

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

**LA EXTINCIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA Y LA REFORMA PARA
TRAMITARLA POR LA VÍA INCIDENTAL**



DORA LISSETTE PÉREZ AGUSTÍN

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2008

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

**LA EXTINCIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA Y LA REFORMA PARA
TRAMITARLA POR LA VÍA INCIDENTAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala.

Por:

DORA LISSETTE PÉREZ AGUSTÍN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2008

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V:	Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Gerardo Prado
Secretario:	Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera
Vocal:	Lic. Carlos Urbina Mejía

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Ronan Arnoldo Roca Menéndez
Secretario:	Licda. Dora René Cruz Navas
Vocal:	Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez

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

JOSÉ LUÍS SOTO RAMÍREZ

ABOGADO Y NOTARIO
10^a. Av. 4-70 Zona 1
Tel. 2220-8686



Guatemala, 25 de febrero de 2008.

Señor
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Universidad de San Carlos de Guatemala
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
PRESENTE.



Atentamente informo a usted, que conforme nombramiento emitido por esa casa de estudios, procedí a asesorar la tesis de la estudiante DORA LISSETTE PÉREZ AGUSTÍN, intitulada **LA EXTINCIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA Y LA REFORMA PARA TRAMITARLA POR LA VÍA INCIDENTAL**, por lo que hago de su conocimiento:

1. Que la tesis en mención tiene un carácter científico y técnico, el primero porque se aplica la ciencia jurídica sobre el procedimiento incidental que debiera aplicarse en la extinción de la pensión alimenticia, en vez de seguir la vía oral; y el segundo porque la realización de la misma llena los requisitos que se establecen para su elaboración.
2. Los métodos inductivo y deductivo se aplicaron al extraer los análisis de los hechos generales para llegar a conclusiones particulares y viceversa. La técnica de investigación documental se aplico mediante el análisis de las doctrinas de diferentes juristas.
3. La redacción fue corregida en alguna de sus partes.
4. La contribución científica que se aporta es de verdadera importancia, ya que se pretende que la extinción de la pensión alimenticia se lleve por la vía incidental y no por la vía oral, lo que haría que el proceso sea más dinámico y se apliquen los principios de economía y celeridad procesal.
5. Las conclusiones, recomendación y bibliografía utilizada se ajustan al trabajo de investigación.



SE LUIS SOTO RAMIREZ
ABOGADO Y NOTARIO
10, Av. 4-70 Zona 1
Tel. 2250-8888



En virtud de lo anteriormente expuesto apruebo el trabajo que he asesorado y en consecuencia rindo dictamen favorable, ya que el mismo cumple con los requisitos que exige el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General y Público.

Sin otro particular,

José Luis Soto Ramiro
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado No. 1931

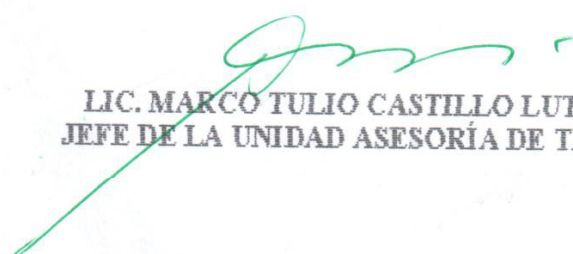
1. Que la tesis en cuestión tiene un carácter científico y técnico, el primero porque se aplica la ciencia jurídica sobre el procedimiento incidental que cobija aplicarse en la extinción de la pensión alimenticia, en vez de seguir la vía oral; y el segundo porque la redacción de la misma tiene los requisitos que se establecen para su elaboración.
2. Los métodos inductivo y deductivo se aplicaron al extraer los análisis de los hechos generales para llegar a conclusiones particulares y viceversa. La técnica de investigación documental se aplicó mediante el análisis de las doctrinas de diferentes juristas.
3. La redacción fue corregida en algunas de sus partes.
4. La contribución científica que se aporta es de verdadera importancia, ya que se pretende que la extinción de la pensión alimenticia se lleve por la vía incidental y no por la vía oral, lo que hace que el proceso sea más dinámico y se apliquen los principios de economía y celeridad procesal.
5. Las conclusiones, recomendación y bibliografía utilizadas se ajustan al trabajo de investigación.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) JOSÉ RODOLFO ALFARO SALAZAR, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante DORA LISSETTE PÉREZ AGUSTÍN, Intitulado: "LA EXTINCIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA Y LA REFORMA PARA TRAMITARLA POR LA VÍA INCIDENTAL".

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


LIC. MARCO TULIO CASTILLO LUTIÑ
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



OFICINA JURÍDICA PROFESIONAL

Lic. José Rodolfo Alfaro Salazar
Abogado y Notario
10^a. Av. No. 4-70 Zona 1
Tel. 22208386



Guatemala, 24 de abril de 2008.

Señor
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Lic. Marco Tulio Castillo Lutín
Universidad de San Carlos de Guatemala
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Presente.

Atentamente rindo dictamen como revisor de la tesis intitulada "LA EXTINCIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA Y LA REFORMA PARA TRAMITARLA POR LA VÍA INCIDENTAL", elaborada por la Br. Dora Lisette Pérez Agustín.

La tesis revisada contiene la reforma de la extinción alimenticia, la propuesta de la investigadora es que la misma se tramite por la vía incidental, la cual sería de rápida tramitación, ya que se entiende que con anterioridad se ha llevado a cabo un juicio oral de alimentos, por lo que la modificación de la pensión no sería necesaria tramitar por la vía oral. La elaboración de la misma llena los requisitos estipulados en el normativo correspondiente. Los métodos y técnicas de investigación fueron aplicados correctamente para el tipo de trabajo realizado; en la redacción se corrigieron algunos temas para mayor comprensión de la misma. La contribución de la investigación es importante por la reforma que se propone, es decir, que la modificación en los juicios de alimentos se tramite por la vía incidental, lo que redundaría en la celeridad del procedimiento; las conclusiones y recomendaciones se redactaron con precisión, mientras que la bibliografía se adapta al trabajo realizado.

Desde este orden de ideas procedo a aprobar el trabajo de investigación y por lo tanto rindo DICTAMEN FAVORABLE.


Colegiado No. 4158

José Rodolfo Alfaro Salazar
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, diez de junio del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante DORA LISSETTE PÉREZ AGUSTÍN, Titulado "LA EXTINCIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA Y LA REFORMA PARA TRAMITARLA POR LA VÍA INCIDENTAL" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/slth



DEDICATORIA

- A Dios: Mi creador, sustentador, proveedor y salvador, fuente de sabiduría y en cumplimiento a su promesa, me ha acompañado en cada momento de mi vida hasta el día de hoy. Padre Eterno todo lo que soy y lo que tengo lo entrego a tu servicio.
- A mi patria: Lugar hermoso que me ha brindado abrigo y donde Dios me ha puesto para cumplimiento de su propósito.
- A mis padres: Hananías Epafrodito Pérez de León y Dora Amandi Agustín de Pérez, quienes han sido mi ejemplo, ayuda, apoyo y estímulo para finalizar lo que ellos iniciaron hace mucho tiempo con esfuerzo y privaciones.
- A mis hermanas: Sandra Judith y Ana Ruth, por la ayuda y apoyo incondicional brindado en todo momento.
- A mi familia en general: Porque han creído en la realización y culminación de mi carrera desde que ésta inició. Especialmente a mi abuelita Remigia Vda. de Gómez y a mis tíos Alberto Pérez y Elsira de Gómez, muchísimas gracias por su apoyo.

A mis amigos
y compañeros:

Por su paciencia y ayuda a lo largo de estos años de estudio.

A la Universidad de
San Carlos de
Guatemala:

Por brindarme la oportunidad de pertenecer a esta casa de
estudios y realizar mi formación académica, especialmente a la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El proceso en general.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Características.....	5
1.2.1. Deben observarse los principios procesales.....	5
1.2.2. Existen normas para desarrollar el procedimiento.....	6
1.2.3. Los plazos deben cumplirse obligadamente.....	6
1.2.4. Debe existir una parte actora para que se inicie el procedimiento, ya que el tribunal no lo puede iniciar de oficio.....	6
1.2.5. La parte contraria debe estar legalmente notificada de todas las resoluciones emitidas por el tribunal.....	7
1.3. Demanda.....	7
1.3.1. Emplazamiento.....	9
1.3.1.1. Efectos materiales.....	10
1.3.1.2. Efectos procesales.....	10
1.3.2. Actitud del demandado.....	11
1.4. La prueba.....	15
1.5. Sentencia.....	19

CAPÍTULO II		Pág.
2. El juicio oral.....		21
2.1. Definición.....		21
2.2. Bosquejo histórico.....		22
2.3. Regulación legal.....		24
2.4. Clases de procesos orales.....		28
2.5. Principio de oralidad.....		29
2.6. Principio de inmediación.....		32
2.7. Principio de concentración de la prueba.....		33
2.8. Principio de economía procesal.....		33
2.9. Principio de audiencia.....		33
2.10. Fines de la oralidad.....		34

CAPÍTULO III

3. El juicio oral de alimentos.....		37
3.1. Definición.....		37
3.2. Análisis doctrinario.....		38
3.3. Regulación legal.....		47

CAPÍTULO IV

4. El juicio oral de aumento y extinción de pensión alimenticia.....		53
4.1. Marco teórico.....		53
4.2. Regulación legal.....		62

	Pág.
4.3. Tramitación.....	64
CAPÍTULO V	
5. Los incidentes.....	67
5.1. Definición.....	67
5.2. Análisis.....	68
5.3. El procedimiento en los incidentes.....	70
CAPÍTULO VI	
6. La extinción de pensión alimenticia tramitado como incidente.....	77
6.1. Tramitación.....	81
6.2. Ventajas y desventajas.....	84
6.1.1. Ventajas.....	84
6.1.2. Desventajas.....	86
CONCLUSIONES.....	87
RECOMENDACIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	91

INTRODUCCIÓN

En el presente trabajo se investigó el juicio de extinción de pensión alimenticia, en virtud que en dichos casos se retarda el procedimiento por la vía oral, cuando al presentar al órgano jurisdiccional la certificación de nacimiento o la certificación de defunción, en su caso, se considera la prueba necesaria para extinguir dicha pensión.

La investigación tiene su base en el estudio de los casos de extinción de pensión alimenticia, ya que los mismos, en la actualidad, se siguen por la vía oral, cuando por la vía incidental es un procedimiento de mayor celeridad para declarar la extinción de la misma, pues el trámite incidental tiene la ventaja de ser un procedimiento corto y en consecuencia se hace uso del principio de economía procesal.

La investigación lleva implícito el estudio y análisis para que se den las pautas para la posible reforma de la ley, para que los juicios de extinción de pensión alimenticia se tramiten por la vía incidental y no por la vía oral.

Se realiza un análisis jurídico-doctrinario para tratar la posibilidad de que la extinción de pensión alimenticia sea tramitado en la vía incidental, y no como juicio oral, tal y como está planteado en el ordenamiento procesal civil vigente.

Por la naturaleza de la investigación se utilizaron los métodos: Deductivo, con el que se llegó a conclusiones generales al apreciar los hechos que surgieron en la investigación; asimismo, se arribaron a juicios particulares que son consecuencia de a deducción. También, este método se utilizó en el estudio e investigación de los procesos de extinción de pensión alimenticia en los juicios de familia, extrayendo de

ellos las conclusiones para dar realidad a la investigación del por qué se realiza. Durante la investigación surgieron nuevos supuestos que se relacionaron con los existentes y se analizaron los puntos conexos y excluyentes, para obtener el resultado deseado. En este caso se hizo un estudio de los juicios orales en general, para establecer el nivel comparativo del juicio oral de alimentos y los juicios de extinción de pensión alimenticia, para establecer las diferencias entre ellos. Con el objeto de establecer doctrinaria y jurídicamente las ventajas que ofrece la tramitación de la extinción de pensión alimenticia; se usó el método analítico. Para tal efecto se recurrió a la creación de normas para la concreta realización del proceso, con ello se verificó si las ventajas y desventajas que existen en el mismo, son las consecuencias jurídicas que pueda llevar a tal situación.

