

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



**INTERPRETACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE LA
SEPARACIÓN VOLUNTARIA Y AUSENCIA DEL HOGAR COMO
CAUSAL ORDINARIA DE DIVORCIO**

EMILY BEATRIZ CARDONA CONDE

GUATEMALA, JULIO DE 2024

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

**INTERPRETACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE LA
SEPARACIÓN VOLUNTARIA Y AUSENCIA DEL HOGAR COMO CAUSAL
ORDINARIA DE DIVORCIO**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de

la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

EMILY BEATRIZ CARDONA CONDE

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales:

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, julio de 2024

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

DECANO:	MSc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:		Vacante
VOCAL II:	Lic.	Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V:	Br.	Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA:	Lic.	Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

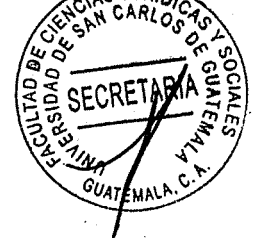
Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Luis Adolfo Chávez Pérez
Vocal:	Licda.	Paula Estefani Osoy Chamo
Secretario:	Lic.	Nery Rolando Quiroa Gómez

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Jorge Eduardo Isaías Aguilar Soto
Vocal:	Lic.	Marvin Vinicio Hernández Hernández
Secretaria:	Licda.	Ingrid Nohelia Villatoro Natareno

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



D. NOM. 322-2024

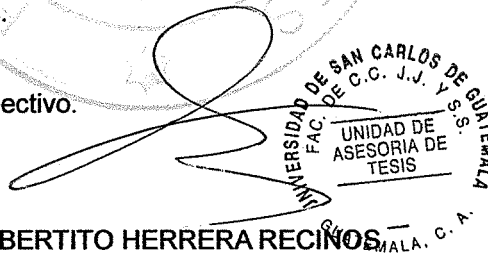
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala 15 de enero de 2024.

Atentamente pase al (a) Profesional. LIDIA MARIA HERNÁNDEZ VILLATORO
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
EMILY BEATRIZ CARDONA CONDE, con carné 201402330,
Intitulado INTERPRETACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE LA
SEPARACIÓN VOLUNTARIA Y AUSENCIA DEL HOGAR COMO CAUSAL ORDINARIA DE
DIVORCIO

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS

Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 26 / 01 / 2024 f) _____

Asesor (a)
(Firma y Sello)

LICENCIADA
LIDIA MARÍA HERNÁNDEZ VILLATORO
ABOGADA Y NOTARIA





LCDA. LIDIA MARIA HENÁNDEZ VILLATORO

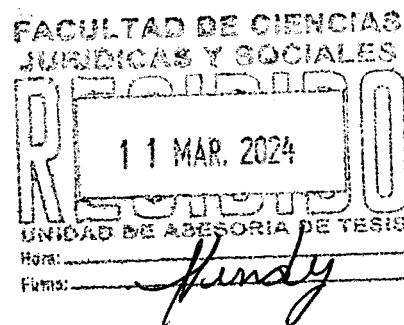
ABOGADA Y NOTARIA

6ta. Calle 16-60 zona 12, Ciudad Guatemala

Tel. 5283111

Guatemala, 08 de marzo 2024

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad
de San Carlos de Guatemala.



Apreciable licenciado:

Respetuosamente a usted informo sobre mi nombramiento como asesora de tesis del bachiller **EMILY BEATRIZ CARDONA CONDE**, con carné 201402330 la cual se intitula **INTERPRETACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE LA SEPARACIÓN VOLUNTARIA Y AUSENCIA DEL HOGAR COMO CAUSAL ORDINARIA DE DIVORCIO**; declarando expresamente que no soy pariente del bachiller dentro de los grados de ley; por lo que me complace manifestarle lo siguiente:

- a) Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad; ya que trata sobre los efectos de la causa que existe en el ejercicio notarial como un reto de valores axiológicos para tomar en cuenta la necesidad y la responsabilidad al redactar los instrumentos públicos.
- b) Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis y deducción; mediante los cuales el bachiller no sólo logró comprobar la hipótesis, sino que también analizo y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionado con la causa. La técnica bibliográfica y documental permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.
- c) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo el bachiller utilizado un lenguaje técnico y comprensible para el lector; asimismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.
- d) El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto que es un tema muy importante

LICENCIADA
LIDIA MARÍA HERNÁNDEZ VILLATORO
ABOGADA Y NOTARIA



LIDIA MARIA HERNÁNDEZ VILLATORO
ABOGADA Y NOTARIA
6ta. Calle 16-60 zona 12 Ciudad Guatemala
Tel. 5283111

que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.

- e) En la conclusión discursiva, la bachiller expone sus puntos de vista sobre la problemática y a la vez recomienda la implementación de capacitaciones estratégicas, al igual como de las plataformas virtuales, para que se pueda tener un vínculo que concretice también un medio de comunicación directa y fiable; con el objeto de evitar aumento de casos por errores en dichos instrumentos públicos.
- f) La biografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como de extranjeros.
- g) La bachiller aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema; en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

Con base a lo anterior, hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que apruebo el trabajo de investigación, emitiendo para el efecto **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe el trámite correspondiente.

Atentamente,

LICENCIADA
LIDIA MARÍA HERNÁNDEZ VILLATORO
ABOGADA Y NOTARIA

Licda. LIDIA MARIA HERNÁNDEZ VILLATORO

Abogada y Notaria

Asesora de Tesis

Colegiado No. 22700



USAC
TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala

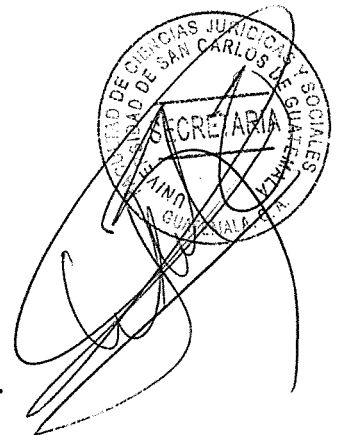
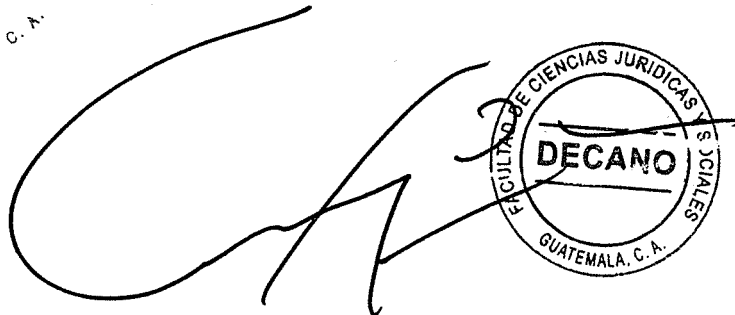
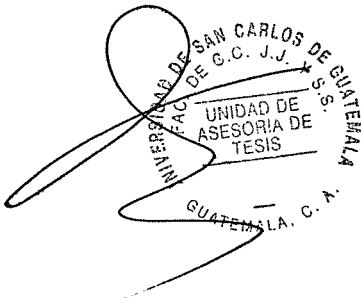


D.ORD. 487-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, quince de mayo de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **EMILY BEATRIZ CARDONA CONDE**, titulado **INTERPRETACIÓN DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SOBRE LA SEPARACIÓN VOLUNTARIA Y AUSENCIA DEL HOGAR COMO CAUSAL ORDINARIA DE DIVORCIO**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala





DEDICATORIA

A DIOS:

Creador de todo lo que nos rodea, por iluminar mi vida y permitirme llegar a este gran día.

A MIS PADRES:

Leticia Conde y Gustavo Cardona, gracias por ser pilares fundamentales en mi vida por hacer de mí la persona que soy, los amo y agradezco su apoyo incondicional.

A MI ESPOSO:

Marvin Fernando Hernández, el amor de mi vida, quien me motivó a estar el día de hoy llegando a mi meta y me inspiró a ser cada día mejor, gracias por el amor y apoyo incondicional te amo.

A MI HIJO:

Emilio Fernando Hernández, me has hecho la mujer más feliz del mundo y desde el primer momento que te tuve en mis brazos me sentí comprometida a superarme académicamente y brindarte un ejemplo y esforzarme por ser la mejor mamá para tí.

A LA LICDA INGRID VILLATORO:

Quien ha sido un ejemplo de superación y nobleza gracias por animarme a seguir adelante sin su apoyo no sería posible este sueño.

AI LIC MARVIN HERNANDEZ:

Gracias por su apoyo incondicional para lograr alcanzar esta meta, por motivarme e impulsarme a la excelencia académica.



MIS HERMANOS Y HERMANAS:

A mis hermanos Arabella, Jonathan, y María Fernanda quienes me apoyaron en el proceso de mi formación académica.

A MIS CUÑADAS:

María Ester Y Lidia, personas excepcionales que siempre me dado su apoyo incondicional y ha sido como hermanas para mí.

A MIS TIOS:

Elsa y Otto Hernández, quienes ha sido especialmente un apoyo en mi vida animándome en todo momento, gracias por acompañarme en este día tan especial.

A MIS FAMILIARES:

Gracias por sus buenos deseos y apoyo en mi formación académica, Dios los bendiga.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por promoverme el conocimiento, la formación, disciplina y conciencias social.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, mi alma mater por el alimento del conocimiento universitario para el ejercicio profesional



PRESENTACIÓN

El presente trabajo busca demostrar la antinomia que existe en los fundamentos legales de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia referente a la forma en que se debe probar el abandono voluntario y la ausencia inmotivada por más de un año de la casa conyugal como causal ordinaria de divorcio, en esta investigación se analizan los criterios legales que han fundamentado una serie de fallos emitidos por la Corte Suprema de Justicia quienes han interpretado de forma ambigua y hasta cierto punto contradictoria la causal citada.

De conformidad con la jurisprudencia de los últimos cinco años es necesario probar la voluntariedad del abandono o ausencia del hogar como causal ordinaria de divorcio, esto denota una clara contrariedad en la interpretación de la norma debido a que es sumamente difícil probar con certeza la voluntad no expresa de otra persona, aún más considerando que ya no existe un medio físico que los una, cargando de una forma innecesaria al conyugue que invoca la causal.

Es por eso que surge la importancia de analizar y estudiar el punto de vista de la Corte Suprema de Justicia para llegar a la conclusión de la importancia de reformar la literal del artículo que da origen al criterio en mención.

HIPÓTESIS



En las causales comunes de divorcio ordinario por causa determinada establecidas en el Código Civil, Decreto Ley 106 surge un conflicto el cual consiste que de conformidad con la jurisprudencia, la Corte Suprema de Justicia considera que la separación o abandono del hogar como causal de divorcio deberá probarse documentalmente por parte del demandante. De basarnos en el criterio de la Corte Suprema de Justicia el conyugue que invoque el abandono o la ausencia inmotivada como causal de divorcio, deberá de documentar la voluntariedad de las acciones de una persona que no se encuentra presente en el hogar conyugal, lo cual desnaturaliza la causal de abandono en si misma, al pretender que la parte actora pruebe y de certeza de motivaciones ajenas.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



Con las técnicas y métodos de investigación utilizadas, se estableció y se comprobó la hipótesis planteada, tomando en cuenta, entre otros factores, los siguientes hechos y actos jurídicos: Los fallos contestes emitidos por la Corte de Suprema de Justicia en relación a las causas ordinarias de divorcio en los cuales a su criterio es necesario probar la voluntariedad de la separación de los cónyuges o abandono voluntario, denegando así el derecho a la disolución del matrimonio por no probar dicho extremo.

La causa de dicha reforma al artículo 155 inciso 4º del Código Civil, decreto ley 106 nace de la necesidad que surge en las parejas de esposos de disolver el matrimonio tomando en consideración que ya existe una separación voluntaria o abandono de hogar voluntario.

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece en su artículo 47 la protección a la familia, así como la igualdad de derechos de los cónyuges, y en algunos casos toman la decisión de permanecer separados voluntariamente, dicho extremos debería sobreentenderse como causal de separación o abandono del hogar para la tramitación de la disolución del matrimonio conyugal.



ÍNDICE

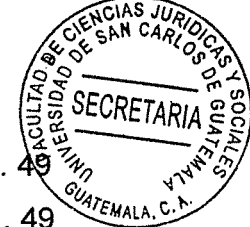
Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. El Matrimonio	1
1.1 Definición de matrimonio	1
1.2 Etimología del matrimonio.....	2
1.3 Evolución histórica del matrimonio.....	3
1.3.1 Origen.....	6
1.3.2 El matrimonio en el Derecho Romano.....	7
1.4 Regulación del matrimonio en Guatemala.....	7
1.5 El matrimonio como institución jurídica tutelada.....	9
1.6 Disolución del matrimonio.....	10
1.7 Diferencia entre separación y divorcio.....	11
1.8 El Divorcio.....	11
1.8.1 Evolución histórica del divorcio.....	12
1.8.2 El divorcio en la legislación guatemalteca.....	18
1.9 Efectos del divorcio.....	27
1.10 Clases de divorcio.....	30
1.10.1 El divorcio por mutuo acuerdo.....	31
1.10.2 El divorcio por causa determinada promovido solo por uno de los cónyuges	33

CAPÍTULO II

2. El juicio ordinario.....	35
2.1 Asuntos que se ventilan por la vía ordinaria civil	35
2.2 Etapas del juicio ordinario	37
2.1.1 Medios de Prueba dentro del juicio ordinario.....	44



2.3 Juicio ordinario de divorcio.....	49
2.4 Medios de impugnación.....	49
2.5 Casación	53

CAPÍTULO III

3. La corte suprema de Justicia.....	59
3.1 Marco legal de la corte suprema de justicia en Guatemala.....	60
3.2 Integración de la corte suprema de justicia.....	65
3.3 La corte suprema de justicia dentro de la jerarquía del organismo judicial	71
3.4 Centro de Análisis y Documentación Judicial (CENADOJ).....	78

CAPÍTULO IV

4. Interpretación de la Corte Suprema de Justicia sobre la separación voluntaria y ausencia del hogar como causal ordinaria de divorcio.....	83
4.1 Principio de la sanacritica razonada.....	86
4.2 La plena prueba dentro del juicio ordinario de divorcio.....	87
4.3 Declaración testimonial como prueba de separación voluntaria.....	89

ANEXO

Proyecto de reforma específicamente al Artículo 155 del Código Civil, Decreto Ley 106.....	92
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	98

INTRODUCCIÓN

La familia como base de la sociedad es vital para el desarrollo guatemalteco por lo que es imperativo para la normativa regular tanto su inicio como lo es el matrimonio, unión de hecho o simple convivencia como las formas de su modificación o extinción, siempre velando por el bienestar de los menores y atendiendo a las necesidades de todos los miembros de la familia es por eso que debemos evitar interpretaciones erróneas dentro de la normativa.

El presente trabajo cuenta con cuatro títulos, en el capítulo I se encuentran las definiciones y regulación del matrimonio; en él se desarrolla la historia y disolución del matrimonio, capítulo II conoceremos las etapas del juicio ordinario incluyendo los medios de impugnación; capítulo III la integración de la Corte Suprema de Justicia y su importancia en la jerarquía del Organismo Judicial y el capítulo IV, trata de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia sobre la separación voluntaria y ausencia del hogar como causal ordinaria de divorcio y la aplicación de la sana crítica razonada en determinación del porqué debe probarse la voluntariedad de la separación o divorcio;

Contando con cinco fallos consecutivos el criterio de la Corte Suprema de Justicia ha tomado la calidad de jurisprudencia, concluyendo en que para poder hacer efectivo el abandono o la ausencia inmotivada del hogar como causal de divorcio el demandante deberá probar de forma documental que la ausencia del demandado es voluntaria e inmotivada.

Se utilizó el método analítico en los criterios legales que fundamentan los fallos de la Corte Suprema de Justicia, determinando que pese a encontrarse legalmente apegados a derecho, estos fallos no se apegan al espíritu de la norma, al comparar un criterio procesal de una forma frívola. Si bien es cierto que el presupuesto jurídico de “quien pretende algo ha de probarlo” es imperante, en cualquier caso, esto se dificulta con el criterio establecido ya que condiciona el actuar de la parte demandante.



