

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL



**FALTA DE EFICACIA DE LA PENSIÓN
PROVISIONAL DE ALIMENTOS**

SARAH ROXANDA LANZA MONDAL

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2018

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL

FALTA DE EFICACIA DE LA PENSIÓN PROVISIONAL DE ALIMENTOS



**MAESTRA EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL
(Magister Scientiae)**

Guatemala, octubre 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

CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

DECANO:	Lic.	Gustavo Bonilla
DIRECTOR:	Dr.	Ovidio David Parra Vela
VOCAL:	Dr.	Nery Roberto Muñoz
VOCAL:	Dr.	Hugo Roberto Jáuregui
VOCAL:	M. Sc.	Erwin Iván Romero Morales

TRIBUNAL EXAMINADOR

PRESIDENTE:	Dr.	Augusto Eleazar López Rodríguez
VOCAL:	M. Sc.	Jorge Alberto González Barrios
SECRETARIA:	M. Sc.	Gardenia Enedina Maza Castellanos

RAZÓN: “El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis sustentada”. (Artículo 5 del Normativo de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado).

Guatemala 27 de agosto de 2018

Doctor
Ovidio David Parra Vela
Director Escuela de Posgrado
Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

SECRETARÍA

30 AGO. 2018

RECIBIDO

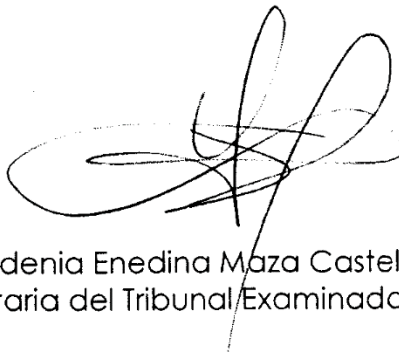
Hora: 12:30 Minutos: 30
OFICIAL: [Firma]

Estimado Dr. Parra:

Deseándole éxito en sus actividades diarias personales y profesionales, reciba un cordial saludo. Respetuosamente informo que se ha procedido a la revisión del trabajo de investigación **con el título "FALTA DE EFICACIA DE LA PENSIÓN PROVISIONAL DE ALIMENTOS"** presentado por la Licenciada **SARAH ROXANDA LANZA MONDAL** **Carne: 201590128**, estudiante de la maestría en Derecho Civil y Procesal Civil, el cual cumple con las recomendaciones dadas por el Tribunal examinador el ocho de mayo del presente año.

En virtud de lo anterior tengo a bien emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que se continúe con los trámites correspondientes.

Con muestras de consideración y estima,



M. Sc. Gardenia Enedina Maza Castellanos
Secretaria del Tribunal Examinador

Guatemala, 18 de septiembre de 2018.

Dr. Ovidio David Parra Vela
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado,
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor director:

Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos gramaticales de la tesis:

FALTA DE EFICACIA DE LA PENSIÓN PROVISIONAL DE ALIMENTOS

Esta tesis fue presentada por la Licda. Sarah Roxanda Lanza Mondal, de la Maestría en Derecho Civil y Procesal Civil de la Escuela de Estudios de Postgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, una vez realizadas las correcciones indicadas, la tesis puede imprimirse.

Atentamente,



Dra. Mildred C. Hernández Roldán
Revisora
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada 5456

Mildred Catalina Hernández Roldán
Colegiada 5456



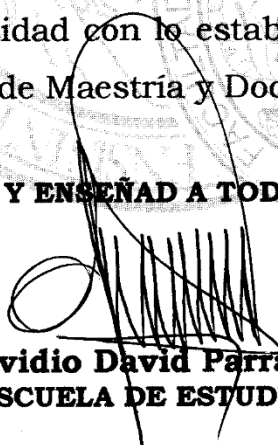
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN

LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,
Guatemala, 25 de septiembre del dos mil dieciocho.-----

En vista de que la Licda. Sarah Roxanda Lanza Mondal aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Civil y Procesal Civil**, lo cual consta en el acta número 17-2018 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“FALTA DE EFICACIA DE LA PENSIÓN PROVISIONAL DE ALIMENTOS”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Dr. Ovidio David Parra Vela
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela de Estudio de Postgrado, Edificio S-5 Segundo Nivel. Teléfono: 2418-8409

DEDICATORIA
Con todo mi amor

- A DIOS: Porque es mi inspiración, guía, consuelo y sabiduría para realizarme en cada ámbito de mi vida. Porque gracias a su gran amor estoy aquí.
- A MIS PADRES: A mi padre, que aunque ya no estés físicamente a mi lado, siempre te manifiestas recordándome que no me abandonas; y a mi madre quien ha sido mi pilar y mi bastón de fortaleza, gracias por tu esfuerzo y dedicación en hacer de mi un buen ser humano.
- A MI HIJA: Daniela, mi motor y fuerza para alcanzar cada meta. Que con tu luz y amor has transformado y mejorado cada parte de mí. Te amo princesa, que mi vida sea ejemplo para ti.
- A MI FAMILIA: A mi abuelita, por ser ejemplo de perseverancia y esfuerzo, a mi tía por llenarme buenos consejos y orientarme en cada momento, a mi tío por ser ejemplo y apoyo incondicional en mis buenas y malas decisiones y a Carmen por siempre enseñarnos a hacer lo correcto. A mis demás tios y primos por celebrar este éxito conmigo. Dios eligió una familia perfecta para mi camino.
- A MIS AMIGOS Vinicio, Jenny, Yeimily, Gabriela, y Jessica seres humanos que la vida me permite lucir con orgullo, de esos compañeros y ángeles en mi camino, que llenan de sonrisas mi corazón. Y especialmente a usted Rosario Rodríguez por todo ese amor que tiene en su corazón, gracias a su apoyo para lograr mis metas.
- A TODOS Que aunque no mencione sus nombres, han aportado tanto a mi vida y Dios me ha permitido acompañarnos en el camino, porque esto no sería igual si no estuvieran. Espero dejar un recuerdo lindo en sus corazones.

A:

La Escuela de Posgrado de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrir sus puertas y facilitar conocimientos y formación en mi profesión.



Índice

Introducción

Capítulo I

Derechos y obligaciones en la familia

1. La familia.....	3
1.1 Definición.....	3
1.2 Clasificación	3
1.3 Fundamento legal.....	4
2. El parentesco.....	4
2.1 Definición.....	4
2.2 Clasificación	5
2.3 Fundamento legal.....	5
3. Derechos y obligaciones de la familia	5
4. Los alimentos	8
4.1 Antecedentes históricos	8
4.2 Naturaleza jurídica	9
4.3 Definición.....	9
4.3.1 De autores internacionales	9
4.3.2 De autor nacional	10
4.4 Clasificación	10
4.4.1 Los alimentos materiales e inmateriales.....	11
4.4.2 Los alimentos legales, voluntarios y judiciales	11
4.5 Características	12
4.5.1 De orden público	12
4.5.2 Personal e intransmisible.....	12
4.5.3 No es compensable	12
4.5.4 Recíproca	12
4.5.5 Proporcional	13
4.5.6 Imprescriptible	13
4.5.7 Inembargable.....	13
4.5.8 Divisible y no solidaria	14
4.6 Elementos	14



4.6.1 Personales.....	14
4.6.1.1 Los cónyuges.....	14
4.6.1.2 Parientes.....	14
4.6.2 Reales	15
4.7 Regulación legal.....	16
4.7.1 Constitución Política de la República de Guatemala	16
4.7.2 Convención sobre los Derechos del Niño.....	16
4.7.3 Decreto Ley 106, Código Civil	16
4.7.3.1 Respecto a los alimentos	17
4.7.3.2 Referente a personas obligadas	17
4.7.3.3 Obligación de garantía.....	18
5. Derecho de alimentos	19
5.1 Definición.....	21
5.2 Objetivo	22
5.3 Características	22
5.4 Fundamento legal.....	23
5.5 Concepto de familia relacionados con el Derecho de Alimentos.....	24
5.5.1 Matrimonio.....	25
5.5.2 Divorcio.....	26
5.5.3 Patria potestad	27
5.5.4 Tutela.....	28
5.5.5 Adopción	30

Capítulo II

Juicio oral de alimentos

1. Juicio oral y su ejecución	33
1.1 Naturaleza jurídica	33
1.2 Definición.....	33
1.3 Principios procesales	34
1.3.1 Oralidad	34
1.3.2 Preclusión.....	35
1.3.3 Inmediación procesal.....	35
1.3.4 Economía procesal.....	36



1.3.5 Celeridad	36
1.4 Trámite del juicio oral	36
1.4.1 Procedencia.....	36
1.4.2 Demanda.....	37
1.4.3 Medidas precautorias	39
1.4.4 Pensión Provisional	41
1.4.5 Emplazamiento	41
1.4.6 Contestación de la demanda	42
1.4.7 Reconvención	42
1.4.8 Rebeldía	43
1.4.9 Audiencias	43
1.4.10 Excepciones	43
1.4.11 Pruebas	45
1.5 Terminación del proceso	45
1.5.1 Allanamiento.....	45
1.5.2 Confesión	46
1.5.3 Sentencia.....	46
1.5.4 Recursos	48
1.5.5 Apelación.....	48
1.5.6 Nulidad	48
1.6 Ejecución de sentencia	49
1.6.1 Ejecución vía de apremio	50
1.6.1.1 Demanda	51
1.6.1.2 Embargo	51
1.6.1.3 Excepciones	52
1.6.1.4 Tasación y remate	52
1.6.1.5 Liquidación.....	53
1.6.1.6 Escrituración	53
1.6.1.7 Entrega de bienes	53
1.6.1.8 Recursos	54



Capítulo III

Pensión provisional de alimentos

1. Pensión de alimentos	55
1.1 Antecedentes	55
1.2 Definición.....	56
1.3 Naturaleza jurídica	56
1.4 Características	57
2. Pensión provisional de alimentos	58
2,1 Definición.....	58
2.2 Características	59
2.3 Fundamento legal.....	60
2.3.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	60
2.3.2 Constitución Política de la República de Guatemala	65
2.3.3 Código Procesal Civil y Mercantil (Decreto Ley 107).....	65
2.3.4 Código Civil (Decreto Ley 106).....	66
2.3.5 Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar (Decreto 97-96)	68
2.4 Fijación	68
2.5 Modificación	70
2.6 Extinción.....	72
2.7 Elementos	72
2.8 Efectos por la falta de cumplimiento.....	72
2.9 Diferencias entre pensión alimenticia definitiva y pensión provisional	73

Capítulo IV

Falta de eficacia de la pensión provisional de alimentos

1. Soluciones aparentes de la ejecución de la pensión provisional de alimentos 75	
1.1 Carácter de título ejecutivo de la pensión provisional de alimentos	77
1.2 Ejecución de la pensión provisional como cuestión accesoria.	78
1.3 Inclusión de la pensión provisional en la sentencia.	80
1.4 Como solicitud simple.	81
2. Pensión provisional de alimentos en Latinoamérica.....	89
2.1 Ecuador	89



2.2 Costa Rica	
2.3 Argentina	
3. Falta de eficacia en ejecución de la pensión provisional de alimentos.....	101
Conclusión.....	105
Bibliografía.....	106

Introducción

La familia es la génesis primaria y fundamental de la sociedad. Dicho principio se encuentra plasmado y reconocido en el Preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala. La familia, además de ser el baluarte de los valores espirituales y morales de la sociedad, es un núcleo dinámico que reúne a un grupo de personas unidas por vínculos de consanguinidad, de afinidad o por adopción que requieren de una normativa que vislumbre los derechos y obligaciones de sus integrantes, normas que rigen aún en los casos de desintegración, cada vez más frecuentes en la actualidad.

Dentro de las obligaciones principales nacidas del parentesco, se encuentra la prestación de alimentos, la cual consiste en suministrar a una persona los insumos o socorros necesarios para su vida y desarrollo. Lamentablemente, en Guatemala esta obligación tiene un porcentaje alto de incumplimiento, por lo que los beneficiarios o alimentistas se ven en la necesidad de recurrir a la forma coercitiva que provee la ley para exigirlos, a través del juicio oral de fijación de pensión alimenticia, a fin de que el juzgador competente declare el derecho que le corresponde al alimentista según sus necesidades, así como a las posibilidades económicas del obligado.

Es así, que dentro del juicio oral de fijación de pensión alimenticia, se prevé que mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez puede ordenar un monto en dinero, en calidad de pensión provisional. Esta pensión, en la práctica judicial, es decretada en la primera resolución que se emite, en pro de satisfacer en forma inmediata la necesidad del alimentista mientras se ventila el juicio, siendo independiente de la pensión definitiva que se dicte en sentencia.

Es una constante en la práctica tribunalicia, específicamente en el Ramo de Familia, que el obligado incumple con la pensión de alimentos en forma provisional y, conforme criterios judiciales relativos a la falta de fuerza ejecutiva y coercitiva de la resolución (decreto) que la contiene, el alimentista persiste en su necesidad de alimentos y se encuentra desprotegido en tanto se dilucida el juicio.

El corte humanista de la Constitución Política de la República ha permitido a la Corte de Constitucionalidad establecer un criterio de ejecución de la pensión provisional, tal cual derecho humano individual. En este sentido, son los juzgados de familia, los entes especializados y obligados a garantizar la debida protección a la parte más débil de las relaciones familiares.



Con el objeto de obtener la información necesaria para determinar la falta de eficacia en la ejecución de la pensión provisional, así como establecer sus causas y encontrar una solución aplicable por la vía legal, se aplicó un método cualitativo y científico, que han permitido obtener conocimientos confiables y demostrados, así como una respuesta al problema planteado.

El contenido de la presente se expone de la siguiente forma: en el primer capítulo, se desarrolla lo concerniente a los aspectos básicos y fundamentales de los derechos y obligación de la familia; en el segundo capítulo, lo referente al juicio oral de alimentos, enfatizando la finalidad de la asistencia alimenticia. El tercer capítulo contiene específicamente la pensión provisional en su contexto doctrinal y legal y el cuarto, versa sobre las formas de ejecución de la fijación de pensión provisional, así como la falta de eficacia de las mismas.

Finalmente, se pretende que dentro del juicio oral de fijación de pensión alimenticia, se haga efectivo el cumplimiento de la pensión provisional de alimentos y con ello se dignifique al alimentista proveyéndole de lo necesario para satisfacer sus necesidades más urgentes.



Capítulo I

Derechos y obligaciones en la familia

1. La familia

1.1 Definición

El término familia deviene del latín *familia* que significaba “grupo de siervos y esclavos del patrimonio del jefe de la gens”. En Roma se amplió el concepto debido a que al *pater familias* le pertenecían tanto la esposa como a los hijos.

La evolución histórica de la familia ha variado principalmente por la industrialización, la lucha de clases, el rol de los padres, el ciclo de la vida y su composición legal, aunado a las crisis sociales, económicas y demográficas. Ello abre dos puntos de vista abismales de la ideología de familia, el primero, que es la representación más valiosa que existe de solidaridad dentro de la sociedad y el segundo, que únicamente ha destruido su esencia y ha provocado individualismo en sus integrantes, dando lugar a una desintegración psicológica y social.

La mayoría de sociólogos han concluido que la familia surge con la calidad de unidad económica, ya que las estructuras familiares poseían de dos a tres núcleos, los cuales en ciertas ocasiones del año se dispersaban con el objeto de proveer de alimentos a los suyos. Los hombres se dedicaban a la caza, mientras que las mujeres al cuidado de los niños y la elaboración de alimentos.

La familia integrada contribuye al desarrollo de cualquier menor, a su equilibrio emocional, así como a su conducta social. Resulta necesario definir este concepto para tener una amplia perspectiva

Familia es el conjunto de personas que conviven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto localizado de sus actividades y su vida. La familia es una rúbrica que une a los individuos que llevan la misma sangre (Puig, 1977, pág. 326).

“La familia en sentido estricto es aquella que comprende solamente a los padres e hijos, entre tanto estos no se casen y constituyan una nueva familia” (Rojina, 1979, pág. 33).



1.2 Clasificación

Se podría definir familia como el conjunto de individuos unidos por consanguinidad o afinidad. Son una unidad dentro de la sociedad en la cual sus integrantes forjan valores y principios. Existen distintos tipos de familias:

a) Familia nuclear:

Padres e hijo(s).

b) Familia extensa:

Padres, hijo(s), abuelos, tíos, primos y otros parientes consanguíneos o afines.

c) Familia monoparental:

Hijo(s) y uno de los padres.

d) Familia accidental:

Aquellas conformadas únicamente por hermanos, amigos, pero con sentimientos de convivencia, solidaridad y apoyo.

1.3 Fundamento legal

La Declaración de los Derechos Humanos en el artículo 16 establece: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”.

En Guatemala existen algunos preceptos legales fundamentales que reconocen y protegen a la familia, como por ejemplo, en el Preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala expone: “Reconociendo a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad”. En el artículo 1 referente a la protección a la persona: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia”. Y en el artículo 47 sobre la protección a la familia, dentro de los derechos sociales: “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia”. En el Código Civil, Decreto Ley 106 en el artículo 1940 inciso 2º: “En la familia se comprende su esposa o conviviente de hecho, hijos, padres, o personas que dependen de él económicamente”.

2. El parentesco

2.1 Definición

Antiguamente, se consideraba que el parentesco era una relación o conexión que hay entre algunas personas por el vínculo de la sangre, conceptualización ambigua que

no contemplaba el parentesco por afinidad o civil. Proviene del latín *parens* que significa padre o madre referente a la cualidad del pariente.



El parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto es una situación permanente que se establece entre dos o más personas por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción, para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho (Rojina, 1979, pág. 260).

2.2 Clasificación

En Guatemala se reconocen tres clases de parentesco, según el artículo 190 del Código Civil:

- a) Consanguíneo: hasta el cuarto grado, que son aquellas que descienden de un mismo progenitor.
- b) Afinidad: hasta el segundo grado, que se refiere al vínculo que une a un cónyuge con otros y sus respectivos parientes consanguíneos.
- c) Civil: que nace de la adopción y solo existe entre el adoptante y el adoptado.

2.3 Fundamento legal

Resulta indispensable comprender la diferencia entre grado y línea para poder determinar el parentesco entre las personas, según el artículo 193 establece: “Grado. El parentesco se gradúa por el número de generaciones; cada generación constituye un grado”. Y el artículo 194: “Línea. Es la serie de generaciones o grados procedentes de un ascendiente común forman línea”. Estas pueden ser, según el artículo 195: “La línea es recta, cuando las personas descienden unas de otras, y colateral o transversal, cuando las personas provienen de un ascendiente común, pero no descienden unas de otras”.

El parentesco, independientemente de su clasificación, genera repercusiones en el orden jurídico respecto a proveer de alimentos a sus parientes, tal y como lo establece puntualmente el artículo 283 del Código Civil referente a las personas obligadas recíprocamente a darse alimentos.

Se debe considerar que uno de los requisitos indispensables para reclamar alimentos mediante juicio oral es el documento justificativo del parentesco, según el artículo 212 del Código Procesal Civil y Mercantil.



3. Derechos y obligaciones de la familia

Dentro de la familia existen formas de regular las relaciones de sus miembros y de estos con la sociedad. Los derechos y obligaciones que emanan de esta familia deben basarse en protección, igualdad y libertad.

Existen obligaciones legales y morales o naturales. Las obligaciones legales son aquellas que están establecidas en la ley y que su incumplimiento tiene una consecuencia legal, mientras que las obligaciones naturales son aquellas que debe cumplir el obligado ante su conciencia y real saber.

Dentro de la doctrina al analizar las obligaciones morales, se refiere a las obligaciones naturales, que conllevan a:

- Protección. El menor no debe sufrir abusos sobre sí mismo y su integridad. Los padres tienen la obligación de hacer lo indispensable para protegerlo y que no sufra de abusos sexuales, laborales, culturales, educacionales, domésticos, entre otros.
- Amor. Es necesario debido a que en este se forma el carácter, emocionalmente estable y sobre todo la actitud de ecuanimidad en su conducir.
- Respeto. Se forma la personalidad de acuerdo a valores que se han inculcado durante el desarrollo, lo cual se manifiesta en la sociedad, en la adultez. Es respetar sus ideas y enseñar a que respete personas, animales, culturas, países, creencias, es decir, todo a su alrededor.
- Tolerancia. Se forma el carácter en la persona. La indulgencia es una cualidad que define el respeto a las diferencias, aceptar las circunstancias en las que los demás viven o existen.
- Perseverancia. Los padres deben enseñar a tener constancia, para que en el futuro los hijos sean exitosos tanto laboralmente como en su calidad de vida interna. Los esfuerzos deben ser continuos y enseñar a buscar soluciones a las dificultades es un valor fundamental de la vida.
- Disciplina. La labor más importante de los padres son los límites. Estos ayudan a comportarse de forma adecuada frente a los principios y valores mundiales y así el niño se convertirá en un adulto capaz y maduro en su contexto.
- Educación. Contempla conocimientos didácticos, así como de aprendizaje e instrucción que desarrollen capacidades morales y afectivas de acuerdo a la cultura y normas de la sociedad en la que vive.

- Libertad de expresión. El tener la capacidad de decir lo que se siente, poder ser escuchados y saber escuchar. Expresar opiniones, ideas y sentimientos sin temor a ser juzgados o criticados.
- Valores y principios. Que sean para defenderse y crecer con dignidad, con una excelente actitud, llenos de autenticidad y elementos ideales de acuerdo a su cultura y contexto.
- Contención. Utilizar toda clase de procedimientos y ejemplos para estimular y fomentar la confianza en sí mismo para decidir y hacer la mejor versión de sí mismo, de acuerdo a su realidad intelectual, cultural, emocional y social.

Son las diez obligaciones esenciales psicológicamente establecidas, de índole moral, que debe obtener un menor de ambos padres. Los padres son modelos para los menores, inculcando valores o principios, consiste en practicarlos y demostrarles con ejemplos propios cómo se puede ser mejor para sí mismos y para la sociedad. Este tipo de obligaciones fortalece la relación familiar.

La psicóloga de juzgado de familia, Violeta Tercero, define la relación familiar como: “Las interacciones entre los miembros de la familia, las cuales producen lazos que permiten permanecer unidos y luchar por alcanzar las metas propuestas. Son medios de comunicación que permiten localizar conflictos y lograr un desarrollo estable y saludable” (Tercero, 2016).

Es necesario determinar que la obligación es un deber en el cual una persona debe hacer o no algo que le corresponda; por lo que el ejercicio o goce de un derecho lleva implícitamente una obligación que debe cumplirse para la armonía familiar. Estas obligaciones pueden ser legales y naturales, las cuales deben cumplirse en pro del desarrollo del menor.

El menor, para su desarrollo emocional y conductual, requiere de estabilidad, la cual obtendrá de los padres y familia que lo rodea. La diferenciación de los intereses del menor del de los padres es básico para esta situación. El interés del niño se refiere a todas aquellas cuestiones y actos que benefician y otorgan ventajas a los menores en su personalidad.

En Cádiz se dio una sentencia que define el interés superior del niño como: “Aquello que convenga a la estabilidad emocional y desarrollo de la personalidad de la menor de la manera más equilibrada posible lo que prime al fijar medidas

con respecto a los hijos (en el presente caso el régimen de visitas) (Ballester, 2001, pág. 92).



Las obligaciones legales de la familia son el matrimonio, la educación de sus hijos, la vivienda familiar, la seguridad social, la igualdad, la libertad religiosa de los miembros, entre otros, y proveer principalmente de los alimentos como medios para la subsistencia y desarrollo. En Guatemala, surgen inmediatamente obligaciones legales hacia los hijos cuando se da la separación o divorcio y se establece voluntaria u ordinariamente el proyecto de convenio. Un segundo mecanismo es que el padre que tiene la guarda y custodia de los menores puede acudir a un órgano jurisdiccional competente y solicitar citación para convenir obligaciones materiales y morales. Y un tercer caso sugerido es la interposición de demanda de fijación de pensión alimenticia (obligaciones materiales) o relaciones familiares (obligaciones naturales).

4. Los alimentos

4.1 Antecedentes históricos

Todo ser humano necesita de los alimentos para sobrevivir. Este un derecho y a la vez, una obligación. El Estado es el encargado de crear los medios necesarios para proteger el derecho de alimentos y que este no sea transgredido o vulnerado. Se han determinado antecedentes que marcan la historia sobre los alimentos, sus primeros indicios y bases que demuestran la necesidad de su existencia y exigencia en pro de los alimentistas.

La obligación del Estado de alimentar a los menesterosos se cumple desde muy antiguo. En Roma, los repartos de trigo, harina, aceite, entre otros, no tenía otro objeto siquiera se hacían, en la mayoría de las ocasiones, con un fin político. Algunos emperadores fundaron instituciones al efecto, y así Trajano estableció la alimentaria aunque Nerva ya atisbó algo anteriormente en este sentido, siguiendo la orientación de algunos ciudadanos particulares, como Helvio y Plinio el joven, que tuvieron iniciativas en este sentido. Los emperadores posteriores completaron el sistema, sobre todo Séptimo Severo, aunque los Césares cristianos modificaron la orientación dada por Trajano a los *alimentari pueri et puellae*.

También en España, a decir de Bechofen se encuentran instituciones antiguas sobre el particular. En los tiempos modernos, la obligación alimenticia del Estado



se extiende y unas veces lo hace humanitatis causa (hospitales, comedores, etc.), y otras, en virtud de un verdadero deber legal de alimentos (penados, servicio militar, etc.). “Ya en el Derecho griego, especialmente en el de Atenas, tenía el padre la obligación de mantener y educar a la prole, la obligación que, según recuerda Platón, estaba sancionada por las leyes; los descendientes tenían obligación análoga de dar alimentos a los ascendientes, en prueba de reconocimiento conveniente, cuanto el padre promovía su prostitución o en los casos de nacimiento de concubina (Puig Peña, 1996, pág. 632).

En Guatemala, con el Código Civil de 1877, los alimentos se regularon como un deber de los padres, un derecho inherente al alimentista y por consiguiente, intransmisible, irrenunciable y no objeto de transacción, salvo los bienes ya adquiridos por razón de alimentos, los cuales podían transmitirse, renunciarse o compensarse. No obstante, con el Código Civil vigente ya se le da un tratamiento especial, que posteriormente se desarrollará.

No se contempla un concepto de alimentos en los Códigos de 1877, 1933 e incluso el vigente; el primero los reguló conjuntamente con los deberes entre padres e hijos, en el Libro I, Título V, Capítulo III. El segundo le dedicó un título especial el VIII, en el Libro I, inmediatamente después del título concerniente a la patria potestad. El vigente, también en el Libro I, se refiere a los alimentos en el Capítulo VIII, dentro del Título II, de la Familia (Brañas, 1996, pág. 172).

4.2 Naturaleza jurídica

Se debe partir de que la naturaleza jurídica de los alimentos es de derecho público. El Estado ha establecido una protección jurídica sobre los mismos, la cual no puede variarse por la voluntad de las personas.

En síntesis, es una disposición de protección. “La protección de la persona especialmente dirigida a los menores, ancianos y quienes adolezcan de enfermedades mentales o físicas que les impidan proveerse de los medios necesarios para su subsistencia” (Maldonado Recinos, 2011, pág. 13).

4.3 Definición

Del latín *alimentum*, que se asocia a la comida, el sustento o simplemente a la asistencia que se da para el sustento. El significado de los alimentos, se puede determinar con las definiciones siguientes:



4.3.1 De autores internacionales

Dice Joaquín Escriche: “Las asistencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para la comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud” (Larrea Holguin, 1968, pág. 709).

Por su lado, afirma Federico Puig Peña que: “Es la obligación de prestación que personas económicamente posibilitadas deben hacer a sus parientes pobres para satisfacer sus necesidades más importantes de la existencia” (Puig Peña, 1996, pág. 633).

Estas definiciones destacan los vínculos familiares o parentales y socio-económicos, que son indispensables para que la persona pueda tener derecho a los alimentos. Lo que se busca es que la misma subsista en una forma integral; no solamente nutriéndose físicamente su cuerpo, sino en otras áreas de salud, de educación o de recreación, en su entorno social.

