

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

**LA INNECESARIA APLICACIÓN DE UN PROCESO POSTERIOR EN UNA SENTENCIA
EXTRANJERA DE DIVORCIO VOLUNTARIO.**



LIDIA VERÓNICA GARCÍA OXOM

GUATEMALA, AGOSTO DE 2,011

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

**LA INNECESARIA APLICACIÓN DE UN PROCESO POSTERIOR EN UNA SENTENCIA
EXTRANJERA DE DIVORCIO VOLUNTARIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LIDIA VERÓNICA GARCÍA OXOM

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, agosto de 2011

**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. Mario Ismael Aguilar Elizardi

VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz

VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría

VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Galvéz

SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

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

Lic. Oscar Guillermo Coyoy Orozco

Abogado y Notario

Col. 7857

2da. Calle 3-51 zona 1, Guatemala, Ciudad. Tel. 2230 3325 / Cel. 59189170

E-mail: oscargcoyoy@hotmail.com



Guatemala, 04 de mayo de 2,010

Señor

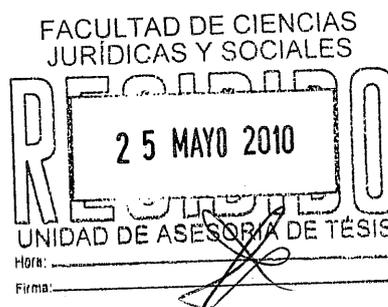
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Lic. Marco Tulio Castillo Lutin

Universidad de San Carlos de Guatemala

Ciudad Universitaria



Distinguido Licenciado Castillo:

Respetuosamente me dirijo a usted, para informarle que Asesoré la tesis de la Bachiller: Lidia Verónica García Oxom, en la realización de su trabajo de tesis intitulado: **“LA INNECESARIA APLICACIÓN DE UN PROCESO POSTERIOR EN UNA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO VOLUNTARIO”**, estableciendo que el referido trabajo de investigación, se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado también el cumplimiento a los presupuestos tanto de forma como de fondo, exigidos por el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, Artículo 32 el cual literalmente indica: “Tanto el asesor como el revisor de tesis harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión al respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizados, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes.”

En el presente dictamen se determina que el trabajo de investigación cumple con los requisitos establecidos anteriormente, en la asesoría se examinó el contenido científico y técnico del tema, el cual reviste importancia, porque se pretende, que las sentencias extranjeras de divorcio voluntario sean registradas posterior al cumplimiento de los pases de ley sin necesidad de llevar un proceso en la vía de apremio como en la actualidad, además es menester señalar lo siguiente:

- a) Dicho trabajo se realizó bajo mi inmediata dirección, durante la elaboración se realizaron algunas recomendaciones y sugerencias en cuanto a la técnica de investigación bibliográfica, habiendo dado una idea de cómo mejorar la redacción a lo largo del contenido capitular, la metodología utilizada fue de tipo analítico, y también se aplicaron los métodos lógico-deductivo.
- b) Asimismo se verificó que las conclusiones y recomendaciones apuntaran al objeto principal del tema y fueran acepciones propias de la estudiante, el trabajo carece de cuadros estadísticos y pude constatar que la bibliografía consultada para la elaboración de tesis fue la adecuada.



Lic. Oscar Guillermo Coyoy Orozco

Abogado y Notario

Col. 7857

2da. Calle 3-51 zona 1, Guatemala, Ciudad. Tel. 2230 3325 / Cel. 59189170

E-mail: oscargcoyoy@hotmail.com

.../2

Técnico Profesionales y Público de Tesis y al ser así, debe continuarse con el trámite señalado en dicho reglamento hasta su aprobación definitiva

Sin otro particular, me suscribo del Señor Jefe de Unidad, muy atentamente,

Lic. Oscar Guillermo Coyoy Orozco

Colegiado 7857

Asesor

Licenciado
Oscar Guillermo Coyoy Orozco
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) DIMAS ASENSIO LÓPEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante LIDIA VERÓNICA GARCÍA OXOM, Intitulado: "LA INNECESARIA APLICACIÓN DE UN PROCESO POSTERIOR EN UNA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO VOLUNTARIO".-

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


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
MTCL/sllh.



LIC. DIMAS ASENSIO LOPEZ

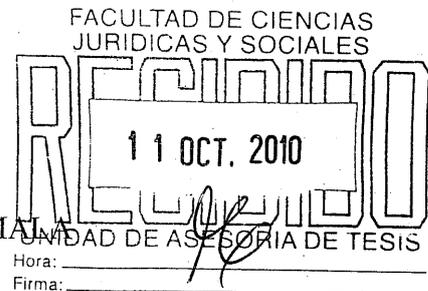
ABOGADO Y NOTARIO

10A. CALLE 7-43, ZONA 1 OF. 43, EDIFICIO TORIN
TELS.: 2220-3471 • 2243-4364 • 5303-6735



Guatemala, 8 de octubre del 2,010.

SEÑOR:
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
LICENCIADO MARCO TULIO CASTILLO LUTIN
PRESENTE.



Atentamente y en cumplimiento a la función de Revisor de Tesis elaborada por la estudiante LIDIA VERÓNICA GARCÍA OXOM, intitulada "LA INNECESARIA APLICACIÓN DE UN PROCESO POSTERIOR EN UNA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO VOLUNTARIO", hago de su conocimiento que dicho trabajo cumple los requisitos y formalidades dispuestas en el normativo de esta facultad por lo que emito el dictamen siguiente:

- a) El trabajo de mérito cumple los aspectos técnicos y científicos exigidos para las investigaciones de esta naturaleza; contiene cita de autores y tratadistas del derecho que sustentan los fundamentos jurídicos del tema; desarrolla en el punto de contenido de cada capítulo los elementos necesarios para dar comprobada la hipótesis rectora del trabajo.
- b) Para comprobar la hipótesis planteada, se utilizó el método deductivo, conduciendo todo el contenido de la investigación de lo general a lo particular, y luego el método de inducción, generando juicios de aplicación general al caso en particular.
- c) En cuanto al aporte científico de la investigación, advierte sobre la importancia de reformar el código Procesal Civil y Mercantil, a efecto de evitar costos y gastos en la aplicación de un proceso posterior en una sentencia extranjera de divorcio.
- d) La metodología utilizada es la correcta y técnicas de investigación documental utilizada en el trabajo de tesis está bien empleada, la redacción, conclusiones y recomendaciones, así como la bibliografía son congruentes en lo relativo a la importancia de que conlleva la



LIC. DIMAS ASECNCIO LOPEZ

ABOGADO Y NOTARIO

10A. CALLE 7-43, ZONA 1 OF. 43, EDIFICIO TORIN
TELS.: 2220-3471 • 2243-4364 • 5303-6735



innecesaria aplicación de un proceso posterior en una sentencia extranjera de divorcio voluntario.

Por lo tanto una vez finalizada la etapa de asesoría del trabajo de tesis mencionado me permito emitir DICTAMEN FAVORABLE, en virtud que el trabajo de tesis, cumple con todos los requisitos exigidos en el artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente

Lic. Dimas Asencio López
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado número: 5,673.



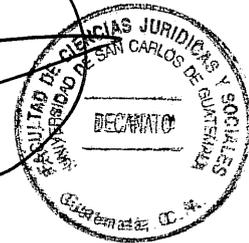
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, uno de abril del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante LIDIA VERÓNICA GARCÍA OXOM, Titulado LA INNECESARIA APLICACIÓN DE UN PROCESO POSTERIOR EN UNA SENTENCIA EXTRANJERA DE DIVORCIO VOLUNTARIO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

0704

CMCM/slh.





DEDICATORIA

- A Dios:** Por iluminar mi camino y darme la fortaleza necesaria para levantarme y superarme.
- A mis padres:** Manuel Garcia Ramos, por su ejemplo, en especial a mi madre Filomena Oxom, por su apoyo y amor incondicional del cual estaré agradecida toda la vida.
- A mi hermana:** Olga Marina Garcia Oxom, mi querida hermana que siempre está apoyándome, sin esperar nada a cambio.
- A mis hermanos:** Gerson Manuel, Oscar Antonio, gracias por su apoyo
- A mi hija:** Ilsy Gabriela Córdova García, que es la razón de mi existir, la luz de la mañana con quien he aprendido a vivir con alegría.
- A mi esposo:** Marvin Estuardo Córdova, que ha estado en todo momento a mi lado.
- A mis sobrinas:** Diana Julissa, Adriana Nayeli, quienes empiezan el camino del conocimiento, que este logro les sirva como ejemplo a seguir.
- A mi sobrino:** Manuel Antonio, que este logro le sirva de ejemplo a seguir.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. El proceso en general.....	1
1.1 Naturaleza Jurídica.....	6
1.2 Características del proceso	7
1.3 Principios básicos del proceso.....	8
1.4 Principios procesales civiles	13
1.5 Tipos de procesos civiles.....	18
1.6 Iniciación del proceso civil	35
1.6.1 La demanda, requisitos y el demandado	36
1.6.2 El emplazamiento y la apertura a prueba	39
1.6.3 Auto para mejor fallar	40
1.6.4 Sentencia.....	41
CAPÍTULO II	
2. Innecesario proceso en sentencias extranjeras de divorcio	43
2.1 Análisis de los preceptos y principios constitucionales del tema	43
2.2 Fines de los principios procesales	58



CAPÍTULO III

	Pág.
3. Proceso de ejecución	61
3.1 Ejecución en la vía de apremio.....	62
3.2 Juicio ejecutivo	63
3.3 Ejecuciones especiales	65

CAPÍTULO IV

4. El matrimonio, la separación, el divorcio y sus efectos.....	73
4.1 El matrimonio.....	73
4.2 El divorcio	74
4.3 La ley guatemalteca y su relación con la separación y el divorcio.....	78
4.4 El divorcio en el extranjero y las obligaciones notariales posteriores .	87
4.5 Propuesta de ley	91
4.5.1 Proyecto de reforma de ley	93
CONCLUSIONES.....	97
RECOMENDACIONES.....	99
BIBLIOGRAFÍA.....	101



INTRODUCCIÓN

El presente tema de investigación, relacionado a la ejecución de sentencia extranjera de divorcio voluntario surge a raíz de que la tesinanda ha observado que es demasiado larga dando como resultado que se realice un proceso que demora la inscripción definitiva de la disolución del vínculo conyugal, la misma no afecta intereses de la sociedad ni menoscaba la soberanía del país, además la disolución fue ventilada ante una autoridad extranjera competente del lugar en donde se llevó a cabo el divorcio, por lo que no debiese de existir duda en cuanto a la comparecencia de los interesados y de la eficacia de la sentencia.