El presente trabajo de investigación se ha dividido en seis capítulos, los cuales son: El capítulo I trata acerca del proceso en general, definición, características, demanda, prueba y sentencia; el capítulo II se refiere al juicio oral, definición, bosquejo histórico, regulación legal, clases de procesos orales y principios fundamentales; el capítulo III contiene al juicio oral de alimentos, definición, análisis doctrinario y regulación legal; en el capítulo IV se hace una aproximación del juicio oral de aumento y extinción de pensión alimenticia, marco teórico, regulación legal, y tramitación actual; el capítulo V trata los incidentes, definición, análisis y procedimiento; y, el capítulo VI desarrolla la extinción de pensión alimenticia tramitado por la vía incidental, la tramitación, las ventajas y desventajas que aportaría al derecho procesal guatemalteco.

La técnica de investigación utilizada fue la documental, constituyendo una investigación jurídico-descriptiva.

CAPÍTULO I

1. El proceso en general

1.1. Definición

“Proceso es una sucesión de actos concatenados que llevan a un fin; y que manifiesta: progreso, avance, actividad organizada, y ello porque se ejerce la función jurisdiccional del Estado”¹.

“Proceso es el conjunto de actos que en el orden y forma establecidos por la ley, realiza el órgano jurisdiccional para hacer justicia y las partes para obtenerla, o para que se examine y decida si una demanda es o no fundada, o para que se dicte una sentencia sobre un derecho incierto, insatisfecho, negado o violado”².

Eduardo J. Couture, citado por Cabrera Acosta, manifiesta que: “El proceso judicial, en una primera acepción, es como una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de autoridad, el conflicto sometido a su decisión”³.

¹ Barrios López, Emelina, **Las funciones procesales en el proceso penal guatemalteco**, pág. 4.

² Nájera Farfán, Mario Efraín, **Derecho procesal civil**, pág. 98.

³ Cabrera Acosta, Benigno Humberto, **Teoría general del proceso y de la prueba**, pág. 121.

Por lo tanto, el proceso es el camino marcado por la ley para hacer prevalecer la justicia, cuyas normas jurídicas señalan los actos que se deben cumplir para llegar a emitir un fallo o una sentencia, o bien, para llegar a la culminación de un juicio, cuando se reclama el derecho que le asiste a las partes, es el orden legal para obtener justicia cuando se ha incumplido con una obligación o se ha violado un acto contractual.

Sin el proceso el derecho no podría alcanzar sus fines, porque es aquel conjunto de actos que se suceden cronológicamente y en forma que no puede verificarse cada uno de ellos sin antes realizar el que debe precederle; es la sucesión ordenada de actos lo que constituye la esencia del procedimiento.

Larrañaga y de Pina, indican que: “Negar la existencia de la relación jurídica procesal y oponerse a la existencia de una situación jurídica procesal constituye un doble error, máxime aún que la existencia de la relación jurídica procesal es evidente, y en cuanto, a la situación procesal no se puede afirmar la existencia de una situación jurídica en el proceso, sino de situaciones varias que se deducen precisamente de la existencia de la relación jurídica procesal, y que se suceden dado su dinamismo, sufriendo cambios a medida que el proceso avanza hacia su meta final; es decir, que las ideas de relación jurídica y situación jurídica no se excluyen, lo que es innegable, es que en el proceso no existe una sola situación procesal, lo que sería incompatible con la dinámica que lo caracteriza, sino situaciones varias y distintas, que

se suceden hasta el fin, lo cual presupone la presencia de una relación que tampoco es única en el proceso, sino plural”⁴.

El proceso civil contiene las normas que regulan el camino por el cual tendrá que dilucidarse la situación de las partes en conflicto, es una sucesión coordinada de acciones que llegarán a la conclusión de una acción, donde el juzgador tendrá el papel preponderante para resolver y para establecer quién de las partes tiene la razón en el caso planteado.

El proceso, es entonces, el camino por el cual atraviesa un acto de derecho para llegar a conclusiones de certeza jurídica.

Por lo tanto, el proceso civil conlleva como fin recorrer el orden que establece el procedimiento para llegar a un fallo justo y cumplido del debido proceso.

Proceso es: “El instrumento esencial de la jurisdicción o función jurisdiccional del Estado, que consiste en una serie o sucesión de actos tendentes a la aplicación o realización del derecho en un caso concreto”⁵.

El vocablo proceso, significa acción de ir hacia delante, desenvolviéndose, en una secuencia de actos o etapas que persiguen un fin determinado.

⁴ De Pina, Rafael, y José Castillo Larrañaga, **Instituciones de derecho procesal civil**, pág. 209.

⁵ Fundación Tomás Moro, **Diccionario jurídico Espasa**, pág. 802.

Por su parte, el proceso judicial es una serie de etapas progresivas que persiguen la resolución de un conflicto.

Aguirre Godoy, señala: “El proceso es una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de los órganos del Estado instituidos especialmente para ello”⁶.

Barrios López, indica que: “El proceso se constituye en una institución de carácter público porque a través del mismo, deben resolverse todos los litigios que puedan surgir y además, porque es una actividad que se le atribuye al Estado, desde tiempos remotos mediante la intervención de un órgano jurisdiccional competente”⁷.

Cabrera Acosta, señala: “En cuanto al contenido de la relación jurídica procesal, se discute si los vínculos que encierra se dan entre el juez y las partes, y las partes entre sí, o sólo entre el juez y las partes, o entre las partes, prescindiendo del juez. En este aspecto no existe uniformidad de criterio: para Kohler se establece la relación jurídica únicamente entre el demandante y el demandado. Helwing considera que no puede hacerse caso omiso del juez, figura esencial, puesto que la relación se integra por medio de él. Para Wach existe un verdadero triángulo, que se expresa por vínculos recíprocos entre el demandante y el juez, y entre éste y el demandado, y, por último, entre las dos partes”⁸.

⁶ Aguirre Godoy, Mario, **Derecho procesal civil de Guatemala**, pág. 244.

⁷ Barrios López, Emelina, **Las funciones procesales en el proceso penal guatemalteco**, pág. 86.

⁸ Cabrera Acosta, Benigno Humberto. **Ob. Cit.** Pag.123.

Por su parte Chacón, expone: “Todo proceso se constituye por una relación jurídica, que surge entre los sujetos o partes que jurídicamente lo van a integrar, para ello es necesario que se produzca el acto de alegación respectivo, -de introducción- que se origina a través de la demanda, de acuerdo con el principio dispositivo que priva para las partes, a quienes única y exclusivamente les corresponde formular alegaciones procesales”⁹.

1.2. Características

Son aquellos elementos que distinguen el proceso, para hacer de éste una figura que lleva concatenada una serie de obligaciones legales para desarrollar el procedimiento en forma ordenada y dentro de un marco señalado en la ley.

Las características principales del proceso civil son:

1.2.1. Deben observarse los principios procesales

El juez está obligado a observar los principios procesales, que son los que hacen el recto cumplimiento de la ley, pues la inobservancia de éstos da lugar para que las partes puedan tildar de nulidad los actos procesales.

⁹ Chacón Corado, Mauro Roderico, **Las excepciones en el proceso civil guatemalteco**, pág. 1

1.2.2. Existen normas para desarrollar el procedimiento

El procedimiento lleva concatenadas una serie de normas de estricto cumplimiento, las mismas se encuentran estipuladas en la ley, debiéndose observar por el juez para que se cumpla con el debido proceso. El incumplimiento de las mismas hace nulos los actos y el juez de oficio o a requerimiento de las partes, puede enmendar el procedimiento cuando le conste que se han violado las mismas.

1.2.3. Los plazos deben cumplirse obligadamente

Los plazos deben ser observados por el juez, pues los plazos otorgados a las partes no pueden ser mayores de los estipulados en el ordenamiento procesal civil o en la Ley del Organismo Judicial, según fuere el caso, además, los mismos no pueden variar, porque se viola el principio de prelación, el cual estipula el estricto cumplimiento de los plazos previstos en la ley.

1.2.4. Debe existir una parte actora para que se inicie el procedimiento, ya que el tribunal no lo puede iniciar de oficio

En el proceso civil, el juez no puede actuar de oficio, ya que ésta es una facultad que únicamente tienen, en algunos casos, los jueces penales, por lo que para que exista un proceso civil, debe haber una parte actora que lo inicie, para que el juez pueda actuar en el procedimiento previsto en la ley. En este caso, no es necesario

que el juicio sea contencioso, ya que el proceso en general, puede iniciarse por una sola parte y no haber contradicción en el mismo, en este caso, se refiere a los procesos de jurisdicción voluntaria.

1.2.5. La parte contraria debe estar legalmente notificada de todas las resoluciones emitidas por el tribunal

Son nulos los actos en los cuales no se le ha notificado a las partes, pues deben estar enteradas de todas las resoluciones emitidas por el tribunal, declarándose nulos los actos, cuando éstas (las notificaciones) se han omitido o no se hayan hecho conforme a la ley; juntamente con la resolución del tribunal debe notificar el escrito presentado por la parte contraria, o sea, la que ejecutó el acto o la que pidió la diligencia al tribunal.

1.3. Demanda

La demanda es el acto primario de la iniciación del juicio, es iniciada por la parte actora o demandante, para exponer al juez las razones de su gestión y pedir al mismo que al concluir el juicio declare que el derecho le asiste.

Cabanellas, señala que la demanda: “Procesalmente, en su acepción principal para el derecho, es el escrito por el cual el actor o demandante ejercita en juicio civil

una o varias acciones o entabla recurso en la jurisdicción contencioso-administrativa”¹⁰.

“La demanda constituye el comienzo del juicio, que requiere una parte, la actora, que pide en justicia lo que a su derecho corresponde”¹¹.

“El juicio ordinario principiará por la demanda, en la cual, expuestos sucintamente y numerados los hechos y los fundamentos de derecho, se fijará con claridad y precisión lo que se pide y la persona contra quien se proponga la demanda. También se expresará la clase de acción que se ejercite cuando por ella haya de determinarse la competencia”¹².

El Artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil, estipula que en la demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funda, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición.

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

¹⁰ Cabanellas, **Ob. Cit.** Pág. 614.

¹¹ **Ibid.**

¹² **Ibid.**

Si los documentos, en que el actor funde su derecho, no los presenta con la demanda, no serán admitidos con posterioridad, salvo que no los haya presentado por impedimento justificado.

De acuerdo al Artículo 110 del Código Procesal Civil y Mercantil, podrá ampliarse o modificarse la demanda antes de que haya sido contestada.

1.3.1. Emplazamiento

“El emplazamiento es la llamada que se hace en un proceso al demandado o coadyuvante para que comparezca en el mismo”¹³.

De tal manera, emplazamiento es la audiencia que se le da al demandado para que haga valer sus excepciones si las tuviera, o conteste la demanda que se ha promovido en su contra.

De acuerdo al Artículo 111 del Código Procesal Civil y Mercantil, presentada la demanda en la forma debida, el juez emplazará a los demandados, concediéndoles audiencia por nueve días comunes a todos ellos.

La notificación de la demanda produce los siguientes efectos:

¹³ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit.**, pág. 691.

1.3.1.1. Efectos materiales

- Interrumpir la prescripción;
- Impedir que el demandado haga suyos los frutos de la cosa desde la fecha del emplazamiento, si fuere condenado a entregarla;
- Constituir en mora al obligado;
- Obligar al pago de intereses legales, aún cuando no hayan sido pactados; y,
- Hacer anulables la enajenación y gravámenes constituidos sobre la cosa objeto del proceso, con posterioridad al emplazamiento. Tratándose de bienes inmuebles, este efecto sólo se producirá si se hubiese anotado la demanda en el Registro de la Propiedad.

1.3.1.2. Efectos procesales

- Dar prevención al juez que emplaza;
- Sujetar a las partes a seguir el proceso ante el juez emplazante, si el demandado no objeta la competencia; y,

- Obligar a las partes a constituirse en el lugar del proceso.

1.3.2. Actitud del demandado

Si transcurrido el término del emplazamiento el demandado no comparece, se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el juicio en rebeldía, a solicitud de parte.

El demandado también puede allanarse a la demanda, en cuyo caso el juez, previa ratificación, fallará sin más trámite.

De acuerdo con el Artículo 114 del Código Procesal Civil y Mercantil “Desde el momento en que el demandado sea declarado rebelde podrá trabarse embargo sobre sus bienes, en cantidad suficiente para asegurar el resultado del proceso”.

Compareciendo el demandado después de la declaración de rebeldía, podrá tomar el procedimiento en el estado en que se encuentre.

Podrá dejarse sin efecto la declaración de rebeldía y el embargo trabado, si el demandado prueba que no compareció por causa de fuerza mayor insuperable. También podrá sustituirse el embargo, proponiendo otros bienes o garantías suficientes a juicio del juez. La petición se sustanciará como incidente, en pieza separada y sin que se suspenda el curso del asunto principal.