4.3.2 De autor nacional

Alfonso Brañas, al respecto dice: “Son los cuidados, servicios y productos encaminados a la satisfacción de las necesidades básicas del niño, niña o adolescente, indispensables para el sustento y desarrollo que comprende: alimentación, habitación, vestido, asistencia médica, medicinas, recreación formación integral, educación académica” (Brañas, 1996, pág. 136).

Esta definición se centra principalmente en los menores de edad; sin embargo, no solo ellos tienen derecho a gozarlos, como se determinará posteriormente.

A su vez, se complementa con lo establecido en el Código Civil vigente, puesto que en este, no se proporciona un concepto de los alimentos, más bien se indica qué es lo que forma parte de ellos, señalándose lo siguiente en el artículo 278 del Decreto Ley 106: “La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad”.

4.4 Clasificación

Debido a la amplia cantidad de insumos que necesita una persona para vivir y desarrollarse se han establecido distintas clasificaciones doctrinales de los alimentos, y respecto a sus circunstancias se dividen en:



4.4.1 Los alimentos materiales e inmateriales

Los alimentos materiales son los indispensables para todas las personas (independientemente que sean menores o mayores de edad), como lo son la alimentación, habitación, vestido y asistencia médica. Y los alimentos inmateriales son los necesarios para los menores de edad, como lo son la educación, la instrucción y actividades recreacionales que se circunscriben al desarrollo emocional, cultural y de aprendizaje. Por ejemplo:

Materiales:

a) Alimentación:

Se refiere al sustento que contiene nutrientes que se incorporan a los seres vivos para su vida, sustento y desarrollo.

b) Vivienda:

Es un lugar en donde pueda albergarse y mantenerse, es decir habitación o casa; que busca procurar un descanso y estancia para el ser humano, libre de excesos de frío, lluvia o calor que puedan dañar su existencia.

c) Vestido:

Son las telas creadas para el ser humano con el fin de cubrir y proteger física e integralmente su cuerpo.

d) Medicina:

Son los fármacos que tiene como destino recuperar el cuerpo de una enfermedad adquirida o natural, a fin de salvaguardar el organismo y proveerle salud.

Inmateriales:

a) Educación:

Es el desarrollo del aprendizaje para la adquisición y progreso de conocimiento y habilidades que auxilian a su formación cognoscitiva.

b) Actividades recreacionales:

Son la serie de acciones que permiten que un individuo se divierta o entretenga para mejorar su formación física, cultural e ideológica que contribuyen a la personalidad.

4.4.2 Los alimentos legales, voluntarios y judiciales

Los alimentos legales son los otorgados por la ley, por el parentesco; los alimentos voluntarios se derivan de un contrato o testamento y los alimentos judiciales son los otorgados por el juez en determinadas circunstancias.



4.5 Características

La doctrina indica como caracteres de los alimentos, los siguientes:

4.5.1 De orden público

Esto se refiere a que la acción de pedir alimentos es irrenunciable. Dicha irrenunciabilidad es impuesta por el legislador a los obligados, en virtud de que el derecho de alimentos es de interés social; y a su vez provee a los alimentistas de los medios idóneos para que este derecho no les sea vulnerado puesto que el Estado es el encargado de proteger el cumplimiento de la obligación. Sin embargo, no está obligado en brindarla cuando los parientes no lo hagan.

4.5.2 Personal e intransmisible

Su fundamento radica en la relación familiar y la necesidad personal del beneficiario, como consecuencia que tanto la deuda, como la pretensión terminan desde el momento en que fallece el obligado o beneficiario de la misma. No pudiéndosele ceder a un tercero, por ser de carácter personal.

Es decir, no puede transmitirse a persona distinta del beneficiado. Esta característica se encuentra fundamentada en el artículo 282 en el primer párrafo del Código Civil, al establecer: “No es renunciable ni transmisible a un tercero, ni inembargable el derecho a los alimentos”.

4.5.3 No es compensable

El alimentista no puede permitir al obligado oponer el crédito que tenga a él o de que se lo indemnicen de una forma que no le es provechosa. El artículo 282 en el segundo párrafo del Código citado, indica: “Tampoco pueden compensarse con lo que el alimentista debe al que ha de prestarlos. Podrán, sin embargo, compensarse, embargarse, renunciarse y enajenarse las pensiones embargadas”.

4.5.4 Recíproca

La ley, al señalar quiénes deben prestar alimento, le concede a estos a su vez el derecho a recibirlos de aquellos. El artículo 283 del Código Civil señala: “Están obligados recíprocamente a darse alimentos los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

Cuando el padre por sus circunstancias personales y pecuniarias no estuviere en la posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos y la madre tampoco pudiese hacerlo,



tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de estos”.

4.5.5 Proporcional

En virtud de las necesidades del beneficiario y las posibilidades del obligado, el monto de la obligación alimentaria, es fijado por el juez, de acuerdo con el alimentista.

El artículo 278 del ya citado Código determina lo siguiente: Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero.

Al obligado, previa autorización del juez, se le puede permitir que preste los alimentos de una forma diferente a la pecuniaria, siempre y cuando medien las razones que lo justifiquen.

De igual manera, se pueden aumentar o reducir de acuerdo a las necesidades del alimentista y capacidad económica del obligado, lo cual se encuentra establecido el artículo 280 del Código Civil que señala: “Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista, y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos”. Y en el artículo 284 del mismo cuerpo legal establece: “Cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellas el pago, en cantidad proporcionada a su caudal respectivo, en caso de urgente necesidad, y por circunstancias especiales, el juez podrá decretar que uno o varios de los obligados los preste provisionalmente, sin perjuicio de que pueda reclamar de los demás la parte que le corresponde”.

4.5.6 Imprescriptible

El derecho a reclamar alimentos al pariente obligado permanece a favor del necesitado desde el momento en que surge el estado de necesidad y mientras esta persista. Es decir, que el derecho es perdurable hasta que cese la obligación o los descendientes no puedan exigir alimentos por las circunstancias establecidas en el artículo 289 del Código Civil.

4.5.7 Inembargable

Dada la finalidad que apremia la prestación alimenticia se considera que se desvirtuaría si se permitiera que un momento dado y por deudas del alimentista se pudiera embargar la totalidad o parte de las pensiones con el fin de proteger su derecho a la vida y desarrollo.



4.5.8 Divisible y no solidaria

Finalmente, la obligación de prestar alimentos es divisible, en el caso que varios responsables tuvieren que proveer de alimentos al mismo necesitado, la obligación se distribuye proporcionalmente al caudal de cada uno de ellos, tal y como lo establece el artículo 284 del Código Civil.

Y se caracteriza por no solidaria debido a que en el artículo 285 del Decreto Ley 106 indica: “Cuando dos o más alimentistas tuvieren derecho de ser alimentados por una misma persona, y esta no tuviere fortuna bastante para atender a todos, los prestará en el orden siguiente:

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

Es decir, que se atiende a un orden preferencial para brindar los alimentos básicos y necesarios, dando preferencia al cónyuge; lo cual inspira a posturas contrarias a lo estipulado legalmente, debido a que se considera vulneración a los derechos de los descendientes menores de edad, en determinados casos.

4.6 Elementos

Los alimentos poseen dos clases de elementos.

4.6.1 Personales

4.6.1.1 Los cónyuges

Estos son los primeramente obligados, para darse y exigirse alimentos entre sí. Su fundamento radica en el amplio deber recíproco de socorro, que en situaciones normales pertenece a la esencia natural del matrimonio. Es decir, que la obligación alimenticia se caracteriza por la reciprocidad entre los llamados a prestarla.

Si con el tiempo cambiaren las circunstancias y el que hoy es beneficiario llegare con una mejor condición y en cambio, el alimentante cayere en desgracia pueden cambiarse los papeles, tanto en la pretensión como en la deuda. La legislación guatemalteca hace referencia a que la obligación alimenticia compete en primer lugar a él, por su posición rectora en la sociedad conyugal. Consecuentemente, a la mujer competirá este deber solo a título excepcional totalmente cuando el cónyuge no cuente con medios suficientes y se vea imposibilitado de ganarse el sustento y



proporcionalmente si tuviere los medios para contribuir. El artículo 111 del Código Civil regula: “La mujer deberá también contribuir equitativamente al sostenimiento del hogar si tuviere bienes propios o desempeñare algún empleo, profesión, oficio o comercio, pero si el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, la mujer cubrirá todos los gastos con los ingresos que reciba”. El auxiliarse entre sí es uno de los fines principales del matrimonio o unión de hecho, según sea el caso.

El artículo 112 del cuerpo legal relacionado establece: “La mujer tendrá siempre derecho preferente sobre el sueldo, salario o ingresos del marido por las cantidades que correspondan para alimentos de ella y de sus hijos menores. Igual derecho compete al marido en los casos en que la mujer tenga la obligación de contribuir en todo o en parte para los gastos de la familia”. Eminentemente, es una norma que protege el derecho de alimentos, ya que busca que ambos padres se exijan como prioridad el cumplimiento indispensable de esta obligación.

El artículo 159 del Código Civil como efectos de la modificación del matrimonio regula: “Son efectos civiles comunes de la separación y el divorcio, los siguientes: 1. La liquidación del patrimonio conyugal; 2. El derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable, en su caso...”. Por ello la igualdad se da en derechos y obligaciones entre los que conforman el núcleo familiar.

4.6.1.2 Parientes

En el artículo 283 del Decreto Ley 106 se establece: “Están obligados recíprocamente a darse alimentos los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos”. Este artículo establece los sujetos que gozan del derecho de alimentos, pues se refiere al parentesco en los grados de ley.

En lo tocante al parentesco descendiente, no se ponen límites a la obligación alimenticia, e igual ocurre en los grados de parentesco ascendiente. Por esta razón, cualquiera de los deudos de esta categoría, sea que pertenezca a la parentela paterna o a la materna, pueden reclamar de sus descendientes los auxilios que necesita (Puig Peña, 1996, pág. 651).

4.6.2 Reales

Los alimentos han de ser proporcionados según el caudal y medio de quien los necesita y según las insuficiencias de quien los recibe; pudiendo reducirse o

aumentarse los alimentos a medida del aumento o disminución de las necesidades del alimentista y la fortuna de quien haya de satisfacerlos en todo lo indispensable.

El artículo 279 del Código Civil estipula: “Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez en dinero. Al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio del juez, median razones que lo justifiquen”.

4.7 Regulación legal

Existen diversos cuerpos legales que regulan aspectos relativos a los alimentos, dentro de los cuales se puede mencionar:

4.7.1 Constitución Política de la República de Guatemala

El artículo 51 indica: “El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social”.

El Estado se encarga de proteger a los menores de edad y ancianos, por lo cual brinda los medios necesarios para poder exigir el cumplimiento y protección de sus derechos, al obligado.

4.7.2 Convención sobre los Derechos del Niño

El artículo 27 inciso 3 regula: “Los Estados partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda”.

Así como lo regula este cuerpo legal, se debe priorizar el derecho de alimentos y fortalecer los medios ya existentes para proveer y satisfacer las necesidades de los alimentistas; para que estos sean eficaces y cumplan con su objetivo principal.

4.7.3 Decreto Ley 106, Código Civil

Se encuentra comprendido en el Capítulo VIII De los Alimentos entre Parientes del Libro I, de los artículos 278 al 292. Estos se clasifican a continuación en grupos por referencia:





4.7.3.1 Respetto a los alimentos

El artículo 278 indica: “La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad. Es decir, que los alimentos no solo se puntualizan en comida, sino que en todos aquellos medios que puede utilizar un ser humano para su sustento y desarrollo”.

El artículo 279 señala: “Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero. Al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio de juez, medien razones que lo justifiquen. La proporcionalidad debe ser justa y adecuada, tanto a las necesidades del alimentista, como a la capacidad económica del obligado”.

El artículo 280 determina: “Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista, y la fortuna del que hubiere de satisfacerlas”. Las circunstancias varían conforme transcurre el tiempo, por lo que el prestar asistencia alimenticia es susceptible de cambios.

El artículo 281 establece: “Los alimentos solo se deben en la parte en que los bienes y el trabajo del alimentista no alcancen a satisfacer sus necesidades. Se debe demostrar la penuria del alimentista de no poder sustentarse por sí mismo; así como determinar si existe algún otro obligado para compensarla”.

El artículo 282 preceptúa: “No es renunciable ni transmisible a un tercero, ni embargable, el derecho de los alimentos. Tampoco pueden compensarse con lo que el alimentista debe al que ha de prestarlos. Podrán sin embargo, compensarse, embargarse, renunciarse y enajenarse las pensiones alimenticias atrasadas. Las características de los alimentos son las directrices para cumplir con la obligación de prestarlos y el derecho de recibirlos”.

4.7.3.2 Referente a personas obligadas

El artículo 283 indica: “Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos. Cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos, y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a



los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de estos”. Se limita el derecho a personas parte del núcleo familiar para la sustentación del derecho y la obligación, según sea el caso.

El artículo 284 señala: “Cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellas el pago, en cantidad proporcionada a su caudal respectivo; en caso de urgente necesidad y, por circunstancias especiales, el juez podrá decretar que uno o varios de los obligados los preste provisionalmente, sin perjuicio de que pueda reclamar de los demás la parte que le corresponde”. La ley es justa en proporción y obligación, por lo que se ha considerado, por parte de algunos estudiosos del Derecho, que el órgano jurisdiccional debe investigar la existencia de algún otro responsable en cumplir con la obligación, para que sea dividida y determinada.

El artículo 285 regula: “Cuando dos o más alimentistas tuvieren derecho a ser alimentados por una misma persona, y esta no tuviere fortuna bastante para atender a todos, los prestará en el orden siguiente:

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

Si los alimentistas concurrentes fuesen el cónyuge, o varios hijos sujetos a la patria potestad, el juez atendiendo a las necesidades de uno y otros, determinará, preferencia o la distribución. “El Estado debe velar porque cada persona logre satisfacer sus necesidades básicas y para su desarrollo, de forma justa y proporcional de su desarrollo y requerimientos”.

4.7.3.3 Obligación de garantía

El artículo 292 funda: “La persona obligada a dar alimentos contra la cual haya habido necesidad de promover juicio para obtenerlos, deberá garantizar suficientemente la cumplida prestación de ellos con hipoteca, si tuviere bienes hipotecables, o con fianza u otras seguridades, a juicio del juez. En este caso, el alimentista tendrá derecho a que sean anotados bienes suficientes del obligado a prestar alimentos, mientras no los haya garantizado”. Esta clase de derechos deben ser garantizados con el fin de asegurar el cumplimiento de la obligación alimenticia.



5. Derecho de alimentos

El Derecho consiste en el conjunto de principios, teorías, doctrinas y normas jurídicas que regulan las relaciones entre particulares inspirándose en principios de justicia e igualdad en pro de la convivencia social. El Derecho coadyuva a resolución de conflictos que se da por la diferencia de intereses humanos, respecto a derechos, obligaciones y preceptos establecidos en el ordenamiento jurídico.

El Derecho de Familia es una rama del Derecho civil, que regula un conjunto de teorías, doctrinas, instituciones jurídicas y preceptos legales que se ocupa de las relaciones jurídicas entre personas unidas por el vínculo de parentesco, creando consecuencias y efectos de Derecho.

Los tratadistas doctrinales consideran El Derecho de Familia como: “El conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones familiares” (Chávez Asencio, 1990, pág. 139).

De esta rama se desprende el derecho de alimentos que tienen como fin proteger y salvaguardar los derechos referentes a la satisfacción de necesidades básicas e indispensables para el desarrollo de cualquier integrante del núcleo familiar.

El Código Civil, Decreto Ley 106 no contempla ninguna definición del derecho de alimentos. Esta es una figura doctrinal que encuadra en preceptos jurídicos establecidos y posee fundamentos legales que soportan su existencia.

La persona tiene por ley natural derecho a la vida, o sea proveerse de los medios necesarios para su subsistencia. Este derecho se transforma en deber cuando la persona, por sí misma, puede buscar esos medios a través de su trabajo u ocupación. Cuando esta capacidad falta y la persona indigente no tiene nadie que ella mire, es el mismo Estado el que arbitra los dispositivos eficaces para que no quede carente de protección, dando lugar a la beneficencia pública, que, como deber general del cuerpo político, encuentra en las instituciones ad hoc la solución conveniente. Pero cuando la persona indigente tiene familiares cercanos, entonces el orden jurídico confiere a la persona necesitada de una protección especial el derecho a una pretensión general de alimentos, que puede actualizar contra el pariente, si este se encuentra en condiciones económicas favorables, en base a la obligación que los mismos vínculos familiares le imponen y a la contribución poderosa que en justificación de esa asignación que



del deber alimenticio hace el Estado en el pariente, para conservar el mismo honor familiar (Puig Peña, 1996, pág. 491).

La obligación de prestar alimentos, de acuerdo a la exposición anterior del mismo Federico Puig Peña, se logran determinar las siguientes circunstancias:

a) Coexistencia obligación-derecho.

Es decir, que se requiere que existan preceptos legales que determinen el derecho de alimentos a favor del alimentista y la obligación del alimentante de proveerlos.

La Constitución Política de la República de Guatemala regula en el artículo 3 el derecho a la vida: “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”. Es decir, que se reconoce el derecho del alimentista a proveérsele de los medios necesarios para el desarrollo de una vida íntegra. Y en el artículo 55 del mismo cuerpo legal establece la obligación de proporcionar alimentos: “Es punible la negativa a proporcionar alimentos en la forma que la ley prescribe”.

b) Existencia de vínculo de parentesco y documentos que lo funden.

Los documentos que fundan el parentesco dependen de la clase a la que pertenecen.

- Consanguíneo:

Certificación de la partida de nacimiento emitida por el Registro Nacional de las Personas.

- Afinidad:

Certificación del acta de matrimonio o certificación de partida de nacimiento, ya que en ambas consta su inscripción legal.

- Civil:

Certificación de la resolución final del procedimiento de adopción y su inscripción en el registro respectivo.

c) Que el obligado posea la solvencia económica para cumplir con su obligación.

La forma de la obligación debe ser proporcional a las circunstancias personales y pecuniarias de quien debe otorgarlos, de manera que se ampare con documentos que justifiquen sus razones para aumentar o reducir el monto que establezca el juez. A



manera que deben satisfacer las necesidades del alimentista, pero de acuerdo a una realidad económica y moral por ambos padres de ser necesario.

d) Que el alimentista se encuentre realmente necesitado.

Debido a que quien exige o representa al alimentista demuestre que no está siendo sustentado con lo indispensable para su existencia y desarrollo. En caso fueran los padres los responsables de la manutención que las rentas de uno de ellos no es suficiente para satisfacer las necesidades mínimas, por lo que conlleva demostrar extremos pecuniarios por ambos y determinarlos proporcionalmente en pro del menor.

e) En caso de exigir coercitivamente la existencia de órgano jurisdiccional específico para exigir y determinar el derecho y la obligación.

Se instituyen los tribunales de familia con jurisdicción privativa para conocer todos los asuntos relativos a la familia, con sustento legal en el Decreto Ley 206 artículo 2: “Corresponden a la jurisdicción de los tribunales de familia los asuntos y controversias cualquiera que sea la cuantía relacionados con alimentos, paternidad y filiación, unión de hecho, patria potestad, tutela, adopción, protección a las personas, reconocimiento de preñez y parto, divorcio y separación, nulidad de matrimonio, cese de la unión de hecho y patrimonio familiar”. Estos tribunales de familia se encuentran constituidos por Juzgados de familia de primera instancia y salas de la corte de apelaciones de familia.

f) En caso de exigir coercitivamente, se debe contar con un título en el que se funde el derecho: testamento, contrato o ejecutoria de la obligación.

Otro antecedente que marca la historia del derecho de alimentos, es que este fue regulado en los Códigos Civiles de 1877 y 1933 en los cuales no se proporciona una definición clara de que son los alimentos, ya que únicamente se regulaban los deberes entre padres e hijos, pero se reconocía como derecho inherente al alimentista.

5.1 Definición

Rojina Villegas define el derecho de alimentos como: “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 divorcio en determinados casos” (Rojina, 1979, pág. 133).

El derecho de alimentos es una vertiente del Derecho de familia que busca proteger al alimentista, sea este cónyuge, ascendiente, descendiente o hermano, de



que se le provea de los insumos necesarios para satisfacer sus necesidades básicas proporcionando los medios voluntarios y coercitivos para su exigibilidad y cumplimiento es decir, que interviene en cualquier institución jurídica que se vincule con la vida y su desarrollo.

5.2 Objetivo

Asegurar al alimentista su subsistencia y todo lo indispensable para su sustento, habitación, vestido, asistencia médica y educación de forma voluntaria por el responsable. O, en su defecto, coercitivamente a través de medios legales que aseguren la protección y manutención del necesitado.

5.3 Características

Tanto la jurisprudencia como la doctrina han ido determinando ciertos caracteres que definen a la asistencia alimenticia y al derecho de alimentos que cada ser humano tiene bajo ciertas circunstancias:

a) Indispensable:

Se refiere a que el derecho de alimentos es una de las materias necesarias de las cuales no se puede prescindir, o dejar de considerar. Tiene calidad de imprescindible y preciso debido a que el alimentista con necesidad debe proveérsele los medios necesarios y básicos para su subsistencia idónea.

b) Proporcional:

Vinculado directamente a la proporción que el obligado puede otorgar al alimentista en caso le sea exigida la obligación en pro del desarrollo de este último, de acuerdo a su realidad económica y la situación real del necesitado.

c) Complementario:

Se da en casos en que la obligación principal del derecho de alimentos es compartida, por lo que debe integrarse para obtener el objetivo principal de satisfacer mediante sustentos básicos las necesidades del alimentista para subsistir y desarrollarse plenamente.

d) Exigible:

Este derecho debería ser de carácter voluntario, debido a que los responsables tienen conocimiento de las necesidades de las que sufre el alimentista. Lamentablemente, no se cumple, por lo que la legislación presagia esa inobservancia

expresa. Denota su exigibilidad cuando es solicitada mediante órganos jurisdiccionales específicos en la materia.

e) Personal:

El beneficio del derecho de alimentos es de carácter personal, de beneficio directo al alimentista, de manera independiente que sea solicitado por una tercera persona si la circunstancia lo amerita. Por lo que se debe supervisar momentáneamente a fin de que no sean vulnerados los derechos ni la obligación exigida.

f) No pignorable:

Esto quiere decir que no se puede gravar o en su caso someter el derecho de alimentos a un gravamen, a fin de obtener un beneficio adicional sobre el mismo. Característica que según el tratadista de familia, no debe considerarse.

g) Determinable en el tiempo:

Enfocándose a que con el tiempo las necesidades cambian y aumentan; por lo que debe ser factible su variabilidad en pro del alimentista; preparándose el obligado a esos cambios con antelación.

h) Preferente:

El derecho de alimentos debe ser prioridad sobre cualquier otro; es la acción que confiere un derecho especial a su poseedor. En este caso particular, el Estado vela principalmente por el derecho a la vida, el cual se logra si se provee a los seres humanos de los insumos mínimos para su existencia y desarrollo.

5.4 Fundamento legal

Los artículos 286 y 287 establecen que: “De las deudas que la mujer se vea obligada a contraer para alimentos de ella y de los hijos, por no proporcionar el padre lo indispensable para cubrirlos, será este responsable de su pago en la cuantía necesaria para ese objeto”. Respectivamente hace relación con que: “La obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare la persona que tenga derecho a percibirlos. El pago se hará por mensualidades anticipadas, y cuando fallezca el alimentista, sus herederos no estarán obligados a devolver lo que el obligado hubiere recibido anticipadamente”. El ordenamiento jurídico prevé y protege la necesidad del alimentista y que sus bienes jurídicos tutelados no sean transgredidos.

El artículo 288 señala: “El que haya suministrado alimentos con protesta de cobrarlos, tiene derecho a ser indemnizado por la persona que esté obligada a

satisfacerlos. Es una norma clara que protege la necesidad de un alimentista y determina la responsabilidad del obligado”.



El artículo 289 determina que: “Cesará la obligación de dar alimentos:

1. Por la muerte del alimentista;
2. Cuando aquel que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los recibía;
3. En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista, contra el que debe prestarlos;
4. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas y
5. Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres”.

El artículo 290 indica: “Los descendientes no pueden tampoco exigir alimentos:

- 3 Cuando han cumplido dieciocho años de edad a no ser que se hallen habitualmente enfermos, impedidos o en estado de interdicción; y
- 4 Cuando se les ha asegurado la subsistencia hasta la misma edad”.

El artículo 291 decreta: “Las disposiciones de este capítulo son aplicables a los demás casos en que por ley, por testamento o por contrato, se tenga derecho a alimentos, salvo lo pactado u ordenado por el testador o lo dispuesto por la ley, para el caso especial de que se trate. El derecho de alimentos que provengan de contrato o disposición testamentaria, no perjudica, en ningún caso, la preferencia que la ley establece en favor de los parientes del obligado”. Independientemente del lugar donde se contemple la responsabilidad o el derecho, es de observancia obligatoria, por lo que no debería ser exigida coercitivamente, ya que es una obligación legal y moral por parte del responsable.

5.5 Concepto de familia relacionados con el derecho de alimentos

Debido a que el derecho de alimentos es el conjunto de preceptos legales, principios, doctrinas, teorías e instituciones jurídicas que se encargan de regular la relación entre las personas unidas por parentesco, existen algunos conceptos legales que se vinculan directamente con el mismo, ya que de estas surge la obligación o derecho de exigir los medios necesarios para la subsistencia, por lo que se considera se deben explicar aspectos básicos doctrinal y legalmente para contemplar su relación directa. Se considera que estos son:

5.5.1 Matrimonio

La palabra matrimonio se origina de la palabra latina *matrimonium* la cual tiene acepciones como madre y carga, oficio de la madre o vínculo conyugal. Según el criterio sociológico han existido a través de la historia clasificaciones que han ido desapareciendo como lo eran el matrimonio de grupos, por raptó o morganático; dentro de los cuales generalmente no existía consentimiento de alguno de los cónyuges o de la familia. Ha ido variando la definición y conceptualización social y familiar del matrimonio debido a la interpretación de las normas y el reconocimiento de ciertos derechos del ser humano en sentido amplio y equitativo, a consideración particular del interesado.

Existen puntos transversales dentro de la historia. Westermarck, autor perteneciente a la corriente sociológica, dice que el matrimonio es: “Una relación más o menos duradera entre el hombre y la mujer, que se prolonga más allá del acto de la reproducción hasta después del nacimiento de la progenitura” (Brañas, 1996, pág. 79). Para Kipp y Wolf, de la corriente formalista exponen que: “Es la unión de un hombre y de una mujer dirigida al establecimiento de la plena comunidad de vida” (Brañas, 1996, pág. 79).

Actualmente, en Guatemala, el matrimonio debe ser consensual legalmente y dándole prioridad social a la protección de la familia tal y como lo establecen los artículos 47 y 49 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Y no podrán contraer ni autorizarse de alguna manera matrimonios de menores de dieciocho años, lo cual se encuentra establecido en el artículo 2 del Decreto 13-2017 Reformas al Código Civil, Decreto Ley Número 106 del Jefe de Gobierno, emitido por el Congreso de la República de Guatemala.

El artículo 78 del Código Civil regula: El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentarse y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

Lato sensu el matrimonio es la unión de dos personas que tiene como objetivo principal formar una familia con amor, orientación, ayuda y desarrollo estable y sostenible.

Existen en Guatemala distintas clases especiales de matrimonio contemplados en el Código Civil, Decreto Ley 106, que son:



- a) Matrimonio por poder, artículo 85;
- b) Matrimonio celebrado fuera de la República, artículo 86;
- c) Matrimonio con un contrayente que fue casado, artículo 95;
- d) Matrimonio con un contrayente extranjero, artículo 96;
- e) Matrimonio en artículo de muerte, artículo 105 y
- f) Matrimonio militar, artículo 107.