Al analizar las sentencias nacionales y extranjeras, se establece que ambas tienen los mismos efectos legales, por lo que es preciso aportar información práctica con el objeto de modernizar el Código Procesal Civil y Mercantil en los artículos correspondientes.

La metodología empleada, consistió en darle seguimiento a un expediente de sentencia extranjera de divorcio voluntario, desde su presentación hasta la finalización del proceso, es menester mencionar que los juzgados están saturados por diferentes tipos de procesos, el conocimiento de cada uno tiene un orden de conocimiento, todo depende del orden cronológico de presentación, esto significa que la finalización de una sentencia extranjera de divorcio representa demoras innecesarias a las partes.



El presente trabajo de investigación está contenido en cuatro capítulos: en el primero, se analiza estructuralmente el proceso y sus principios; en el segundo, se aborda el análisis de los preceptos relativos al divorcio de extranjeros; en el tercero, se describen cada uno de los procesos civiles, con énfasis en la ejecución donde figura la sentencia extranjera de divorcio voluntario, en el cuarto, se realiza el análisis de la figura del divorcio, contiene además la aportación jurídica que se estima adicionar a la legislación correspondiente.

Es procedente mencionar que para la elaboración de la investigación se utilizó el método científico en sus fases: Fase indagatoria, recolección de información en relación a fuentes secundarias como libros, textos, diccionarios e informes estadísticos; fase demostrativa, a través de la comprobación de la hipótesis por medio de análisis, síntesis, concordancias y diferencias entre los conocimientos empíricos y teóricos, se recurrió también al método analítico, analizando la información obtenida sobre el tema.

El desarrollo de este trabajo de investigación reviste gran importancia para el ámbito civil, ya que se proyecta, se adicione un párrafo al Artículo 346 del Código Procesal Civil y Mercantil, exclusivamente para este tipo de sentencia extranjera a efecto de lograr la eficacia en la inscripción y que la ejecución de sentencias extranjeras sea un procedimiento sencillo y rápido.



CAPÍTULO I

1. El proceso en general

La palabra proceso tiene su origen en el término latino processus, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española el concepto hace referencia a la acción de ir hacia adelante, al transcurso del tiempo, al conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial. Este término tiende a remitir a diferentes escenarios, por ejemplo, en la biología, el proceso evolutivo es la continua transformación de las especies a través de cambios producidos en sucesivas generaciones. En el campo de la economía el proceso productivo supone la transformación de entradas (insumos) y salidas (bienes y servicios) por medio del uso de recursos físicos, tecnológicos, humanos y otros. Por otra parte un proceso de negocio es un conjunto de tareas relacionadas de forma lógica, llevadas a cabo para lograr un resultado de negocio definido. Cada proceso de negocio tiene sus entradas, funciones y salidas. Para la Industria un proceso de fabricación es el conjunto de operaciones necesarias para modificar las características de las materias primas. Por último en la informática, un proceso es un concepto manejado por los sistemas de datos, que requieren de distintas combinaciones operativas para alcanzar un resultado o un producto como la instalación de un nuevo software, universalmente existen diversas formas de definir al proceso.



Con las definiciones antes señaladas se parte que el proceso en general puede ser utilizado en diversas formas todo depende del escenario que se pretenda seguir, en la presente investigación interesa definir al proceso jurídico por lo que la autora de la presente tesis, considera que, el proceso es el conjunto de actividades encaminadas a lograr un fin determinado, siguiendo para ello una serie de pasos.

En la doctrina, el tratadista Couture, define al proceso como: “En su acepción común, el vocablo proceso, significa progreso, transcurso del tiempo, acción de ir hacia adelante, desenvolvimiento. En sí mismo, es una secuencia de pasos a seguir, desde este punto de vista, el proceso jurídico es un cúmulo de actos, su orden temporal, su dinámica, la forma de desenvolverse, de la misma manera que un proceso físico, químico, biológico, intelectual, se desenvuelve avanza hacia su fin y concluye.”¹

Este ilustre y connotado autor paraguayo, en su definición consigna que el proceso conlleva una secuencia de pasos a seguir, es decir que se tiene un inicio y un fin determinado, mediante una serie de actos y en orden.

Por otra parte, el licenciado Mario Nájera, expone: “Proceso, es el conjunto de actos que en el orden y forma establecidos por la ley, realiza el órgano jurisdiccional para crear justicia y las partes para obtenerla, para que se

¹ Couture, Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil**, pág. 121.



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

Con la definición anterior y haciendo aplicación a lo que el proceso civil se refiere se puede decir que dentro del campo del derecho existe una serie de actos que se desarrollan unos en pos de otros en determinado tiempo con el fin de lograr y obtener un resultado mediante la aplicación o declaración del derecho por parte de sujetos revestidos de tal autoridad.

De acuerdo a la doctrina, es el camino señalado por la ley para la tramitación del juicio, es el conjunto de normas que se deben observar para llegar a obtener en el mismo una sentencia, un fallo o una resolución, sumado a ello en materia civil, el procedimiento guatemalteco da las normas y las regulaciones que deben resultar observadas para que se haga efectiva la pronta y cumplida administración de justicia, por lo tanto el proceso es la observancia de las regulaciones jurídicas especificadas en la ley para el fiel cumplimiento de la justicia.

El Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales de Manuel Ossorio, establece que proceso es: “En un sentido amplio equivale a juicio, causa o pleito. En la definición de algún autor, la secuencia, el desenvolvimiento, la sucesión de momentos en que se realiza un acto jurídico, en un sentido más

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



restringido, el expediente, autos o legajo en que se registran los actos de un juicio, cualquiera sea su naturaleza.”³

Es oportuno mencionar que Manuel Ossorio además de proporcionar el concepto de proceso tanto en sentido amplio como en sentido restringido, define también en la misma página del diccionario antes citado, al proceso civil como el que se ventila y resuelve por la jurisdicción ordinaria y sobre cuestiones de derecho privado, siendo este el pilar principal de la presente investigación.

Otro concepto que es menester señalar es el proporcionado por el licenciado Mario Aguirre, quien manifiesta: “El proceso es una serie o sucesión de actos que se desarrolla en la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de los órganos del Estado instituidos para ello.”⁴

El autor antes citado, añade al concepto, la actuación de una pretensión, siendo ésta la declaración de voluntad mediante la cual el actor aspira a que un juez -intervención de los órganos del Estado- emita después de un proceso – sucesión de actos- que resuelva efectiva y favorablemente. El juez por su parte en el ejercicio de la jurisdicción, le corresponde conocer del asunto, recibir las pruebas y aplicar el derecho al caso concreto.

³ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 615.

⁴ Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**, pág. 244.



Por su parte, el licenciado Mauro Chacón, manifiesta: “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.”⁵

El licenciado Mauro Chacón, en esta definición incluye al principio dispositivo, en el proceso civil, se aplica el principio dispositivo esencialmente porque solo puede iniciarse cuando el particular lo gestione y es de esta manera como se distingue que corresponde al área privada.

Con los conceptos anteriormente citados por diferentes autores, la palabra proceso tiene un significado que se comprende parcialmente si se atiende sólo a la noción que de la misma se da en el diccionario, por lo tanto reuniendo parte de los conceptos vertidos, la tesisanda lo define como: una serie de actos jurídicos que se dan a través de fases sucesivas que nacen de la relación jurídica de las partes mediante una pretensión fundada en la que intervienen los órganos del Estado instituidos para ello.

Formulada la idea general y convertida éste en el concepto base del derecho procesal, señalaremos su naturaleza jurídica.

⁵ Chacón Corado, Mauro Roderico. **Las excepciones en el proceso civil guatemalteco**, pág. 1.



