de adquisición procesal, la prueba ha de probar para todo el proceso, y no solo es de trascendencia para la parte que la propuso sino además para las otras partes y el juez, y por esta razón es que el proceso puede extenderse a otras audiencias, en caso no ser diligenciada toda la prueba ofrecida en la primera audiencia, la ley establece que puede señalarse una segunda audiencia para este fin en un plazo que no debe exceder de quince días.

Si en caso resultase imposible el diligenciamiento o incorporación de todos los medios de prueba en esta segunda audiencia el juez se encuentra facultado de señalar una tercera audiencia que debe practicarse dentro del plazo de diez días, basado lo anterior en el principio de concentración procesal anexado al de celeridad procesal, tratando de diligenciarse todos los medios de prueba posible en las audiencias que para el efecto se señalen, y que se espera sean en el menor número de las misma, caso por el cual se establece que las partes comparezcan con sus medios de prueba desde la primera audiencia.

El Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, establece: "Artículo 203. Conciliación. En la primera audiencia, al iniciarse la diligencia, el juez procurará avenir a



las partes, proponiéndoles formulas ecuanímes de conciliación y aprobará cualquier forma de arreglo en que convinieren, siempre que no contraríe las leyes.

Si la conciliación fuere parcial, el juicio continuará en cuanto a las peticiones no comprendidas en el acuerdo.”

La conciliación es una etapa obligatoria dentro del juicio oral civil que actualmente se regula en la legislación guatemalteca, es aplicado mayormente en juicios de familia, donde la conciliación es una etapa importante para establecer las relaciones entre los parientes.

“Es importante precisar que la aportación de los hechos, en el proceso civil, pertenece en esencia a las partes y, conforme a nuestra legislación, también la aportación de los medios de prueba; salvo el caso del auto para mejor fallar. Este aspecto diferencia a la prueba civil, de la penal pues mientras la civil tiende a demostrar los hechos expuestos por las partes, la prueba penal tiende a investigar.”³¹

En el proceso civil la carga de la prueba corresponde a las partes, en esencia, lo que se persigue a través del proceso civil es establecer al titular del derecho, y la realización del derecho objetivo, determinando a quien le asiste, y es precisamente a las partes a quienes les corresponde la dirección material del proceso, debido a que el juez se limita a resolver conforme a las cuestiones de hecho que reproducen las partes.

³¹ Ibid. Pág. 155.

En el caso del juicio oral en Guatemala, el periodo de prueba va a iniciar desde la primera audiencia y no como se regula en el caso de los otros juicios de conocimiento en el que la ley establece un periodo específico, las partes están advertidas a comparecer a la primera audiencia con sus respectivos medios de prueba, y como quedó anotado anteriormente, si la prueba no se diligencia en esta audiencia, se pueden llevar a cabo otras audiencias en los plazos legalmente establecidos.

La aportación de la prueba en estas circunstancias consagran la inmediación entre las diferentes partes procesales y el juez, la misma es aportada y diligenciada en presencia de todos aquellos que intervienen, lo cual no solo logra una celeridad en el proceso, sino además una resolución más fundamentada y acorde a la equidad, velando por los intereses de las partes, si bien ha quedado establecido que la prueba, no solo prueba para la parte que la propone, sino para todo el proceso.

El proceso civil oral, es un instrumento de carácter exclusivo para el Estado y eminentemente excluyente para los particulares, tiene como fundamento de su creación dirimir controversias entre particulares para evitar que los mismos traten de llevar a cabo sus controversias las cuales estarían cargadas de contenidos subjetivos, carecerían de legalidad y atentarían de modo desigual la totalidad de problemas que engloban la vida cotidiana, es definitivo que el proceso judicial tenga como resultado una resolución judicial, o criterio por el cual el juez condecorador del derecho pretende finalizar el proceso al declarar a quien le asiste el derecho, o quien será el titular del mismo.

En el caso del juicio oral, que hasta la fecha ha sido determinado como un proceso de conocimiento, pretende declarar un derecho a través de la resolución judicial correspondiente, lo anterior basado en que no todos los procesos terminan a través de una sentencia, muchas veces pueden tener su fenecimiento a través de un auto, o algún otro tipo de resolución regulada, en el caso de Guatemala, las tres clases de resoluciones judiciales son decretos, autos y sentencias.

“Ya tipificados los hechos, corresponde determinar el derecho aplicable; es decir que norma es aplicable al tipo jurídico. Se denomina subsunción y es el enlace lógico el hecho concreto y particular con la norma jurídica. El juez es libre de determinar la norma que cree aplicable al caso concreto y no atado por los errores o las omisiones de las partes; el derecho lo sabe el juez (jura novit curia). El juez esta obligado a motivar su fallo y esta es la garantía de fiscalización que tiene las partes sobre los procesos reflexivos de quien aplica el derecho, un fallo sin motivación priva a las partes de esa fiscalización.”³²

El juez tiene obligación de resolver en base a los criterios legales, y sujeto en el caso de Guatemala a la Constitución Política de la República y a las demás leyes, está excluido de establecer criterios subjetivos, basados en emociones, y con respecto al juicio oral, esta resolución se debe pronunciar en el menor tiempo posible, para que no carezcan de sentido los principios procesales, de celeridad, inmediación, concentración y publicidad.

Para el caso del juicio oral en Guatemala, la sentencia se dictará en base a dos plazos, basados en las aptitudes que puede asumir la parte demandada, claramente establecidos

³² Ibid. Pág. 179.

en la ley, siempre determinando que si la sentencia debe documentarse esta debe ser en un sistema acorde a la oralidad que es el principio rector en este proceso. En el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, se establece: "Artículo 208. Sentencia. Si el demandado se allanare a la demanda o confesare los hechos expuestos en la misma, el juez dictará sentencia dentro de tercero día.

Cuando el demandado no comparezca a la primera audiencia, sin causa justificada, el juez fallará, siempre que se hubiere recibido la prueba ofrecida por el actor.

Dentro de cinco días a partir de la última audiencia, el juez dictará sentencia."

Las regulaciones entre particulares no deben basarse en un simple acto sustantivo, de obligaciones y derechos, debe considerarse la realidad que las controversias son algo cotidiano, debido a que todos tratan de defender los derechos de los cuales son titulares y exigir el cumplimiento de las obligaciones, se debe propugnar por un sistema judicial capaz de dirimir las exigencias entre particulares, un sistema imparcial, equitativo y rápido.