Derivado del matrimonio surgen deberes y derechos que nacen según el Código Civil, con el fin de lograr los objetivos de dicha institución jurídica, a fin que además del amor, la incondicionalidad, valores y principios se observen normas íntegras y proporcionales en su relación conyugal:

- a) Apellido de la mujer casada, artículo 108;
- b) Representación conyugal de ambos cónyuges, artículo 109;
- c) Protección de la mujer por parte del marido suministrándole lo necesario para el sostenimiento del hogar, artículo 110;
- d) Obligación de la mujer en el sostenimiento del hogar equitativamente, artículo 111 y
- e) Derechos de la mujer sobre los ingresos del marido, artículo 112.

Por lo anteriormente expuesto, resulta evidente que esta institución jurídica tiene una relación directa con el derecho de alimentos debido a que de aquí surgen relaciones de parentesco por afinidad y consanguíneo descendiente, independientemente que entre los cónyuges no formen grado; generando responsabilidades y deberes para el desarrollo y sostenimiento de cada uno de los integrantes de la familia.

5.5.2 Divorcio

La palabra divorcio deviene del latín *divortium*, que significa separación o divergencia. Es una institución jurídica antigua como el matrimonio, asentada por primera vez en el Código Civil francés de 1804. Este generó impacto debido a la concepción indisoluble del matrimonio.

El doctor Jorge Mario Magallón Ibarra establece que “la palabra divorcio encuentra su etimología en el verbo latino *divertere* que entraña que cada cual se va por su lado” (Magallón Ibarra, 1997, pág. 425).

De igual forma la licenciada María Luisa Beltranena manifiesta que: “El divorcio vincular consiste en la ruptura del vínculo del matrimonio por la resolución judicial



pronunciada por funcionario competente, previos los trámites y formalidades legales (Beltranena de Padilla, 1982, pág. 156).

A diferencia de la separación, que es únicamente la dispensa judicial de vivir juntos, el divorcio es la disolución total del matrimonio declarado formalmente válido, el cual deja en libertad de estado a ambos cónyuges. El divorcio puede ser solicitado ante el órgano jurisdiccional por consentimiento de ambos cónyuges o a solicitud de uno de ellos mediante causa determinada, las cuales son explicados en el artículo 155 del Código Civil.

El divorcio genera efectos según el artículo 159 del Código Civil, que son los siguientes:

1. La liquidación del patrimonio conyugal;
2. El derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable, en su caso; y
3. La suspensión o pérdida de la patria potestad, cuando la causa de separación o divorcio la lleve consigo y haya petición expresa de parte interesada.

Si el divorcio se solicitará por mutuo acuerdo, los cónyuges deben presentar un proyecto de convenio que contenga los puntos siguientes, según los artículos 163 y 170 del Código Civil:

- a) A quién le quedan confiados los hijos habidos en el matrimonio.
- b) Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos y la proporción con la que contribuirá cada uno.
- c) Qué pensión deberá pagar el marido a la mujer, si esta no tiene rentas propias.
- d) Garantía para el cumplimiento de las obligaciones que se contraigan en el convenio.
- e) Liquidación del patrimonio conyugal.

El divorcio es una figura jurídica de la cual nace la obligación de prestar alimentos posteriormente al matrimonio, con el cónyuge y lo descendientes, volviéndose una obligación exigible y proporcional a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe.

5.5.3 Patria potestad

Deviene del latín *potestas* que significa poder, dominio facultad o capacidad de hacer algo. Es una figura que se origina en el Derecho romano ejercida por el ascendiente varón de mayor edad, denominado *pater*, sobre la persona y sus bienes de forma absoluta y dictatorial.



La patria potestad ya no es el poder supremo paterno sobre los bienes, es más que toda una función eminentemente tuitiva, concebida por la ley al padre y a la madre para el debido cuidado y orientación de los hijos y para la correcta administración de los bienes de estos (Puig Peña, 1996, pág. 181).

Se define en el artículo 254 del Código Civil como: “La patria potestad comprende el derecho de representar legalmente al menor o incapacitado en todos los actos de la vida civil; administrar sus bienes y aprovechar sus servicios atendiendo a su edad y condición”. Es decir, que es el conjunto de derechos y obligaciones que les corresponden conjuntamente al padre y la madre sobre sus hijos menores de edad y sus bienes.

Ambos padres tienen igual responsabilidad sobre sus hijos, independientemente que exista pugna entre ellos, el artículo 253 del Código Civil establece claramente: “El padre o la madre están obligados a cuidar y sustentar a sus hijos sean o no de matrimonio, educarlos y corregirlos, empleando medio prudentes de disciplina, y serán responsables conforme a las leyes penales si los abandonan moral o materialmente y dejan de cumplir los deberes inherentes a la patria potestad”.

La manutención de los hijos, es decir, proveerles del sustento indispensable para su desarrollo es un deber de ambos padres, la cual debe satisfacer sus necesidades básicas que le permitan estabilidad física y psicológica.

5.5.4 Tutela

Esta institución jurídica deviene del latín *tutela* que significa de forma general protección, vela o salvaguardia. En el Derecho romano tenía una función jurídica semejante a la patria potestad, pero ejercida por persona distinta al padre o madre consanguínea, pero los hijos eran concebidos como cosa del grupo familiar, por lo que cualquiera superior en edad podía ejercer dominio sobre el menor.

“El origen de la institución tutelar, de la tutela, es anterior al Derecho romano. Los hijos eran considerados como una cosa del padre o del grupo familiar, quienes ejercían sobre ellos una especie de *ius dominicale*” (Brañas, 1996, pág. 269).

Procede la tutela cuando el menor no se halle bajo patria potestad por lo que su persona y sus bienes quedan sujetos a un tutor y a un protutor, hasta que cumpla su mayoría de edad; salvo que se encuentre declarado en estado de interdicción, según el artículo 293 del Código Civil. La tutela y la protutela son cargos eminentemente públicos



que deberán ser desempeñados por personas en pleno goce de sus derechos civiles regulados en el artículo 295 Código Civil.

Existen algunas clases de tutela, en el Código Civil Decreto Ley 106, por la prima en la que se otorga el cargo de tutor y protutor:

a) Testamentaria:

artículo 297, cargos instituidos por padre o madre sobreviviente, por abuelo o abuela o por cualquier testador en su defecto. Es la tutela preferencial sobre la legítima.

b) Legítima:

Artículo 300, por nombramiento de juez cuando no haya tutor testamentario o legítimo.

c) Específica:

Artículo 306, procede cuando existe conflicto de interés entre varios pupilos en una misma tutela, por lo que el juez nombra tutores específicos.

d) Legal:

Artículo 308, aquellos referentes a establecimientos sociales.

Dentro de esta figura jurídica existe el protutor, el cual tiene por objeto velar por las actuaciones del tutor, establecido en el artículo 304 del Código Civil que establece: “El protutor intervendrá en las funciones de la tutela para asegurar su recto ejercicio”. Además de su función fiscalizadora tiene obligaciones establecidas en el artículo 305 del mismo cuerpo legal que determina: “El protutor está obligado:

1. A intervenir en el inventario y avalúo de los bienes del menor y en el calificar y el otorgamiento de la garantía que debe prestar el tutor;
2. A defender los derechos del menor en juicio y fuera de él, siempre que estén en oposición con los intereses del tutor;
3. A promover el nombramiento de tutor, cuando proceda la remoción del que estuviere ejerciéndola, o cuando la tutela quede vacante o abandona;
4. A intervenir en la rendición de cuentas del tutor; y
5. A ejercer las demás atribuciones que le señala la ley”.

Esta figura, independientemente de su clasificación, fue creada con el fin de proteger a la persona, a fin de satisfacer las necesidades inherentes al ser humano, físicas, sociales, morales e intelectuales. Por ello el derecho a la asistencia alimenticia

es eminentemente indispensable, aunque no se encuentren emancipados o sometidos a patria potestad.



5.5.5 Adopción

Surge del latín *adoptare* el cual significa adoptar. Antiguamente, se proveía a los que no tenían hijos para perpetuar el culto religioso.

Puig Peña define la institución jurídica de la adopción como: “Aquella institución por virtud de la cual se establecen, entre dos personas extrañas relaciones civiles de paternidad y filiación semejantes a la que tiene lugar una filiación legítima” (Puig Peña, 1996, pág. 475).

En Guatemala se reconoce la adopción en la Constitución Política de la República en el artículo 54 que establece: “El Estado reconoce y protege la adopción. El adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante. Se declara de interés nacional la protección de los niños huérfanos y de los niños abandonados”. De esta manera se reconoce como una institución social de protección y de orden público tutelado por el Estado por el cual una persona toma como hijo biológico o propio al de otra persona.

De igual forma existe una Ley de Adopciones Decreto 77-2007 en donde reconoce, en el artículo 2 inciso f) la familia ampliada que consiste en “la que comprende a todas las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad con el adoptante que no sean sus padres o hermanos; y a otras personas que mantengan con él una relación equiparable a la relación familiar de acuerdo a la práctica, usos y costumbres nacionales comunitarios”.

Existen dos clases de adopción según el Decreto 77-2007 en el artículo 9, referente a la circunscripción territorial de los padres adoptantes.

a) Nacional:

Se refiere a que el proceso de adopción se da dentro del territorio de la República de Guatemala y que el menor y los padres adoptivos permanecerán dentro del país.

b) Internacional:

Es aquella que de manera independiente que el proceso se lleve dentro de la República de Guatemala, el menor y los padres adoptivos vivirán fuera del país.

En nuestra legislación se reconoce la adopción con un parentesco civil, adquiriendo los mismos derechos y deberes como si el hijo fuese natural o



consanguíneo. Es así como su relación con la asistencia alimenticia es de observancia obligatoria y exigible en cualquier caso.

Del análisis se determina que la familia es un grupo de personas formadas por consanguinidad o libre unión, de igual forma es considerada como la base de la sociedad. Para el desarrollo y estabilidad emocional de cada uno de sus integrantes requiere de la protección estatal y la persistencia moral. Extremo que se encuentra contemplado en el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios". Se interpreta que cada persona tiene derecho a lo que necesite para sí mismo y su familia y, por lo tanto, el Estado debe garantizar una calidad de vida digna para cualquier ser humano.

Dentro de las familias existen derechos y obligaciones reciprocas, según Rossel, se denominan a los derechos de familia como las: "Vinculaciones jurídicas establecidas por ley respecto de los individuos que han contraído matrimonio o se han conocido carnalmente, o que están unidos por parentesco" (Díaz, 2005, pág. 15).

El derecho de familia tiene una división intrínseca, la parte objetiva que consiste en el conjunto de normas jurídicas que contemplan el nacimiento, la modificación y la extinción de las relaciones familiares; mientras que la parte subjetiva es el conjunto de facultades propias de cada familia: valores, principios e importes.

Todas las familias tienen su propia autenticidad en aspectos religiosos, morales, sociales, culturales como una propia unidad de equilibrio. Es como surgen las obligaciones en el seno familiar, entre los padres e hijos y viceversa. Las relaciones familiares se refieren al contacto y enlace que se dan en las familias. Cuestión que lamentablemente se pierde luego de la separación y divorcio, por lo que estos deben buscar mantener este contacto sano y constante en pro de los menores y su desarrollo emocional.

El término alimentos se circunscribe única y erróneamente a la "comida", por lo que resulta indispensable hacer conciencia de las necesidades básicas e indispensables que necesita cualquier ser humano para su subsistencia y desarrollo; y teniendo en cuenta estos mínimos establecidos aunarle el instinto de responsabilidad y amor que tiene sobre el pariente que exige el cumplimiento de asistencia alimenticia,

independientemente de las pugnas y diferencias acaecidas en algún momento con el alimentista o un tercero relacionado.



El derecho de alimentos se define como el conjunto de normas y preceptos que se enfocan en la regulación de la asistencia económica para proveer del sustento indispensable para satisfacer las condiciones de vida referentes a habitación, vestido, asistencia media, educación y alimentación de los menores.

Existe la vía idónea para exigir una asistencia alimenticia adecuada cuando esta no quiere ser prestada voluntariamente por el obligado, por lo que se recurre a los órganos jurisdiccionales específicos mediante juicio oral; con el fin de que el juzgador determine una pensión alimenticia en pro del alimentista o necesitado. Esta puede ir variando con el transcurso del tiempo de acuerdo al aumento o disminución de las necesidades y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos.

Al poner en movimiento al órgano jurisdiccional interponiendo una demanda, esta se debe fundar en preceptos legales y documentos justificativos requeridos. El juez debe resolver la procedencia o improcedencia de la solicitud, señalar día y hora para que las partes comparezcan a juicio oral para presentar las pruebas de la necesidad de pedir alimentos y decretará una pensión provisional, que consiste en un monto en dinero que debe cumplir el demandado mientras se ventila el juicio y se determina el derecho y obligación requerida. Por lo que resulta indispensable profundizar doctrinal y jurisprudencialmente sobre la existencia, coherencia y funcionalidad del juicio oral y de la pensión provisional de alimentos.



Capítulo II

Juicio oral de alimentos

1. Juicio oral y su ejecución

1.1 Naturaleza jurídica

El juicio de conocimiento consiste en que las partes someten sus pretensiones o litigios ante un juzgador, para que este emita su decisión y solucione el conflicto por medio de la sentencia conferida. Atendiendo su función y finalidad el juicio oral es un proceso de conocimiento dentro de los procesos civiles.

De allí que Aguirre Godoy al citar a Moretti, indica que: En todo proceso de conocimiento deben haber tres períodos: en el primero, la partes proponen al tribunal la contienda legal sobre la que le piden su decisión, de acuerdo con las razones que cada una, en su momento expone, apoyada en las pruebas que determinan; en el segundo, el tribunal realiza la necesaria instrucción o información o prueba de las afirmaciones de las partes; y en el tercero, el tribunal verifica esas afirmaciones a través de la valoración de esas pruebas y dicta la sentencia definitiva (Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil, 1993, pág. 16).

En consecuencia, el juicio oral se desarrollará conforme a las tres etapas señaladas anteriormente, que dan respuesta a qué es un juicio de conocimiento especial; ya que existen otros como el juicio sumario u ordinario, calificados en general como procesos de conocimiento.

1.2 Definición

Los jurisconsultos o estudiosos del Derecho procesal civil y mercantil, han creado para el entendimiento jurídico teórico-práctico, distintas definiciones con rasgos comunes o muy parecidos, necesarias para el amplio y venturoso conocimiento del juicio oral.

Dentro de estas, se encuentran las siguientes, que no por ser simples y sencillas, pueden ser desvalorizadas, más bien engrandecidas atendiendo a los elementos precisos y menos dificultosos que las integran y facilitan la comprensión del concepto del juicio oral. De esta forma se detallan las siguientes:

a. “Aquel que en sus períodos fundamentales, se sustancia de palabra ante el tribunal, que ha de resolverlo, sin perjuicio del acta sucinta, donde se consigna lo actuado” (Chacón Corado, 2013, pág. 6).



b. “Es el proceso de conocimiento en cuya tramitación predomina la presencia de las partes o de sus representantes y los procedimientos y alegaciones de palabra, y en el prevalecen principios procesales como: oralidad, concentración, inmediación, preclusión, judicación, publicidad, etc” (Orenllana Donis, 2005, pág. 15).

c. Para Couture: “Es aquel en el cual las exposiciones de las partes y sus respectivas pruebas se realizan a viva voz, en las audiencias respectivas, labrándose luego actas, que constituyen el expediente” (Montero Aroca, Juan; Chacon Corado, Mauro, 2001, pág. 7).

En estas definiciones no solo se afianza del principio de oralidad, sino también otros que se desarrollan también dentro del juicio oral. En consecuencia, se puede determinar que el elemento común destaca la oralidad o la verbalidad en su trámite y la esencial presencia del juez y de las partes en las audiencias.

De las definiciones expuestas, se puede enfatizar las siguientes características:

- a) Es un juicio de conocimiento.
- b) Es un juicio de palabra viva.
- c) Se tramita por audiencias.
- d) Sus plazos son cortos o abreviados.
- e) Goza de una fase obligatoria: la conciliación.
- f) Sus recursos son limitados, por el carácter urgente del mismo.

1.3 Principios procesales

El desarrollo del juicio oral debe observar ciertas directrices especiales, que lo distingan de los demás procedimientos y específicamente del juicio ordinario y sumario. Para ello es necesario establecer los principios propios de este juicio, que se detallan a continuación.

1.3.1 Oralidad

Desde la denominación del presente juicio, se encuentra presente la oralidad, misma que para la época en que entró en vigencia el actual Código Procesal Civil y Mercantil, determinó un cambio radical para el desenvolvimiento de sus etapas, considerándose abismal para aquellos que aún se quedaron estancados en la escritura, cerrándose a lo verbal, a lo rápido y simple. Sin embargo, otros vieron este juicio como vanguardista, con cambios sustanciales y que a pesar de tener más de cincuenta años

aún sigue vigente y ha sido fuente de inspiración para futuros cambios en los procedimientos escritos, para convertirlos en orales.



No obstante, la legislación impone la tramitación del juicio oral en forma de audiencias. Con ello la oralidad alcanzó una aplicación alta pero no total, puesto que se tiene que auxiliar de la escritura, no siendo un proceso cien por ciento verbal, pues aún el legislador de ese tiempo no quiso abandonar el trámite tradicional, manteniéndose de alguna forma la seguridad jurídica, plasmada en documentos o en actas, tal y como se estipula en el artículo 201 del Código Procesal Civil y Mercantil: “La demanda podrá presentarse verbalmente, en cuyo caso el secretario levantará el acta respectiva”. Es en este caso donde se concede la oportunidad de presentar escrito inicial en forma verbal, sin embargo, debe quedar una constancia escrita, que es el acta donde se hace constar dicha circunstancia.

1.3.2 Preclusión

La aplicación de este principio consiste en que una vez agotada una fase procesal, ya no puede regresarse a la misma, salvo que existan mecanismos que sean la excepción (que en la práctica judicial constituyen el recurso de nulidad y el auto de enmienda).

En consecuencia, este principio afianza, también, los principios de celeridad, de economía procesal, de continuidad, que se relacionan entre sí en este juicio y que también refleja la aplicación de un orden jurídico dentro del propio trámite, que hacen del procedimiento, un debido proceso.

1.3.3 Inmediación procesal

Este principio procesal regula que el juzgador debe estar en contacto directo con el desarrollo del juicio, especialmente en el diligenciamiento de las pruebas, por lo que al tener el conocimiento de cómo y por qué fueron los hechos que motivaron el proceso, hará que su fallo sea más congruente y apegado a los principios generales del Derecho, como lo son de equidad y justicia.

Con ello se le impone al juez su presencia obligatoria, principalmente en cada una de las tres audiencias máximas desarrolladas (pues allí es donde se diligenciarán los medios de prueba aportados por las partes), ante las cuales no puede dejar de asistir, para que pueda dictar un fallo objetivo. “El juez que conoce del juicio, debe ver y

escuchar a las partes y demás personas que intervienen en el” (Chacón Corrales, 2013, pág. 8).



1.3.4 Economía procesal

El juicio oral se desarrolla en tres audiencias. Desde la primera se pueden diligenciar todos los actos procesales necesarios, incluso para finalizar el proceso allí mismo. Esta circunstancia resulta menos onerosa para el Estado y sobre todo elimina el desgaste en general de las partes procesales.

Los actos que pueden darse en la primera audiencia son la conciliación, la contestación de la demanda, reconvención, planteamiento de excepciones y pruebas.

1.3.5 Celeridad

Determina un procedimiento rápido, sin períodos lentos o alargados, fundamentados en aquellas normas que impiden la prolongación de los plazos, el carácter perentorio e improrrogable de los mismos. Ello, además, obliga al juez a dicta resolución sin necesidad de gestión alguna, más bien de oficio, dando como resultado el dócil trámite del proceso, sin actuaciones innecesarias para los que intervienen en él.

1.4 Trámite del juicio oral

El juicio oral se encuentra regulado especialmente desde los artículos 212 al 216 del Decreto Ley 107, atendiendo a que en lo que no se norma, se aplicarán las disposiciones generales del juicio oral. Se puede definir como aquel juicio de conocimiento, que consiste en la fijación, modificación, suspensión y extinción de la obligación de prestar alimentos o asistencia económica. Según el artículo 283 del Código Civil regula: “Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos. Cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos, y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de estos”.

En este apartado se establecerá con precisión cada uno de los actos procesales, que forman parte de este procedimiento.



1.4.1 Procedencia

El artículo 199 establece qué procesos se tramitan dentro del juicio oral como lo son: asuntos de menor cuantía, asuntos de mayor cuantía, rendición de cuentas, división de la cosa común, jactancia, alimentos y otros que establezca la ley.

1.4.2 Demanda

El plantear una demanda, en términos generales, suele ser un acto a petición de parte (rogación) y no de oficio, con el cual iniciará el procedimiento. El tratadista Hugo Alsina la define como: “Es el acto procesal por el cual el actor ejercita una acción solicitando del tribunal la protección, la aclaración o la constitución de una situación jurídica” (López Larrave, 1980, pág. 59). De igual forma, el tratadista Alberto Trueba Urbina señala que: “Demanda es el acto o declaración de voluntad en que se ejercita una o varias acciones” (Trueba Urbina, 1989, pág. 449).

En el Código Procesal Civil y Mercantil, aparece regulada, en el artículo 201: “La demanda podrá presentarse verbalmente, en cuyo caso el secretario levantará el acta respectiva”. Este artículo indica que existen dos formas de presentar la demanda: oral y escrita, pero en el primer caso, se deberá documentar por medio de un acta judicial.

En ambas modalidades, el abogado que presente el memorial de demanda o el secretario del juzgado que levante el acta, deberán observar al realizarse la misma, los requisitos que se contemplan en los artículos 61, 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil. Si bien estas son normas aplicables al juicio ordinario, también se aplican al juicio oral en lo que no se opongan, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 200 de dicho Código.

En la demanda se debe aplicar los requisitos siguientes:

1. Designación del juez o tribunal a quien se dirija.
2. Nombres y apellidos completos del solicitante o de la persona que lo represente, su edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio e indicación del lugar para recibir notificaciones.
3. Relación de los hechos a que se refiere la petición.
4. Fundamento de derecho en que se apoya la solicitud, citando las leyes respectivas.
5. Nombres, apellidos y residencia de las personas de quienes se reclama un derecho; si se ignorare la residencia se hará constar.
6. La petición, en términos precisos.



7. Lugar y fecha.
8. Firmas del solicitante y del abogado colegiado que lo patrocina, así como el sello de este. Si el solicitante no sabe o no puede firmar, lo hará por él otra persona o el abogado que lo auxilie.
9. De todo lo escrito y documento que se presente, deben entregarse tantas copias claramente legibles, en papel común o fotocopia, como partes contrarias hayan de ser notificadas, a cuya disposición quedarán desde que sean presentadas. Para el efecto de este artículo, se considerarán como una sola parte los que litiguen unidos y bajo una misma representación. Los litigantes presentarán una copia adicional, debidamente firmada, que utilizará el tribunal para reponer los autos en caso de extravío. En los escritos se hará constar el número de copias que se acompañen.

Asimismo, también en la demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición. Acompañada de los documentos en que funde su derecho y si no los tuviere a su disposición los mencionará con la individualidad posible, expresando lo que de ellos resulte y designará el archivo, oficina pública o lugar donde se encuentren los originales. Sin embargo, de conformidad con el artículo 212 del Código Procesal Civil y Mercantil, el demandante tiene que fundar su derecho, por medio de un testamento, contrato, documentos justificativos del parentesco o la ejecutoria en que conste la obligación (certificación de sentencia de fijación de alimentos). Presentados estos documentos, el juzgador procederá a admitir la resolución para su trámite, con base en la presunción legal de existencia de necesidad en el alimentista de pedir alimentos, de conformidad con el Código Civil.

La ampliación o modificación de la demanda tiene dos momentos procesales, según el artículo 204 (3er párrafo) del Código Procesal Civil y Mercantil. Uno, entre el emplazamiento y la primera audiencia y el otro al celebrarse la primera audiencia. Por lo que si en el caso que dicha ampliación o modificación procede antes de la audiencia y no se ha contestado la demanda por escrito, debe emplazarse nuevamente al demandado y si la ampliación o modificación se lleva a cabo en la primera audiencia, la misma se suspenderá, señalando una nueva para que las partes comparezcan a juicio oral, salvo que el demandado decida contestarla en el mismo acto.



1.4.3 Medidas precautorias

La jurisdicción privativa de los tribunales de familia se rige por disposiciones procesales que permiten la aplicación efectiva de los derechos tutelados precisamente el derecho de familia, su objetivo, la protección del núcleo familiar.

La Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206, en esa línea estipula en su artículo 12: “Los tribunales de familia tienen facultades discrecionales. Deberán procurar que la parte más débil en las relaciones familiares quede debidamente protegida; y para el efecto, dictarán las medidas que consideren pertinentes”.

De acuerdo con el espíritu de esta ley, cuando el juez considere necesaria la protección de los derechos de una parte, antes o durante la tramitación de un proceso, puede dictar de oficio o a petición de parte, toda clase de medidas precautorias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía.

Específicamente, en el juicio oral de alimentos, el Código Procesal Civil y Mercantil también preceptúa en el artículo 214: “El demandante podrá pedir toda clase de medidas precautorias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía.

Si el obligado no cumpliera se procederá inmediatamente al embargo y remate de bienes bastantes a cubrir su importe, o al pago si se tratare de cantidades en efectivo”. Se colige del análisis de las normas citadas anteriormente, que en materia de alimentos existe una estructura jurídica e institucional de protección hacia el alimentista, que no solo permite plantear la acción ante el órgano jurisdiccional, sino para garantizar el efectivo cumplimiento de la obligación de prestar alimentos. La ley confiere una gama de medidas precautorias, las que, bajo las amplias facultades discrecionales de las que está investido el juez de familia, de una u otra manera, coadyuvan o en su caso, compelen al obligado a cumplir con sus obligaciones, dado que puede ordenar toda clase de medidas precautorias, antes o durante la tramitación del juicio, de oficio o a petición de parte y, sin más trámite, ni necesidad de prestar garantía alguna.

Doctrinariamente, no existe uniformidad en la definición de medidas precautorias, tanto en sus características, fines y menos aún en sus diferentes denominaciones, encontrándose variedad de las mismas tales como medidas precautorias, medidas cautelares, medidas de urgencia, medidas asegurativas. El autor Calamandrei las denomina “providencias cautelares”, Manuel De la Plaza las denomina “proceso

cautelar conservativo”, por su parte, el reconocido jurista guatemalteco Mario Aguilar Godoy las denomina “providencias precautorias”.



“Son disposiciones judiciales que se dictan para garantizar el resultado de un proceso y asegurar el cumplimiento de la sentencia, evitando la frustración del derecho del peticionante derivada de la duración del mismo” (Martínez, 1990, pág. 27).

La legislación relativa al derecho de familia en nuestro país, tal como lo establecen los citados Artículos 12 de la Ley de Tribunales de Familia y 214 del Decreto Ley 107, las denomina “medidas precautorias”; si bien, es cierto, pueden solicitarse todas las medidas precautorias reguladas en la ley indistintamente de la denominación que esta les confiera.

Estas tienden a asegurar las resultas de un proceso futuro (que puede ser que de momento no puede plantearse), conservando el estado o situación de los bienes o cosas, objeto del litigio, evitando que durante el tiempo del proceso se disponga libremente de ellas por parte del demandado. En consecuencia, su función es la de prevención de consecuencias perjudiciales o negativas.

Se clasifican dentro del Decreto Ley 107 las providencias cautelares de la siguiente forma:

- Seguridad de las personas.
- Medidas de garantía.
 - Arraigo.
 - Anotación de demanda.
 - Embargo.
 - Secuestro.
 - Intervención.
 - Providencia de urgencia.

Según el artículo 532 del Código Procesal Civil y Mercantil, señala que el momento oportuno para pedir las es:

1. En el acto previo a la demanda (ya que no siempre se puede demandar en el momento oportuno). Y algunos doctrinarios establecen que esto es lo que se conoce como PROCESO CAUTELAR.



2. Con la demanda. A esto los doctrinarios le llaman MEDIDA CAUTELAR. Por tal razón, el juzgador al considerar necesaria la protección de los derechos de una parte antes o durante la tramitación de un proceso, por lo que puede dictar de oficio o a petición de parte toda clase de medidas precautorias, las cuales se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de presentar garantía (artículo 214 del Código Procesal Civil y Mercantil). Y, constituyendo una excepción a lo regulado en el artículo 531 del Código Procesal Civil y Mercantil, que indica el otorgamiento de garantía para que pueda ejecutarse una medida precautoria.