Según el Artículo 118 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece “Si el demandado contesta la demanda deberá llenar los 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.

Al contestar la demanda, debe el demandado, interponer las excepciones perentorias que tuviere contra la pretensión del actor. Las nacidas después de la contestación de la demanda, se pueden proponer en cualquier instancia y serán resueltas en sentencia.

Por su parte el Artículo 119 del procedimiento civil guatemalteco, estipula que solamente al contestarse la demanda podrá proponerse la reconvención, siempre que se llenen los requisitos siguientes:

- Que la pretensión que se ejercite tenga conexión por razón del objeto o del título con la demanda; y,
- Que no deba seguirse por distintos trámites.

Dentro de los seis días de emplazado, podrá el demandado hacer valer las excepciones previas. Sin embargo, en cualquier estado del proceso podrá interponer

las de litispendencia, falta de capacidad legal, falta de personalidad, falta de personería, cosa juzgada, transacción, caducidad y prescripción.

El trámite de las excepciones previas será por la vía de los incidentes.

Las excepciones previas que se pueden interponer son las reguladas en el Artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil, las cuales son las siguientes:

- Incompetencia;
- Litispendencia;
- Demanda defectuosa;
- Falta de capacidad legal;
- Falta de personalidad;
- Falta de personería;
- Falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que estuviere sujeta la obligación o el derecho que se haga valer;

- Prescripción;
- Cosa juzgada; y,
- Transacción.

El juez resolverá en un solo auto todas las excepciones previas.

Si entre ellas se hallare la excepción de incompetencia y el juez la declarare infundada, se pronunciará sobre las otras excepciones previas en el mismo auto.

Si la incompetencia fuere declarada con lugar, el juez se abstendrá de decidir las restantes, hasta que quede ejecutoriada la decisión recaída en materia de incompetencia.

Si el auto fuere apelado, el tribunal superior se pronunciará sobre todas las excepciones previas que se hubieren resuelto. Si debiera pronunciarse sobre la incompetencia y la declarase fundada, se abstendrá de pronunciarse sobre las restantes y dispondrá la continuación del juicio por el juez que declare competente.

1.4. La prueba

“Prueba se deriva del latín *probatio*, *probationis* o *probus*, que quiere decir bueno, correcto, recto, honrado. Así, pues, lo que resulta probado es bueno, correcto, es auténtico, lo que responde a la realidad, es decir, probar, significa verificar o demostrar autenticidad”¹⁴.

“En su acepción lógica, probar es demostrar la verdad de una proposición, pero en su significación corriente expresa una operación mental de comparación. Desde este punto de vista, la prueba judicial es la confrontación de la versión de cada parte con los medios producidos para abonarla. El juez trata de reconstruir los hechos valiéndose de los datos que aquéllas le ofrecen o de los que puede procurarse por sí mismo. La misión del juez es por eso análoga a la del historiador, en cuanto ambos tienden a averiguar como ocurrieron las cosas en el pasado, utilizando los mismos medios o sea, los rastros o huellas que los hechos dejaron”¹⁵.

Por lo tanto probar es demostrar al juzgador la veracidad de los argumentos de las partes, es convencer al juez que los hechos expuestos en la demanda o en la contestación de la misma se ajustan a la verdad de la exposición, en conclusión probar es demostrar la verdad por medio de los diferentes órganos probatorios que se estipulan en el ordenamiento procesal.

¹⁴ Cabrera Acosta, Benigno Humberto, **Ob. Cit.**, pág. 347.

¹⁵ **Ibid.**

En el juicio ordinario, el período de prueba será de treinta días, plazo que podrá ampliarse a diez días más, cuando sin culpa del interesado no haya podido practicarse las pruebas pedidas en tiempo.

La solicitud de prórroga deberá hacerse, por lo menos, tres días antes de que concluya el término ordinario y se tramitará en incidente.

Mientras tanto, con relación al período extraordinario de prueba, el Artículo 124 del Código Procesal Civil y Mercantil, estipula que “Cuando en la demanda o en la contestación se hubiere ofrecido pruebas que deban recibirse fuera de la república y procediere legalmente, el juez, a solicitud de cualquiera de las partes, fijará un término improrrogable suficiente, según los casos y circunstancias, que no podrá exceder de 120 días”.

El término extraordinario principiará a correr juntamente con el ordinario.

El término de prueba se declarará vencido, si las pruebas ofrecidas por las partes se hubieren practicado o cuando éstos de común acuerdo lo pidieren.

Las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho.

Quien pretenda algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión, quien contradice la pretensión del adversario, ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión.

El Artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil, estipula que “Los jueces podrán rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, los notoriamente dilatorios o los propuestos con el objeto de entorpecer la marcha regular del proceso. Las resoluciones que se dicten en este sentido son inapelables, pero la no admisión de un medio de prueba en oportunidad de su proposición, no obsta a que, si fuere protestada por el interesado, sea recibida por el tribunal que conozca en Segunda Instancia, si fuere procedente”.

Los incidentes sobre la prueba no suspenden el término probatorio, sino con respecto de la diligencia que motiva la discusión.

Los tribunales, salvo texto de ley en contrario, apreciarán el mérito de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Desecharán en el momento de dictar sentencia las pruebas que no se ajusten a los puntos de hecho expuestos en la demanda y su contestación.

Los medios de prueba regulados en la legislación procesal civil guatemalteca son los siguientes:

- Declaración de las partes;
- Declaración de testigos;
- Dictámenes de expertos;
- Reconocimiento judicial;
- Documentos;
- Medios científicos de prueba; y,
- Presunciones.

Las pruebas se recibirán con citación de la parte contraria; y sin este requisito no se tomarán en consideración.

Para las diligencias de prueba se señalará día y hora en que deban practicarse y se citará a la parte contraria, por lo menos, con dos días de anticipación.

1.5. Sentencia

“Es la resolución judicial que se reserva para la decisión de asuntos de superior relevancia, singularmente para decidir sobre el fondo del asunto. En cualquier caso, resolución que pone término al proceso”¹⁶.

Eduardo Couture, mencionado por Gordillo, expone que: “La sentencia es en sí misma un juicio, una operación de carácter crítico. El Juez elige entre la tesis del actor y la del demandado (o eventualmente una tercera) la solución que le parece ajustada a derecho y a la justicia. Esa labor se desenvuelve a través de un proceso intelectual cuyas etapas pueden irse aislando separadamente y al que la doctrina llama información o génesis lógica de la sentencia”¹⁷.

En la legislación procesal civil guatemalteca cuando ha concluido el término de prueba, el secretario lo hará constar sin necesidad de providencia, agregará a los autos las pruebas rendidas y dará cuenta al juez.

El Artículo 142 de la Ley del Organismo Judicial, establece que: “El juez, de oficio, señalará día y hora para la vista, la cual será de quince días”, oportunidad en la que podrán alegar de palabra o por escrito los abogados de las partes y éstas si así lo quisieren.

¹⁶ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit**, pág. 907.

¹⁷ Gordillo Galindo, Mario Estuardo, **Derecho procesal civil guatemalteco**, pág. 94.

Previo a dictar sentencia el juez puede dictar un auto para mejor fallar, para dilucidar las siguientes cuestiones:

- Que se traiga a la vista cualquier documento que crea conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes;
- Que se practique cualquier reconocimiento o avalúo que considere necesario o que se amplíen los que ya se hubieren hecho; y,
- Traer a la vista cualquier actuación que tenga relación con el proceso.

Estas diligencias se practicarán en un plazo no mayor de quince días.

Contra esta clase de resoluciones no se admitirá recurso alguno, y las partes no tendrán en la ejecución de lo acordado más intervención que la que el tribunal les conceda.

Efectuada la vista, o vencido el plazo del auto para mejor fallar, se dictará la sentencia conforme a lo dispuesto en la ley del Organismo judicial.

CAPÍTULO II

2. El juicio oral

2.1. Definición

“La palabra oral se deriva de la voz latina *orare* que significa hablar, decir, de palabra, no escrito”¹⁸.

La palabra oral no es más que la expresión de viva voz.

En sentido estricto, el juicio oral, no es más que un juicio verbal, expresado de viva voz y donde no se acepta lo escrito.

Osorio, indica que oral “Es de viva voz, mediante la palabra, se opone en materia procesal a lo escrito”¹⁹.

El juicio oral es aquel que se sustancia en sus partes principales de viva voz y ante el juez o tribunal que entiende en el litigio.

¹⁸ Sopena, Ramón, Diccionario **enciclopédico ilustrado Sopena**. Pág. 3047.

¹⁹ Ossorio, Manuel, Diccionario **de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 153.

Por lo tanto, el juicio oral es el que se sustancia a viva voz, de palabra, actuando las partes y sus abogados en la audiencia en forma oral, proponiendo y sustanciando la prueba en la misma forma, observándose los principios de oralidad, inmediación y continuidad en su plenitud.

2.2. Bosquejo histórico

“A finales del siglo II, y a principios del siglo III, en la antigua Roma, se conoció la *oratio*, éste fue un proyecto de ley oral que exponía el emperador ante la asamblea”²⁰.

La *oratio* es el “Arte de hablar con elocuencia, con emoción, deleite, elevación o fuerza persuasiva que atraiga al auditorio”²¹.

El emperador pronunciaba un discurso llamado *oratio principis in senatu habita*, lo que significaba “La oración del príncipe dirigida al Senado”; esto no pasó de ser un mero trámite, ya que lo expuesto por el emperador, era ratificado por el Senado con la docilidad ante la dictadura del mismo emperador, o sea, que todo proyecto propuesto por el emperador, era aceptado y ratificado por el Senado. Aunque hay que reconocer que esta era una recomendación del emperador dirigida al Senado, pero de recomendación se convirtió en una imposición cuando se afirmó el poder imperial.

²⁰ Cabanellas, Guillermo, **Ob. Cit.** Pág. 125.

²¹ **Ibid.**

“La *oratio forense*, es la exigida o practicada ante los tribunales de justicia en las vistas o audiencia, por las partes rara vez, y por los letrados que los representan, para la exposición del caso, producción de pruebas y fundamentos jurídicos en Pro de la causa por la que se alega”²².

Con relación al juicio oral cabe decir que éste se utilizó en toda la antigüedad. La República romana lo perfeccionó y ni siquiera el Imperio pudo abatirlo.

Durante la edad media, los germanos utilizaron la oralidad en el juicio, y solo caducó cuando se implantó el sistema inquisitivo por la fuerza de una concepción que, percibió en el procedimiento escrito, la forma de imponer el secreto y para aplastar la oposición que se hacía contra los déspotas.

La Revolución Francesa fue la que le dio el triunfo a la oralidad en el juicio; posteriormente, se implantó dentro del juicio oral una instrucción escrita, constituyéndose en un sistema mixto.

El sistema mixto se expandió por toda Europa, incluso en España, donde el procedimiento oral, para la fase decisiva del juicio, fue establecido definitivamente en 1882.

²² **Ibid.**

Puesto que el sistema oral rigió en Inglaterra y Estados Unidos de Norte América, se puede anotar que el procedimiento escrito constituye, en el mundo civilizado actual, una excepción que sólo se encuentra en algunos países de América Latina, donde generalmente impera la tradición española.

2.3. Regulación legal

Dentro del proceso civil guatemalteco, el juicio oral se encuentra regulado en el libro segundo, título II, comprendiendo los Artículos del 199 al 228 del Código Procesal Civil y Mercantil.

En el juicio oral, son aplicables todas las disposiciones del juicio ordinario, en cuanto no se opongan a las regulaciones del juicio oral.

En esta clase de juicios, la demanda se puede presentar en forma oral o en forma escrita, cuando se presenta en forma oral, el secretario del tribunal levantará el acta respectiva, y se procederá a dar el trámite correspondiente a la misma, mientras que cuando se presenta en forma escrita, debe cumplirse con las estipulaciones que contiene el Artículo 61 y 63 del Código Procesal Civil y Mercantil, además, deben observarse los preceptos contenidos en los Artículos 106 y 107 del mismo cuerpo legal.

Si la demanda se ajusta a las prescripciones de ley y llena los requisitos correspondientes, el juez dará trámite a la misma, y en consecuencia señalará día y hora para que las partes comparezcan a juicio oral, en cuya audiencia deberán presentar sus pruebas, bajo apercibimiento de declarar la rebeldía de la parte que no comparezca al juicio oral.