Las aspiraciones anteriores han caído en desuso, muchas veces ha sido la falta de celeridad que se espera de quienes tienen la potestad de aplicar el derecho al caso concreto, y al analizar el ámbito procesal de la legislación de Guatemala, se establece un sistema bastante atrasado en que predomina el principio de escritura, y en poco desarrollo principios más adaptados a un proceso judicial efectivo como la inmediación, la celeridad, y especialmente la oralidad.



El juicio oral o sistema por audiencias, ofrece bastantes bondades en un país sobrecargado de controversias como el caso de Guatemala, en el cual muchos procesos requieren gran cantidad de tiempo y formalidades, y deja por un lado los principios de celeridad, inmediación y publicidad, los cuales a la vez facilitan el trabajo de los funcionarios y empleados judiciales, al dictar resoluciones judiciales más equitativas y en los plazos más prácticos y cortos.

Es inconcebible un sistema judicial eminentemente oral, pero si uno donde esta y sus principios acordes puedan desarrollarse en mayor proporción atendiendo a las necesidades de la sociedad, y como se estableció en un principio la realización más esencial de la legislación es la creación de ordenamientos jurídicos que propugnen por la felicidad de la sociedad y la realización del bien común.





CAPÍTULO IV

4. Implementación de la oralidad en los procesos de familia, conforme a las facultades que le otorga la ley a la Corte Suprema de Justicia

Desde la aparición de sociedades complejas, la humanidad se encontró en la necesidad de buscar o inventar los instrumentos o métodos eficientes para lograr la eficacia de la convivencia en la sociedad, y uno de ellos fue el derecho como un excelente modo de evitar que las personas utilizaran la fuerza para obtener las prestaciones y exigir las obligaciones que pudiesen tener origen en su cotidiano vivir.

Pero anterior a la aparición de una legislación bien establecida y desarrollada, siempre existió la necesidad de un tercero imparcial para resolver las controversias, muchas veces los estados primitivos a través de personas designadas por los mismos, dirimían las distintas controversias de la vida cotidiana de las personas en sociedad, es en base a ello que el único modo de resolverlas fue la interacción directa entre las partes en conflicto y el tercero imparcial, lejos de los actuales métodos de documentación escritos, en una época en la cual se consideraba de gran valor la palabra dada por las personas.

En este contexto solo se disponía de la oralidad como un método efectivo para que las partes expusieran, aportaran la prueba y se determinara la resolución del conflicto, siendo la oralidad el resultado directo de una de las mayores invenciones del hombre, el lenguaje, fue en esta época que grandes procesos judiciales o formas judiciales fueron

gestándose en las sociedades más cultas y avanzadas, estos a su vez eran públicos y establecían una fiscalización de mayor realce.

Conforme fueron avanzando las épocas, la palabra dejó de tener un significado tan relevante, a la vez empezó a carecer de valor por sí misma, y hubo la necesidad de introducir otras formas de documentación, por lo cual apareció la escritura dentro de los procesos judiciales.

La escritura tuvo surgimiento dentro de los procesos judiciales en el derecho canónico o religioso, en el cual estos eran llevados a cabo en forma secreta y escrita, tanto las instrucciones como las resoluciones, lo cual hizo desaparecer especialmente en Europa, la práctica de las audiencias procesales y con esto fueron disminuidos los principios procesales de celeridad, inmediación y publicidad.

En la historia de Guatemala, sus primeros habitantes, dirimían sus controversias de igual manera, claro está muy lejos de la cultura jurídica actual, pero siempre propugnando por la oralidad como una herramienta adecuada y práctica en todas las controversias que pudiesen suscitarse en la vida cotidiana.

La legislación de Guatemala, está conformada en su mayoría por la cultura legislativa española, en base a los acontecimientos de ocupación en el continente americano, se implementó los sistemas judiciales impuestos por los ibéricos, quienes a su vez tenían la esencia jurídica romana heredada de conquistas llevadas a cabo en la historia milenaria

Europea. Fueron responsable, los españoles, de expandir grandemente el atraso de los procesos judiciales a través del sistema donde predominaba la escritura.

Lejos claro está la implementación oral o por audiencias que volvieron a realizar países como Austria, Alemania, o Inglaterra, un contexto muy distinto al sistema judicial de los ibéricos que ocuparon el territorio que actualmente es Guatemala, incluso hasta nuestra época se sienten aún las posiciones negativas de un proceso eminentemente escrito, y que utiliza la oralidad en forma tan restringida como su propia desaparición.

En base a esto, al examinar el historial procesal de Guatemala, no solo no han existido procesos orales como tales, sino que la escritura dominaba en todas las materias relativas al derecho, incluyendo dentro de estas al derecho de familia que es el que interesa en la investigación, se dejó sin desarrollo una gran cantidad de garantías procesales, que en mayor medida no pueden ser implementadas en ausencia de principios como la publicidad, intermediación y oralidad.

El resultado negativo en la sociedad de procesos que eran demasiado formalistas y poco ágiles, encontró una solución bastante práctica en el derecho procesal laboral, en este se establecieron actos procesales regidos en su mayoría por la oralidad, desprovistos de pocas formalidades fuera de lo esencial, y al estudiar esta área del derecho la misma debe ser de fácil acceso y de bastante comprensión por la clase obrera o trabajadora, fue aquí donde se encuentran los antecedentes del desarrollo tanto del juicio oral en materia penal como civil.

Es de interés el proceso civil, porque siendo el derecho privado una garantía de realizar los ideales más esenciales de la convivencia entre particulares, el juicio oral en esta área tuvo su origen legislativo en el caso de Guatemala en el actual Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107, se reguló como un proceso de conocimiento, en el cual se pretende declarar un derecho controvertido entre las partes, pero lo más interesante en cuanto al derecho de familia, es que en el mismo se diligencian las cuestiones relativas a la obligación de prestar alimentos entre aquellos a quienes les impone la ley y los que tienen derecho a pedirlos, tanto la constitución, modificación o extinción son diligenciados a través del juicio oral civil.