1.1 Naturaleza Jurídica

Los autores Juan Montero Aroca y Mauro Chacón Corado, manifiestan: “Cuando un jurista pretende hallar la naturaleza jurídica de la institución que fuere, está buscando la categoría jurídica general –el género- para encuadrar la especie que está estudiando, en este caso el proceso, desde esta perspectiva debemos examinar las distintas teorías formuladas, entre ellas están las doctrinas privatistas que buscan la naturaleza jurídica del proceso en una categoría de otras ramas del ordenamiento. La teoría del contrato, por medio de la cual, las partes se comprometían a sujetarse a un contrato, la teoría del cuasicontrato, que consiste en el peso de la tradición, la ley atribuía a la voluntad unilateral del actor el poder de sujetar al demandado al proceso, por otra parte la teoría de la relación jurídica en la que se afirma que el proceso civil no puede quedar referido a relaciones de derecho privado, desde que los derechos y obligaciones se dan entre los órganos del Estado y ciudadanos, por lo que el proceso resulta una relación jurídica pública, además existe la teoría de la situación jurídica que señala al proceso como una situación jurídica, situando de manifiesto que los lazos que nacen entre las partes en el proceso no son relaciones jurídicas.”⁶

Resumiendo parte de las teorías que los autores Montero Aroca y Mauro Chacón enuncian referente a la naturaleza jurídica del proceso, se ha señalado desde aquella que lo encuadra en el derecho civil como un contrato –teoría del contrato- sin embargo, no puede concebirse como un contrato porque en algunas

⁶ Montero Aroca, Juan y Chacón Corado, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**, pág. 118.



ocasiones no existe un acuerdo de voluntades, otra que la denomina como una relación jurídica procesal, la cual explica la unidad del proceso y su estructura, también existe la teoría que indica que el proceso es una situación jurídica, que establece que el contenido del proceso no lo constituyen derechos y obligaciones es verdad que el juez tiene la obligación de dictar sentencia, pero dicha obligación no deriva de una relación jurídica procesal, sino de la obligación del Estado de administrar la justicia, y por tanto, nace del propio derecho público a criterio personal se considera la naturaleza jurídica del proceso como un conjunto de actividades relacionadas entre sí en la que concurren diversas voluntades particulares de los sujetos.

1.2 Características del proceso

Son aquellas particularidades que distinguen al proceso para formar 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 en que se fundamenta el proceso sin concebir diferencia alguna, son los establecidos constitucionalmente, tales como: imparcialidad, idoneidad y garantía; para ello se describe una breve definición.

a) Imparcialidad: El Juez como tercero, está obligado a resolver el conflicto de intereses de conformidad con el debido proceso.



b) Idoneidad: El Estado ha creado los medios concretos y específicos para la debida administración de Justicia.

c) Garantía: Otorga a las partes en conflicto la seguridad de que la justicia será impartida conforme los principios legales que norman el debido proceso, con responsabilidad y ética por parte del juez.

Descritas las características del proceso civil como institución regulada por el derecho procesal, éste, contiene además principios básicos de obligatoria observancia, sea que estos estén o no correctamente normados, para ello se deben cumplir tres funciones siendo: la función informadora; porque inspira al legislador, sirviendo como fundamento del ordenamiento jurídico; la función normativa, porque actúa como fuente supletoria en caso de ausencia de ley, como elemento integrador de la analogía y por último la función interpretadora; porque opera como criterio orientador del juez o intérprete, por lo tanto el siguiente punto versará acerca de aquellos principios básicos relacionados con el tema de investigación.

1.3 Principios básicos del proceso

Los principios básicos se definen como las reglas o normas que rigen al proceso, como al procedimiento, son aplicables tanto por el juez y las partes.



La licenciada, Crista de Juárez, con respecto a los principios procesales manifiesta: “El juez está obligado a observar los principios procesales, que son los que hacen el justo cumplimiento de la ley, pues la inobservancia de esos principios da lugar para que las partes puedan pedir la nulidad de los actos procesales.”⁷

No puede formarse una enumeración taxativa de estos principios, puesto que no en todos los tipos de proceso aplican y depende del ordenamiento legal que rija cada proceso en particular en un lugar y en una época determinados. En la presente investigación se enunciarán los principios más importantes que a criterio de la tesinanda deben ser aplicables a la ejecución de sentencias extranjeras, siendo los siguientes: a) impulso procesal, b) dispositivo, c) igualdad, d) adquisición procesal, e) intermediación, f) concentración, g) eventualidad, h) economía, y; i) publicidad.

- a) Principio de impulso procesal:** En términos sencillos se dice que este principio significa asegurar la continuidad del proceso y su dirección hacia el fallo definitivo, este poder está unas veces a cargo de las partes, del juez o por disposición de la ley.
- b) Principio dispositivo:** Este principio frecuentemente ha sido relacionado con el impulso procesal o sea con el movimiento del proceso, esto porque se ve

⁷ De Castillo Ruiz Juárez Crista. **Teoría general del proceso**, pág. 11.



atenuado por ciertas facultades que tiene el juez para mitigarlo, como sucede en los casos en que el órgano jurisdiccional puede proceder de oficio o en los casos en que puede rechazar de plano ciertas diligencias, este principio se encuentra regulado en el Artículo 26 del Código Procesal Civil y Mercantil, que establece: “El juez deberá dictar su fallo congruente con la demanda y no podrá resolver de oficio sobre excepciones que sólo puedan ser propuestas por las partes.”

- c) Principio de igualdad:** Este principio constituye una garantía procesal por excelencia, tiene una base constitucional puesto que todos los hombres son iguales ante la ley, por lo tanto a ambas partes debe dárseles la consiguiente oportunidad, para intervenir en los actos procesales.

El licenciado Erick Álvarez, cita al profesor Devis Echandia quien afirma acerca de este principio: “En el sentido que la igualdad de las partes en el proceso se refiere no solamente al libre ejercicio del derecho de oportunidades prácticas para hacerlos valer y a su adecuado desenvolvimiento durante el trámite de aquél, en materia de debate probatorio, alegatorio, recursos, en tal forma que tengan, también en la práctica y no simplemente en teoría, iguales posibilidades de obtener verdadera justicia.”⁸

⁸ Álvarez Mancilla Erick Alfonso. **Introducción al estudio de la teoría general del proceso**, pág.177.



Este jurista guatemalteco, refiere que las partes, tanto el actor como el demandado, tienen los mismos derechos procesales, el demandado tiene el derecho de ser informado de los hechos que establece el actor y de los medios de prueba con los cuales pretende confirmarlos.

- d) Principio de adquisición procesal:** Este principio consiste en que una vez incorporados al proceso los actos procesales por ejemplo documentos, dejan de pertenecer a quien lo realizó y pasan a formar parte del proceso, incluso la parte que no participó en su incorporación podrá obtener conclusiones respecto de él, acá desaparece el concepto de pertenencia individual, una vez se incorpore el acto al proceso.
- e) Principio de inmediación:** Implica la comunicación personal del juez con las partes y el contacto directo de aquél con los actos de adquisición fundamentalmente en las pruebas, es decir el conocimiento directo del juez, principalmente la recepción de la prueba, en éste el juez forma su convicción de acuerdo con los resultados o constancias de autos.
- f) Principio de concentración:** Con este principio se pretende acelerar el proceso, ésto mediante la acumulación de la prueba, como por ejemplo la recepción de la misma en una sola audiencia, se le permite al juez eliminar aquellas que por su naturaleza son inútiles o inconducentes.



g) **Principio de eventualidad:** Se refiere a que las partes tienen la carga de que en su oportunidad procesal (demanda, interposición de excepciones previas, contestación de demanda y excepciones) deben esgrimir todos los medios de ataque y de defensa que tenga a su favor, simultáneamente, en un solo acto, pues de lo contrario no podrán hacerlo posteriormente.

El licenciado Erick Álvarez, en cuanto a la eventualidad, cita el ejemplo siguiente: “El demandado si tiene excepciones dilatorias, previas o perentorias, dependiendo de cómo se denomine determinado ordenamiento procesal, en contra de la demanda, debe plantear todas las que tenga en la oportunidad que el código respectivo señale, es decir que no puede interponer una, y si se declara sin lugar, plantear la siguiente y así sucesivamente, pues ello atenta además del principio de eventualidad, la celeridad, la concentración procesal y la economía procesal.”⁹

Hugo Alsina, al referirse a este principio, manifiesta: “Consiste en aportar de una sola vez todos los medios de ataque y defensa, como medida de previsión, tiene también por objeto favorecer la celeridad de los trámites, impidiendo regresiones en el procedimiento y evitando la multiplicidad de los juicios.”¹⁰

⁹ **Ibíd**em, pág. 185

¹⁰ Alsina, Hugo. **Tratado teórico práctico de derecho civil**, tomo I, pág. 462.

- h) Principio de economía:** Este principio establece que la administración de justicia es gratuita, sin embargo se quiebra en la realidad por lo dispendioso que resultan los procesos y los gastos que las partes deben sufragar para llevarlo a término, es por ello que en ese sentido es necesario simplificar los procedimientos.
- i) Principio de publicidad:** Recae sobre la administración pública, consiste en que todas las actuaciones que se resguardan en la administración pública, relacionadas a un caso concreto, podrán conocerse por todos los interesados en un expediente quienes tienen derecho a consultarlo, para ello los interesados deben constar su legitimación al caso.

1.4 Principios procesales civiles

Los principios procesales constituyen la herramienta de interpretación del Código Procesal Civil, clasificándose en principios procesales de orden constitucional y en principios procesales propios del proceso civil. Entre ellos se encuentran el de dirección de autoridad del juez, que ubica a este último en su función de protagonista principal del proceso, con facultades decisorias sobre cualquier tema; los principios de inmediación y concentración, las mismas que buscan que el juez tenga el mayor contacto posible con las partes del proceso y que este se desarrolle en el menor tiempo posible y con la menor cantidad de actos procesales; los principios de moralidad, economía y celeridad, que buscan



la concreción de los valores éticos en el proceso y el llegar al fin lo antes posible y sin violaciones a los derechos esenciales.