En la audiencia señalada, el juez deberá tratar de que las partes concilien, proponiéndoles fórmulas para llegar a arreglos o convenios, si las partes llegan a conciliar, el juez aprobará cualquier clase de convenio a la que hubieren llegado, siempre y cuando estos arreglos no contraríen la ley. Si la conciliación fuere parcial, el juicio continuará en cuanto a las peticiones no comprendidas en el acuerdo.

Si el demandado no se conforma con las pretensiones del actor, debe expresar con claridad, en la primera audiencia, los hechos en que funde su oposición, pudiendo en ese mismo acto reconvenir al actor.

Tanto la oposición como la reconvención, pueden hacerse en forma oral o en forma escrita, en la primera audiencia.

Si entre el término de la primera audiencia y el emplazamiento, o al celebrarse ésta, el actor ampliare su demanda, el juez suspenderá la audiencia y señalará día y hora para la nueva audiencia, a menos que el demandado prefiera contestarla en la

propia audiencia. De la misma manera se procederá si el demandado plantea la reconvencción.

Todas las excepciones se opondrán en el momento de contestar la demanda o la reconvencción, pero las nacidas con posterioridad y las de cosa juzgada, caducidad, prescripción, pago, transacción y litispendencia, se podrán interponer en cualquier tiempo, mientras no se haya dictado sentencia en Segunda Instancia. El juez debe resolver en la primera audiencia las excepciones previas que pudiere, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 121 del Código Procesal Civil y Mercantil, pero puede también resolverlas en auto separado. Las demás excepciones se resolverán en sentencia.

Si el actor ofreciere prueba para contradecir las excepciones presentadas por el demandado, el juez señalará día y hora para la audiencia donde recibirá la prueba propuesta.

En la primera audiencia, las partes están obligadas a concurrir con sus respectivos medios de prueba, pero si en la primera audiencia no se pudieren rendir todas las pruebas, el juez señalará nueva audiencia, para que las mismas sean rendidas, cuya audiencia deberá fijarse en un plazo que no exceda de 15 días.

Extraordinariamente y siempre que, por circunstancias ajenas al tribunal o a las partes, no hubiere sido posible aportar todas las pruebas, el juez podrá señalar una

tercera audiencia exclusivamente para ese objeto. Esta audiencia se practicará dentro del plazo de 10 días.

Cuando se proponga la prueba de declaración de parte, el juez determinará la audiencia en que deba practicarse, dentro de las que se prevén en el Artículo 206 del Código Procesal Civil y Mercantil. En igual forma se procederá para el reconocimiento de documentos.

El juez tiene la facultad de señalar término extraordinario de prueba cuando la misma deba rendirse fuera del territorio de la república.

Si en la primera audiencia el demandado se allana a la demanda o confiesa los hechos expuestos en la misma, el juez dictará sentencia dentro del tercer día de finalizada la primera audiencia.

El juez dictará sentencia si el demandado no comparece a la primera audiencia, sin causa justa, siempre que se hubiere recibido la prueba ofrecida por el actor.

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

En el juicio oral únicamente es apelable la sentencia. El tribunal superior al recibir los autos señalará día y hora para la vista, la cual se verificará dentro de los ocho días siguientes.

Verificada la vista, se dictará sentencia dentro de los tres días siguientes.

2.4. Clases de procesos orales.

El Artículo 199 del Código Procesal Civil y Mercantil señala que: “Se tramitarán en juicio oral:

1o. Los asuntos de menor cuantía.

2o. Los asuntos de ínfima cuantía.

3o. Los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos.

4o. La rendición de cuentas por parte de todas las personas a quienes les impone esta obligación la ley o el contrato.

5o. La división de la cosa común y las diferencias que surgieren entre los copropietarios en relación a la misma.

6o. La declaración de jactancia.

7o. Los asuntos que por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban seguirse en esta vía.”

Para hacer más amplio el procedimiento oral, el inciso séptimo del Artículo 199 del Código Procesal Civil y Mercantil, deja abierta la posibilidad de que las partes convengan seguir sus diferencias por esa vía o bien que la ley así lo disponga.

Entre los principios procesales del juicio oral en el procedimiento procesal civil guatemalteco se pueden mencionar los siguientes:

2.5. Principio de oralidad

Este principio tiene su base en que, es necesaria la audiencia mediante la palabra hablada, no escrita; es aquel principio en que las partes actúan en forma oral ante juez competente, en esa misma forma proponen sus medios de prueba, para que el juez analice los mismos y pueda fallar a la mayor brevedad.

El principio de oralidad se encuentra regulado en el Artículo 201 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual señala, que la demanda podrá presentarse verbalmente, en cuyo caso el secretario levantará el acta respectiva.

El mismo Artículo establece, que la demanda también puede presentarse en forma escrita, o sea que, queda a criterio del demandante la forma de presentar su demanda.

En la práctica, la demanda casi siempre se presenta en forma escrita, pero donde tiene su importancia y su obligatoriedad la oralidad, es en la audiencia oral, a la cual, las partes deben presentarse personalmente con sus respectivos medios de prueba, puesto que se realiza oralmente ante juez competente.

Aunque en materia civil no se ha aprobado el juicio oral y público, a excepción de la modalidad oral que regulan los Artículos 199 a 228 del Código Procesal Civil y Mercantil, dicha oralidad no es pública, pues se da a nivel privado, aunque existe esta diferencia, por lo que es necesario hacer algunas consideraciones de lo que es el juicio oral y público en materia penal, cuyos principios son similares al juicio oral civil.

Cafferata Nores, señala: “La oralidad, además de ser el mejor medio para instrumentar los importantes caracteres del moderno proceso penal, tiene otra ventaja no tan publicitada: Es la mejor garantía de que esos caracteres tengan no sólo existencia legal, sino también vigencia real en el juicio. Porque, como mediante su utilización las pruebas recibidas y los alegatos de las partes sólo quedan registradas en la memoria de los miembros del tribunal y las partes, se hace preciso que: a) Los jueces que deban dictar sentencia, necesariamente deberán recibir personalmente la prueba y los alegatos (inmediación), pues sólo en su memoria encontrarán los elementos para fundarla. b) La recepción de las pruebas, los alegatos y la sentencia deberán realizarse sin solución de continuidad (concentración) para no correr el riesgo de olvidos o imprecisión de recuerdos. c) Solamente los jueces que estuvieron presentes en el juicio podrán fallar las causas (identidad física del juez), pues sólo

ellos tienen registrada en su mente la prueba y argumentos de las partes. d) El ministerio fiscal y las partes deberán controlar la producción de las pruebas en el momento en que éstas se incorporan, oír las razones de la parte contraria y dar las propias en presencia de ésta (contradictorio), pues no hay actas o escritos a que se pueda recurrir con posterioridad para hacerlo”²³.

Para este jurista en el principio de oralidad también se encuentran concentrados los principios de inmediación, concentración de la prueba, la identidad física del juzgador y el principio de contradicción, es decir, que para que exista la oralidad deben conjugarse los principios antes mencionados.

La base fundamental de la oralidad es la palabra hablada, ésta se realiza en el juicio oral, donde las partes deben presentar sus interrogatorios, alegatos, conclusiones y réplicas en forma verbal.

Para Binder, la oralidad es: “La utilización de la palabra hablada, no escrita, como medio de comunicación entre las partes y el juez, como medio de expresión de los diferentes órganos de prueba”²⁴.

²³ Cafferata Nores, José I. **Temas de derecho procesal penal**. Pág. 68.

²⁴ Binder, Alberto. **Seminarios de práctica jurídica**. Pág. 72.

Por lo tanto, la base fundamental de este principio es la forma verbal u oral de expresarse, ya que en este sentido las partes rinden sus declaraciones, sus pruebas, hacen sus conclusiones y sus refutaciones.

El Artículo 64 de la Ley del Organismo Judicial estipula “En todas las vistas de los tribunales, las partes y sus abogados podrán alegar de palabra. Además podrán presentar alegatos escritos”.

2.6. Principio de inmediación

El principio de inmediación consiste en la comunicación directa entre el juzgador y las partes, así como la comunicación de las partes entre sí. Este principio se encuentra regulado en los Artículos 202, 203 y 206 del Código Procesal Civil y Mercantil, en los cuales se especifica lo relativo a la audiencia, la conciliación y la prueba presentada en el juicio oral.

Mediante este principio el juez estará presente en la audiencia para conocer directamente las pretensiones de las partes, recibir la prueba y fallar conforme a derecho.

Para que se dé una mejor aplicación de la justicia, es necesario que, tanto las partes como el juzgador, tengan conocimiento directo de la prueba producida, por lo

que las partes y los jueces deben conocer personalmente cuales son las pruebas, las pretensiones y los argumentos rendidos en el juicio oral.

Por medio de este principio se garantiza a las partes que la sentencia será dictada conforme a la prueba producida, y lo que haya apreciado el juzgador de la participación de las partes y sus pruebas.

2.7. Principio de concentración de la prueba

Mediante este principio se concentra la prueba en la audiencia oral, es decir, que las partes la proponen y presentan ante el juez que preside la audiencia, éstas están obligadas a proponer prueba y el juez está obligado a analizar la misma.

2.8. Principio de economía procesal.

La característica básica de este principio, es la resolución en el menor tiempo posible, dándose en este caso la pronta administración de justicia.

2.9. Principio de audiencia

“En particular se entiende por principio de audiencia, aquel principio general del derecho que tradicionalmente se formula diciendo que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio.

Dicho en otras palabras, no puede dictarse una resolución judicial para un sujeto jurídico, sin que éste haya tenido la oportunidad de exponer dentro del proceso en que la resolución recae, lo que estime conveniente y esté legalmente previsto como medio de defensa”²⁵.

Mediante éste principio, el juez fija audiencia para que las partes estén presentes en forma personal y en dicha audiencia aleguen lo que les corresponde, presidiendo dicha audiencia juez competente y que conoce del juicio.

El juzgador cumple con citar legalmente a juicio oral a las partes, y si una de ellas no comparece, la audiencia continúa su trámite, pues el hecho de ser citado y notificado tiene validez para que comparezcan a juicio.

2.10. Fines de la oralidad

El fin principal de la oralidad es hacer del juicio un proceso dinámico, sencillo y rápido, donde el juzgador pueda observar, analizar y concluir según la prueba que se le presente.

Es un procedimiento donde el juez escucha a las partes personalmente, es decir, que el juzgador está en contacto directo con ellas y sus abogados, donde tanto

²⁵ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit.** Pág. 791.

las partes como sus representantes pueden exponer verbalmente para convencer al juez que sus argumentos son válidos y legales para que falle a su favor.

Además, la oralidad busca que las partes lleguen a un acuerdo o convenio para acortar el juicio, para hacerlo fenecer, y así darle prioridad a casos que sí son de trascendencia.

CAPÍTULO III

3. El juicio oral de alimentos

3.1. Definición

Es el juicio sustanciado en forma oral, cuyo fin principal es la fijación de una pensión alimenticia a favor de la persona que tiene necesidad de ser alimentada por persona determinada en la ley.

En otras palabras, el juicio oral de alimentos es en el que se decide quién es el indicado a pagar una pensión alimenticia determinada, cuando la persona determinada tiene la obligación del mantenimiento de quien, por sus escasos recursos económicos tiene la necesidad de recibir dicha pensión, comprendiendo en dicha denominación también el aumento o rebaja de la misma cuando con anterioridad ya se encuentra preestablecida una pensión.

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

Cabanellas, da el siguiente concepto: “Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia; esto es, para la comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad”²⁶.

En sí, el juicio oral de alimentos comprende la manutención del alimentista o alimentario, es aquel cuyo fin busca la protección de la persona que debe percibir una pensión por parte de otra que está obligadamente por ley a suministrarla.

3.2. Análisis doctrinario

El juicio oral de alimentos comprende “La fijación, extinción, aumento o suspensión de la obligación de prestar alimentos”²⁷.

Entre las características principales del juicio oral de alimentos se puede mencionar las siguientes:

- Debe presentarse el título con que se demanda (testamento, documentos que justifiquen el parentesco, contrato, ejecutoria en que conste la obligación).
- El juez debe fijar pensión provisional.

²⁶ Cabanellas, **Ob. Cit.** Pág. 159.

²⁷ Gordillo, **Ob. Cit.** Pág. 103.

- Las medidas precautorias pueden decretarse sin prestar garantía.
- La rebeldía del demandado equivale a la confesión de las pretensiones del actor.