Asimismo, las medidas precautorias son discrecionales y el único requisito para decretar las mismas es que haya habido necesidad de promover juicio, debiendo el juez resolver inmediatamente y sin correr audiencia al obligado (inaudita parte), porque de lo contrario se le estaría avisando a la otra parte, existiendo el riesgo de que el demandado puede quedarse sin bienes o patrimonio.

Una medida precautoria, entonces, es una medida accesorio de protección de los derechos de una parte que puede ordenar el juez antes o durante la tramitación del proceso, de oficio o a petición de parte y sin necesidad de prestar garantía alguna.

1.4.4 Pensión provisional

Se puede determinar provisionalmente un monto de pensión de alimentos.

Se encuentra regulada en el artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil, se considera que la pensión provisional de alimentos se basa e inicia con la necesidad urgente del alimentista de ser provisto de los medios necesarios para satisfacerse y desarrollarse. Tiene carácter transitorio y que únicamente por prescripción legal subsistirá hasta que se dicte la pensión alimenticia definitiva. Tema que se desarrollará ampliamente en el siguiente capítulo.

Hugo Alsina quien establece que: “Los alimentos reconoce en ellos un carácter especialísimo, porque está destinado a cubrir necesidades impostergables de personas que se encuentran colocadas en una situación de desamparo; por lo que el derecho a obtener alimentos ha sido rodeado por una serie de garantías, sin las cuales podría ser fácilmente burlada la obligación o tardíamente cumplida” (Alsina, 1963, pág. 359).

1.4.5 Emplazamiento

Es el llamamiento que hace el juez a las partes para que acudan a juicio. En el artículo 202 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que: “Si la demanda se ajusta a



las prescripciones legales, el juez señalará día y hora para que las partes comparezcan a juicio oral, previniéndolas a presentar sus pruebas en la audiencia bajo apercibimiento de continuar el juicio en rebeldía de la que no compareciere. Entre el emplazamiento del demandado y la audiencia, deben mediar por lo menos tres días, término que será ampliado en razón de la distancia”.

1.4.6 Contestación de la demanda

Considerada como el acto procesal por medio del cual el demandado alega todas sus excepciones y defensas respecto a una demanda. El artículo 204 del Código Procesal Civil y Mercantil indica: “Si el demandado no se conforma con las pretensiones del actor, debe expresar con claridad en la primera audiencia los hechos en que funda su oposición, pudiendo en ese mismo acto reconvenir al actor. La contestación de la demanda y la reconvencción, en su caso, podrán presentarse por escrito hasta o en el momento de la primera audiencia, debiendo llenarse los requisitos establecidos para la demanda”.

Dicho acto de contestación de la demanda debe contener los mismos requisitos establecidos para la demanda y de igual forma puede realizarse de forma oral en la primera audiencia, y si es escrito hasta o en el momento de la primera audiencia.

Asimismo, los hechos controvertidos en los que versara el juicio oral, quedan determinados con la contestación de la demanda, tomándose en cuenta que el demandado solo cuenta con el plazo breve del emplazamiento para presentar su contestación, en comparación al demandante que para presentar su demanda, solo debe observar el tiempo para que no prescriba su derecho.

1.4.7 Reconvencción

Este acto consiste en la demanda planteada por el demandado dentro del mismo proceso, esta se plantea al momento de contestar la demanda. El demandado se vuelve demandante y el demandante se vuelve demandado. El artículo 204 del Código Procesal Civil y Mercantil indica: “Que la contestación de la demanda y la reconvencción podrán presentarse por escrito hasta o en el momento de la primera audiencia y en forma oral en el momento de celebrarse la primera audiencia”.

Si la reconvencción se plantea antes de la primera audiencia o al celebrarse esta, los efectos que produce son los mismos, ya que el juez debe suspender la audiencia



señalando una nueva para que el actor tenga oportunidad de contestarla o bien aceptar que el actor puede contestarla en el mismo acto.

1.4.8 Rebeldía

Es necesario citar el artículo 202 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual establece las normas de aplicación general a los juicios orales. Si la demanda se ajusta a las prescripciones legales, el juez señalará día y hora para que las partes comparezcan a juicio oral, previniéndolas de presentar sus pruebas en la audiencia, bajo apercibimiento de continuar el juicio en rebeldía de la que no compareciere. Sin embargo, en las normas especiales del juicio oral de alimentos, el artículo 215 del citado Código indica que: “Si el demandado no concurriere a la primera audiencia y no contestare por escrito la demanda, el juez lo declarará confeso en las pretensiones del actor y procederá a dictar sentencia”.

En consecuencia, ya se dijo que en el primer artículo desarrolla la rebeldía de ambas partes y en el segundo, norma únicamente la rebeldía del demandado, en donde el juez debe dictar sentencia condenatoria, sin seguir el respectivo trámite (de diligenciar pruebas).

Sin embargo, si es la rebeldía del demandante, se tendría que continuar con el trámite, aplicando las normas generales del juicio oral, en cuanto a recibir las pruebas del actor, señalándose audiencia. Para concluir, se puede decir que con la rebeldía del demandado termina el procedimiento, ya que debe proceder a dictar sentencia; y con la rebeldía del demandante, se debe continuar con el trámite del juicio.

1.4.9 Audiencias

La ley estableció que este juicio, se desarrollará hasta en tres audiencias. Es la primera audiencia, la que reviste de mayor importancia, pues en ella se pueden agotar todos los demás actos, salvo la existencia de incidencias que puedan darse y sea necesario seguir con la segunda y hasta tercera audiencia, en forma extraordinaria.

1.4.10 Excepciones

Se definen como el poder del demandado de oponerse a la acción que el demandante ha promovido en contra de él. Los doctrinarios establecen que su denominación es incorrecta, porque excepción es igual o contrario a la regla, y lo más corriente es que el demandado interponga excepciones.

En el juicio oral, las excepciones se dan como resultado de que no hubo conciliación total o conciliación parcial, pudiéndose plantear excepciones previas y perentorias.



Las excepciones previas son aquellas que van a depurar o dilatar la acción del actor. Es el medio de defensa del demandado ante la inexistencia de presupuestos procesales (legitimación, capacidad, representación) y las excepciones perentorias, son aquellas que pretenden extinguir o terminar la pretensión del actor. Atacan el fondo. El artículo 205 del Código Procesal Civil y Mercantil, indica: “Todas las excepciones se opondrán en el momento de contestar la demanda o la reconvención nacidas con posterioridad y las de cosa juzgada, caducidad, prescripción, pago, transacción y litispendencia, se podrán interponer en cualquier tiempo, mientras no se haya dictado sentencia en segunda instancia”. El juez debe resolver en la primera audiencia las excepciones previas que pudiere, de acuerdo con lo establecido en el artículo 121, pero puede también resolverlas en auto separado. Las demás excepciones se resolverán en sentencia. Si la parte actora ofreciere en esa oportunidad prueba para contradecir las excepciones del demandado, puede el juez señalar la audiencia en que deba recibirse.

Es decir, todas las excepciones que desee hacer valer el demandado, se interpondrán en el momento de contestar la demanda o cuando se conteste la reconvención. Las demás excepciones precautorias se resolverán en sentencia, en el caso que la excepción interpuesta no requiere de pruebas o argumentaciones adicionales para resolverse, se dictará en el mismo acto; caso contrario debe hacerlo en auto separado, pero no dejar su resolución para sentencia, porque tales excepciones tienen el carácter de previas. Todas las demás excepciones que no se hubiesen opuesto al contestar la demanda o la contestación o las nacidas con posterioridad a la demanda y las de cosa juzgada, caducidad, prescripción, pago, transacción y litispendencia, que se pueden interponer en cualquier tiempo dentro del proceso, siempre y cuando no se haya dictado sentencia en segunda instancia deberán ser resueltas en la resolución final.

El jurisconsulto Mario Aguirre Godoy expone que el Código no exige que todas las excepciones se opongan simultáneamente, sino solamente requiere que todas se opongan en el momento de contestar la demanda. En el proceso oral, el juez debe resolver en la misma forma (oralmente), las situaciones que se vayan presentando y

lógicamente, debe resolver previamente las excepciones que tengan esa naturaleza. Esas son precisamente las ventajas del proceso oral (Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil, 1989).



1.4.11 Pruebas

Constituye la prueba una demostración de la veracidad de los hechos controvertidos. En el juicio oral, no existe plazo de prueba, solo audiencias. El diligenciamiento de las pruebas está regulado para practicarse en la primera audiencia.

El artículo 206 del Código Procesal Civil y Mercantil señala que las partes están obligadas a concurrir a la primera audiencia, que se celebre dentro del juicio, con los medios de prueba correspondientes que fundamenten sus argumentos.

Sin embargo, en la práctica judicial se observa que las partes llevan consigo los medios de prueba, pero por factor del tiempo es imposible que todos se diligencien. Por lo que el artículo 206 del citado Código establece: “Si en esta audiencia no fuere posible rendir todas las pruebas se señalará nueva audiencia dentro del término que no debe exceder de quince días. Extraordinariamente y siempre que por circunstancias ajenas al tribunal o a las partes, no hubiere sido posible aportar todas las pruebas, el juez podrá señalar una tercera audiencia, exclusivamente para ese objeto. Esta audiencia se practicará dentro del término de diez días”.

Con esto se demuestra que si en la primera audiencia no fue posible recibir las pruebas ofrecidas por las partes, tiene que señalarse una segunda audiencia, que deberá tener lugar en el plazo que no exceda de quince días. Y es la parte más interesada la que procurará que se reciban todos sus medios de prueba en la primera audiencia, o en la segunda, ya que la tercera es extraordinaria y cuyo objetivo siempre que sea por circunstancias ajenas al tribunal o a las partes, que no hubiere sido posible aportar todas las pruebas. La tercera audiencia puede ser fijada por el juez siempre y cuando concurren circunstancias especiales.

1.5 Terminación del proceso

1.5.1 Allanamiento

Es el acto procesal mediante el cual el demandado acepta las pretensiones del actor. Dicha aceptación puede ser total o parcial; si es total es una de las formas de ponerle fin al proceso, pues se debe dictar sentencia dentro del plazo de tres días y si

es parcial, se continúa con el procedimiento respecto a la parte no aceptada por parte del demandado.



1.5.2 Confesión

Consiste en que la otra parte puede confesar los hechos en que se funda la demanda. Se tiene como consecuencia el deber de dictar sentencia dentro del tercer día. Como puede determinarse, tanto el allanamiento y confesión tienen como efecto dictar sentencia, sin más trámite.

1.5.3 Sentencia

Es el acto procesal del juzgador, por medio del cual se decide la litis que inició el proceso. Según el artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil determina: “Si el demandado se allanare a la demanda, confesare los hechos expuestos en la misma, el juez dictará sentencia dentro del tercer día. Cuando el demandado no comparezca a la primera audiencia, sin causa justificada, el juez fallará siempre que se hubiere recibido la prueba ofrecida por el actor. Dentro de cinco días a partir de la última audiencia, el juez dictará sentencia”.

Aguirre Godoy, indica: Dijimos antes que los efectos de la sentencia en los juicios orales son los mismos que produce una sentencia dictada en juicio ordinario, tanto en sus efectos jurídicos (cosa juzgada) como en sus efectos económicos (condena en costas al vencido) esta puntualización la hacemos porque a veces se ha tenido el criterio (no judicial) de que lo resuelto en el juicio oral puede ser objeto de revisión posterior, cuando la verdad es que la sentencia dictada en los juicios orales una vez alcance firmeza, es definitiva. Solamente en el caso especial del juicio de alimentos, en que por la misma naturaleza de la obligación, que está sujeta a las necesidades del alimentista y a las condiciones económicas del obligado, es posible entablar otro juicio oral precisamente por la naturaleza cambiante de esas circunstancias (Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil, 1993, pág. 38).

La ejecución de esta sentencia es de pronta resolución, para lo cual el artículo 214 del Código Procesal Civil y Mercantil en el segundo párrafo señala: “Si el obligado no cumpliera se procederá inmediatamente al embargo y remate de los bienes bastantes a cubrir su importe o al pago, si se tratará de cantidades en efectivo”.



La Ley de Tribunales de Familia dentro de su contenido normativo regula específicamente cuál debe ser la forma y el contenido de las sentencias que emitan los jueces de familia.

Por su parte, la Ley del Organismo Judicial define en el artículo 141 inciso c), que las resoluciones judiciales son, “c) Sentencias, que deciden el asunto principal después de agotados los trámites del proceso y aquellas que sin llenar estos requisitos sean designadas como tales por la ley”. Asimismo, el artículo 147 de la citada ley, estipula referente a la redacción de las sentencias lo siguiente: Las sentencias se redactarán expresando:

- a) Nombre completo, razón social o denominación y domicilio de los litigantes; en su caso, de las personas que los hubiesen representado, y el nombre de los abogados de cada parte.
- b) Clase y tipo de proceso, y el objeto sobre el que versó, en relación a los hechos.
- c) Se consignará en párrafos separados, resúmenes sobre el memorial de demanda, su contestación, la reconvención, las excepciones interpuestas y los hechos que se hubieren sujetado a prueba.
- d) Las consideraciones de Derecho que harán mérito del valor de las pruebas rendidas y de cuales de los hechos sujetos a discusión se estiman probados, se expondrán, asimismo, las doctrinas fundamentales de Derecho y principios que sean aplicables al caso y se analizarán las leyes en que se apoyen los razonamientos en que descansa la sentencia.
- e) La parte resolutive, que contendrá decisiones expresas y precisas, congruentes con el objeto del proceso.

Como puede apreciarse, los juzgadores se guían por los parámetros legales de que disponen para dictar las sentencias o fallos que pongan fin a un juicio determinado, siempre que llenen los requisitos mínimos en cuanto a contenido, forma y tiempo para emitir las sentencias. Cada juzgador dispone según su criterio, experiencia, profesionalismo y hasta estilo, la manera en que se redacte una sentencia.

El juicio oral es el medio por el cual un demandante pone en movimiento al órgano jurisdiccional con el objetivo de declarar o ejecutar un derecho; por lo que el cumplimiento de los principios procesales deben observarse en cada etapa del proceso, el cual se caracteriza principalmente por la oralidad. Esta clase de juicios posee por

prescripción legal ciertas clases de procesos para su procedencia, dentro de los cuales se encuentra el juicio oral de alimentos.



1.5.4 Recursos

“Son instrumentos legales puestos a disposición de las partes de un proceso, para la anulación o modificación de las resoluciones judiciales” (Montero Aroca, Juan; Chacon Corado, Mauro, 2001, pág. 262).

1.5.5 Apelación

Es uno de los recursos especiales regulados por el juicio oral, en el artículo 209 del Código Procesal Civil y Mercantil, al establecer, lo siguiente: “En este tipo de proceso solo será apelable la sentencia. El juez o tribunal superior, al recibir los autos, señalará día para la vista, que se verificará dentro de los ocho días siguientes. Verificada esta, si no se hubieren ordenado diligencias para mejor proveer, se dictará sentencia dentro de los tres días siguientes”. En consecuencia, por los principios de celeridad y economía procesal, el recurso de apelación se encuentra muy limitado, únicamente procede en contra de la sentencia y no en contra de otros actos procesales. Observándose el trámite del mismo, suele ser distinto al de la apelación en juicio ordinario, en cuanto a sus plazos.

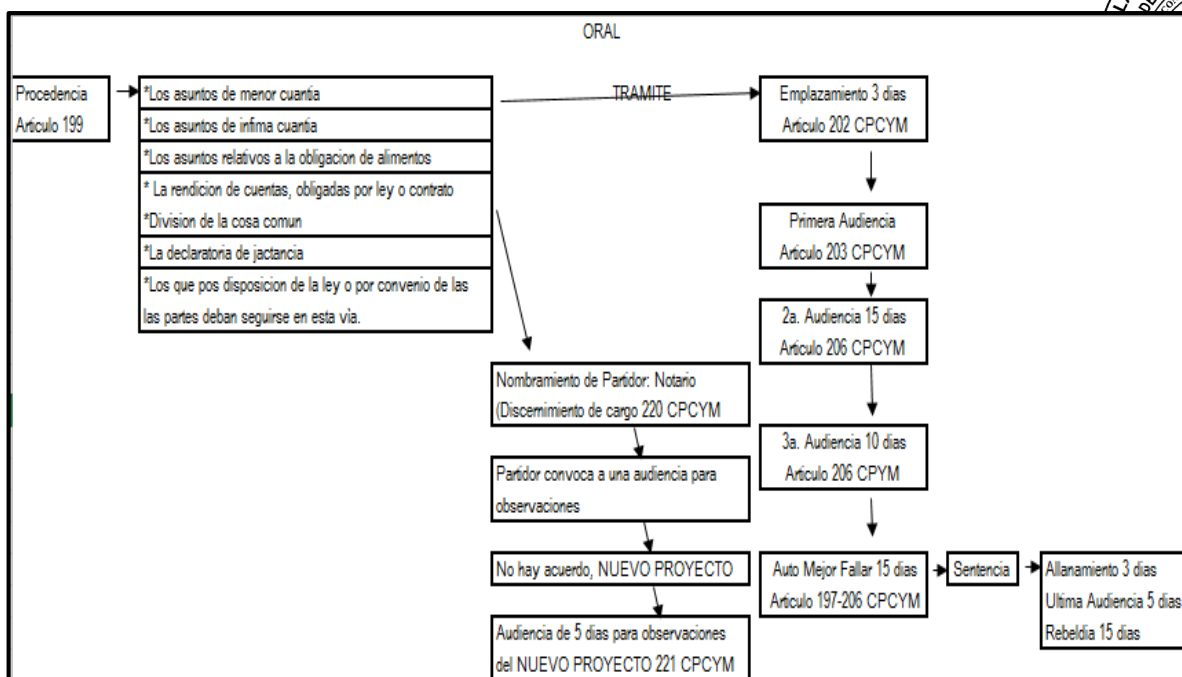
1.5.6 Nulidad

Este recurso suele ser el de mayor planteamiento dentro de este procedimiento, al no existir otro con sus particulares efectos.

El artículo 207 del Código Procesal Civil y Mercantil regula: Todos los incidentes que por naturaleza no puedan o no deban resolverse previamente, se decidirán en sentencia. En igual forma se resolverán las nulidades que se planteen. En todo caso se oír por veinticuatro horas a la parte, salvo que el incidente o nulidad que se plantee deba resolverse inmediatamente. La prueba se recibirá en una de las audiencias que especifica el artículo 206.

En consecuencia, este recurso si se compara con el de apelación, no se encuentra tan limitado, pues procede en cualquier acto que no se haya observado la ley o el procedimiento, gozando de un trámite rápido, si se compara con la nulidad del juicio ordinario, al observarse el procedimiento de los incidentes.

A continuación se esquematiza el juicio oral y su recurso principal, que es la apelación con el objeto de la visualización del procedimiento.



1.6 Ejecución de sentencia

El artículo 210 del Código Procesal Civil y Mercantil codifica: La ejecución de sentencia se llevará a cabo en la forma establecida en este Código, pero los términos se entenderán reducidos a la mitad. Teniéndose como una ejecución forzosa, desde que el órgano jurisdiccional interviene.

Dentro de los procesos de ejecución existe en la legislación civil una clasificación amplia y determinada, según el Decreto Ley 107 es:

- Vía de apremio
- Ejecutivo
- Ejecuciones especiales
 - Ejecución de obligaciones de dar.
 - Ejecución de obligaciones de hacer.
 - Ejecución de obligación de escriturar.
 - Ejecución por quebrantamiento de la obligación de no hacer.
- Ejecución de sentencia
 - Ejecución de sentencia nacional.
 - Ejecución de sentencia extranjera.
- Ejecución colectiva
 - Concurso voluntario de acreedores.



- Concurso necesario de acreedores.
- Quiebra.

Dentro del juicio oral de alimentos, al dictarse sentencia y en caso el responsable no cumpla con su obligación, las normas legales contemplan promover coercitivamente el cumplimiento del derecho preconstituido, es decir, la obligación de prestar alimentos dictada en sentencia. Dentro de esta gama amplia de formas de ejecutar, esta procede dentro en el proceso de ejecución denominado vía de apremio.

1.6.1 Ejecución vía de apremio

Esta clase de ejecución se caracteriza por su celeridad, prontitud y mandamiento judicial, ya que es un proceso coercitivo que tiene como finalidad principal que el responsable cumpla con su obligación de asistencia alimenticia.

Dentro de sus requisitos indispensables para su procedencia requiere de un título que contemple una cantidad líquida, exigible y de plazo vencido. Tal y como lo estipula el artículo 294 primer párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil que establece: “Procede la ejecución en vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible”.

Estos títulos a los que hace referencia el artículo relacionado, poseen fuerza ejecutiva, ya que transcurridos cinco o diez años se vuelven ineficaces, según el artículo 296 del mismo cuerpo legal que estipula: “Los títulos expresados anteriormente pierden su fuerza ejecutiva a los cinco años, si la obligación es simple; y a los diez años si hubiere prenda o hipoteca. En ambos casos el término se contará desde el vencimiento del plazo o desde que se cumpla la condición si la hubiere. En el caso de la obligación de prestar alimentos por el tipo de bien jurídico tutelado no se encuadra en estas prescripciones, sino en la necesidad evidente y necesaria del alimentista siempre y cuando no haya cesado el derecho por las distintas causas expresas en el Código Civil”.

Para poder exigir el cumplimiento de la obligación contenida en la sentencia de un juicio oral de alimentos y se utilice esta, como título ejecutivo, se debe encuadrar en el artículo 294 Decreto Ley 107 numeral 1º, que establece: “(Procedencia de la ejecución en la vía de apremio). Procede la ejecución en la vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos siempre que traigan aparejada la obligación de

pagar cantidad de dinero, líquida y exigible: 1º. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada”.



1.6.1.1 Demanda

Todo el procedimiento se encuentra estipulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, de los artículos 294 al 326. Presentada la demanda en el órgano jurisdiccional competente que sería un juzgado de familia, la solicitud puede hacerse en el mismo expediente o mediante presentación de la certificación del fallo, esto a elección del ejecutante o alimentista. El juez revisa la acción promovida y califica la eficacia del título, y de considerarlo procedente ordena mandamiento de ejecución, a la vez que ordena requerimiento al obligado y embargo de bienes, en su caso. Aspectos establecidos en el artículo 297 que estipula conducentemente a esta exigencia: “Promovida la vía de apremio, el juez calificará el título en que se funde, y si lo considerase suficiente, despachará mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes, en su caso”.

1.6.1.2 Embargo

El ejecutado puede pagar la suma reclamada y costas causadas lo cual da por terminado el procedimiento; pero en el caso que el obligado haya realizado consignación de una cantidad de dinero que no fuere suficiente para cubrir la deuda principal, intereses y costas se practicará el embargo únicamente sobre lo que hiciere falta (artículo 300, Decreto Ley 107)

Como efectos del embargo, se obliga al ejecutado a no enajenar la cosa embargada y en caso no cumpla con esta disposición el ejecutante podrá perseguir la cosa ante cualquier poseedor (artículo 303, Decreto Ley 107). Se pueden embargar bienes, créditos, sueldos y cuentas bancarias que tuviere el ejecutado.

Este embargo, puede ampliarse, reducirse o restituirse lo embargado según el Código Procesal Civil y Mercantil en el artículo 309, 310 y 311 respectivamente: “Podrá el acreedor pedir ampliación del embargo cuando los bienes embargados fueran insuficientes para cubrir el crédito reclamado y prestaciones accesorias o cuando sobre dichos bienes se deduzca tercería”. La ampliación del embargo se decretará a juicio del juez, sin audiencia del deudor. “A instancia del deudor, o aun de oficio, cuando el valor de los bienes embargados fuere superior al importe de los créditos y de las costas, el juez oyendo por dos días a las partes, podrá disponer la reducción del embargo, sin que

esto obstaculice curso de la ejecución”. Y: “Cuando el embargo resultare gravoso para el ejecutado, podrá este, antes de que se ordene la venta en pública subasta, pedir la sustitución del embargo en bienes distintos que fueren suficientes para cubrir el monto de capital, intereses y costas. Esta petición se tramitará en forma de incidente y en cuerda separada, sin que se interrumpa el curso de la ejecución”.



1.6.1.3 Excepciones

El emplazamiento para presentar las excepciones que ataquen el título se puede realizar dentro del tercer día de notificado, según el artículo 296 segundo párrafo: “Solo se admitirán las 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. Las excepciones se resolverán por el procedimiento de los incidentes”.

Los incidentes se refiere a un procedimiento que se establece en la Ley del Organismo Judicial, el cual es sencillo y rápido de forma accesoria, pero relacionada con el proceso principal, el cual contempla audiencia por dos días, un período de prueba de ocho días y una resolución final de tres días. Está regulado del artículo 135 al 140 del cuerpo legal relacionado.

1.6.1.4 Tasación y remate

La tasación es la valoración que se hace sobre el bien embargado a fin de determinar su valor real. El valuador es un experto nombrado y designado por el juez. Esta fase únicamente se omite cuando las partes hubieren pactado y determinado el precio de base para el remate (artículo 312 Decreto Ley 107).

El remate judicial es la orden que instruye el juez sobre la cosa objeto de embargo, y con el dinero obtenido cumplir con la obligación exigida, estipulado en el artículo 313 que establece: “Hecha la tasación o fijada la base para el remate, se ordenará la venta de los bienes embargados, anunciándose tres veces, por lo menos, en el Diario Oficial y otro de mayor circulación. Además, se anunciará la venta por edictos fijados en los estrados del tribunal y, 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. El término para el remate es de quince días, por lo menos, y no mayor de treinta días”.

El remate se realiza por medio de postores, y se finca al mejor postor dando el derecho de preferencia a los comuneros, acreedores hipotecarios y al mismo ejecutante sobre la venta. Este procedimiento se encuentra establecido en el artículo 315 del Código Procesal Civil y Mercantil.



1.6.1.5 Liquidación

Posteriormente al remate judicial, procede la liquidación de la deuda, intereses y costas causadas al ejecutante, así como gastos judiciales, de depósito, administración e intervención del procedimiento. Dice el artículo 319 del Decreto Ley 107: “Practicando el remate, se hará liquidación de la deuda con sus intereses y regulación de las costas causadas al ejecutante, y el juez librará orden a cargo del subastador, conforme a los términos del remate. Los gastos judiciales y de depósito, administración e intervención, y los demás que origine el procedimiento ejecutivo, serán a cargo del deudor y se pagarán de preferencia con el precio del remate, siempre que hayan sido necesarios o se hubieren hecho con autorización judicial”.

El sobrante después de pagar todos los gravámenes vigentes será entregado al ejecutado previo a que el juez otorgue un mandato judicial (artículo 321, Decreto Ley 107).

1.6.1.6 Escrituración

La escritura traslativa de dominio debe otorgarse al subastador para que tome el bien adquirido, en la cual se deben transcribir el acta de remate y auto que aprobó la liquidación. Reza el artículo 324: “Llenados los requisitos correspondientes, el juez señalará al ejecutado el término de tres días para que otorgue la escritura traslativa de dominio. En caso de rebeldía, el juez la otorgará de oficio, nombrando para el efecto al notario que el interesado designe, a costa de este. En la escritura se transcribirán el acta de remate y el auto que aprueba la liquidación”.

1.6.1.7 Entrega de bienes

Posteriormente a la escrituración del bien, se debe entregar el mismo al nuevo dueño para que tome posesión del mismo. Dice el artículo 326: “Otorgada la escritura, el juez mandará dar posesión de los bienes al rematante o adjudicatario. Para el efecto, fijará al ejecutado un término que no exceda de diez días, bajo apercibimiento de ordenar el lanzamiento o el secuestro, en su caso, a su costa”.

Si el ejecutado no diere posesión al nuevo dueño del bien anteriormente embargado, el juez ordenará judicialmente la entrega del mismo y de lo contenido en el contrato utilizará medios coercitivos y de fuerza para hacerlo.



