

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

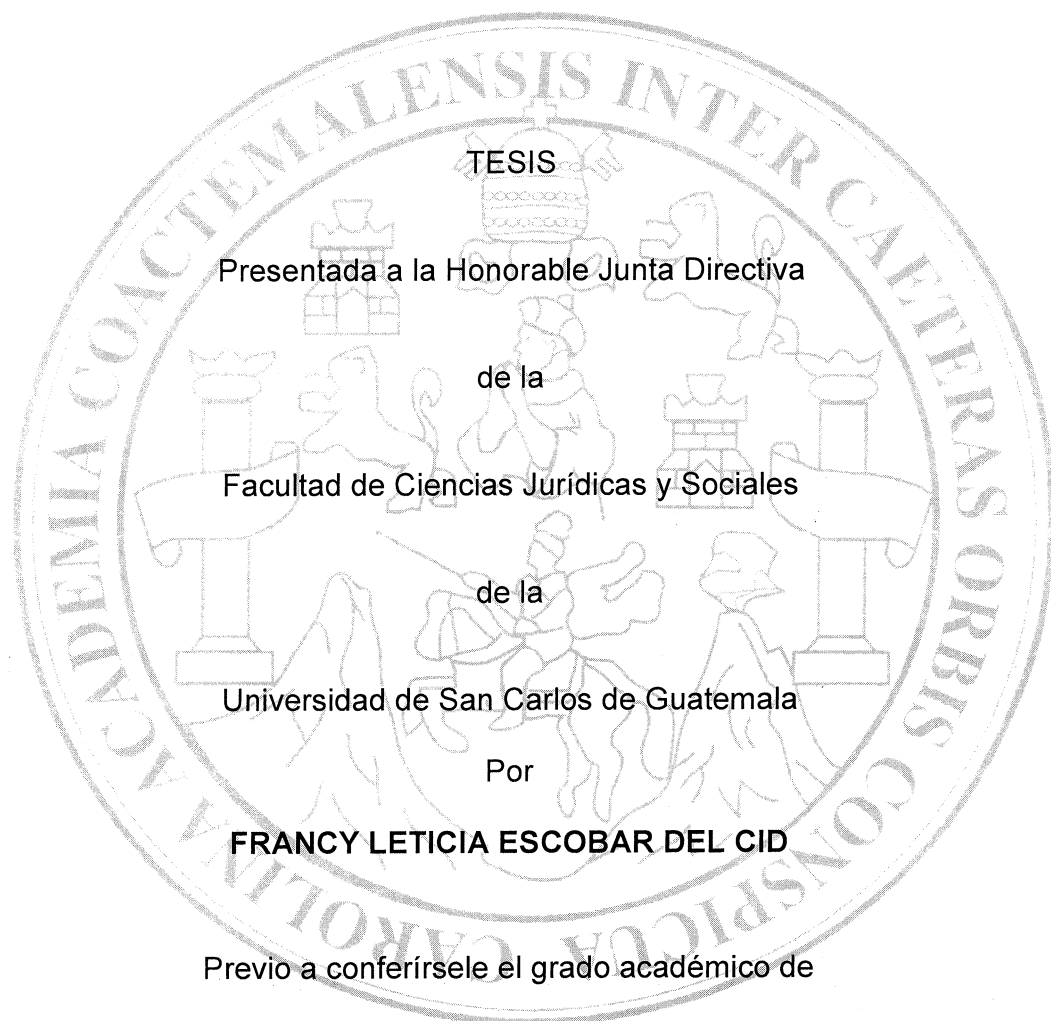


FRANCY LETICIA ESCOBAR DEL CID

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2018

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

**LA EJECUCIÓN DEL CONVENIO DE ALIMENTOS CELEBRADO EN JUICIO
COMO MEDIO DE EXPEDITAR EL TRÁMITE**



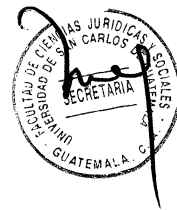
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, septiembre de 2018.

**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:	Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras
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

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 del Examen General Público).



Guatemala, 26 de mayo del año 2009.

Licenciado (a)

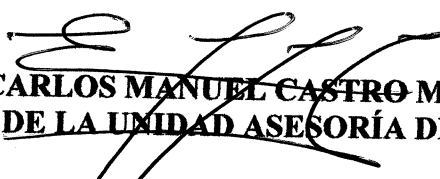
WILLIAMS HAROLDO LÓPEZ SANDOVAL
Ciudad de Guatemala

Licenciado (a) López Sandoval:

Atentamente me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que recibí el dictamen del (de la) Consejero (a)- Docente de la Unidad de Asesoría de Tesis de ésta Facultad, en el cual hace constar que el plan de investigación y el tema propuesto por el (la) estudiante: FRANCY LETICIA ESCOBAR DEL CID, CARNÉ NO. 9412981, intitulado "LA EJECUCIÓN DEL CONVENIO DE ALIMENTOS CELEBRADO EN JUICIO COMO MEDIO DE EXPEDITAR EL TRÁMITE" reúne los requisitos contenidos en el Normativo respectivo.

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

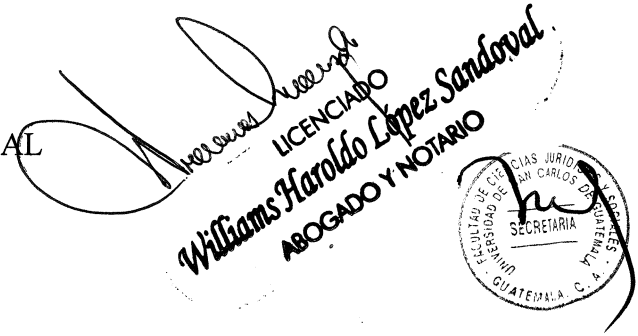
"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


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



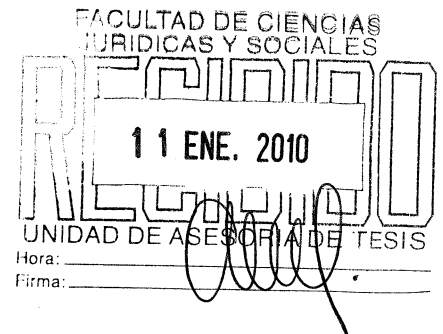
c.c. Unidad de Tesis, interesado y archivo

WILLIAMS HAROLDO LOPEZ SANDOVAL
15 calle 1-59 zona 1
Teléfono de oficina 22382269
Celular 54081990



Guatemala, 05 de noviembre 2009.

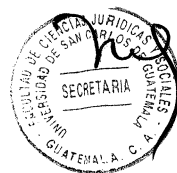
Licenciado:
Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultada de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Ciudad Universitaria



Licenciado Carlos Castro:

De conformidad con el oficio de esa Unidad, de fecha veintiséis de mayo del año dos mil nueve, se me ha designado ASESOR, de la estudiante FRANCY LETICIA ESCOBAR DEL CID, del trabajo de Tesis intitulado: "LA EJECUCION DEL CONVENIO DE ALIMENTOS CELEBRADO EN JUICIO COMO MEDIO DE EXPEDITAR EL TRAMITE". Y en esa virtud a usted respetuosamente informo:

1. He asesorado y cumplido el nombramiento que me fuera conferido por esa Unidad y he estado analizando el desarrollo y evolución de este trabajo, durante varias sesiones, tiempo en el que se ha abundado en dejar planteado y enriquecido el tema tomando en cuenta la importancia que tienen los y las beneficiarias de recibir las pensiones alimenticias atrasadas, las cuales, muchas veces, no alcanzan para la manutención de los menores y de la cónyuge, y con el atraso de las mismas, es mas delicada la crisis que pasa la familia que depende de éstas.
2. El análisis y la investigación del tema, se lleva a cabo alrededor de la familia que como lo sienta la sustentante, el Estado tiene la obligación de proteger, a través de las normas constitucionales que establecen que, se debe de proteger a la



WILLIAMS HAROLDO LOPEZ SANDOVAL

15 calle 1-59 zona 1

Teléfono de oficina 22382269

Celular 54081990

persona y a la familia.

3. Así mismo, recomienda la sustentante, que la función de los jueces de familia debe de ser mas armoniosa y ágil para proteger a la parte mas débil y recomienda la agilización de los tramites de por sí engorrosos, partiendo de la poca conciencia que existe en los tribunales de Familia por la nula atención que le ponen a los casos; que como los juicios de obligación de prestar alimentos, los oficiales retardan la resolución.
4. Concluyendo, el contenido del trabajo se contrae a los requerimientos, técnicos científicos, lo que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, habiendo la sustentante cumplido con los requisitos y la metodología adecuadas, siendo congruentes las conclusiones y recomendaciones así como la bibliografía utilizada y el trabajo de campo realizado, Por lo expuesto, emito DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de Tesis asesorado, por lo que puede ser discutido en el respectivo Examen Publico de Tesis.

Sin otro particular, me es grato suscribirme del señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala, con las muestras de mi alta consideración y estima.


Lic. Williams Haroldo López Sandoval

Colegiado Activo No. 7896
LICENCIADO

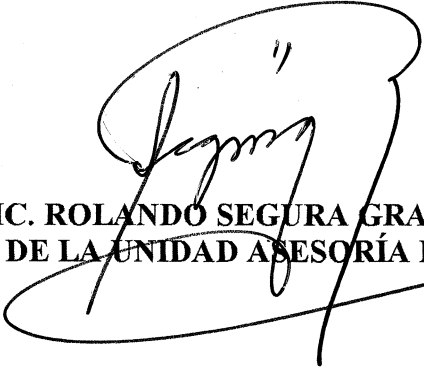
Williams Haroldo López Sandoval
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiocho de enero de dos mil diez.

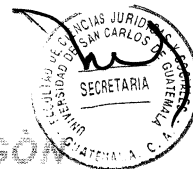
Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) CORALIA CARMINA CONTRERAS FLORES DE ARAGÓN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante FRANCY LETICIA ESCOBAR DEL CID, Intitulado: "LA EJECUCIÓN DEL CONVENIO DE ALIMENTOS CELEBRADO EN JUICIO COMO MEDIO DE EXPEDITAR EL TRÁMITE".

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


LIC. ROLANDO SEGURA GRAJEDA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
RSG/crla.



M.A. CORALIA CARMINA CONTRERAS FLORES DE ARAGÓN
Boulevard Sur 1-025 Zona 4 de Mixco, Residenciales El Pedregal del
Naranja
Teléfono 24374220

Guatemala, 3 de marzo del año 2010.

Señor Jefe
De la Unidad de Tesis
Licenciado Marco Tulio Castillo Lutin
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



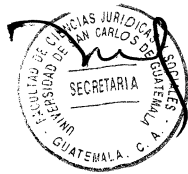
Estimado Licenciado Castillo Lutin:

Por este medio me dirijo a usted, con el propósito de informarle que de conformidad con el nombramiento de **REVISORA** de fecha veintiocho de enero del dos mil diez, que se me hiciera para asesorar a la bachiller **FRANCY LETICIA ESCOBAR DEL CID**, respecto a su trabajo de tesis intitulado **"LA EJECUCION DEL CONVENIO DE ALIMENTOS CELEBRADO EN JUICIO COMO MEDIO DE EXPEDITAR EL TRAMITE"**.

El trabajo desarrollado por la Bachiller Escobar del Cid, es un tema de actualidad y que afecta a las mujeres y a los niños fundamentalmente, porque pretende resolver una problemática que se afronta comúnmente en la realidad judicial con relación a los alimentos, por ello, las conclusiones a las que llegó son congruentes con los objetivos e hipótesis planteada en su proyecto de investigación.

Se pudo evidenciar que en la investigación, la ponente empleo los métodos y técnicas que fueron propuestos en su plan de investigación aprobado, especialmente el método científico, que a través del análisis y la síntesis, y por ello, ha podido concluir que esta problemática debe

LICENCIADA
Coralia Carmina Contreras Flores
ABOGADA Y NOTARIA



resolverse a favor de las mujeres y los hijos, derivado del incumplimiento de las obligaciones de los padres irresponsables.

En consecuencia, considero que el referido trabajo tiene un contenido científico y técnico, y que puede contribuir a que estudiosos sobre este tema, se motiven para profundizar aún más en esta problemática que afecta a la familia, por lo que reitero que la Bachiller Escobar Del Cid utilizó la metodología y técnicas de investigación adecuadas, su redacción es congruente con los hallazgos, y aceptables encuentro las conclusiones, recomendaciones y la bibliografía utilizada, por lo que considero que cumple con los requisitos que para el efecto establece el Artículo 32 del reglamento vigente de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, y emito el presente dictamen de revisora en forma favorable, para que pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales..

Atentamente,

LICENCIADA

Coralia Carmina Contreras Flores
ABOGADA Y NOTARIA

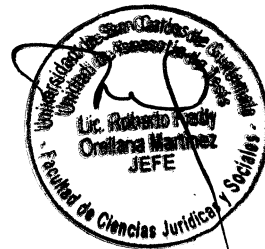
M.A. CORALIA CARMINA CONTRERAS FLORES DE ARAGÓN
Colegiada Activa 5,656



USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 20 de julio de 2018.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante FRANCY LETICIA ESCOBAR DEL CID, titulado LA EJECUCIÓN DEL CONVENIO DE ALIMENTOS CELEBRADO EN JUICIO COMO MEDIO DE EXPEDITAR EL TRÁMITE. 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/cpchp.

[Handwritten signatures and stamps]

Stamp: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, SECRETARIO, GUATEMALA, C. A.

Stamp: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, DECANO, GUATEMALA, C. A.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Padre, hijo y espíritu santo, por ser tres personas en uno, dador de la vida, por iluminarme el camino a seguir y fortalecerme todos los días de mi existencia.
- A MIS PADRES:** Candelario Escobar Herrera y Vicenta del Cid Donis, como un mínimo y humilde tributo a sus múltiples sacrificios para hacer de mí la mujer que ahora soy.
- A MI ESPOSO:** Oscar Leonel López Arriaza. Por su invaluable ayuda y apoyo incondicional, para enfrentar los retos de mi vida.
- A MIS HIJOS:** Katherin Leticia, Karen Daniela y Eliézer, por ser fuente de mi inspiración para seguir adelante y hacer mi sueño realidad.
- A MI FAMILIA:** Por acompañarme en este camino que hoy culmino, compartiendo buenos y malos momentos, brindándome amor.
- A MI AMIGA:** Mariela Marllenee Morales Mendoza por su amistad y apoyo incondicional.
- A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y en Especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haberme formado académicamente una profesional.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. El derecho de alimentos	1
1.1 Breves antecedentes.....	1
1.2 Definición.....	6
1.3 Características fundamentales de los alimentos	10
1.4 Fuentes del derecho de los alimentos	14
1.5 Personas que están obligados recíprocamente a proporcionarse alimentos ..	15
1.6 Cesación o suspensión de la obligación alimenticia.....	16
1.7 Exigibilidad de la obligación alimenticia	19
1.8 Cesación de la obligación alimenticia.....	20
1.9 Extinción o terminación de la obligación de dar alimentos	21
1.10 Los alimentos entre los cónyuges	22
1.11 Breves antecedentes de los juzgados de familia como los encargados de ejecutar los alimentos	22

CAPÍTULO II

2. Legislación aplicable al derecho de alimentos	27
2.1 La familia como fundamento para la creación del derecho de alimentos	27
2.2 Los procesos que se tramitan en el derecho de familia y el derecho de alimentos	29
2.3 Constitución Política de la República de Guatemala.....	31
2.4 Código Civil	34
2.5 Código Procesal Civil y Mercantil.....	39
2.6 Ley de Tribunales de Familia	41
2.7 La Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar	41
2.8 La Ley del Desarrollo Social.....	43

CAPÍTULO III

Pág.

3. El convenio de alimentos y su ejecutabilidad.....	45
3.1 Definición.....	45
3.2 Características del convenio de alimentos	47
3.3 Principios que deben regir el convenio de alimentos	48
3.4 Ejecutabilidad del convenio de alimentos y la legislación aplicable	49
3.4.1 Definición de proceso de ejecución.....	51
3.4.2 El juicio de ejecución en la vía de apremio para la ejecución de los convenios de alimentos.....	52

CAPÍTULO IV

4. Análisis de la ejecutabilidad de los convenios de alimentos	65
4.1 El Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil	65
4.2 Factores que inciden negativamente en el caso de los beneficiarios.....	67
4.2.1 Económicos	68
4.2.2 Psicológicos o morales.....	69
4.2.3 Legales	70
4.3 Necesidad de solución a la problemática planteada.....	71
4.3.1 Análisis de legislación comparada.....	71
4.3.2 Bases para una propuesta de reforma del Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil.....	90
CONCLUSIONES.....	97
RECOMENDACIONES.....	99
BIBLIOGRAFÍA.....	101



INTRODUCCIÓN

Este trabajo de investigación se elabora no solo con el propósito de cumplir con uno de los requisitos que se exigen en la facultad de ciencias jurídicas y sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, previo a optar al grado académico de licenciatura, sino también por el interés que evidenció en quien escribe, acerca de la problemática en que se encuentra la familia ante una desprotección estatal en materia de alimentos.