Así mismo los principios, están constituidos por las normas que rigen al proceso como al procedimiento, son aplicables tanto por el juez y las partes dentro del proceso, el juez esta obligado ha observar además de los principios básicos los procesales, la inobservancia de estos, dará lugar para que las partes puedan interponer la nulidad de los actos procesales, porque han visto violentado sus intereses particulares, para ello enunciaremos los importantes que se ajustan a la presente investigación, siendo los siguientes: libertad de acceso a los tribunales, imparcialidad del juzgador, bilateralidad y contradicción, igualdad procesal, probidad, eficacia, veracidad, oficiosidad y disponibilidad.

1.4.1 Libertad de acceso a los tribunales: Todo individuo que afirme menoscabo en sus intereses particulares, puede pronunciarse ante los tribunales sin que estos le limiten la libertad de acceso, este principio también se encuentra regulado en la Declaración Universal de Derechos Humanos, suscrita con fecha 10 de diciembre de 1948, que en el Artículo 10, señala: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones.”¹¹

¹¹ Organización de las Naciones Unidas. **Declaración universal de derechos humanos**, pág. 3.



Por su parte, la licenciada Crista Ruiz Juarez de Castillo sobre este principio, indica que: “Toda persona física o jurídica tiene el derecho constitucional de acudir a los tribunales de justicia y pedirles administración de justicia. A su vez, los tribunales tienen la obligación de administrar y dictar resoluciones favorables o desfavorables a las pretensiones de las personas, luego de haber cumplido con el procedimiento preestablecido legalmente (Artículos 12, 28 y 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala).”¹²

1.4.2 Imparcialidad del juzgador: Es una condición esencial para el ejercicio de la función jurisdiccional, que debe satisfacer, no el órgano en si, sino la persona o las personas que sean titulares de aquél; el juez o los magistrados. Así como a las partes se les apercibe, como una condición para intervenir en el proceso, que acrediten poseer un interés jurídico en la controversia, al juez y a los magistrados se les exige ser ajenos a los intereses de las partes, no poseer vínculos es decir, aquellas circunstancias que pueden llegar a afectar la imparcialidad del juzgador.

Cuando en un litigio determinado se presenta una causa de impedimento, por ejemplo que exista un vínculo o parentesco con una de las partes, el juez o el magistrado ostenta el deber de excusarse de conocer de aquél; manifestando la causa concreta que afecto su imparcialidad. Si el juez o el magistrado no se excusan, a pesar de presentarse una causa de impedimento, la parte afectada

¹² Ruiz Castillo de Juarez, Crista. **Ob. Cit.** pág. 174.



podrá instaurar la recusación para denunciar y comprobar dicha causa de impedimento.

1.4.3 Bilateralidad y contradicción: La bilateralidad, como principio permite la intervención de una parte y contra parte (actor y demandado) en el desarrollo del proceso, la contradicción, principio que deriva del derecho de defensa y bilateralidad, ésto porque permite la oposición o pronunciamiento de la otra parte. La notificación de la demanda o de la apertura a prueba, garantiza a mi juicio, este principio.

En todo proceso, esencialmente debe darse oportunidad a las partes para intervenir atacando o defendiendo, probar e improbar, los hechos motivo de la litis. Cada parte tiene derecho de afirmar y probar a la vez de contra afirmar y probar, en igualdad de condiciones y oportunidades procesales, tal como se establece en el Artículo 126 del Código Procesal Civil y Mercantil y el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.4.4. Igualdad procesal: Significa que las dos partes, constituidas por el demandante y el demandado o el acusador y el acusado, dispongan de las mismas oportunidades para formular cargos y descargos y ejercer los derechos tendientes a demostrarlos.



Es así como, por ejemplo, en un proceso declarativo, el demandante formula en la demanda su pretensión y el demandado pronuncia frente a ella, dentro del término del plazo que se le otorga a continuación de la notificación del auto admisorio.

1.4.5 Probidad: Se define como integridad en el obrar del juez y las partes, que debe realizarse siempre en base a la buena fe y sin perseguir fines ilícitos.

Para efectos del derecho procesal, Eduardo Couture, define la probidad como: "La calidad jurídica de la conducta legalmente exigida de actuar en el proceso con probidad, con el sincero convencimiento de hallarse asistido de razón, en ese sentido, este principio busca impedir las actuaciones excesivas de las partes, que tengan por finalidad dilatar un juicio."¹³

1.4.6 Eficacia: Asegura la efectividad del proceso civil, lo que produce el efecto deseado para una de las partes, el proceso debe ser eficiente para que las partes alcancen la finalidad y satisfacción de sus derechos y pretensiones jurídicas.

1.4.7 Veracidad: El proceso debe fundarse en hechos y pruebas verdaderas que permitan al juez una decisión justa, conforme lo que obra dentro del proceso.

¹³ Couture, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**, pág. 142.



1.4.8 Oficiosidad y disponibilidad: El principio de oficiosidad implica generalmente que al juez le corresponde impulsar el proceso, es decir, sin que la parte se lo pida; es cierto, que algunos procesos pueden ser iniciados de oficio, así como también algunas instituciones o figuras jurídicas deben declararse oficiosamente de acuerdo a los principios generales de derecho procesal.

1.5 Tipos de procesos civiles

Derivado de la variedad de pretensiones que formulan los interesados ante los órganos jurisdiccionales, esto hace que existan clases de tribunales y que además, los mismos se estructuren en ramos u órdenes jurisdiccionales. De conformidad con la ley existen varios tipos de procesos civiles y se dividen en: de conocimiento, de ejecución; y, procesos especiales.

A) Procesos de conocimiento: Son aquellos cuya finalidad gravita en obtener una declaración de voluntad y de consecuencias jurídicas por parte de un juez o tribunal, o que se declare un derecho a través de una pretensión como oposición al proceso de ejecución.

Existen varios tipos de procesos de conocimiento, desde aquellos cuyo objeto es una mera declaración, lo que el actor pretende es el reconocimiento de un derecho o relación jurídica sin que este reconocimiento conlleve alguna prestación, es decir el objeto de una mera declaración de un derecho que existe y



que lo que pretende es su confirmación, ejemplo de este tipo de procesos fundamentalmente son los que pretenden el dominio de un bien y en los cuales no se discute más que la confirmación del actor, también es posible citar aquellos procesos de conocimiento cuyo objeto es una declaración constitutiva. El objeto es crear o constituir una situación jurídica nueva no existente y que se logra por medio de la sentencia judicial, un ejemplo puede ser las acciones de divorcio o de filiación en las cuales a través de la decisión del juzgador, la persona que era casada cambia a un status de soltería y aquel que legamente no era padre es declarado como tal.

Los procesos de conocimiento cuyo objeto es una declaración de condena; por este proceso, a través de la sentencia se determina el cumplimiento de una prestación por parte del demandado, es decir se impone al demandado-deudor la obligación de determinadas prestaciones a favor del demandante-acreedor y que pueden consistir en dar, hacer o no hacer. El Código Procesal Civil y Mercantil en su Libro Segundo señala los procesos de conocimiento los cuales son: ordinario, oral, sumario y; arbitral.

1) ordinario: En éste se tramitan todos los asuntos que no tengan trámite especial. Se le denomina así por ser el común de la legislación guatemalteca, es a través de éste que se resuelven la mayoría de controversias en las que se pretende una declaración por parte del juez. Es el procedimiento de plazos más largos y por ende de mayor tiempo de discusión y de probanza, también se dice que es un

juicio contencioso, es decir, que es el proceso en el cual existe la plena litis, se encuentra una parte demandante (actora) y una parte demandada, donde cada una de las partes trata de probar al juez los hechos objeto del litigio.

El tratadista Jorge Vargas, sobre el proceso ordinario, afirma: “Estos juicios también llamados juicios de conocimiento o de cognición, cuya principal finalidad es la de obtener una sentencia en la que el juzgador decida a quien de las partes pertenece el derecho, es decir, aplica la ley a la situación concreta que lo motiva.”¹⁴

El juicio ordinario en la legislación guatemalteca se encuentra regulado en el Libro Segundo del Código Procesal Civil y Mercantil y comprende los Artículos del 96 al 198. En ésta clase de juicios se regula la conciliación en cualquier estado del proceso, fijándose la conciliación de oficio o a instancia de parte, si las partes llegan a conciliar se faccionará el acta respectiva y se dará por terminado el proceso. En la demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición. Se considera que el juicio ordinario es uno de los más tardados, en virtud de que en el mismo hay parte contraria y puede interponer las excepciones y recursos.

¹⁴ Vargas Betancourth, Jorge. **El juicio ejecutivo común en la legislación guatemalteca**, pág. 12.

2) Proceso oral: En éste tipo de proceso prevalece la palabra, se puede iniciar la demanda escrita, como también oralmente ante el propio juzgado, las audiencias se generan en forma verbal, en el mismo prevalecen principios propios de un proceso oral, en virtud de que se puede tramitar a través de peticiones personales, la demanda, contestación, interposición de excepciones, proposición de prueba, impugnaciones.