1.6.1.8 Recursos

En esta clase de ejecuciones únicamente se puede presentar apelación en contra de dos resoluciones según lo establece el artículo 325 del Código Procesal Civil y Mercantil: “Solamente podrá deducirse apelación contra el auto que no admita la vía de apremio y contra el que apruebe la liquidación”.

El juicio oral de alimentos tiene como objetivo fundamental la protección y cuidado de los alimentistas a través de la provisión de medios indispensables para su subsistencia. Por ello, el legislador establece en el ordenamiento jurídico una medida, la pensión de alimentos provisional, que permita cumplir con esos objetivos fundamentales mientras se diligencie el juicio que busque establecer la obligación de prestación alimenticia en forma definitiva. Esta medida no ha sido objeto de mayores análisis, tanto en doctrina como en la práctica judicial, sin embargo, al profundizar en su estudio resulta interesante la diversidad de criterios que existen, en cuanto a su naturaleza jurídica y a su contenido y forma de aplicación, interpretación y ejecución.



Capítulo III

Pensión provisional de alimentos

1. Pensión de alimentos

1.1 Antecedentes

“La pensión provisional fue objeto de nuevo tratamiento en el CPCYM, debido a las dificultades que se habían presentado con el anterior Código. En este se establecía que mientras se ventilaba la obligación de dar alimentos, podía el juez ordenar, según las circunstancias, que se dieran provisionalmente, desde que en la secuela del juicio hubiera fundamento razonable, sin perjuicio de la restitución, si la persona de quien se demandaban obtenía sentencia absolutoria (artículo 794). Con base en ese precepto los jueces podían fijar, a su prudente arbitrio, la pensión alimenticia en forma provisional, pero el problema surgía por la expresión desde que en la secuela del juicio haya fundamento razonable. Había jueces que estimaban que la pensión provisional no podía fijarse con la sola presentación de la demanda sino hasta que se hubiera contestado esta, porque hasta ese entonces podía hablarse propiamente de juicio. Naturalmente que no era un criterio correcto, por la función que los alimentos están llamados a desempeñar, pero siempre quedaba el criterio legal sobre que debía ser fundamento razonable” (Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil, 1989, pág. 89).

Actualmente, la pensión provisional se regula de la manera siguiente en el artículo 212 del Decreto Ley 107: “El actor presentará con su demanda el título en que se funda, que puede ser: el testamento, el contrato, la ejecutoria en que conste la obligación, o los documentos justificativos del parentesco. Se presume la necesidad de pedir alimentos, mientras no se pruebe lo contrario”. El artículo 213 del mismo cuerpo legal indica: “Con base en los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez ordenará, según las circunstancias, que se den provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin perjuicio de la restitución, si la persona de quien se demanda obtiene sentencia absolutoria. Si no se acompañaren documentos justificativos de las posibilidades del demandado, el juez fijará prudencialmente la pensión alimenticia a que se refiere el párrafo anterior”.

En consecuencia, nuestro Código fue preciso al indicar que la fijación de la pensión alimenticia se da cuando se presume la necesidad de pedir alimentos, sin necesidad de que exista un fundamento razonable para pedir alimentos provisionales.



1.2 Definición

Es importante definir la pensión de alimentos para comprender la conceptualización temporal de la misma. La pensión de alimentos consiste en una cantidad de dinero que se otorga al alimentista con el fin de satisfacer sus necesidades básicas para su sustento y desarrollo.

“La pensión alimenticia es el derecho de cualquiera de los cónyuges o concubinos de recibir por parte del otro cónyuge o concubino dinero o especie para sufragar las necesidades primordiales” (Gomez, 2007, pág. 11).

1.3 Naturaleza jurídica

En el capítulo anterior del presente trabajo investigativo, se desarrolló el tema de los alimentos, indicándose que es una de las necesidades básicas de todo ser humano (lógicamente desde la infancia hasta la tercera edad de las personas).

Los alimentos tienen un carácter especialísimo porque está destinado a cubrir necesidades impostergables de personas que se encuentran colocadas en una situación de desamparo, por lo que el derecho a obtener alimentos ha sido rodeado por una serie de garantías, sin las cuales podrá ser fácilmente burlada la obligación o tardíamente cumplida.

Por lo que esta institución no podía dejar de ser regulada por el Derecho (desde el punto de vista de sus distintas ramas, constitucional, internacional, civil, procesal, penal, niñez, entre otros).

Constitucionalmente, existe una protección a los alimentos, ya que forma parte de los derechos humanos sociales, al indicarse en el artículo 51: “Protección a menores y ancianos. El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos”. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social.

En consecuencia, en el Derecho Procesal Civil, la pensión provisional de alimentos cumple una función social y tiene su fundamento en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, por lo que tienen derecho a ellos quienes carecen de lo necesario y la obligación de darlo quienes tienen la



posibilidad económica para satisfacerlos total o parcialmente. La obligación no recae solo sobre los cónyuges, sino se basa también en el parentesco de esta manera nace una obligación civil (Maldonado Recinos, 2011, pág. 27).

De esta forma, se puede establecer que la naturaleza jurídica de esta institución es de carácter público, siendo el Estado el obligado a garantizar este derecho; por lo que provee a los alimentistas de los medios necesarios para exigir el cumplimiento de las obligaciones alimenticias.

1.4 Características

La necesidad de una persona de recibir alimentos para su subsistencia es ineludible, por lo que acude a otra para que procure su existencia y desarrollo estable ya que se encuentra en incapacidad de hacerlo por sí mismo.

Rojina Villegas enumera como características de la obligación alimenticia las siguientes:

- “1º. Es una obligación recíproca;
- 2º. Es personalísima;
- 3º. Es intransferible;
- 4º. Es inembargable;
- 5º. Es imprescriptible;
- 6º. Es intransigible;
- 7º. Es proporcional;
- 8º. Es divisible;
- 9º. Crea un derecho preferente;
- 10º. No es compensable ni renunciable;
- 11º. No se extingue por el hecho que la prestación sea satisfecha” (Rojina, 1979, pág. 53).

La pensión alimenticia puede ser provisional y definitiva. La primera se exige mientras se dilucida en juicio y la segunda, es la que se determina al final del mismo, luego de estudios socioeconómicos y prueba fundamentada de la necesidad y posibilidad económica de otorgarla por parte del responsable u obligado. Esta diferenciación se basa únicamente en el momento en que se otorga y la temporalidad de otorgarlos al alimentista.



2. Pensión provisional de alimentos

2.1 Definición

La pensión provisional es una medida urgente necesaria, la cual es fijada en dinero a la parte actora en un proceso de fijación de alimentos desde la interposición de la demanda en donde podrá adjuntar documentos que justifiquen su pretensión o bien el juez la fijará de acuerdo a su experiencia, mientras que se ventila el juicio hasta el momento de dictar sentencia, que podrá variarse mientras se ventila el proceso (Milán Molina, 2010, pág. 72).

También es definida como: “Una prestación económica, que con carácter urgente es fijada por el juez a favor del alimentista al resolver su demanda, obligado al alimentante a su cumplimiento” (Maldonado Recinos, 2011, pág. 28).

Es decir, que la pensión provisional de alimentos será fijada de acuerdo a la necesidad urgente e impostergable de los alimentos del alimentista al momento de presentar su demanda ante el juzgado competente, obligando al juez a fijar una pensión alimenticia de carácter provisional para atender así a las necesidades urgentes del alimentista, mientras se da el procedimiento y se fija en sentencia una pensión alimenticia definitiva. Es decir, que el juez tiene la facultad de variar el monto de la pensión durante el curso del proceso o decidir que se de en especie o dinero.

El jurisconsulto colombiano Hernán Fabio López Blanco indica: En estricto sentido la fijación de los alimentos siempre es provisional porque la carga de la obligación alimentaria depende, de una parte, de la falta de capacidad económica del favorecido con los alimentos y, de la otra, de la correlativa prosperidad del alimentante, en consecuencia se varía la situación económica, de alguno de los dos, la suma señalada puede disminuirse o aumentarse. La expresión alimentos provisionales se refiere a aquella suma que puede señalar el juez a petición de parte antes de la sentencia (López Blanco, 1987, pág. 129).

Esta pensión es fijada con base en los documentos que justifican la capacidad económica del demandado y en caso de que no se adjuntaren a la demanda, la fija el juez prudencialmente. Esta pensión provisional de alimentos rige durante el tiempo que dura el trámite del procedimiento oral y puede sufrir variaciones durante todo el trámite.

El fijar alimentos provisionales suele ser una prioridad de orden público de naturaleza urgente e inaplazable, porque aseguran la subsistencia de quienes son los demandantes, mientras se resuelven en definitiva.



Es necesario aclarar, que la pensión alimenticia definitiva se resuelve en sentencia y no la pensión alimenticia provisional. Siendo que la pensión provisional, se determina *in audita parte* (es decir, sin audiencia del deudor o del alimentante), únicamente con base en la información con que se cuenta hasta el momento de la presentación de la demanda.

En consecuencia, la pensión provisional de alimentos es de carácter temporal, puesto que existe hasta el momento en que se dicte la resolución final, es decir la sentencia que resuelve el litigio, ya que en este último se permite el aumento o disminución, de acuerdo al arbitrio prudente del juez, pero no puede ocasionar la cancelación de toda la pensión alimenticia provisional, porque la revocación de dicha medida, previo al pronunciamiento de la sentencia definitiva, produce dejar sin materia el juicio de alimentos, pues ningún objeto tendría porque el juez se pronunciará respecto del fondo del asunto y la cuestión sustancial. Es decir, el derecho a recibir alimentos, ya fue previamente resuelto, pero sobre todo, porque el demandante puede ofrecer pruebas que desvirtúen las razones en que se funda su contraparte para solicitar la disminución de la pensión provisional y lo allí decidido ya no será objeto de estudio en la sentencia definitiva, por lo que el daño que produzca esa determinación será irreparable.

La pensión provisional de alimentos tiene su fundamento en el de dar una protección urgente al alimentista. Por ello, su pago debe ser de carácter inmediato, para satisfacción de las necesidades urgentes del alimentista.

2.2 Características

A continuación, se deslindan algunas de las características de la pensión alimenticia provisional, extraídas del Código Procesal Civil y Mercantil:

a) Es una pensión alimenticia

Esta característica responde a la naturaleza propia del juicio oral de fijación de pensión alimenticia, dado que responde a la necesidad de la prestación de los alimentos por parte de la persona obligada conforme a la ley por motivos de parentesco. Esta prestación debe ser periódica, toda vez que conforme el artículo 278



del Código Civil, se refiere a todo lo indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.

b) Tiene carácter provisional

El carácter provisorio lo determina la propia ley en tanto se ventila el juicio, toda vez que será en sentencia cuando se fije la pensión de alimentos en forma definitiva.

c) Tiene carácter de necesidad urgente

Dado que la necesidad de alimentos (comida, vivienda, vestido, medicinas, educación) es básica para la subsistencia del ser humano, sobre todo, tratándose de menores de edad.

d) Tiene carácter obligatorio

Ante la necesidad de los alimentos e incumplimiento de la persona obligada a prestarlos conforme a la ley, es el juez de familia quien posee las facultades para ordenar la prestación de los alimentos en forma provisional en la primera resolución que dicte.

e) Se establece con base a la facultad o prudencia del juzgador

La pensión provisional la fija el juez con base en las solicitudes de la demanda, los documentos que se acompañen a la misma que justifiquen las posibilidades económicas del obligado, o en su ausencia, en forma prudencial conforme a las facultades discrecionales que le confiere la ley.

f) Monto en dinero

El monto de la pensión provisional alimenticia se fija en una cantidad de dinero.

g) Monto variable

El monto de la pensión provisional de alimentos puede variar durante el proceso, pudiendo aumentar o disminuir en forma proporcional a las necesidades del alimentista y a la fortuna o capacidad económica del obligado a prestarlos.

2.3 Fundamento legal

Para poder encuadrar la pensión provisional en cada precepto legal se considera necesario conocer el contexto jurídico de cada uno, por lo que se expondrá brevemente la razón de la determinación de esta figura jurídica del derecho de alimentos.

2.3.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos

Los Derechos Humanos son el conjunto de prerrogativas y facultades



indispensables de una persona, por lo que el Estado debe velar por su efectivo respeto y cumplimiento, con el objetivo principal de proteger la vida, igualdad, libertad e integridad de cada habitante.

Balsells Tojo indica: “La Revolución francesa es uno de hitos culminantes en la historia de los Derechos Humanos, en 1789. El pueblo francés con la toma de La Bastilla, da fin al absolutismo monárquico, pero más que eso, acaba con los privilegios de la nobleza, proclamando los valores de la igualdad, la libertad y la fraternidad, como fundamento de la República (Balsells Tojo, 2000, pág. 20).

Asimismo se contempla que la Carta de las Naciones Unidas fue aprobada por más de 50 países el 26 de junio de 1945 en la se señala lo siguiente:

“La fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos del hombre y la mujer y de las naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del Derecho internacional, a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad, y con tales fines a practicar la tolerancia y a convivir en paz” (Portillo & Torres, 2002, pág. 10).

Hortensia Gutiérrez Posee define Derechos Humanos como: “Son facultades o prerrogativas que corresponden al individuo por su condición de ser humano. Ningún hombre podría subsistir sin libertad, tanto física como espiritual; tendría que gozar también, de condiciones económicas, culturales, sociales, adecuadas para el desarrollo de su personalidad. A cada de una estas necesidades puede referirse uno o más derechos humanos. En un sentido, esta categoría de derechos es preexistente al Estado y solo cabría reflejarlos en normas jurídicas” (Gutierrez Posse, 1988, pág. 45).

Debido a que los Derechos Humanos protegen distintos bienes jurídicos tutelados se ha analizado una clasificación cualitativa y no de exclusión por preferencia, por lo que se dividen en:

a) Primera generación

Es la denominada de los Derechos Civiles y Políticos, la cual contempla todos los derechos individuales, los cuales son fundamentales para el ser humano, reconocen el respeto a la dignidad de los ciudadanos; así como la facultad de participar en la vida política de la sociedad a la que pertenecen. Tienen un pleno reconocimiento en el Pacto

de los Derechos Civiles y Políticos adoptada por la Asamblea de las Naciones Unidas en 1966.



Los derechos civiles se basan en la igualdad ante la ley y los derechos políticos se refieren a las regulaciones de la participación del hombre en el poder político. Son de aplicación inmediata debido a que contienen bienes jurídicos fundamentales como la vida y la libertad.

Para Arnoldo Brenes Castro: “Los derechos individuales incluyen, entre otros, la prohibición de todo tipo de esclavitud, el derecho a la vida, a la integridad física, a la libertad y seguridad personal, a la intimidad, a la libre circulación, al libre pensamiento, conciencia y religión, a la libre opinión y expresión, a la reunión pacífica y a la asociación, por su parte, entre los derechos políticos se incluye el de participar en los asuntos públicos, el de elegir y ser electo, el de tener acceso a las funciones públicas en condiciones de igualdad” (Brenes Castro, 1992, pág. 104).

El derecho de alimentos, es decir, todos aquellos derechos, deberes y medidas que lo resguardan se enmarcan en los derechos humanos de primera generación, ya que eminentemente buscan proteger la vida de toda persona durante su existencia.

b) Segunda generación

Se encuentran constituidos por los derechos económicos, sociales y culturales. Es acá donde surge el constitucionalismo social y la necesidad de demandar al Estado un bienestar social y común.

Beatriz Villareal expresa: “La finalidad de la segunda generación es darle sustento material a la libertad, o sea darle las condiciones materiales, sociales y culturales a cada individuo para que pueda ser libre, ya que sin comida, casa, trabajo, educación, salud, ingreso, formas y medios para acceder a la cultura, entre otros, nadie puede ser libre” (Villarreal, 2003, pág. 53).

Es decir, que estos derechos necesitan que se amparen de medidas protectoras, progresivas y prolongadas.

c) Tercera generación

Vinculado directamente con la solidaridad y aquellos derechos heterogéneos que buscan una mejor calidad de vida, paz y garantías que protejan la integridad y desarrollo de la sociedad.



El licenciado Rony López Contreras indica que los derechos humanos de tercera generación son: “Respuesta a la contaminación de libertades, tales como la Calidad de vida y medioambiente, que se ven dañadas a consecuencia del desarrollo y la sofisticación tecnológica, que ha redimensionado las relaciones entre los hombres. Esta clasificación contempla la supranacionalidad de los derechos y se caracterizan por no solo ser reclamables al Estado, sino que pueden ser realizados por un conjunto de sujetos, tales como el Estado mismo, el individuo, las entidades públicas y la comunidad internacional. Los documentos de índole internacional que hacen valer esta clase de derechos son la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo de la Organización de las Naciones Unidas, la Carta de África de Derechos Humanos de 1986 y la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993” (López Contreras, 2008, pág. 18).

El derecho de alimentos, como tal, son un derecho humano fundamental que debe ser cumplido fundamentalmente por los Estados, por lo que debe velar y proporcionar los medios necesarios para que se cumpla. Por lo que encuadra directamente en la primera generación por ser un derecho individual.

Los derechos humanos tienen características esenciales y de reconocimiento en cualquier Estado, las cuales encuadran en el derecho de alimentos que posee todo ser humano que no pueda proporcionárselo a sí mismo y que la norma jurídica ordene la responsabilidad en otro:

a) Universal

Se le reconoce a todos los seres humanos, como titulares de los derechos humanos, por el simple hecho de serlos independientemente de alguna determinada cualidad en su personalidad jurídica.

b) Obligatorio e inviolable

Se refiere a que son normas de aplicación obligatoria, por lo que el Estado y los demás individuos deben respetarlos y reconocerlos. Por ello no se pueden quebrantar o ignorar.

c) Indivisible

Los derechos humanos no pueden dividirse debido a que alteran su esencia de la potestad inmersa en beneficio del ser humano.

d) Interdependiente

Esta característica indica que la existencia de estos derechos no reclama o



requiere intervención de alguna circunstancia para su existencia y aplicación.

e) Complementario

Consiste en que son derechos que amplían la responsabilidad del Estado, fin de procurar el progreso de las condiciones de vida en el sector social y cultural, enfocándose principalmente al desarrollo personal.

f) Irrenunciable

Es decir, que pueden gozarse, reclamarse y aplicarse durante la vida del ser humano en pro de sí mismo sin vulnerar el bien común.

g) Inalienable

Impide a cualquier persona vender, ceder o transmitir a otro su derecho fundamental. Ninguna persona o Estado puede negar esta clase de potestades ya que forman parte de la esencia del individuo como tal.

h) Imprescriptible

Es la condición de un derecho que se refiere a que este no se vuelve inválido por el transcurso del tiempo, es decir, que perdura su existencia.

i) Incondicional

Se refiere a la no implicación de condiciones o restricción para su aplicación o exigibilidad, se consideran absolutos y sin limitaciones.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos es el documento declarativo elaborado por todas las regiones del mundo, proclamada por la Asamblea de las Naciones Unidas en París, el 10 de diciembre de 1948. Contiene las normas que regulan los derechos inherentes y fundamentales de cada ser humano, mínimos e indispensables para su desarrollo físico, psicológico, social, intelectual y cultural.

Establece en el artículo 25 inciso 1: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientemente de su voluntad”.

“Debe representar el ideal común por el que todos los pueblos y todas las naciones deben esforzarse, constituye un derecho común de la humanidad” (Díaz Muller, 1996, pág. 132).

2.3.2 Constitución Política de la República de Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala es la ley suprema del país, creada por la Asamblea Nacional Constituyente el 31 de mayo de 1985, contiene los derechos fundamentales de cada ciudadano y las normas jurídicas para la organización jurídica y política del Estado.

La obligación de la prestación de alimentos, históricamente, surgió como una obligación de carácter ético, el que posteriormente fue incluido dentro del Derecho. Este le dio un interés social, de orden público y actualmente goza de la categoría de rango constitucional, tal es el caso de la Constitución Política de la República de Guatemala, que en su artículo 51 preceptúa: “El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho de alimentación salud, educación, seguridad y su previsión social”.

De acuerdo con dicha norma constitucional, el derecho de alimentos es un derecho protegido cuyo cumplimiento debe ser garantizado, dada su naturaleza, dicho cumplimiento debe ser inmediato debido a la necesidad urgente de los alimentos de quien los solicita.

En ese orden de ideas, surge la importancia que adquiere la figura de la pensión provisional de alimentos, toda vez que, promovido un juicio oral de fijación de pensión alimenticia, el juez debe ordenar y fijar una pensión provisional a favor de alimentista a fin de que cubra sus inminentes necesidades básicas. Entre estos están los alimentos propiamente dichos, habitación, vestido, asistencia médica, educación, entre otros, en tanto, se dilucida el proceso y se fija la pensión de alimentos en forma definitiva.

2.3.3 Código Procesal Civil y Mercantil (Decreto Ley 107)

El Código Procesal Civil y Mercantil es el encargado de regular las garantías e incidencias para la sustentación de un proceso, en el cual se hace efectivo la norma sustancial. Fue emitido en el Gobierno de facto de Enrique Peralta Azurdia.

En la legislación adjetiva, en materia de alimentos si bien existe la figura de la pensión provisional, no se establece una definición legal de la misma, el único precepto que la regula es el artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil, el que por su importancia se transcribe literalmente desde el epígrafe: “Pensión provisional, artículo 213: Con base en los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez ordenará según las circunstancias, que se den





provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin perjuicio de la restitución si la persona de quien se demandan obtiene sentencia absolutoria.

Si no se acompañaren documentos justificativos de las posibilidades del demandado, el juez fijará prudencialmente la pensión alimenticia a que se refiere el párrafo anterior. Durante el proceso puede el juez variar el monto de la pensión o decidir que se de en especie u otra forma”.

Del análisis de dicho precepto, se desprende que, en lo que a la pensión provisional se refiere es escueto, no contiene mayores elementos que permitan una aplicación más efectiva en la práctica en tanto se dilucide el juicio oral deja a discreción del juez de familia el monto de la misma, dándosele el carácter de una resolución de mero trámite. En ningún momento, el juzgador tiene la facultad de verificar el cumplimiento efectivo del pago de la pensión provisional excepto cuando se hubiere operado un embargo también de carácter provisional, como se detallará más adelante.

El juzgador también tiene la facultad de variar el monto de la pensión alimenticia provisional a petición de la parte interesada, lo cual, atendiendo a su criterio personal y a las constancias procesales, podrá acceder o no.

2.3.4 Código Civil (Decreto Ley 106)

El Código Civil es el ordenamiento jurídico que regula las relaciones jurídicas entre particulares y tiene como fin declarar derechos y reconocer obligaciones. Fue emitido en el Gobierno de facto de Enrique Peralta Azurdia.

El fundamento de la solicitud de una pensión alimenticia es la necesidad de los alimentos, de donde deviene que la pensión alimenticia provisional también se basa en el artículo 278 del Código Civil que define los alimentos así: “La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad”.

La necesidad de alimentos es una necesidad de subsistencia básica para el ser humano, especialmente, si se trata de menores de edad. La dimensión que la ley sustantiva le confiere al término alimentos es de manera integral, ya que incluye el sustento entendiéndose como los alimentos propiamente dichos, habitación o vivienda, vestido, asistencia médica, educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.



En cuanto al contenido de la pensión alimenticia establece el artículo 279: Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero.

Al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste en otra manera cuando, a juicio del juez, medien razones que lo justifiquen.

La norma en mención, establece que el contenido de la pensión de alimentos es un monto en dinero, con el cual en definitiva el alimentista debe suplir sus necesidades básicas. El juez puede permitir que la prestación se haga de otra manera cuando existan razones que lo justifique, es decir, depende del caso concreto que se presente.

Respecto de la exigibilidad y la forma de pago estipula el artículo 287: La obligación de dar alimentos será exigible, desde que los necesitare la persona que tenga derecho a percibirlos. El pago se hará por mensualidades anticipadas.

La norma anterior establece el momento en que la obligación de alimentos es exigible, es decir, ante la necesidad del alimentista y la falta de cumplimiento del obligado a prestar los alimentos. Así también, estipula que la forma de pago de los alimentos se hará por mensualidades en forma anticipada, es decir, se prevé para un plazo de un mes o treinta días la provisión de los alimentos con anticipación. Dada la naturaleza básica de los alimentos, la ley regula una previsión en su afán de evitar que surja la necesidad imperante que pueda traducirse en hambre, enfermedad, falta de vestimenta, falta de vivienda, falta de educación, entre otros.

Asimismo, en lo atinente a la reducción o aumento de la pensión alimenticia preceptúa el artículo 280: “Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista, y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos”.

El artículo anterior, junto al artículo 213 del Decreto Ley 107 ya relacionado, facultan al juzgador a variar el monto de la pensión, es decir, aumentar o reducir la misma para lo cual deberá tomar en cuenta dos aspectos:

- a) El aumento o disminución de las necesidades del alimentista y
- b) La fortuna o capacidad económica del obligado a prestar los alimentos.

2.3.5 Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar (Decreto 97-96)



Esta normativa tiene como objetivo sancionar todas aquellas transgresiones que se den dentro del núcleo familiar, a fin de proteger los bienes jurídicos fundamentales de cada integrante.

El artículo 7 de la ley en cuestión, estipula: “Los tribunales de justicia, cuando se trate de situaciones de violencia intrafamiliar, acordarán cualquiera de las siguientes medidas de seguridad. Se podrá aplicar más de una medida: k) Fijar una obligación alimentaria provisional, de conformidad con lo establecido en el Código Civil”.

Bajo la perspectiva de una situación de violencia intrafamiliar, en la que *inaudita parte* el juez debe decretar medidas de seguridad en protección de la parte débil, víctima o víctimas tratándose de un núcleo familiar, se encuentra regulada la fijación de una pensión de alimentos provisional u obligación alimentaria provisional como la denomina dicho cuerpo legal, cuya naturaleza y denominación será objeto de análisis más adelante dentro del presente trabajo.

2.4 Fijación

El juzgador, al fijar la pensión provisional alimenticia, como una obligación del juez, cuando emite la resolución de trámite de la demanda correspondiente, se hará siempre que el actor presente con su demanda, el título en que se funda (testamento, contrato, ejecutoria en que conste la obligación o documentos justificativos del parentesco) debiendo, en síntesis, determinar las capacidades económicas del alimentante, así como también sus posibilidades.

Mario Aguirre Godoy se refiere a que el artículo 213 del Decreto Ley 106 trae reglas precisas para la fijación de la pensión provisional, estas son fundamentalmente dos:

- a. La primera regla establece que con los documentos que se acompañan en la demanda el juez ordenará según las circunstancias que se den, un monto provisional en dinero, mientras se ventila la obligación de dar alimentos; sin perjuicio de la restitución de esta aunque el demandante obtenga una sentencia absolutoria. De manera que el demandante debe acompañar documentos que justifiquen las posibilidades económicas del demandado o den idea de su posición social, para que el juez de acuerdo a ellos, fije un monto respectivo.



b. Cuando no se acompañen documentos justificativos de la situación económica del presunto responsable, el juez fijará prudencialmente la pensión alimenticia provisional; por lo que se reconoce la calidad de obligatoria de la misma. Conforme a esta segunda situación, aunque no haya ninguna justificación documental de las posibilidades del demandado, el juez siempre fijará la pensión provisional, pero a su prudente arbitrio (Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil, 1993, pág. 15).

La pensión provisional, puede fijarse en dinero o en especie, siempre que a juicio del juez sea justificable dicha forma, o en caso es en dinero, puede variarse el monto.

Se establece que el juez de familia, para fijar la pensión alimenticia definitiva, toma en cuenta el estudio socioeconómico realizado por la trabajadora social del respectivo juzgado. Sin embargo, dicho estudio presenta el problema de que no contiene una información selectiva para poder fijar una pensión ajustada a Derecho. La trabajadora social realiza una visita domiciliaria, por medio de la cual se puede determinar la posición económica de las partes. En consecuencia, se necesita de una investigación exhaustiva para poder indicar con certeza el ingreso económico que percibe el demandado, o bien por lo menos determinar el estatus que tiene el demandado a través del ambiente en el que habita, así como también la necesidad del actor.