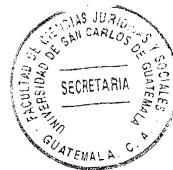
El Estado, como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, tiene el deber de protección a la familia, sin embargo, tal como se plantea en la presente problemática específicamente respecto a los alimentos y la forma en que estos son reclamados judicialmente, pues deben llevar a cabo todo un proceso judicial para que se declare su derecho a los alimentos, y en caso de incumplimiento, tienen que llevar a cabo otro proceso ejecutivo para que este derecho se cumpla, y como es de conocimiento generalizado, esto puede llevar varios meses y años, frente a la necesidad inmediata de los alimentos, especialmente de los niños que son la parte más débil de la relaciones familiares.

Por ello, se ha establecido como objetivo determinar esta problemática, y se plantea la solución a la misma, derivado de la experiencia personal y laboral que se tiene al respecto en el juzgado tercero de familia de la ciudad capital. Para cumplir los objetivos trazados, fue necesario utilizar el método científico dentro del cual se encuentra el deductivo, inductivo, que parte del análisis de los fenómenos objeto de estudio, como son la función judicial, los alimentos, el derecho familiar, la protección constitucional y legal, los juicios para la declaratoria del derecho a los alimentos y los referidos en caso de incumplimiento del deudor alimenticio. También se emplearon los métodos de análisis y síntesis, partiendo de lo general a lo particular y viceversa, para concluir en la solución a la problemática planteada.

Para una mayor comprensión, el trabajo se dividió en capítulos. En el capítulo I, se hizo un análisis del derecho de alimentos, la trascendencia que ha tenido a nivel mundial, con la creación del derecho alimentario como una concepción más allá de los límites que pueden implicar el derecho de alimentos como parte de una reclamación que hacen los beneficiarios al obligado dentro de la familia, y las características, definiciones doctrinarias y legales, y como se sitúa en el derecho guatemalteco. El capítulo II aborda el tema de los procesos de ejecución en la vía de apremio, de acuerdo a la doctrina y la legislación, y como consecuencia directa el incumplimiento en el pago de las pensiones alimenticias previamente fijadas por el juez dentro de los juicios orales de fijación de pensión alimenticia. En el capítulo III se estableció en que consiste el convenio de alimentos, los principios que deben regir el mismo y el análisis del Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil. El capítulo IV se refiere al análisis de la ejecutabilidad de los convenios de alimentos, la necesidad de solución a la problemática planteada y las bases para una propuesta de reforma de la ley.

La investigación está fundamentada en la teoría científica que permitió hacer un análisis objetivo en forma sistemática con toda la información recopilada, aplicando la metodología y técnicas de investigación documental.

Finalmente, aparecen las conclusiones y recomendaciones a las que se arribó, esperando que el aporte vertido dentro de la misma, se constituya en una fuente bibliográfica para todas las personas que les sea de utilidad.



CAPÍTULO I

1. El derecho de alimentos

El derecho de alimentos es la facultad jurídica que tiene una persona para exigir de otra lo necesario para subsistir en virtud del parentesco existente entre ellos, es decir que una persona denominada alimentante esta obligada a prestar a otra llamada alimentista todo lo indispensable para vivir.

1.1 Breves antecedentes

La necesidad de alimentarse, es posible que data de los mismos tiempos de la existencia de la humanidad. El ser humano para sobrevivir tiene que comer, por eso se dice que el derecho a los alimentos, es un derecho a la vida. Los alimentos tienen la característica de ser indispensables para la subsistencia del hombre, de allí que dentro de los antecedentes históricos, puede establecerse que datan desde el mismo origen de la humanidad a partir de la necesidad de que tenían los seres humanos de subsistir, surge entonces, la necesidad de alimentar el cuerpo para la misma vida, la subsistencia.

En cuanto a establecer como obligación a los miembros de familia para los alimentos, esto empieza a regularse a través de la misma necesidad de la sociedad y de la intervención que tiene el Estado en este tópico y derivado

precisamente de las obligaciones familiares y de las condiciones en que se encuentran especialmente los menores de edad.

En 1877, se emitió en Guatemala el primer código de procedimientos civiles, en este código se regulaba en una forma ordenada los procedimientos que debían seguir los tribunales, para las diferentes instituciones jurídicas.

El código de procedimiento civiles regulaba el juicio de alimentos dentro de los juicios sumarios: “1. Los alimentos debido por la ley; 2. Los de alimentos que se daban por contrato o por testamento, siempre que la cuestión que se ventile solo sobre la cantidad de ellos: 3. Los que aseguraban alimentos.”¹

Luego en el año de 1963, fue emitido el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107, en el cual se invoca completamente el trámite del juicio de alimentos, pues en vez de tramitarlo por la vía sumaria como lo había hecho el legislador anteriormente, se cambio totalmente y comienza a tramitarse por la vía oral, que es como se maneja en la actualidad.

Los alimentos como lo establece la Constitución Política de la Republica de Guatemala, se regulan como una obligación y en caso de no cumplirse o negarse, radica en la comisión de un hecho delictivo. Es así como se pretende que el hecho de proporcionar alimentos radica en la necesidad de vida, la necesidad de sobrevivir, de alimentarse y de eso es evidente de que el Estado tiene plena

¹ Peralta Azurdia, Enrique. **Exposición de motivos del Código civil.** Pág. 245

conciencia de ello. Esos alimentos deben ser proporcionados como lo establece el Código Civil, tratando de cubrir todos los aspectos que implica su definición, es decir, la comida, la vivienda, el vestuario, la educación, inclusive, la recreación.

Es por ello, que los alimentos deben proporcionarse de acuerdo a la capacidad de la persona que debe proporcionarlos y la necesidad de quien los recibe. En ese sentido, quien los recibe, comúnmente es una persona miembro de un grupo familiar conforme lo establece la ley, con derecho a reclamar, que se encuentra en un estado de indefinición, es decir, con imposibilidad o capacidad para ganarse su sustento diario de acuerdo a sus condiciones y posibilidades, como sucede en el caso de la mujer y los hijos.

Ahora bien, el avance de la sociedad conlleva también en que se avance el derecho. En este caso el derecho civil, respecto de los alimentos, siendo a juicio del autor, sabiamente estructurado el Código Civil vigente por sus creadores, toda vez que establece los supuestos sobre los cuales debe proporcionarse los alimentos, a quienes debe proporcionársele, las condiciones en que debe proporcionársele, el tiempo que dura esa obligación, casos en que no procede dar los alimentos, para los efectos del matrimonio, etc.

El derecho a reclamar alimentos y la obligación de prestarlos se da entre parientes legítimos por consanguinidad, como el padre, la madre, los hijos, a falta de padre

o madre o no estando en condiciones de darlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes, así como los hermanos entre si. En el parentesco legítimo por afinidad, únicamente se deben alimentos el suegro y la suegra por el yerno y la nuera y viceversa. Los alimentos comprende lo necesario para atender la subsistencia, habitación, vestido, asistencia medica, educación e instrucción del alimentado y su cuantía a de ser proporcionada a la condición económica del alimentado, cuando hay desacuerdo corresponde al juez su fijación.

El derecho alimentario es la rama del derecho que regula la industria alimentaría, surgida como defensa contra las adulteraciones y fraudes alimentarios. Su área de actuación se extiende desde la producción hasta el consumo de alimentos, es por ello, que debe concebirse que los alimentos no solo se concentran dentro del derecho privado, sino que tiene una esfera mucho más amplia, tal como se concibe ya, en la actualidad, como un derecho alimentario, propiamente dicho, además, de que se trata de una especialidad más relacionado con el derecho de los consumidores o usuarios a los alimentos.

Sin embargo, con lo anterior, es evidente de que con el tiempo ha ido ampliando su radio de acción a la regulación de la protección del consumidor ante la aparición de nuevos riesgos, como son: la regulación de los organismos genéticamente manipulados, de los alimentos de producción ecológica y de la aplicación de la biotecnología en la alimentación. El objetivo primordial de estas normativas es mantener dentro de los límites aceptables de la higiene y la

seguridad, tanto la producción como la comercialización de los alimentos, lo anterior quiere decir, que sus orígenes se relacionan directamente con la familia, pero esto ya trasciende por su importancia a una sociedad.

El derecho alimentario es una rama del derecho relativamente reciente, aunque en la historia existen numerosos ejemplos de intervención de las autoridades con el objeto de proteger a los ciudadanos en materia de alimentación e higiene. Una de los más antiguos se encuentra en el Código Babilónico de Hammurabi en virtud del cual se sancionaban, hace unos 4.000 años, las adulteraciones alimentarias.

En la edad media existían ya disposiciones específicas en Europa para evitar el fraude de panaderos y de cerveceros, la ley *Asías Panis et Cervisae* les protegía de posibles abusos.²

En los siglos sucesivos y hasta el siglo XVIII existieron pocas iniciativas para la defensa del consumidor y no fue hasta llegado comienzo del siglo XIX cuando en diferentes países de Europa se sintió la necesidad de regular el proceso de distribución de alimentos, se puede ver claramente que, hasta la llegada del siglo XX, no se empezó a tener en cuenta la calidad de la cadena de distribución de alimentos.

² Pérez Sola, Densisee. **El fraude alimentario**. Pág. 54

Se ha dicho que esto ha dado lugar, precisamente por incidentes surgidos en el mundo, por ejemplo, se ha señalado y los guatemaltecos se han enterado de los incidentes ocurridos en Europa la crisis alimentaria de las vacas locas que llevaron a concientizar a las autoridades competentes en la adopción de medidas tales como las relativas a la trazabilidad de los alimentos, etc.

Aunado a lo anterior, a nivel mundial, se han adoptado otras medidas, que conllevan por ejemplo, la regulación de los alimentos transgénicos, la reglamentación de la publicidad engañosa y de la desleal y que en el caso de Guatemala, no se encuentra desafecta a estas circunstancias que ya se viven especialmente en los supermercados y que el Estado de Guatemala no ha regulado técnica y adecuadamente.

En general, se ha hecho un esbozo de la importancia que a través de la historia de la humanidad ha tenido el derecho a los alimentos, que como se observó trasciende fronteras e impone obligaciones a los Estados como un deber moral y legal a favor de las sociedades de ciudadanos.

1.2 Definición

El tratadista Manuel Osorio en su diccionario define alimentos, como “Los alimentos es la prestación en dinero o en especie que una persona indigente

puede reclamar de otra, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia”³.

Este tratadista (Manuel Osorio)⁴, manifiesta además que los alimentos son todo aquello que por determinación de la ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para los fines indicados.

Como se dijo en un principio, el avance de la sociedad conlleva también en que se avance el derecho. En este caso el derecho civil, respecto de los alimentos, siendo a juicio del autor, sabiamente estructurado el Código Civil vigente por sus creadores, toda vez que establece los supuestos sobre los cuales debe proporcionarse los alimentos, a quienes debe proporcionársele, las condiciones en que debe proporcionársele, el tiempo que dura esa obligación, casos en que no procede dar los alimentos, para los efectos del matrimonio, etc.

El derecho a reclamar alimentos y la obligación de prestarlos se da entre parientes legítimos por consanguinidad, como el padre, la madre, los hijos, a falta de padre o madre o no estando en condiciones de darlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes, así como los hermanos entre si. Desde el punto de vista de Rojina Villegas, el derecho de alimentos es la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista para exigir a otra lo necesario para subsistir en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos.

³ Osorio Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 234

⁴ Op. Cit. Pág. 551

Es importante indicar que Planiol-Repert, escribe que se clasifica de alimenticia la obligación impuesta a una persona de suministrar a otra los socorros necesarios para la vida.

Ahora bien, la definición legal se encuentra contenida en el Artículo 278 del Código Civil que señala: “todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia medica y también la educación e instrucción del alimentista, cuando es menor de edad.” Y en concordancia con la doctrina y demás amplio sentido de justicia, establece temas en el Artículo 279 del Código Civil, que los alimentos han de ser proporcionados de acuerdo a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y quien los recibe, los cuales serán fijados por el juez en dinero.

Los alimentos comprende la “relación jurídica en cuya virtud una persona está obligada a prestar a otra lo necesario para su subsistencia, su fundamento está íntimamente ligado a la familia. Ya el digesto hablaba de justicia y afecto de la sangre y muchos autores lo encuentran en la solidaridad familiar, en el cariño y caridad en el seno de la familia y en su papel social. Aunque no falta quien acuda a un argumento de conservación y supervivencia del individuo conectado a una suerte de obligación moral.”⁵

⁵ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág.123

En la actualidad, este fundamento privado pretende desviarse hacia lo público, de modo que sea el Estado a través de la seguridad social quien deba prestar los alimentos, relevando de esta carga a la familia; no obstante, esta tendencia está apenas esbozada y tropieza con enormes dificultades de orden práctico que, de ser resueltas, podrían conducir a minimizar o incluso a hacer desaparecer esta figura jurídica.

El vínculo que une al alimentista y obligado es, respecto de ascendientes, descendientes y hermanos, la relación paterno-filial, por eso, entre estos parientes subsiste el derecho y el deber de alimentos con independencia del matrimonio de los padres, o de que éstos conserven o no la patria potestad.

Entre esposos el vínculo es el matrimonio, de ahí que desaparezca la obligación de proporcionarse alimentos en los casos de divorcio o nulidad; en caso de separación es discutible si subsiste la obligación en todo caso (pues el código no distingue) o si dependerá de que no haya causa imputable al alimentista.

Respecto a lo anterior, la legislación española ⁶ señala que “no obstante, la moderna regulación de parejas estables no casadas ha modificado esta situación y ya no es imprescindible el vínculo matrimonial para dar origen al derecho de alimentos, al establecer que los miembros de la pareja estable no

⁶ Diccionario jurídico espasa calpe. Pág. 256

casada tienen la obligación de prestarse alimentos con preferencia a cualquier otro obligado”.⁷

En la realidad guatemalteca, existe un grave problema respecto a lo que la misma ley establece que los alimentos deben proporcionarse de acuerdo a la capacidad del obligado y la necesidad de quien se debe alimentar, precisamente porque entre la capacidad económica que pueda tener el obligado, derivado de una serie de circunstancias que tienen que ver con el desempleo, la educación, el costo de la vida, frente a la necesidad que tiene el alimentista, con el alto costo de la vida, el encarecimiento de los alimentos, etc.

Lo anterior genera una serie de consecuencias que de manera involuntaria muchas veces, no son provocadas por el obligado, pero que de todos modos, este tiene la obligación de cumplir, en materia de alimentos formalmente se encuentra regulada esta obligación, sin embargo, en la realidad no es así.

1.3 Características fundamentales de los alimentos

El tratadista Rojina Villegas⁸, enumera ciertas características de la obligación alimenticia, existe en la doctrina una serie de clasificaciones respecto a los

⁷ www.geosjuridica.com.html. (Consultado 12-9-2009)

⁸ www.geosjuridica.com.html. (Consultado 12-9-2009)

alimentos, sin embargo, para efectos del presente trabajo, se ha estimado la que hace el tratadista Rojina Villegas y que se refiere a que:

1. Es una obligación recíproca (el que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos).
2. Es personalísima (depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y el deudor).
3. Es intransferible (No se transfiere tanto por herencia como durante la vida del obligado a prestarlo).
4. Es inembargable (por la finalidad de la pensión alimenticia de proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir, la ley ha considerado que el derecho de alimentos es inembargable, pues de lo contrario, sería como privar a una persona de lo necesario para vivir).
5. Es imprescriptible (debe entenderse que el derecho que se tiene para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo, mientras subsistan las causas que motivan la citada prestación).

6. Es intransigible (se permite celebrar transacciones sobre las cantidades ya vencidas por alimentos, las prestaciones vencidas se transforman créditos ordinarios y en cuanto a ellos cabe la renuncia o transacción).
7. Es proporcional (los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien deba recibirlos).
8. Es divisible (este puede prestarse por días, semanas o meses).
9. Carácter preferente de los alimentos (la preferencia se reconoce a favor del cónyuge y de los hijos sobre los ingresos y bienes de quien tenga la obligación de prestar los alimentos).
10. No son compensables, ni renunciables. No se extingue por su cumplimiento (las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto de los alimentos, como se trata de prestaciones de renovación continúa en tanto subsiste la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera interrumpida seguirá dicha obligación durante la vida del alimentista.)