Los alimentos se clasifican en:

- Legales.
- Voluntarios.
- Judiciales.

Los primeros, son aquellos que en definitiva están regulados en la ley, de quién tiene la obligación de darlos y quien tiene el derecho de percibirlos.

Los voluntarios, son aquellos que sin presiones se otorgan a la persona con necesidad de percibirlos, y comprende también aquellos casos en que la persona sin estar obligada a proporcionarlos, de buena voluntad, actúa para la manutención del alimentista.

Los judiciales, son los impuestos por el juzgador, basándose en la prueba que se le presente y en la necesidad del alimentista, son aquellos que, por mandato legal el juez se ve obligado a imponerlos, según las posibilidades de quién lo da y las necesidades de quien los percibe.

“Alimentar es suministrar los alimentos que en derecho correspondan, de acuerdo, según fórmula ya clásica, con los medios de quien los da y con las necesidades de quién los recibe”²⁸.

“La obligación alimenticia es exigible desde que se necesite para subsistir, pero no serán abonados los alimentos sino desde la fecha en que se interponga la demanda. Pues la ley entiende que hasta entonces, de una manera o de otra, ha logrado alimentarse; con olvido de que puede haber sido a costa de endeudarse”²⁹.

La obligación de dar alimentos cesa con la muerte del obligado y también con la del alimentista; por alcanzar éste la mayoría de edad u otra establecida, encontrar ocupación o llegar a mayor fortuna que el obligado a prestar los alimentos; para la mujer, con el casamiento, ya que su cónyuge tiene entonces ese deber; por renuncia del beneficiario (si tiene capacidad para ello), pero nunca definitivamente, sino por las pensiones atrasadas; por reducirse la fortuna del obligado; por cometer el alimentista falta que de lugar a la desheredación; por mala conducta o desaplicación en el trabajo

²⁸ Cabanellas, Ob. Cit. Pág. 159.

²⁹ **Ibid.**

cuando una u otra sean la causa de la necesidad del dependiente del obligado a dar alimentos.

“Los alimentos entre parientes es la relación jurídica en cuya virtud una persona está obligada a prestar a otra lo necesario para su subsistencia”³⁰.

Su fundamento está íntimamente ligado con la familia. El Digesto refería la justicia y efecto de la sangre; y muchos autores lo encuentran en la solidaridad familiar, en el cariño y caridad en el seno de la familia y en un papel social. Aunque algunos acuden al argumento de conservación y supervivencia del individuo conectado a una suerte de obligación moral.

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

Entre esposos el vínculo es el matrimonio.

Se entiende por deuda alimenticia familiar la prestación que determinadas personas, económicamente posibilitadas, han de hacer a algunos de sus parientes pobres, para que con ella puedan éstas satisfacer a las necesidades más importantes

³⁰ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit.** Pág. 51.

de la existencia. De esta definición se deduce que la deuda alimenticia supone necesariamente las siguientes circunstancias.

- Un vínculo de parentesco entre dos personas. Cuando la prestación alimenticia se da entre extraños, la ley no configura nunca legalmente la obligación (*excepto en algún supuesto aislado y circunstancial, como con los alimentos que han de darse a los herederos, quiebra*), sino que entonces surge de manera voluntaria, como ocurre con la prestación de alimentos que nace de una convención o de una disposición testamentaria específica.
- Que el obligado a dar alimentos se encuentre económicamente posibilitado para ello. Si las leyes, en un hermoso espíritu de altruismo y razón, articulan en la persona de los parientes necesitados, un derecho sustantivo de alimentos ello hará necesario de ser entendido en el sólo caso de que el obligado pueda cumplir la prestación, sin desatender las necesidades más apremiantes del mismo y de su familia allegada. Esta misma circunstancia se infiere naturalmente de los Artículos del Código Civil que disciplinan la deuda alimenticia, puesto que si la cuantía de los alimentos ha de estar proporcionada al caudal y medios de quien los da, si los alimentos pueden reducirse cuando se reduzca la fortuna de quien hubiere de satisfacerlos, y queda extinguida la obligación alimenticia cuando la fortuna del obligado a darla se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlo sin desatender sus propias necesidades y las de su familia, dicho está que una condición fundamental que late en todo la regulación legal de

la prestación alimenticia es la efectiva posibilidad económica del obligado a la misma.

- Que el pariente que demanda alimentos se encuentre verdaderamente necesitado. La ley guatemalteca, como en general casi todas las normas jurídicas que disciplinan la materia de los alimentos, no ha precisado en qué grado de indigencia debe encontrarse una persona para poder exigir la prestación alimenticia. Se trata, en realidad, de una cuestión sometida a la apreciación del juzgador. Sin embargo, conviene observar lo siguiente:

Deberá tener en cuenta, para determinar si una persona se encuentra o no necesitada a los efectos de la prestación alimenticia, el sexo, la edad, las cargas de familia y el costo de la vida en el lugar en que se encuentre. También en cierto sentido su posición social; no, en cambio, su desocupación voluntaria.

Para apreciar la necesidad de una persona debe tener en cuenta su patrimonio y su capacidad de trabajo.

- a) En cuanto a su patrimonio, debe en primer lugar, sopesarse las rentas que tenga, siendo éstas las que determinarán si tiene o no posibilidad económica de mantenerse a sí mismo.

Lo anterior no significa que si no tiene renta y sí capital aunque improductivo, deba considerársele necesitada, siempre que pueda enajenar aquél y con su producto satisfacer a sus necesidades.

- b) Si el alimentista puede tomar a crédito lo necesario para sus alimentos pudiendo pagarlo en un tiempo prudencial con la realización de valores de su capital o con el producto de su trabajo, no podrá decir que se halla en situación de no poder mantenerse a sí mismo.
- c) Tampoco podría decirse que una persona precisa de los alimentos aunque no tenga capital ni rentas cuando aquéllos deba recibirlos por contrato con un tercero.
- d) Por lo que concierne a su capacidad de trabajo, entiende la doctrina que debe situarse el problema dentro del campo de las posibilidades efectivas, es decir, que basta la mera posibilidad real de que el alimentista pueda realizar un trabajo para que se pueda decir que no está impedido para satisfacer sus necesidades.

Tanto la doctrina, como la jurisprudencia, han asignado a la deuda alimenticia entre parientes las notas características siguientes:

a) La naturaleza estrictamente personal de la obligación. Como fundada en la especial posición que origina el vínculo familiar y las necesidades estrictamente personales del beneficiario de la misma. Este principio de la personalidad del crédito produce como indeclinable consecuencia las siguientes:

- Tanto la deuda como la pretensión, termina desde el mismo momento en que fallece el obligado a cumplirla o el llamado a beneficiarse de ella. No pasa, pues a los herederos, puesto que la muerte desaparece el vínculo de familia que justificaba la obligación. Sí, en cambio, se trasmite a los herederos la obligación de las pensiones vencidas que no se hubieren recabado en el momento de la defunción, pues no se trata de hacer nacer una obligación, sino de ejecutar una obligación ya existente y no vencida.
- No es posible ceder la pretensión a un tercero ni renunciar a la misma. Respecto a la incesibilidad, como quiera que el crédito no es separable de la persona, no constituye propiamente valor económico del que se pueda disponer, articulándolo en sujeto distinto. Tampoco se puede renunciar, porque establece esta obligación para situaciones de perentoriedad y necesidad absoluta, renunciar al crédito sería tanto como renunciar a la propia vida, autorizando el suicidio por hambre, cosa que es imposible en nuestro actual orden jurídico por el matiz de inalienables y sagrados aquellos derechos.

Ahora bien, todas estas modalidades de la intransmisibilidad se refiere solamente a los alimentos propiamente dichos; es decir, a las pensiones *ad futurum*, no a las pensiones atrasadas, que tienen el carácter de deudas ordinarias y por ende quedar adornadas de todos los caracteres de obligaciones que a la prestación normal asigna el derecho, y que por ello podrán compensarse y renunciarse.

El crédito alimenticio no puede, en principio, ser objeto de embargo ni de retención. Ahora bien: la inembargabilidad del crédito por alimentos no debe ser entendida en un sentido absoluto, sino sólo en relación con las circunstancias.

La pensión alimenticia tampoco puede ser atacada por vía de compensación. Según el Código Civil, como una especie de corolario de la inembargabilidad del crédito alimenticio, prohíbe la compensación por deudas del alimentante, en efecto, después de decir que el derecho a los alimentos no es renunciable ni transmisible a un tercero, tampoco puede compensarse con lo que el alimentista deba al que ha de ser satisfecho a toda costa y no puede enervarse con deuda de otro orden, dado que aquéllos tienen por fin inmediato la subsistencia de la persona. Si se autorizase la compensación, se vería comprometida la misma persona del deudor. Ahora bien, lo mismo que sucede con la renuncia, la compensación puede acordarse cuando se trata de las pensiones vencidas, ya que las mismas no cumplen el inmediato fin de proporcionar al beneficiario lo necesario para subsistir.

La reciprocidad de las pretensiones es otra nota que es característica de la deuda alimenticia, tanto para el deudor, como para el acreedor. Un principio de equidad y justicia determinó a los legisladores a consignar esta nota de reciprocidad, para situar en plano de igualdad tanto el uno como el otro. Quién está, pues obligado a prestar alimentos a un pariente necesitado tiene, a su vez, derecho de obtenerlos de éste, si llega a peor fortuna y el alimentista primitivo hubiere mejorado de condición.

3.3. Regulación legal

En el ordenamiento civil guatemalteco, se encuentran regulados los alimentos del Artículo 278 al 292.

El concepto que sostiene el Código Civil, en el Artículo 278, es que “La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad”.

Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quién los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero.

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

Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista, y la fortuna de quién hubiere de satisfacerlos.

El derecho de alimentos no es embargable.

Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

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

Cuando dos o más alimentistas tuvieran derecho a ser alimentados por una misma persona, y ésta no tuviere fortuna bastante para atender a todos, los prestará en el orden siguiente:

- A su cónyuge;
- A los descendientes del grado más próximo;
- A los ascendientes, también del grado más próximo; y,

- A los hermanos.

De las deudas que la mujer se vea obligada a contraer para alimentos de ella y de los hijos, por no proporcionar el padre lo indispensable para cubrirlos, será éste responsable de su pago en la cuantía necesaria para ese objeto.

La obligación de dar alimentos será exigible, desde que los necesitare la persona que tenga derecho a percibirlos. El pago se hará por mensualidades anticipadas y cuando fallezca el alimentista, sus herederos no están obligados a devolver lo que éste hubiere recibido anticipadamente.

Las causas por las cuales cesa la obligación de dar alimentos son las siguientes:

- Por muerte del alimentista;
- Cuando aquél que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los reciba;
- En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista, contra el que debe prestarlos;

- Cuando la necesidad de los alimentos depende de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas; y,
- Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres.

Así también son causas para no prestar alimentos:

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

La persona obligada a dar alimentos contra la cual haya habido necesidad de promover juicio para obtenerlos, deberá garantizar suficientemente la cumplida prestación de ellos con hipoteca, si tuviere bienes hipotecables, o con fianza u otra seguridad, a juicio del juez. En este caso, el alimentista tendrá derecho a que sean anotados bienes suficientes del obligado a prestar alimentos, mientras no los haya garantizado.

En materia procesal el actor presentará con su demanda, el título en que se funda, que puede ser testamento, contrato, la ejecutoria en que conste la obligación, o los documentos justificativos de parentesco.

Se presume la necesidad de pedir alimentos, mientras no se pruebe lo contrario.

Con base en los documentos acompañados a la demanda y mientras se ventila la obligación de dar alimentos, el juez ordenará, según las circunstancias, que se den provisionalmente, fijando su monto en dinero, sin perjuicio de la restitución, si la persona de quien se demandan obtiene sentencia absolutoria.

Si no se acompañaren documentos justificativos de la posibilidad del demandado, el juez prudencialmente fijará la pensión alimenticia a que se refiere el Artículo 213 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Durante el proceso, puede el juez variar el monto de la pensión o decidir que se dé en especie u otra forma.

El demandante está en su derecho de pedir cualquier medida precautoria, la cual se ordenará sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía. Si el demandado no cumpliera se procederá inmediatamente al embargo y remate de bienes bastantes a cubrir su importe, o al pago si se tratare de cantidades en efectivo.

Si el demandado no acudiere a la primera audiencia y no contestare por escrito la demanda, el juez lo declarará confeso en las pretensiones del actor y procederá a dictar sentencia.