Una de las problemáticas constantes es cuando el juez de familia fija una pensión provisional basándose en la exposición de hechos de la parte actora al presentar su demanda respecto a la situación económica del demandado, sin fundamento documental y solo supuestos probablemente falsos o exagerados, distintos a la realidad de las posibilidades económicas y necesidades del alimentista. Es necesario por parte del órgano jurisdiccional solicitar esta clase de herramientas de ambas partes y poder cumplir la protección al alimentista de forma justa y ecuánime. Como, por ejemplo, solicitar constancias certificadas de los lugares de trabajo de ambos padres, cualquier clase de movimientos bancarios y en caso de ingresos informales detectar los ingresos y movimientos pecuniarios cuando se mantuvo convivencia armoniosa entre ambos, ya que los aportes eran voluntarios.



2.5 Modificación

El juez, en virtud de que fijó la pensión provisional de alimentos al demandado, puede incurrir en un error en la apreciación de la capacidad económica de esta parte, basada en documentos que el demandante presentare en la demanda, pero que no demuestran los egresos del mismo, provocando una equivocación. Sobre todo, cuando no se acompañan los documentos necesarios a la demanda, puesto que en este caso el juez fija en forma prudencial, tomando como base los hechos expuestos en esta, dándose motivo a una modificación.

El Estado creó un proceso efectivo para el cumplimiento de alimentos y asistencia económica de los alimentistas, por lo que debe el juzgador asignado y competente determinar una medida justa de las necesidades de quien solicita los alimentos y una medida exacta de la capacidad de quien debe otorgarlos.

Dicho procedimiento es el juicio oral de alimentos, procedimiento oral contemplado en el Decreto Ley 107. Este se basa en que el demandante demuestra de forma fundamentada qué tiene, qué necesita y qué capacidad tiene el responsable de apoyar y cumplir, y el demandado demostrar su realidad económica.

Esta clase de circunstancias sociales y familiares, que lamentablemente surgen de forma numerosa, son obligaciones legales y responsabilidades morales; y no buscar aprovecharse o escudarse de compromisos con personas que son parte de su familia y que por diferencias, inconvenientes o dificultades las circunstancias se modificaron. Ayudar y apoyar son deberes morales que emergen intrínsecamente; pero por la indiferencia a estos deberes, el Estado busca cómo proteger y resguardar a quien realmente lo necesita.

Y con ello se reguló la modificación, contenida en el artículo 280 del Código Procesal Civil y Mercantil, al establecerse que: Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del quien hubiere de satisfacerlos. Esto quiere decir, que cualquiera de las partes puede pedir la reducción o aumento de la pensión, de acuerdo a la necesidad del que tuviere derecho a percibirlos y la disminución de la fortuna de quien tiene obligación a proveerlos.

La finalidad de los alimentos es proveer la subsistencia diaria del alimentista, pero las circunstancias que se pueden dar, es susceptible de cambio, determinando la



variación de las posibilidades del alimentante. En el momento que el juez de familia fija una pensión provisional, esta puede ser variada durante el juicio, mientras se ventila la obligación de dar alimentos, de conformidad con lo siguiente.

El artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil, tercer párrafo, al señalarse que: Durante el proceso puede el juez variar el monto de la pensión o decidir que se dé en especie u otra forma.

El autor colombiano Hernán Fabio López Blanco, da un ejemplo ilustrativo que a continuación se transcribe: “Supongamos. Que se lleva una certificación de un pagador según la cual el demandado devenga un alto sueldo, luego ese demandado comprueba que, aun cuando la certificación es cierta, en la actualidad no desempeña ningún cargo, y, por lo tanto ya no cuenta con esa fuente de ingresos. ¿Podrá variar el juez de familia, a petición de parte, el auto para reducir o aumentar la pensión alimenticia? Creemos que sí, pues de lo contrario se podrían cometer graves injusticias bien en contra del demandante o del demandado. Es nuestro parecer que en cualquier estado del proceso y considerado que esa cifra es provisional, puede ser objeto de modificación no que una vez fijada la suma debe esperarse a la sentencia para hacer cualquier modificación, pues por la duración del juicio y de la posibilidad de segunda instancia, resulta inequitativo que la decisión del juez de familia sea inmodificable hasta el momento de dictar sentencia. La regulación guatemalteca permite modificar la pensión provisional en cualquier momento, pero no indica concretamente su procedimiento, es por ello la importancia del tema” (López Blanco, 1987, pág. 130).

Para modificar dicha pensión es fundamental probar la necesidad de los alimentos y la capacidad económica del demandado. En la práctica, al momento de fijar una pensión provisional, el juzgador de familia no tendrá un estudio socioeconómico, porque la misma se fija en el momento de darle trámite a la demanda y cuando dicha pensión es fijada fuera de los parámetros reales. Nuestra legislación permite la variación, la cual podrá modificarse en cualquier momento procesal, mientras se fija la pensión definitiva al momento de dictarse la sentencia respectiva, la disminución o aumento de la fortuna del obligado deberá probarse. En consecuencia,



los jueces recurren a los casos concretos y a su experiencia para fijar la cuantía de la pensión alimenticia provisional.

2.6 Extinción

Consiste en que deja de surtir o producir sus efectos, pues tiene sus efectos únicamente durante la tramitación del procedimiento oral de fijación de pensión alimenticia. Es decir, hasta que se fije la pensión alimenticia definitiva en la respectiva sentencia, cuando termina normalmente el proceso.

2.7 Elementos

Hemos citado con anterioridad, que la pensión provisional alimenticia, obliga a los parientes más cercanos a su cumplimiento, por la imposición que hace el juez de familia. Por ello, existen el sujeto activo, que sería el alimentista o necesitado, y el sujeto pasivo, que se refiere al obligado o responsable de proveer los insumos para satisfacer las necesidades del alimentista.

Existiendo un procedimiento para hacer efectiva la prestación de alimentos y señalar la cuantía prudencial de la obligación, mediante la pensión provisional de alimento, lo cual permite señalar los siguientes elementos.

2.8 Efectos por la falta de cumplimiento

En cuanto a los efectos del artículo 214 del Código Procesal Civil y Mercantil, dentro del juicio oral, señala que: “El actor puede pedir todas las medidas precautorias que considere necesarias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía”. Seguidamente, el artículo 12 de la Ley del Tribunales de Familia, señala que: “Cuando el juez considere necesaria la protección de los derechos de una parte, antes o durante la tramitación de un proceso, puede dictarse de oficio o a petición de parte, toda clase de medidas precautorias, las que se ordenarán sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía”.

El artículo 242 del Código Civil establece que para el aseguramiento de los alimentos, no se requiere que el juicio esté terminado pues el único presupuesto exigido es que haya necesidad de promover juicio.

Los efectos penales, es la comisión de delitos, según lo establecido en el Código Penal Decreto 17-73, en el apartado de los delitos contra el orden jurídico familiar y contra el estado civil, en el capítulo V, regula sobre el incumplimiento de los deberes, según los artículos 242 al 245:



Incumplimiento de los deberes, artículo 242: “Quien, estando obligado legalmente a prestar alimentos, en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o auténtico, se negare a cumplir con tal obligación después de ser legalmente requerido, será sancionado con prisión de seis meses a dos años, salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligación. El autor no quedará eximido de responsabilidad penal, por el hecho de que otra persona los hubiere prestado”.

Incumplimiento agravado artículo 243: “La sanción señalada en el artículo anterior, se aumentará en una tercera parte, cuando el autor, para eludir el cumplimiento de la obligación, traspasare sus bienes a tercera persona o empleare cualquier otro medio fraudulento”.

Incumplimiento de deberes de asistencia, artículo 244: “Quien, estando legalmente obligado incumpliere o descuidare los derechos de cuidado y educación con respecto a descendientes o a personas que tenga bajo su custodia o guarda, de manera que estos se encuentren en situación de abandono material y moral, será sancionado con prisión de dos meses a un año”.

Eximente por cumplimiento, artículo 245: “En los casos previstos en los tres artículos anteriores, quedará exento de sanción, quien pagare los alimentos debidos y garantizare suficientemente, conforme a la ley, el ulterior cumplimiento de sus obligaciones”.

De las faltas contra las personas, el artículo 483 inciso 9º señala: “Quien, estando obligado y en posibilidad de prestar alimento, se resistiere a cumplir con su obligación, dando lugar a que se le demande judicialmente”.

Este delito cometido por los responsables de cumplir con la obligación alimenticia es concurrente debido a la situación económica o escasez de recursos y en algunos casos simplemente por no darle la prioridad que merece.

2.9 Diferencias entre pensión alimenticia definitiva y pensión provisional

La pensión alimenticia definitiva es aquella que se fija en favor del alimentista con el fin de satisfacer sus necesidades básicas para su vida y desarrollo. Se determina de forma indefinida hasta que cese el derecho.

Se debe cumplir por parte del responsable de forma inmediata, de lo contrario se ejecuta, por la vía ejecutiva, para su cumplimiento obligatorio y evitar consecuencias

penales trascendentales y perjudicantes para el obligado por no cumplir con su responsabilidad.



La pensión provisional es aquella que se decreta temporalmente mientras se dilucida el juicio oral de alimentos, previo a determinar la pensión definitiva. Como institución jurídica se cumple ocasionalmente por voluntad del responsable, aunque no se haya dictado resolución final en el proceso oral que se ventila, debido a que generalmente el demandante espera la pensión definitiva que se dicta en sentencia para exigir su cumplimiento; provocando de esta forma la vulneración del derecho del alimentista o de sí mismo, según sea el caso.

Cuando se inicia el proceso, el juez revisa que la demanda presentada cumpla con los requisitos establecidos en los preceptos legales relacionados y dicta la primera resolución (decreto) en la cual principalmente ordena: la creación del expediente, reconoce la identificación o personaría del demandante, señala día y hora para la audiencia oral y estipula la pensión provisional que debe ser otorgada por el demandado a favor del alimentista, basándose esta última en los documentos justificativos de las posibilidades del supuesto responsable y en su defecto la fijara de forma prudencial según los argumentos presentados.

La pensión provisional es una medida que busca garantizar los alimentos mientras el proceso se diligencia en las judicaturas; por lo que en la sentencia dentro de los antecedentes del expediente en algunos órganos jurisdiccionales, se determina el monto de la pensión provisional y la cantidad de tiempo en que debió cumplirse, para que esta se cumpla o, en su defecto, se ejecute. Así como establecer la pensión definitiva, la cual tendrá efectos a partir de la notificación de la resolución final. Por lo que la pensión provisional debe contemplarse obligatoriamente en la sentencia del juicio oral.

Luego de haber analizado puntualmente los alimentos, el derecho de alimentos, el juicio oral, el juicio oral de alimentos, la pensión alimenticia y la pensión provisional de alimentos, se considera relevante determinar las formas de ejecutar la pensión provisional en un juicio oral de alimentos, debido a que los juzgadores aplican modos desunificados para realizarlo. Cada forma tiene ventajas y desventajas, transgresiones de derechos, modos ineficaces e incluso improcedentes para el mismo ordenamiento jurídico.

La pensión provisional es una medida dictada conforme a Derecho con el objetivo principal de satisfacer las necesidades de un pariente afín o consanguíneo, debe ser de observancia obligatoria, por lo que el responsable debe acatarla por ley principalmente por moralidad. Es un derecho del alimentista que debe ser cumplido sin exigencia legal, pero lamentablemente en algunos casos se exigen con fines distintos a los realmente necesarios.

Existen en Guatemala diversas formas de ejecución de la pensión provisional en el juicio oral de alimentos, un criterio desunificado que conduce a la mala aplicación y tergiversación de la naturaleza de esta institución jurídica protectora del alimentista. Por ello, se analizarán cada uno de los medios encontrados en la práctica judicial, así como sus ventajas y desventajas, y en su caso la falta de consideraciones legales en su uso y aplicación.



Capítulo IV

Falta de eficacia de la pensión provisional de alimentos

1. Soluciones aparentes de la ejecución de la pensión provisional de alimentos

Partiendo de la premisa de que el juez de familia se encuentra imbuido de los principios del Derecho de Familia y de las normas jurídicas relativas al mismo, es protector del núcleo familiar y sus diversas relaciones, al recibir en sus manos una demanda oral de fijación de pensión alimenticia tiene conocimiento de que estos casos son de los más sensibles y urgentes a resolver. Así también, son los más conflictivos puesto que se percibe de las partes una mezcla de sentimientos, emociones y reacciones que van más allá de la fijación de una cantidad de dinero.

Conforme a la ley, el artículo 213 del Decreto Ley 107 contiene e instruye al juzgador sobre su quehacer, al regular la denominada pensión provisional, la cual con base en los documentos que se acompañen en la demanda y en tanto se ventila la obligación de dar alimentos, ordena que se den provisionalmente fijando su monto en dinero.

Inclusive, si no se acompañaren los documentos justificativos de los ingresos económicos del obligado, el juez fijará la pensión provisional de alimentos “prudencialmente”. Es decir, el juez debe acudir a la equidad, sabiduría, prudencia, experiencia y profesionalismo a efecto de dictar el monto económico de la pensión provisional; desconociendo aún la actitud procesal y situación económica del demandado.

En la primera resolución el juez, en forma provisional, fija al demandado una cantidad de dinero en concepto de pensión provisional alimenticia, con el único objetivo que el alimentista pueda cubrir sus necesidades de alimentos más urgentes. Mientras, se dilucida el litigio, el cual es independiente a la pensión definitiva que se dicta en sentencia.

En caso de incumplimiento de la pensión provisional de alimentos, esta puede ser exigida y ejecutada por parte del demandante, lo cual en la práctica tribunalia, cada juzgador, con base en su experiencia, interpretación, aplicación de normas e independencia judicial, emite resoluciones con distintos criterios respecto a dicha ejecución. Esta tiene como único fin que se provea de alimentos al demandante, mientras se diligencia el juicio oral, los cuales son variables y en algunos casos





contradictorios. Para efectos de corroborar lo expuesto y conocer los diferentes criterios, los juzgadores judiciales fueron consultados auxiliares de los distintos Juzgados de Primera Instancia de Familia del departamento de Guatemala, determinando cuatro tendencias dentro de los órganos jurisdiccionales con respecto a la ejecución de la pensión provisional.

1.1 Carácter de título ejecutivo de la pensión provisional de alimentos

Se discute el carácter de título ejecutivo de la resolución que fija la pensión provisional de alimentos, lo cuales son casos excepcionales, puesto que no es un criterio unificado o establecido al respecto; pero consideran los órganos jurisdiccionales que es una forma efectiva para ejecutar la pensión provisional establecida. Ello no tiene efecto funcional, debido a que si se declara la pensión de alimentos en sentencia, esta tendría calidad de definitiva, y no debe desvirtuarse el objetivo de la pensión provisional, el cual consiste en no desproteger al menor durante el diligenciamiento del juicio, no posterior al mismo.

Para tal efecto, el artículo 294 del Decreto Ley 107 enumera los títulos ejecutivos para la procedencia de la ejecución en la vía de apremio, así: “Procede la ejecución en vía de apremio cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible: 1º. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. 2º. Laudo arbitral. 3º. Créditos hipotecarios. 4º. Bonos o cédulas hipotecarias. 5º. Créditos prendarios. 6º. Transacción celebrada en escritura pública. 7º. Convenio celebrado en juicio”. Dicha norma no contempla como título ejecutivo alguna resolución con calidad de decreto, por lo que los jueces no admiten su ejecución.

Aunque la norma sea clara y específica, algunos juzgadores diligencian la ejecución de un decreto, fundamentándose en las facultades discrecionales, las cuales se encuentran fundamentadas en el artículo 12 de la Ley de Tribunales de Familia, por lo que permite considerar que el decreto que contiene la determinación de la pensión provisional, pueda usarse como título ejecutivo que requiere la ley, a efecto de promover una ejecución en la vía de apremio y que el obligado cumpla con su obligación. Dicha tendencia, de igual forma no cumple con su objetivo de salvaguardar al necesitado durante su diligenciamiento, ya que es independiente al juicio principal y seguramente finalizaría posterior al proceso de pensión de alimentos.

Para ejemplificar esta tendencia se transcribe la primera resolución emitida por un Juzgado de Familia del departamento de Guatemala, en la que admite como título ejecutivo la certificación de la resolución en la que se determino la pensión provisional de alimentos; omitiendo datos confidenciales: “I. Se admite para su trámite la demanda de ejecución en la Vía de Apremio por... contra...; II. Siendo suficiente el título que se indica y la cantidad que se reclama líquida y exigible, despáchese mandamiento ejecutivo y requiérase de pago al demandado por VEINTIÚN MIL SETECIENTOS QUETZALES por los meses FEBRERO, MARZO, ABRIL, MAYO, JUNIO, JULIO, AGOSTO del presente año, en concepto de pensiones provisionales atrasadas que adeuda a la actora; en caso no haga efectiva la suma reclamada en el momento del requerimiento, trábese embargo de bienes suficientes que alcancen a cubrir la misma o certifíquese lo conducente al ramo penal para instruirle procedimiento por el delito de desobediencia. III. Téngase como Abogado Director a... lugar para recibir notificaciones el señalado y por presentados los medio de prueba relacionados; IV. Al demandado notifíquesele y requiérase de pago en el lugar indicado... artículos” Firmas respectivas.



El criterio generalizado en la práctica judicial es no reconocer la ejecutabilidad de un decreto por lo que el abogado litigante conoce la norma jurídica y no lo plantea. Pero existe un doce por ciento de ejecuciones de pensión provisional mediante el procedimiento de ejecución en la vía de apremio, utilizando como título ejecutivo la primera resolución. Es necesario enfatizar que, independientemente de su fundamentación, es ineficaz, debido a que no se cumple la función de la pensión provisional por parte del obligado, ya que esta se consume posterior al desarrollo del juicio de pensión de alimentos.

1.2 Ejecución de la pensión provisional como cuestión accesoria

Se ha discutido de igual forma, si la vía incidental que tramita cuestiones accesorias al juicio principal es la solución para ejecutar la pensión provisional de alimentos.

Otra forma que se considera como vía factible para dar cumplimiento a la orden y fijación de la pensión provisional por parte del juez de familia en la práctica judicial, se constituye supletoriamente por medio de la vía del incidente cuyo trámite en estos casos no es el que regula la Ley del Organismo Judicial, sino el incidente, cuyo trámite regula la propia ley adjetiva. Es decir, el Código Procesal Civil y Mercantil, en su artículo



207, específico para el caso de los juicios orales, establece esta vía incidental en forma sencilla: “Todos los incidentes que por su naturaleza no pueden o no deban resolverse previamente, se decidirán en sentencia. En igual forma se resolverán las nulidades que se planteen. En todo caso se oírán por veinticuatro horas a la otra parte, salvo que el incidente o nulidad que se plantee deba resolverse inmediatamente. La prueba se recibirá en una de las audiencias que especifica el artículo 206”.

Esta forma, en su sencillez, prevista por el legislador, considera que garantiza tanto el principio de legalidad como el debido proceso así como el derecho de defensa del obligado contra quien se soliciten las pensiones provisionales acumuladas aún no pagadas. Sin embargo, no es la forma prevista en la jurisprudencia ni eficaz en pro del alimentista.

Se debe considerar que en vía incidental se tramitan cuestiones accesorias al asunto principal, lo cual es factible en esta figura jurídica, debido a que la pensión provisional es una forma de protección al alimentista durante el proceso oral. De igual forma, utilizar esta vía para exigir el cumplimiento de la obligación y otorgarle audiencia al obligado para pronunciarse respecto a la pensión provisional es inidóneo, debido a que existen recursos y medios adecuados para manifestar la inconformidad de lo que decreta el juzgador de familia y evidentemente no cumple con su objetivo de que sea otorgada puntualmente mientras se diligencia el proceso de pensión de alimentos.

A manera de ejemplificar, se transcribe la primera resolución de un Juzgado de Familia en el cual da trámite al incidente planteado, dentro del juicio oral de pensión de alimentos, a fin de ejecutar las pensiones provisionales pendientes, transcrita en su parte conducente y omitiendo datos de confidencialidad: “I. Se admite para su trámite el incidente de solicitud de pago de pensiones provisionales atrasadas interpuesto por... en contra de... II. Se tienen por ofrecidos los medios de prueba propuestos. III. Se corre audiencia por veinticuatro horas al obligado para que se manifieste al respecto. IV. Por lo demás solicitado presente para su oportunidad procesal”.

El dar audiencia, prueba y resolución se identifica con un minijudicio de conocimiento que da oportunidad al demandado de revisar la pensión provisional por el propio juez que la dictó y al finalizar el procedimiento incidental nos encontraríamos con una nueva resolución que no tiene carácter de título ejecutivo, pero es apelable, por lo que la problemática regresa al principio.

Esto reafirma la ineficacia de la ejecutabilidad de la pensión provisional por esta vía, ya que independientemente que se plantee durante el diligenciamiento de proceso de pensión de alimentos surte efectos hasta que se resuelva la apelación, en el caso es decir que pierde la función principal de proteger al alimentista.



1.3 Inclusión de la pensión provisional en la sentencia

Los jueces de familia al emitir la sentencia en los juicios orales de pensión de alimentos, incluyen una declaración específica respecto a las pensiones provisionales no pagadas, quienes a su consideración están cumpliendo con las funciones y atribuciones especiales que les confiere la Ley de Tribunales de Familia en protección de la parte más vulnerable y asimismo, preservar las relaciones familiares. Esta incorporación se realiza debido a que consideran que es la forma viable para que en caso el obligado incumpla con su obligación, el alimentista pueda solicitar su cumplimiento por medio del juicio de ejecución en la vía de apremio.

A manera de ejemplo de dicha redacción se transcribe la parte resolutive de una sentencia, emitida por un Juzgado de Familia del departamento de Guatemala, dentro de un Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia, omitiendo ciertos datos por confidencialidad: “POR TANTO: Este Juzgado, con fundamento en lo considerado y leyes citadas, DECLARA: I) CON LUGAR la demanda ORAL DE FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA promovida por la señora... en nombre propio y en representación legal de sus menores hijos... en contra del señor...; II) Como consecuencia, se FIJA en el monto de CUATRO MIL QUETZALES la pensión alimenticia que el señor... deberá pagar a la actora a su favor y a favor de sus menores hijos... a razón de mil quetzales para la actora y de mil quinientos para cada uno de sus menores hijos, en forma mensual, anticipada y sin necesidad de cobro o requerimiento alguno dentro de los primeros cinco días de cada mes; III) Se fija al demandado... el plazo de cinco días para que garantice la obligación alimenticia a favor de los alimentistas, bajo apercibimiento que de no hacerlo se tendrá por garantizada con los embargos precautorios decretados en juicios; IV) Las pensiones alimenticias provisionales no pagadas, deberán hacerse efectivas en el monto fijado en este fallo, a partir del cuatro de octubre del año dos mil trece, fecha en la cual el demandado fue notificado de la demanda; V) Se condena al demandado... al pago de las costas procesales causadas en juicio a favor de la parte actora por imperativo legal”.



Las sentencias se determinan en dos sentidos, contemplando retroactivamente las pensiones definitivas o reafirmando las pensiones provisionales y habilitando su cobro pero de igual forma no cumple con su finalidad de protección durante el juicio, solución aparente de contemplar y determinar en sentencia, las pensiones provisionales dejadas de percibir es eminentemente ineficaz, debido a que no protege al alimentista durante el diligenciamiento del juicio oral de pensión de alimentos, sino que de obtenerse el pago de las pensiones provisionales serían obtenidas posteriormente al mismo.

1.4 Como solicitud simple

Ante la problemática sobre la inejecutabilidad, algunos litigantes han planteado acciones constitucionales de amparo, por la negativa de los tribunales de admitir la ejecución ante el incumplimiento de la pensión provisional por alguna de las vías especificadas anteriormente.

Bajo el enunciado de rango constitucional que estipula el artículo 8 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: “El amparo protege a las personas contra las amenazas de violaciones a sus derechos o restaura el imperio de los mismos cuando la violación hubiere ocurrido. No hay ámbito que no sea susceptible de amparo y procederá siempre que los actos, resoluciones, disposiciones o leyes de autoridad lleven implícitos una amenaza, restricción o violación a los derechos que la Constitución y las leyes garantizan”.

Aunque no es la forma de ejecutar la pensión provisional, los litigantes han utilizado la acción de amparo como medio para lograr que el obligado cumpla con su obligación, pero el amparo no ejecuta la pensión provisional, únicamente se circunscribe a establecer un plazo para el pago efectivo de la misma. De estas sentencias favorables en la Honorable Corte de Constitucionalidad, que surgen ante la negativa del Tribunal de Primera Instancia de Familia a dar trámite a un proceso de ejecución de la pensión provisional por alguna vía, es que se logra determinar el criterio puntual, definitivo y de observancia obligatoria de la Corte Constitucionalidad, que debe ser aplicada por juzgadores y litigantes

Atendiendo al principio de definitividad que impera en el trámite de un amparo, esta forma de ejecutar la pensión provisional de alimentos presupone el incumplimiento del pago de la pensión provisional por parte del demandado, lo que generó una deuda



en este concepto; el planteamiento de una ejecución pretendiendo cobrar dicha deuda; la negativa del juez a dar trámite a dicha acción ejecutiva; la interposición de un recurso de nulidad conforme el artículo 207 del Decreto Ley 107 y el rechazo del mismo. Aquí la vía ordinaria, toda vez que no es procedente el planteamiento de un recurso de apelación conforme el artículo 209 del mismo cuerpo legal, por lo que, hasta aquí ocurre el momento procesal oportuno para el planteamiento de la acción constitucional de amparo.

Declarada con lugar la acción de amparo, el tribunal al emitir su sentencia, ordena bajo los apercibimientos legales a la autoridad impugnada a resolver conforme a derecho. Es decir, darle trámite a la ejecución únicamente, no ordenando el pago de las pensiones provisionales.

Dicha sentencia de amparo se constituye entonces en un título ejecutivo *sui generis* de cumplimiento obligatorio por su naturaleza de contenido constitucional. Al efecto, preceptúa el artículo 52 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad: “Decretada la procedencia del amparo, en la misma sentencia el tribunal conminará al obligado para que dé exacto cumplimiento a lo resuelto dentro del término de veinticuatro horas, salvo que para ello fuere necesario mayor tiempo a juicio del tribunal, que en este caso fijará el que estime conveniente”. Este procedimiento pretende lograr que se ejecute la pensión provisional aunque de una forma ineficaz, ya que para este momento el juicio principal de la pensión de alimentos ha sido diligenciado y seguramente concluido, por lo que la función protectora de la pensión provisional es insuficiente notablemente.

En Guatemala, la jurisprudencia es reconocida como fuente complementaria del Derecho según el artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89, por lo que puede ser interpretada de distintas perspectivas: *strictu sensu*, equivalente a una jurisprudencia sinonímica al concepto de doctrina legal, por lo que es de observancia obligatoria; y *latu sensu* es jurisprudencia complementaria del derecho la cual puede ser de observancia voluntaria u obligatoria.

A criterio de la Corte de Constitucionalidad se considera que: “La existencia de tres fallos en el mismo sentido en materia de amparo, hacen jurisprudencia y, por tanto, sus decisiones se trasforman en obligatorias para gobernantes y gobernados hasta en tanto no haya variación de lo sostenido” (Sentencia de amparo, 2005, pág. 4).



En el caso de pensión provisional del juicio oral de fijación de pensión alimenticia posee más de tres fallos contestes y consecutivos, es decir, en el mismo sentido y sin interrupción por alguna otra sentencia en contrario, los cuales fueron relacionados anteriormente. Por lo que debe aplicarse en la forma de resolver por los juzgadores e invocada por los interesados.

Como consecuencia de las diversas sentencias de amparo emitidas por la Honorable Corte de Constitucionalidad dentro de los Expedientes: 125-2010, 4805-2012, 2976-2013, 1742-2015 y 3453-2016 que han sentado doctrina legal relativa a la pensión alimenticia provisional y su exigibilidad, de las cuales se transcriben las partes contestes y conducentes de algunas de ellas más adelante.