Este proceso propugna por el interés superior y carácter tutelar de las normas del derecho de familia, en mayor medida puede observarse en la solicitud de medidas cautelares, particularidad dentro del juicio oral de alimentos, estas no necesitan la constitución de garantía para que el juez pueda decretarlas, es una cuestión procesal que trata por proteger a la parte más débil de la relación familiar, es la ausencia de egoísmo que no se limita a situaciones de carácter patrimonial, es el sentido humano de cumplir con aquellas obligaciones y derechos más naturales presentes en todos los seres vivos.

No son pocos los cuerpos normativos que propugnan por la oralidad, y en forma más específica por la oralidad en los procesos de familia, que tienen incidencia en aspectos tan elementales que pueden repercutir en gran manera en las relaciones de la sociedad, al establecer una sencilla pregunta: ¿Qué persona carece de familia?.

Es tan universal este término que engloba a todos los sujetos de una sociedad, no hay cuestión tan íntima como las relaciones de familia, no existen normativas que deben estar tan bien desarrolladas en forma constitucional como ordinaria que sus instituciones, y en base a lo anterior la implementación de la oralidad en el ámbito procesal será una herramienta muy efectiva.

Los ordenamientos jurídicos como invenciones del hombre, deben satisfacer las necesidades de la población, ya se estableció que las tareas del legislador deben ser: propugnar por la felicidad y el alcance de los principios sociales, debe dejar de un lado un estricto régimen formalista y escrito, para llevar a cabo los ideales del bien común y la paz social.

4.1. Ventajas de la implementación de la oralidad en los procesos de familia en Guatemala

La oralidad no fue una invención intencional de la sociedad humana, fue el resultado espontáneo de la necesidad de comunicación del hombre, fue tan natural en la especie, que sirvió de base para el desarrollo de la cultura, es la primera y la mejor forma de transmitir conocimientos hacia otras personas, no se limita a una persona en particular, sino a todo el conglomerado social, no necesitaba nada más para su realización que el conocimiento de un lenguaje o idioma.

En consecuencia de lo anterior no solo resulta una herramienta de gran utilidad en términos de aprendizaje, sino además en sentido económico y de fácil acceso a todas las

personas en contacto con sus semejantes, la comunicación es tan esencial en la expresión de los sentimientos y controversias de la vida cotidiana de los miembros de la familia, en donde muchas veces pueden surgir divergencias entre los mismos, lo cual trae en consideración que muchas problemáticas entre los miembros de la familia se terminan en el mismo lugar donde iniciaron, en el seno del hogar o casa de habitación donde conviven, muchas veces no son sometidos a consideraciones de terceros, tomando en cuenta que nadie está exento a las problemáticas comunes de las relaciones familiares, en un mayor o menor número, todos somos parte de la esfera de estas.

En base a la exposición anterior la oralidad no solo constituye una herramienta de solución de conflictos ante órganos jurisdiccionales, sino además en el contexto hogareño donde surgen las relaciones familiares, si bien estos se trasladan a un ámbito judicial cuando uno de los miembros incumple las obligaciones más elementales, o sencillamente cuando se trata de otorgar facultades sobre un miembro de la familia o para determinar una obligación, por ejemplo la guarda y custodia de los menores o incapaces. Nunca fue absurda la idea de considerar un sistema sencillo, económico, ágil, y de fácil comprensión hacia todas las divergencias que pueden encontrarse o tener lugar entre los miembros de la familia.

Para determinar las ventajas de la implementación de la oralidad en las divergencias del derecho de familia, debe atenderse al sentido práctico de sus resultados y no simplemente determinarse la economía procesal, y al entrelazar la actividad procesal a la disciplina de la axiología y de interés particular la axiología jurídica, la cual estudia los valores que pretende alcanzar el derecho, el fin supremo de las normas procesales sería

la justicia, y no solo sustanciar procesos a un estricto orden legal sin resultados que propugnen por los valores e ideales jurídicos.

No solo es el diligenciamiento de las diferentes controversias, sino además mantener la paz social, y que las partes por sí solas no pueden realizar por la arbitrariedad que esto provoca, un sistema por audiencias en la actividad procesal de Guatemala representa la facilidad con que cualquier persona, de cualquier edad, que necesite deducir un derecho o pedir el cumplimiento de una obligación pueda hacerlo, en el caso del derecho de familia por ser tutelar de intereses de orden superior.

Siendo el derecho una invención humana, este debe adecuarse a las necesidades de la sociedad, no solo en un sentido procesal, más que todo sustantivo, para otorgarles una finalidad plena a estas últimas en la convivencia de toda la sociedad, la utilización de las normas procesales disminuyen en la medida que las normas sustantivas son cumplidas por los miembros de la familia, quedando relevadas las normas procesales de familia a darle cumplimiento a aquellas demandas que realmente no pueden o no quieren ser resueltas de común acuerdo.

Las utilidades o ventajas que pueden surgir en la implementación de la oralidad en las normas del derecho de familia, según se determinen en los instrumentos procesales efectivos para el cumplimiento de los preceptos sustantivos se encuentran:

- Sencillez
- Economía

- Agilidad
- Fácil comprensión

En cuanto a la sencillez, se establece que la implementación de la oralidad en los procesos de familia, a través de los instrumentos legales respectivos de la Corte Suprema de Justicia, es una proposición que establece las herramientas adecuadas en cuanto a la realización del bien común de toda la sociedad, en virtud que la sencillez no solo representa la ausencia de formalismo en muchos sentidos y ámbitos despiadados en cuanto a la realización de los preceptos sustantivos de las personas, y que muchas veces por errores en los documentos presentados ante los órganos jurisdiccionales, que bien pueden ser enmendados o ratificados en las audiencias, hacen tergiversar los ideales de la equidad y bien común correspondiente en cuanto a las reclamaciones de las miembros de la familia.

En virtud de ello la sencillez se encuentra basada en que cada persona que acude a realizar una solicitud ante un órgano jurisdiccional pueda efectivamente, ser considerada en cuanto al derecho que le asiste o es titular, hacer efectivo el mismo. Esta sencillez no está basada en el sacrificio de las formalidades, las cuales no pueden ser ajenas de ningún proceso, porque carecerían de seguridad jurídica en su ausencia, representa suplir en gran medida aquellos requisitos que no representan el fondo del asunto sino solo la forma, y los que pueden ser rectificadas o subsanados a través de manifestaciones orales y no solo a través de documentos en forma estricta.