Conforme el Código Civil, las características de los alimentos son las siguientes:

1. Adquiere la característica de indispensabilidad, como lo regula el Artículo 278 del Código Civil. Los alimentos son indispensables para la subsistencia del alimentista y responde a la necesidad de sobrevivencia y auxilio recíproco entre los integrantes de una misma familia, especialmente en atención de que la mayoría de los miembros de la familia, son los hijos y éstos no se encuentran en capacidad física o mental de suministrar personalmente sus alimentos, lo cual comprende no solo la comida, sino también, el vestuario, educación, recreación, etc.
2. De proporcionalidad, como se regula en los Artículos 279, 280 y 284 del Código Civil. Este principio no es congruente con la realidad, y casi nunca puede aplicarse por los jueces, siendo razonable, toda vez, que nunca se ha observado que la capacidad sea congruente con la necesidad, en la mayoría de los casos, es más la necesidad que la capacidad de quien debe proporcionar los alimentos. La solución podría estar dentro de un plazo mediano más que inmediato, puesto que se debe involucrar las obligaciones de bienestar común que tiene el Estado a través de políticas de desarrollo social.
3. Complementariedad, como se establece en el Artículo 281 del Código Civil, esta norma indica que los alimentos solo se deben en la parte en que los bienes y el trabajo del alimentista no alcancen a satisfacer sus necesidades.

4. Reciprocidad, tal como se regula en el Artículo 283 del Código Civil, la obligación recíproca de proporcionarse alimentos dentro de los miembros de un mismo grupo familiar, se encuentra entre los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos o cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos y la madre tampoco pueda hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de éstos.
5. Irrenunciabilidad y no compensabilidad, tal como lo indica el Artículo 282 del Código Civil. Los alimentos no pueden compensarse ni renunciarse, ni transmitirse a un tercero, además de no ser embargables.
6. Inembargabilidad, como se rige por medio del Artículo 292 del Código Civil.

1.4 Fuentes del derecho de los alimentos

Las fuentes se refieren a los orígenes de la ley, las bases o fundamentos, en materia de alimentos, concretamente, las fuentes principales son la ley, el testamento y el contrato. Por principio general, proviene de la ley, sin embargo, por la ley, por testamento o por contrato, puede crearse la obligación alimenticia por personas no obligadas por parentesco alguno o por parentesco que no la

obliga legalmente a suministrar alimentos, según lo establecido en el Artículo 291 del Código Civil.

Como se dijo antes, por principio general, proviene de la ley, sin embargo, también como lo indica el Artículo 291 del Código Civil, puede provenir, de un testamento o por medio de un contrato. Es así como se crea la obligación alimenticia.

1.5 Personas que están obligados recíprocamente a proporcionarse alimentos

El Artículo 283 del Código Civil dispone por principio general que están obligados a proporcionarse alimentos los cónyuges, los ascendientes, los descendientes y hermanos. Dicha norma indica además que cuando el padre o la madre no estuvieren en posibilidad de proporcionar alimentos, tal obligación corresponde a los abuelos paternos del alimentista, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de éstos.

El pago o cumplimiento de la prestación alimenticia, cuando recayere sobre dos o más personas, se repartirán entre ellas en calidad y cantidad proporcional a su caudal respectivo, en caso de urgente necesidad, o por circunstancias especiales, el juez podrá decretar que uno o varios de los obligados presten provisionalmente,

sin perjuicio de que pueda reclamar de los demás la parte que le corresponde, como lo indica el Artículo 284 del Código Civil.

1.6 Cesación o suspensión de la obligación alimenticia

La obligación alimenticia puede quedar en suspenso o desaparecer o cesar. En primer caso, la exigibilidad de la misma queda en potencia, latente, subordinada a la desaparición de las causas que motivaron la suspensión, en el segundo caso, la exigibilidad se extingue por haber terminado la obligación.

El Código Civil no hace una diferencia clara de ambos supuestos, los encierra en una sola definición y efectos, según las disposiciones contenidas en el Artículo 289 y refiriéndose a su no exigibilidad en el Artículo 290 del Código Civil.

Queda en suspenso la obligación de prestar alimentos cuando:

1. Aquel que los proporciona se ve en la imposibilidad de seguir prestándolos o cuando termina la necesidad de quien los recibía, conforme lo regula el Artículo 289 inciso 2 del Código Civil.
2. La imposibilidad de la prestación de alimentos debe entenderse necesariamente temporal, ya que las posibilidades económicas del alimentante pueden variar mientras aún subsiste la necesidad del alimentista, necesidad

que, a su vez, como dice la ley, puede terminar, esta circunstancia en la forma general, enunciada por dicho Artículo, también ha de entenderse en términos relativos, pues la necesidad de los alimentos puede presentarse de nuevo en cuanto al alimentista y volver el alimentante a encontrarse en la situación de tener que proporcionarlos de nuevo.

3. Cuando la necesidad de los alimentos depende de la conducta, vicio o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas, como lo regula el Artículo 289 inciso 4 del Código Civil.
4. Cuando a los descendientes (los alimentistas) se les ha asegurado la subsistencia hasta los dieciocho años cumplidos, como se regula en el Artículo 290 del Código Civil.

Se extingue o termina la obligación de los alimentos cuando:

1. Por muerte del alimentista como lo regula el Artículo 289 inciso 1º. Del Código Civil. Este precepto es consecuencia de una de las características de la intransmisibilidad como lo establece el Artículo 282 del Código Civil, del derecho de alimentos.
2. En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista contra el que debe prestarlos (Artículo 289 inciso 3º. Del Código Civil. No es necesario

que preceda sentencia concerniente a esos hechos ilícitos, para que el alimentante pueda aducir ante el juez la cesación de la obligación alimenticia.

3. Si los hijos menores se casan sin el consentimiento de los padres, como se regula en el Artículo 289 inciso 5º. Del Código Civil.
4. Cuando los descendientes han cumplido dieciocho años, a no ser que se hallen habitualmente enfermos, impedidos o en estado de interdicción, como se regula en el Artículo 290 inciso 1º. Del Código Civil.

Ahora bien, ha tenido un gran desarrollo el derecho de alimentos, a tal grado que se ha constituido un derecho propiamente dicho, que es el derecho alimentario, como una rama del derecho que regula precisamente la industria alimentaria, esta surge precisamente para la defensa de los consumidores o usuarios, respecto a los alimentos, frente a las adulteraciones y fraudes alimentarios. Por ello, se entiende que el área de actuación del derecho alimentario, debe extenderse desde la producción hasta el consumo de los alimentos por parte de las personas.

Esto también conlleva el análisis de las formas en que se producen las manipulaciones genéticas de los alimentos dentro de una producción aparentemente ecológica y de la aplicación de la biotecnología en la alimentación, el objetivo primordial de estas normativas es mantener dentro de los límites

aceptables de la higiene y la seguridad, tanto la producción como la comercialización de los alimentos.

1.7 Exigibilidad de la obligación alimenticia

Siendo de índole tan especial la obligación alimenticia, presenta dos aspectos en cuanto a su exigibilidad, que podrían llamarse el de la exigibilidad en potencia, cuando surge por el hecho mismo y aun creado en el derecho y la correlativa obligación de alimentos que permanece latente mientras se determina en que medida necesite esa prestación y quien esta obligado a cumplirla. El otro aspecto, podría denominarse el de la exigibilidad efectiva, que se da cuando efectivamente se necesita y se obtiene dicha prestación.

La exigibilidad en potencia ha quedado inserta en varias disposiciones del Código Civil, así por ejemplo, en el matrimonio, una de cuyas finalidades es alimentar a los hijos Artículo 78 y en disposiciones generales, exista o no matrimonio, de que los padres sustenten a sus hijos, Artículo 253, y mas explícitamente cuando dispone que están obligados recíprocamente a darse alimentos los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos, Artículo 283 del Código Civil.

En cuanto a la exigibilidad efectiva, conforme el Código Civil se presenta desde que se necesita de los alimentos la persona que tenga derecho a percibirlos de otra, conforme lo estipula el Artículo 287 del Código Civil, debe entenderse que ha de existir y comprobarse la relación de derecho y que una persona efectivamente

necesite que se le proporcione alimentos y que otra persona determinada es la obligada legalmente a proporcionarlos.

1.8 Cesación de la obligación alimenticia

La obligación alimenticia puede quedar en suspenso o desaparecer o terminar, en el primer caso, la exigibilidad de la misma queda en potencia, latente, subordinada a la desaparición de las causas que motivaron la suspensión, en el segundo caso, la exigibilidad se extingue por haber terminado la obligación. El Código Civil no hace un deslinde claro de ambos supuestos, los engloba en un denominador común, cesación de la obligación de dar alimentos, según las disposiciones contenidas en el Artículo 289 y refiriéndose a su no exigibilidad en el Artículo 290 del Código Civil.

Queda en suspenso la obligación de prestar alimentos cuando:

1. Quien los proporciona se ve en la imposibilidad de seguir prestándolos o cuando termina la necesidad de quien los recibía, conforme el Artículo 289 inciso 2º. Código Civil. Cuando la prestación de alimentos se imposibilita debe entenderse que es temporal, ya que las posibilidades económicas del alimentante pueden variar mientras aun subsista la necesidad del alimentista, necesidad que, a su vez, como establece la ley puede terminar.

2. La necesidad de los alimentos depende de la conducta vicio o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas, conforme el Artículo 289 inciso 4º del Código Civil.
3. Cuando a los descendientes, se les ha asegurado la subsistencia hasta los dieciocho años cumplidos, conforme el Artículo 290 del Código Civil.

1.9 Extinción o terminación de la obligación de dar alimentos

1. Por muerte del alimentista conforme el Artículo 289 inciso 1º. del Código Civil, este precepto es consecuencia de una de las características de la intransmisibilidad, contenida en el Artículo 282 del Código Civil.
2. En el caso de injuria, falta grave o daño grave inferidos por el alimentista con el que debe prestarlos, Artículo 289 inciso 3º. del Código Civil. No es necesario que proceda sentencia concerniente a esos hechos ilícitos para que el alimentante pueda aducir ante el juez la cesación de la obligación alimenticia.
3. Si los hijos menores se casan sin el consentimiento de los padres, conforme el Artículo 289 inciso 5º. del Código Civil.

4. Cuando los descendientes han cumplido dieciocho años de edad, a no ser que se hallen habitualmente enfermos, impedidos o en estado de interdicción, conforme el Artículo 290 inciso 1º. del Código Civil.

1.10 Los alimentos entre los cónyuges

Entre los cónyuges existe la obligación de proporcionar alimentos para el caso del o la cónyuge inculpable de la separación o del divorcio, así también, regula la legislación, que esta obligación entre cónyuges puede hacerse a través del trámite de la separación judicial o extrajudicial, o bien de la sentencia ordinaria, en donde se declara quien de los cónyuges es inculpable, específicamente para el caso de la mujer, y consecuentemente, la obligatoriedad del cónyuge culpable para el pago de los alimentos a la esposa.

1.11 Breves antecedentes de los juzgados de familia como los encargados de ejecutar los alimentos

Con anterioridad a los años 60, la legislación guatemalteca, se encontraba en cuanto a la regulación y aplicación del derecho de familia, a cargo de jueces mixtos, es decir, que dentro de la circunscripción territorial en donde era competente un juez de naturaleza mixta, conocía de todos los asuntos relacionados con familia, lo penal, civil, laboral, etc., y que debido a la importancia

y trascendencia dentro de la sociedad, el ámbito penal, era el que más atención tenía para el juzgador.

Podría decirse entonces, que en los asuntos de familia, no había discusión respecto a la necesidad de que se delimitaba la competencia en función de que existiera una jurisdicción privativa.

Fue así, como en el primer congreso jurídico guatemalteco, celebrado en el año 1960, mediante una ponencia de varios abogados, se demostró la necesidad de que en el derecho de familia se aplicara un procedimiento especializado que lo hiciera más flexible y menos engorroso.

Las argumentaciones contenidas en dicha ponencia hacen referencia a las deficiencias que obstaculizaban la pronta administración de justicia en los asuntos de familia en la jurisdicción ordinaria. Una de las argumentaciones al analizar las deficiencias, decía: “El proceso en vigor no permite analizar los problemas desde el punto de vista real, porque impera el carácter esencialmente rogado del mismo, porque perdura el sofismo de igualdad de las partes y el formalismo que impone a la justicia.

No se enfocan los problemas familiares como humanos, sino como un asunto mas de los múltiples que se representan ante el juez y especialmente porque en su estructura actual no se contempla la existencia de entidades especializadas que

aporten a la administración de justicia, los datos y hechos de observación real esenciales para el exacto conocimiento de los problemas familiares.

Se sentía la necesidad de contar con entidades especializadas que participaran en la administración de una justicia más real, más acorde con los problemas familiares con el objeto de darle al derecho de familia un sentido hondamente social. Para entonces, el derecho de familia solo se concebía como una mera técnica legal aplicada por los tribunales ordinarios de lo civil, que trataban las cuestiones familiares como cualquier otro problema relacionado con su ramo”.⁹

En la actualidad resulta a juicio de quien escribe inoperante el funcionamiento de los juzgados de familia, especialmente los del interior de la república, por cuanto el juez titular del mismo, también lo es simultáneamente de los juzgados de trabajo y de previsión social, es por ello, que la justicia familiar, se ha quedado a la zaga de lo que pudiera ser una justicia efectiva y un acceso de la población a la misma, en vista de que no cuenta el Organismo Judicial con jueces especializados, y de naturaleza privativa tal como lo señala la ley.

Por otro lado, en la mayoría de los casos, los jueces designados en el ramo de familia, tienen la obligación de cumplir determinados requisitos, especiales, como el caso de ser casados y ser mayores de treinta y cinco años, circunstancia que se observa en muchos casos no se cumple.

⁹ Álvarez Morales de Fernández, Beatriz. **El estudio socioeconómico y su importancia en los tribunales de familia que funcionan en la ciudad de Guatemala**. Pág. 43

Adicionalmente a lo anterior, no se cuenta con un Código de la familia que reúna todas las leyes que deben atender la problemática de la familia, y es así, como dentro del contexto del derecho de familia, se señalan un conglomerado de leyes que resultan siendo supletorias a la Ley de Tribunales de Familia, que data de los años sesenta y que en la actualidad, ya se ha tornado ineficiente.



CAPÍTULO II

2. Legislación aplicable al derecho de alimentos

Constitución Política de la República de Guatemala, Decreto Ley 106 Código Civil, Decreto Ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil, Ley de Tribunales de Familia, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar.

2.1 La familia como fundamento para la creación del derecho de alimentos

Se concibe a la familia como la base de la sociedad, y que tiene sus inicios a través de la institución del matrimonio o bien de la unión de hecho declarada o no declarada. Las instituciones que se regulan en el derecho de familia tienen la naturaleza sui generis y existe claramente una complejidad, en donde dentro del marco normativo, existe y no existe intervención del Estado.

De ahí, es que se hace posible que la legislación tenga un carácter privativo, para ello, a quienes corresponde conocer de los asuntos familiares, es a los jueces especiales en jurisdicción privativa de asuntos de familia y se rige, por la Ley de Tribunales de Familia, que tomó forma a partir de 1960 con la importancia que cobro el primer congreso jurídico guatemalteco celebrado para analizar la problemática que existía al no encontrarse separada la competencia de los jueces

para conocer asuntos de familia, ya que se conocía también juntamente con los asuntos civiles, como ya se mencionó anteriormente.

Dentro de las características que contempla la Ley de Tribunales de Familia y que fue la base para la organización de los mismos, se encuentra:

1. Es impulsado de oficio.
2. Tiene carácter realista, objetivo y protector de los débiles.
3. Es oral, pues se realiza regularmente por medio de audiencias, con constancia escrita de lo más indispensable.
4. Es esencialmente antiformalista. En este aspecto, quien escribe difiere en cuanto a aclarar el hecho de que el derecho de familia, es poco formal, puesto que se encuentra dotado de formalidades en los procesos y los casos que atienden los tribunales de familia. Cuando se dice que es esencialmente antiformalista, se puede suponer que no tiene formalidades, y eso no es así.
5. Con amplia facultad pesquisidora del juez, suficiente flexibilidad y poder discrecional en su actuación para requerir la verdad y recabar la prueba que estime necesaria.

6. Sistema probatorio regido por la sana crítica y aceptación de la prueba en conciencia para determinados casos.
7. Rapidez, economía, fundamentalmente en problemas de alimentos.
8. Con un sistema de medidas coactivas de protección, de aplicación rápida y eficaz.
9. Regido por el principio de concentración procesal.
10. Regido así mismo, por el principio de inmediación, que establezca el necesario contacto entre el juez y las partes.
11. Con fases efectivas para que el juez pueda aplicar la conciliación en los casos que así lo recomienden para la resolución del problema familiar presentado.