CAPÍTULO I

1. El matrimonio

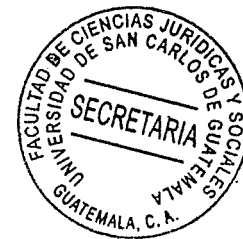
1.1 Definición de Matrimonio

La Real Academia Española, define matrimonio, “unión de un hombre y una mujer mediante determinados ritos y formalidades legales. El matrimonio (del latín: matrimonium)’ es una institución social que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres”¹.

De conformidad con el Código Civil Guatemalteco El matrimonio, institución social, El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí. El matrimonio se funda en la igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges.

Por ser una institución sumamente extendida en el mundo -aunque no de modo universal- la definición del matrimonio es materia de diversas disciplinas. Desde el punto de vista del derecho occidental, el matrimonio constituye una unión de dos personas que tiene del derecho por finalidad constituir una familia.

¹ Diccionario de la Real Academia Española, Matrimonio, Pág. 436



1.2 Etimología del matrimonio

El origen etimológico de la palabra matrimonio como se mencionó anteriormente proviene del latín: matrimonium pero por otro lado existen corrientes etimológicas que se desarrollan en todo el globo terráqueo según su importancia social o trascendencia dentro de la cultura o poblado.

Por lo que el desglose de las más importantes según su postura siendo la primera la indicada en el párrafo anterior, pero se puede entender que esta aplica como denominación de la institución bajo ese nombre no es claro. Se suele derivar de la expresión matris munium proveniente de dos palabras del latín: la primera matris, que significa madre y, la segunda, munium, gravamen o cuidado, viniendo a significar cuidado de la madre, en tanto se consideraba que la madre era la que contribuía más a la formación y crianza de los hijos.

Otra posible derivación provendría de matrem munien, significando la idea de defensa y protección de la madre, implicando la obligación del hombre hacia la madre de sus hijos. Por lo consiguiente debemos el matrimonio como el mayor compromiso del hombre.

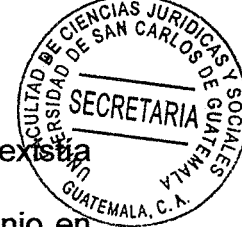
Para efectos de mayor comprensión de la expresión matrimonio en su aspecto etimológico es importante tener presente que, en muchas de las lenguas romances, (lenguas romances: se conoce como leguas romances a los idiomas que nacieron como

evolución del latín vulgar (vulgo=común de la gente), la lengua que profesó el Imperio Romano en su expansión) es válido el concepto del contrato de matrimonio considerado por el Derecho Romano, que tiene su fundamento en la idea de que la posibilidad de ser madre, que la naturaleza da a la mujer núbil, la llevase a procrear una familia.

1.2 Evolución histórica del matrimonio

“Durante el tercer siglo de nuestra era se produjo, en occidente, el pasaje de una sociedad en la que el matrimonio no era de ningún modo una institución creada para toda la sociedad, a una sociedad en la que se da por sentado, como natural que el matrimonio es una institución fundamental para todos.

En la sociedad pagana el matrimonio no era la norma, el matrimonio era utilizado sólo por los poderosos, por las clases altas. En la antigua Roma la castidad no era una virtud, no era necesario contraer matrimonio para tener hijos solamente cuando un miembro de una clase social elevada deseaba transmitir su patrimonio a sus descendientes directos, en vez de que lo reciban otros miembros de la familia o sus amigos, decidía casarse. Pero la mayor parte de las veces se legaba los bienes a un amigo o una persona muy querida, no a los hijos. Cuando se carecía de patrimonio o bienes el matrimonio era un trámite prescindible, los esclavos directamente carecían del derecho de hacerlo”.²



El griego ni siquiera tiene una palabra específica para designar el matrimonio. No existía un trámite civil, tampoco religioso. Sin embargo, la palabra usada para matrimonio en griego Koine es gaméo cuya identificación en el diccionario griego Strong; su significado es casarse: matrimonio, casado(a), casar.

En Atenas, en la Grecia clásica, para el acto mediante el cual un varón se comprometía a unirse a una mujer, se utilizaba el vocablo griego engûê, literalmente la garantía, la caución, es decir, el acto por el cual el padre cabeza de familia entregaba su hija a otro hombre. La ciudad no era testigo ni registraba ningún acta para este acontecimiento privado entre dos familias. Este contrato sólo se realizaba cuando existía patrimonio para heredar. Los herederos de la mujer en la antigua Grecia eran los hijos, pero no el esposo.

La dote que la familia de la novia proporcionaba no era propiedad del esposo. Cuando la mujer moría sin hijos o en caso de divorcio, la dote volvía a la familia de la mujer. El tutor de la mujer (su padre o su hermano) podían pedir el divorcio (aún en contra del deseo de la mujer) pero ella no tenía derecho a solicitar la disolución del contrato. Tampoco tenía derecho a elegir a su futuro esposo. En caso de divorcio no recibía parte alguna de los bienes del matrimonio, simplemente la devolución de la dote que aportó.

El objetivo de la que era dar nacimiento a hijos legítimos que pudieran heredar los bienes paternos. La estricta fidelidad era requerida de parte de la esposa, en caso de adulterio

² Ryan, John A. Historia del Matrimonio, Pág. 13



era devuelta a la casa paterna. Para el varón, el adulterio, especialmente con esclavas esclavos y otras mujeres, estaba permitido.

En la Europa del norte, durante la edad media, se produjo un lento reemplazamiento de la ley germánica; por la que el contrato matrimonial se establecía entre el novio y el guardián de la mujer; por los códigos civiles cristianos, donde se requería el consentimiento de la mujer. En el siglo XI el principio legal del matrimonio por consentimiento estaba establecido y los matrimonios impuestos comenzaban a quedar atrás. El proceso de urbanización también contribuyó a dicho proceso ya que liberaba en parte a la mujer de la tarea de procreación.

La palabra matrimonio puede ser usada para denotar la acción, contrato, formalidad, o ceremonia en la que la unión conyugal es creada, o para la unión en sí, en su condición de permanente. En gran parte, el matrimonio se consideraba como condición de los aspectos morales y sociales. Normalmente es definido como la unión legítima entre marido y mujer. Legítimo indica la sanción de una ley, ya sea natural, evangélica, o civil, mientras que la frase, marido y mujer, implica los derechos mutuos de la vida en común, y de una unión permanente.

En algunos países occidentales el matrimonio civil no ha sido reconocido hasta fechas relativamente recientes. Por ejemplo, Chile lo reconoce desde 1884. Argentina, lo hace desde 1888. Algunos estados que han adoptado el matrimonio civil no reconocen las

uniones conyugales realizadas bajo las normas religiosas, otros las reconocen como opción con validez jurídica equivalente al matrimonio civil. En contraparte, las religiones no suelen reconocer el matrimonio civil como una forma de unión conyugal acorde con sus preceptos.

1.3.1 Origen

Matrimonio es una palabra procedente del latín, que toma el término de indoeuropeo, en el que el lexema mater no significa solo madre de una sola madre, bien puede traducirse como de una sola materia, traducción más coherente, por otro lado. Claro está que, absolutamente todos los animales de la faz de la tierra nacen de una sola madre, pero el matrimonio es un concepto exclusivo de la especie o materia humana. El enlace matrimonial, a pesar de adoptar diferentes formas en función de la cultura en la que se lleve a cabo, es un rito propio del ser humano, que tiene una serie de pautas comunes para todos los individuos, indistintamente de la edad, sexo, raza o religión.

Así también se delimitó como matrimonio a la institución social que crea un vínculo conyugal entre si y una serie de obligaciones y derechos que también son fijados por el derecho que varían dependiendo de cada sociedad.

Debemos de tomar en cuenta que el Matrimonio es una Institución el pilar de la sociedad tanto en la antigüedad como en la era moderna.

1.3.2 El Matrimonio en el Derecho Romano

“La unión de dos seres humanos, de diferente sexo, basada en ciertos requisitos y con determinadas consecuencias jurídicas, recibe el nombre de matrimonio o de nuptiae, a los que añaden los adjetivos legitimum, iustum, o legitimae, iustae respectivamente, La configuración de la institución cambió profundamente con el plazo del tiempo siendo decisiva la influencia del cristianismo. Los textos romanos no exponen su estructura, ni ofrecen una construcción teórica de la misma. A demás su estudio quedó relegado a un segundo plano, ya que durante siglos el matrimonio fue considerado materia reservada a los canonistas y en algunos aspectos, fuera del campo civil. Puede decirse que, en definitiva, en este campo han sido las investigaciones modernas las que han influido en el estudio y en la reconstrucción de la figura romana del matrimonio”.³

En Roma, el matrimonio era una institución más social que jurídica tuvo connotaciones sociales, éticas y religiosas, se describe como la unión seria, continua y aparente entre un hombre y una mujer liberorum quorundorum causa. Esta unión debía ser rigurosamente exogámica, es decir entre individuos de sexo diverso pertenecientes a círculos familiares distintos.

En el período arcaico, esta institución no tenía vida por sí misma, porque estaba absorbida o refundida con otras, tales como los esponsales, la dote y la convertio in manu

³ Daza Martínez J. y Rodríguez Ennes L. Instituciones de Derecho Privado Romano; Pág. 437

círculos familiares distintos. En el período arcaico, esta institución no tenía vida por sí misma, porque estaba absorbida o refundida con otras, tales como los esponsales, la dote y la *convertio in manu* que, además de seguir sus propios intereses, como podía ser la continuidad del grupo familiar a través de la prole y en el que la mujer fue instrumento de tales intereses. Sólo en la medida que estas instituciones jurídicas que envolvían al matrimonio comienzan a sufrir un proceso de decadencia, el matrimonio comienza a configurarse como institución autónoma.

Por lo tanto, el matrimonio el principio una unión libre, se derivaban una serie de consecuencias jurídicas, que eran tenidas en cuenta por el ordenamiento. Por eso mismo, no encontramos ninguna definición jurídica del matrimonio elaboradas por los juristas romanos, sino meras aproximaciones que destacan el hecho de la unidad de vida entre dos seres.

El matrimonio romano es la cohabitación del hombre y de la mujer con la intención de ser marido y mujer, o sea de procrear y educar hijos y de constituir además entre los cónyuges una sociedad perpetua e íntima bajo todos los conceptos. Tal intención es llamada *affectio maritalis*. Y es el seno del matrimonio moderno el fin primordial de la sociedad los pilares de una familia moderna siempre bajo el plano de la ley y velando por el bienestar de sus integrantes resguardando y creando una institución que proteja el ánimo y permaneció y los fines de procreación y bienestar.

1.4 Regulación del matrimonio en Guatemala

Se establece en el Código Civil. El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

La Constitución Política de la República de Guatemala protege a los habitantes desde su concepción, durante los eventos suscitados en el lapso de su vida entre ellos la modificación del estado civil como lo es el matrimonio y la, unión de hecho protección a la familia. El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas de decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos. Dichas modificaciones al estado civil de cada persona quedan resguardadas en el Registro Nacional de las Personas de la República de Guatemala (RENAP).

1.5 El Matrimonio como institución jurídica tutelada

¿Qué significa tutela jurídica? “Es un marco protectivo (que por oficio cuida de los derechos e intereses de una comunidad) que el derecho establece para equilibrar las relaciones interpersonales y garantizar el normal cumplimiento de las normas creadas para tal fin; priorizando fundamentalmente el cuidado del sujeto débil en la relación

jurídica”.⁴ ¿Por qué el matrimonio es una institución jurídica? El matrimonio se considera una institución jurídica de importancia relevante en la sociedad actual, que posibilita el desarrollo de la familia con plenos derechos y obligaciones, mediante un acto jurídico, establecido en la legislación guatemalteca encabezado por la Constitución Política de la República.

1.6 Disolución del matrimonio

1.6.1 Diferencia entre separación y divorcio

Separación, definición: Es una decisión que finaliza la convivencia y el inicio de vidas separadas e independientes. La separación no rompe el vínculo matrimonial, que tan solo sucede con el fallecimiento o el divorcio. Es la interrupción de la vida conyugal sin ruptura del vínculo jurídico matrimonial, por acto unilateral, por acuerdo mutuo o decisión judicial

divorcio, definición: Es la institución por medio de la cual se quebranta y disuelve en absoluto la institución social del matrimonio, legítimamente contraído y deja a los esposos en libertad de contraer nuevo matrimonio. Vale apuntar la diferencia y definición que nuestra legislación asigna a las figuras de la separación y divorcio es vital para poder abordar dicho tema. El matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio.

⁴ Ibid. Pag.502

1.7 Divorcio

El divorcio (del latín *divortium*) es la disolución del matrimonio, mientras que, en un sentido amplio, se refiere al proceso que tiene como intención dar término a una unión conyugal. En términos legales modernos, el divorcio fue asentado por primera vez en el Código Civil francés de 1804 siguiendo por cierto aquellos postulados que veían al matrimonio como una verdadera unión libre, y al divorcio como una necesidad natural; en este sentido, el divorcio moderno nace como una degeneración de un matrimonio vincular religioso, siguiendo la lógica de la secularización de éste, teniendo por cierto raíces provenientes del Derecho Romano.

El divorcio se diferencia de la separación de hecho en que, dependiendo del ordenamiento jurídico de cada país, puede tener o no algunos efectos jurídicos; por ejemplo, para los casos de Chile esta situación fáctica puede ser causal para solicitar la declaración de divorcio. Respecto a la separación legal en tanto, ésta sí es reconocida legalmente en diversos ordenamientos jurídicos, teniendo en consecuencia un mayor número de efectos jurídicos que la separación de hecho, aunque a diferencia del divorcio, no pone término al matrimonio. Por otro lado, no se debe confundir con la anulación del matrimonio, que no es más que el declarar que el matrimonio nunca existió, y que no solo se encuentra normado en el ordenamiento jurídico de algunos países, sino que, además, se encuentra regulado en el derecho canónico con larga data.

Es razonable, por tanto, que nos preguntemos si el divorcio es causa de que las personas, las familias y la sociedad sean más felices. Si de hecho el divorcio procura mayor felicidad a la mayoría, entonces (aun cuando quizás deje a una minoría menos feliz) podría razonablemente mantenerse que es señal de progreso. Pero, si sucede al revés; si procura la felicidad de una minoría, pero deja a la mayoría cada vez menos feliz, entonces se opone al verdadero progreso.

En la sociedad guatemalteca existen casos en los que el divorcio es necesario debido a que existen hombres y mujeres que abusan física y psicológicamente ya sea de él o la cónyuge incluso de los hijos; para salvaguardar la integridad física y mental de los integrantes del núcleo familiar se hace indispensable el divorcio en aquellos casos que son lesivos para el núcleo familiar, cabe resaltar que a pesar que el fin primordial del estado es la unidad familiar el estado también vela por la integridad de física y psicológica de las personas que integran el núcleo familiar y desde esta perspectiva se hace necesario el divorcio.

1.8 Evolución histórica del divorcio

La institución del divorcio es casi tan antigua como la del matrimonio, si bien muchas culturas no lo admitían por cuestiones religiosas, sociales o económicas la costumbre y otros factores dieron vida a este concepto que con el tiempo se regulo.

“La mayoría de las civilizaciones que regulaban la institución del matrimonio nunca consideraron indisoluble, y su ruptura generalmente era solicitada por los hombres. Aunque en algunas de ellas, el nacimiento de un hijo le otorgaba al vínculo el carácter de indisoluble. En muchas sociedades antiguas también era motivo de muerte, como en la antigua Babilonia, donde el divorcio podía ser pedido por cualquiera de los cónyuges, pero el adulterio de las mujeres era penado con la muerte. Los celtas practicaban la endogamia (matrimonio de personas de ascendencia común o naturales de una pequeña localidad o comarca), excepto los nobles que solían tener más de una esposa. Era habitual la práctica de contraer matrimonio por un período establecido de tiempo, tras el cual los contrayentes eran libres, pero también era habitual el divorcio”.⁵

En América, los hombres Aztecas solo podían tener una esposa y se la denominaba Cihuatlantli, Nociuah o Áhuatlantli (esto es mujer legítima), y aunque se aceptaba la poliginia, solo la primera mujer tenía el carácter de esposa. En este contexto, el divorcio era consentido, pudiendo ser solicitado tanto por el hombre como por la mujer; así, al lograrse-vía sentencia judicial (se quedaba habilitado para contraer nuevamente matrimonio). Entre los hebreos, los varones podían repudiar a sus esposas sin necesidad de argumentar la causa de tal actitud; bastaba con informar al sanedrín. Existía el divorcio por mutuo disenso, pero las razones de las mujeres eran sometidas a un análisis riguroso.