El tratadista, Jorge Vargas, expone sobre este tipo de proceso: “En el proceso oral se manifiesta el principio de concentración, porque se desarrolla en audiencias, pretendiendo concentrar el mayor número de etapas procesales en el menor número de ellas. En el principio de inmediación a diferencia de los otros procesos, es obligación del juez presidir las audiencias y el diligenciamiento de prueba.”¹⁵

En el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, el proceso oral se encuentra regulado en el Libro Segundo, Título II y comprende los Artículos del 199 al 228, siendo materia de este juicio los siguientes:

1. Los asuntos de menor cuantía.
2. Los asuntos de ínfima cuantía.
3. Los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos.
4. La rendición de cuentas por parte de todas las personas a quienes les impone obligación la ley o el contrato.

¹⁵ Vargas Betancourth, Jorge. **Ob. Cit.** pág. 98.



5. La división de la cosa común y las diferencias que surgieren entre los copropietarios en relación a la misma.
6. La declaratoria de jactancia.
7. Los asuntos que por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban seguirse en esta vía.

3) Proceso sumario: Se define este proceso de conocimiento, como aquél que se caracteriza por la brevedad de su trámite, a efecto de someter a decisión del juez, la declaración de un derecho incierto.

Manuel Ossorio, define al proceso sumario como: “En contraposición al juicio ordinario, aquél en que, por la simplicidad de las cuestiones a resolver o por la urgencia de resolverlas, se abrevian los trámites y los plazos.”¹⁶

El ordenamiento procesal civil guatemalteco lo regula en el Libro Segundo Título III, del Código Procesal Civil y Mercantil, comprendiendo los Artículos 229 al 268, siendo materia de este juicio:

1. Los asuntos de arrendamiento y de desocupación;
2. La entrega de bienes muebles, que no sean dinero;
3. La rescisión de contratos;
4. La deducción de responsabilidad civil contra funcionarios y empleados público;

¹⁶ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 406.



5. Los interdictos;
6. Los que por disposición de la ley o por convenio de las partes, deban seguirse en esta vía.

Es importante mencionar que dentro de ésta clase de juicios se pueden tramitar los juicios interdictos, que son aquellos que proceden respecto de bienes inmuebles y de ninguna manera afectan las cuestiones de propiedad ni de posesión definitiva, comprendiendo estos juicios los siguientes: de amparo de posesión o de tenencia; de despojo; de apeo y deslinde, de obra nueva y obra peligrosa. (Artículo 249, párrafos 1 y 2 del Código Procesal Civil y Mercantil)

4) Arbitral: Se define este proceso, como aquel que atiende toda materia sobre las cuales las partes tengan libre disposición en todos aquellos casos en que la ley lo permita.

La licenciada Lucía Muñoz define al arbitraje como: “Un procedimiento legal al cual se pueden acoger tanto particulares como instituciones, para solucionar sus controversias en forma privada, con ventajas frente al proceso judicial y los mismos efectos legales.”¹⁷

El arbitraje se encuentra contenido en el Decreto número 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Arbitraje y en los Artículos del

¹⁷ Muñoz Herrera, Lucía del Carmen. **Limitaciones formales y reales del arbitraje en Guatemala y propuesta para su superación**, pág. 8.



279 y 290 del Código Procesal Civil y Mercantil. El compromiso arbitral se da por la voluntad unánime de los que lo otorgaron; iniciado el juicio, caduca por el transcurso de seis meses sin realizarse ningún acto procesal. También caduca por vencimiento del plazo dado para laudar o dictar sentencia.

B) Procesos de ejecución: Los procesos de ejecución proceden cuando se tiene que instituir un derecho preestablecido en título legal, contra persona que ha quebrantado la relación contractual, además, son procedentes cuando la cuestión está preestablecida en la ley y se desea que prevalezca el derecho que le corresponde. El ordenamiento procesal civil guatemalteco lo regula en el Libro Tercero, comprendiendo los Artículos 294 al 400; siendo materia de este juicio, la ejecución en la vía de apremio, juicio ejecutivo, procesos de ejecuciones especiales, ejecución de sentencias, ejecución colectiva.

1) Ejecución en la vía de apremio: Se define este proceso como aquel que permite la ejecución inmediata de un derecho del demandante, cuya eficacia hace prescindir de una sentencia judicial. En nuestro sistema legal, el título ejecutivo es siempre un documento, cuyo origen puede ser civil o mercantil, en el cual se establece una obligación a cargo del deudor y, que en caso de incumplimiento es preciso promover la actividad jurisdiccional para que el órgano respectivo decida al respecto.



El tratadista, Jorge Vargas, al referirse al proceso de ejecución en la vía de apremio, manifiesta: “Los juicios ejecutivos en nuestra legislación ofrecen dos modalidades perfectamente diferenciales una de la otra: el ejecutivo en la vía de apremio y el juicio ejecutivo, cuya distinción entre uno y otro lo determina el título que ampara el derecho que se hace valer, su característica individual está determinada por los términos que señala la ley para cada vía, siendo la de apremio la más corta.”¹⁸

El tratadista, Eduardo Pallares, acerca del juicio en la vía de apremio, manifiesta: “La vía de apremio es el período del juicio en que se ejecutan las sentencias, los convenios judiciales, los laudos de los arbitrios, las transacciones y los autos firmes que ameritan la intervención del órgano jurisdiccional para llevarse a efecto.”¹⁹

Dice Prieto Castro que “la acción de ejecución cuando se ejercita para la finalidad concreta de obtener la efectividad una sentencia, no es más que la primitiva acción que pudo extinguirse al concluir la fase cognitoria y declarativa del proceso, pero que continúa su vida para provocar la iniciación de una nueva etapa de la actividad jurisdiccional en los casos en que ésta es necesaria (actio iudicati).”²⁰

¹⁸ Vargas Betancourth, Jorge. **Ob. Cit.** pág. 12.

¹⁹ Pallares, Eduardo. **Derecho procesal civil**, pág. 490.

²⁰ Prieto Castro, Leonardo. **Tratado de derecho procesal civil**, pág. 678.



El juicio ejecutivo en la vía de apremio se encuentra regulado en el Libro Tercero, Título I, del Código Procesal Civil y Mercantil, comprendiendo los Artículos del 294 al 326, que son aplicables para el juicio ejecutivo común, siempre que no se opongan a las normas de este juicio. Para que se pueda iniciar el proceso ejecutivo en la vía de apremio es necesario que traiga aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible.

Atendiendo a la división tradicional que se hace de los títulos ejecutivos en judiciales o jurisdiccionales (sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, convenio celebrado en juicio, la confesión del deudor prestada judicialmente y para-judiciales o para-jurisdiccionales (laudos arbitrales, créditos prendarios, transacción celebrada en escritura pública, testimonios de escrituras públicas, títulos de crédito, acta notarial en la que conste el saldo existente contra el deudor de acuerdo con los libros de contabilidad, por ejemplo), es importante destacar la metamorfosis que sufren los títulos de crédito (por ejemplo, la letra de cambio, el cheque, el vale, el pagaré, la factura cambiaria, etc.) puesto que inicialmente, antes de promover el juicio ejecutivo pertenecen a la clase de títulos no jurisdiccionales y conservan esa característica cuando el deudor es requerido de pago por el tribunal y cumple con su obligación. Sin embargo, si el deudor no paga y por el contrario formula oposición, el juicio tendrá que continuar para llegar a la sentencia de remate, la que servirá para iniciar la vía de apremio.



En ésta es donde se determina el alcance de la ejecución y la que consiguientemente, actúa como título, es decir se ha operado una novación de títulos o una aceptación del primitivo, privado o contractual.

2) Juicio Ejecutivo: Se define como aquel proceso que permite desarrollar la eficacia de un título ejecutivo que constituye la prueba del derecho que se pretende formar, este proceso tiene la característica de que no obstante la eficacia del título, debe pronunciarse sentencia. Como queda expuesto, el juicio ejecutivo presupone un título ejecutivo que sirve de base a la demanda.

El jurista, Eduardo Pallares, acerca del título ejecutivo, manifiesta: “Es un documento que debe llenar los requisitos siguientes: ha de ser auténtico, sea porque desde su origen tenga esa naturaleza o porque posteriormente quedara autenticado mediante los procedimientos preparativos del juicio ejecutivo, debe contener la prueba de una obligación, por regla general patrimonial, y además ha de ser líquida y exigible en el momento en que se inicia el juicio.”²¹

El licenciado, Jorge Vargas, indica que este tipo de proceso también es denominado: “De ejecución forzosa, toda vez que tiene como fin de que se efectúe o ejecute un derecho declarado anteriormente en virtud que existe de

²¹ Pallares Eduardo. **Ob. Cit.** pág. 551.



antemano un derecho preestablecido que asiste a la parte actora y únicamente se pretende que el demandado cumpla con esa obligación.”²²

El Código Procesal Civil y Mercantil lo regula en el Libro Tercero, Título II, comprendiendo los Artículos del 327 al 335. En ésta clase de juicios debe existir una obligación de pagar la cantidad de dinero líquida y exigible, y además un título ejecutivo que ampare el derecho de la parte actora, este juicio se resuelve por medio de sentencia ejecutiva que obliga al demandado a pagar la cantidad debida, obteniendo como medida coercitiva el embargo y el arraigo principalmente. Los títulos ejecutivos que señala la ley son los siguientes:

- I. Los testimonios de las escrituras públicas;
- II. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta, cuando hubiere principio de prueba por escrito;
- III. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 98 y 184 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley Número 107; y los documentos privados con legalización notarial;
- IV. Los testimonios de las actas de protocolación, de protestos, de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto;

²² Vargas Betancourt, Jorge. **Ob. Cit.** pág. 15.