2.2 Los procesos que se tramitan en el derecho de familia y el derecho de alimentos

1. Vía ordinaria
2. Oral
3. Ejecutiva
4. Ejecución en la vía de apremio

5. Providencias cautelares
6. Diligencias voluntarias
7. Asuntos de violencia intra familiar

La determinación de la competencia de los tribunales de familia esta regulada específicamente en el Artículo 2 del Decreto Ley 206 emitido con base en las facultades que el entonces jefe de gobierno coronel Enrique Peralta Azurdía y cuyo Decreto fue el resultado de la importancia que en ese entonces, cobro el primer congreso jurídico guatemalteco, le compete a los tribunales de familia conocer de los siguientes asuntos:

1. De las controversias cualquiera que sea la cuantía, relacionada con alimentos, paternidad y filiación, unión de hecho, patria potestad, tutela, adopción, protección de las personas, reconocimiento de preñez y parto, divorcio y separación, nulidad de matrimonio, cese de la unión de hecho y patrimonio familiar. Además de los que se ampliaron con la circular de la Corte Suprema de Justicia No. 42 / AH.

Dentro de la circular 42/ AH de la Corte Suprema de Justicia se encuentran:

1. Modo de suplir el consentimiento para contraer matrimonio o autorización judicial para contraer matrimonio.
2. Insubsistencia del matrimonio.

3. Controversias relativas al régimen económico del matrimonio.
4. Diligencias de asistencia judicial gratuita para litigar en asuntos de familia.
5. Recepción de jactancia cuando tenga relación con asuntos de familia.
6. Ejecuciones en vía de apremio o en juicio ejecutivo, según el título, cuando sean de un asunto familiar.
7. Voluntarios de asuntos que tengan relación con la familia.
8. Disposiciones relativas a la administración de bienes de menores.
9. Medidas de garantía en asuntos de familia.
10. Tercerías cuando sea interpuestas en un caso de familia.
11. Consignaciones de pensiones alimenticias.

2.3 Constitución Política de la República de Guatemala

El Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece “Protección a la persona. El Estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común”.

La Constitución Política de la República de Guatemala, contiene una serie de normas supremas que se desglosan en cuerpos legales normas de carácter ordinario, sin embargo, también deja plasmado en el Artículo 46 la preeminencia del derecho internacional fundamentalmente del derecho internacional de los derechos humanos. La carta magna reconoce la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social “reconoce a la familia como génesis primario y

fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad y, el Estado, como responsable de la promoción del bien común, de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz...”.

Dentro de los derechos humanos que incluye los derechos individuales establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala, que tienen relación con el derecho de familia y el derecho de los niños, se encuentra:

1. Derecho a la vida: Según el Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala que señala: “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”. Es indiscutible reconocer que el derecho de los alimentos necesariamente es un derecho a la vida, el hecho de que los niños no se alimenten produce enfermedades en ellos, mal nutrición, y con ello, puede provocar la muerte. El alimento es indispensable para todo ser humano para su subsistencia.
2. Derecho de petición: El Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala señala: “Los habitantes de la República de Guatemala, tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que esta obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley...”. Los que por mandato legal se encuentran amparados en cuanto a que existe una persona obligada a proporcionarles alimentos, tiene el derecho a solicitarlos, y

aquí mediante un proceso específico, le asiste el derecho de petición constitucionalmente establecido.

3. Libertad de religión: El Artículo 36 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica que se establece el ejercicio de todas las religiones de manera libre por parte de los ciudadanos sin ninguna prohibición.

No importa la religión que profese determinada persona a quien existe un obligado para proporcionarle alimentos, por ejemplo, la esposa, o ex esposa, que profesa una religión y el obligado otra, por ese simple hecho no puede determinarse que no tiene la obligación sino que la religión no tiene nada que ver con la obligación alimenticia.

4. Derechos inherentes a la persona humana: Establece que los derechos y garantías que otorga la Constitución Política de la República de Guatemala, no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular.
5. Preeminencia del derecho internacional. Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno, tal como lo establece el Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

6. Entre los derechos sociales, se encuentra la protección a la familia, el Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “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 sus hijos.
7. Dentro de los derechos sociales se regula: lo relativo a la unión de hecho, el matrimonio, igualdad de los hijos, protección de menores y ancianos, maternidad, minusválidos, adopción, la obligación de proporcionar alimentos, acciones contra causas de desintegración familiar. Todo lo anterior, se encuentra regulado en los Artículos 48 a 56 de la Constitución Política de la República de Guatemala.
8. Establece el derecho a la cultura, a la educación, al deporte, a la salud, seguridad y asistencia social, al trabajo, como parte fundamental en el desarrollo de la familia, eje de toda sociedad.

2.4 Código Civil

En el libro I título II del Código Civil se encuentra lo relativo con la familia y de ello se desprende la normativa que regula las relaciones que se dan en los siguientes asuntos:

1. Matrimonio

El matrimonio constituye uno de los vínculos más fuertes con los cuales se acredita la obligación de proporcionar alimentos. Matrimonio etimológicamente significa carga, gravamen, o cuidado de la madre, viene de la palabra matriz y minimum, porque si así no fuere, se hubiere llamado patrimonio.¹⁰ Regula lo relativo a la institución, tal es el caso de los impedimentos para contraer matrimonio, celebración del matrimonio, deberes y derechos que nacen del matrimonio, régimen económico del matrimonio, insubsistencia y nulidad del matrimonio, del divorcio y la separación, sus efectos. Artículo 78 al 172 del Código Civil.

2. La unión de hecho

Cuando la unión de hecho es declarada, no existe problema para el juzgador, por cuanto tiene los mismos efectos del matrimonio.

El problema de la sociedad guatemalteca estriba en que no se puede vincular a una persona para que proporcione alimentos a otra, cuando la unión de hecho no esta declarada, aunque si bien es cierto, la ley también proporciona la herramienta a la persona que desea se declare su unión y con ello, la determinación judicial de la obligación de proporcionar alimentos, también

¹⁰ Valverde, Calixto D. **Tratado de derecho civil español**. Tomo V. Pág. 231

lo es que la realidad señala una serie de tramites que debe efectuar la persona interesada, que normalmente es una mujer lo cual produce una serie de circunstancias que no se hacen y que son de carácter económico, social y cultural fundamentalmente.

En consecuencia, para comprender esta institución, se entiende como la legalización de la unión entre dos personas hombre y mujer que hayan convivido por mas de tres años y que tiene los mismos efectos jurídico sociales que el matrimonio. Cuando procede declarar, el cese de la misma, etc., se regula de los Artículos 173 al 189 del Código Civil.

3. El parentesco

El parentesco es indispensable determinarse documentalmente para que se pueda pronunciar el juez en una sentencia a favor de la persona a quien le corresponde recibir los alimentos. Se entiende como el vínculo que liga a una persona con otra como consecuencia de la descendencia de un mismo tronco (consanguíneo) por alianza (afinidad) o voluntad (adopción). Se regula en el Artículo 190 al 198 del Código Civil.

4. Paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial

También, se tiene que acreditar documentalmente la paternidad y la filiación matrimonial o extramatrimonial, o en todo caso, la unión de hecho declarada, o

simplemente, el vínculo del padre con el o los hijos. Se encuentra regulado del Artículo 199 al 227 del Código Civil.

5. Adopción

La obligación de proporcionar alimentos, se origina también del vínculo que existe entre el adoptante y el adoptado, pues este último adquiere todos los derechos y obligaciones de cualquier hijo. Tal como lo indica el Artículo 2 inciso e) de la Ley de Adopciones, adoptante: Es la persona que por medio de los procedimientos legales adopta una persona hijo de otra, con la finalidad de otorgarle todos los derechos y beneficios que nuestra Constitución Política otorga a los hijos biológicos.

6. Patria potestad

No es necesario que en el caso de los hijos, el padre se encuentre al momento de solicitarse los alimentos, la patria potestad, regularmente, y como sucede en la sociedad guatemalteca, el ejercicio de la patria potestad materialmente hablando la ha tenido la madre de los hijos, precisamente, la exigencia de los alimentos, se debe a la irresponsabilidad de los padres para con los hijos. Se entiende como el conjunto de facultades y derechos de quienes la ejercen con el objeto de salvaguardar a la persona y bienes de los menores hijos, se regula en los Artículos 252 al 277 del Código Civil.

7. Los alimentos

Los alimentos como una institución propiamente dicha, tal y como se dijo anteriormente, se encuentra regulada en el Artículo 278 del Código Civil que dice: “la denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia medica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad”. Se regula del Artículo 278 al 292 del Código Civil.

8. Tutela

La tutela también genera obligaciones alimentarias. Es una institución que forma parte del derecho de familia, creada para la protección de los menores de edad, no sometidos a la patria potestad y de las personas incapacitadas para gobernarse por si mismos, se regula del Artículo 293 al 351 del Código Civil.

9. Patrimonio familiar

Esta institución genera una serie de controversias, precisamente cuando se procede a exigir los alimentos. También se considera que es una institución poco discutida cuando se produce la separación o el divorcio en el matrimonio y que indiscutiblemente aborda temas relacionados con los alimentos. Como lo establece el Artículo 352 del Código Civil “es la institución jurídico social por la

cual se destina uno o mas bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia". Se regula del Artículo 352 al 368 del Código Civil.

2.5 Código Procesal Civil y Mercantil

El Código Procesal Civil y Mercantil regula aspectos ligados al proceso, al procedimiento, es decir, hace posible la instrumentalización de la ley sustantiva contenida en el Código Civil y al respecto conoce:

1. Del juicio ordinario: La jurisdicción ordinaria es la que regula los casos en general que no tengan señalado un procedimiento especial, como por ejemplo, el divorcio o la separación, la nulidad del matrimonio, la acción judicial de paternidad y filiación, etc.
2. Juicio oral: Dentro de las características fundamentales del proceso oral, se encuentra que el mismo se sustancia por medio de la palabra y tiene la finalidad de obtener la declaración de voluntad a través del cumplimiento de los principios de celeridad, economía, publicidad, oralidad, concentración e inmediación, etc. Entre los asuntos que se tramitan por esta vía se encuentran: los de menor cuantía, los de ínfima cuantía, los relativos a la obligación de prestar alimentos, la rendición de cuentas por parte de todas las personas a quienes les impone esta la obligación legal o por medio del contrato, etc.

3. Juicio de ejecución en la vía de apremio: Este juicio, como los demás procesos de ejecución, van dirigidos a asegurar la eficacia práctica de las sentencias de condena y entre sus principales características se encuentra: Que es coercitivo, su trámite es abreviado y debe existir un título ejecutivo. El título ejecutivo debe entenderse como el documento que apareja ejecución, porque prueba por si mismo la certeza del derecho u obligación cuya observancia practica se reclama. Para el caso del derecho de familia, se puede citar por ejemplo lo relativo a la ejecución de las sentencias en las que se fija una pensión alimenticia, la cual no ha sido ejecutada por incumplimiento de la parte demandada.

Para todo lo anterior cabe agregar que resulta muy difícil para la mujer y los hijos el reclamo de los alimentos que por mandato legal le corresponde, en virtud de que todos estos procesos judiciales, conllevan el auxilio del abogado a quien se le tiene necesariamente que proporcionar el pago de sus honorarios, a pesar de que existe un bufete popular que funciona en las universidades precisamente para la atención de estos casos, no siempre son efectivos, representando para la madre y los hijos, una perdida de tiempo y una serie de tramites burocráticos que hacen generar una serie de cuestionamientos acerca de que si efectivamente la ley o el Estado protege a la parte más débil de las relaciones familiares.

2.6 Ley de Tribunales de Familia

Esta ley especifica que regula aspectos relativos al derecho de familia. Como lo indica el Artículo 3 de la Ley de Tribunales de Familia, se encuentran constituidos los tribunales de familia por:

1. Juzgados de familia que conocen de los asuntos de primera instancia.
2. Por las salas de apelaciones de familia que conocen en segunda instancia de las resoluciones de los juzgados de familia.
3. Como tercer órgano jurisdiccional que conoce de asuntos de familia, lo representa los juzgados de paz, a manera de prevención, debiendo posteriormente remitir lo actuado al juzgado de primera instancia de familia de la cabecera departamental.

2.7 La Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar

La creación de esta ley tuvo como fundamento, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Para) que reconoce que la violencia contra la mujer es una expresión de discriminación basada en relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres. Cuando ratificó la convención, el Estado guatemalteco se

comprometió a actuar con la debida diligencia para prevenir esa violencia y responder a la misma. En especial, el Estado tiene la obligación de investigar, procesar y castigar a los autores de actos de violencia, ya sea que se produzcan en el hogar o sean perpetrados por agentes del Estado.

Adicionalmente, según informes recientes, existen altos niveles de violencia conyugal, violencia sexual, acoso, malos tratos, incesto y violencia intrafamiliar, han tenido que ver con la conformación de esta ley y de la necesidad de que se realicen estudios que conlleven a contrarrestar o como bien lo dice la ley, prevenir y en todo caso, sancionar la violencia doméstica.

“En un estudio sobre denuncias de violencia contra la mujer recibidas en tres localidades, el 63% de los casos se refieren a violencia intrafamiliar, el 39% de los casos estaban siendo investigados, el 35% fueron archivados sin procesamiento, en el 17% de los casos se retiró la denuncia, y en el 5% de los casos el asunto fue resuelto a través de un arreglo extrajudicial.

Los autores del estudio concluyeron que pocos de esos casos llegaron a la etapa de procesamiento y sanción. Las estadísticas de la fiscalía de la mujer reflejan, análogamente, el hecho de que más de la mitad de los casos denunciados en un período reciente fueron archivados sin procesamiento y muy pocos llegaron a la etapa de juicio. Además, como ha sido advertido al Estado, la policía sigue mostrándose reacia a intervenir en situaciones de violencia doméstica, por lo cual

requiere capacitación adicional.

Si bien es muy difícil obtener estadísticas claras, se ha registrado un aumento de los asesinatos de mujeres, sin que sean debidamente investigados y sancionados los responsables. Las estadísticas que existen en esta materia son muy insuficientes, por lo que deben realizarse esfuerzos adicionales de búsqueda y difusión de estadísticas precisas referentes a la violencia contra la mujer.”¹¹

En general, es evidente que dentro de una sociedad machista como la de Guatemala, existe irresponsabilidad paterna en el pago de los alimentos y eso notoriamente se puede comprobar en los tribunales de familia que a diario se presentan demandas de alimentos y de exigencia del pago de alimentos atrasados, incluso, procesos penales, por incumplimiento a estas obligaciones.

2.8 La Ley del Desarrollo Social

Se encuentra contenida en el Decreto Legislativo 42-2001 y tiene como fundamento que la Constitución Política de la República establece que el Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la libertad, la justicia la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, razón por la cual esa ley establece la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de

¹¹ Informe sobre derecho de género recabado de la fiscalía de la mujer del ministerio público, dentro del informe anual del Ministerio Público. Año 2005

derecho de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.

La educación, salud, trabajo y asistencia social son derechos fundamentales del ser humano, garantizados por la constitución política de la república. El desarrollo social, económico y cultural de la población es la condición para que las personas accedan a una mejor calidad de vida. Indicando también que las municipalidades y los habitantes del territorio nacional están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico, que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico.

Para lograr el cumplimiento de los objetivos establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes y tratados, es necesario generar una política integral de desarrollo que contenga planes y programas a mediano y largo plazo que permitan acciones gubernamentales coordinadas con la sociedad en general para alcanzar el bien común de la población.

El Código de Salud en su Artículo 41 y la Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer en su Artículo 15, establecen que el Estado, a través de instituciones del sector público, desarrollara acciones tendientes a promover la salud de la mujer que incluya aspectos de salud reproductiva.

CAPÍTULO III

3. El Convenio de alimentos y su ejecutabilidad

El convenio de alimentos no es más que la manifestación escrita ante juez por las partes, comúnmente obligada y beneficiario legal en el que se establece el monto que representa la obligación alimentaria, que pretende cubrir las necesidades básicas de alimento, calzado, recreación, educación, vivienda, etc.

3.1 Definición

El convenio es el resultado final de un proceso de negociación entre las partes que se encuentran en conflicto. Es ideal que se suscriban convenios judiciales, por cuanto, no solo se descongestiona la actividad judicial, sino también, ofrece mayores ventajas tanto al alimentista como al alimentado.

La palabra convenio se deriva de conciliación o de convenir. La conciliación, conforme el diccionario significa “1. Acción de conciliar. 2. Efecto de conciliar. 3. Conveniencia o semejanza de una cosa con otra. 4. Favor o protección que uno se granjea. 5. Acto de dar, intento de llegar a un acuerdo entre las partes en litigio para evitar la demanda judicial.”¹²

¹² **Diccionario enciclopédico espasa calpe.** Pág. 431

Podría existir una diferenciación entre el convenio de alimentos y el convenio familiar, puesto que aplicado a la realidad guatemalteca, dentro del convenio de alimentos, únicamente se fija la cantidad de dinero que representa esta obligación alimenticia, así como el plazo y demás condiciones de la misma.