“La antigua Grecia existía el divorcio por mutuo disenso y la repudiación (repudiación de la herencia debía hacerse en instrumento público o auténtico, por escrito presentado ante

⁵ Pagani & Figueroa Ferrer. El Divorcio y su Historia Pág. 29

juez competente), pero el hombre debía restituir la dote a la familia de la mujer en caso de separación. Existía incluso la obligación de repudiar a la mujer adúltera, y, de no hacerlo, el marido ultrajado podía perder sus derechos civiles. En el alto Imperio romano los casos más frecuentes eran los de concubinato y la unión libre, en todas las clases sociales. El matrimonio, cuando se practicaba, obedecía a un objetivo puramente económico: la transmisión del patrimonio a los descendientes directos en vez de otros miembros de la familia o la sociedad y a una política de perpetuar la casta de los ciudadanos.

Si se carecía de patrimonio era innecesario casarse, y si se era esclavo, imposible recién a partir del siglo III les estuvo permitido casarse a los esclavos. La inestabilidad de las parejas parece haber sido muy frecuente y el número de divorcios muy alto. En el bajo Imperio romano el divorcio era algo poco común, hasta la época de los emperadores, en donde se acuñó la máxima *matrimonia debent esse libera* (los matrimonios deben ser libres), en donde el esposo o la esposa podían renunciar a él si así lo querían”.⁶

Con la llegada del cristianismo, el divorcio se prohibió debido a la concepción del matrimonio como un sacramento instituido por Dios y cuyo vínculo era irrompible. A partir del siglo X, aunque el divorcio estaba prohibido, existía la nulidad matrimonial, es decir, el matrimonio se declaraba nulo si se demostraba que no había existido por diferentes razones.

⁶ Ibid. Pág.24

En 1796, Francia incorporó la ruptura del vínculo matrimonial en la ley promulgada el 26 de noviembre, que sirvió de antecedente a muchas de las legislaciones vigentes. Italia en 1970 fue de los últimos grandes países europeos en aprobarlo definitivamente. Irlanda y Malta lo aprobaron en referéndum en 1995 y 2011 respectivamente. Con carácter general, el matrimonio no era indisoluble en las sociedades primitivas, y la iniciativa para su ruptura correspondía de ordinario al hombre. Los estudios etnográficos han confirmado la existencia de causas de divorcio de muy distinta naturaleza, como el adulterio, que es la más común, la embriaguez o la esterilidad. La figura de la repudiación, consistente en rechazar al cónyuge por la existencia de una conducta culpable por su parte, existía en numerosas sociedades y, salvo excepciones, estaba reservada al varón tomando en cuenta que la mujer hasta hace un siglo no era tomada en cuenta por la sociedad ella pertenecía a un segundo plano.

En Roma, la figura del divorcio no se generalizó hasta el siglo II A.C., aunque, al estar basado el matrimonio en el *affectus maritalis*, (sentimientos conyugales) cuando desaparecía éste se consideraba que el vínculo no debía permanecer vigente. Por ello, era admitido por mutuo disenso de ambos cónyuges sin necesidad de ninguna causa especial. El anterior era el llamado *divortium*, (divorcio) mientras que a la disolución por voluntad de uno sólo de ellos se la denominaba *repudium*, (repudio) términos de los cuales se derivan los actualmente empleados. No se hablaba de *divortium* en el caso de ruptura del vínculo por muerte o nulidad del matrimonio.

Existían dos tipos de matrimonio, el sine manu, (en el cual se daba una menor dependencia de la mujer respecto del marido), y el cum manu, (en el que sólo el marido tenía derecho a la repudiación de la esposa). Durante los primeros tiempos del cristianismo se continuó practicando el divorcio, aunque paulatinamente la iglesia fue penalizándolo.

El derecho germánico lo admitía ampliamente, pudiendo ser pedido de mutuo acuerdo o unilateralmente por el marido, en caso de concurrir justa causa. En una primera etapa no le estaba permitido a la mujer, aunque sí se le consintió solicitarlo en ciertos casos durante la época de los francos. A partir de Carlomagno comenzó a hacerse más evidente la influencia de la doctrina canónica, y en el siglo X los tribunales eclesiásticos comenzaron a encargarse de causas de divorcio.

“El debate acerca de la indisolubilidad del vínculo se prolongó hasta la celebración del concilio de trento (1563), en el cual se impuso definitivamente la teoría agustiniana acerca del carácter absoluto de aquélla. Rechazado el divorcio, el derecho canónico admitió la llamada separación de cuerpos, que debía ser decretada judicialmente. La reforma de Martín Lutero se mostró contraria al principio de la indisolubilidad del matrimonio y admitió la ruptura del vínculo en ciertos casos graves, como el adulterio y el abandono injustificado del hogar, que también constituían causa de divorcio en el ámbito de la iglesia ortodoxa.

Esto significó la reaparición de la institución en las naciones que abrazaron protestantismo, las cuales fueron incorporándola a sus legislaciones. Las teorías acerca de la naturaleza contractual del matrimonio, propugnadas por los filósofos racionalistas del XVIII, se fueron abriendo paso paulatinamente e impregnaron la legislación positiva de países tradicionalmente católicos. Así, el parlamento de Prusia (Landsrecht) lo admitió ampliamente en 1794, dos años después de que en Francia se promulgase la ley de 20 de noviembre, que constituye el principal antecedente de los sistemas modernos. En su texto se fundamenta la admisión del divorcio en la necesidad de proteger el derecho a la libertad individual de los cónyuges, que debe existir tanto para establecer el vínculo como para romperlo.

Dicha regulación pasó más tarde al Código de Napoleón, que influyó decisivamente en el resto de los ordenamientos europeos. Tan sólo se mantuvo vigente la indisolubilidad del matrimonio en países cuyas normas estaban basadas en la doctrina de la iglesia católica. El triunfo de la revolución rusa trajo consigo la inclusión en las nuevas leyes soviéticas de una regulación del divorcio caracterizada por su gran amplitud, ya que era concedido tanto a petición mutua como de uno sólo de los cónyuges, cuyas leyes reflejaban el profundo distanciamiento ideológico existente con los sistemas influidos por la idea religiosa del matrimonio.

En nuestros días, el divorcio está plenamente admitido incorporado en la legislación de la mayor parte de los países, con la excepción de algunos cuyas leyes son afines al concepto católico del matrimonio”.⁷

⁷ Ortiz Lazcano, Assael , Características y tendencias Socio- demográficos, Pág. 272

1.8.1 El divorcio en la legislación guatemalteca

En la legislación guatemalteca, el divorcio ha tenido varias modificaciones o variantes comenzando las mismas en el propio periodo de gobierno del doctor Mariano Gálvez, el históricamente en primer país hispanoamericano que implanta el divorcio vincular es Guatemala ya que durante su régimen de gobierno entre otras leyes que fueron emitidas, fue emitida el veinte de agosto del año de mil ochocientos treinta el decreto legislativo que admitió el divorcio como una de las formas de disolución del vínculo matrimonial el mismo acuerdo que en su momento fue nombrado la ley de divorcio de Mariano Gálvez.

En realidad, esta era una ley que regulaba el divorcio vincular, en sus dos formas que en aquel entonces eran las que precedían el ámbito jurídico, siendo estas el divorcio por mutuo consentimiento y divorcio por causa determinada, disponiendo que los esposos que se divorcien por cualquier causa no podían ya reunirse ni ser reconocidos en ningún concepto como tales esposos, más podía verificarse entre sí un segundo matrimonio pasando un año de pronunciado el divorcio ya realizado. Situación que posteriormente se analizó y evidenció la necesidad de un cambio, mismo que llegó en el decreto número 484 promulgado el doce de febrero del año mil ochocientos noventa y cuatro.

“En tiempo del periodo del gobernante de turno general José María Reyna Barrios, se promulga dicho acuerdo, mismo que contenía una nueva ley de divorcio basándose en que según la ley el matrimonio es un contrato civil, y que por lo tanto una de sus

consecuencias es indudablemente la disolubilidad del vínculo legal, pues no siendo matrimonio obra de la naturaleza sino del mutuo consentimiento de las partes, debe considerarse destruido desde que faltan motivos o causas fundamentales que hicieron contraerlo, esa ley produjo la autorización del divorcio reconociendo la separación de los cónyuges, y el divorcio propiamente dicho, ya sea utilizando el mutuo consentimiento, o bien por causa determinada.

Artículo 1. Del decreto número 484 la ley autoriza, no solo la separación de los cónyuges, quedando subsistente el vínculo matrimonial, sino también el divorcio, en virtud del cual queda disuelto ese vínculo. Y en el artículo 2º. Se establece que se puede llevar a cabo el divorcio o separación: por voluntad de uno de ellos, y por causa determinada.

“El Código Civil liberal, promulgado en el año de 1877, marca el inicio de la legislación guatemalteca en materia civil, el referido código regula el divorcio, pero lo regula como separación de cuerpos y de bienes en algunos casos, sin disolver el vínculo conyugal. El Artículo 165 del Código Civil de 1877 expresaba:

El divorcio es la separación de los casados, quedando subsistente el vínculo matrimonial. El divorcio podía ser declarado por la autoridad eclesiástica cuando el matrimonio se había celebrado por la iglesia, o por tribunales civiles cuando el matrimonio se había celebrado ante la autoridad civil.

En conclusión, al promulgarse el primer Código Civil de Guatemala, no se reguló el divorcio propiamente dicho o vincular, sino que únicamente la separación de personas y de bienes, que en dicha época se denominó impropia divorcio, lo que ha dado lugar a equivocaciones de interpretación. El Código Civil vigente mantiene unificadas las causas de separación y de divorcio, y establece quince causas siendo las siguientes:

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

10. La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra otro;
11. La condena de uno de los cónyuges en sentencia firme, por delito contra la propiedad o por cualquier otro delito común que merezca pena mayor de cinco años de prisión;
12. La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia;
13. La impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio;
14. La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges que sea suficiente para declarar la interdicción;
15. Así mismo, es causa para obtener el divorcio, la separación de personas declarada en sentencia firme”.⁸

En el decreto legislativo de 1837 el divorcio que tiene como efecto principal la disolución del vínculo conyugal fue regulado hasta el año de 1894, mediante el Decreto 484 del presidente José María Reyna Barrios. Esta figura legal podía declararse: por mutuo acuerdo de los cónyuges, o por voluntad de uno de ellos por causa determinada. Con la aceptación del divorcio por mutuo acuerdo, se dio un paso importantísimo, pues incluso en la actualidad muchos países rechazan esta forma de divorcio por considerarlo dañino para la familia, sosteniendo que el divorcio de los cónyuges únicamente debe declararse cuando existe una causa justa que imposibilite la vida en común o la haga peligrosa.

⁸Ibid. Pag.28

Las causas que el Decreto número 484 del presidente de la república determinaba para obtener el divorcio eran las siguientes: a) adulterio de la mujer: Concubinato escandaloso del marido; b) odio de alguno de ellos manifestado por trato cruel o por frecuentes riñas graves; c) atentado premeditado o reiterado de uno de los cónyuges contra la vida del otro; d) abandono malicioso o ausencia inmotivada por más de tres años; e) impotencia superviniente a la celebración del matrimonio, y con las condiciones expresadas en el Decreto número 272; f) insistente e inmotivada resistencia a pagar el débito conyugal.

De las causas mencionadas, ninguna de ellas subsiste exactamente en el actual Código Civil, ello en virtud de que han sido depuradas, ampliadas y readecuadas a las necesidades de la realidad de nuestro tiempo.

Concluyo que en el Decreto número 484 se acepta el divorcio vincular por primera vez en Guatemala, el cual podía ser de dos formas: por mutuo acuerdo entre los cónyuges o por voluntad de uno de los cónyuges al existir causa determinada, además en este cuerpo legal se reguló también la separación.

En ese orden de ideas el Código Civil de la República de Guatemala de 1926, fue creado por el decreto Presidencial número 921, y se establecía en este cuerpo legal que eran causas determinantes para decretar la separación de los cónyuges, cualquiera de las que motivaban el divorcio, agregando como causales de separación: a) La negativa infundada de uno de los cónyuges a alimentar al otro, o a los hijos comunes, cuando a ello estuviera



obligado por la ley; b) La embriaguez habitual; c) La locura o enfermedad incurable de uno de los cónyuges que sea bastante según la ley para declarar la interdicción.

Como se puede observar se regularon separadamente tanto las causales de divorcio como las de separación, el Código Civil de 1926 establecía la facultad para optar por cualquiera de estas medidas, además se establecía que cuando el divorcio o la separación se solicitaban de mutuo acuerdo, era condición esencial que hubiera transcurrido un año, contado a partir de la fecha de celebración del matrimonio que se pretendía disolver, esta condición se encuentra en vigencia en el actual Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106.

El divorcio o la separación por mutuo acuerdo tenían otra limitación, basada exclusivamente en la mayoría de edad de los cónyuges, ya que los menores de edad no podían hacer uso de tal disposición, siendo únicamente los mayores de 21 años, los que tenían tal facultad, en virtud de que en la época en que rigió dicho Código Civil del año 1926 al año 1933, la mayoría de edad se adquiría a los 21 años cumplidos.

En el Código Civil de 1933 es donde por primera vez se unifican las causales que daban origen a la solicitud de divorcio o de separación, pudiendo por las mismas causas solicitarse indistintamente una y otra medida. Sin embargo, aumenta el número de causales, pasando de siete a dieciséis, con lo que se realiza una regulación extensa.

“Es necesario mencionar la importancia que ha tenido el divorcio en la legislación guatemalteca a través del tiempo, en virtud de la aceptación que ha tenido y su regulación en distintos cuerpos legales, tomando en cuenta las distintas teorías que consideran el divorcio como un remedio para evitar problemas surgidos durante el matrimonio, cuyos efectos pueden ser mayores que los que resultan de la disolución de la vida en común entre dos personas que no pueden guardar la paz y armonía necesarias.

Dentro de las causales de separación o divorcio, contempladas en el Código Civil de 1933 se encuentran normadas las siguientes:

1. La infidelidad de cualquiera de los cónyuges;
2. La sevicia (crueldad excesiva) o las ofensas graves;
3. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro;
4. La impotencia absoluta o relativa para cumplir los fines del matrimonio; siempre que por su naturaleza sea perpetua, incurable y posterior al matrimonio;
5. El abandono voluntario o la ausencia inmotivada por más de dos años;
6. La separación de cuerpos después de haber sido declarada en sentencia firme; o la de hecho durante tres años.
7. La incitación al otro cónyuge o a los hijos, a la corrupción o al delito;
8. La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes los deberes a que está legalmente obligado;
9. La disipación de la hacienda doméstica; los hábitos de juego o embriaguez o el uso indebido de estupefacientes, cuando amenacen causar la ruina de la familia o continuo motivo de desavenencia conyugal;

10. La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges, que sea bastante para declarar la interdicción; la condena de uno de los cónyuges, en sentencia firme, a una pena mayor de cinco años de prisión por delitos comunes;
11. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio a un hijo concebido antes de su celebración siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes del matrimonio;
12. Las ofensas al honor, la indignidad moral o la conducta que haga insoportable la vida en común, todo según la apreciación del juez;
13. La enfermedad incurable perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia;
14. El delito contra la naturaleza y todas las formas de perversión o inversión sexual;
15. La denuncia o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delitos que merezcan pena mayor de dos años de prisión”.⁹

En la actualidad el Código Civil, Decreto Ley 106 vigente mantiene unificadas las causas de separación y de divorcio, y establece quince causas siendo las siguientes:

La infidelidad de cualquiera de los cónyuges;

Los malos tratamientos de obra, las riñas y disputas continuas, las injurias graves y ofensas al honor, y en general, la conducta que haga insoportable la vida en común. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos;

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

⁹ Ibid; Pág. 175



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

La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos;

La negativa infundada en uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que está legalmente obligado; La disipación de la hacienda doméstica;

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

La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro; La condena de uno de los cónyuges en sentencia firme, por delito contra la propiedad o por cualquier otro delito común que merezca pena mayor de cinco años de prisión;

La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia;

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

La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges que sea suficiente para declarar la interdicción;

Así mismo, es causa para obtener el divorcio, la separación de personas declarada en sentencia firme.