- V. Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal;
- VI. Las pólizas de seguros, de ahorro y de fianzas, y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país;
- VII. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva.

3) Ejecuciones especiales: Este tipo de proceso, surge como consecuencia de haber dejado de cumplir con una obligación contractual, se diferencian de los juicios ejecutivos o ejecución común y de los de vía de apremio, ya que estos traen aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero líquida y exigible, mientras las ejecuciones especiales corresponden a la falta de cumplimiento de una obligación.

El Código Procesal Civil y Mercantil regula las ejecuciones especiales que se originan del incumplimiento de cierto tipo de obligaciones. En la doctrina se afirma que el objeto principal de la obligación es la prestación, que se divide en positiva y negativa; por ejemplo, la ejecución de la obligación de dar procede cuando la ejecución recae sobre cosa cierta, determinada o en especie; si hecho el requerimiento de entrega, el ejecutado no cumple, se pone en secuestro judicial, resolviéndose en sentencia. Si la cosa ya no existe o no puede secuestrarse, se embargan bienes que cubren su valor fijado por el ejecutante y



por los daños y perjuicios; pudiendo ser estimada provisionalmente por el juez, la cantidad equivalente a los daños y perjuicios.

En el caso de la ejecución de la obligación de hacer, amparada en su título, el actor exige la prestación del hecho por el obligado; el juez, atendidas las circunstancias: señala un término para que se cumpla la obligación; si no se cumple, se embargan bienes por los daños y perjuicios, fijando provisionalmente el monto de ellos. En todo caso, el ejecutante puede optar por pedir de una vez la fijación provisional del monto de los daños y perjuicios, y el embargo consiguiente, o bien que se cumpla la obligación de hacer por un tercero, si esto fuere susceptible de realizarse y a costa del ejecutado.

La ejecución de la obligación de escriturar, a diferencia de las otras ejecuciones especiales, sí permite el cumplimiento específico de una actividad, como lo es la obligación del otorgamiento de escritura pública al dictar sentencia, haciendo lugar a la ejecución. El juez fija al demandado el término de tres días para que la otorgue, si el obligado no otorga la escritura pública, la otorga el juez en su rebeldía.

Estas ejecuciones se encuentran reguladas en el Libro Tercero, Título III, del Código Procesal Civil y Mercantil, comprendiendo los Artículos del 336 al 339, las ejecuciones especiales llevan consigo el cumplimiento de una obligación, que el demandado ha dejado de cumplir, es decir, que el sujeto obligado ha violado la

acción contractual y ha dejado de hacer, de entregar o de cumplir con una obligación que contractualmente ya se había comprometido, este tipo de ejecuciones no lleva como fin cobrar cantidad de dinero líquida y exigible, sino obligar al demandado a cumplir con el contrato por negarse a cumplir con una obligación establecida. Entre las ejecuciones especiales se encuentran: de obligación de dar, de obligación de hacer, de obligación de escriturar, por quebrantamiento de la obligación de no hacer.

4) Ejecución de sentencias: Son aquellas que ordenan el cumplimiento de una obligación, si se trata de derechos reales sobre inmuebles, o bien de derechos personales o de la modificación del estado civil, para este tipo de proceso se nombra a un juez ejecutor. Las sentencias de condena (nacionales) conforman los títulos ejecutivos por excelencia, las cuales les permiten acudir a la vía de apremio o propiamente a la ejecución de sentencias nacionales.

La ejecución de sentencias se encuentra regulada en el Artículo 295 del Código Procesal Civil y Mercantil, sin embargo esta norma resulta vigente pero no positiva, pues la ejecución de sentencias en principio se hace por separado al proceso de conocimiento de donde se dicto, generalmente mediante la presentación de certificación del fallo, por lo que resulta vigente pero no positivo. En cuanto a los laudos arbitrales, esta norma ya no tiene vigencia, pues es de tomar en cuenta que los laudos arbitrales son emitidos por árbitros o tribunales arbitrales, quienes por mandato legal del artículo 46 de la Ley de Arbitraje no



pueden proceder la ejecución, sino que lo debe hacer un Juez de Primera Instancia del ramo Civil.

Ahora bien, la ejecución de sentencias nacionales y extranjeras, se encuentran reguladas en el Libro Tercero, Título IV, del Código Procesal Civil y Mercantil, comprendiendo los Artículos del 340 al 346. En la ejecución de sentencia no se pide que el demandado cumpla con la obligación establecida de antemano en forma contractual, sino lo que se necesita es que judicialmente el juez le de cumplimiento a la sentencia que se ha dictado en un proceso anterior y la sentencia debe hacerse cumplir con los requisitos establecidos por la ley, existen dos tipos de ejecuciones especiales, siendo estos: ejecuciones nacionales y ejecuciones extranjeras.

5) Ejecución colectiva: El sistema procesal civil guatemalteco, a diferencia de otras legislaciones, no distingue la aplicabilidad de los concursos a los deudores civiles y la de quiebra a los deudores comerciantes. No establece ninguna diferencia en la ejecución colectiva contemplada en el Código ni con relación a la persona del deudor, ni tampoco en cuanto a la naturaleza de la deuda. Se trata de procesos de ejecución colectiva y universal, colectiva, debido a que quien ejecuta no es solamente un acreedor sino varios; y universal porque el objeto mismo de la ejecución es un patrimonio, el cual pertenece al deudor, y que corresponde a la totalidad de sus bienes con ciertas excepciones, el cual será distribuido en la forma que establece la ley para el pago de lo adeudado a los acreedores. Se



parte de la consideración de que el patrimonio del deudor es la garantía común de sus acreedores y se considera la posibilidad de que la acción individual de los acreedores absorba en su totalidad o casi completamente dicho patrimonio, haciendo ilusorios los derechos de los acreedores cuyos créditos aún no están satisfechos. En estos casos, en los cuales se presenta el peligro de ejecuciones individuales que consuman el activo de un deudor sin que esté cubierto totalmente su pasivo, las leyes establecen esta clase de procedimientos que por su naturaleza se han llamado colectivos.

Los acreedores se encuentran en un mismo plano de igualdad par conditio creditorum, sin más preferencias entre ellos que la prelación de créditos establecida por la ley o los derechos reales de garantía. Con este fin se suspenden las ejecuciones individuales, se desapodera al deudor de sus bienes, se procede a la liquidación del haber del deudor y el producto obtenido de su venta se distribuye entre los acreedores que hubieren justificado sus créditos, en proporción a su importe y tomando en cuenta los privilegios que pueden existir. Procede cuando las personas naturales o jurídicas ya no puedan pagar las cantidades que adeudan, por lo que convienen acreedores y deudores llevar a cabo un convenio para cumplir con sus compromisos, también es procedente cuando la empresa comercial se ha declarado en quiebra legalmente, se encuentra regulada en el Libro Tercero, Título V del Código Procesal Civil y Mercantil, comprendiendo los Artículos del 347 al 400, ésta ejecución colectiva se clasifica en:



- i. Concurso voluntario de acreedores,
- ii. Concurso necesario de acreedores
- iii. Quiebra
- iv. Rehabilitación.

En el concurso voluntario de acreedores, las personas naturales o jurídicas, sean o no comerciantes, que hayan suspendido o estén próximos a suspender el pago corriente de las obligaciones, podrán proponer a los acreedores la celebración de un convenio, podrán hacerlo también, aún cuando hubieren sido declaradas en quiebra, siempre que ésta no haya sido calificada judicialmente de fraudulenta o culpable (Artículo 347 del Código Procesal Civil y Mercantil).

En el concurso necesario de acreedores, se procede, cuando ha sido rechazado por los acreedores o desaprobado judicialmente el convenio previo propuesto por el deudor, o bien cuando hay tres o más ejecuciones pendientes contra el mismo deudor y no hubiere bienes suficientes y libres para cubrir las cantidades que se reclaman, ésto contenido en el Artículo 371 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Por otra parte la quiebra, se procede a declarar, cuando, en los casos en que no se apruebe el convenio previo, ni se llegue en el concurso necesario a un avenimiento entre el deudor y sus acreedores en cuanto a la administración y realización de los bienes y al pago del pasivo (Artículo 379 del Código Procesal



Civil y Mercantil). La persona que a consecuencia de su estado de quiebra quedare privada de sus derechos e incapacitada de ejercer determinadas funciones, recobra su anterior situación jurídica por la rehabilitación (Artículo 398 del Código Procesal Civil y Mercantil).

1.6 Iniciación del proceso civil: Se define como una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión conforme con las normas del derecho privado, por los órganos de la jurisdicción ordinaria, instituidos especialmente para conocer determinados procesos.

Al contar con los principios básicos y procesales del proceso, que conforman la actuación de la jurisdicción en el ramo civil, ésta se inicia necesariamente por un acto de parte, el juez no puede invocar de oficio el proceso, el acto de parte iniciador se denomina demanda, dentro de los principios a los que nos hemos referido con antelación el más importante es el llamado principio dispositivo conforme al cual, la actividad jurisdiccional sólo puede iniciarse ante petición de parte; el particular debe considerarse libre para medir el interés que le mueve a luchar por su derecho o a dejarlo ignorado o insatisfecho, otro punto que es oportuno señalar es en relación a la determinación concreta del interés cuya satisfacción se solicita de los órganos jurisdiccionales.