Pero en el convenio familiar, es un poco más flexible y abierto, por cuanto, en él es posible pactar otra clase de prestaciones, como por ejemplo, de manera específica un monto de dinero extraordinario que represente alimentos, que se pueda otorgar en determinados meses, comúnmente con relación al bono catorce, aguinaldo, etc., o bien, puede referirse al otorgamiento mediante condiciones de un inmueble, el pago de alimentos atrasados, que si pueden pactarse, etc.

El convenio por consiguiente, en materia procesal, es la forma en que las partes llegan a un arreglo después de una contienda. Como se dijo antes, el convenio proviene de la forma en que las partes han decidido resolver un asunto, en que luego de un proceso de negociación, llegaron a un acuerdo o bien se realizó una conciliación que tuvo como efecto la suscripción del convenio.

La palabra conciliación proviene de conciliar, de llegar a un arreglo. Según Andrés de la Oliva, "es un instituto jurídico tendente a evitar, mediante acuerdo previo concluido en la presencia de un juez o autoridad, que se produzca (o, excepcionalmente, que siga adelante) entre varios sujetos un proceso jurisdiccional sobre asunto litigioso civil. La conciliación, cuyo intento previo

(antes de interponer demanda) era, en general, un requisito de procedibilidad, hoy es potestativo, en la jurisdicción civil. Existe también conciliación en lo laboral. Constituye requisito de procedibilidad, en el proceso penal.”¹³

En materia de familia, es el convenio que realizan los integrantes de un grupo familiar, con el objeto de darle fin o dar por terminada una controversia que es sometida a conocimiento del juez.

3.2 Características del convenio de alimentos

Dentro de las características fundamentales que tiene el convenio de alimentos, se encuentran las siguientes:

1. Es una forma o resultado que tuvo como origen la generación de una controversia de orden familiar.
2. Que es el que suscriben únicamente los integrantes de un grupo familiar.
3. Que es un acto de naturaleza jurídica judicial, es decir, con intervención del juez.

¹³ De la Oliva, Andrés. **La conciliación en el Derecho de Familia**. Pág. 433

4. Forma extrajudicial o judicial de resolver las controversias que surgen entre la familia.
5. Puede ser de carácter procesal o no procesal, y se basa en la libertad y voluntad de las partes.
6. Requiere la intervención activa de un tercero llamado conciliador.
7. Evita que el conflicto llegue a instancia arbitral o jurisdiccional.

3.3 Principios que deben regir el convenio de alimentos

Dentro de los principales, se encuentran:

1. Debe existir voluntariedad de las partes.
2. Debe estar revestido de legalidad, es decir, no pueden convenirse situaciones o circunstancias que se encuentran fuera de la ley
3. No debe existir disminución o perjuicio en sus derechos mínimos de cualquiera de las partes, en contraposición con la ley.

3.4 Ejecutabilidad del convenio de alimentos y la legislación aplicable

El libro tercero del Código Procesal Civil y Mercantil regula los procesos de ejecución. Es así como se establece que legalmente se encuentra regulado que el convenio de cualquier naturaleza, y en el caso de los asuntos de familia, tiene carácter de ejecutable. El Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil indica al respecto: "Procede la ejecución en la vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traiga aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero líquida y exigible:

1. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada
2. Laudo arbitral no pendiente de recurso de casación
3. Créditos hipotecarios
4. Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones
5. Créditos prendarios
6. Transacción celebrada en escritura pública
7. Convenio celebrado en el juicio.

En materia de la celebración de convenios familiares, éstos pueden estar caracterizados por derivarse de una controversia que provoca la intervención mediante un proceso del órgano jurisdiccional. El proceso conforme el diccionario indica que es según Andrés de la Oliva "el instrumento esencial de la jurisdicción

o función jurisdiccional del Estado, que consiste en una serie o sucesión de actos tendentes a la aplicación o realización del derecho en un caso concreto”.¹⁴

Con distinta configuración, el conjunto de actos que compone el proceso ha de preparar la sentencia y requiere, por tanto, conocimiento de unos hechos y aplicación de unas normas jurídicas. Desde otro punto de vista, el proceso ordinario contiene actos de alegaciones sobre hechos y sobre el derecho aplicable y actos de prueba, que hacen posible una resolución judicial y se practican con vistas a ella.

Cabe distinguir, especialmente en el orden jurisdiccional civil, un proceso de declaración y un proceso de ejecución. Por el primero se declara o simplemente se dice el derecho en un caso concreto, sin transformación de la realidad de las cosas. Mediante el segundo, se pretende que el derecho ya declarado, o que consta suficientemente, se haga efectivo, con una modificación material de la realidad.

Por ejemplo, en un proceso decisivo se condena a Ticio a pagar a Cayo una cantidad o se considera a Sempronio merecedor de una pena. Con el proceso de ejecución, se pretende que haya un desplazamiento patrimonial efectivo de Cayo a Ticio y que Sempronio cumpla la pena que se le ha impuesto.

¹⁴ De la Oliva, Andrés. Op. Cit. Pág. 450

3.4.1 Definición de proceso de ejecución

Según Andrés de la Oliva “es una serie o sucesión de actos mediante los cuales la administración de justicia, ante el derecho del caso concreto ya dicho por ella misma o suficientemente expresado por otros medios, incide, usando de su potestad coactiva y coercitiva, en la esfera de la realidad material, venciendo las resistencias que se opongan a su transformación conforme al derecho o creando los presupuestos, requisitos y condiciones para que lo jurídico se haga real”.¹⁵

En cuanto al proceso especial, es el previsto con una diferenciada previsión de los actos y de su orden, así como, en ocasiones, de los principios básicos y de las reglas aplicables a diversas cuestiones que han de solventarse en él.

En la ley se utilizan indistintamente los términos proceso y procedimiento. La ley utiliza la palabra proceso:

En materia civil:¹⁶

1. Para los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores. Las normas son aplicables a los que versen sobre: La capacidad de las personas y los de declaración de prodigalidad; los de filiación, paternidad y

¹⁵ De la Oliva, Andrés. **Derecho Procesal Introducción**. Pág. 220

¹⁶ www.goesjurídica.com.html. **Legislación española**, (consultado 12-6-07)

maternidad; los de nulidad del matrimonio, separación y divorcio y los de modificación de medidas adoptadas en ellos;

2. Los que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores; los de reconocimiento de eficacia civil de resoluciones o decisiones eclesiásticas en materia matrimonial; los que tengan por objeto la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores; los que versen sobre la necesidad de consentimiento en la adopción.”

3.4.2 El juicio de ejecución en la vía de apremio para la ejecución de los convenios de alimentos

El juicio de ejecución en la vía de apremio forma parte de uno de los juicios de ejecución que se regulan en el Código Procesal Civil y Mercantil. En el derecho de familia, procede mediante las sentencias o convenios judiciales en donde se ha establecido una cantidad líquida y exigible consistente en una pensión alimenticia a favor de menores de edad y en otros casos, también en cuanto a la pensión alimenticia que le corresponde a la esposa como tal y se hace cuando comúnmente se ha generado una separación o bien un divorcio.

Como ha quedado establecido, la ejecución es una acción de ejecutar, realizar, cumplir, hacer efectivo y dar realidad a un derecho. Cabanellas, expresa que ejecución es la efectuación, realización, cumplimiento, acción o efecto de ejecutar o poner por obra una cosa. La palabra apremio, manifiesta el tratadista Cabanellas, “es el mandamiento del juez, en fuerza de la cual compete a uno a que haga o cumpla alguna cosa.

Se puede inferir que el juicio de ejecución en la vía de apremio, es aquel por el cual el actor asistiéndose de un derecho hace efectivo éste por medio de un mandamiento de juez competente, compeliendo al demandado para que cumpla con la obligación pactada.”¹⁷

El juicio ejecutivo también conocido como ejecución forzosa es en el que no se declara un derecho alguno, sino la realización de un hecho, es decir, que el derecho ya esta preestablecido sólo que no se ha realizado la acción o el hecho, que en este caso, sería el pago de la obligación alimenticia, por lo tanto, el derecho que le asiste al acreedor es el de exigir el pago al deudor, quien de antemano se ha comprometido con su obligación, dará lugar para que el acreedor se convierta en actor en el juicio ejecutivo.

El título ejecutivo, según Cabanellas, “es un elemento constitutivo de la acción, mientras que para Carnelutti es la prueba documental del crédito.

¹⁷ Cabanellas, Op. Cit. Pág. 655

Por otra parte, el mismo tratadista manifiesta que título ejecutivo es el que trae aparejada ejecución. Citando a Zabzucchi dice que el título ejecutivo es una condición requerida para el ejercicio de la acción. El título ejecutivo constituye un presupuesto procesal, es decir, que dicho título o documento ejecutivo tendrá que llenar ciertos requisitos, para poder ejercitar la acción, por lo que el título tendrá un carácter autoritario.”¹⁸

En conclusión, el título ejecutivo es el elemento esencial, primordial para que la parte actora o acreedora pueda obligar al demandado a cumplir con su obligación manifestada en dicho título, que es la ejecución certera a favor del acreedor.

Dentro de las fases importantes en la ejecución en la vía de apremio, de conformidad con la ley, se encuentran:

1. La demanda: Alsina, citado por Mario Aguirre Godoy define demanda como acto procesal por el cual el actor ejercita una acción solicitando del tribunal la protección, la declaración o la constitución de una situación jurídica. Para Chiovenda, la demanda judicial es el acto con que una parte actor, afirmando la existencia de una voluntad concreta de la ley que le garantiza un bien, declara la voluntad de que la ley sea actuada frente a otra parte denominada demandado, e invoca para ese fin la autoridad del órgano jurisdiccional.”¹⁹

¹⁸ Ibid, Pág. 655

¹⁹ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho Procesal civil de Guatemala**. Pág. 241

2. Para plantear la demanda en la vía de apremio, se debe cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 61 y 106 del Código Procesal Civil y Mercantil. En cuanto al ofrecimiento de la prueba no puede considerarse necesario, ya que no se trata de un proceso de cognición.
3. Basta con acompañar el título ejecutivo en que se funde la pretensión ejecutiva. Conforme el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, procede la ejecución en la vía de apremio, cuando se pida con base en los títulos que se puntualizan en dicha norma y siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible. Se refiere esta norma a ejecuciones de obligaciones dinerarias y se establece como condición que la obligación sea líquida, es decir, que no este sujeta a liquidación previa, y además sea exigible, o lo que es lo mismo, que sea de plazo vencido, o bien si se trata de una obligación condicional, que se haya cumplido o realizado la condición.
4. Mandamiento de ejecución y embargo: Promovida la ejecución en la vía de apremio, el juez calificará el título en que se funde, y si lo considera suficiente, despachará mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo, la obligación que estuviere garantizada con prenda o hipoteca, porque en éstos casos sólo se notifica la ejecución y se señala de una vez día y hora para el remate de los bienes dados en garantía.

5. En todo caso, puede el ejecutante solicitar las medidas cautelares que autoriza el Código Procesal Civil y Mercantil, contenidas en el Artículo 297.
6. Para llevar a cabo el requerimiento y embargo, el juez puede designar un notario, si lo pide el ejecutante. Es esta una de las formas en que nuestra legislación ha ampliado la función del campo notarial. También, puede el juez, y es lo usual, nombrar un ejecutor que es uno de los empleados del tribunal, para hacer el requerimiento y embargo, o el secuestro en su caso.
7. El ejecutor requerirá de pago al deudor, lo que hará constar por razón puesta a continuación del mandamiento. Si no se hiciere el pago en el acto, procederá a practicar el embargo, de conformidad con lo que establece el Artículo 298 del Código Procesal Civil y Mercantil.
8. Puede ocurrir que por alguna circunstancia el deudor no se encontrare o no se supiere su paradero. En éste último caso, se permite que el requerimiento y el embargo se haga por medio del diario oficial, conforme lo establece el Artículo 299 del Código Procesal Civil y Mercantil, pero, a juicio de la autora, el juzgador tiene la obligación de determinar, si efectivamente el que haya de ser requerido no se encuentra en el país, o bien se encuentra en lugar distinto, lo cual, en áreas del principio de defensa, tendría que hacérselo saber a la parte actora, para que ésta señale donde pueda ser requerido de conformidad con la ley.

9. Designación de bienes: El acreedor tiene derecho a designar los bienes en que haya de practicarse el embargo, pero el ejecutor no embargará sino aquellos que a su juicio, sean suficientes para cubrir la suma por la que se decretó el embargo, más un diez por ciento para la liquidación de costas, de conformidad con lo que establece el Artículo 301 del Código Procesal Civil y Mercantil.
10. Medidas precautorias: En primer lugar, debe nombrarse a alguien para que desempeñe el cargo de depositario, conforme lo establece el Artículo 305 del Código Procesal Civil y mercantil, cuando las ejecuciones se refieren a embargos de crédito, que pertenezcan al deudor, el ejecutante queda autorizado para ejercer judicial o extrajudicial, los actos necesarios a efecto de impedir que se perjudique el crédito embargado siempre que haya omisión o negligencia de parte del deudor, de conformidad con lo que establece el Artículo 302 del Código Procesal Civil y Mercantil.
11. El Artículo 304 del mismo cuerpo legal, en lo relativo al embargo de créditos y que se refiere a los créditos garantizados con prenda o hipoteca, y en éstos casos, se intimará a quien detenta la cosa dada en prenda para que no lleve a cabo la devolución de la cosa sin orden de juez, si el crédito esta garantizado con hipoteca, el embargo debe anotarse en el registro de la propiedad Inmueble.

12. El Artículo 303 del mismo cuerpo legal, establece que el embargo aparea la prohibición de enajenar la cosa embargada, de tal manera que no puede enajenar la cosa objeto de la traba porque tiene prohibido hacerlo.
13. Facultades de administración: El deudor pierde estas facultades porque la cosa embargada debe ser puesta en depósito o en intervención. Así lo establece el Artículo 305 del Código Procesal Civil y Mercantil cuando dispone que el ejecutor nombrará depositario de los bienes embargados a la persona que designe el acreedor y que sólo a falta de otra persona de arraigo, podrá nombrarse al acreedor depositario de los bienes embargados.
14. Oposición: Cuando se promueve la ejecución en la vía de apremio, el juez califica el título y si lo considera suficiente, despacha mandamiento de ejecución y ordena el requerimiento del obligado y el embargo de bienes.
15. Este requerimiento y embargo no es necesario cuando se trata de obligaciones garantizadas con prenda o hipoteca de conformidad con lo que establece el Artículo 297 del Código Procesal Civil y Mercantil.
16. Los tribunales conceden audiencia al ejecutado por tres días para que en ese plazo el ejecutado pueda hacer valer las limitadas excepciones que el Código establece.

17. La oposición del demandado solo puede hacerse mediante la interposición de excepciones que destruyan la eficacia del título y se fundamenten en prueba documental, siempre que se interpongan dentro del tercero día de ser requerido o notificado el deudor, conforme lo establece el Artículo 296 2º. Párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil.
18. Se debe tener presente que los títulos ejecutivos puntualizados en el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil, pierden su fuerza ejecutiva a los cinco años, si la obligación es simple y a los diez años, si hubiere prenda o hipoteca.
19. Es más limitada la interposición de las excepciones cuando se trata de ejecutar sentencias o laudos arbitrales, porque sólo se admitirán excepciones nacidas con posterioridad a la sentencia o el laudo, de conformidad con lo que establece el Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil y tiene que basarse en prueba documental que destruya la eficacia del título. Las oposiciones que se hagan valer se tramitarán por procedimiento de los incidentes, de conformidad con lo que regulan los Artículos 135 al 140 de la Ley del Organismo Judicial.
20. La resolución que se dicta tiene la forma de un auto, pero produce los efectos de una sentencia y que en caso de declararse procedente, termina la discusión sobre la oposición sin ulterior recurso.