En ese orden de ideas se puede incluir lo manifestado con relación al matrimonio indicado en el Artículo 153 del Decreto Ley 106 que señala que el mismo se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio.

Cabe deducir que el vínculo efectuado por la institución del matrimonio queda finalizado por cualquiera de estas formas de disolución.

1.9 Efectos del divorcio

En tiempos antiguos cuando se utilizaba el término divorcio se entendía que se referiría solo a la separación de cuerpos en la cual subsistía el vínculo conyugal, por lo que fue necesario crear otro término para describir el divorcio que tiene como efecto la ruptura del vínculo conyugal, a este le denominaron divorcio vincular. En virtud de lo anterior, se considera el divorcio como la ruptura del vínculo conyugal, por voluntad de ambos esposos o de uno solo de ellos, con el efecto principal de quedar libres para contraer nuevas nupcias.

El párrafo anterior describe la característica más conocida y la diferencia que existe entre el divorcio y la separación, la cual consiste en la ruptura del vínculo conyugal, además abarca también las clases de divorcio, por mutuo acuerdo y por causa determinada, y la consecuencia del divorcio posterior a la ruptura del vínculo conyugal como lo es dejar libres a los cónyuges para contraer nuevas nupcias.

El Decreto 106, Código Civil regula el efecto propio del divorcio establece en el Artículo 161 y al respecto establece: Es efecto propio del divorcio la disolución del vínculo conyugal, que deja a los cónyuges en libertad para contraer nuevo matrimonio. El concepto más generalizado de divorcio vincular se pueden estudiar algunas características: La ruptura del vínculo conyugal, para que exista divorcio debe existir ruptura total del vínculo de otro modo estaríamos ante una simple separación la cual tiene efectos propios regulados en el Artículo 160 del Código Civil Decreto ley 106 establece: Son efectos propios de la separación, además de la subsistencia del vínculo conyugal, los siguientes:

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

En cuanto a quien tiene la capacidad para solicitar la ruptura del vínculo conyugal existe hoy en día una gran confusión en virtud que el Código Civil Decreto Ley 106 sufrió una reforma por el Decreto número 27-2010 del Congreso de la República de Guatemala la cual en su Artículo 3 regula que se reforma el Artículo 156 del Código Civil el cual queda así. Se presume voluntario el abandono e inmotivada la ausencia a que se refiere el inciso 4°. del artículo anterior. La acción podrá ser promovida por cualquiera de los cónyuges.

En vista de lo anterior entendemos que cualquiera de los cónyuges puede solicitar la ruptura del vínculo conyugal, pero este precepto choca con lo regulado en el Artículo 158

del mismo cuerpo legal, el cual establece: El divorcio y la separación solo pueden solicitarse por el cónyuge que no haya dado causa a él.

Por lo tanto, nos encontramos en la disyuntiva de no saber claramente quien tiene potestad para solicitar el divorcio y en qué circunstancias, cuando el motivo sea una causa determinada, la cual se tramitará por la vía del juicio ordinario de divorcio. Pero la disolución del vínculo conyugal también puede ser solicitado por la voluntad de ambos cónyuges, esta se denomina divorcio por mutuo acuerdo, y se tramita en una vía diferente al divorcio por causal determinada; es decir, sustanciada por medio de un juicio voluntario de divorcio por mutuo acuerdo, regulado dentro de los Artículos 426 en adelante del Código Procesal Civil y Mercantil.

El efecto principal y posterior a la disolución del vínculo conyugal es dejar en libertad a los cónyuges para que puedan contraer matrimonio nuevamente, es de hacer notar que la libertad se otorga en igual manera a ambos cónyuges.

1.10 Clases de Divorcio

El Código Civil Decreto Ley 106 establece en el Artículo 154: La separación de personas, así como el divorcio podrán declararse: 1. Por mutuo acuerdo de los cónyuges; y 2. Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada.

Por mutuo acuerdo de los cónyuges. El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107 establece en el Artículo 426. Mutuo consentimiento. El divorcio o la separación por

mutuo consentimiento podrán pedirse ante el juez del domicilio conyugal, siempre que hubiere transcurrido más de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio. Con la solicitud deberán presentarse los documentos siguientes:

1. Certificación de la partida de matrimonio, de las partidas de nacimiento de los hijos procreados por ambos y de las partidas de defunción de los hijos que hubieren fallecido.
2. Las capitulaciones matrimoniales, si se hubiesen celebrado; y
3. Relación de los bienes adquiridos durante el matrimonio.

Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada. El Artículo 434 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 establece: norma general. Son aplicables al proceso de separación o divorcio por causa determinada, que se tramitará en vía ordinaria, todas las disposiciones contenidas en los Artículos 247, 231, 232 y 433.

1.10.1 El divorcio por mutuo acuerdo

Es aquel en el que interviene la voluntad de ambos cónyuges para disolver el vínculo matrimonial, fijando ellos mismos las bases de su divorcio y únicamente el juez velará porque se respete los pactos acordados, y ejecute las disposiciones pactadas.

El divorcio por mutuo acuerdo, se tramita mediante el juicio voluntario de divorcio separación por mutuo acuerdo, el cual tiene un procedimiento especial regulado a partir del Artículo 426 al 434 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco.

Tanto la separación como el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges solo puede solicitarse después de transcurrido un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio, disposición que pretende evitar los matrimonios simulados que pudieren disolverse rápidamente. Dicho procedimiento de divorcio por mutuo acuerdo es conocido doctrinariamente como divorcio por mutuo consentimiento, se distingue del divorcio ordinario o llamado necesario, en virtud de que para poder acceder al mismo es necesario que el consentimiento de ambos cónyuges exista, ya que es imposible que se promueva de manera unilateral.

“Se puede mencionar que este divorcio es la disolución del vínculo matrimonial que se obtiene gracias a una sentencia judicial que pone fin a un procedimiento, el cual se inició por una solicitud en la que ambos cónyuges estuvieron de acuerdo en realizar y han cumplido con todos los requisitos legales que la ley marca para lograr se dicte sentencia.

Ya que en dicho sentir se reconoce que existe un procedimiento genérico en el cual estando de acuerdo ambos cónyuges comparecen o se presentan por escrito y de forma personal manifestando en la audiencia de forma verbal o virtual ante la autoridad judicial competente la voluntad de divorciarse (hecho que debe ser notorio ante juez familiar) y

solicitar se decrete en sentencia definitiva el divorcio, por lo que, una vez que los cónyuges realizan todos los pasos legales, obtienen la sentencia de divorcio”.¹⁰

1.10. 2 El divorcio por causa determinada promovido solo por uno de los cónyuges

El divorcio por causal determinada se considera como la figura jurídica en la cual uno de los cónyuges por voluntad unilateral lo solicita ante un órgano jurisdiccional competente, alegando una de las causales que están expresamente numeradas en la ley e imputable al otro cónyuge, la cual es sometida a comprobación por todos los medios de prueba necesarios, para concluir con una sentencia que declare la disolución del vínculo.

El divorcio por causa determinada predomina en los países que no aceptan el divorcio por mutuo acuerdo, nuestra legislación civil numera las causales que pueden originar la solicitud de divorcio por causa determinada. Se fija un plazo para poder solicitar el divorcio por causa determinada; es decir, invocar la causal e iniciar la acción de juicio ordinario, el cual es dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado al conocimiento del cónyuge los hechos en que se funde la demanda, esto en virtud de que si se plantea la demanda posterior a los seis meses se considera que se está consintiendo la causal.

¹⁰<http://araqgon&asoc.com/news/separación/html> (Consultado: 15 de febrero de 2024)

En su aspecto meramente procesal, el divorcio por causa determinada se tramita en la vía ordinaria, en virtud de no tener una tramitación especial, como hemos mencionado anteriormente. En los primeros tiempos para formalizar el divorcio era suficiente con un simple aviso comunicado de palabra, por escrito o por un mensajero.

Actualmente para la formalización del divorcio se necesita de una demanda presentada ante el Juez de Familia para que este lo conceda. A partir de Constantino se obligaba a precisar las causas legítimas del repudio y sólo se podía conseguir el divorcio por mutuo consentimiento. La causa de separación de cuerpos es la separación convencional, después de transcurridos algunos años de la celebración del matrimonio, que sirven como base para que cualquiera de los cónyuges declare disuelto el vínculo del matrimonio.



CAPÍTULO II

2. El Juicio Ordinario

2.1 Asuntos que se ventilan por la vía ordinaria civil

Vía Ordinaria: De conformidad con el Decreto ley 107, Código procesal Civil y Mercantil guatemalteco las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en éste código, se ventilarán en juicio ordinario.

“El proceso ordinario consiste en la realización de un procedimiento que se efectúa ante la autoridad judicial, donde las partes en conflicto reseña hechos, exponen los fundamentos de sus derechos y solicitan se declare mediante sentencia a quien corresponde el derecho debatido, según lo alegado y probado durante el proceso.

El proceso ordinario se seguirá en todas aquellas demandas que contengan las pretensiones civiles consignadas en el mismo cuerpo legal”.¹¹ Cabe resaltar que es necesario citar y explicar los asuntos que se ventilan por la vía ordinaria esto con el fin de tener un amplio conocimiento del proceso en que se ventilan los casos en materia civil.

¹¹<https://www.poderjudicial.gob.proceso-ordinario> (Consultado: 16 de enero de 2024)

El Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, establece que toda persona interesada antes de interponer el escrito de demanda debe acudir a una sede de la dirección de resolución alterna de conflicto o a un centro de mediación a procurar resolver la contienda y evitar el inicio de un proceso en sede judicial. De manera que es un requisito de procedibilidad, la previa realización del trámite de mediación en sede no judicial.

A continuación, se enumeran los asuntos que se ventilan por la vía ordinaria civil:

1. Nulidad de matrimonio
2. Divorcio por causa determinada
3. Unión de hecho
4. Filiación
5. Reivindicación de la propiedad
6. Posesión
7. Constitución de usufructo de servidumbre
8. Simulación
9. Revocación
10. Nulidad
11. Daños y perjuicios
12. Subrogación
13. Saneamiento
14. Saneamiento por evicción
15. Rescisión de contratos
16. Enriquecimiento sin causa

2.2 Etapas del juicio ordinario

“Las etapas del proceso ordinario se encuentran desarrolladas de la siguiente forma: demanda, emplazamiento, actitud del demandado, excepciones, contestación-reconvención, pruebas, vista y alegatos, auto para mejor fallar, sentencia. El proceso ordinario iniciará mediante la interposición de una demanda civil, escrita en papel, debiendo expresar al menos aquellos requisitos que permitan, identificar y localizar tanto al actor como al demandado, destacándose la necesaria descripción de los hechos en que se funda la petición, expuestos numeradamente en forma precisa, en orden y con claridad, relacionando los medios de prueba que deben ser practicas e indicando qué hechos pretende demostrar con cada medio de prueba ofrecido, fijando las pretensiones que se formulen y que se pide ser tuteladas”.¹²

Demanda:

Desde el primer punto de visita, la demanda se proyecta sobre las sentencias estimatorias o sea aquellas que hacen lugar a la pretensión del actor y guarda relación con el concepto que la demanda tiene concepto de Alsina, Hugo, citado por el Licenciado Mario Aguirre Godoy, que indica; por demanda se entiende toda petición formulada por las partes al juez en cuanto traduce una expresión de voluntad encaminada a obtener la satisfacción de un interés. Desde este punto de vista, ninguna distinción cabe hacer entre la petición

¹² <https://www.derechoguatemalteco.org./Derecho> (Consultado: 15 de enero de 2024)

del actor que ejercita una acción o la del demandado que opone una defensa, porque en ambos casos se reclama la protección del órgano jurisdiccional fundada en una disposición de la ley. La demanda es la forma de ejercitar la acción y con ella se designa el acto inicial de la relación procesal. Continúa manifestando el tratadista Hugo Alsina, citado por el Licenciado Mario Aguirre Godoy que la demanda es "como el acto procesal por el cual el actor ejercita una acción solicitando del tribunal la protección, la declaración o la constitución de una situación jurídica.

Demanda inicial:

Es el acto de parte que provoca la iniciación del proceso civil, a través del cual la parte demandante solicita la tutela judicial frente a la parte demandada. Conforme al principio dispositivo contenido en el Código Procesal Civil vigente la autoridad judicial no debe iniciar de oficio el proceso. El destinatario de la demanda es el órgano jurisdiccional, pero la demanda debe dirigirse frente a otra parte, la parte demandada. El contenido de la demanda de conformidad con el Artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil el cual establece el contenido de la demanda los cuales deben cumplirse para que la misma pueda surtir el efecto deseado. Esta debe contener claridad y precisión a la hora de solicitar los hechos y peticiones rendir las pruebas necesarias, citar la fundamentos de derechos y las peticiones que solicita el demandante para esperar la resolución a su petición ante los órganos de justicia.

Actitud del demandado:

La parte demandada podrá, conforme a sus intereses, allanarse a la pretensión (cuando la persona demandada acepta voluntaria y unilateralmente ante la instancia judicial correspondiente, lo que se le está solicitando en la demanda), plantear excepciones previas, asumir una actitud de mera expectativa, contestar negativamente o deducir reconvencción. Si optare por más de una de estas actitudes lo hará en forma simultánea y en el mismo acto.

La regla general quien debe probar, es decir tiene la carga de acreditar los hechos que alega es el actor, quien reclama, y el demandado, es decir a quien se le reclama, tendrá que probar los hechos que impidan, extingan o enerven la eficacia jurídica de los hechos acreditados por el actor.¹³

Excepciones:

Definición: Título o motivo que como medio de defensa o contradicción, alega el demandado para excluir, dilatar o enervar la acción o demanda del actor. La excepción, es pues, la facultad procesal comprendida en el derecho de contradicción en juicio que incumbe al demandado, de pedir que los órganos jurisdiccionales declaren la existencia

¹³ <https://www.Derechoguatemalteco.org.emplazamiento.com> (Consultado: 26 de enero de 2024)

de un hecho jurídico que produzca efectivo relevante, frente a la acción ejercitada por el actor.

“La clasificación más común de las excepciones, en el derecho procesal, es la que distingue entre previas (dilatorias), y perentorias. Esta clasificación toma los distintos tipos de excepciones considerando su finalidad procesal, su relación con el proceso, según tiendan a postergar la contestación de la demanda, que la ataquen directamente provocando una defensa sobre el fondo o que mediante una simple cuestión previa se procure la finalización del juicio”.¹⁴

Excepciones previas o dilatorias

La primera categoría (dilatorias o previas) pertenecen según las definiciones comunes, aquellas que tienden a postergar la contestación de la demanda como son: la incompetencia, la litispendencia, demanda defectuosa, falta de capacidad legal, falta de personalidad, falta de personería.

Este carácter dilatorio ha hecho creer frecuentemente que el fin de la excepción es el de dilatar o de alargar el juicio, circunstancia a la que no es ajeno el impropio y malicioso uso que se hace de este tipo de defensas en la actividad procesal. Sin embargo, desde un punto de vista científico, es claro que la dilación o postergación (no ya del juicio en sí

¹⁴ Conture, Eduardo J. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Pág. 234

mismo, sino de la contestación de la demanda), es solo una consecuencia y no contenido de la excepción, esta es el medio procesal de dilucidar una cuestión que tiene carácter previo, dado que compromete la eficacia y la validez de los actos posteriores.

Excepciones perentorias

Las excepciones perentorias son las que se emiten sobre el fondo mismo del asunto y se deciden en sentencia, ejemplo: pago, compensación, novación. No aparecen denominadas en la ley. A diferencia de las dilatorias o previas, las excepciones perentorias no se deciden "in limine litis", ni suspenden la marcha del procedimiento, ya que su resolución se posterga en todo caso para la sentencia. Estas excepciones descansan sobre circunstancias de hecho o sobre circunstancias de derecho.