En cuanto a la economía como una finalidad alcanzada a través de la implementación de la oralidad en los procesos de familia, debe considerarse desde dos puntos de vista esenciales, tanto para el órgano jurisdiccional o economía estatal, como a los miembros de la familia, a quienes muchas veces se les imposibilita el diligenciamiento de sus controversias por carecer en gran medida de recursos económicos, idóneos y poco prácticos para hacerlo.

En cuanto al órgano jurisdiccional la economía correspondiente se determina en la forma de documentar los actos procesales, no se limitarían a documentar las audiencias en un relato en actas judiciales, y la posterior distribución de las mismas a las partes, tampoco tendría lugar la gran cantidad de papel que es utilizado para la notificación de las resoluciones y demás actos de los órganos jurisdiccionales, si realmente se considera que las notificaciones posteriores en forma poco práctica y segura serían aplicadas en menor medida, se trataría de documentar los actos procesales a través de sistemas modernos de audio, los cuales en Guatemala ya son utilizados en algunos procesos sean de ámbito penal, laboral y en los últimos años en los procesos de familia.

El presupuesto asignado a los órganos jurisdiccionales no basta para satisfacer las demandas reales de la administración de justicia, como es argumentado muchas veces por los empleados y funcionarios respectivos del Organismo Judicial, la implementación de la oralidad en el área respectiva del derecho de familia, sería una forma de suplir la gran cantidad solicitada de insumos para diligenciar los procedimientos que son objeto de las controversias con respecto a esta área del derecho.

El ordenamiento jurídico de Guatemala, en este caso las normas procesales del derecho de familia, que incluye los instrumentos legales y reglamentarios dictados por los órganos correspondientes deben atender a las necesidades prácticas de la sociedad, en ese sentido puede tomarse como ejemplo los materiales utilizados en el proceso penal de Guatemala, cuya actividad jurídica se diligencia por el sistema de audiencias, y son documentadas a través de sistema de audios respectivos.

Utilizan una combinación de sistemas electrónicos, y los cuales en primer lugar son: un programador o computadora, en el que se documentan las denominadas actas judiciales, en el mismo se controla el sistema de audio, el cual está enlazado con un sistema central de grabación, siendo el programador un sistema de reproducción a la vez, y que permite hacer las observaciones pertinentes con respecto a los actos procesales realizados, dejando atrás en gran medida que las declaraciones de las partes puede ser objeto de tergiversación, al ser estas tan esenciales para fundamentar las resoluciones judiciales.

Analizando el sistema electrónico empleado en las audiencias penales, también se ha utilizado micrófonos y aparatos de reproducción, como lo son las radiograbadoras, las cuales a su vez permiten documentar las diligencias en sistemas magnéticos o discos, y disminuyen en gran medida la enorme cantidad de papel que es empleado en la documentación escrita, tanto de las partes como de los jueces y demás empleados judiciales.

En conjunto todos los dispositivos electrónicos, resultan ser una gran bondad de la tecnología y que han sido empleados en los actuales sistemas de justicia,



independientemente si se tratase de cuestiones penales, civiles, administrativos o laborales. Representan una enorme economía no solo para los órganos de justicia, sino también para las partes procesales que muchas veces carecen de los medios idóneos o recursos económicos para llevar a cabo sus controversias y exigir el cumplimiento de los derechos de los cuales son titulares.

La agilidad es una derivación de todos los principios procesales conjugados, si bien es el resultado directo del principio de concentración, no pudiese tener la misma efectividad si el mismo no estuviese entrelazado con los principios procesales de la oralidad, la inmediación y la publicidad.

La agilidad al parecer es el resultado práctico de los procesos que implementan la oralidad, estos son utilizados en los países que se consideran altamente desarrollados y han experimentado los diligenciamientos prácticos de sus controversias, aspirando y en gran medida alcanzando un sistema oral que agiliza y mantiene la paz social entre todos sus miembros y sus órganos jurisdiccionales atienden en mejor medida el servicio que prestan a la población, que es el fin supremo del derecho como invención humana.

No es ajeno a nadie el deseo que sus controversias de carácter judicial puedan ser resueltas en el menor tiempo posible, la implementación de la oralidad en los procesos de familia, conforme a las facultades que otorga la ley a la Corte Suprema de Justicia, debe ser una prioridad de las actuales autoridades, quienes reciben una alta preparación para garantizar los derechos de la población, siendo la oralidad parte del catálogo de posible soluciones a un diligenciamiento más rápido y eficiente de los procesos que

muchas veces no alcanzan cumplir con la valoración correspondiente, por tener exceso de formalidades y no suplir o subsanar las deficiencias que las partes pueden tener en el cumplimiento de sus actuaciones procesales a través de las reclamaciones inmediatas que llegasen a tener en las audiencias.

Es muy evidente en la actualidad que los procesos de familia, muchas veces cargados de formalismos demasiado técnicos para las partes en contienda, y añadiendo que en la realidad de nuestro país se hace evidente el alto grado de personas que no saben leer ni escribir, y muchas otras que carecen de poca instrucción, resultan ser las causas principales que no les permiten comprender sus derechos más elementales, esto claro desde un punto de vista jurídico, porque sus derechos más naturales no les son extraños como a ningún ser vivo, mucho menos lo será a un ser que es capaz de razonar y tener discernimiento del mundo que lo rodea.

Es imposible cumplir con las diligencias judiciales impuestas en un sistema cargado de alto grado de escritura, convirtiendo a esta última en una desventaja más que en un principio procesal, la incapacidad muchas veces que las personas no puedan atender ellas mismas las cuestiones más elementales, no se propugna por desligar el ejercicio profesional del abogado, sino que las personas no carezcan de falta de información o saber aquellos derechos que pueden o deben hacer valer en juicio, y en ausencia de los cuales no se garantiza una efectiva actividad judicial.