21. Tasación y remate: El Código Procesal Civil y Mercantil establece que practicado el embargo se procederá a la tasación de los bienes embargados, lo que puede hacerse por expertos nombrados por el juez, quien puede designar a uno solo, si fuera posible, o varios si hubiere que valuarse bienes de distinta o en diferentes lugares, de conformidad con lo que establece el Artículo 312 del Código Procesal Civil y Mercantil.
22. El juez ordena la venta de los bienes embargados, anunciándose tres veces, por lo menos, en el diario oficial y en otro de los de más circulación, además, la venta se anunciará por edictos fijados en los estrados del tribunal si fuere el caso, en el juzgado menor de la población a que corresponda el bien que se subasta, durante un término no menor de quince días.
23. El término para el remate es de quince días, por lo menos y no puede ser mayor de treinta días, conforme lo establece el Artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil. Estos avisos deben contener una descripción detallada del bien o bienes que deban venderse, de su extensión, linderos y cultivos, el departamento y municipio donde estén situados, los gravámenes que tengan, los datos de su inscripción en el registro de la propiedad, el nombre y la dirección de la finca, el nombre del ejecutante, el precio base del remate de la finca, el día y la hora señalados para el mismo, la nómina de los acreedores hipotecarios y prendarios, si los hubiere, el monto de sus créditos, y el juez ante quien se debe practicar el remate.

24. Se omitirá el nombre del ejecutado, conforme lo establece el Artículo 314 del Código Procesal Civil y Mercantil. El Artículo 315 del mismo cuerpo legal, estipula que el mecanismo del procedimiento de la subasta y su desarrollo es basado por la oposición o pugna entre los aspirantes, determinada por sus ofertas hasta que el juez declare fincado el remate en el mejor postor.
25. Además esta disposición sólo admitirá postores que en el acto de la subasta depositen el diez por ciento del valor de sus ofertas, salvo que el ejecutante los releve de esta obligación. Si fueren varios los bienes que se rematan, serán admisibles las posturas que por cada uno de ellos se hagan, separadamente.
26. También dispone este Artículo del Código Procesal Civil y Mercantil que fincado el remate en el mejor postor, se devolverán a los demás los depósitos que hubieren hecho, y que el postor y el ejecutante pueden convenir, en el acto del remate, las condiciones relativas a la forma de pago. El subastador esta obligado a cumplir con las condiciones a que se obligó en el remate, y si no lo hiciere, perderá en favor del ejecutante, y con abono a la obligación por la que se ejecuta, el depósito que hubiere hecho para garantizar su postura y quedará además, responsable de los daños y perjuicios que causare, de conformidad con lo que establece el Artículo 317 del Código Procesal Civil y Mercantil.

27. Para que el subastador pueda cumplir con su obligación es necesario que se proceda a la liquidación de la deuda. Esta liquidación se lleva a cabo de conformidad con lo establecido en el Artículo 580 del Código Procesal Civil y Mercantil, por la vía incidental.
28. Terminada esta fase de liquidación del adeudo, en el auto que la apruebe, el juez señalará al subastador un término no mayor de ocho días, para que deposite en la tesorería del Organismo Judicial el saldo que corresponda.
29. Si el subastador no cumpliera, perderá en favor del ejecutante y con abono a la obligación que se ejecuta, el depósito que hubiere hecho para garantizar su postura y quedará como responsable de los daños y perjuicios, el juez señalará nuevo día y hora para el remate, conforme los Artículos 319 y 323 del Código Procesal Civil y Mercantil.
30. Durante el remate puede ocurrir que se haga valer el derecho de tanteo, el cual se puede ejercer, antes de que el juez declare fincado el remate, en el siguiente orden: los comuneros, los acreedores hipotecarios, según sus grados y el ejecutante. Pudiera suceder que no se presentaran interesados al acto de remate, y esta situación la prevé el Artículo 318 del Código Procesal Civil y Mercantil, si el día señalado para el remate no hubiere postores por el sesenta por ciento, se señalará nueva audiencia para la subasta, por la base del sesenta por ciento y así continuará bajando cada vez un diez por ciento.

31. Si llegare el caso de que ni por el diez por ciento haya habido comprador, se hará un último señalamiento, y será admisible entonces, la mejor postura que se haga, cualquiera que sea. En cualquier caso, el ejecutante tiene derecho de pedir que se le adjudique en pago los bienes objeto del remate por la base fijada para éste, debiendo abonar la diferencia si la hubiere.
32. Si el procedimiento de la subasta se ha desarrollado conforme a los puntos que se han expresado, puede ocurrir, o bien que la venta judicial se lleve a cabo con cualquiera de los postores o subastadores, como les llama el Código, o que los bienes se adjudiquen al ejecutante.
33. En esas situaciones, si se llegará a otorgar la escritura traslativa de dominio, en el primer caso, el acto será de compraventa judicial y en el segundo, de adjudicación judicial en pago. Consecuentemente, el adquirente será llamado rematario o adjudicatario respectivamente.
34. Cuando los bienes embargados consisten en dinero efectivo o en depósitos bancarios, no se lleva a cabo el acto de subasta, sino que se impone la adjudicación forzosa, y por ello, firme el auto que apruebe la liquidación, el juez ordenará que se haga el pago al acreedor, de conformidad con lo que establece el Artículo 320 del Código Procesal Civil y Mercantil.



35. Si se trata de bienes muebles, en rigor, no es necesario el otorgamiento de escritura traslativa de dominio, ya que por su naturaleza, basta la entrega de los mismos. Pero el Artículo 324 del Código Procesal Civil y Mercantil no hace ninguna referencia, el cual establece que el juez señalará al ejecutado el término de tres días para que se otorgue la escritura traslativa de dominio y, en caso de rebeldía el juez la otorgará de oficio.

CAPÍTULO IV

4. Análisis de la ejecutabilidad de los convenios de alimentos

Como ha quedado establecido, la ejecución es la acción de requerir, cobrar y a la vez de cumplir o hacer efectiva una obligación, en nuestra legislación específicamente en el Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil se establece que únicamente la sentencia o laudos arbitrales se pueden ejecutar en el mismo expediente situación que incide negativamente en los beneficiarios haciendo mas tardío el tramite.

4.1 El Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil

Este Artículo se refiere propiamente al trámite de la ejecución en la vía de apremio para el cobro de los alimentos atrasados que se han fijado en una pensión alimenticia y que ha sido a través de un juicio oral de fijación de pensión alimenticia previamente.

Al respecto, la norma invocada, refiere:

Ejecución de sentencia

Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil. La petición de ejecución de sentencias o de laudos arbitrales puede hacerse en el mismo expediente o mediante presentación de certificación del fallo, a elección del ejecutante.

En estos casos, solo se admitirán las excepciones nacidas con posterioridad a la sentencia o al laudo cuya ejecución se pida, las cuales se interpondrán dentro del tercero día de notificada la ejecución.

Para el análisis, se considera lo siguiente:

1. Es una norma no imperativa, que indique necesariamente debe, sino que puede, por lo tanto, es menester considerar que no es excluyente y que en forma descriptiva refiere a que la petición de la ejecución de sentencias o de laudos arbitrales puede hacerse en el mismo expediente o mediante presentación de certificación del fallo, a elección del ejecutante.
2. Refiere en forma específica a las sentencias y laudos arbitrales, por ese motivo, no incluye o más bien dicho, excluye a los convenios judiciales.
3. También es importante señalar que independientemente de que se tratare de laudos arbitrales o sentencias, el legislador quiso dejar abierta la posibilidad de que mediante esos dos efectos derivados de un proceso (sentencias o laudos arbitrales), el ejecutante pueda también, iniciar la ejecución a través de una certificación del fallo que contiene la sentencia o el laudo arbitral.

4. Es evidente de que en este caso, deja a un lado la posibilidad de que el ejecutante pueda en el mismo expediente iniciar la ejecución cuando se refiere a un convenio.
5. Adicionalmente, en el caso de las certificaciones y referido a las sentencias o laudos arbitrales, también, la misma norma es demasiado amplia que permite que a través de las certificaciones se inicie la ejecución dentro del mismo expediente.
6. El problema radica en que la norma evidentemente excluye la posibilidad que dentro del mismo expediente, con certificación del convenio celebrado dentro del juicio de fijación de pensión alimenticia, se pueda iniciar la ejecución.

4.2 Factores que inciden negativamente en el caso de los beneficiarios

Al referirnos a factores o elementos que inciden de forma negativa en los beneficiarios, debemos tomar en cuenta que no solo es el factor económico que es el primero en que se piensa, ya que si bien es cierto este factor es uno de los mas importantes aunado a ello van las consecuencias legales, psicológicas y morales que ayudan al desarrollo integral de las personas.

4.2.1 Económicos

Resulta evidente de que para el ejecutante la posibilidad de que adjunte fotocopia de la sentencia o del convenio, y que se proceda a la ejecución dentro del mismo expediente, resulta un beneficio eminentemente económico, por cuanto, en este caso, no se esta refiriendo a dos juicios que implica dos momentos, dos procesos distintos y el pago dos veces de los honorarios de los abogados, sino que constituye la continuación del proceso de fijación en caso de incumplimiento respecto a la pensión alimenticia que se ha fijado previamente y que no se ha pagado, de allí se deriva el reclamo a través de la ejecución.

Por ello, los factores de carácter económico que intervienen, radican fundamentalmente en la celeridad y simplicidad, que conlleva la economía, tomando en cuenta, que si una persona solicita o reclama el pago de los alimentos atrasados, lógicamente induce a pensar que no los ha recibido durante determinado tiempo lo que implica que no tenga ni para comer, como se dice popularmente, y ello, no tener fondos económicos para sufragar los gastos en el pago de los honorarios de los profesionales que intervienen o del profesional que interviene.

Por otro lado, es muy común y esto ha sido derivado de la investigación de campo, el hecho de que regularmente o comúnmente sucede de que a los abogados se les cancelan los honorarios al momento en que el ejecutado paga el

monto adeudado o parte de él, lo cual también significa un perjuicio para el ejecutante o los beneficiarios, por cuanto, ese monto de dinero constituye parte de los alimentos que no han tenido la oportunidad de adquirir y que tienen que compartir con una persona que no es beneficiaria de los mismos.

4.2.2 Psicológicos o morales

El factor psicológico o moral es más perjudicial, quizás del económico, por cuanto, el hecho de recurrir a los tribunales, circunstancia que en la cultura guatemalteca, implica considerar a una persona que se “mete en problemas” como popularmente se dice, trae consecuencias de carácter moral, que sin embargo, a pesar de ello, tienen la obligación de soportar, en atención a un derecho que les asiste y que se ha fijado a través de una sentencia, como es el pago de los alimentos, y que estos se encuentran atrasados por incumplimiento del obligado.

Aparte de ello, la situación psicológica afecta a partir del momento en que el sujeto ha incumplido y la necesidad de buscar los medios productivos necesarios para sufragar esa deficiencia o esa ausencia del monto de dinero que serviría para pagar los alimentos en donde existen derechos de menores, y la necesidad de que estos menores coman, porque sino se mueren de hambre, hace también incurrir a los beneficiarios en problemas de carácter psicológico muy difíciles de superar porque la constante es precisamente el incumplimiento del obligado.

Lo anterior motiva también, la necesidad de la madre, comúnmente lo que hace, es buscar trabajo, emplearse en actividades informales, para ir solventando la necesidad de alimentos, pero no otras necesidades también consideradas prioritarias principalmente para hacer valer los derechos de los niños, como es la educación, la salud, el vestido, etc.

4.2.3 Legales

Las implicaciones legales principalmente conllevan una solución que pueden proporcionar las autoridades, por cuanto, es común reconocer por parte de los guatemaltecos, que las personas ignoran cuales son los procedimientos y tramites que deben realizar para que en primer lugar, se les fije una pensión alimenticia por parte del obligado, que es una situación que comúnmente desconocen y por eso no reclaman y de eso se aprovecha la persona obligada, es más, adquiere otras obligaciones con hijos y conviviente, sin poder solventar las necesidades de los primeros.

En fin, la ignorancia respecto a las formas legales en los procesos judiciales, implica lógicamente que una persona quien solicita alimentos, inicie un juicio y lógicamente que después de que no ha cancelado los alimentos, acuda al órgano que jurisdiccional que dictó la sentencia, o aprobó el convenio judicial, para que este reclame el incumplimiento, y no pasaría por su mente, que tendría que volver a iniciar otro juicio para el reclamo de las pensiones.

Además de ello que tendría que volver a cancelar honorarios de abogados, y que tendría que esperar una resolución final, luego del requerimiento, a pesar de que ignoraría por ejemplo, que de no pagar, se convierte en delito, y tenga otro periodo más largo de tardanza para que este pague lo que debe, porque pasa al Ministerio Público, para la persecución penal.

4.3 Necesidad de solución a la problemática planteada

Considerando que la necesidad del ser humano de tener los recursos necesarios para subsistir es imprescindible, resulta de carácter urgente encontrar la solución al problema planteado ya que el trámite no debería de ser tan dilatorio y oneroso si no que permita ejecutar dicha obligación haciéndola efectiva de forma inmediata.

4.3.1 Análisis de legislación comparada

1. República de Argentina

Se ha tomado en consideración la normativa de este país, por considerar que se encuentra con más protección que otras, especialmente del área centroamericana.

El Artículo 648 del Código de Procedimiento Civil²⁰ dispone que “Si dentro de quinto día de intimado al pago, la parte vencida no lo hubiere hecho efectivo, sin

²⁰ www.goesjurica.com.html. (consultado 2-9-2009)

otra sustanciación se procederá al embargo y se decretará la venta de los bienes necesarios para cubrir el importe de la deuda". Por lo tanto, corresponderá intimidar el pago, y si el mismo no se efectúa dentro de los cinco días, resultará procedente el embargo sin más trámites y la consecuente venta de bienes suficientes. El obligado sólo podrá oponer la excepción de pago documentado. La sentencia resulta ejecutable de forma inmediata, el recurso se concederá en el sólo efecto devolutivo. El embargo decretado puede recaer sobre sueldos, remuneraciones, jubilaciones y pensiones del alimentante.

También puede recaer sobre bienes que según las reglas generales son inembargables, pues se trata de atender a una necesidad impostergable ante la cual debe ceder toda otra consideración.

Por otra parte, el incumplimiento alimentario si bien reiterado, es uno de los supuestos que habilita a un embargo preventivo por las cuotas alimentarias futuras, es decir, aquellas que todavía no se han devengado. El otro supuesto que habilita a un embargo preventivo, procede cuando se acredita o se aportan elementos que hacen presumir que el alimentante planea insolventarse desprendiéndose de bienes que componen su patrimonio a los efectos de incumplir con la cuota fijada y haciendo así ilusorio el derecho del alimentado.

Para la doctrina, es necesario que se trate de prestaciones que aún no se adeudan y que además la cuota futura pueda ser modificada o inclusive cesar por

diversas circunstancias. El Artículo 534 del Código de Procedimiento Civil Argentino se refiere a la inhibición general en los siguientes términos: “Si no se conocieren bienes del deudor o si los embargados resultaren presuntivamente insuficientes para cubrir el crédito del ejecutante, podrá solicitarse contra el ejecutado inhibición general de vender o gravar sus bienes. La medida quedará sin efecto si el deudor presentare bienes a embargo o diere caución bastante”.

Se trata de la inhibición ejecutiva, que procede respecto a las cuotas atrasadas o impagadas, cuando el embargo no procede por desconocerse los bienes o si éstos han sido insuficientes para cubrir el crédito adeudado, y tiene por finalidad no hacer ilusorios los eventuales derechos cuya realización se pretende. Según se desprende de la norma citada, la inhibición es una medida subsidiaria, supletoria o sucedánea del embargo. Además para que sea procedente es necesario que: a) que no se conozcan bienes del deudor, o b) que los bienes conocidos no cubran el importe del crédito reclamado. Cuando se solicite la inhibición por no conocerse bienes del deudor, bastará la simple manifestación en este sentido.

También puede darse el supuesto que los bienes embargados no sean suficientes, el interesado en la inhibición deberá acreditar sumariamente dicha circunstancia acompañando documentos o constancias de la que se desprenda la valuación fiscal o el valor real de los mismos, o mediante prueba testimonial. En cuanto a la retención de sueldos y remuneraciones, cuando se deba a un embargo ejecutivo por las cuotas atrasadas e incumplidas, si el alimentante se

encuentra trabajando en relación de dependencia, es procedente que el juez a solicitud del alimentado oficie al empleador para que éste retenga de los haberes y demás remuneraciones del primero hasta cubrir la suma fijada en el embargo.

La legislación Argentina no contempla la retención del sueldo y remuneraciones por embargo preventivo por cuotas futuras, decretado por reiterados incumplimientos, ni tampoco cuando el embargo se decreta sin que se haya incumplido con la cuota.

El incumplimiento del empleador en cuanto a la orden judicial de retención configura el delito de desobediencia, tipificado en el Artículo 239 del Código Penal Argentino, que se castiga con prisión de quince días a un año a quien desobedeciere a un funcionario público en el ejercicio legítimo de sus funciones. Por otra parte, el deudor del alimentante a quien se le hizo saber el embargo trabado sobre el crédito, con la finalidad de satisfacer al alimentado, responde personalmente por el importe de las cuotas en caso de que no deposite la totalidad de las sumas embargadas.