Contestación de la demanda: Es la respuesta que da la parte demandada a la acción de la parte actora. Es un acto procesal de parte en el que se opone expresamente la resistencia de la parte del demandado; en ella pueden alegarse todas las defensas que la parte demandada tenga contra la pretensión del actor, tanto las excepciones procesales como las excepciones materiales. La contestación de la demanda deberá llenar los mismos requisitos del escrito de demanda. Si hubiere de acompañarse documentos será aplicable lo dispuesto en los artículos 107 y 108 del Código Procesal Civil y Mercantil vigente. Al contestar la demanda, el demandado debe interponer las

excepciones perentorias que tuviere contra la pretensión del actor. Las nacidas después de la contestación de la demanda se pueden proponer en cualquier instancia y serán resueltas en sentencia”. De conformidad con lo establecido en el artículo 118 del cuerpo legal citado. Otra de las actitudes de la parte demandada puede ser: a) aceptación o se allana, b) reconviene, c) opone excepciones, d) promueve incidentes, e) no contesta (rebeldía).

Reconvención

Definición: “Acción independiente ejercitada por el demandado en un proceso, frente al demandante, para que se sustancie en el mismo proceso y se decida en la falta”.¹⁵ La reconvención en el ámbito civil es una contrademanda que al contestar la demanda, formula el demandado, aprovechando el proceso contra él planteado y que se dirige frente al demandante o frente a éste y otras personas que pueden estimarse litisconsortes voluntarios o necesarios del mismo.

Prueba

En su acepción común, la prueba es la acción y el efecto de probar. Probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación. En el proceso las partes que intervienen afirman la existencia, la modificación o la extinción de ciertos

¹⁵ Cabanella de Torres Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanellas de Torres. Pág .345

hechos, cuya alegación fundamenta la posición que tales sujetos procesales mantienen en el desarrollo de la controversia, pero no es suficiente, únicamente alegarlos, sino que es menester probarlos.

De conformidad con el principio dispositivo en este punto, con algunas excepciones, todavía impera en nuestro ordenamiento procesal civil y mercantil. “Corresponde a las partes la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. La prueba de los hechos cuando se controvierten es indispensable, porque la manera como queden fijados en el proceso será determinante para la aplicación de las normas jurídicas que controlen cada particular situación.”¹⁶

Vista y alegatos

“En el principal de sus significados jurídicos, audiencia o actuación en que un tribunal oye a las partes o sus letrados, en un incidente o causa, para dictar el fallo. Actuación procesal de carácter público que se realiza ante un tribunal, con intervención de las partes, para preparar o celebrar un juicio, conocer de un incidente, escuchar los alegatos de las partes y proponer o celebrar pruebas”.¹⁷

¹⁶ Aguirre Godoy, Mario, Derecho Procesal Civil de Guatemala, Pág. 559

¹⁷ Diccionario de Derecho Usual, Cabenellas Guillero,. Pág. 419

Sentencia

Para “Chiovenda la sentencia es la resolución del juez, que admitiendo o rechazando la demanda, afirma la existencia o la inexistencia de una voluntad concreta de la ley, que garantiza un bien, o lo que es igual, respectivamente, la inexistencia o existencia de una voluntad concreta de la ley, que garantiza un bien al demandado”.¹⁸

Conforme lo establece el Artículo 198 del Código Procesal Civil y Mercantil vigente, efectuada la vista, o vencido el plazo del auto para mejor fallar, se dictará la sentencia conforme a lo dispuesto en la ley.

2.2.1 Medios de prueba dentro de juicio ordinario

El Artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil establece cuales son los medios de prueba y estos son:

- 1.- Declaración de las partes
- 2.-Declaración de testigos
- 3.-Dictamen de expertos
- 4.- Reconocimiento judicial
- 5.- Documentos

¹⁸ Chiovenda, José, Principios de Derecho Procesal Civil, Pág. 49

6.- Medios Científicos de prueba

7.- Presunciones

Declaración de las partes

La declaración de parte es un medio probatorio bastante particular, el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco en su Artículo 130 establece que cualquier litigante se encuentra obligado a declarar bajo juramento en cualquier estado del juicio cuando así lo pidiera la parte contraria, sin que por ello sea suspendido el curso normal relacionado con el proceso civil.

Es el testimonio de las partes que es llamada para determinar la existencia o inexistencia de un dato procesal determinado, y que en este caso se produce a través de la confesión, a diferencia de la declaración de terceros, es que constituye la prueba de testigos.

La confesión puede ser tanto del actor, cuando reconoce un hecho afirmado por el demandado, como este cuando acepta los alegados por aquel. Según Guasp, define la confesión en términos bastante amplios cualquier declaración o manifestación de las partes que desempeñe una función probatoria, esto es, que tienda a convencer al juez de la existencia o inexistencias de un dato procesal determinado. Es oportuno recordar que según una postura doctrinaria como la confesión versa sobre los hechos, no cabe

llamar confesión al reconocimiento de las pretensiones ajenas, que propiamente se denomina allanamiento.

Declaración de testigos

Concepto de testigo: Testigo es toda persona capaz, extraña al juicio, que es llamada a declarar sobre hechos que han caído bajo el dominio de sus sentidos. Se diferencia el testimonio de la confesión, en que esta constituye una declaración de parte, en cambio, el testimonio lo presta un testigo, que para el proceso de un tercero una situación que suscito y de la cual la persona da conocimiento ante un tribunal competente sin animo de parte.

Este medio de prueba, de conformidad con el Código Procesal Civil y Mercantil vigente las partes pueden robar sus respectivas proposiciones de hecho por medio de testigos, ellos casos en que la ley no requiera especialmente otro medio de prueba.

Los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben probar, están obligados a declarar como testigos, siempre que fueren requeridos. El juez les impondrá los apremios legales que juzgue convenientes si se negaren a declarar sin justa causa. Cada uno de los litigantes puede presentar hasta cinco testigos sobre cada uno de los hechos que deban ser acreditados.

Dictamen de expertos

Es la actividad de personas con ciertos conocimientos técnicos llamadas peritos para comprobación, explicación de hechos controvertidos que requieren de estos conocimientos especiales para su comprobación y explicación. La parte a quien interese rendir prueba de expertos expresará que su solicitud con claridad y precisión los puntos sobre los cuales debe versar el dictamen.

Reconocimiento judicial

Es la medida judicial mediante la cual el Juez comprueba y percibe mediante todos sus sentidos, en forma directa, la cualidades o circunstancias corporales de lugares, cosas o personas. En cualquier momento del proceso, hasta antes del día de la vista, podrá el juez, de oficio o a petición de parte, practicar el reconocimiento judicial. También podrá hacerlo en diligencia para mejor fallar.

Documentos

Es una prueba documental uno de los medios disponibles para demostrar la veracidad de un hecho alegado. Esto por cuanto la información que consta en documentos o escritos puede ser valorada por un juez como muestra veraz de la autenticidad de un

hecho; podrán presentarse en original, en copia fotográfica, fotostática, o fotocopia, mediante cualquier otro procedimiento similar.

Medios científicos de prueba

Los medios científicos de prueba son aquellos medios que aportan conocimiento al juzgado, mediante el empleo de productos de la evolución científica y técnica, respecto a los hechos controvertidos del proceso. Dichos medios probatorios dirigidos al juez y realizados por peritos nombrados por el tribunal competente.

El examen de ácido desoxirribonucleico, proteína compleja que se encuentra en el núcleo de la células y constituye el principal constituyente del material genético de los seres vivos (ADN) es el medio científico de prueba más utilizado actualmente dentro del proceso guatemalteco ya que el mismo permite determinar a través de los marcadores genéticos que se analizan la responsabilidad penal de una persona, debido a la certeza en el resultado, lo cual que permite a los jueces determinar con certeza un hecho. También son admitidos como medios científicos de prueba calcos, relieves, reproducciones y fotografías de objetos, documentos, y lugares, radiografías, radioscopias, análisis hematológicos, bacteriológicos y otros, y en general cualesquiera experimentos o pruebas científicas.

Presunciones

Las presunciones humanas tienen un fin procesal ya que sirven de guía al juez para evaluar y juzgar las pruebas. Estas también se diferencian de las presunciones legales en que las legales forzosamente tienen que estar plasmadas en la ley y las humanas son consideración de los jueces que no están plasmadas en la ley.

2.3 Juicio ordinario de divorcio

En este proceso que a diferencia del voluntario uno de los cónyuges no tiene voluntad de divorciarse o si bien no está de acuerdo con las condiciones para disolverlo uno de los dos manifiesta ante el Juez su deseo de no disolver el matrimonio en atención a diferentes causales, es necesario recordar que la parte actora deberá de probar la casual que está invocando al momento de presentar sus pretensiones al juez competente.

El divorcio ordinario es un proceso legal que puede llegar a ser bastante largo. Es necesario esperar hasta sentencia, en cuyo caso el juez decidirá si disuelve o no el vínculo conyugal y las bases de este. Así mismo, tiene la particularidad que en cualquier momento puede convertirse en un divorcio voluntario ya que los cónyuges mediante sus abogados dentro o fuera del juicio hayan llegado a un acuerdo.

2.4 Medios de impugnación

En Guatemala los medios de impugnación regulados por nuestro Código Procesal Civil y Mercantil vigente son los de aclaración y ampliación, revocatoria y reposición, apelación, nulidad y casación. El recurso de aclaración: es el que se interpone ante el mismo juez o tribunal que ha dictado una resolución que se estima obscura, insuficiente o errónea, sin que signifique una revisión del caso, sino concretada a la aclaración de lo dudoso, al complemento de los aspectos omitidos a la resolución de lo contradictorio y a la corrección de faltas de cálculo u otros materiales.

Ambos recursos, como la ampliación y aclaración, únicamente sirven para solucionar problemas de forma y no entran a conocer los juzgadores o tribunales cuestiones de fondo es por ello que los mismos no son recursos según la mayor parte de los tratadistas guatemaltecos y extranjeros, ya que no pretenden la modificación revocación o nulidad de la resolución.

El maestro guatemalteco Mario Aguirre Godoy nos enseña que se incluyeron como recursos debido a que interrumpen el plazo para interponer la apelación y la casación y por cuestiones históricas. Los Artículos 596 y 597 del Código Procesal Civil y Mercantil, regulan estos dos medios de impugnación.

Recurso de Revocatoria: Este recurso en algunos países se conoce como recurso de reposición como en nuestro caso es de revocatoria, y se encuentra contenido en los Artículos 598 y 599 del Código Procesal Civil y Mercantil Guatemala, regulan el recurso de revocatoria sin embargo el Artículo 146 de la Ley del Organismo Judicial también lo regula. Artículo 598 del Código Procesal Civil y Mercantil vigente establece: Los decretos que se dicten para la tramitación del proceso son revocables de oficio por el juez que los dictó. La parte que se considere afectada también puede pedir la revocatoria de los decretos, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la última notificación.

Es la segunda parte del artículo la que se refiere al recurso de revocatoria y solo puede plantearse contra los decretos, los cuales son providencias de mero trámite. El Artículo 599 del mismo cuerpo legal establece. El juez o tribunal ante quien se interponga el recurso de revocatoria deberá resolverlo, sin más trámite, dentro de las veinticuatro horas siguientes.

Procede la reposición de los autos originarios de la sala de la corte de apelaciones, auto es una resolución que decide el asunto principal antes de agotarse el trámite o asuntos que no son de mera tramitación, y originario significa que tiene su nacimiento en la Sala. Regulada por el Artículo 600 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco y 145 de la Ley del Organismo Judicial de la siguiente forma: Procedencia de la reposición. Los litigantes pueden pedir la reposición de los autos originarios de la sala, dentro de las veinticuatro horas siguientes a la última notificación. Procederá asimismo la reposición

contra las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia que infrinjan el procedimiento de los asuntos sometidos a su conocimiento cuando no se haya dictado sentencia.

Recurso de apelación: El recurso de apelación es la nueva acción o medio procesal concedido al litigante que se crea perjudicado por una resolución judicial ya sea esta de tipo civil, criminal o de otra jurisdicción dónde no esté prohibido para acudir ante el juez o tribunal superior y volver a discutir con toda amplitud el caso aun cuando la parte se limite a repetir sus argumentos de hecho y de derecho, con el objeto de que en todo o en parte sea rectificado a su favor y fallo o resolución recaído.

De conformidad con el Artículo 602 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco: Procedencia. Salvo disposición en contrario, únicamente son apelables los autos que resuelvan excepciones previas que pongan fin al proceso y las sentencias definitivas dictadas en primera instancia, así como los autos que pongan fin a los incidentes que se tramiten en cuerda separada.

Las resoluciones que nos sean de mera tramitación dictadas en los asuntos de jurisdicción voluntaria son apelables. El término para interponer la apelación es de tres días y deberá hacerse por escrito.

Recurso de nulidad: Esta expresión constituye un comodín procesal, como se comprueba por sus varias acepciones según los tiempos y jurisdicciones, en la Constitución española

de 1812 era el recurso de casación, al estilo francés, con devolución de las actuaciones a las audiencias correspondiente para enmienda de la violación legal.

Nuestro código regula el recurso de nulidad el cual se encuentra regulado del Artículo 612 al 618 del Código Procesal Civil y Mercantil vigente, podemos definir a este recurso como un medio de impugnación de la resolución del juez que pretende que aquella sea privada de sus efectos y que cuando no caben los recursos de apelación y de casación se interpondrá este.

La mayoría de los recursos que la misma ley faculta a las partes para interponerlos no son tan importantes como el de casación que de una vez pone fin a los asuntos de fondo en este caso.

2.5 Casación

Definición: La casación es un recurso que se plantea en contra de algunas resoluciones, por motivos especialmente enunciados por la ley que pretende que se enjuicie una decisión o el procedimiento por el que se llegó a esa resolución.

De la definición antes expuesta podemos inferir que se trata de un acto de parte, es decir solamente las partes y sus representantes pueden interponerlo; que ataca las

resoluciones que la ley establece como recurribles, que es un recurso extraordinario, pues solo se puede plantear por los motivos expresados por la ley; en el que se pretende que se enjuicie la legalidad y justicia de una resolución o del procedimiento. Para el Dr. Epaminondas González Dubón es una acción de impugnación que se lleva ante el órgano judicial supremo para obtener la anulación de una sentencia proferida por un juez inferior, que consta de errores de juicio en su parte declaratoria.

Casación como recurso: Esta es la posición doctrinaria dominante, ya que se considera a la casación como un medio de impugnación consistente en acto de parte por medio del cual se pretende la revisión de la sentencia dictada dentro del procedimiento. Ahora bien, respecto de este instituto existe un cuestionamiento fundamental el cual consiste en si el recurso de casación es de naturaleza ordinaria o extraordinaria.¹⁹

La mayoría de la doctrina indica que es un recurso extraordinario, puesto que está limitando a los motivos que la ley expresamente señala, es decir los casos en los cuales procede están enumerados de forma taxativa en la ley, no pudiendo invocar otros. Además, las resoluciones y procedimientos contra los cuales se pueden interponer están expuestos en la ley. Todo ello nos lleva a la conclusión de que la casación es un recurso de naturaleza extraordinaria y no configura una tercera instancia. Es un recurso extraordinario: Solo procede por los motivos específicamente señalados por la ley que

¹⁹ González Dubón, Estudio sobre la Casación Civil, Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1958, Imprenta Universitaria Pág. 57

constituyen un numerus clausus debemos de intuir a la hora de conocer este medio de impugnación que le pone fin al proceso.

Tiene una finalidad preferentemente pública: Desarrolla una función pública, ya que procura el restablecimiento del orden público mediante la actuación de la ley.

Tiene un rigor formal: Ya que limita los poderes del tribunal de casación, así como la acción de las partes para prevenir el uso inmoderado del recurso.

Motivos del recurso de casación: Como característica de los recursos extraordinarios, tenemos que estos deben estar debidamente motivados y fundamentados en los motivos y sub-motivos expresamente señalados por el código procesal civil y mercantil.

En Guatemala el recurso de casación civil, los motivos se encuentran categóricamente determinados siendo estos: motivos de forma y motivos de fondo, según los Artículos 621 (motivos de fondo) y 622 (motivos de forma) del Código Procesal Civil y Mercantil vigente.

Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, Artículo 620 Procedencia. El recurso de casación solo procede contra las sentencias o autos definitivos de Segunda Instancia no consentidos expresamente por las partes, que terminen los juicios ordinarios de mayor cuantía. La casación procede por motivos de fondo y de forma.

Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, Artículo 621. Casación de fondo. Haber lugar a la casación de fondo:

- 1º. Cuando la sentencia o auto recurrido contenga violación, aplicación indebida o interpretación errónea de las leyes o doctrinas legales aplicables; y
- 2º Cuando en la apreciación de las pruebas haya habido error de derecho o error de hecho, si este último resulta de documento o actos auténticos, que demuestren de modo evidente la equivocación del juzgador.

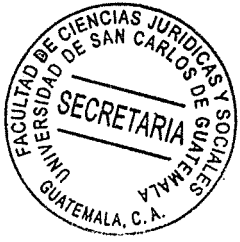
Se entiende por doctrina legal la reiteración de fallos de casación pronunciados en un mismo sentido, en casos similares, no interrumpidos por otro en contrario y que hayan obtenido el voto favorable de cuatro magistrados por lo menos.

Código Procesal Civil y Mercantil vigente, en su Artículo 622. Casación de forma. Procede la casación por quebrantamiento substancial del procedimiento, en los siguientes casos:

- 1º. Cuando el Tribunal, de primera o segunda instancia, careciere de jurisdicción o de competencia para conocer en el asunto de que se trate, o cuando el Tribunal se niegue a conocer teniendo obligación de hacerlo; y,
- 2º. Por falta de capacidad legal o de personalidad de los litigantes, o de personería en quien los haya representado;



- 3°. Por omisión de una o más de las notificaciones que han de hacerse personalmente conforme al artículo 67, si ello hubiere influido en la decisión;
- 4°. Por no haberse recibido a prueba el proceso o sus incidencias en cualquiera de las instancias, cuando proceda con arreglo a la ley, o se hubiere denegado cualquiera diligencia de prueba admisible, si todo ello hubiere influido en la decisión.
- 5°. Cuando el fallo contenga resoluciones contradictorias, si la aclaración hubiere sido denegada.
- 6°. Cuando el fallo otorgue más de lo pedido, o no contenga declaración sobre alguna de las pretensiones oportunamente deducidas, si hubiere sido denegado el recurso de ampliación; y, en general, por incongruencia del fallo con las acciones que fueren objeto del proceso; y,
- 7°. Por haberse dictado la resolución por un número de magistrados menor que el señalado por la ley, o por magistrado legalmente impedido.



CAPÍTULO III

3. La Corte Suprema de Justicia

El punto básico de este trabajo consiste el análisis de la interpretación que hace la Corte Suprema de Justicia al inciso 4º del Artículo 155 del Código Civil, Decreto 106 que establece la separación o divorcio voluntario como causal ordinaria de divorcio.

En el análisis se observa que la interpretación surge como consecuencia de la literalidad de dicho artículo el cual no es explícito en relación a la voluntariedad; los juzgadores no consideran suficiente solo la declaración de uno de cónyuges que casi siempre por el confrontamiento mutuo en el que se encuentran con el propósito de perjudicar al otro niegan la voluntariedad lo cual a consideración de los honorables juzgadores debe ser convincente; por lo que a su criterio la voluntariedad debe probarse.

De conformidad con la jurisprudencia los fallos contestes de la Corte Suprema de Justicia van en ese sentido.

De esa cuenta se considera la necesidad e importancia de reformar el inciso 4º del Artículo 155 del Código Civil, Decreto 106, con el firme propósito de plasmar de una forma más clara esa causal ordinaria de divorcio plasmando la forma que el juzgador debe

probar la voluntariedad dentro del juicio ordinario de divorcio y no dejarla a consideración del honorable juzgador; dando así la oportunidad a los cónyuges de cumplir estrictamente con lo establecido en el cuerpo legal y no utilizando la sana crítica razonada y experiencia de los jugadores la cual varía según el punto de vista y experiencia de cada honorable juzgador para delimitar si existe o no la voluntariedad de los cónyuges.

La Corte Suprema de Justicia es el más alto tribunal de justicia en Guatemala, por lo que es de suma importancia sus fallos, de esa cuenta en el presente trabajo se analizaron varias gacetas (las decisiones más importantes proferidas por los altos tribunales como la Corte Suprema de Justicia) de las cuales existe jurisprudencia en el mismo sentido.

A continuación, se hace referencia de una parte de la historia, marco legal e integración de la Corte Suprema de Justicia de Guatemala.

3.1 Marco legal de la Corte Suprema de Justicia en Guatemala

Guatemala tiene un sistema democrático y republicano, fundamentalmente en la base del derecho escrito. Los poderes que conforman el Estado son Ejecutivo, Legislativo y Judicial. El núcleo del funcionamiento del sistema judicial son las leyes y procedimientos que están incorporados en la Constitución Política, la Ley del Organismo Judicial y los Códigos Civil, Procesal Civil, Procesal Penal y Penal, entre otros.



La primera Constitución Política de la República de Guatemala corresponde a la República Federal y fue decretada el 22 de noviembre de 1824, por la Asamblea Nacional Constituyente y contempla la integración de la Corte Suprema de Justicia con seis o siete individuos elegidos por el pueblo. Los jueces eran nombrados por el presidente de la República de acuerdo a las ternas propuestas por la Corte Suprema de Justicia. El 15 de agosto de 1848 se formó la Primera Asamblea Nacional Constituyente de Guatemala. El acta constitutiva del 19 de octubre de 1851 establecía que por esta única vez la Asamblea elegiría al presidente de la República y a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

El 29 de enero de 1855 fue reformada el acta constitutiva y el presidente de la República, General Rafael Carrera, adquirió la facultad de nombrar a los magistrados y Jueces, los cuales permanecían en el ejercicio de sus cargos mientras durara su buen funcionamiento. El 9 de noviembre de 1878 se integró una Asamblea Nacional Constituyente y proclamó la Constitución Política de la República de Guatemala de 1879. Se dice en la misma que corresponde al Poder Legislativo nombrar al presidente del poder judicial, a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y a los magistrados propietarios y suplentes de la corte de apelaciones.

El Congreso de la República de Guatemala tenía la potestad de removerlos de sus cargos en caso de mala conducta, negligencia o ineptitud debidamente comprobada. Se menciona que la Corte Suprema de Justicia será presidida por un presidente y no por un regente, como en las constituciones anteriores.

Los miembros del poder judicial pierden el derecho de antejuicio que anteriores Constituciones le otorgaron. Correspondía al organismo ejecutivo hacer la distribución de los magistrados propietarios y suplentes y fiscales de la corte de apelaciones entre las salas respectivas. El 5 de noviembre de 1887 fueron reformados algunos artículos de esta Constitución. Se establecía que por esa vez el poder Legislativo nombraría a los miembros del poder judicial, pero en los períodos subsiguientes tanto el presidente, los magistrados y fiscales de los tribunales de Justicia serían designados por medio de una elección directa.

La segunda reforma se realizó por el decreto del 20 de diciembre de 1927, expresándose que el presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia gozan del derecho de antejuicio. El 15 de mayo de 1935, el entonces presidente de la República, General Jorge Ubico, propuso a la asamblea legislativa la necesidad de reformar la constitución para alargar su período y entre las reformas se incluía otorgar al poder legislativo la facultad de nombrar el presidente y a los Magistrados de la Corte de Apelaciones; asimismo el congreso podía remover a éstos por las causas de mala conducta, negligencia e ineptitud comprobadas y de acuerdo con la ley.

El general Jorge Ubico expuso que las reformas eran necesarias porque según él imposibilitaban al Ejecutivo para proceder con la actividad y energía que ciertos casos demandan, a la depuración indispensable del Organismo Judicial era primordial para llegar a cumplir las metas trazadas por el general.

El 10 de enero de 1945, la Junta de Gobierno convocó a la Asamblea Nacional Constituyente para la elaboración de una nueva Constitución, la que fue decretada el 11 de marzo de 1945. Estipula que los miembros del Organismo Judicial son nombrados por el Organismo Legislativo, el que tiene facultad para removerlos en casos de mala conducta, negligencia e ineptitud debidamente comprobada con apego a la ley, estableciéndose que el presidente del Organismo Judicial y magistrados de la Corte Suprema de Justicia gozan del derecho de antejuicio.

En el año 1954 se convocó a otra Asamblea Constituyente que promulgó la constitución que entró en vigor el 1 de marzo de 1956. En ésta se reguló que las autoridades del Organismo Judicial serían nombradas por el Organismo Legislativo. Es facultad de la Corte Suprema de Justicia nombrar a los Jueces de Primera Instancia y a los de Paz, así como trasladarlos o removerlos del cargo; sin embargo, el presidente del Organismo Judicial y los magistrados gozan de antejuicio.

El 5 de mayo de 1966 entró en vigencia una nueva constitución que normaba el nombramiento de los miembros del Organismo Judicial, o sea, el presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en la que se estipula que éstos serían nombrados por el Congreso de la República de Guatemala. Su remoción se regulaba en la misma forma, o sea, por delito, mala conducta e incapacidad manifiesta con el voto de las dos terceras partes de los diputados.

En 1985 se decretó una nueva constitución que entró en vigor el 14 de enero de 1986. En los Artículos comprendidos del 203 al 222 se regula lo concerniente a la elección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia, magistrados de Apelaciones, de Primera Instancia y de Paz. En términos generales todo lo referente al Organismo Judicial. Esta Constitución introdujo la modalidad en relación con los jueces, magistrados de la Corte Suprema y de Apelaciones que duran cinco años en sus funciones, pudiendo ser reelectos los segundos y nombrados los primeros. Asegura que los magistrados no podrán ser removidos ni suspendidos, sino en los casos y con las formalidades que disponga la ley los Jueces de Instancia siempre fueron removidos discrecionalmente.

Actualmente, el sistema de justicia en Guatemala está integrado de la siguiente forma:

- A. El Organismo Judicial, incluye a la Corte Suprema de Justicia, tribunales de apelaciones, y otros órganos colegiados de igual categoría, Juzgados de Primera Instancia y Juzgados de Paz.
- B. La Corte Suprema de Justicia es el tribunal de mayor rango y tiene la responsabilidad de la administración del Organismo Judicial, incluyendo la labor de presupuesto y los recursos humanos.
- C. La Corte de Constitucionalidad es el máximo tribunal en materia constitucional.
- D. El Ministerio Público, dirigido por el fiscal general de la nación, ejerce la acción penal con exclusividad y dirige la investigación penal.
- E. El Procurador General de la Nación es el representante y asesor jurídico del Estado. El procurador de los derechos humanos es el delegado del Congreso de

la República de Guatemala y su función es promover y velar por el respeto a la defensa de los derechos humanos.

- F. El Ministerio de Gobernación es el responsable de la seguridad ciudadana, la administración del sistema penitenciario y de la Policía Nacional Civil.
- G. El Instituto de defensa pública penal (IDPP) apoya a la ciudadanía proporcionando asistencia legal en forma gratuita.

Otras entidades vinculadas al sector de justicia son el Colegio de Abogados y Notarios y las facultades de derecho de las universidades del país.²⁰

3.2 Integración de la Corte Suprema de Justicia

La Corte Suprema de Justicia está integrada por 13 magistrados (artículo 214 de la Constitución Política de la República de Guatemala), quienes son electos por el Congreso de la República de Guatemala para un período de cinco años. Los magistrados son electos entre los abogados candidatos que llenan los requisitos establecidos por la ley (artículo. 207 de la Constitución Política de la República de Guatemala), y la elección la realiza la comisión de postulación, conformada por honorables abogados guatemaltecos (Arto. 208, 215 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

²⁰<http://es.wikipedia.org/wiki/CorteSupremadeJusticiadeGuatemala> (Consultado: 6 de enero 2024)

Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia eligen entre ellos al presidente, quien permanece en el cargo por un año. El presidente del Organismo Judicial es también presidente de la Corte Suprema de Justicia, cuya autoridad se extiende a todos los juzgados y tribunales del país.

En la Corte Suprema de Justicia se tramitan y resuelven los recursos de casación que se plantean contra las resoluciones de las salas de apelaciones, así como las acciones de amparo en primera instancia y exhibición personal. Son los magistrados de la Corte Suprema de Justicia quienes tienen a su cargo el estudio y resolución de dichos recursos.

La debilidad estructural del Estado guatemalteco reside en el sistema de administración de justicia, que es uno de los servicios públicos esenciales; que su reforma y modernización deben dirigirse a impedir que éste genere y encubra un sistema de impunidad y corrupción y, al mismo tiempo, se revierta la ineficacia, se garantice el libre acceso a la justicia, la imparcialidad en su aplicación, la independencia judicial, la autoridad ética, la probidad del sistema en su conjunto y su modernización; la consolidación de un verdadero estado de derecho, el fortalecimiento democrático de las instituciones y las necesidades del desarrollo requieren de un sistema de justicia que proporcione estabilidad, credibilidad y confianza en las instituciones y en las leyes.

La Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados internacionales ratificados por Guatemala establecen los principios básicos que orientan la

administración de justicia, los cuales deben ser adecuadamente desarrollados mediante normas ordinarias que aseguren su cumplimiento, de acuerdo con las necesidades y posibilidades del Estado; De conformidad con el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, uno de los deberes fundamentales del Estado es garantizar a los habitantes la justicia y la seguridad y que en su Artículo 209 establece expresamente la carrera judicial y dispone que los ingresos, promociones y ascensos se harán mediante oposición, para lo cual deberá emitirse una ley específica que regule esta materia, de ahí surge la Ley de la carrera judicial.

El objeto y fines de esta ley es establecer los principios normas y procedimientos, así como crear los órganos necesarios para la administración y operación de la Carrera Judicial. La Carrera Judicial establece el sistema que regula el ingreso, permanencia, promoción, ascenso, capacitación, disciplina y otras actividades de los jueces y magistrados, cualquiera que sea su categoría o grado, con el fin de garantizar su dignidad, independencia y excelencia profesional en el ejercicio de su función jurisdiccional.

La Corte Suprema de Justicia se divide en dos grandes áreas que son:

El área jurisdiccional incluye todos los niveles judiciales; y el área administrativa y esta se compone de las siguientes áreas:



Área Jurisdiccional:

Corte Suprema de Justicia Cámara Civil se conforman de la siguientes salas y tribunales:

Cámara Penal

Cámara de Amparo y Antejuicio

Corte de Apelaciones

Salas Penales Salas Civiles

Salas Regionales Mixtas o Mixtos Departamentales Sala de Familia

Salas de Trabajo y Previsión Social Sala de la Niñez y de la Adolescencia

Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas y Conflictos de Jurisdicción Salas de lo
Contencioso-Administrativo

Los Juzgados de Primera Instancia se conforman:

Salas de Ejecución Penal

Tribunales de Sentencia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente

Juzgados de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente y

Juzgado Delito Fiscal

Juzgados de Primera Instancia Civil están conformados por:



Tribunales de Sentencia y Juzgados de Instancia Mixtos Departamentales Juzgados de

Familia

Juzgados de Trabajo y Previsión Social

Juzgados de la Niñez y la Adolescencia y de Adolescentes en Conflicto con la Ley Penal

y Juzgados de Control de Ejecución de Medidas

Juzgados de Primera Instancia de Cuentas

Juzgados de Primera Instancia de lo Económico Coactivo

Juzgados de Paz o Menores conformado por los siguientes juzgados:

Juzgados de Paz Penal y Juzgados de Paz de Falta de Turno Juzgados de Paz Civil y

Juzgados de Paz de Móviles

Juzgados de Paz Mixtos y Juzgados de Paz Comunitarios (Penales)

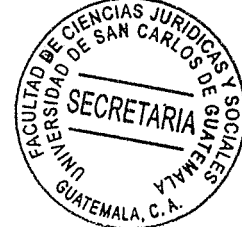
Área administrativa:

Corte Suprema de Justicia

Secretaría de la Corte Suprema de Justicia Consejo de la Carrera Judicial

Secretaría Ejecutiva del Consejo de la Carrera Judicial

Presidencia del Organismo Judicial y de la Corte Suprema de Justicia



Asesoría Jurídica Secretaría de la Presidencia

Departamento de Comunicación Social Auditoría Interna

Supervisión General de Tribunales Archivo General de Protocolos

Escuela de Capacitación Institucional/Escuela de Estudios Judiciales Unidad de Información

Unidad de la Mujer y Análisis de Género Dirección de Servicios de Gestión Tribunalicia

Centro de Servicios Auxiliares de la Admón. de Justicia Centro de Administrativo de Gestión Penal

Archivo General de Tribunales Almacén Judicial

Unidad de Antecedentes Penales

Unidad de Resolución Alternativa de Conflictos Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial

Sección de Relaciones Internacionales e Institucionales

Gerencia General

Equipo Gerencial

Centro de Informática y Telecomunicaciones Secretaría de Planificación y Desarrollo Institucional Gerencia de Recursos Humanos

Gerencia Financiera Gerencia Administrativa Coordinaciones Regionales

3.3 La Corte Suprema de Justicia dentro de la jerarquía del organismo judicial

La Corte Suprema de Justicia es el más alto tribunal de justicia del Organismo Judicial de Guatemala. Puede conocer todos los asuntos judiciales que le competen de conformidad con la ley y, como tribunal de superior jerarquía, su jurisdicción extiende a toda la república. Su sede se encuentra en el palacio de justicia, zona 1 de la Ciudad de Guatemala.