La implementación de la oralidad en los procesos de familia, en base a las facultades que otorga la ley a la Corte Suprema de Justicia, sería una herramienta eficiente, para la fácil

compresión de los procesos que se diligencian en esta área del derecho privado, no se trata de reemplazar al formalismo, necesario para garantizar la seguridad jurídica en las actividades judiciales, se trata de implementar un sistema de fácil comprensión hacia todas las partes en contienda, sería efectivo este sistema que permite corregir, enmendar o subsanar errores sin necesidad de presentar escritos o tomar notas acerca de los mismos, un sistema de documentación a través de audio, como se hizo referencia que tiene lugar en el actual proceso penal de Guatemala, el cual permite que se puedan hacer muchas peticiones de forma inmediata y sin necesidad de mayores formalismos.

Un sistema de fácil comprensión sería un garante en cuanto a la protección de los derechos de las partes en conflicto, tomando en cuenta el interés de carácter superior de las normas de familia, y la tutela que debe garantizar la legislación, conveniencia no solo en términos procesales, sino además en cuestiones sustantivas y materiales, reduciría en gran número la cantidad de personas que no pueden hacer efectivos sus derechos, y las reclamaciones en cuanto a las obligaciones más principales, que como quedo resaltado anteriormente tiene su origen en ordenes naturales.

Las proposiciones anteriores, son los resultados positivos de un sistema práctico, y que aspire atender en forma efectiva, eficiente, económica y de fácil acceso, a problemáticas actuales, que muchas veces no pueden aspirar realizar sus fines, prueba de ello es la gran cantidad de tiempo que actualmente conllevan los procesos judiciales, desde la interposición de la demanda por el actor, hasta el periodo de emplazamiento del demandado, no se asiste a lo determinado en la ley, no solo en lo referente a los plazos, sino además a las formas de actuaciones y documentaciones judiciales, que muchas



veces por no contar con los sistemas adecuados de documentación, deben aunque no sea la manera, consignarse en documentos escritos que muchas veces conllevan gran cantidad de hojas, que no solo representa un desgaste económico para los órganos jurisdiccionales, sino una violación a los derechos de las partes, aunque no de modo evidente, no porque se les niege el libre acceso a tribunales, pero si les veda de modo indirecto la realización de sus derechos debido a la larga sustanciación de los procesos.

4.2. Situación actual del juicio oral implementado en los procesos de familia en Guatemala

La oralidad, es establecida por la doctrina como un principio regulador del proceso judicial, esto en sentido genérico, por el cual la mayor cantidad de actos procesales tanto de las partes como de los órganos jurisdiccionales son llevados en forma verbal, en el cual se practica un verdadero interlocutorio entre los partícipes del mismo, pueden manifestarse y escucharse entre sí, y en sentido más específico un proceso regido por la oralidad es denominado como sistema por audiencias, por ser de esta manera la forma en que se llevan a cabo la mayor cantidad de actuaciones procesales, pero en el cual no puede ser excluida la escritura, debido a la documentación que debe constar de cada proceso, pero si disminuirla en forma idónea con respecto a las pretensiones de las partes.

El juicio oral es un proceso de conocimiento o cognitivo, el cual tiene como finalidad en la sentencia que para el efecto debe dictar el juez, declarar un derecho que entre las partes



en contienda se encuentra controvertido, pero el mismo solo es utilizado para diligenciar ciertas materias o instituciones del derecho de familia.

Como se determinó el juicio oral no es en sí una modalidad general en los procesos judiciales en materia del derecho de familia en Guatemala, es más se limita a ciertas instituciones del derecho civil, no se encuentra desarrollado del mismo modo que en el proceso penal actual de Guatemala, el cual no solo se limita a ciertos delitos, sino que trata a los delitos en general y ha dejado de regular los procesos en los cuales las diligencias eran documentadas y diligenciadas en forma escrita, y que por su aplicación se deben llevar a cabo en el sistema de audiencias o juicio oral.

Es en la anterior síntesis que se plantea lo que actualmente ocurre en Guatemala, con respecto a las materias del derecho de familia que conocen los juzgados especializados en esta variante, y para ello hacer una breve comparación con lo establecido en materia penal, en el cual realmente se ha logrado establecer un sistema por audiencias, y ha tratado de erradicar casi en su totalidad las desventajas de un sistema eminentemente escrito, pero como anteriormente se estableció, no puede concebirse un sistema judicial en el cual la oralidad sea absoluta, por motivos de documentación y presentación de documentos dentro del proceso claro está, pero si lograr una mayor celeridad, concentración, y publicidad en cuanto a los procesos diligenciados en materia penal, es por ello que se propugna no solo por establecer un juicio oral para ciertas controversias del derecho de familia, sino que el sistema por audiencias sea la herramienta, tecnología o principio que prevalezca en todos los procesos que pueden tener lugar en materia de familia, sean de conocimiento o de ejecución o de medidas cautelares, como apunta la



más acertada clasificación, y que sistema fuese en realidad el modo de llevar a cabo todos los procesos y todas las actuaciones posibles en los órganos jurisdiccionales especializados en materia de familia en Guatemala, se puede escuchar un poco inadecuada si se considera que según la actual Ley de Tribunales de Familia, Decreto Número 206, establece que materias del derecho de familia deben diligenciarse por el juicio oral regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, pero no son llevados a la práctica por no tener el equipo y la preparación adecuada en algunas ocasiones.

La Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206, establece: "Artículo 8. En las cuestiones sometidas a la jurisdicción privativa de los Tribunales de Familia, rige el procedimiento del juicio oral que se regula en el Capítulo II del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil.

En las cuestiones relacionadas con el derecho de alimentos, los tribunales de familia emplearán además, el procedimiento regulado en el Capítulo IV del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil."

Es en realidad la puesta en práctica de un sistema que en Guatemala, en su historia documentada moderna no ha tenido una verdadera aplicación, pero que debe ser de necesaria implementación, debido a las ventajas de la oralidad ya antes expuestas, y en virtud que en un sentido material no se está dando cumplimiento a las normas procesales y no puede llevarse a cabo el debido proceso constitucional, lo cual es evidente desde los juzgados de primera instancia de familia, hasta las salas de la Corte de Apelaciones de la



misma materia, y a nadie que ejerza la profesión de abogado, le es desconocido que en primer punto al momento de asesorar a una persona con respecto a la materia del derecho de familia, debe considerar el tiempo que en la práctica puede diligenciarse por ejemplo una ejecución en la vía de apremio reclamando pensiones alimenticias atrasadas, proceso que solamente permite a la parte demanda hacer uso de excepciones que destruyan la eficacia del título ejecutivo, y que no supera los tres días de interposición, y en caso el ejecutado no hace uso de sus defensas procesales se procede a dictar la resolución correspondiente que puede derivar en un proceso penal por el delito de negación de asistencia económica,.