CAPÍTULO IV

4. El juicio oral de aumento y extinción de pensión alimenticia

4.1. Marco teórico

La pensión alimenticia puede modificarse. En tal sentido, la misma, puede reducirse, aumentarse o extinguirse. Se rebaja la pensión cuando por mandato legal el obligado a dar la misma sufre una disminución de su riqueza y por lo tanto no está en capacidad de continuar sufragando la pensión en la misma cantidad en que fue obligado; se aumenta la pensión alimenticia cuando el obligado a pasarla aumenta su riqueza, es decir, que tiene mayor capacidad de pago y por lo tanto su obligación la puede cubrir con mayor capacidad cuando las necesidades el alimentista requiera de una mayor pensión; y, se extingue cuando fallece el alimentista o cuando la riqueza del mismo es mayor que la del obligado, cuando la mayoría de edad lo hace no tener derecho a seguir recibiendo la pensión, salvo que el alimentista sufra de enfermedad grave, esté incapacitado o se haya declarado la interdicción.

Para modificar la pensión alimenticia es necesario probar ante el juzgador las causas que le hacen pedir, tanto al obligado como al alimentista; dicha modificación, es decir, que las partes deben basarse en prueba fehaciente para convencer al juez que es necesario que modifique la pensión alimenticia.

Para la disminución de alimentos, es el obligado a pasar la pensión el que debe acudir ante el juez y probar que no está en capacidad de seguir pasando la pensión impuesta en la cantidad que se le ha fijado. Para el aumento de pensión alimenticia es el alimentista quien debe probar ante juez competente que necesita una pensión mayor para sufragar sus necesidades y que el obligado se encuentra en mejor disposición y con mayor fortuna para aumentar la pensión. Mientras que en la extinción de la pensión alimenticia, el obligado debe probar que las causas que dieran origen a la fijación de los alimentos han desaparecido.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han asignado a la deuda alimenticia entre parientes las notas características siguientes:

La naturaleza estrictamente personal de la obligación. Como fundada en la especial posición que origina el vínculo familiar y las necesidades estrictamente personales del beneficiario de la misma. Este principio de la personalidad del crédito produce como indeclinable consecuencia las siguientes:

1. Tanto la deuda como la pretensión termina desde el mismo momento en que fallece el obligado a cumplirla o el llamado a beneficiarse de ella. No pasa, pues a los herederos, puesto que la muerte desaparece el vínculo de familia que justificaba la obligación. Sí, en cambio, se trasmite a los herederos la obligación de las pensiones vencidas que no se hubieren recabado en el momento de la

defunción, pues no se trata de hacer nacer una obligación, sino de ejecutar una obligación ya existente y no vencida.

2. No es posible ceder la pretensión a un tercero ni renunciar a la misma. Respecto a la insensibilidad, como quiera que el crédito no es separable de la persona, no constituye propiamente valor económico del que se pueda disponer, articulándolo en sujeto distinto. Ya dijo la sentencia de 6 de julio de 1895 que el crédito familiar alimenticio es estrictamente personalísimo, y por ende no es susceptible de ser transmitido a persona distinta de la que ha de recibir el beneficio. Tampoco se puede renunciar, porque establece esta obligación para situaciones de perentoriedad y necesidad absoluta, renunciar al crédito sería tanto como renunciar a la propia vida, autorizando el suicidio por hambre, cosa que es imposible en nuestro actual orden jurídico por el matiz de inalienables y sagrados aquellos derechos.

Ahora bien, todas estas modalidades de la intransmisibilidad se refieren solamente a los alimentos propiamente dichos; es decir a las pensiones *ad futurum*, no a las pensiones atrasadas, que tienen el carácter de deudas ordinarias y, por ende, quedar adornadas de todos los caracteres de obligaciones que a la prestación normal asigna el derecho, y que por ello podrán compensarse y renunciarse.

El matiz estrictamente personal de la deuda alimenticia tiene, sin embargo, las siguientes excepciones:

a. La prestación alimenticia a favor de los hijos ilegítimos, en los que no concurra la condición legal de naturales. Toda vez que esta obligación, como dispone el Artículo 290, subsistirá hasta que los hijos lleguen a la mayoría de edad y en caso de estar incapacitados, mientras dure la incapacidad.

b. La sucesión de cualquiera de los esposos debe alimentos al otro cónyuge sobreviviente.

c. Constituye también una excepción al principio de la insensibilidad el supuesto descrito en el Artículo 287. Conforme al mismo, los alimentos deberán abonarse por anticipado.

Pues bien, cuando fallezca el alimentista, su heredero no estará obligado a devolver lo que éste hubiera recibido anticipadamente. No cabe duda que del exceso del plus respecto de lo que verdaderamente consumió el alimentista, los herederos se benefician y reciben, por tanto, una parte del crédito.

d. La inatacabilidad del crédito alimenticio. Íntimamente relacionado con el principio de insensibilidad, se encuentra el de la inatacabilidad del crédito, que le mantiene siempre libre y seguro, frente a maniobras rigoristas de un tercero o

del propio acreedor de la prestación. Consecuencia de este carácter son las consideraciones siguientes:

- El crédito alimenticio no puede, ser objeto de embargo ni de retención.
- La pensión alimenticia tampoco puede ser atacada por vía de compensación. Como una especie de corolario de la inembargabilidad del crédito alimenticio, el Código Civil prohíbe la compensación por deudas del alimentante. El Artículo 282, en efecto, después de decir que el derecho a los alimentos no es renunciable ni transmisible a un tercero, declara que tampoco puede compensarse con lo que el alimentista deba al que ha de ser satisfecho a toda costa y no puede enervarse con deuda de otro orden, dado que aquéllos tiene por fin inmediato la subsistencia de la persona. Si se autorizase la compensación, pasaría, como dice Ruggiero, que se vería comprometida la misma persona del deudor. Ahora bien, lo mismo que sucede con la renuncia, la compensación puede acordarse cuando se trata de las pensiones vencidas, ya que las mismas no cumplen el inmediato fin de proporcionar al beneficiario lo necesario para subsistir.
- La reciprocidad de las pretensiones. Otra nota que es característica de la deuda alimenticia es también la reciprocidad que se supone para el deudor y para el acreedor. Un principio de equidad y justicia determinó a los legisladores a consignar esta nota de reciprocidad, para situar en plano de

igualdad tanto al uno como el otro. Quien está, pues obligado a prestar alimentos a un pariente necesitado tiene, a su vez, derecho de obtenerlos de éste, si llega a peor fortuna y el alimentista primitivo hubiere mejorado de condición. Esta nota aparece descrita en el Artículo 283 de nuestro Código Civil.

- Ausencia de solidaridad e indivisibilidad. En otro supuesto, puede suceder y ya lo veremos en otro lugar, que sean varios los obligados a prestar alimentos a un mismo pariente necesitado, teniendo la misma relación parental y por ende la misma causa de su obligación. ¿Estarán todos ellos obligados al pago de la pensión? ¿Podrá decirse que la deuda se hace solidaria o por lo menos indivisible?

He aquí una interesante cuestión que por su importancia ha apasionado a los tratadistas en la doctrina extranjera. Si existen, por ejemplo, varios hermanos ricos y uno pobre, necesitado de los alimentos, ¿Qué naturaleza y condición tendrá la obligación de aquéllos? ¿Necesitará el acreedor dividir su acción entre todos los hermanos con arreglo de una cuota o podrá demandar a uno solo de ellos todo lo que necesita? Parece ser que esta última solución es la admitida en el antiguo derecho, donde según nos dice Pothier, la deuda alimenticia se configuró como solidaria y en tal respecto cuando había varios deudores obligados (por hallarse en un mismo plano legal) a dar alimentos a un tercero, éste podía accionar contra cualquiera de ellos por el total de la

prestación, sin perjuicio de que el *Solvens* pudiera después repetir contra los demás obligados por la parte que les correspondiera. A fines del siglo XIX, la doctrina se inclina al sistema contrario y empieza a configurarse la prestación de alimentos como deuda simple, perdiendo entonces la vieja nota de solidaridad, y más adelante, también la de indivisibilidad que algunos tratadistas le aseguraban. El sistema parece correcto, pues que nada obsta en principio a la repartición de la deuda y la insolidaridad de la misma. Desde luego, la deuda es perfectamente divisible, pues que por su objeto lo es; y lo es también por la presunta voluntad de las partes. Respecto a la insolidaridad, no diciendo como simple, mientras no se disponga nada en contrario.

- En el Código Civil guatemalteco configura la prestación alimenticia con sujeto obligado múltiple de la siguiente manera:

Ante todo estima que la obligación en principio es mancomunada simple. El Artículo 284 establece textualmente que “cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellas el pago de la pensión en cantidad proporcional a su caudal respectivo”. En consecuencia:

a) El acreedor en principio precisará repartir su pretensión entre los distintos obligados. b) por tanto y mientras razones extraordinarias no lo determinen, no puede ser compelido ninguno de los deudores a pagar más participación de la que realmente le corresponda, atendiendo a los caudales respectivos.

- No obstante lo anterior, late aún en el Código el anterior criterio que recoge decididamente la doctrina francesa, de que no existe sólo una obligación única sino que cada uno de los deudores está obligado por el total de la deuda, por tener una deuda independiente con el obligado, ya que asume en su persona la integridad jurídica del vínculo de filiación que determina su deber de pagar. Consecuencia de ello es lo siguiente:

a) En caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, podrá el juez ordenar a una de las personas obligadas que entregue los alimentos provisionalmente, sin perjuicio de su derecho a reclamar de los demás obligados la parte que les corresponda.

b) Por tanto, si nada dispone el juez, cuando uno de los obligados paga voluntaria y espontáneamente el total de la prestación, parece que no podrá repetir contra los demás. No se puede - dice Planiol - hablar, en efecto, de una repetición por gestión de negocios, porque no ha cumplido la obligación de los demás, sino la suya propia. Tampoco debe concedérsele, la *actio in rem verso*, puesto que sea los demás deudores se han beneficiado sin causa por su acción, no se puede decir, en cambio, que él se haya empobrecido sin causa, ya que no ha hecho sino cumplir su propia obligación legal.

- c) Si uno de los deudores se halla, por determinada circunstancia, en la imposibilidad de cumplir su prestación debe ser excluido de la partición establecida. El juez, en efecto, puede excluir de la división aquellos deudores que sean difíciles de alcanzar por el acreedor, como, por ejemplo, los situados en el extranjero o sitio extraordinariamente lejano.
- d) La obligación desaparece para el pasado. Doctrinariamente y en legislaciones extranjeras rige el principio general de que los alimentos atrasados no pueden reclamarse. Los tratadistas clásicos estimaron que el principio se basaba en una presunta renuncia del acreedor a los alimentos, ya que si cuando tuvo el derecho no lo ejercitó es porque se entiende que no necesitaba de la pensión. Pero ésta razón de tipo subjetivo, no convence a la moderna doctrina, dado que las renunciaciones de derecho no se presumen, y tienen, por el contrario que aparecer justificadas en el orden normal de la pruebas. En este sentido se dice, con razón, que la causa del mismo se inspira en el fin práctico que la deuda alimenticia tiene, y como quiera que ésta descansa en el hecho material de la indigencia del beneficiario de la prestación, desde el momento que no los reclama éste, desde luego, no los ha necesitado: Ha vivido y, por tanto, el derecho se desentiende y se complace en que haya podido satisfacer sus necesidades sin tener que acudir a la persona obligada que, como tal merece un trato generoso a favor *debitoris*. Sin embargo, el Código Civil guatemalteco, establece que

cuando la mujer se vea obligada a contraer deudas para alimentos de ella y de sus hijos por no proporcionar el padre lo indispensable para cubrirlos, será este el responsable de su pago en la cuantía necesaria (artículo 286)

4.2. Regulación legal

El Artículo 216 del Código Procesal Civil y Mercantil, estipula que todas las cuestiones relativas a la fijación, modificación, suspensión y extinción de la obligación de prestar alimentos, se ventilarán por el procedimiento oral y por las disposiciones especiales que contienen el capítulo IV, título II, del libro segundo.

Por su parte el Artículo 280 del Código Civil, establece que los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que las hubiere de satisfacer.

Cesará la obligación de dar alimentos (Artículo 289 del Código Civil):

- Por muerte del alimentista;
- Cuando aquél que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los reciba;

- En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista, contra el que debe prestarlos;
- Cuando la necesidad de los alimentos depende de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas; y,
- Si los hijos menores se casaren sin consentimiento de los padres.