El pleno de la Corte Suprema de Justicia se reúne en sesiones ordinarias y extraordinarias, para la resolución de los asuntos que sean de su competencia. Sesiones ordinarias; Ordinariamente, por lo menos, una vez por semana, en el día y hora en que haya sido convocado por el presidente del Organismo Judicial y de igual manera para las sesiones extraordinarias; y sesiones extraordinarias; Los magistrados serán convocados de carácter extraordinario por el presidente de la Corte Suprema de Justicia, del presidente de cada período, cuando exista un asunto urgente lo haga sin permiso.

Los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son los funcionarios y magistrados de más alta jerarquía dentro del Organismo Judicial. La Corte Suprema de Justicia está formada por 13 magistrados, incluyendo a su presidente. El número de magistrados está determinado por la Constitución Política de la República y su Ley Orgánica (Decreto. 2-89 del Congreso de la República de Guatemala).

Funciones Generales del Organismo Judicial

Sus funciones abarcan lo propiamente jurisdiccional y lo administrativo; sin embargo, la Ley del Organismo Judicial en su Artículo 52 establece que la función jurisdiccional corresponde a la Corte Suprema de Justicia y a los demás tribunales, y las funciones administrativas del Organismo Judicial corresponden a la Presidencia de dicho Organismo y a las direcciones y dependencias administrativas subordinadas a la misma.

El presidente de la Corte Suprema de Justicia preside también el Organismo Judicial.

La Constitución Política de la República de Guatemala y la Ley del Organismo Judicial establecen dentro de las funciones administrativas de la Corte Suprema de Justicia, como órgano superior de la administración del Organismo Judicial, entre otras, las siguientes:

- a) Formular el presupuesto del ramo (artículo. 213 de la Constitución Política de la República de Guatemala).
- b) Nombrar a los jueces, secretarios y personal auxiliar (artículo. 209 de la Constitución Política de la República de Guatemala).
- c) Emitir las normas que le corresponda en materia de sus funciones jurisdiccionales, así como en relación con el desarrollo de las actividades que le confiere la Constitución.
- d) Asignar la competencia de los tribunales.

- e) Establecer tasas y tarifas de los servicios administrativos que se presten (Artículo 54 literal N de la Ley del Organismo Judicial).
- f) Ejercer la iniciativa de ley (Artículo. 54, Literal J, de la Ley del Organismo Judicial).

Funciones Administrativas

Las funciones administrativas de la Corte Suprema de Justicia son las siguientes:

- a) Ser el órgano superior de la administración del Organismo Judicial.
- b) Informar al Congreso de la República de Guatemala, con suficiente anticipación de la fecha en que vence el período para el que fueron elegidos los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las Cortes de Apelaciones, así como de las vacantes que se produzcan, para la convocatoria de la Comisión de Postulación a que se refiere la Constitución Política de la República de Guatemala.
- c) Tomar protesta de administrar pronta y cumplida justicia a los magistrados y jueces, previamente a desempeñar sus funciones.
- d) Nombrar, permutar, trasladar, ascender, conceder licencias, sancionar y remover a los Jueces; así como a los secretarios y personal auxiliar de los tribunales que le corresponda. La remoción de un juez procede: cuando se observe conducta incompatible con la dignidad aneja a la judicatura; cuando la Corte Suprema por votación acordada en mayoría absoluta del total de sus miembros, estime que la

permanencia del Juez en el ejercicio de su cargo es inconveniente para la administración de justicia; y en los casos de delito flagrante.

- e) La suspensión de los jueces será acordada por períodos no mayores de treinta días, para proceder a investigar una conducta del Juez de que se trate cuando tal conducta sea sospechosa de negligencia, ilegalidad, salvo el caso de antejuicio.
- f) Solicitar al Congreso de la República de Guatemala, la remoción de los magistrados de la corte de apelaciones y demás tribunales colegiados, por los mismos casos, forma y condiciones en los que procede la remoción de los jueces el Congreso de la República de Guatemala decidirá en sesión ordinaria, sobre la remoción que le hubiere sido solicitada, en la misma forma y procedimiento de cuando se elige.
- g) Emitir los reglamentos, acuerdos y órdenes ejecutivas que le corresponden conforme a la ley, en materia de las funciones jurisdiccionales confiadas al Organismo Judicial, así como en cuanto al desarrollo de las actividades que le confiere la Constitución Política de la República de Guatemala y esta Ley. Los reglamentos y acuerdos deben ser publicados en el diario oficial.
- h) Aprobar el presupuesto de ingresos y egresos del organismo judicial, treinta días antes del inicio de su vigencia, debiendo informar de ello al Congreso de la República de Guatemala, será anual, coincidiendo con el año fiscal. podrá modificar el presupuesto originalmente aprobado por razones de conveniencia al servicio de administración de justicia, a que está obligado prestar. Podrá establecer mecanismos que permitan la agilización de la ejecución presupuestaria, para la pronta y cumplida administración de justicia.

- i) Cuidar que la conducta de los jueces y magistrados sea la que corresponde a las funciones que desempeñan y con ese objeto dictar medidas o resoluciones disciplinarias.
- j) Conceder licencia al presidente hasta por dos meses; a los magistrados del mismo tribunal cuando exceda de quince días; y asimismo a los demás magistrados cuando exceda de treinta días. En casos especiales podrá prorrogarse ese tiempo a criterio de la Corte Suprema de Justicia. Las licencias por períodos menores deberán ser concedidas por el presidente.
- k) Ejercer la iniciativa de ley, formulando los proyectos.
- l) Asignar a cada Sala de la Corte de Apelaciones los Tribunales de Primera Instancia cuyos asuntos judiciales debe conocer.
- m) Distribuir los cargos de los magistrados que deban integrar cada tribunal colegiado, al ser electos.
- n) Cuando lo considere conveniente o a solicitud de parte interesada, pedir informe sobre la marcha de la administración de justicia y si procediere, dictar medidas disciplinarias o de otra naturaleza que sean pertinentes.
- o) Establecer tasas y tarifas de los servicios administrativos que se prestaren.
- p) Establecer sistemas dinámicos de notificación en los ramos y territorios que señale el acuerdo respectivo, a efecto de agilizar procedimientos y efectuar las notificaciones en el plazo señalado en la ley.
- q) Organizar sistemas de recepción de demandas para los ramos y territorios que se señalen en el acuerdo correspondiente, con el objeto de garantizar una equitativa

distribución de trabajo entre los tribunales respectivos. La distribución deberá hacerse dentro de las 24 horas de recibida la demanda.

Función Jurisdiccional

La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales establecidos por la ley, a los cuales corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.

La justicia es gratuita e igual para todos, salvo lo relacionado con las costas judiciales, según la materia en litigio. Toda persona tiene libre acceso a los tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley.

Las funciones jurisdiccionales propias de la Corte Suprema de Justicia o de la cámara respectiva:

- a) Conocer de los recursos de casación en los casos que procedan, según la ley.
- b) Conocer en segunda instancia, de las resoluciones que establezca la ley.
- c) Conocer de los antejuicios contra los magistrados y jueces, tesorero general de la nación y viceministros de Estado cuando no estén encargados de la cartera.

Para el efecto tendrá la facultad de nombrar juez pesquisidor, que podrá ser uno de los magistrados de la propia Corte Suprema de Justicia, de la corte de apelaciones o el juez de primera instancia más inmediato. Si el pesquisidor se constituye en la jurisdicción del funcionario residenciado o la corte misma así lo dispone, dicho funcionario deberá entregar el mando o empleo en quien corresponda durante el tiempo que tarde la indagación y la Corte Suprema de Justicia o la cámara respectiva resuelve lo conveniente.

Declarado que ha lugar a formación de causa el funcionario queda suspenso en el ejercicio de su cargo y se pasarán las diligencias al tribunal que corresponda, para su prosecución y fenecimiento. Los antejuicios de que conozca la Corte Suprema de Justicia terminarán sin ulterior recurso.

- d) Velar porque la justicia sea pronta y cumplidamente administrada y dictar providencias para remover los obstáculos que se opongan.
- e) Las demás que le asignen otras leyes.

3.4 Centro de análisis y documentación judicial (CENADOJ)

El Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial (CENADOJ), es una entidad de apoyo judicial ubicada en Guatemala, América Central. Es una entidad del gobierno, que



funciona como parte del Organismo Judicial de Guatemala. Fue creado a través del Acuerdo Número 37-2002 de la Presidencia del Organismo Judicial del 17 de junio de 2002. Las instalaciones originales, ubicadas en la planta baja del Palacio de Justicia, se inauguraron el 11 de febrero de 2003.

Iniciando actividades el 3 de marzo del mismo año. En 2013, el Centro se trasladó a las instalaciones del Centro de Justicia Laboral, donde funciona hasta la fecha.

El CENADOJ es un órgano técnico que tiene como propósito apoyar la actividad jurisdiccional con la captación, selección, ordenamiento, análisis y tratamiento, edición, publicación y difusión de información jurídica legislativa, jurisprudencial y doctrinal siendo uno de los compendios y más completos en materia judicial que abarca todas las áreas del derecho siendo un órgano de altos estándares para el ordenamiento y análisis jurídico.

Propósito

Difundir la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y otras resoluciones seleccionadas de los demás órganos jurisdiccionales del Organismo Judicial;

Atender las necesidades de información en materia de legislación, para el apoyo de la función jurisdiccional de los magistrados, jueces y auxiliares judiciales, así como de los abogados litigantes y público en general;

Recabar información y brindarla a quien lo solicite acerca de las personas detenidas, lugar de detención y lugar de traslado;

Obtener información de armas y municiones sujetas a proceso y sistematizarla, para brindarla a las personas legitimadas para obtenerla.

Integración

Área de Legislación y Jurisprudencia: Responsable de recopilar, clasificar, analizar e ingresar Normas Jurídicas y Jurisprudencia de manera sistematizada a la base de datos respectiva. Mantiene permanentemente actualizadas las bases de datos, para la circulación de información a nivel administrativo, judicial, entidades gubernamentales y no gubernamentales y público en general.

Área de Documentación y Estadística Judicial: Su propósito es atender y satisfacer las necesidades de información jurídica documental (jurisprudencia, legislación, doctrina) y captar, tabular, interpretar y difundir datos estadísticos relativos a las actividades de los tribunales y otras dependencias auxiliares y administrativas del Organismo Judicial, velando por la seguridad en el manejo de la información. Es un área orientada primordialmente hacia la atención de usuarios internos y externos.

Área de Publicaciones: Tiene como propósito generar los criterios necesarios para guiar y coordinar el trabajo de captación, selección, programación, desarrollo, edición, producción y distribución de las publicaciones en materia jurídica y otras materias que sean importantes, de interés y de apoyo para que los operadores de justicia amplíen y puedan actualizar los conocimientos necesarios para el desarrollo de su actividad jurisdiccional, así como también otros actores externos del sistema.

Registro Central de Detenidos (RECEDE): Su función principal es recopilar, sistematizar y actualizar la información relativa a personas detenidas, lugar de detención y lugar de traslado para brindarla en el momento oportuno.

Centro de Control de Armas y Municiones (CECAM): Su objetivo el registro y seguimiento de datos sobre armas y municiones objeto de actuaciones penales. Mantiene una información sistematizada, la cual se puede brindar tanto a las autoridades, como a personas legitimadas para obtenerlas.

Servicios

Atención a usuarios que necesitan información sobre leyes, resoluciones judiciales, personas detenidas, y/o sobre armas y municiones. El Centro atiende consultas realizadas por medio de:



Ventanilla

Llamadas telefónicas Correo electrónico

Red interna del Organismo Judicial

Internet

Reproducción de legislación y resoluciones de la Corte Suprema de Justicia, salas de la Corte de Apelaciones y otros tribunales colegiados de igual categoría. Edición, reproducción y distribución de publicaciones impresas y digitales con la información jurisdiccional y legislativa producida por el Centro

Biblioteca Judicial

Publicaciones

Sumario del Diario de Centroamérica Resumen Mensual

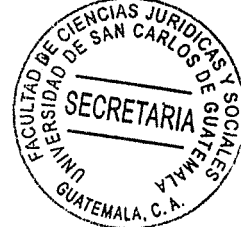
Informador Bibliotecario

Informador Bibliotecario Mensual

Centro de Análisis y Documentación Judicial CENADOJ en Cifras Organismo Judicial OJ en Cifras

Compilaciones

Boletines Estadísticos Gaceta de los Tribunales



Recopilación de Resoluciones

Dispositivos

DVD de Leyes

Disco Compacto de Criterios Jurisprudenciales Disco Compacto de Jurisprudencia

Se tienen compiladas más de 80 mil normas jurídicas, dentro de las que se incluyen: Decretos del Congreso, fallos de la Corte de Constitucionalidad, Acuerdos Gubernativos, ministeriales y Municipales entre otros, teniendo en cuenta su vigencia, reformas y derogaciones. También se encuentran recopiladas más de 27 mil resoluciones de la Corte Suprema de Justicia, entre fallos de amparo y de casación (civil, penal, contencioso-administrativo y de cuentas), autos de rechazo de recursos de casación y de resolución de conflictos de competencia penal. Asimismo, se cuenta con más de 2,400 resoluciones de las Salas de la Corte de Apelaciones y Tribunales Colegiados de igual categoría.

CAPÍTULO IV

4. Interpretación de la Corte Suprema de Justicia sobre la separación voluntaria y ausencia del hogar como causal ordinaria del divorcio

De conformidad con el recurso de casación número 177-2005 la Corte Suprema de Justicia que se analizó. Cámara Civil interpreta de forma literal el Artículo 155 inciso 4º en relación a la separación o abandono voluntario de la casa conyugal o la ausencia inmotivada por más de un año, siendo estrictos en la voluntariedad de la separación, justificando su interpretación de la siguiente forma; se efectúa el deslinde correcto de los tres casos que contempla en inciso 4º del Artículo 155 del Código Civil, no se incurre en interpretación errónea de la ley, ya que no se a faltado a la observancia de los criterio de entendimiento que el juez tiene a su alcance, y ello lo conduce a una adecuada apreciación del contenido de la norma.

Constituye planteamiento defectuoso si con respecto a una misma norma se alega aplicación indebida e interpretación errónea de la ley, que son dos submotivos, no sólo distintos, sino excluyentes entre sí.

Se hace necesario citar los antecedentes del caso al cual dio origen a esta antinomia, casación número 177-2005 Corte Suprema de Justicia.



El señor Juan Pérez, promovió juicio ordinario de divorcio contra la señora María Paz ante el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Jutiapa, con base en la causal de divorcio consistente en abandono voluntario de la casa conyugal por más de un año. La demandada contestó la demanda en sentido negativo y solicitó que la misma sea declarada sin lugar. El Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Jutiapa, dictó sentencia el siete de septiembre de dos mil cuatro y declaró con lugar la demanda ordinaria de divorcio. La sala regional mixta de la corte de apelaciones de Jalapa, al conocer en apelación la sentencia de primer grado, dictó sentencia el veintidós de febrero de dos mil cinco en la que se revocó la de primera instancia.