1.1 Sanciones civiles

Suspensión de juicios conexos. La suspensión del incidente de reducción o cesación de la cuota alimentaria ha sido utilizada por la jurisprudencia como sanción tendiente a conminar al alimentante a que previo a la continuación del

trámite, éste abone las cuotas atrasadas. La suspensión del juicio de divorcio promovido por el alimentario incumplidor.

Ante la falta de pago de las cuotas para el cónyuge o hijo de ambos, fundado en que resulta razonable evitar que la parte afectada por el incumplimiento se vea obligada a incurrir en los gastos de la atención de un proceso iniciado por quien no atiende sus deberes asistenciales. Sin embargo, hay que señalar que sólo circunstancias excepcionales o de carácter muy especial pueden aconsejar esta clase de medidas, que importan la suspensión transitoria de un derecho de defensa.

Estas circunstancias se consideran reunidas cuando la mora fuere evidente o se esté ante un incumplimiento deliberado del deudor. Suspensión del ejercicio de la patria potestad.

Para los efectos de la configuración de esta sanción deben cumplirse las causales previstas en el Artículo 309 del Código Civil Argentino, esto es: ausencia simple declarada judicialmente, interdicción, inhabilitación, condena penal a más de tres años de reclusión o prisión (Artículo 12 del Código Penal Argentino), y entrega del hijo a un establecimiento tutelar.

Respecto de la obligación de alimentos, la privación de la patria potestad derivaría del abandono de los hijos pues dentro de dicha conducta se sitúa el incumplimiento de esta obligación, suspensión del régimen de visitas, la

jurisprudencia actual es contraria a este medio de compulsión, debido a que afecta en forma principal al menor.

1.2 Sanciones penales

1. Delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar.

El Artículo 1º de la Ley 13.944 Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar dispone: “Se impondrá prisión de un mes a dos años, o multa de setecientos cincuenta pesos (\$750) como mínimo a veinticinco mil (\$25.000) como máximo, a los padres que aún sin mediar sentencia civil se sustrajeren a prestar los medios indispensables para la subsistencia de su hijo menor de dieciocho años, o de más si estuviere impedido”.

2. Sujetos activos: Ambos progenitores, sin que interese si son o no convivientes entre sí, o con los respectivos hijos, si se encuentran unidos por matrimonio o concubinato, o desunidos por separación o divorcio. Lo que se exige es que sean padres, en su condición de ascendientes biológicos, sea por filiación matrimonial, por sentencia en juicio de filiación extramatrimonial, o por reconocimiento de filiación extramatrimonial. Además, ambos progenitores están obligados y podrían ser condenados en un mismo caso, en el supuesto de que ninguno de los dos, pudiendo hacerlo haya prestado los alimentos necesarios al hijo menor de 18 años o mayor si estuviere impedido.

3. No se requiere sentencia civil previa: En Argentina la Ley 13.944 Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar adscribió al sistema material y directo, protegiendo sólo la necesidad económica y sin necesidad de sentencia civil previa condenatoria de alimentos.
4. Por lo tanto, es indiferente que esté tramitando en sede civil un juicio de alimentos o que se haya celebrado un convenio con posterioridad al incumplimiento que dio lugar a la acción penal. Tampoco excluye el tipo penal del Artículo 1º, el cumplimiento de la obligación alimentaria al ser compelido por una ejecución civil. Y al contrario, no se debe diferir el tratamiento de una cuestión planteada en sede civil hasta la conclusión del proceso penal.
5. Es un delito de omisión y de peligro abstracto: El delito consiste en sustraerse, es decir, en apartarse o en separarse del deber de proporcionar alimentos, por lo tanto es una omisión. El Plenario de la Cámara Nacional Criminal y Correccional ha señalado que: “En el delito de incumplimiento de deberes de asistencia familiar no es necesario acreditar que la conducta omisiva haya privado a la víctima de los medios indispensables para su subsistencia, como tampoco que se haya creado la posibilidad que ello ocurra, por ser un delito de pura omisión y de peligro abstracto”.

Según el Artículo 3º de la ley 13.944 Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar, no se desincrimina al autor porque existan otras personas obligadas a prestar los medios indispensables para la subsistencia.

6. Se requiere dolo: La sustracción a prestar alimentos requiere de una actitud deliberada por parte del autor del ilícito. Por lo tanto, no se configura el delito mediante una conducta culposa. De allí que la ley no castiga al que “no prestare” sino al que “se sustrajere” a prestar. Sustraer significa no cumplir maliciosamente teniendo posibilidad material de efectuar la prestación o sin justa causa, pero con pleno conocimiento, es decir dolosamente.
7. Medios indispensables para la subsistencia. Se ha definido el contenido de los mismos limitándolos a cuatro: alimento, vestido, habitación y asistencia médica, sin incluir el rubro educación.

1.3 Delito de insolvencia alimentaria fraudulenta

El Artículo 2º bis de la Ley 13.944 Incumplimiento de los Deberes de Asistencia Familiar dispone: “Será reprimido con la pena de uno o seis años de prisión, el que con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte el cumplimiento de dichas obligaciones”.

El delito requiere dolo de parte de los sujetos activos, pero no eventual, sino directo, pues se exige que éstos se muevan no sólo a sabiendas en el sentido de obrar a ciencia cierta, sino de hacerlo a sabiendas y con la intención de dañar derechos de otros.

2. República de España

El derecho de familia en el país de Europa, se rige específicamente por las normas de su Código Civil. El Artículo 148 del Código Civil Europeo párrafo tres ²¹ dispone que: “El Juez, a petición del alimentista o del ministerio fiscal, ordenará con urgencia las medidas cautelares oportunas para asegurar los anticipos que haga una entidad pública u otra persona y proveer a las futuras necesidades”.

El Artículo 776.1 del Código de Procedimiento Civil señala: “Al cónyuge o progenitor que incumpla de manera reiterada las obligaciones de pago de la cantidad que le correspondan podrán imponérsele multas coercitivas mensuales todo el tiempo que sea necesario más allá del plazo de un año establecido en dicho precepto”. El Artículo 148. de dicho código ubicado dentro del procedimiento que regula las situaciones de divorcio, nulidad y separación, prevé diversos tipos de medidas que aprobadas por el juez, se dirigen en forma cautelar a garantizar en el futuro el cumplimiento de las obligaciones pecuniarias establecidas en el

²¹ www.goesjuridica.com.html. **Derecho de familia.** (consultado 2-9-2009)

convenio regulador aprobado por la autoridad judicial o en la resolución dictada por ella.

La doctrina, ha venido señalando reiteradamente que para la más eficaz protección de la seguridad de los beneficiarios de las prestaciones económicas, se debería conseguir una mejor y más intensa aplicación de estas medidas ya existentes o un reforzamiento legislativo de las mismas.

Son medidas de diversa naturaleza respecto de las cuales el juez tiene un amplio margen de discrecionalidad: se puede exigir la constitución de una hipoteca o el otorgamiento de un aval bancario o la prestación de una fianza por un tercero solvente; la retención de sueldos y salarios (a excepción del mínimo vital que señale el tribunal); la retención de devoluciones de impuestos; embargo de cuentas bancarias; detracción de prestaciones de la seguridad social; embargo de bienes y venta pública de los mismos.

Recientemente esta en discusión en las cortes españolas un proyecto de reforma de la ley del divorcio, que crea un fondo de garantía de pensiones, mediante el cual el Estado asumirá el pago de alimentos reconocidos e impagados a favor de los hijos menores en convenio judicialmente aprobado o en resolución judicial, a través de una legislación específica que concretará la forma de cobertura de dichos supuestos.

Por su parte la Generalitat Valenciana por Decreto 3 de 2003 aprobó la creación de fondo de garantías de pensiones por alimentos, cuya finalidad es garantizar a los hijos la percepción de aquellas cantidades que, en concepto de pensión por alimentos, haya reconocido a su favor una resolución judicial en procesos matrimoniales de nulidad, separación o divorcio, cuando se incumpla dicho pago por el progenitor obligado.

Para acceder al citado fondo será necesario reunir simultáneamente y acreditar de forma suficiente los siguientes requisitos:

1. Tener el derecho a la percepción de una pensión por alimentos reconocida por resolución judicial susceptible de ejecución, aunque sea provisional.
2. Haber sido admitida por el juez la ejecución forzosa de la resolución correspondiente por impago de pensión alimenticia.
3. Que la unidad familiar a la que pertenezca el beneficiario carezca de medios de subsistencia o éstos sean insuficientes. A los efectos de este decreto se considerarán insuficientes los ingresos que, por todos los conceptos, no superen la suma de los mínimos personales y familiares que, para cada anualidad, establecen las normas reguladoras del IRPF (Impuestos sobre la Renta de las Personas Físicas) correspondiente a los beneficiarios y, en su caso, al progenitor a cuyo cargo se encuentren.

En el Código Penal Europeo se establecen los siguientes delitos:

1. Delito de abandono de familia

Libro II, Título XII, Sección 3ª “Del abandono de familia, menores o incapaces”, del Código Penal de 1995. Artículo 226: “1. El que dejare de cumplir los deberes legales de asistencia inherentes a la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar o de prestar la asistencia necesaria legalmente establecida para el sustento de sus descendientes, ascendientes o cónyuge, que se hallen necesitados, será castigado con pena de prisión de tres a seis meses o multa de seis a 12 meses.

El Juez o Tribunal podrá imponer, motivadamente, al reo la pena de inhabilitación especial para el ejercicio del derecho de patria potestad, tutela, guarda o acogimiento familiar por un tiempo de cuatro a diez años”. Se trata de un delito de omisión porque el comportamiento que se sanciona consiste en un no hacer por parte de una persona que se encuentra obligada a observar un determinado comportamiento positivo.

De acuerdo con reiteradas declaraciones del Tribunal Supremo, es un delito permanente, esto es que se prolonga su consumación mientras se conculcan los deberes de asistencia, no considerándose nuevo delito continuar en la misma actitud de incumplimiento de deberes después de haber recaído

sentencia condenatoria. El bien jurídico protegido es el derecho subjetivo a la asistencia que poseen los hijos, los pupilos, el cónyuge, y en su caso, los ascendientes de una persona.

Sujeto activo, lo pueden ser quienes, siendo imputables, ostenten la calidad de cónyuge, ejerzan la patria potestad o se desempeñen la tutela, extendiendo la nueva regulación el contenido de la obligación a otros sujetos antes no contemplados: los que ostentan la guarda o acogimiento familiar, circulo al que se añade según una Sentencia del Tribunal Supremo (29-11-91) "el cuidador de hecho" pues "al convivir bajo un mismo techo, hacer vida marital y tener acogidos a los descendientes de uno y otro, la responsabilidad de cuidado y los deberes inherentes a la paternidad también correspondían al varón (cuidador de hecho), al haber aceptado voluntariamente tal convivencia".

Sujeto pasivo lo pueden ser, cualquiera de los consortes, los hijos o descendientes menores o incapacitados mental o físicamente los ascendientes necesitados y los pupilos. En cuanto a la conducta, el Tribunal Supremo ha señalado en nota común y genérica del incumplimiento de los deberes legales de asistencia inherentes a la patria potestad, tutela o matrimonio, que el incumplimiento para alcanzar categoría delictiva ha de tener por causa específica, alternativa o conjuntamente, el abandono malicioso del domicilio conyugal o la conducta desordenada del que incumple aquella asistencia.

Que el “abandono malicioso”, equivale a la separación sin justificación, móvil, razón o pretexto fundamentado, residiendo la causa exclusiva en el capricho o arbitraria o irrazonable decisión del cónyuge acusado, y que, por “conducta desordenada”, se ha de entender en general, todo lo que discrepe con un comportamiento normal y honesto propio del común de las gentes, sumiendo mediante él a los familiares en la indigencia y desamparo.

El deber de acción impone hacer al menos el intento de dar cumplimiento a dichos deberes, de tal manera que cuando no se comprueba el menor esfuerzo en ese sentido la omisión será la típica. Por lo tanto, la capacidad que se requiere es la capacidad de intentar cumplir con los deberes que imponen la patria potestad, la tutela, el matrimonio, la paternidad, etc. Por otra parte, se debe entender como una capacidad de acción, que no depende de conocimientos especiales ni de una especial destreza.

Por lo tanto, será de apreciar por regla general cuando el omitente haya tenido normales fuerzas de trabajo. Este delito sólo se consuma cuando la omisión ha provocado una real situación de inseguridad para los afectados.

Con respecto al elemento subjetivo, la jurisprudencia exige dolo específico de abandono, consistente en la voluntaria y maliciosa omisión del cumplimiento de los referidos deberes, habiéndose admitido la ausencia del elemento subjetivo si hay conciencia de que existen causas graves y justificadas para abandonar.

En lo referente a la prescripción, este delito es permanente, de manera que, de conformidad con lo establecido en el Artículo 132.1 del Código Penal, el cómputo del plazo prescriptivo no puede iniciarse hasta que cese la situación lesiva de los bienes jurídicos protegidos.

2. El delito de impago de Pensiones

En el Artículo 227. “1. del Código Penal Europeo: El que dejare de pagar durante dos meses consecutivos o cuatro meses no consecutivos cualquier tipo de prestación económica a favor de su cónyuge o sus hijos, establecida en convenio judicial en los supuestos de separación legal, divorcio, declaración de nulidad, proceso de filiación, o proceso de alimentos a favor de sus hijos, será castigado con la pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a veinticuatro meses.

Con la misma pena será castigado el que dejare de pagar cualquier otra prestación económica establecida en forma conjunta o única en los supuestos previstos en el apartado anterior.

3. La reparación del daño procedente del delito comportará siempre el pago de las cuantías adeudadas

Desde una óptica político-criminal, la doctrina ha señalado la necesidad de evitar lo que se ha venido en llamar la “huida” hacia el derecho penal, es decir,

el incremento de la intervención del derecho punitivo en diversos ámbitos de las relaciones humanas cuya regulación corresponde a otros sectores del ordenamiento jurídico, con la pretensión de resolver todo tipo de problemas sociales por la vía de tipificar nuevos delitos o de introducir nuevas circunstancias agravatorias en las infracciones penales ya existentes.

Este fenómeno puede ser observado especialmente en relación a conflictos que deberían ser solucionados en el ámbito del derecho privado, acudiéndose en ocasiones a la intervención del derecho penal como una solución a dichos conflictos aparentemente eficaz y sencilla y, en todo caso, más popular a determinadas demandas o presiones sociales, que no otras medidas situadas fuera del derecho penal y, por ello, menos asequibles o comprensibles para una opinión pública favorable.

Desde el primer momento de la entrada en vigor del delito de impago de pensiones alimenticias, la doctrina manifestó sus dudas relativas a que la introducción de éste en el Código Penal responda a una política criminal adecuada, proporcionada a bienes jurídicos fundamentales realmente puestos en peligro, y que no constituya más bien una manifestación de esa “huida” hacia el derecho penal, en cuanto a medida populista.

Esta valoración negativa respecto a la política criminal seguida en la incriminación de la conducta de impago solamente puede ser destruida en la

medida que se pueda concretar la presencia de un bien jurídico de gran relevancia que efectivamente necesite ser protegido mediante la tipificación del delito de impago.

Precisamente una de las principales objeciones a la justificación del mismo es que no se pretende proteger ningún bien jurídico penal, sino simplemente sancionar el incumplimiento de obligaciones civiles preexistentes y prevenir mediante la coacción el incumplimiento de obligaciones futuras. Diversos autores han señalado que esta figura constituye en la práctica una modalidad de la “prisión por deudas”.

Otro sector importante de la doctrina ha venido mantenido que se ha querido otorgar una protección especial al mismo bien jurídico del delito de desobediencia, infringiendo la conducta de impago el principio de autoridad que se deriva de la obligación de cumplimiento de una orden procedente de una autoridad judicial.

En cuanto a la consideración del delito de impago como una modalidad del de abandono de familia, hay que señalar que el primero regula algunos supuestos de incumplimiento de obligaciones económicas que, por su contenido o por los sujetos a quienes afectan, no pueden ser incluidos dentro de las conductas tipificadas en el segundo. En concreto, el impago de prestaciones al ex



cónyuge, al cónyuge separado y a los descendientes cuyo contenido excediera de lo que fuera necesario para la subsistencia.

El sujeto activo de este delito, solamente puede ser el cónyuge o progenitor obligado a realizar las prestaciones económicas establecidas mediante resolución judicial concreta a favor del otro cónyuge y/o de los hijos. Sujetos pasivos, pueden serlo los hijos o el cónyuge que ostentan el derecho a recibir la prestación económica incumplida por el sujeto pasivo.

La doctrina se ha manifestado de forma unánime al considerar este delito como de omisión propia. La descripción de la conducta típica como “dejar de pagar” despeja cualquier tipo de duda en este sentido. El sujeto activo infringe el deber de actuar mediante la omisión del pago o cumplimiento de las prestaciones económicas debidas, convirtiéndose éstas en el objeto material del delito.