Todo lo anterior debería diligenciarse en un tiempo promedio de un mes, en relación a lo establecido en la ley, pero que en la práctica no deja de diligenciarse por alrededor de casi tres meses, dependiendo la cantidad de trabajo que tenga los órganos jurisdiccionales. Desde las notificaciones hasta los requerimientos y posteriores resoluciones se dan en forma escrita, lo cual no solo sobrecarga la labor de los empleados y funcionarios judiciales, sino que además no permite una celeridad dentro de los procesos, y como se determinó, no se trata de darle un pleno desarrollo al juicio oral, sino la implementación del sistema por audiencias en todos los procesos de familia en Guatemala según las facultades que otorga la ley a la Corte Suprema de Justicia, lo cual llevaría a la realidad que en una sola audiencia, pudiese tener lugar el diligenciamiento de la prueba, posterior resolución, y notificación, esta mediación permitiría que todas las partes en realidad fuesen escuchadas por el juez y que los procesos no fuesen solo una serie de argumentos escritos que alejan de la realidad el valor justicia.

Ahora que ya se estableció cual es el fin que se pretende con la oralidad, no el simple desarrollo del juicio oral ya regulado en la legislación civil de Guatemala, y por ello en algunas materias del derecho de familia, sino la implementación del sistema por audiencias en todas las diligencias y actuaciones posibles, dentro de los procesos relativos a las materias del derecho de familia, como el que actualmente tiene lugar en el proceso penal de Guatemala, y si bien tiene algunas deficiencias ha logrado no solo disminuir la cantidad de trabajo que actualmente tiene los órganos jurisdiccionales, sino además restablecer las garantías de las partes procesales, tanto del acusado como de la víctima, y en virtud de la inmediación pueden ser escuchados directamente por el juez o magistrado, quien puede resolver y notificar inmediatamente.

Por lo anterior se deja claro que la oralidad debe extenderse a los procesos de conocimiento, de ejecución y a aquellos que pretende garantizar el resultado de otro proceso, los denominados cautelares, lo cual permitiría que errores o deficiencias puedan ser corregidos.

4.3. Implementar la oralidad en los procesos relativos a la materia del derecho de familia

En principio hay que establecer que dentro del sistema u ordenamiento jurídico de Guatemala, en la actualidad existe un orden jerárquico, basado en el principio de Supremacía Constitucional, para mantener el carácter sistemático que caracteriza a este instrumento de mantenimiento social que es el derecho, como invención del hombre debe



estar adaptado a las circunstancias actuales, y obtener resultados satisfactorios en la búsqueda del bien común, el cual también tiene rango constitucional.

El principio de Supremacía Constitucional del ordenamiento jurídico actual en Guatemala, preceptúa que el inicio o principio de este lo encontramos establecido en la Constitución Política de la República, que es la norma superior que organiza y desarrolla los derechos fundamentales, el régimen político del Estado y las garantías para la defensa de las personas contra las arbitrariedades que puedan ocurrir en sus derechos. En esta secuencia deriva la normativa ordinaria que desarrolla los principios o instituciones contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, y en ese orden el desarrollo de las disposiciones reglamentarias, que en muchas ocasiones son establecidas por el Organismo Ejecutivo, para finalmente en este sentido jerárquico las resoluciones judiciales y las contrataciones particulares, actualmente se discute si estas últimas son en realidad normas de carácter individual, argumentando que la potestad legislativa o normativa está delegada a ciertos órganos de la función estatal.

No siendo este el interés, solo se debe considerar aquella normativa que realmente tenga carácter práctico general, sea constitucional, ordinaria o reglamentaria, debido a que la problemática estriba que si bien la propia ley propugna, en específico el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 y la Ley de Tribunales de Familia Decreto Ley 206, por la utilización del juicio oral en gran cantidad de asuntos del derecho de familia, en muchas ocasiones siguen siendo eminentemente escritos, y sin tener influencia alguna los principios procesales enlazados con la oralidad.



Una vez establecida la problemática y las pretensiones a alcanzar con la implementación de la oralidad, sistema por audiencias, que es utilizado en el proceso penal de Guatemala, se puede deducir que la idea principal es una normativa adecuada para desarrollar este objetivo, de carácter práctico aplicada a las cuestiones referentes a materias del derecho de familia, la cual se delimita a un ámbito privado, pero como ocurre en el actual derecho laboral, propugna por el interés de orden superior y de tutela del ordenamiento jurídico si bien algunas veces son cuestiones patrimoniales o materiales el fondo de los litigios, estas se encuentran dirigidas a mantener y dar cumplimiento a las obligaciones de los miembros de la familia, que en principio resultan ser las obligaciones más naturales y fundamentales de todos los seres vivos, pero en el libre albedrío que caracteriza al género humano muchas veces tales prestaciones son incumplidas, debido a esto fue necesario legislarlas, y en base a estos presupuestos la normativa procesal debe regular el debido cumplimiento de las normas sustantivas, de conformidad con la realidad de Guatemala, y no solo el aspecto de estricto orden formal.

La norma superior de Guatemala, la Constitución Política de la República, establece el fundamento para la creación de la Corte Suprema de Justicia: "Artículo 203. Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.



Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas por el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.

La función jurisdiccional se ejerce, con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca.

Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.”

Se fundamenta la existencia e independencia de este organismo de Estado, y la mayoría de funciones están desarrolladas por una ley ordinaria, la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89, que de modo específico regula las atribuciones administrativas de la Corte Suprema de Justicia, siendo de vital importancia para establecer lo planteado en la investigación lo relativo a las ordenanzas para desarrollar la legislación ordinaria: “Artículo 53.- Administración. El Organismo Judicial será administrado por la Corte Suprema de Justicia, conforme a sus respectivas atribuciones... f) Emitir los reglamentos, acuerdos y órdenes ejecutivas que les corresponde conforme a la ley, en materia de las funciones jurisdiccionales confiadas al Organismo Judicial, así como en cuanto al desarrollo de las actividades que le confiere la Constitución Política de la República de Guatemala y esta ley. Los reglamentos y acuerdos deben ser publicados en el Diario Oficial...”