Este derecho puede ejercitarse en la demanda de modo expreso o implícito, la presentación de la demanda supone el ejercicio del derecho de acción.

1.6.1 La demanda, requisitos y el demandado: La demanda, es el acto típico de iniciación procesal, por medio del cual se ejercita el derecho de acción y por medio de ella se interpone la pretensión o las pretensiones, en ésta se determina el objeto del proceso.

De acuerdo al concepto anterior, es oportuno mencionar tres puntos importantes que se relacionan directamente con la demanda y a la vez la identifican, siendo lo siguiente:

- a. La causa de pedir, que consiste en la exposición sucinta de los hechos y fundamentos de derecho.
- b. La petición, en forma clara y precisa.
- c. Identificación de las personas de los litigantes.

Además la demanda contiene varios elementos siendo; el elemento subjetivo constituido por el demandante (parte actora), el demandado (parte demandada). Elemento objetivo, constituido por la pretensión, que constituye el objeto del proceso, es decir que el hecho de tratar de conseguir la tutela efectiva del Estado a través de los órganos jurisdiccionales, lo cual se consigue únicamente con una sentencia de fondo que resuelva el conflicto. El elemento



formal que esta constituido por el tipo de presentación de la demanda que puede ser escrita o verbal, lo que forma la materialidad de la demanda, que en los procesos ordinario y sumario debe presentarse en forma escrita y en el proceso oral puede plantearse en forma oral o escrita.

Con la demanda el actor inicia su acción, pretendiendo que se cumpla un asunto pactado y cuando no está pactado rectificar que el juzgador conozca sobre una violación a la ley civil que es vulnerada por la parte demandada. La demanda está estrechamente ligada con el principio dispositivo, el cual da al sujeto activo el derecho de iniciar la acción contra el sujeto pasivo que ha incumplido una norma.

La demanda en su contenido debe guardar unidad armónica e interrelacionada con cada uno de sus apartados, es decir, entre los hechos, pruebas, fundamentos de derecho y peticiones, en virtud, que constituyen un solo documento, y sería ilógico pensar que los apartados que forman su contenido son aislados e independientes unos con otros, sin guardar la interrelación necesaria y concatenación debida.

Para determinar los requisitos de la demanda, es necesario distinguirse entre aquellos que conseguimos suponer meramente formales y aquellos otros que atienden a su contenido. Para el caso en particular que se ventila en la presente investigación, es decir al proceso de ejecución, la demanda, debe cumplir con los requisitos generales que establece el Artículo 61 del Código



Procesal Civil y Mercantil, siendo: la designación del juez o tribunal a quien se dirija, nombres y apellidos completos del solicitante o de la persona que lo represente, edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio e indicación del lugar para recibir notificaciones, relación de los hechos, fundamento de derecho en que apoya la solicitud, la petición, lugar y fecha y por último las firmas del solicitante y del profesional colegiado activo que lo represente. Además se deberán llenar los requisitos estipulados en los Artículos 106 y 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, los cuales estipulan que: se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde la demanda, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición; además, se acompañarán a la misma los documentos de soporte en que funde su derecho. Lo que busca el derecho procesal civil moderno es idear una forma más ágil y dinámica en la gestión del proceso con la observancia de los principios procesales y constitucionales.

Se ha definido la demanda y sus requisitos, por lo que puntualizaremos al sujeto pasivo o demandado es decir, aquel contra el que se dirige una demanda, sobre quien se formule la pretensión que invoca el demandante, el demandado podrá interponer excepciones de acuerdo a las reguladas en el Artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil, las cuales se ventilarán por la vía incidental, regulada en los Artículos 135 al 140 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto Número 2-89 del Congreso de la República.

1.6.2 El emplazamiento y la apertura a prueba: Es la audiencia conferida por el juez para que el demandado comparezca en un proceso o instancia a manifestar la contestación de la demanda, interponga excepciones y adopte cualquier actitud que le faculta la legislación dentro del proceso iniciado.

El licenciado Mario Aguirre Godoy, al referirse al emplazamiento indica: “Es el llamamiento que se hace, no para concurrir a un acto especial o determinado, sino para que, dentro de un plazo señalado, comparezca una persona al Tribunal a hacer uso de su derecho, debiendo soportar en caso contrario los perjuicios que de su emisión derivaren.”²³

La autora de la presente investigación, define al emplazamiento como, el acto de comunicación y conocimiento que se le hace acerca de la pretensión formulada por medio de la demanda para que se pronuncie dentro del plazo establecido legalmente.

El emplazamiento puede tener dos efectos: materiales y procesales, el primero pretende interrumpir la prescripción, impedir que el demandado haga suyos los frutos de la cosa desde la fecha del emplazamiento, si fuere condenado a entregarla, entre otros, el segundo se refiere a 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.

²³ Aguirre Godoy, Mario. **Ob. Cit.** pág. 343.



Una vez agotado el plazo del emplazamiento, se iniciará con la apertura a prueba con el objeto de que las partes que intervienen afirmen la existencia, la modificación o la extinción de ciertos hechos, cuya alegación fundamenta la posición que tales sujetos procesales mantienen en el desarrollo de la controversia, pero no es suficiente únicamente alegarlos, sino que es menester probarlos, por lo que corresponden a las partes la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho.

Aunado a lo anterior y si hubiere hechos controvertidos se abrirá a prueba el proceso por el término que señala la ley, la apertura que el juzgador hace es para obtener más conocimiento de causa y poder fallar ajustado a la realidad y analizando la prueba presentada, durante este período las partes proponen la prueba que van a rendir en el juicio, y el juez fija los plazos o las audiencias en las cuales se tienen que desarrollar las pruebas ofrecidas. Por lo tanto, este período es sumamente importante porque le da la oportunidad al demandante y demandado para que prueben sus aseveraciones que han expuesto ante el juez.

1.6.3 Auto para mejor fallar: Es una acción del procedimiento no común, es decir, que es optativo si lo pide alguna de las partes, el cual se lleva a cabo antes de pronunciar el fallo definitivo.



Se practicarán en un plazo no mayor de 15 días, contra ésta clase de resolución 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. (Artículo 197 del Código Procesal Civil y Mercantil).

1.6.4 Sentencia: Es el acto procesal por medio del cual el órgano jurisdiccional, después de agotado el trámite del proceso, decide en forma normal sobre la estimación o desestimación de la pretensión ejercitada por el actor. Siendo la sentencia el acto en la que el juez emite su opinión sobre la conformidad o inconvincencia de la pretensión de la parte con el derecho objetivo, cierra al proceso por medio de la resolución que se emita acogiendo o rechazando la demanda. Debe contener requisitos tales como: el nombre de tribunal que la dicte, el lugar, la fecha, el contenido, la cita de leyes y las firmas completas del juez, del magistrado o de los magistrados, en su caso y del secretario, el Artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial establece la forma de redactar las sentencias.

La autora de la presente investigación considera que la sentencia, es un acto jurídico por medio del cual el juez decide sobre las pretensiones que han sido objeto del proceso. Al concluir el plazo de prueba, el juez de oficio señalará día y hora para la vista, será el momento oportuno para que las partes se pronuncien de palabra o por escrito, la vista podrá ser pública, y una vez efectuada la vista o vencido el plazo para mejor fallar, según el caso, se dictará la sentencia correspondiente. La vista se efectuará en el plazo de 15 días, mientras



que la sentencia se dictará tres días después, vencido el auto para mejor fallar o la vista, el juzgador procederá a dictar sentencia.



CAPÍTULO II

2. Innecesario proceso en sentencias extranjeras de divorcio

Se considera innecesario iniciar un proceso en el territorio nacional en virtud que la sentencia extranjera de divorcio ha sido ventilada ante un juez competente extranjero, es oportuno mencionar que se han concluido la gestión de los pases de ley que establece la legislación y por último ha sido debidamente protocolizada.

En este capítulo se identificarán los textos legales, principios constitucionales, que se relacionan con las sentencias extranjeras y la modificación del estado civil de las partes, esto en virtud que la nacionalización de las sentencias pronunciadas por un tribunal extranjero lo constituye un acto de soberanía que si bien, en principio depende de la voluntad del Estado que la ordena cumplen con los requisitos que la legislación establece.

2.1 Análisis de los preceptos y principios constitucionales relacionados con el tema

La ejecución de sentencias, se encuentra regulada en el Libro Tercero, Título IV, del Código Procesal Civil y Mercantil, comprendiendo los Artículos del



340 al 346, la presente investigación tiene relación con los Artículos 344 al 346, del ya citado cuerpo legal, por lo que iniciaremos el análisis de estos.

De conformidad con el Artículo 344 del Código Procesal Civil y Mercantil, “Las sentencias dictadas por tribunales extranjeros tendrán en Guatemala, a falta de tratado que determine expresamente su eficacia, el valor que la legislación o la jurisprudencia del país de origen asignen a las sentencias dictadas por los tribunales guatemaltecos.”

Como lo indica el citado artículo a falta de tratado que determine su eficacia la misma tendrá el mismo valor que se le dio en el extranjero es decir para el caso de la presente investigación el divorcio ha sido finalizado en el tribunal extranjero por lo que no sería procedente iniciar un proceso de divorcio voluntario en el territorio nacional, los interesados han obtenido un documento legal en el extranjero, para obtenerlo han incurrido en gastos.

Por otra parte, el Artículo 346 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “Es competente para ejecutar una sentencia dictada en el extranjero, el juez que lo sería para conocer del juicio en que recayó.