Por otra parte, la naturaleza omisiva del delito, exige no sólo el incumplimiento, sino que además la capacidad personal del obligado en orden al cumplimiento de sus obligaciones. Esta capacidad debe ir referida a las obligaciones en particular, por lo tanto como lo ha expuesto el tribunal supremo la imposibilidad de cumplimiento de las obligaciones debe valorarse como una causa de exclusión del tipo.

Además hay que considerar que la posibilidad del sujeto activo de llevar a cabo las prestaciones constituye un presupuesto necesario del dolo propio de este delito y, por ello dicha capacidad se debe valorar también en el plano de la culpabilidad como elemento integrante del tipo subjetivo del delito.

El Artículo 227 del Código Penal establece el transcurso de unos plazos temporales, en concreto, el incumplimiento de las prestaciones deberá producirse durante dos meses consecutivos o cuatro meses alternativos, operando automáticamente el transcurso del tiempo de dichos plazos a efectos de entenderse realizada la conducta típica.

La exigencia de este requisito ha dado lugar a duras críticas, entre otras, que el simple transcurso del tiempo concretado en unos plazos tan cortos no permite justificar la tipificación de la omisión de las prestaciones debidas.

En cuanto al tipo subjetivo, este delito responde sin lugar a dudas a las características de un tipo de omisión dolosa, esto es, se requiere en quien omite el pago de la prestación debida la conciencia de la posibilidad de su cumplimiento.

4.3.2 Bases para una propuesta de reforma del Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil

En virtud de los resultados del trabajo bibliográfico, documental y de campo, es importante determinar la necesidad de que se reforme la ley, por cuanto tal como se encuentra en la actualidad, no responde precisamente a las necesidades de los alimentistas y que obstruye su derecho ya adquirido, a reclamar los alimentos al deudor, de lo cual debe existir, por lo tanto, una tutela judicial efectiva por parte del Estado, y en este caso, por parte del órgano jurisdiccional que es competente.

Por ello, se reconoce que el incumplimiento de la prestación de alimentos en general y de la sentencia de alimentos en particular constituye un problema de graves consecuencias, ante el cual no solo la legislación guatemalteca, sino las demás legislaciones extranjeras, multiplican los procedimientos a fin de asegurar al acreedor la percepción de lo que es debido.

Desde las vertientes del derecho de familia, civil, del derecho procesal y del derecho penal, también la doctrina moderna se viene planteando la necesidad de dar al “derecho a los alimentos” una tutela más intensa, una protección más eficaz. Ahora bien, esta claro que no solo en la legislación guatemalteca, sino en casi todas las legislaciones se establece que separados los cónyuges continuarán sujetos a todas las cargas y obligaciones respecto de sus hijos.

Sin embargo, a partir de la ruptura de la unión conyugal o de hecho, se produce un abismo entre el mandato legal y el cumplimiento real de la obligación alimenticia. Se trata de un supuesto donde se aprecia con absoluta nitidez la distancia que puede mediar entre la vigencia de una prescripción normativa y su respeto por los destinatarios.

Si bien es cierto que en la práctica y en materia de alimentos por lo general se llega a un acuerdo homologado o a una sentencia que fija la cuota, cuando se trata de efectivizarla resulta de difícil o imposible cumplimiento. Aunque parece que desde la legislación se han previsto todas las medidas tendientes a hacer efectiva la cuota alimenticia establecida en forma judicial, no ocurre de esta manera.

La vía ejecutiva sólo será exitosa frente a un deudor con ingresos fijos o bienes y suficientes para cubrir el reclamo, pero ofrecerá dificultades si el alimentante no se encuentra en relación de dependencia o cuyas auténticas entradas sean difíciles de establecer, situación ésta que en la práctica se plantea con mucha frecuencia. Ante la imposibilidad de obtener resultados positivos por la vía ejecutiva, se intentan las sanciones conminatorias, para torcer la voluntad del padre y lograr que éste cumpla con el pago de la cuota.

Las sanciones son motivo para que el individuo regule su conducta conforme al uso (coacción individual), y se afirma que más importante que los efectos de la sanción sobre la persona a la se aplican, son las que se producen sobre otras

personas que integran la comunidad o sobre toda la sociedad (coacción social). La finalidad que se persigue con las normas que establecen sanciones ante el incumplimiento alimentario es coaccionar a los deudores para que cumplan con su obligación.

Por lo tanto, se puede afirmar que, en general, son normas válidas por emanar de un órgano competente y justo, pues el fin que se persigue el cumplimiento del deber alimentario de los padres respecto de los hijos menores no puede ser calificado de otra forma. Sin embargo, el tema es si la misma es eficaz. Se puede decir que dicha eficacia comprende dos aspectos, El primero es la eficacia en cuanto coacción, tanto en su faz individual como colectiva. El segundo, si es eficaz para cumplir su cometido, es decir, si con su aplicación se logra que el deudor alimentario cumpla con su obligación.

Varias de las sanciones establecidas no son eficaces en cuanto a la coacción, y aunque paradójico, otras que lo son, si se aplican, no por ello se logrará su objetivo final: el cumplimiento del deber alimentario. Es por ello que las sanciones en el derecho de familia, han perdido su doble aspecto: preventivo y reparatorio. Tampoco han resultado eficaces las sanciones penales para garantizar ese cumplimiento.

Por ello, en primer lugar, no únicamente podría reformarse la norma invocada, sino también tomar medidas de carácter preventivo, como la siguiente:

Como sucede en varias legislaciones consultadas, por ejemplo la de Argentina, resulta oportuno, crear un marco normativo que cree el registro de deudores alimentarios morosos, y otras sanciones complementarias, que se puede considerar como una herramienta importante y esperanzadora para luchar contra el incumplimiento.

El objeto de este registro, es establecerlo como medio directo de publicitar la situación del o de la deudora en relación a terceros interesados esencialmente organismos o dependencias públicas y de manera mediata como forma de disminuir o atenuar el problema, que hasta el presente era solo patrimonio de las partes en litigio.

El fundamento para la creación de esta ley, debe ser:

La Convención de los Derechos del Niño que dice que los Estados parte “asegurarán su aplicación a cada niño...” (Artículo 2), “se comprometen a asegurar al niño...” (Artículo 3), “adoptarán todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad...” (Artículo 4), respecto de los derechos enumerados, entre los que se encuentra el derecho de alimentos.

La finalidad perseguida para que se concrete la creación de este registro debe ser asegurar que ambos padres cumplieran con el deber de alimentos que les incumbe respecto de sus hijos. En ese sentido, debe llevarse un listado de

todos/as aquellos/as que adeuden total o parcialmente tres cuotas alimentarias consecutivas o cinco alternadas, ya sean alimentos provisorios o definitivos fijados u homologados por sentencia firme”.

Por lo tanto, las personas que podrán ser pasibles de figurar en el registro y las sanciones correspondientes serán tanto los padres respecto de los hijos, como los cónyuges entre sí y también los demás obligados establecidos en dicha ley. También esta ley pretende coaccionar a los deudores alimentarios para que cumplan con su obligación mediante la imposición de sanciones que se pueden clasificar de la siguiente forma:

1. Las que limitan la actividad comercial o el giro comercial y la actividad laboral no se pueda otorgar dentro del ámbito del territorio nacional a quienes se encuentren incluidos en el registro de tarjetas de crédito, ni abrir cuentas corrientes por parte de las instituciones y organismos públicos. Tampoco se les podría otorgar o renovar un crédito en un banco.

Es sólo una limitación para los habitantes de la República que aparecen en el registro, pues, por el momento, podrán ser titulares de crédito, poseer cuentas corrientes, obtener un crédito o renovarlo en cualquiera de las otras entidades bancarias o financieras privadas. En el caso de los comerciantes, estas limitaciones son amplias, al no poder obtener habilitaciones, concesiones o permisos y, en el futuro, no podrán obtener aperturas de cuentas corrientes, ni



crédito en las entidades bancarias y financieras que soliciten informes al registro.

Estas limitaciones van también desde las que restringen el acceso a los cargos públicos jerárquicos, a los cargos electivos y a la función judicial. También la denegación de pasaporte, su renovación, y prohibición de salir del país, lo que se pretende entonces, con esta normativa, es limitar, restringir el ejercicio de sus derechos como ciudadanos, hasta en tanto, no cumpla con una obligación mínima que es el pago de los alimentos a sus hijos o a los que se han obligado mediante una sentencia o convenio judicial y este siendo ejecutado.

La propuesta en consideración de este trabajo, estriba en la reforma del Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil, tomando en consideración las siguientes bases:

1. Dejar establecida la norma como se encuentra, únicamente adicionando lo que respecta a dejar establecido en la norma, que se deberá tramitar la solicitud de reclamo de las pensiones alimenticias atrasadas en el mismo expediente de fijación. Lo anterior, considerando que en los juicios ejecutivos no existe necesidad de declarar un derecho, sino de ejecutar un derecho ya adquirido.



2. Además, deberá conocer el mismo juez que dictó sentencia o intervino en el convenio judicial de alimentos, lo cual lógicamente conlleva que se tramite en el mismo órgano jurisdiccional, el reclamo de los alimentos.
3. Esto ayudaría a las partes interesadas, especialmente la mujer y los hijos, a no perder de vista su proceso judicial iniciado anteriormente, para que el órgano jurisdiccional busque dicho expediente, de oficio, y se levante acta por parte del secretario, para indicar que el obligado dentro del presente proceso judicial no ha dado cumplimiento a las pensiones alimenticias, y girar instrucciones a efecto de que por parte de tesorería del organismo judicial y con relación a la intervención de la cuenta bancaria abierta a favor de la mujer y los hijos, se determine el extremo aludido por la peticionaria, para que adjuntado estos documentos, se emita resolución para el despacho de mandamiento de ejecución.

CONCLUSIONES

1. Los alimentos constituyen un derecho a la vida, y en el derecho de familia, es una institución bien importante, que pretende amparar a la mujer y a los hijos, considerándolos la parte más débil de las relaciones familiares, cuando ha habido rompimiento de la relación conyugal o de convivencia y en amparo y protección de los menores, respondiendo con ello, en base a las normas existentes, con la normativa nacional e internacional en materia de los derechos humanos, derechos del niño, fundamentalmente.
2. A pesar de que, se reconoce el amparo y protección de las personas a los alimentos, en el caso de Guatemala, las normas del Código Civil y Procesal Civil y Mercantil, en la práctica se ha notado que no son suficientes para la inmediata atención que se necesita, especialmente cuando existe retraso en el incumplimiento del deudor alimentario.
3. En los procesos de ejecución no hay necesidad de declarar un derecho, sino que el derecho ya ha sido adquirido, y a través de éstos, lo que se necesita es que, de manera coercitiva, el juez haga valer ese derecho por parte del actor, en contra del ejecutado.
4. Luego de un juicio largo y burocrático de orden judicial para la fijación de la pensión alimenticia, cuando ha habido incumplimiento por parte del deudor



alimentario, corresponde iniciar otro juicio judicial, con las implicaciones que ello conlleva a la mujer y a los hijos esencialmente, que se deriva en perjuicio económico, psicológico y moral.

5. Las acciones o medidas que se pueden interponer en la actualidad ante el incumplimiento del deber de alimentos no son suficientes, por lo que el Estado en cumplimiento con sus deberes legales, debe considerar la tutela judicial efectiva que favorezca a la mujer y a los hijos, especialmente cuando el derecho ya se ha adquirido y no se ha ejercitado por incumplimiento, en el caso de las pensiones alimenticias, por parte de los obligados.

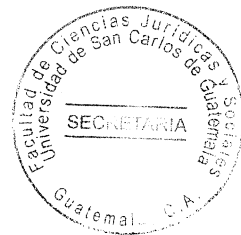
RECOMENDACIONES



1. Las autoridades de la Corte Suprema de Justicia y Organismo Judicial, tienen la obligación de atender los asuntos relacionados con la administración de justicia a nivel República, para alcanzar sus objetivos específicamente en materia de familia deben capacitar al personal que labora en dichos juzgados ya que la necesidad de la atención inmediata y la complejidad de los asuntos de familia así lo requieren y así poder llegar a dar cumplimiento a los plazos establecidos en la ley y no a los que materialmente se han impuesto por el quehacer judicial.
2. El incumplimiento de los plazos en los procesos judiciales representa un perjuicio para la mujer y los niños, siendo necesario crear más órganos jurisdiccionales que conozcan de esta materia.
3. Que el Congreso de la Republica de Guatemala reforme el Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil, adicionando lo que respecta a que se deberá tramitar la solicitud de reclamo de las pensiones alimenticias atrasadas en el mismo expediente de fijación cuando se trate de un convenio de alimentos, esto ayudaría a las partes interesadas a no perder de vista su proceso judicial iniciado anteriormente.

4. Que a solicitud de la interesada en forma verbal se levante acta por parte del secretario del juzgado, para indicar que el obligado dentro del proceso no ha dado cumplimiento a las pensiones alimenticias y girar instrucciones a efecto de que por parte de tesorería del organismo judicial y con relación a la intervención de la cuenta bancaria abierta a favor de la mujer y los hijos, se determine el extremo aludido por la peticionaria, para que adjuntado estos documentos, se emita resolución para el despacho de mandamiento de ejecución.

BIBLIOGRAFÍA



AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. 1t.; 2t.; Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Ed. Universitaria. Guatemala, 1981.

ÁLVAREZ MORALES DE FERNÁNDEZ, Beatriz. **El estudio socioeconómico y su importancia en los tribunales de familia en la ciudad de Guatemala**. Tesis de Graduación, Escuela de Trabajo Social, Universidad de San Carlos de Guatemala, (s.l.i.) (s.e.) Guatemala, 1990.

BARRIOS CASTILLO, Oscar. **El juez de familia**. Tesis de grado académico, Universidad de San Carlos de Guatemala. Imprenta Zeta. Guatemala, 1970.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil. Nociones generales de las personas, de la familia**. Publicaciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ed. Universitaria. Guatemala, 1973.

CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común y floral**. Derecho de Familia, Relaciones Conyugales. 9ª. ed.; (s.l.i.) (s.e.) Madrid España, 1976.

DEL VISO, Salvador. **Lecciones elementales del derecho civil del derecho de las personas con relación a su estado civil**. Valencia Juan Mariana y Sanz, Ed. Porrúa (s.l.i.) Madrid España. 1868.

DE PINA, Rafael. Tratado de las pruebas civiles. 26. ed.; Ed. Porrúa, México, 1998.

DIEZ PICAZO, Luís Antonio Guión. **Sistema de derecho de familia, derecho de sucesiones**. 3ª. Edición, Ed. Tecnos, S.A., Madrid España, 1983.

GONZÁLEZ COUREL, Teodosio. **Los problemas del divorcio temporal ante la legislación civil**. Valladolid, Colegio Santiago, España. (s.e.) 1924.

GUASP, Jaime. **Derecho procesal civil**. 7º. Ed. Editorial Civitas; Madrid España, 2006.

MORALES TRUJILLO, Hilda. **El derecho de familia, su posición en la sistemática jurídica**. Tesis profesional, Universidad de San Carlos de Guatemala, Editorial Universitaria, Guatemala, 1970.

PUIG BRUTAN, José. **Fundamentos de derecho civil: la familia, matrimonio, divorcio, filiación, patria potestad, tutela**. Ed. Bosch. (s.l.i.), 1985.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español: 2t.; Vol. II; familia y sucesiones.** Ed. Arazandi. Pamplona España, 1974.

RICCI, Francisco. **Derecho civil teórico practico. Del contrato del matrimonio de la compraventa.** Ed. Moderna. Madrid, España, 1684.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil. Introducción, personas y familia.** 1v.; Ed. Porrúa, S.A. México, I. D.F, 1978.

SOTO ALVAREZ, Clemente. **Prontuario de introducción al estudio del derecho y nociones de derecho civil.** Ed. Limusa, S.A. México, 1975.

VALVERDE y VALVERDE, Calixto D. **Derecho civil español. Derecho de familia, parte especial.** 5t.; Ed. Talleres Tipográficos. Madrid Valladolid, 1975.

VARGAS ORTIZ, Ana María. **Breve comentario sobre el Decreto ley 106.** Ed. Universitaria, Guatemala, 1970.

Legislación:

Constitución Política de la Republica de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. 1986.

Código Civil. Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala 1963. Enrique Peralta Azurdia

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. 1963. Enrique Peralta Azurdia.

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

Ley de Tribunales de Familia. Decreto Ley Número 206 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. 1964. Enrique Peralta Azurdia

Instructivo para los Tribunales de Familia

Convención Internacional sobre los Derechos del Niño

Convención Internacional sobre Derechos Humanos