Antecedentes del caso

El señor Juan Pérez, promovió juicio ordinario de divorcio contra la señora María Paz, ante el Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Jutiapa, con base en la causal de divorcio consistente en abandono voluntario de la casa conyugal por más de un año. La demandada contestó la demanda en sentido negativo y solicitó que la misma sea declarada sin lugar. El Juzgado de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social y de Familia del departamento de Jutiapa, dictó sentencia el siete de septiembre de dos mil cuatro y declaró con lugar la demanda ordinaria de divorcio. La sala regional mixta de la corte de apelaciones de Jalapa, al conocer en apelación la sentencia de primer grado, dictó sentencia el veintidós de febrero de dos mil cinco en la que se revocó la de primera instancia.



Resumen de la sentencia recurrida

La sala regional mixta de la Corte de Apelaciones del departamento de Jalapa, al conocer del recurso de apelación interpuesto por la demandada, dictó sentencia por medio de la cual: **REVOCA** la sentencia venida en grado y resolviendo conforme a derecho declara:

I) SIN LUGAR el juicio **ORDINARIO DE DIVORCIO POR CAUSAL DETERMINADA** promovida por Juan Pérez, en contra de María Paz, por las razones consideradas; **II) Se condena al pago de las costas procesales a la parte actora en virtud de lo considerado.** **III) NOTIFIQUESE** y oportunamente con certificación de lo resuelto devuélvase los antecedentes al jugado de su origen.

La sala consideró que el fallo venido en grado debe revocarse debido a que el inciso 4º. Del artículo 155 del Decreto Ley 106, Código Civil contiene dos presupuestos jurídicos para que se configure como causal de separación o divorcio, ello son el abandono de la casa conyugal o la ausencia inmotivada por más de un año; sin embargo dicho precepto legal según el análisis del tribunal también contempla el hecho de que este abandono sea voluntario, consecuentemente a consideración de la sala se debe demostrar en juicio que el abandono se ha consumado por un año como quedó demostrado con la prueba testimonial no es suficiente para que ésta causal produzca efectos jurídicos en forma absoluta pues tiene que demostrarse que el abandono o ausencia inmotivada fue voluntaria.

En este caso la demandada al responder las aseveraciones que le dirigieran al prestar confesión judicial a la pregunta sobre si había abandonado el hogar conyugal respondió, sinceramente no. Por lo cual la sala consideró que no está jurídicamente probado en juicio la causal invocada como lo pretende el actor y por consiguiente la causal invocada para declarar la procedencia de la pretensión del actor no quedó demostrada plenamente en juicio por el hecho de que la valoración de la prueba de testigos de conformidad con nuestro ordenamiento procesal civil se apreciará según las reglas de la sana crítica.

4.1 Principio de sana crítica razonada

De conformidad con nuestro ordenamiento procesal civil se apreciará, según las reglas de la sana crítica para que tenga pleno valor probatorio, pues este sistema de valoración son pautas valorativas de la prueba, contingentes y variables, que no solo involucran un conjunto de reglas de lógica que hace el buen pensar y la observancia de ciertas máximas de experiencia, sino también que quien las aplica tenga una clara conciencia del tiempo y lugar donde actúa, por estar integradas por las leyes de la lógica y las máximas de la experiencia, sin olvidar tomar en cuenta los principios de la lógica: de identidad, del tercero excluido, de falta de razón suficiente, y el de contradicción; Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano.

Es necesario resaltar que los artículos son aplicados de forma correcta sin embargo de una forma individual contradiciéndose y cargando el valor probatorio a la parte actora.

4.2 La plena prueba dentro del juicio ordinario de divorcio

Prueba, es la justificación o comprobación judicial, por los medios que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido, del cual depende lo que se pretende. Se manifiesta mediante el conjunto de las normas jurídicas que regulan el proceso de fijación de los hechos controvertidos.

Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, están constituidos por auxilios técnicos o científicos que permitan lograr la finalidad de los medios probatorios. Deben probarse los hechos que integran el conflicto y que no han sido aceptados por las partes: los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos. Es el tribunal quien fijará los hechos sobre los cuales debe rendirse la prueba en el juicio, en la resolución que recibe la causa a prueba.

En el proceso civil la prueba tiene una importancia relevante por cuanto, a través de los diversos medios de prueba, los hechos que configuran una pretensión o una defensa pueden dejar de ser simples afirmaciones para pasar a ser hechos sobre los cuales el Juez se forma convicción; sin ella, los hechos del caso y los petitorios de las partes no son más que simples conjeturas sin mayor eficacia jurídica. La prueba es la que permite al Juez conectar lógicamente el Derecho con la realidad del caso concreto. Es objeto de prueba las afirmaciones más no el derecho en sí.

Las reglas sobre carga de la prueba comprenden la determinación del grado de convicción que requiere el juzgador para satisfacer las diferentes pretensiones de las partes, por un lado, y la determinación de cuál de las partes ha de aportar al proceso las pruebas que permitan al Juez o tribunal alcanzar el umbral de convicción que, en cada caso, se determine, por el otro. La prueba es una necesidad en el proceso, ya que el Juez para su decisión judicial, tiene que haberse formado una convicción de certeza, basado en la prueba aportada por las partes al proceso.

Las pruebas son ofrecidas y aportadas por las partes, considerándose propia del proceso, al margen de quién lo ofrece, o favorece. Se debe tomar conocimiento de la prueba, ya sea para objetarlos o ser parte en su actuación y discusión. Debiéndose, asimismo, conocer la decisión judicial, especialmente sobre la valoración de la prueba. Las partes tienen libertad para proponer las pruebas que estimen necesarias, para probar sus pretensiones. Teniendo en cuenta su pertinencia, para que resulte idónea para la demostración de los hechos que sustentan las pretensiones de las partes en el proceso.

El principio de la eficacia Jurídica de la prueba está orientado a contribuir a una formación de convicción de certeza en el Juez, sobre los hechos que constituyen la pretensión de las partes en controversia.

Siendo por ello también necesario mejorar la instrucción de los jueces en materia probatoria, saliendo de lo estrictamente procedimental y avanzando en el camino de las



ciencias que suministran las máximas de experiencia que precisa el juzgador, como psicología, la semiótica, entre otros.

4.3 Declaración testimonial como prueba de separación voluntaria

De conformidad con el Código Civil, Decreto Ley número 106, en su Artículo 155 numeral 4º. Establece la separación o abandono voluntario de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año; como causal común para obtener la separación o el divorcio.

En Guatemala se incrementa cada día la violencia dentro del hogar de toda índole, ya sea como consecuencia del consumo de sustancias o simplemente por la inconformidad por uno o ambos cónyuges, creando así hogares problemáticos, niños con traumas, mujeres lastimadas, violentadas, hombres abusadores, inseguros, incluso personas que toman decisiones fatales; por eso es necesario que el sistema de justicia para los divorcios ordinarios sea simple, accesible valorando primordialmente la vida y la sociedad.

La declaración testimonial en la actualidad no es valorada como prueba de separación voluntaria de uno de los cónyuges como lo establece la jurisprudencia, el tribunal considera que no es suficiente prueba dicha declaración, toda vez que se desconoce la



interioridades de la relación conyugal reales, solicitando por ese motivo se demuestre, pruebe la voluntariedad de dicho abandono que es de suma importancia para que los jueces analicen y valoren dicha prueba con base en la sana crítica razonada, el conocimiento y la experiencia adquirida.

Considero importante la reforma al artículo 155 del Decreto Ley 106, Código Civil en el sentido que sea explícito el inciso 4º evitando así a los jueces utilizar la sana crítica, la interpretación de esa causal para obtener la separación de divorcio, estableciendo un sistema simple que otorgue a los cónyuges la posibilidad de separarse o divorciarse en los casos que no les es posible convivir como familia.

La intención principal no es fomentar el divorcio, es realizar un análisis preciso de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia y aclarar la necesidad de corregir la antinomia que existe en el ordenamiento jurídico si bien no hay mala interpretación de la ley los Juzgados encargados de impartir la justicia han sido demasiado frívolos al aplicar la ley y poco asertivos al presentarse estos casos tenemos claro que el problema se suscita en el Artículo 155 inciso 4 del Código Civil Decreto Ley 106, al únicamente nombrar la causa y el tiempo que debe transcurrir, pero podemos observar en el Artículo que le prosigue 156 que dicha causa admite prueba en contrario y finaliza dando la mayor confusión en el Artículo 158 segundo párrafo en cual indica que no podrá declararse el divorcio o la separación voluntaria con el simple allanamiento de la parte demanda.



Por lo que podemos concluir que la parte actora deberá de probar los hechos que lo motivo a invoco dicha causa y es allí donde los juzgados han tomado una posición severa y apegada a la ley y la sana critica razonada, pero que hacer cuando los hechos y las circunstancias no proporcionan las pruebas solicitadas ya que el mismo Artículo 158 en el segundo párrafo indica que no será suficiente prueba la confesión de la parte demanda que la motiva y es allí que considero se hace necesaria esta reforma ya que si el cónyuge desapareció por mas de un año se desconoce su paradero dicha persona no dejaría un documento o una prueba para que la parte actora la presente y es por este simple motivo que la confesión judicial debería de ser suficiente para dar por finalizada la unión entre cónyuges.



ANEXO



Proyecto de reforma específicamente al Artículo 155 del Código Civil, Decreto Ley 106

El proyecto de reforma de ley que a continuación se presenta, es un aporte para la Corte Suprema de Justicia pensando en el bien común, con el propósito de establecer de forma clara la valoración de la voluntariedad de la separación o divorcio dentro del juicio ordinario de divorcio.

Proyecto de reforma al Código Civil Artículo por adición, incluyendo la modificación de las causas para el divorcio y separación.

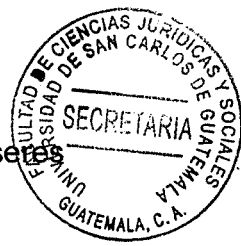
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA DECRETO NÚMERO 2024 EL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que desde varios años se ha sentido la necesidad de reformar la legislación civil vigente para adaptarla a los avances en la ciencia y a la natural evolución de las costumbres y demás relaciones sociales reguladas por esta rama del derecho;

CONSIDERANDO:

Que es conveniente ajustar y precisar los conceptos del Código Civil vigente, con el objeto de acomodarlos a la doctrina y a la técnica jurídica, y realidad social en la que se fundamentan, así como integrarlo con los aspectos sociales que permitan mantener un



régimen de filiación y afección, que complemente los derechos inherentes a los seres humanos y sus condiciones civiles;

CONSIDERANDO:

Que las características y principios sobre los cuales se basa el divorcio y la separación que inspiran la legislación civil; son sumamente importantes sobre veracidad de los hechos que la motivan o circunstancias que determinan la finalización o suspensión de la relación familiar o de filiación entre los contrayentes, sin olvidar las necesidades realistas que las conductas sociales van exigiendo con el avance y evolución de los pensamientos culturales y sociales

CONSIDERANDO:

Que para la eficaz aplicación de las causales del divorcio y separación es necesario introducir condiciones de realidad social y congruentes a las que efectivamente surgen entre los contrayentes que deciden modificar o dar por terminada la relación filial del matrimonio;

CONSIDERANDO:

Que actualmente no se determinan en la ley algunas circunstancias reales y evidentes que son la causa de terminación o modificación de la institución del matrimonio, pero que al momento de que las personas deciden hacer esta modificación o terminación de la relación, son evidentes y que al no estar en la ley se hace inoperante la terminación o



modificación de dicha condición, puesto que se utilizan por puro formalismo ya que la causa real de la terminación de la relación no existe en la ley como una opción viable,

POR TANTO,

En uso de las facultades que le confiere el artículo 3º. De la Carta Fundamental de Gobierno

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, DECRETA:

Las reformas que se adicionan, al Decreto Ley 106 Código Civil vigente, quedan de la siguiente manera:

ARTICULO 1. Se reforma el numeral cuarto al Artículo 155 del Código Civil, el cual queda así:

4º. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada por más de un año, la acción podrá ser promovida por cualquiera de los cónyuges

Se considera que existe conflicto cuando ambos sujetos que viven en matrimonio, debidamente autorizado no desean seguir cumpliendo los fines para los cuales se unieron legalmente bajo la figura del matrimonio, y que tal extremo se demuestre con la simple declaración testimonial voluntaria dentro del proceso judicial.

ARTICULO 2. Esta reforma entrará en vigor a ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

Pase al Organismo Ejecutivo para su publicación y cumplimiento.



Dado en el Palacio del Organismo Legislativo: en la ciudad de Guatemala, el uno de abril
de veinte veinticuatro.

CESAR BERNARDO AREVALO DE LEÓN
PRESIDENTE

MAYNOR GABRIEL MEJÍA POPOL
SECRETARIO

MARVIN ESTUARDO ALVARADO MORALES
SECRETARIA

PALACIO NACIONAL: Guatemala uno de abril de dos mil veinticuatro. PUBLÍQUESE Y
CUMPLASE

CESAR BERNARDO AREVALO DE LEÓN
PRESIDENTE

DAVID NAPOLEÓN BARRIENDOS GIRÓN
MINISTRO DE GOBERNACION

MARÍA CONSUELO RAMÍREZ SCAGLIA
SECRETARIA GENERAL DE LA PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema fundamental de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia radica en la imposibilidad ante la que se encuentra la parte demandada respecto a comprobar la voluntariedad de la separación como causal ordinaria de divorcio tal como se estipula en el artículo 155 literal 4º del Decreto Ley 106, Código Civil, ya que se desnaturaliza la causal en sí misma, al cargar a la parte demandante con la obligación de probar con certeza y documentar la voluntariedad y las motivaciones que llevaron a la parte demandada a no encontrarse físicamente en el hogar conyugal, ante la lógica jurídica sería poco probable tener la capacidad de probar mediante un documento escrito las razones de otra persona y más aun cuando no se encuentra de forma física.

La declaración de la parte actora y la falta del ánimo de permanencia manifestado a través de la ausencia física de la parte demandada en el hogar conyugal deberían tener toda la fuerza probatoria para poder invocar la causal referida, ya que se complementan una a la otra. De aplicarse el criterio de la Corte Suprema de Justicia respecto a la carga probatoria del abandono como causal se estaría neutralizando la literal 4º ya que no podría existir forma de su aplicación, por no ser viable documentar la voluntariedad de las acciones ajenas.

BIBLIOGRAFÍA



AGUIRRE GODY, Mario, **Derecho Procesal Civil de Guatemala**, Editorial Vile 1^a Edición, Guatemala, C.A. Tomo I y II, 1982

ALBA HERRERA, José Jorge. **La Desintegración Familiar y su regulación**, Tesis de Grado Académico, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, editorial centro impresiones gráficas, 1991

<http://es.wikipedia.org/wiki/CorteSupremadeJusticiadeGuatemala> (Consultado: 6 de enero 2024)

BRAÑAS, Alfonso, **Manual de Derecho Civil**, tomo I, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala

<https://www.derechoguatemalteco.org/Derecho> (Consultado: 15 de enero de 2024)

CABANELLAS, Guillermo, **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**, Editorial Eliasta, S.R.L. tomo I, 12^a. Edición 1979

<https://www.poderjudicial.gob.proceso-ordinario> (Consultado: 16 de enero de 2024)

COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos de Derecho Procesal Civil**, Editorial de Palma, Buenos Aires Argentina 1^a. Edición 1962

<https://www.Derechoguatemalteco.org.emplazamiento.com> (Consultado: 26 de enero de 2024)

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Editorial Santillana, Ediciones Generales, S.L. 2007

DAZA MARTINEZ, J. y RODRÍGUEZ Ennes L, **Derecho Privado Romano**, Madrid 2001

<http://araqgon&asoc.com/news/separación/html> (Consultado: 15 de febrero de 2024)

MORGAN SANABRIA, Rolando, **Material de Apoyo para la planeación de la Investigación Científica**, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1995



LEGISLACIÓN:

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

Código Civil y sus Reformas, Decreto Ley 106 de 1963

Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107 de 1995

Ley del Organismo Judicial Decreto 2-59

JURISPRUDENCIA:

Corte Suprema de Justicia, **Recurso de casación**, expediente 177-2005 de 14 de julio
de 2006

Corte Suprema de Justicia, **Recurso de casación**, expediente 282-2002, de 26 de
marzo de 2003

Corte suprema de Justicia, **Recurso de casación**, expediente 369-2008, de 04 de
febrero de 2008