El Artículo 290 del Código Civil, estipula que los descendientes no pueden tampoco exigir alimentos:

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

La tramitación para cualquier modificación de la pensión alimenticia se seguirá la vía oral, con las mismas formalidades que se siguen para el juicio oral de fijación de pensión alimenticia.

4.3. Tramitación

Quien pretenda modificar la pensión alimenticia fijada de antemano, deberá acudir ante el juez competente, iniciando la demanda en forma oral o escrita.

El juez al darle trámite a la demanda fijará audiencia oral, para que las partes comparezcan con sus medios de prueba, y seguirá el juicio en rebeldía del que no comparezca.

Provisionalmente fijará, aumentando o disminuyendo. La pensión, o bien cesando la misma, si con los documentos acompañados por el actor se demuestran los hechos expuestos.

Si el demandado no comparece a la audiencia declarará la rebeldía del mismo y procederá a dictar sentencia.

Entre el emplazamiento del demandado y la audiencia debe mediar cuando menos tres días, dicho plazo podrá variar por el término de la distancia.

En la audiencia señalada el juez podrá avenir a las partes para que lleguen a un acuerdo, si llegara a celebrarse un convenio entre las partes se levantará acta y se dará por terminado el juicio, de lo contrario el caso seguirá su procedimiento común.

En la primera audiencia oral, el demandado puede contestar la demanda, aunque también lo puede hacer por escrito hasta antes que se realice la audiencia, pudiendo el demandado interponer las excepciones previas contra las pretensiones del actor, las que serán resueltas en la audiencia, las perentorias serán resueltas en sentencia.

Si las partes no pueden rendir todas sus pruebas en la primera audiencia, el juez señalará nueva audiencia, que no podrá exceder de un plazo de quince días, pero si por causas ajenas al tribunal no se pudieren rendir todas las pruebas, el juez señalará una tercera audiencia para concluir la presentación de prueba.

Cuando las partes pidan la prueba de declaración de parte, el juez decidirá en la audiencia en que deban rendir dicha declaración, en la misma forma se procederá en el reconocimiento de documentos.

Si el demandado se allanare o fuere confeso en los hechos expuestos por el actor, el juez dictará sentencia en un plazo no mayor de tres días. Pero si el demandado no comparece a la audiencia, el juez dictará sentencia si el demandante hubiere ofrecido su prueba. Dentro de los cinco días posteriores a la audiencia el juez dictará sentencia.

En el juicio oral sólo es apelable la sentencia.

CAPÍTULO V

5. Los incidentes

5.1. Definición

”Incidente es el procedimiento o conjunto de actos necesarios para sustanciar una cuestión incidental, esto es, aquella que, relacionada con el objeto del proceso, se suscita sobre asuntos conexos con dicho objeto o sobre la concurrencia de presupuestos del proceso o de sus actos. Son cuestiones incidentales, por ejemplo, las de competencia, las de abstención o recusación, las de concesión o denegación del beneficio de justicia gratuita, etc.”³¹.

Los incidentes son aquellos que se forman o nacen dentro del proceso principal, y se sustancian paralelamente a éste. En oportunidades interrumpen el proceso principal hasta que se resuelve el incidental.

Los incidentes son el procedimiento establecido para dilucidar las cuestiones accesorias al proceso, que tratan las acciones relacionadas con hechos que son de conveniencia para modificar o extinguir la demanda presentada por las partes, y llevan en el fondo una acción dilatoria, tomando como base que los incidentes impiden el

³¹ Fundación Tomás Moro, **Ob. Cit.** Pág. 512.

desenvolvimiento del proceso hasta que se llegue a una conclusión sobre la cuestión planteada.

Impide el curso del asunto principal el incidente que por sus características deba ventilarse y resolverse, mientras tanto, paraliza la acción principal del juicio, por lo tanto, no podrá continuarse el procedimiento común si no está resuelto el incidente.

5.2. Análisis

Al lado de la cuestión principal, pueden presentarse en el curso del proceso, cuestiones accesorias o secundarias que genéricamente se denominan incidentes y que requieren decisión previa y especial.

Incidente significa toda cuestión o contestación accesorias que sobrevenga o se forme durante el curso del proceso o acción principal y su nota característica es la vinculación inmediata con el proceso en que surge.

La palabra incidente viene de la voz latina *incidere*, que significa interrumpir, surgir en medio, aparecer de pronto.

Significa lo anterior, que el legislador le quiso dar un trámite especial a lo que antes eran considerados como incidentes con trámite propio, por eso se ha creído

conveniente analizarlos como tales, ya que por otra parte así parecen enunciados en las distintas disposiciones de la ley.

La oportunidad de la vía incidental la establece la ley en cada caso y pueden ocurrir antes del proceso, durante el proceso y al término de éste.

El incidente será rechazado en los siguientes casos:

- Cuando no esté expresamente autorizado por el Código o por otra ley.
- Cuando se promueva fuera del término (preclusión).
- Cuando la solicitud no reúna los requisitos formales.

El incidente y el proceso siguen su curso en forma independiente, pero simultánea, pero la sentencia no se pronunciará mientras no quede resuelto y en firme el incidente, excepto el que se resuelva en sentencia.

Las cuestiones accesorias que se susciten en el curso de un incidente no estarán sujetas a trámite especial, y sobre ellas se decidirá en la misma providencia que resulta el incidente.

Por tal motivo el incidente da lugar a resolver las cuestiones legales en el menor tiempo posible, sin necesidad de llevar a cabo un juicio formal por la vía oral, pues al interponerse el incidente, el juez da audiencia por dos días a la parte contraria, si el mismo es cuestión de hecho, el juez al considerarlo necesario o una de las partes involucradas lo solicita, se abre a prueba por el plazo de ocho días, resolviendo el juzgador sin más trámite al tercer día de haber vencido el plazo de la audiencia o al finalizar el plazo de la apertura a prueba, en su caso. En tal sentido la resolución del incidente tiene verificativo en el menor tiempo posible, sin llevar a cabo un juicio que puede tornarse largo y engorroso.

5.3. El procedimiento en los incidentes

La Ley del Organismo Judicial regula con carácter general las cuestiones incidentales, que son cuestiones accesorias que provengan y se promuevan con ocasión de un proceso, y el incidente, que es realmente el trámite formal o procedimental que debe darse a la cuestión incidental.

La cuestión incidental puede ser:

- Suspensiva, la que pone obstáculos al fondo del asunto, la que impide el curso del asunto, porque sin cuya previa solución es absolutamente imposible de hecho o de derecho continuar sustanciándolo, la cual dará lugar a un incidente

que se tramitará en la misma pieza de autos (Artículo 136 de la Ley del Organismo Judicial).

- No suspensiva, la que no pone obstáculos a la prosecución del asunto, que se sustanciará en pieza separada, la cual se formará con los escritos y documentos que señale el juez, y cuando éstos no deban desglosarse se certificarán en la pieza separada a costa del que lo haya promovido (Artículo 137 de la Ley del Organismo Judicial).

Otra cosa es el incidente o procedimiento por el que se sustancia la cuestión incidental, y que es el mismo, sea cual fuere la naturaleza suspensiva o no de la cuestión incidental (Artículo 138 al 140 de la Ley del Organismo Judicial).

El procedimiento incidental se encuentra regulado en los Artículos del 135 al 140 de la Ley del Organismo Judicial.

En esta regulación legal, se establece que toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva en ocasión de un proceso que no tenga señalado por la ley procedimiento, deberá tramitarse como incidente. Cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal, los incidentes deberán rechazarse de oficio. El auto que decida el incidente contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe.

Cuando haya incidentes que pongan obstáculos al curso del asunto, se sustanciarán en la misma pieza de autos quedando éstos, mientras tanto, en suspenso.

Impide el curso del asunto todo incidente, sin cuya previa resolución es absolutamente imposible de hecho o de derecho continuar sustanciándolos. En todo caso el tribunal deberá calificar la naturaleza del incidente al darle trámite.

En este sentido, las cuestiones que no tengan vía señalada por la ley en el procedimiento, deberá litigarse por la vía incidental, se tiene claro que si la cuestión planteada pone obstáculos al asunto principal éste quedará en suspenso hasta que se resuelva el incidente, pero por el contrario si el incidente no obstaculiza la tramitación del proceso se tramitará en cuerda separada y el asunto principal continuará su curso.

El Artículo 135 de la Ley del Organismo Judicial, señala “Toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva en ocasión de un proceso y que no tenga señalada por la ley procedimiento, deberá tramitarse como incidente. Cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal, los incidentes deberán rechazarse de oficio. El auto que decida el incidente contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe”.

Al plantearse el incidente se dará audiencia, por el plazo de dos días, a la parte o partes contrarias.

Si el incidente planteado se refiere a cuestiones de hecho y cualquiera de las partes pidiere que se abra a prueba o el juez lo considera necesario, el mismo se abrirá a prueba por el plazo de ocho días.

Las partes deben ofrecer las pruebas e individualizarlas al promover el incidente o al evacuar la audiencia conferida.

La resolución del incidente será apelable, a excepción de los que leyes especiales lo excluyan de éste recurso o bien cuando el incidente sea resuelto por tribunales colegiados.

Incidente es el procedimiento o conjunto de actos necesarios para sustanciar una cuestión incidental, esto es, aquella que, relacionada con el objeto del proceso, se suscita sobre asuntos conexos con dicho objeto o sobre la concurrencia de presupuestos del proceso o de sus actos. Son cuestiones incidentales, por ejemplo, las de competencia, las de abstención o recusación, las de concesión o denegación del beneficio de justicia gratuita.

Una de las formas más comunes de entablar un incidente es por medio de las excepciones, siendo éstas: la oposición que, sin negar su fundamento de la demanda,

trata de impedir la prosecución del juicio paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente.

En este sentido, se puede decir que la excepción es un medio de defensa que se interpone para negar el hecho concreto, y según su tramitación y los elementos de juicio interpuestos puede paralizar el procedimiento principal, hasta que se llegue a resolver, o extinguirlo en definitiva.

En sentido amplio la excepción es un medio de defensa que se interpone contra las pretensiones de la parte contraria.

La excepción proviene de *excipiendo* o *excapiendo*, que en latín significa destruir o desmembrar, porque la excepción le hace perder a la acción toda su eficacia o parte de ella.

En el derecho procesal penal la excepción, interpuesta por el sindicado, será el medio de defensa utilizado por éste para extinguir o abstenerse de la persecución penal cuando se considera que los elementos esenciales del procedimiento deben concluir por mandato legal.

La excepción, es un contra derecho frente a la acción, consistente en la contraposición al hecho constitutivo de la acción de hechos impositivos o extintivos que la anulan.

La excepción, es un contra derecho que tiene el demandado para impugnar y anular el derecho de acción, se sitúa dentro de los actos de impugnación y por ello es un acto potestativo similar y que por consiguiente es un recurso.

Desde este punto de vista se considera que la excepción es un recurso que tiene como fin, impugnar o anular la acción emprendida por el actor, es decir, que si la excepción es un recurso, lo estaríamos situando dentro de las acciones que tienden a variar, anular o extinguir la acción penal, en referencia al procedimiento penal.

Excepción en sentido lato, equivale a la oposición del demandado frente a la demanda. Es la contra partida de la acción.

Entonces en sentido amplio, la excepción es la oposición a las pretensiones del actor o demandante, su fin principal es oponerse total o parcialmente como un medio de defensa ante la acción emprendida.

En sentido estricto, será la oposición, como un medio de defensa, cuyo fin principal será anular, variar, desvirtuar o extinguir la persecución penal o la acción civil.

La palabra excepción tiene tres acepciones:

- a) En el sentido amplio, designa toda defensa que se opone a la acción;

- b) En el sentido más restringido, comprende toda la defensa fundada en un hecho impeditivo, o extintivo de la acción; y,

- c) En sentido estricto, es la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo que el juez puede tomar en cuenta únicamente cuando el demandado lo invoca.

CAPÍTULO VI

6. La extinción de pensión alimenticia tramitado como incidente

Ha quedado señalado que el establecimiento de las pensiones alimenticias que tienen como fundamento una disposición legal, en un momento dado pueden ser objeto de modificación, porque las circunstancias que se dedujeron del juicio, son susceptibles de variación; por tanto, las resoluciones emitidas en esta clase de procesos pueden ser modificadas.