Ya fue expuesto que existe una serie de cuerpos normativos especializados en materia procesal del derecho de familia, y resulta indubitable que es en sentido práctico donde yace muchas veces la problemática que detiene la implementación del sistema oral o por audiencias en esta área del derecho privado, las leyes instrumentales propugnan, si bien es cierto no en gran desarrollo, que se implemente la oralidad, en si radica la problemática en la falta de equipo y la reglamentación correspondiente de los juzgados y tribunales para llevar a cabo en sentido material el propósito de la oralidad.

La Corte Suprema de Justicia en el rango constitucional en que se encuentra situada y en referencia a la nominación que le fue otorgada debe propugnar por el fin para el que fue creada, aspirar la aplicación del valor de la justicia y promover la ejecución de lo juzgado, a través de las facultades que le otorga la ley, tiene la potestad de establecer una reglamentación adecuada y conforme a las necesidades sociales, estas últimas deben tener una solución establecida en base a la celeridad de las actividades judiciales, y disminuir el excesivo formalismo que muchas veces restringe los derechos fundamentales e individuales de los integrantes de la familia, como ente base de la sociedad.

La Corte Suprema de Justicia, debe establecer un acuerdo o reglamento en el cual los juzgados y tribunales de familia, cuenten con el equipo necesario para documentar las actuaciones judiciales, los cuales deben atender a que las partes sean escuchadas por una autoridad judicial, y esta pueda fundamentar sus resoluciones en base a criterios objetivos, la normativa básica para que los empleados y funcionarios judiciales cuenten con la capacitación necesaria para llevar a cabo sus labores, y con ello también evitar los



expedientes excesivos en su contenido escrito y que la documentación pueda realizarse a través de audios y videos que contengan las declaraciones exactas de los litigantes.

En la experiencia y la doctrina jurídica se manifiesta que jamás deben ser sacrificables los derechos subjetivos en conflicto, ante cualquier sistema que pudiese ser opcional para realizarlos, debido a ello se considera el correcto desarrollo de los siguientes puntos:

1. La profesionalización del abogado
2. La correcta aplicación de la autoridad judicial
3. La conciliación como método sustitutivo pero efectivo de la actividad judicial

El primero referente a la correcta preparación del profesional, es base en cuanto al derecho de defensa constitucional, en el sustrato de la norma puede extraerse que toda persona debe ser citada, oída y vencida en juicio, para que pueda ser privada de sus derechos, lo cual resulta ser una síntesis procesal, y es requerimiento preciso un excelente asesoramiento para el correcto diligenciamiento de las causas judiciales, tanto para la defensa de la persona que contrata el abogado, como para la correcta celeridad del proceso, en este punto debe considerarse las facultades innatas del profesional, y en el sentido valorativo debe tener la correcta vocación, ya que debe saber manejar la oralidad como un ingeniero sabe manejar las matemáticas, o un arquitecto la creatividad en la construcción.



Manejar de modo correcto el sistema por audiencias, que emplea la oralidad como el método más eficaz para garantizar los principios de inmediación, concentración y publicidad debe ser una base fundamental al lado del correcto manejo de las leyes, esto al tomar en cuenta la enorme responsabilidad que conlleva ser abogado.

En referencia a lo anterior la Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206, establece: “Artículo 10... La asesoría legal en las audiencias, sólo será permitida cuando se preste personalmente por abogados colegiados o por los estudiantes de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades que funcionen legalmente en el país, que hayan aprobado los cursos teóricos de Derecho Procesal Civil, encontrándose inscritos como pasantes de los Bufetes Profesionales y en el ejercicio exclusivo de su práctica obligatoria, acreditando fehacientemente la calidad de pasante, mediante la credencial que se les expida y siempre que estén bajo la dirección y control de las respectivas Facultades. El asesoramiento de los estudiantes será gratuito...”

El segundo propuesto se encuentra al desglosar la misma disposición constitucional referente al derecho de defensa, al referirse a juez competente y preestablecido, y en la misma Constitución Política de la República se refiere a la independencia del Organismo Judicial, el cual en sentido estricto se refiere a la única sujeción de los órganos judiciales, la Constitución y las demás leyes, es la calidad de tercero imparcial que recae en el Estado, el cual a través de las leyes confiere la jurisdicción a la Corte Suprema de Justicia y demás jueces y tribunales.



Los jueces y magistrados también profesionales, deben aspirar a la misma vocación con respecto al manejo de la oralidad, deben disponer de las más amplias facultades innatas para el correcto manejo de su judicatura, y el manejo de las actividades procesales, si bien un juez debe mantenerse imparcial no lo excluye del manejo de criterios y la correcta expresión de estos, debido a que un juzgador que carezca de una correcta preparación para el manejo del sistema por audiencias, es casi probable que carezca de certeza ante las partes, y derivado de esto el retraso de la actividad jurisdiccional, por medio de las impugnaciones legalmente establecidas, debido a los alegatos que presentan las partes.

Los jueces al igual que los directores de las orquestas deben dirigir o encausar el proceso en provecho de las partes, pero en el caso del derecho de familia, la legislación instrumental de Guatemala, lo provee de facultades para proteger a la parte más débil de la relación familiar, según lo establece la Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206: "Artículo 12. Los Tribunales de Familia tienen facultades discrecionales. Deberán procurar que la parte más débil en las relaciones de familia quede debidamente protegida; y para el efecto, dictarán las medidas que consideren pertinentes. Asimismo, están obligados a investigar la verdad en las controversias que se les planteen y a ordenar las diligencias de prueba que estimen necesarias, debiendo inclusive interrogar directamente a las partes sobre los hechos controvertidos, y apreciarán la eficacia de la prueba conforme a las reglas de la sana crítica.

De acuerdo con el espíritu de esta ley, cuando el juez consideré necesaria la protección de los derechos de una parte, antes o durante la tramitación de un proceso, puede dictar



de oficio o a petición de parte, toda clase de medidas precautorias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía.”