Las distintas formas de ejecutar la pensión provisional alimenticia poseen en su mayoría falta de efectividad, ya que no se logra cumplir su función y se deja desprotegido al alimentista durante todo el desarrollo del juicio oral en cuestión. Por lo que independientemente de la temporalidad de la pensión de alimentos, es decir definitiva o provisional, tienen la misma finalidad que es otorgar los insumos necesarios para la subsistencia. Por lo que la pensión provisional es exigible en cualquier momento, en tanto se decide, en definitiva, el monto de la suma que debe pagar el alimentante.

Este criterio constitucional, de corte humanista, protector de la familia y especialmente de las personas más débiles o vulnerables de las relaciones familiares que rompe con esquemas, criterios y prácticas tribunalcias implantados. Así, conmina a los jueces de familia a modernizar sus criterios judiciales en cumplimiento efectivo de las normas constitucionales y las propias, conferidas por la Ley de Tribunales de Familia.

De las diversas sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad relacionadas al respecto contemplan aspectos doctrinales, de hecho y derecho, relevantes para la ejecución de la pensión provisional y necesaria efectividad. De dichas sentencias existen argumentos relevantes contestes, contemplados en los considerandos, directamente relacionados con la ejecución de la pensión provisional:



a. *“Alfonso Brañas respecto a la definición de derecho de alimentos: «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»».*

La anterior es una definición doctrinaria del derecho de alimentos, que destaca la facultad jurídica que tiene el alimentista para exigir lo necesario para su subsistencia en virtud de parentesco consanguíneo, matrimonio o divorcio. Es utilizada como fundamento doctrinario dentro de las sentencias a fin de orientar la importancia y urgencia de los alimentos.

b. *“artículo 278 del Código Civil establece: «La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad». Debe tenerse en cuenta que la obligación de prestar alimentos nace como un derecho protegido, incluso contra la voluntad del titular, ya que surge por la necesidad que tiene el beneficiario para proteger sus necesidades”.*

La norma anterior contiene la definición legal de alimentos y qué encuadran los mismos, a fin de determinar su concepto dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco. Es utilizado como fundamento legal dentro de los considerandos de las sentencias como complemento y vinculación con la definición legal del derecho de alimentos.

c. *“Puede decirse entonces que el derecho de alimentos consiste en proporcionar la asistencia debida para el adecuado sustento de una o varias personas por disposición imperativa de la ley, es decir, el derecho de recibirlos proviene de la ley y no de una relación contractual, por lo que la persona que reclama su pago, por su propio derecho o en representación de menores de edad o incapacitados, solo debe acreditar que es el titular del derecho para que su pretensión prospere; lo anterior con base al vínculo de solidaridad que debe existir entre los miembros de una familia”.*

Argumento que enfatiza y concluye derecho de alimentos y alimentos en sí; así como la importancia de acreditar ser titular del derecho y en caso de representación que esté debidamente fundamentada para poder exigirla. Además de vínculos consanguíneos, prima el vínculo de solidaridad que debe existir entre los miembros de la familia.



d. *“artículo 51 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al dictarse el Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantizará su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social». Ese derecho debe ser atendido en forma inmediata, a ello obedece el hecho de que, una vez promovida una demanda oral de fijación de pensión alimenticia, se debe determinar un monto provisional a favor del alimentista en tal concepto, con el propósito de que pueda cubrir sus necesidades básicas en tanto dura el proceso. Ese carácter urgente del derecho a la alimentación impide que el cumplimiento de las pensiones provisionales pueda exigirse hasta que el juez resuelva en definitiva lo relativo al monto fijo de las mismas”.*

Con base en esta norma constitucional el máximo tribunal constitucional establece el carácter urgente del derecho de alimentos a través del cumplimiento de las pensiones provisionales; debido a que es un derecho indispensable para el desarrollo y existencia del alimentista.

e. *“La pensión provisional es exigible en cualquier momento, en tanto se decide, en definitiva, el monto de la suma que debe pagar el alimentante”.*

Mediante este argumento sienta la doctrina legal relativa a la pensión provisional determinando que es exigible en cualquier momento, mientras se decide en forma definitiva el monto definitivo que debe pagar el alimentante. Por lo que esta solicitud es desprovista de alguna formalidad y es de procedimiento simple, ágil y eficaz por la urgencia de cumplirlos.

f. *“No puede pretenderse que sea dictada una sentencia para que se haga efectivo ese pago considerando que los elementos que lo comprenden forman parte de la vida diaria del ser humano y que, además, resulta impredecible el tiempo que conllevaría la disolución del asunto, por eso la pensión alimenticia provisional es exigible en cualquier momento, por el carácter de urgencia que la reviste en cuanto a cubrir necesidades inherentes al ser humano”.*

Bajo este argumento la Honorable Corte de Constitucionalidad aclara y establece que el pago de las pensiones alimenticias provisionales no debe supeditarse hasta el momento en que sea dictada la sentencia que dilucide el asunto principal. Ello porque hay un carácter de urgencia de las mismas por cuanto se utilizan para cubrir necesidades inherentes al ser humano.



g. *“Esta Corte es del criterio, que la fijación de la pensión alimenticia provisional es exigible en cualquier momento, en tanto el asunto principal que la provocó se resuelve en definitiva, ello por el carácter de urgencia que la reviste en cuanto a cubrir las necesidades inherentes al ser humano. De esa cuenta, el juez reprochado, al desestimar la revocatoria intentada, vulneró los derechos enunciados por la amparista, pues resulta inaceptable que la petición de la demandada en cuanto a que se dé cumplimiento al pago de la pensión que le fuera fijada -a su favor y a la de sus hijos- sea rechazada porque, a consideración del juzgador, la solicitud por la cual pretendía exigir el pago de las pensiones provisionales no pagadas, no era la vía correspondiente que permita el requerimiento del pago pretendido, cuando la propia urgencia de los alimentantes en cubrir sus necesidades, convierte a la resolución que fijó aquellas pensiones provisionales en suficiente para exigir el cumplimiento del derecho de alimentos que la ley les ha otorgado, situación que impide que el cumplimiento de las pensiones provisionales deban exigirse hasta que se resuelva en definitiva la demanda planteada, pues por ser apremiante su cumplimiento es requerible en cualquier momento”.*

En este argumento se destaca nuevamente la urgencia del derecho de alimentos. Dicha urgencia convierte la resolución que fija las pensiones provisionales en suficientes para exigir el cumplimiento de las mismas en forma previa e independiente de la pensión provisional definitiva.

h. *“En ese mismo sentido, se pronunció este Tribunal en las sentencias de cinco de mayo de dos mil diez y veintitrés de enero de dos mil catorce, dictadas dentro de los expedientes 125-2010 y 4805-2012, respectivamente”.*

Sentencias de amparo que constituyen doctrina legal relativa a las pensiones provisionales.

i. *“En ese sentido, se pronunció este tribunal en las sentencias de cinco de mayo de dos mil diez y veintitrés de enero dos mil catorce, dictadas dentro de los expedientes ciento veinticinco - dos mil diez (125-2010) y cuatro mil ochocientos cinco - dos mil doce (4805-2012), respectivamente”.*

Sentencias de amparo que constituyen doctrina legal relativa a las pensiones provisionales.



j. *“De ahí que, habiendo sido fijada la pensión provisional relacionada, basta con la solicitud de la alimentista de que se requiera al alimentante el cumplimiento del pago de esa pensión para que el juez a cargo del asunto, en cumplimiento de las atribuciones y facultades que le han sido otorgadas, acceda a dar cumplimiento a la petición, debiendo señalar al obligado plazo prudencial para que se haga efectiva, o en caso que el demandado compruebe que su capacidad económica no le permita, tomando en cuenta que esa es fijada con base en el planteamiento de la demanda, a discreción del juez, se establezca una nueva, la que deberá ser cumplida en a partir de que se emita la resolución correspondiente para ese efecto, bajo apercibimiento de certificar lo conducente al Ministerio Público, en caso de desobediencia”.*

El anterior argumento contiene la esencia de la doctrina legal sentada por la Honorable Corte de Constitucionalidad referente al cumplimiento del pago de la pensión de alimentos provisional, estableciendo como suficiente la simple solicitud de la misma. Establece que el juez a cargo confiera un plazo prudencial al obligado para hacerla efectiva o bien en el caso de que este compruebe que no tiene capacidad económica, a discreción del juez se le fije una nueva, la que deberá cumplir, ello bajo apercibimiento de certificar lo conducente al Ministerio Público en caso de desobediencia.

k. *“POR TANTO. La Corte de Constitucionalidad, con base en lo considerado y leyes citadas, resuelve: 1) Con lugar el recurso de apelación interpuesto por la accionante contra la sentencia de veinte de abril de dos mil quince, dictada por..., constituida en Tribunal de Amparo y, como consecuencia, revoca el fallo venido en grado. Resolviendo conforme a Derecho declara: a) otorga el amparo solicitado por ...-amparista-, en nombre propio y en el ejercicio de..., contra el juez...; b) restablece a la postulante en la situación jurídica afectada; c) deja en suspenso, en cuanto a la peticionaria, el auto de diecisiete de marzo de dos mil quince, por el que el juez denunciado declaró sin lugar la revocatoria interpuesta contra la decisión de seis de marzo del mismo año, que no admitió la solicitud para que se fijara un plazo determinado para el cumplimiento del pago de las pensiones alimenticias dejadas de percibir por parte del demandado; d) para los efectos positivos de este fallo, la autoridad reclamada deberá emitir la resolución que en Derecho corresponda, tomando en cuenta lo aquí considerado, lo cual deberá realizar dentro del plazo de cinco días, contado a partir de que reciba la ejecutoria de este fallo, con apercibimiento de que, en caso de*



incumplimiento, cada uno de sus integrantes incurrirá en una multa de dos mil quetzales (Q 2 000.00), sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales consiguientes y el no se hace especial condena en costas. II) Notifíquese y, con certificación de haberse resuelto, devuélvase la pieza de amparo (Aparecen firmas respectivas)”.

La anterior es un ejemplo de la parte resolutive de una sentencia de amparo, mediante la cual la Honorable Corte de Constitucionalidad ordena al juzgador a fijarle un plazo prudencial al obligado para que cumpla con el pago de las pensiones provisionales, bajo apercibimiento de certificarle lo conducente por el delito de desobediencia. En cuyo caso pueden suscitarse tres situaciones: a) Que el obligado, en el mejor de los casos cumpla; b) Que el obligado compruebe al juez que no tiene capacidad económica y este le fija una nueva; c) El obligado no cumple y d) Al obligado se le certifica lo conducente por el delito de desobediencia.

De manera relevante las sentencias anteriores coinciden en aspectos substanciales relacionados a la pensión provisional de alimentos. En primer lugar, que la obligación de prestar alimentos nace como un derecho protegido, independientemente de la voluntad del titular; en segundo lugar que el derecho de recibir alimentos proviene de la ley y no de una relación contractual. En tercer lugar, que la pensión provisional es exigible a partir del momento en que fue fijada por el juez, la cual puede ser solicitada por el alimentista de forma simple, sin perjuicio que al finalizar el juicio se dicte la pensión definitiva de alimentos.

Esta solicitud simple únicamente es aplicada por dos juzgados de familia del municipio y departamento de Guatemala, ya que los otros seis aplican y permiten la ejecución de la pensión provisional por medio de incidente, amparo o juicio de ejecución en la vía de apremio.

Independientemente de la razón por la cual no se aplique la forma establecida por la Honorable Corte de Constitucionalidad, la ejecución de la pensión provisional de alimentos no resulta efectiva debido a que si no se cumple con dicho requerimiento, no tiene consecuencias de ninguna índole; por lo que al igual que la pensión de alimentos dictada en sentencia, el incumplimiento del pago de la pensión provisional debe exigirse por la vía penal. Nuevamente, se logra determinar que la pensión provisional no es efectiva, debido a que no cumple su función de proteger al alimentista durante se

dilucida el proceso del juicio de pensión de alimentos, lo cual genera que con la que es dictada la pensión provisional sea desvirtuada y inoperante.



2. Pensión provisional de alimentos en Latinoamérica

En comparación con otros países de Latinoamérica, que regulan de distintas formas la pensión provisional, su fijación y cómo esta puede ser exigida; se denota de forma relevante que hay los tres países en que la pensión provisional tiene la misma fuerza que una pensión definitiva tanto para su cumplimiento como para su impugnación.

2.1 Ecuador

En Ecuador se rige el proceso de alimentos por el Código de Procedimiento Civil, patrocinado por un abogado en libre ejercicio. La demanda puede ser presentada por medio de demanda o formulario que fue establecido por el Consejo de la Judicatura. La demanda se presenta con los medios de prueba necesarios para justificar las necesidades y los documentos que demuestren el parentesco con el alimentista ante la Oficina de Sorteos de la Corte Provisional. El juez, en su primera providencia (auto inicial provisional) califica la demanda y si reúne los requisitos legales fija una pensión alimenticia provisional conforme a los valores establecidos en la tabla de pensiones elaborada por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia y las pruebas presentadas en la demanda. Dicha pensión, consideran, tiene calidad de medida cautelar personal. Y contemplan que si el día de la audiencia señalada no comparecen las partes, la pensión provisional de alimentos fijada en el auto inicial se transforma en definitiva. El auto provisional dentro de un proceso de alimentos en donde se fija la pensión provisional de alimentos como medida cautelar obligatoria es de la siguiente forma:

JUZGADO TERCERO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN QUITO
Quito, a 30 de mayo de 2008.- a las 10H00.- VISTOS.- A fojas 4 del proceso signado con el No. 670/2007, comparece MILTON EMILIO PATIÑO CÓRDOVA, soltero, de 18 años de edad, de profesión estudiante quien manifiesta que desde hace más de un mes, su padre no ha cancelado la pensión para su manutención y que tampoco le ha ayudado con los gastos de su ingreso a la universidad, a pesar de que tiene grado de Mayor de la Policía y que sus ingresos son más de 500 dólares, por lo que demanda a su padre el Mayor de Policía MILTON

ALBERTO PATIÑO, alimentos en la cantidad de Doscientos dólares mensuales. Calificada la demanda con fecha 15 de abril de 2007, conforme consta a fojas 8 vuelta de los autos, se ha procedido a citar en legal forma al demandado a audiencia de conciliación y de contestación, se llevó a cabo el 15 de julio de dos mil siete, con la comparecencia del Dr. Esteban José Santos Castro, en representación del actor y por otra parte, el demandado acompañado de su abogado defensor, Dr. Antonio Terán.- La Audiencia de Prueba, fojas 56 y 57, se realizó el 18 de octubre de dos mil siete, con la comparecencia del Dr. Felipe Arboleda, en representación del demandado.- 64 Concluido el proceso legal siendo el estado de la causa el de resolver, para hacerlo se considera lo siguiente: PRIMERO.- De conformidad con el ordenamiento jurídico vigente, este Juzgado es competente para conocer y resolver la demanda planteada por el actor. SEGUNDO.- En la presente causa se ha cumplido con las solemnidades sustanciales determinadas en el art. 355 del Código de Procedimiento Civil, sin que se observe en su tramitación, omisión alguna, por lo que se declara su validez procesal. TERCERO.- Con la partida de nacimiento del adolescente MILTON EMILIO PATIÑO CÓRDOVA, fojas 1, se determina que es hijo común de la señora Delia María Córdova y del demandado y que a la fecha de presentación de la demanda, contaba, con dieciocho años de edad. CUARTO.- Durante la audiencia de conciliación y contestación, fojas 15 y 16, el demandado manifiesta que siempre se ha preocupado de la manutención de su hijo y de su hogar, que actualmente, por estar jubilado, los ingresos que percibe son mínimos y manifiesta que presentará testigos, contrato de arrendamiento, certificados y roles de pago líquido que percibe del ISPOL; expresa que su ingreso promedio mensual es de trescientos cuarenta dólares y, ofrece noventa dólares como pensión alimenticia.- El actor se ratifica y afirma en los fundamentos de hecho y de derecho de su demanda y manifiesta que la cantidad requerida como pensión alimenticia en su demanda es para cubrir gastos de educación y que, de acuerdo con la documentación adjunta al proceso, demuestra que se encuentra estudiando en el primer trimestre de ingeniería química en la Universidad Internacional del Ecuador, donde debe cancelar una pensión semestral con préstamo del IECE, la cantidad de mil trescientos cincuenta dólares, sin





contabilizar gastos ocasionales y los demás gastos y, que no acepta el ofrecimiento del demandado.- El Juzgado, en vista de la falta de acuerdo entre las partes, con basado en los artículos 273 y 274 del Código de la Niñez y Adolescencia, **fija provisionalmente, la pensión alimenticia** en la cantidad de ciento veinte dólares mensuales para el alimentario y convoca a la correspondiente Audiencia de Prueba. QUINTO.- En la Audiencia de Prueba, fojas 54 y 55, el actor solicita se recepte la confesión judicial del demandado, quien declara conocer al señor Marcelo Javier Vinueza Andrade, porque es un familiar materno, pero que no es verdad lo del préstamo; que los depósitos realizados a su libreta de ahorros del Banco Pichincha, son depósitos que, de vez en cuando, realiza su hermano por trabajos ocasionales que hace para él; que no tiene ningún ingreso económico estable. Se reproduce las siguientes pruebas a su favor: A fojas 7 y 8, Claudia Cáceres Moreno, Coordinadora Académica del IECE, certifica que el alimentario está inscrito en la Escuela de Química de la Facultad de Ingeniería Química, que inició su carrera en el período octubre 2007- febrero 2008, y la culminará en el período de marzo de 2013, más la tesis. De fojas 19 a 21, copias certificadas de la libreta de ahorros que mantiene el demandado en el Banco del Pichincha. De fojas 25 a 28, la Secretaría General del Banco del Pichincha C.A., con oficio No.SG-0562-2007 de 4 de octubre de dos mil siete, remite copias certificadas de los movimientos de la cuenta de ahorros de propiedad del demandado, desde abril de dos mil cinco 65 hasta marzo de 2007.- El demandado por su parte presenta las siguientes pruebas: A fojas 30 y 32, copias notariadas de un contrato de arrendamiento de una casa incluido el servicio de alimentación, cuyo canon de arrendamiento asciende a ciento veinte dólares mensuales. De fojas 32 a la 42, recibos por concepto de pago del canon de arrendamiento y del servicio de alimentación. A fojas 43, dos roles de pago a nombre del demandado correspondiente a los meses de febrero y marzo de dos mil siete, extendidos por el ISPOL, de los que se desprende que tiene el grado de mayor y que recibe líquido la cantidad de trescientos cuarenta y ocho dólares mensuales. A fojas 45, el señor Registrador de la Propiedad del Cantón Quito, certifica que el alimentario y su hermano Carlos Roberto Patiño Córdova, son titulares de un departamento y un

estacionamiento. De fojas 46 a 54, el Banco del Pichincha extiende el detalle de Movimientos de cuenta que mantiene el demandado en esa institución. Las pruebas presentadas, han sido valoradas conforme lo previsto en el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil. Para la fijación de la pensión alimenticia se ha analizado las necesidades del beneficiario, quien es estudiante universitario y las facultades económicas del demandado, quien percibe líquido, la cantidad de trescientos cuarenta y ocho dólares.- Por las consideraciones expuestas, este Juzgado RESUELVE: Aceptar la demanda de alimentos presentada por MILTON EMILIO PATIÑO CÓRDOVA y, fundamentado en lo que prescriben los artículos 12 8 y siguientes del Código de la Niñez y Adolescencia, fija a favor del alimentario MILTON EMILIO PATIÑO CÓRDOVA, por concepto de pensión alimenticia, la cantidad total de CIENTO VEINTE DÓLARES (us\$120,00) mensuales, más los respectivos beneficios de ley. Esta obligación se impone al señor MILTON ALBERTO PATIÑO SOSA. Oficiese al señor Pagador del Instituto de Seguridad Social de la Policía Nacional, o a quien haga sus veces, para que a partir de la presente fecha proceda a retener la pensión fijada en este auto resolutorio y entregue al beneficiario.- NOTIFÍQUESE.- Firma: El Juez Tercero de la Niñez y Adolescencia del Cantón Quito (El resaltado es propio).

Consideran que los alimentos provisionales son aquellos que deben cubrir las necesidades del alimentista mientras se ventila el juicio y que es una orden imperativa impuesta por el legislador; a su vez deben ser restituidos si resulta que el reclamante no tuvo derecho para pedirlos, o en su caso, al finalizar el juicio pueda tener efecto devolutivo. Esta cantidad se fija según el salario y profesión u oficio del obligado, la cual debe ser cumplida de forma inmediata por la necesidad imperante del alimentista. A su vez la resolución provisional se puede impugnar a través de una apelación, establecida en el artículo 137 del Código de la Niñez y la Adolescencia: “En la Audiencia de Contestación y Conciliación del juicio correspondiente, el juez deberá fijar una pensión provisional de alimentos, teniendo en cuenta el acuerdo de las partes, y, si no lo hubiere, en mérito del proceso. De la resolución 57 que la fije podrá apelarse solo en el efecto devolutivo, salvo que se limite a aprobar el acuerdo de las partes, en cuyo caso será inapelable”.



De igual forma, cualquiera de las partes puede solicitar que se ~~disminuya~~ ~~la~~ ~~pensión~~ ~~alimenticia~~ ~~provisional~~, cuya reclamación se tramita en incidente dentro del juicio de alimentos según el artículo 166 del Código de la Niñez y la Adolescencia que establece: “El Juzgado de la Niñez y la Adolescencia podrá reformar la pensión alimenticia rebajándola, aumentándola o suspendiéndola, si hubiere fundamento para ello” (Tinajero Valencia, 2014).



2.2 Costa Rica

La obligación alimentaria está regulada fundamentalmente por la Ley de Pensiones Alimentarias y el Código de Familia. Debe demostrarse la necesidad alimentaria con facturas, el vínculo familiar, las posibilidades económicas del obligado, pruebas fundamentan los hechos de la demanda, la cual se presenta ante el juzgado de pensiones.

Dentro de la demanda se exige la pensión alimentaria mensual, el aguinaldo y el salario escolar, para lo cual se realiza una audiencia de conciliación para llegar a un acuerdo. De lo contrario, el juez fija un monto de pensión provisional, hasta que se defina una pensión definitiva.

El juzgado fijará una pensión alimentaria provisional, la que podrá ser igual, mayor o menor al dictarse la sentencia definitiva; según el artículo 21 de Ley de Pensiones Alimentarias establece: “En la misma resolución que otorga el traslado de la demanda, el juez fijará una pensión alimentaria provisional y prevendrá al obligado el depósito del monto correspondiente, dentro del tercer día, bajo apercibimiento de ordenar apremio corporal en su contra, si así lo pidiera la parte actora, en caso de incumplimiento. **La pensión alimentaria provisional será ejecutable aun cuando no se encontrare firme el auto que la fije.** En caso de que existiere apelación sobre el monto provisional, la alcaldía dejará un desglose del expediente, con la información suficiente para continuar el trámite del proceso; incluirá, además, las medidas coactivas necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo de la obligación alimentaria”. El licenciado Diego Benavides Santos, expone que la obligación alimentaria corresponde a los principios que informan la obligación alimentaria, pues lo niños comen todos los días y por lo tanto la obligación es perentoria y urgente (Diego, 2007).

Se considera que las pensiones provisionales son ejecutables desde un principio fundamentalmente porque es una cuestión relativa a derechos humanos, aunque en este país existen inconformidades al respecto. Poseen distinto criterios sobre la pensión provisional como por ejemplo:



II.- Son los numerales 21 de la Ley de Pensiones Alimentarias y 168 del Código de Familia las normas que regulan el tema de la medida cautelar de alimentos provisionales. Se trata de una fijación prudencial al inicio del proceso de pensión alimentaria, sin contar con todos los elementos de juicio además de que la perspectiva del numeral 168 del Código de Familia es diferente a la que se debe tener a la hora de dictar una sentencia. En el caso que se conoce en esta instancia y con la perspectiva preliminar de esta medida, la suma de sesenta mil colones no se muestra como inadecuada para una persona que trabaja en construcción, y ya será en sentencia que se pueda fijar el monto que en definitiva se imponga de acuerdo con el mérito de los autos y los principios de la materia. Por ende, corresponde confirmar la resolución recurrida en lo que ha sido objeto de impugnación.

III.- Si debe hacerse la aclaración de que dado el carácter perentorio y urgente de los alimentos no existe de acuerdo con los principios de la materia (artículos 2 y 7 de la Ley de Pensiones Alimentarias) óbice para que el juez que sule para conocer de una excusa curse el trámite alimentario y fije la cuota provisional, pero lo cierto es que no debe dejarse de lado el trámite de la excusa. Dicho trámite está previsto en los numerales 79 y siguientes del Código Procesal Civil, dándose audiencia a las partes sobre el motivo de excusa que se alega, recordándose que existe un trámite si se apoya la excusa por la parte que puede recusar debiéndose resolver sobre la procedencia o legalidad de la excusa esgrimida (artículo 83) pero también puede quedar hábil el funcionario si dicha excusa no fuera apoyada (artículo 82). Así que debe abocarse el juzgado a dar el trámite respectivo a la excusa que se ha propuesto, dando a las partes un plazo de veinticuatro horas para que señalen si apoyan o no la excusa.

II.- En ese sentido, en menester señalar el amparado que esta Sala por sentencia número 300-90 de las diecisiete horas del veintiuno de marzo de mil novecientos noventa, estableció que: *Un principio bien consagrado de Derecho*



procesal establece que las medidas cautelares ordenadas por un tribunal son ejecutivas y ejecutorias, no obstante y sin perjuicio de la apelación u otro recurso que se interponga contra ellas, y, naturalmente, a reserva de lo que en definitiva resuelva el superior; lo que implica, en el caso concreto, aclarar que la exigencia constitucional de recurso contra las resoluciones que impongan una prisión provisional o el apremio corporal para garantizarla, deben ejecutarse de inmediato aunque sean recurridas, sin perjuicio y a reserva de los que resuelva el superior (Línea).

2.3 Argentina

El proceso de alimentos se rige por el Código Civil de la República de Argentina, derecho que puede exigirse hasta la mayoría de edad que es de 21 años, o en su caso cuando se acredite la necesidad hasta los 25 años. Una vez presentada la demanda se llamará audiencia conciliatoria para fijar el monto de la pensión provisional, el cual es en función del nivel socioeconómico e ingresos del obligado. Establece en el artículo 544 y 550 respectivamente al: “Juez desde el principio de la causa, a fijar alimentos provisionales” y “Medidas cautelares. Puede disponerse la traba de medidas cautelares para asegurar el pago de alimentos futuros, provisionales, definitivos o convenidos. El obligado puede ofrecer en sustitución otras garantías suficientes”.

El monto de la pensión es variable debido a la situación económica de obligado y las necesidades del alimentista; por lo que durante el proceso puede ir variando. Esta institución jurídica se implementó con el nuevo Código Civil y Comercial, ya que anteriormente se contemplaba, pero tenía insuficiencias y vacíos legales. Actualmente, los alimentos provisionales tienen por objeto subvenir las necesidades de quien los solicita.

En concordancia con ello, un reciente fallo provincial manifestó: “La fijación de esta cuota obedece a una necesidad inmediata para la supervivencia que no tolera la espera del trámite de todo el proceso por los cánones corrientes. Por eso esta norma propone que la persona con derecho a alimentos no sufra privaciones por la tardanza o la mala voluntad del obligado. De esta manera se contempla un procedimiento de urgencia, a fin de obtener la rápida satisfacción de la prestación. Aunque no hace referencia al trámite que debe seguirse, se lo ha ubicado como una típica medida cautelar, despachada inaudita parte, tendiente a evitar el perjuicio a la persona

necesitada de auxilio jurisdiccional cuando el tiempo necesario para sustanciar la pretensión podría tornar ilusorio su derecho” (Alonso, 2018).



Los alimentos provisionales se pueden solicitar desde el principio de la causa, en el transcurso de ella según el artículo 544 de mencionada Ley: “Desde el principio de la causa, o en el transcurso de ella, el juez, puede decretar la prestación de alimentos provisionales”, a su vez estos alimentos provisionales se encuentran regulados como medida cautelar genérica en el artículo 195 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación de Argentina.