Las partes se encuentran en posibilidad de demandar la modificación, (aumento o disminución) o extinción de la pensión fijada, y las resoluciones aún con el carácter de firmes son modificadas, el objeto de su modificación se debe al hecho que los alimentos están destinados a cumplir una finalidad apremiante consistente en la conservación del ser humano y particularmente al alimentista, cuando las circunstancias del alimentante o del alimentista varían, la pensión alimenticia deberá encontrarse acorde a la realidad, a fin de cumplir su cometido.

Las sentencias emitidas en materia de alimentos, son modificables en virtud de que pueden sobrevenir cambios circunstanciales que vuelven inoperante o perjudicial la sentencia dictada para alguna de las partes en el proceso, como podría suceder en caso de que el alimentista llegará a su mayoría de edad, o bien, por la muerte del mismo, de lo que resulta la readaptación de las resoluciones al nuevo estado de hechos que se presente.

Cosa juzgada, es la autoridad y la fuerza que la Ley atribuye a la sentencia ejecutoriada, debiendo entenderse que la autoridad de la cosa juzgada es inmutable, es decir, perpetua en cuanto que no puede variarse por ningún motivo, ni aún cuando las circunstancias que hayan servido de base hubieran sufrido cambios radicalmente, desde luego tal apreciación, es en el sentido de que se trata de una inmutabilidad en el tiempo y condicionada a las circunstancias básicas para el fallo.

Sin embargo, las sentencias emitidas en los juicios para la fijación de la pensión alimenticia, no producen autoridad ni fuerza de cosa juzgada, es decir, pueden modificarse mediante nuevo procedimiento para la readaptación, en función de la equidad y a las circunstancias que han sido objeto de la modificación, ajustándose a una forma más adecuada a las nuevas exigencias.

En este sentido, la legislación guatemalteca dispone que las resoluciones emitidas en materia de alimentos pueden modificarse (los alimentos se reducirán o aumentaran proporcionalmente según el Artículo 280 del Código Civil) o extinguirse (cesará la obligación de dar alimentos: numeral 1º. del Artículo 289 del Código Civil); y expresa la forma en que se debe plantear la modificación o extinción de la misma (todas las cuestiones relativas a fijación, modificación, suspensión y extinción de la obligación de prestar alimentos, se ventilaran por el procedimiento del juicio oral y por las disposiciones especiales de este capítulo, Artículo 216 del Código Procesal Civil y Mercantil; en las cuestiones sometidas a la jurisdicción privativa de los tribunales de familia, rige el procedimiento oral, Artículo 8 de la Ley de Tribunales de Familia) de acuerdo con las nuevas circunstancias que sobrevienen con posterioridad al fallo y que son diversas a las estimadas.

De acuerdo a lo señalado, el procedimiento de juicio oral para el conocimiento de la modificación, suspensión y extinción de la pensión alimenticia, tal como se encuentra regulado actualmente, es inadecuado, pues la sentencia o acuerdo arribado en un proceso fenecido, es conocido y modificado dentro de un nuevo juicio.

Un medio idóneo para tal tramitación sería mediante la vía incidental ya sea para que se extinga (cese) la obligación o se modifique (aumente o disminuya) la pensión que hubiere sido decretada, esto es, en virtud de que las resoluciones en ésta materia no producen efectos de cosa juzgada en el carácter formal, que pudieran alegar los sujetos pasivos como excepción y daría efectivo cumplimiento a los principios doctrinarios reconocidos en el derecho procesal civil y mercantil guatemalteco, como lo es: el principio de celeridad (pretende un proceso rápido, impide la prolongación de los plazos y eliminación de trámites innecesarios); y economía (tiende a la simplificación de trámites y abreviación de plazos con el objeto de que exista economía de tiempo, energías y costos) y contribuiría con lo regulado en Artículo 13 de la Ley de Tribunales de Familia estarán presentes en todas las diligencias que se practiquen en los casos que conozcan. Deberán impulsar el procedimiento con la mayor rapidez y economía, evitando toda dilación o diligencia innecesaria, e impondrán, tanto a las personas renuentes como al personal subalterno, las medidas coercitivas y sanciones a que se hagan acreedores de conformidad con la ley.

6.1. Tramitación

La tramitación que conlleva la vía incidental estaría más apegada a derecho, pues de antemano la parte actora ya posee un título para la iniciación de la modificación o extinción de la pensión alimenticia, consistente en un fallo o sentencia (originado de un juicio oral para la fijación de pensión alimenticia), o también puede darse el caso que la parte actora tenga en su poder un acuerdo o convenio suscrito con el obligado, lo que le serviría como título para la iniciación de la modificación o extinción de la pensión.

Desde este orden de ideas la parte actora iniciaría las diligencias en la vía incidental solicitando la modificación o extinción de la pensión alimenticia, incluyendo al momento de promoción, el ofrecimiento e individualización de la prueba, que en el caso de la extinción de pensión alimenticia por mayoría de edad o muerte del alimentista sería prueba máxima documental, consistente en la respectiva certificación de nacimiento o certificación de defunción en su caso.

Promovido el incidente, el juzgador le daría el trámite correspondiente establecido por la Ley del Organismo Judicial, dando audiencia por dos días a la parte contraria para que se pronuncie.

La parte contraria al momento de evacuar la audiencia otorgada, deberá ofrecer e individualizar sus respectivos medios probatorios, si los tuviera.

El juez, al vencer el plazo indicado, ordenaría la recepción de las pruebas ofrecidas por las partes, o sólo por la parte actora si no compareciere la parte contraria.

El plazo de recepción de pruebas, de acuerdo a lo regulado por la Ley del Organismo Judicial (Decreto 2-89 del Congreso de la Republica) es de ocho días.

Este incidente se deberá considerar como una cuestión de hecho y la recepción de pruebas por el juzgador, deberá regularse como obligatoria, puesto que esta consistiría el medio de defensa de la parte contraria y mediante el cual podría disolver la pretensión de modificación, suspensión o extinción de la pensión alimenticia intentada.

Los medios de prueba admitidos, de conformidad con el Artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil, serían: declaración de las partes, declaración de testigos, dictamen de expertos, reconocimiento judicial, documentos, medios científicos de prueba y presunciones; sin embargo, los jueces podrán rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, los notoriamente dilatorios o los propuestos con el objeto de entorpecer la marcha regular del proceso (Artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil).

Las pruebas se recibirán con citación de la parte contraria; y sin este requisito no se tomarán en consideración (Artículo 129 del Código Procesal Civil y Mercantil).

El incidente sería resuelto, dentro de tres días después de haber transcurrido el período de prueba, el cual en este caso, sería obligatorio señalarlo para el juzgador, ya que deberá considerarse que éste incidente es cuestión de hecho, cuya exposición del incidente tendría que ser probado por las partes, además se le daría la ventaja al demandado, para que presente su prueba si no hizo uso de la audiencia que se le dio al iniciarse el incidente.

La resolución será apelable;

La resolución dictada por el juez sería el título ejecutivo que utilice la parte actora en caso de incumplimiento del obligado.

6.2. Ventajas y desventajas

6.2.1. Ventajas

- a. La modificación de la pensión alimenticia, tramitado como incidente, tendría la ventaja de resolverse en menor tiempo, o sea, que sería de corta duración en virtud que la vía incidental no conlleva plazos largos para su resolución.

- b. Es más acorde el procedimiento, en virtud que sobre los alimentos ya ha habido un fallo, y el aumento, rebaja o extinción de la pensión alimenticia sería una extensión de un fallo principal donde ya se ha sentenciado o llegado a un acuerdo.

- c. El fallo proferido por el juzgador, en el incidente, sería el título ejecutivo que utilizaría la parte actora en caso de incumplimiento.

- d. El período probatorio sería obligatorio, por que debe considerarse este incidente como una cuestión de hecho.

- e. En el plazo de ocho días se estaría presentando la prueba propuesta, pues este es el plazo que estipula la vía incidental, la cual se presentaría en el plazo indicado que no puede extenderse, mientras que en el procedimiento común pueden darse hasta tres audiencias de larga duración.

- f. Se obtendría el fallo, sin más trámite, dentro del tercer día de haber finalizado el periodo de prueba.

- g. La modificación de la pensión alimenticia, tramitada como incidente, tendría la ventaja de no tener cuestiones dilatorias que pudieran interrumpir el curso del proceso.

6.2.2. Desventajas

- a. En la vía incidental no podría darse audiencia de conciliación.

- b. En la vía incidental tendría que llevarse su tramitación para llegar, el juzgador, a dictar un fallo o una resolución.

- c. En la vía incidental la parte actora tendría que auxiliarse de abogado para la iniciación y fenecimiento del incidente.

CONCLUSIONES

1. La modificación de la pensión alimenticia en la actualidad, es una forma de aumentar o rebajar la pensión, como forma de protección del obligado o del alimentista.
2. Se puede considerar que la modificación, disminuye, aumenta o extingue la pensión alimenticia, es una extensión de un juicio que ya ha sido resuelto de antemano.
3. El trámite de extinción de pensión alimenticia por la vía oral constituye una modificación a la sentencia recaída en un procedimiento ya fenecido.
4. La vía incidental, es propicia para la tramitación del juicio de extinción de pensión alimenticia, cuando fallece o cumple la mayoría de edad el alimentista.
5. La prueba máxima en los juicios de extinción de pensión alimenticia, cuando fallece o cumple la mayoría de edad el alimentista, es la certificación de nacimiento o la certificación de defunción, según el caso.
6. La tramitación del juicio de extinción de pensión alimenticia por la vía incidental se realiza en menor tiempo y, permite una pronta y cumplida administración de justicia.

RECOMENDACIONES

1. Que la Universidad de San Carlos de Guatemala, por tener iniciativa de ley, promueva ante el Congreso de la República de Guatemala, la reforma del Código Procesal Civil y Mercantil, en el sentido que la modificación, suspensión o extinción de pensión alimenticia se ventile por la vía incidental, por ser un procedimiento más corto.
2. Que al ser legislada la reforma por el procedimiento incidental, le sea obligatorio al juzgador, abrir a prueba el incidente para permitir la defensa de la parte contraria y la oportunidad de probar los hechos de su conveniencia.
3. Que al establecerse la reforma al trámite incidental, la resolución emitida, se constituya como título ejecutivo, en caso de incumplimiento.
4. Que se establezca, al momento de legislarse la reforma propuesta, que el alimentante o alimentista al pretender una modificación, suspensión o extinción de una pensión alimenticia pueda utilizar como título base la sentencia o fallo dictado por el juzgador en el juicio oral de alimentos, o el acta de conciliación entre las partes.
5. Que el Congreso de la República de Guatemala en la reforma a realizarse, regule también como obligatorio el estudio socio económico de las partes.

BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. Tomo I, Guatemala, Guatemala: Ed. Vile, 1996.

BARRIOS LÓPEZ, Emelina. **Las funciones procesales en el proceso penal guatemalteco**. Guatemala, Guatemala: Ed. Universitaria, 1994.

BINDER, Alberto. **Seminarios de práctica jurídica**. Organismo Judicial. San Salvador, El Salvador: (s.e), 1992.

CAFFERATA NORES, José I. **Temas de derecho procesal penal**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Mediterránea, 2004.

CABRERA ACOSTA, Benigno Humberto. **Teoría general del proceso y de la prueba**. ed. 5; Bogotá, Colombia: Ed. Gustavo Ibáñez, 1996.

CHACÓN CORADO, Mauro Roderico. **Las excepciones en el proceso civil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Vile, 1989.

DE PINA, Rafael, y Castillo Larrañaga, José. **Instituciones de derecho procesal civil**. México: Ed. Porrúa, 1969.

Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico Espasa**., Madrid, España: Ed. Espasa Calpe S.A., 1999.

GORDILLO GALINDO, Mario Estuardo. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Impresos Praxis. Guatemala, 1998.

GÓMEZ ORBANEJA, Emilio. **Derecho procesal civil**. Madrid, España: Ed. Artes Gráficas y Ediciones S.A. 1996.

NÁJERA FARFÁN, Mario Efraín. **Derecho procesal civil**. Guatemala: Ed. Eros, 1976.

SOPENA, Ramón. **Diccionario Enciclopédico ilustrado Sopena**. Barcelona, España: Ed. Ramón Sopena, S.A., 1982.

Legislación:

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

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia. Jefe de Gobierno. Decreto Ley 106. 1963.

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

Ley de tribunales de familia. Enrique Peralta Azurdia. Jefe de Gobierno. Decreto Ley 206. 1964.