La legislación es indubitable en cuanto al interés superior y carácter tutelar de las normas del derecho de familia, al juez se le conceden poderes jurisdiccionales específicos, que debe desarrollar para garantizar los derechos sustantivos de las partes en conflicto atendiendo específicamente a la parte más débil en una relación de familia, estas facultades discrecionales otorgan el derecho judicial de ordenar diligencias que no hayan sido pedidas por las partes y que pocas veces son puestas en práctica, determinado en lo anterior los procesos judiciales en materia de familia son sometidos a un estricto régimen de formalidad, que pocas veces aspira al valor justicia.

El problema principal de las formalidades es que deben constar por escrito según la tradición legislativa del proceso civil, lo cual representa un serio retraso a la actividad jurisdiccional, ya que presupone una enorme carga laboral para los jueces, magistrados y auxiliares judiciales, caso contrario resultaría si las formalidades pudiesen suplirse en audiencias, documentándose a través de medios modernos de grabación, como antes fue expuesto, ya existe la regulación para tal fin, por lo cual se reitera en la implementación de una reglamentación que la desarrolle.

En último punto se establece la conciliación como una manera de sustituir la sustanciación del proceso, el juez tiene facultades para proponer formulas ecuanimes de conciliación a las partes quienes a la vez pueden llegar a un convenio siempre que el mismo no sea contrario al orden normativo o a la moral.



Es de vital importancia el tema de la conciliación en un sistema por audiencias, que propone un proceso que pueda ser sustanciado de forma breve, debido a que las conciliaciones deben llevarse a cabo en presencia de los actores procesales, la oralidad o el derecho a expresarse y ser escuchado aparece con enorme postura, si bien los convenios en materia del derecho de familia no son contrataciones, bien tienen como elemento en común el consentimiento de las partes, y para ello se hace necesario que estas discutan sobre los puntos más esenciales que versaran respecto a su conveniencia.

La regulación legal ya existe en cuanto a la implementación del sistema por audiencias en el derecho de familia, lo que sucede es que la misma no ha sido desarrollada en manera consiente, a través de la reglamentación correspondiente, implementar el equipo adecuado en cuanto a su implementación, pero también debe considerarse que si bien es suplido el equipo necesario, este no alcanzaría su propósito si no fuese entrelazado con los puntos antes expuesto –la profesionalización del abogado, la correcta aplicación de la autoridad judicial, la conciliación como método sustitutivo pero efectivo de la actividad judicial- pero la clave del desarrollo de todo, no deja de estar en el correcto desarrollo de las normas procesales por parte de la Corte Suprema de Justicia.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Los procesos judiciales son los instrumentos exclusivos que utiliza el Estado para mantener la paz y la felicidad social, al dirimir las controversias de los particulares en un sentido aproximado a la justicia, y evitando la desmedida injerencia entre los mismos al pretender realizar los derechos que les asisten, siendo el papel del Estado a través de sus órganos jurisdiccionales, el ser un tercero que aplica la legislación en base a su soberanía, en este sentido los derechos de las partes se han visto afectados debido a la poca celeridad que actualmente tienen los procesos en materia del derecho de familia, en virtud que el excesivo formalismo que muchas veces solo puede cumplirse en forma escrita, evitan el desarrollo de una debida concentración e intermediación procesal lo cual retarda en gran medida las diligencias y resoluciones judiciales.

La anterior aseveración puede ser desvirtuada al considerarse la legislación procesal vigente en materia de familia, Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 y La Ley de Tribunales de Familia Decreto Ley 206 específicamente, estas normas preceptúan por el juicio oral que si bien es empleado en controversias de conocimiento, puede resultar en una gran disminución de la actividad judicial y en garantía de los derechos sustantivos de las personas, la anterior normativa debe ser desarrollada a través de los instrumentos reglamentarios correspondientes, y que por potestad constitucional tal actividad corresponde a la Corte Suprema de Justicia, la cual en base a la experiencia que se ha tenido en otras áreas del derecho, debe implementar el desarrollo del sistema por audiencias en tan importante materia.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE, Carlos E. **Apuntes de derecho procesal constitucional**. Guatemala: (s. ed.). (s.e.), 2012.
- ÁLVAREZ MANCILLA, Erick Alfonzo. **Teoría general del proceso**. Guatemala: (s. ed.). Centro Editorial Vile, 2005.
- BRAÑAZ, Alfonzo. **Manual de derecho civil**. Guatemala: 1ª. Ed. Editorial estudiantil fénix, 1998.
- BELTRANENA VALLADARES DE PADILLA. María Luisa. **Lecciones de derecho civil personas y familia**. Guatemala: 6ª. Ed. IUS-ediciones, 2011.
- GORDILLO GALINDO, Mario Estuardo. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Guatemala: 5ª. Ed. (s.e.), 2005.
- http://iibdp.org/images/C%C3%B3digos%20Modelo/IIDP_Codigo_Procesal_Civil_Modelo_lberoamerica.pdf (consultado: agosto de 2016).
- <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21897/La familia Capitulo 1> (consultado: mayo de 2016).
- <https://www.gestiopolis.com/metodos-y-tecnicas-de-investigacion/> (consultado: marzo de 2017).
- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Elias Polanco Braga. **Juicios orales en materia civil**. México: (s. ed.). Iure editores, 2012.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Buenos Aires: 27ª. Ed. Heliastas, 2000.
- PINEDA CASTAÑEDA, Sergio Amadeo. **Teoría del proceso**, Guatemala: (s. ed.). Litografía MR, 2005.
- SAGASTUME GEMMELL, Marco Antonio. **Introducción a los derechos humanos**. Guatemala: (s. ed.). Editorial Universitaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, 2011.

Legislación:

- Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Convención América Sobre Derechos Humanos**. Organización de los Estados Americanos, 1969.



Declaración Universal de Derechos Humanos. Organización de las Naciones Unidas, 1948.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Organización de las Naciones Unidas, 1996.

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto-Ley 107, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, 1964.

Ley de Tribunales de Familia. Decreto-Ley 206, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, 1964.

Ley del Organismo Judicial. Decreto número 2-89, Congreso de la República de Guatemala, 1989.

Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Decreto número 27-2003, Congreso de la República de Guatemala, 2003.

Ley del Registro Nacional de las Personas. Decreto 30-2005, Congreso de la República de Guatemala, 2005.