Como novedad, la pensión provisional puede ser impuesta de oficio por el juez y son exigibles, ya que “tratándose de alimentos provisorios, estos rigen a partir de la notificación al demandado de la resolución que los fija, pues el efecto retroactivo solo se halla previsto para el supuesto contemplado por el art. 644 del Cód. Procesal Civil y Comercial, y se refiere solo a un límite temporal futuro, que es el dictado de la sentencia que define el juicio de alimentos, aún no iniciado” (Alonso, 2018).

Se considera como adecuada interpretación conjunta de todos los elementos del Derecho en relación a los acontecimientos sociales la siguiente sentencia emanada por el Juzgado No. 2º. De San Isidro, Buenos Aires de fecha 06 de noviembre de 2017:

AUTOS Y VISTOS:

I. Que en la presentación a despacho la Sra. E. De G. A., requiere que se provea la apertura del juicio de alimentos en los términos del art. 434 inc b) del CCCN y que se fijen alimentos provisorios en los términos del art. 721 del ordenamiento de fondo. Manifiesta, que readecua su petición original a fin que se le concedan en forma provisional los alimentos y que se ordene el traslado de la demanda. Argumenta, que su excónyuge es quien se ocupaba en forma exclusiva de los gastos familiares en atención a sus elevados ingresos y que ella por su parte al ser profesora de idioma portugués no puede afrontar su propia subsistencia. Dice que en el presente trámite se encuentra aportada prueba documental de los gastos que irrogan el mantenimiento del hogar conyugal – donde la Sra. A. habita actualmente – y que también se ha quedado sin la cobertura médica. Pide que se le atribuya el hogar conyugal y se le fijen alimentos provisorios a su favor hasta el dictado de la sentencia por la suma de \$ 40.000 (PESOS CUARENTA MIL). Por último, refiere que los alimentos que pide en los términos del art. 434 inciso b) del



CCCN los requiere hasta que se venda la propiedad y que pueda atender la suficiente liquidez para su subsistencia. Asimismo, sostiene que el pedido de compensación económica no obsta al reclamo alimentario, dado que a su vez la norma solo incluye a quienes la reciben.

II. Sentado lo expuesto, cabe señalar que a partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación se han regulado el instituto de la compensación económica (art. 441) y los alimentos posteriores al divorcio (art. 434). En cuanto a los alimentos regulados en el inciso b del artículo 434 del CCCN, se estipula que no procede en el caso de quien recibe compensación económica en los términos del art. 441. La doctrina especializada ha señalado al respecto que, esta incompatibilidad no tiene por finalidad asimilar ambas instituciones, sino remarcar el carácter excepcional de la prestación alimentaria posterior al divorcio y revalorizar el principio de autosuficiencia. Es decir, si existe una situación de desigualdad que pueda ser compensada, hay que atender primero a ella, y para el caso que no se den los presupuestos de procedencia, que no hayan sido reclamadas, o hayan caducado, queda habilitada la vía alimentaria (cfr. BASSET, Úrsula, Un posible manual de uso para las compensaciones económicas en Rev CCyCN año III, n° 2, marzo 2017, pág.4).

El cuerpo normativo actual apunta a que, luego de la ruptura del matrimonio, cada uno de los cónyuges desarrolle las estrategias necesarias para su propio sostenimiento en el nuevo proyecto de vida que emprenda, sin depender “económicamente” del otro. Naturalmente, ello no quiere decir que se propicie un abandono del esposo que se encuentra en una situación de vulnerabilidad, sino que se deben garantizar las herramientas para evitar que se configure esa desigualdad, quedando la prestación de alimentos reservada solo a supuestos absolutamente excepcionales que se encuentran expresamente previstos por la ley. En este sentido, cabe señalar que los alimentos posteriores al divorcio no pueden superponerse y coexistir con la compensación económica. Esta última figura mira más a la realidad pretérita del matrimonio, al desequilibrio derivado de la asunción de los distintos roles durante la vigencia del matrimonio, a las opciones y renunciaciones de uno y de otro cónyuge. El reclamo de una cuota alimentaria a favor del cónyuge sin recursos, y sin una posibilidad razonable de



procurárselos, está centrado y se justifica a partir de un análisis concreto de la situación presente. De todas maneras, y como lo establece la propia ley, el cónyuge que obtiene una compensación económica no puede continuar recibiendo una cuota de alimentos.

III. Sin perjuicio de ello, habrá que meritarse si corresponde fijar alimentos provisorios para la peticionante hasta tanto se fije una eventual compensación económica o bien si las partes logren un acuerdo conciliatorio. Puede sí ocurrir que el cónyuge necesitado perciba alimentos durante un período inmediatamente posterior a la sentencia de divorcio, y que deje de cobrarlos al lograr el reconocimiento de una compensación económica. Se ha dicho al respecto “debe tenerse en claro que lo que prohíbe la ley [art. 434, inc. b), in fine] es recibir alimentos y percibir simultáneamente la compensación económica. Por lo tanto, si se verifica un estado de necesidad, nada impedirá reclamar la compensación económica y, mientras trámite el juicio, solicitar la fijación de alimentos; pues, como bien se ha dicho, el ordenamiento no veda la posibilidad de que una y otra figura se apliquen en un orden sucesivo” (cfr. MIZRAHI, Mauricio L. Alimentos posteriores al divorcio, Publicado en: LA LEY 23/10/2017, Cita Online: AR/DOC/2738/2017). En esta misma línea, Mazzinghi ha sostenido que “apenas decretado el divorcio por iniciativa del marido, —por ejemplo—, la mujer podría tener necesidad de pretender una cuota de alimentos para atender a sus necesidades, las mismas que quizás, eran atendidas, hasta ese momento, por su marido. El hecho de que esta misma mujer pretendiera la procedencia de una compensación económica no debería inhibirla de reclamar alimentos por el tiempo que transcurra hasta el reconocimiento y fijación de la compensación” (cfr. MAZZINGHI, Jorge A. M., “Derecho del cónyuge a percibir alimentos luego del divorcio”, LA LEY 2015-D, Online AR/DOC/1951/2015). En reciente pronunciamiento el Superior Tribunal Provincial en lineamiento compatible con los contenidos sustantivos de la Constitución que surgen del artículo 75 inc. 23 de la Constitución Nacional, al asignar una protección constitucional a la mujer por considerar que integra un grupo desaventajado, es indispensable que este aporte en cabeza de la mujer esté incorporado en la prestación alimentaria, a fin de visibilizar esa contribución que de otro modo estaría desapercibida al



presumirse irrelevante en orden a su valor económico, pero que también tiene en el manejo del tiempo y seguridad financiera para quien asume ese rol al restarle oportunidades que se ven reflejadas en limitaciones que hacen al ámbito laboral, político y comunitario (conf. Arg. Arts. 75 inc. 22 de la Const. Nac.; 2, 3, 5 y 15 de la C.E.D.A.W.; Recomendaciones 28 ptos. 9, 13, 16, 22, 31, 33 y 33 pto. 22 de la C.E.D.A.W.; ver Kerszberg, Natalia, “Equiparación de roles y género en el Código Civil y Comercial, ¿realidad o ficción?”, DF y P 2015 [diciembre], 45 y siguientes.). Asimismo, la Suprema Corte de Justicia Provincial sostuvo que “los jueces no pueden limitarse a decidir los problemas humanos que encierran los asuntos de familia, mediante una suerte de fórmulas o modelos prefijados, desentendiéndose de las circunstancias del caso que la ley les manda concretamente valorar. Lo contrario importaría la aplicación mecánica de normas fuera del ámbito que les es propio haciendo gala de un ciego ritualismo incompatible con el debido proceso adjetivo”. Las modernas tendencias en Derecho procesal de familia rescatan lo que Carbonnier pregonaba desde hace décadas: un “Derecho flexible”, más preocupado por ponderar las circunstancias del caso que por burilar perfectas y frías construcciones racionales geométricas (citado por Peryano, Jorge W., Doctrina de las cargas probatorias dinámicas, LL, 1991-B-1034. Ver al respecto entre muchos otros Arazi, Roland, Flexibilización de los principios procesales, “Revista de Derecho Procesal. Número extraordinario conmemorativo del Bicentenario. El Derecho procesal en las vísperas del Bicentenario”, Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 2010, p. 111).

IV. Ahora bien, de la documentación aportada en autos y en los autos conexos que tramitan entre las partes, surge prima facie que la Sra. A. continúa viviendo en la vivienda que fuera sede del hogar conyugal, que se encuentra en dificultades de mantener el bien inmueble y así también de poder temporalmente procurar los medios para poder llevar adelante las necesidades de su vida diaria. Por lo cual, y sin perjuicio de invitar a las partes a resolver sus desavenencias a fin de poner fin a las disputas que tramitan ante este Juzgado, estimo prudente fijar una cuota de alimentos provisoria a favor de la Sra. E. de G. A. por el término de seis meses. Ello sin perjuicio de lo que resulte aplicable si en los autos conexos se produce un acuerdo o de lo que resulte de una sentencia, con

anterioridad al plazo aquí fijado. Ello, encuentra sustento en los documentos reseñados en el presente resolutorio, en el principio de solidaridad familiar que rige el ordenamiento y en la normativa constitucional y supranacional en la cual se basa el Derecho de familia. Por lo expuesto,



RESUELVO:

- 1) En virtud de lo que se desprende de la certificación efectuada por el Sr. Actuario y obrante a fs. 132 y las consideraciones arriba vertidas, es que decido transformar la presente causa iniciada como petición de “ALIMENTOS”, en una medida provisional y cautelar alimentaria, ello, hasta tanto recaiga acuerdo o resolución en las actuaciones sobre compensación económica iniciadas por la parte. Por Secretaría se procederá a recaratular el expediente, y posterior remisión a la Receptoría General de Expedientes a sus efectos (rts. 705, 706, 709 y ccs. Código Civil y Comercial de la Nación).
- 2) Es por ello que fijo una cuota de alimentos cautelar y provisoria por el término de seis meses (6 meses) partir de su efectiva notificación. Ello, en favor de la Sra. E. de G. A. en la suma de PESOS CUARENTA MIL (\$ 40.000), suma esta que deberá abonar el Sr. B. A. R. del 1 al 5 de cada mes en una cuenta que se abrirá a tal fin en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, Sucursal Tribunales de San Isidro a la orden da la suscripta, bajo apercibimiento de proceder a la retención directa de la suma que aquí se establece (Art. 553 del Código Civil y Comercial de la Nación). Ello sin perjuicio de lo que resulte de los autos iniciados sobre compensación económica por acuerdo o sentencia con anterioridad al plazo aquí fijado, lo que determinará la suerte de la cautelar dispuesta. Hágase saber a la actora que en la notificación de la presente resolución deberá consignar los datos de una cuenta bancaria a los fines del depósito de los alimentos provisorios por parte del demandado, pudiéndole informar la cuenta judicial cuya apertura ahora se ordena, o en su defecto, y a su elección, los datos de una cuenta bancaria que sea de su titularidad (arts. 434, 553 709, 721, 722 y ccdtes del CCCN, arts. 195 y ccdtes del CPCC, art. 75 inc. 22 de la CN y demás normativa supranacional vigente). NOTIFÍQUESE. REGÍSTRESE por Secretaría con habilitación de días y horas (art. 135 CPCCBA). Dra. Mónica Urbancic de Baxter JUEZA (PDS).



De los tres países analizados, se puede determinar distintos mecanismos legales para exigir el cumplimiento de la pensión provisional durante el diligenciamiento del juicio de alimentos; por lo que se considera que en Guatemala ninguno de los que se aplican en la práctica judicial son eficaces, ya que se desprotege al alimentista.

3. Falta de eficacia en la ejecución de la pensión provisional de alimentos

Si bien es cierto, ante la necesidad de los alimentos la ley regula la figura de la pensión provisional de alimentos para cubrir las necesidades más urgentes en tanto se ventila el juicio, para el efecto, el juzgador dentro de la primera resolución fija una cantidad en ese concepto. Sin embargo, por diversidad de motivos, son frecuentes en la práctica el incumplimiento del pago de dichas pensiones provisionales las cuales se acumulan llegando a determinar cantidades considerables en dinero.

La propia ley que regula diferentes mecanismos, los litigantes en su afán por obtener un fallo favorable y los jueces de familia revestidos de facultades discrecionales para velar por la parte más débil en las relaciones familiares han desarrollado diversas formas de resolver la encrucijada legal que existe con el objetivo de lograr el cumplimiento del pago de la pensión provisional a través de una ejecución.

De las formas que al momento se han aplicado, llamadas soluciones aparentes de la ejecución de la pensión provisional enumeradas y detalladas en el tema anterior, se desprende que para ejecutar la pensión provisional, dictada en la primera resolución de un juicio oral de alimentos, debe aplicarse la forma establecida por la Honorable Corte de Constitucionalidad. Es decir, a través de solicitud simple antes de que se dicte sentencia, ya que en esta se determina la pensión definitiva.

El juez, por su parte, al presentársele la solicitud simple donde se exige el cumplimiento de la pensión provisional de alimentos, con base en las atribuciones y facultades que le confiere la ley, debe acceder a la misma, señalando un plazo prudencial al obligado para su debido cumplimiento, aún más, se le debe apercibir para tal efecto, certificando lo conducente, por el delito de desobediencia, en caso de incumplimiento. Es decir, no podría plantearse por la vía penal la negación de asistencia económica debido a que no encuadraría en el tipo penal, por no estar decretada en sentencia, para que la medida dictada cumpla su función reparadora y protectora. Y en relación a esto, al solicitar ante el juez la ejecución de la pensión

provisional de forma simple y el alimentante no cumpla, según lo estipula la ley, debe exigirse por la vía penal, ya que no está cumplimiento con una orden judicial, como lo establece el artículo 414 del Código Penal, Decreto 17-73. Quien desobedeciere abiertamente una orden de un funcionario, autoridad o agente de autoridad, dictada en el ejercicio legítimo de las atribuciones, será sancionado con multa de cinco mil a cincuenta mil quetzales”.



Finalmente, cabe enfatizar que la importancia que reviste la figura de la pensión provisional de alimentos, entendida ya como un derecho humano de prestación de alimentos, de rango constitucional, que por su contenido de asistencia humanitaria permite cubrir las necesidades mínimas y urgentes de la persona más débil o vulnerable en las relaciones familiares, de donde se desprenden las características de obligatoriedad y exigibilidad.

Asimismo, los jueces de familia en su calidad de funcionarios judiciales como parte del Estado, en cumplimiento de sus deberes y atribuciones deben velar por la protección y cumplimiento efectivo de estos derechos. Deben modificar y unificar sus criterios así como las diferentes resoluciones que emitan, resoluciones que al impactar positivamente en la familia, lograrán impactar positivamente en la sociedad.

Las formas de ejecución de la pensión provisional en el juicio oral de alimentos no se encuentra unificada ni bajo ningún cumplimiento de directrices constitucionales, cada juzgador ha realizado, dado validez y protegido la naturaleza de esta figura protectora del alimentista.

En la actualidad, continúa tanto el laberinto legal como la falta de eficacia de la ejecución de la pensión provisional. Incluso las sentencias emitidas por la Honorable Corte de Constitucionalidad ya relacionadas anteriormente, han sido objeto de críticas y controversias por parte de estudios del Derecho, quienes opinan que dicha jurisprudencia adolece de errores, ya que se fundamentan en la finalidad de la pensión provisional y no explican el por qué esta debe exigirse inmediatamente incurriendo en una falacia *ad misericordiam*. A su parecer, los alimentos se fijan como una medida precautoria especial propia del juicio de alimentos, ya que con ella se pretende satisfacer las necesidades mínimas del alimentista mientras se decide la pensión definitiva, pero la ley desarrolla en esta materia una presunción legal *iuris tantum*, al cual se deriva de la naturaleza especial del Derecho debido a que está en peligro la



provisión de alimentos mínimos, proponiendo como solución a la ejecutabilidad de la pensión provisional de alimentos el artículo 214 del Decreto Ley 107 que expone: “Medidas precautorias y de ejecución. El demandante podrá pedir toda clase de medidas precautorias las que se ordenan sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía. Si el obligado no cumpliera, se procederá inmediatamente al embargo y remate de bienes bastantes a cubrir su importe, o al pago si se tratare de cantidades en efectivo”.

Al respecto de este criterio, se considera que los argumentos vertidos por la Honorable Corte de Constitucionalidad son congruentes con los principios del Derecho de Familia así como con la razón de ser de la pensión provisional y su carácter urgente, de donde deviene que ante el incumplimiento el juez de familia debe resolver conforme a las necesidades e intereses de la parte débil de la relación familiar. Asimismo, la solución planteada como medida precautoria por su naturaleza, no constituye una forma de ejecución.

Otra crítica respecto a las sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad sobre la ejecución de la pensión provisional, expone que los jueces tienen, en general, la facultad de ejecutar sus propias resoluciones, fundamentándose en el artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: “Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar. La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado. Los otros organismos del Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones”. Por lo que cuando el juzgador determina la pensión provisional de alimentos no necesita para exigir y promover su ejecución de ninguna sentencia o título ejecutivo por su supuesta naturaleza cautelar.

Respecto a esta postura, no es clara en determinar puntualmente, a qué resolución se refiere que puede ser ejecutada por el juez, se desprende que se refiere entonces, a la primera resolución en la que se fija la pensión provisional. Indican que para exigir el pago de la pensión provisional no se necesita promover ninguna ejecución de la sentencia o título ejecutivo alguno, lo que podría ser una coincidencia con la Corte de Constitucionalidad. Sin embargo, el principio constitucional contenido en el artículo 203 en el cual se fundamentan, se considera no es el procedente ni en su

fondo ni en su forma toda vez que como principio general, sí le corresponde al juez juzgar y ejecutar lo juzgado. No obstante, dicha forma de ejecución se encuentra regulada específicamente en el Código Procesal Civil y Mercantil, de nueva la ejecución en la vía de apremio.



Conclusión

El ordenamiento jurídico guatemalteco regula la figura de la pensión provisional de alimentos. Sin embargo, la misma no contempla la forma de ejecutarla, por lo que los distintos órganos jurisdiccionales han implementado, con fundamentos y argumentos legales, distintos medios para su ejecución. Estos lo son un juicio en la vía de apremio, por medio de la vía de los incidentes o incorporando el monto de la pensión provisional en la sentencia. Independientemente de que no son la forma establecida en jurisprudencia, son ineficaces, debido a que la pensión provisional no se logra sea provista durante el diligenciamiento del juicio de pensión alimenticia, para satisfacer las necesidades del alimentista.

La falta de ejecución y en consecuencia, de eficacia de que adolece la pensión de alimentos provisional ha encontrado respuesta viable en el ámbito constitucional. Es la Corte de Constitucionalidad la que ha sentado jurisprudencia al respecto, y ha descubriendo el espíritu de la pensión de alimentos provisional como un derecho humano. En ese sentido, el máximo Tribunal Constitucional ha declarado que sí es ejecutable la deuda contraída en concepto de pensiones de alimentos provisional y para tal efecto, únicamente es necesario que el alimentista presente al juzgado de familia una petición simple, a fin que le confiera plazo para pago, a criterio del juzgador. Por ello, nuevamente se logra determinar que la pensión provisional no es efectiva, debido a que no cumple su función de proteger al alimentista durante se dilucida el proceso del juicio de pensión de alimentos, lo cual genera que la urgencia con la que es dictada la pensión provisional sea desvirtuada e inoperante, ya que únicamente se aplica en dos juzgados de familia y la resolución que dicta el juzgado al ser incumplida no tiene consecuencias de ninguna índole.

Asimismo, por la vía del ramo penal, los juzgados de familia tienen la facultad discrecional y han implementado la resolución de certificar lo conducente en contra del obligado por el delito de desobediencia, al no cumplir con la solicitud de pago de la pensión provisional de alimentos emanada por la orden de la Corte de Constitucionalidad.



Bibliografía



- Aceituno Barrios, E. J. (Octubre de 2007). *Fines y alcances de la fase de conciliación en el juicio oral contemplado en el Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107*. Guatemala, Guatemala, Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Acosta Romero, M. (1975). *Derecho administrativo*. México: Aries.
- Aguirre Godoy, M. (1989). *Derecho procesal civil*. Guatemala: Vile.
- Aguirre Godoy, M. (1993). *Derecho procesal civil*. Guatemala: Vile.
- Alonso, G. (19 de abril de 2018). *Contenidos jurídicos, García Alonso*. Obtenido de <https://garciaalonso.com.ar/todo-lo-que-debes-saber-sobre-los-alimentos-provisionales-en-el-nuevo-codigo-civil-y-comercial/>
- Alsina, H. (1963). *Tratado teórico práctico de Derecho procesal civil y comercial. Juicios especiales*. Argentina: Soc. Amon.
- Balanguer, C. (1997). *Medidas cautelares*. Argentina: Astrea.
- Balleste, R. (2001). El interés superior del niño. *El interés superior del niño*, 20.
- Balsells Tojo, E. A. (2000). *Manual de nuestros derechos humanos*. Guatemala: Óscar de León Palacios.
- Beltranena de Padilla, M. L. (1982). *Lecciones de Derecho civil*. Guatemala: Académica Centroamericana, S.A.
- Bielsa, R. (1972). *La función pública, caracteres políticos y jurídicos, la moralidad administrativa*. Buenos Aires: Roque de Palma.
- Bosset, G. (2004). *Manual de Derecho de familia*. Buenos Aires, Argentina: Astrea.
- Brañas, A. (1996). *Manual de Derecho civil*. Guatemala: Fénix.
- Brenes Castro, A. (1992). *Un llamado a la responsabilidad*. Guatemala: Ministerio de Gobernación.
- Cabanellas, G. (1999). *Diccionario de Derecho usual*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta.
- Calderón Morales, H. (2005). *Derecho administrativo, parte general*. Guatemala: Orión.
- Chacón Corado, M. (2013). *Juicio oral en la legislación guatemalteca*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
- Chávez Asencio, M. (1990). *La familia en el derecho de familia y relaciones jurídicas familiares*. México: Porrúa S.A.



- Díaz Muller, L. (1996). *América Latina: Relaciones Internacionales y Derechos Humanos*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Díaz, C. (2005). *Manual de derecho de familia y tribunales de familia*. Santiago: Librotecnia.
- Diego, B. S. (03 de Agosto de 2007). Juez del Tribunal de Familia de San José. (A. L. Carmona Pérez, Entrevistador)
- Espin, C. (1975). *Manual de Derecho civil español, Volumen II*. Madrid: Revista de Derecho Privado.
- Galindo, I. (1981). *Estudios de Derecho civil*. México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Gómez, P. (2007). Pensión alimenticia, qué es y cómo se determina. *El Siglo de Torreón*, 71.
- Gordillo Galindo, M. E. (s.f.). *Derecho procesal civil guatemalteco, aspectos generales de los procesos de conocimiento*. Impresos Praxis.
- Gutiérrez Posse, H. (1988). *Los derechos humanos y las garantías*. Argentina: Zavalia.
- Humanos, C. N. (2011). Alineación Parental. *Artículo*. México.
- Kluwer, W. (05 de noviembre de 2017). *Guías jurídicas*. Obtenido de http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAA AAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDEONjtbLUouLM_DxblwMDCwNzAwuQQGZapUT -ckhlQaptWmJOcSoA-mhZOzUAAAA=WKE
- Larrea Holguín, J. (1968). *Compendio de Derecho civil del Ecuador*. Ecuador: Publicaciones Quito.
- Línea, C. d. (s.f.). *Criterios jurisprudenciales, Costa Rica*. Obtenido de [file:///D:/Users/srlanzam/Desktop/SAT/REQUERIMIENTOS%20DE%20INFORMACION%20FINANCIEROS/225-2018/criterios_jurisprudenciales_sobre_pensiones_alimentarias%20\(2\).pdf](file:///D:/Users/srlanzam/Desktop/SAT/REQUERIMIENTOS%20DE%20INFORMACION%20FINANCIEROS/225-2018/criterios_jurisprudenciales_sobre_pensiones_alimentarias%20(2).pdf)
- López Blanco, H. F. (1987). *Instituciones del Derecho procesal civil colombiano*. Colombia: Temis, S.A.
- López Contreras, R. E. (2008). *Derechos Humanos*. Guatemala: Servitag.
- López Larrave, M. (1980). *Introducción al estudio del Derecho procesal*. Guatemala: Universitaria.



- López, M. (2008). Juicio de relaciones familiares y la necesidad de su regulación en la legislación guatemalteca. *Tesis*. Guatemala, Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Magallón Ibarra, J. M. (1997). *Instituciones de Derecho civil*. México: Porrúa.
- Maldonado Recinos, E. A. (2011). Inejecutabilidad de la pensión provisional de alimentos fijada judicialmente y su repercusión como vulneración al derecho de los alimentistas. *Tesis*. Guatemala, Guatemala, Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Martínez, B. (1990). *Medidas cautelares*. Argentina: Universidad.
- Martínez, R. (2007). *Estrategias para prevenir y afrontar conflictos en las relaciones familiares*. Madrid, España: Artes Graficas Bouncopy.
- Méndez, M. (1982). *Derecho de familia, Tomo I*. Argentina: Rubinzal-Cutzonei.
- Milán Molina, P. B. (2010). Análisis de la fijación profesional de pensión de alimentos. *Tesis*. Guatemala, Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Monroy, M. (1982). *Derecho de familia*. Bogotá, Colombia: Librerías Jurídicas Wiches.
- Montero Aroca, Juan; Chacón Corado, Mauro. (2001). *Manual de Derecho procesal civil guatemalteco*. Guatemala: Magna Terra.
- Oliva, A. (2006). Relaciones familiares y desarrollo del adolescente. *Artículo*. Universidad de Sevilla.
- Orellana Donis, E. G. (2002). *Derecho Procesal Civil I*. Guatemala: Vásquez.
- Orellana Donis, E. G. (2005). *Derecho Procesal Civil Tomo II*. Guatemala: Orellana Alonso.
- Ossorio, M. (1990). *Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales*. Buenos Aires, Argentina: Heliasta S.R.L.
- Portillo, A., & Torres, M. (2002). *Los derechos de Guatemala*. Guatemala: Magna Terra.
- Puig Peña, F. (1996). *Compendio de Derecho Civil Español Tomo IV Volumen I*. Barcelona: Ediciones Nauta S.A.
- Puig, F. (1977). *Nueva Enciclopedia Jurídica*. Madrid, España: Universitaria.
- Rojina, R. (1979). *Derecho mexicano*. México: Robredo.
- Salvador, M. (1974). *Terapia estructural de la familia*. Barcelona: Gámica.
- Sentencia de amparo, 2976-2013 (Corte de Constitucionalidad 24 de junio de 2014).
- Sentencia de amparo, 3453-2017 (Corte de Constitucionalidd 23 de febrero de 2017).



Sentencia de amparo, 739-2005 (Corte de Constitucionalidad 06 de septiembre de 2005).

Sentencia de amparo, 1742-2015 (Corte de Constitucionalidad 17 de septiembre de 2015).

Tercero, V. (6 de septiembre de 2016). Entrevista. *Psicóloga, Organismo Judicial*. Guatemala, Guatemala.

Tinajero Valencia, R. A. (Agosto de 2014). Análisis jurídico de los marcos sustantivo y adjetivo de la pensión alimenticia en el Ecuador. Quito, Ecuador: Universidad Central del Ecuador.

Trueba Urbina, A. (1989). *Derecho Procesal Civil*. Argentina: Desalma.

Unidas, A. G. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos. *Declaración*. París.

Villarreal, B. (2003). *Hablemos de Derechos Humanos*. Guatemala: Copredek.

Villegas, R. (2001). *Derecho Civil, Tomo II*. México.

Vladimir, O. (2007). *Derecho de familia*. Guatemala: Litografía Orión.

Legislación

Constitución Política de la República, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley de Amparo Exhibición Personal y Constitucionalidad, Decreto 1-86.

Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89.

Código Civil, Decreto Ley 106.

Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107.

Ley de Adopciones, Decreto 77-2007.

Ley de Tribunales de Familia, Decreto 206.

Ley de Violencia Intrafamiliar, Decreto 97-96.

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2007.

Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Convención sobre los Derechos del Niño.