En el segundo párrafo se establece: “Presentada la ejecutoria en el juzgado competente, traducida al castellano, autenticadas las firmas, concedido el



pase legal y solicitada su ejecución, se procederá como si fuere sentencia de los tribunales de la república.””

Esta disposición, actualmente obliga que la ejecución de sentencia debe seguir un proceso una vez reunido los pases de ley, no basta sólo el cumplimiento de estos, sino también cumplir con formalidades que el juez ratificará.

En tanto, la Ley del Organismo Judicial de Guatemala, en el Artículo 37 establece: “Para que sean admisibles los documentos provenientes del extranjero que deban surtir efectos en Guatemala, deben contar con la legalización por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores.

En el segundo párrafo se añade: “Si los documentos están redactados en idioma extranjero deben versar al español bajo juramento por traductor autorizado en la República; de no haberlo para determinado idioma, serán traducidos bajo juramento por dos personas que hablen y escriban ambos idiomas con legalización notarial de sus firmas.””

Por su parte, el Artículo 38 del texto legal antes citado, establece: “Además de los requisitos indicados en el artículo anterior, los poderes o mandatos, así como los documentos que proceda inscribir en los registros públicos, deberán ser protocolizados ante notario y las autoridades actuarán con base en los respectivos testimonios”



Al efectuarse el análisis de las normas transcritas, se establece que los Artículos 344 y 346 del Código Procesal Civil y Mercantil, hacen énfasis a una ejecución de las sentencias extranjeras en forma general.

Al referirse a la ejecución de sentencia extranjera y al proceso que conlleva, viene a vulnerarse un debido proceso, toda vez que a criterio de la tesisanda se viola los principios de celeridad, economía procesal, pero sobre todo por que las sentencias en general pasan a ser cosa juzgada en tanto no sean recurridas, exceptuando las sentencias que se dictan dentro de los juicios ejecutivos que pueden ser revisadas en juicio ordinario dentro de los tres meses de ejecutoriada la sentencia, plazo perentorio que si no se hace uso de esa revisión caduca.

De esta manera debe tomarse en cuenta que las sentencias dictadas en los divorcios voluntarios no contienen litis, sino son disposiciones voluntarias de los interesados y esto de ninguna manera lesiona el interés social, de este modo cuando existen menores de edad, queda debidamente garantizada el sustento alimentario de los mismos por lo tanto tampoco existe lesión a ese derecho.

Sin embargo, a contrario sensu, y en beneficio de ambos cónyuges, debe aplicarse a este tipo de sentencias extranjeras de divorcio voluntario, los Artículos 37 y 38 de la Ley del Organismo Judicial, en virtud que según el sentido propio de sus palabras es manifiesto que una sentencia extranjera de divorcio es un



documento proveniente del extranjero, debe llenar los requisitos del Artículo 37 de la ley citada y complementándose con el Artículo 38 del mismo cuerpo legal, en el entendido de que las autoridades deben actuar con base a los testimonios de las protocolizaciones extendidas por el notario. La finalidad de una verdadera ejecución de la sentencia extranjera de divorcio voluntario sería la aplicación de un procedimiento corto como lo sería los requisitos para los documentos extranjeros que deban ser inscritos en los registros.

Para la ejecución de sentencias nacionales son aplicables las normas establecidas para la vía de apremio y las especiales previstas en las ejecuciones especiales, así como lo dispuesto por la Ley Constitutiva del Organismo Judicial (Artículo 340 del Código Procesal Civil y Mercantil).

Interpretándose que las normas de la vía de apremio deben aplicarse a las sentencias que deban ejecutarse cuando lleven aparejada la obligación de una cantidad de dinero, líquida y exigible; y la aplicación de las disposiciones de la Ley del Organismo Judicial para las sentencias extranjeras (como documentos provenientes del extranjero), que traiga una obligación de acudir ante los registros para inscripción, tal como se establece en los Artículos 37 y 38 de esa ley, quedando perfecta la aplicación para esta clase de sentencias extranjeras de divorcio.



El presente análisis es respaldado por el Artículo 346 del Código Procesal Civil y Mercantil en virtud que se indica que en una sentencia extranjera procederá en nuestro país como si fuera una sentencia de un tribunal nacional y una sentencia nacional queda establecida que debe aplicarse los artículos analizados y citados en el párrafo anterior, por lo que resulta innecesaria la aplicación de un proceso posterior a la sentencia extranjera de divorcio voluntario.

Luego del análisis efectuado a los Artículos 340 al 346 del Código Procesal Civil y Mercantil, aplicables a la presente investigación, es oportuno señalar los principios que de alguna manera tienen relación con la ejecución de sentencia extranjera, por lo que se inicia con la definición del principio y luego se describen los principios que a criterio de la tesisanda se ajustan al caso en concreto.

Para el constitucionalista, Ermo Quisbert, un principio es: “Un axioma que plasma una determinada valoración de justicia de una sociedad, sobre la que se construyen las instituciones del derecho y que en un momento histórico determinado informa del contenido de las normas jurídicas de un Estado.”²⁴

²⁴ Quisbert, Ermo. **Los derechos fundamentales**, pág.28.



Para Cabanellas principio significa: "Proviene del vocablo latín principium que significa: Primer instante del ser, de la existencia, de la vida, razón, fundamento, origen, causa primera, máxima norma, guía."²⁵

Definido el principio en términos generales, se puntualiza que el principio constitucional es la regla básica que guía el funcionamiento coherente y equilibrado de la estructura de una constitución formal de un estado determinado, los principios constitucionales sirven para garantizar la vigencia, estabilidad y el respeto de la constitución.

El Derecho Constitucional, se encuentra regido por una serie de principios que lo orientan y permiten su correcta interpretación. Resulta evidente que las normas de Derecho Constitucional son de carácter general; en razón de ello, no pueden detenerse a detallar casos específicos. Al momento de aplicar o formar positivas las normas constitucionales pueden ser que algunas circunstancias no se encuentren taxativamente delimitadas. Es aquí donde la norma guarda silencio cuando entran a fungir los principios. Así, el sistema constitucional se encuentra gobernado por los siguientes principios: supremacía de la ley, de control, de limitación, igualdad procesal, autonomía, publicidad, legalidad.

²⁵ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**, pág. 381.



1) Supremacía de la ley: Este principio significa que en la cúspide del ordenamiento jurídico se encuentra la Constitución Política de la República de Guatemala y ésta como ley suprema es vinculante para gobernantes y gobernados.

Para el jurista Humberto Quiroga, al referirse a la supremacía de la ley indica: “Este principio consiste en la particular relación de supra y subordinación en que se hayan las normas dentro del ordenamiento jurídico, de forma tal que logre asegurar la supremacía de la ley fundamental del Estado.”²⁶

La aplicabilidad de este principio se encuentra regulada en los Artículos; 44, 175 y 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual en su orden establecen:

El Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. El interés social prevalece sobre el interés particular.”

²⁶ Quiroga Lavie, Humberto. **Curso de derecho constitucional**, pág. 15.



Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza.”

Por su parte el Artículo 175, de la carta magna, establece: “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son **nulas ipso jure**.” Al comentar dicha norma, la Corte de Constitucionalidad en la Gaceta número 47 indica acerca de la supremacía constitucional: “Dentro de los principios fundamentales que informan al derecho guatemalteco, se encuentra el de supremacía o de legalidad constitucional, que significa que en la cúspide del ordenamiento jurídico está la Constitución, como ley suprema, es vinculante para gobernantes y gobernados a efecto de lograr la consolidación del Estado Constitucional de Derecho.”²⁷

El Artículo 204 de la Carta Magna, establece: “Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.

Por lo general las normas que forman parte del ordenamiento jurídico se encuentran, ya sea supra ordenadas (en situación de mayor jerarquía) o contrario sensu subordinadas (en situación de menor jerarquía) con respecto a otras

²⁷ Gaceta número 47. Expediente número 1270-96. sentencia 17-2-98.



normas, o se encuentran en ambos casos, este principio nos sirve para garantizar la subordinación de todo el ordenamiento jurídico a la constitución.

2) De control: Es un subprincipio del principio de supremacía, base que establece que la Constitución prevalecerá en su aplicación sobre las leyes o normas inferiores del ordenamiento jurídico, se ejerce bajo los sistemas de control político y control judicial, el primero porque tiene la jurisdicción de desautorizar a los otros poderes políticos ordinarios, el segundo porque cualquier juez puede declarar la inconstitucional por la no aplicación de la ley impugnada.

El jurista, Marcelo Richter, al definir este principio, indica: “Consiste en dotar al ordenamiento jurídico constitucional de los mecanismos y procedimientos para someter los actos del gobierno y a la legislación misma, a la supremacía constitucional.”²⁸

Con el fin de mantener el equilibrio entre los órganos del Estado y para evitar el abuso o exceso en el ejercicio de las funciones que a cada uno les ha encomendado, la Constitución, ha previsto controles que van a lo interno de cada organismo y otro que se efectúa entre los mismos.

3) De limitación: Es la relación recíproca de restricción, entre los órganos de poder público y los derechos de los particulares. Es aquel según el cual los derechos

²⁸ Richter Marcelo Pablo. **Diccionario de derecho constitucional**, pág. 141.



constitucionales, en razón de no poseer carácter absoluto, encuentran limitados en las leyes que reglamentan su ejercicio en atención a las razones de bien público y de interés general que justifican su reglamentación.

La restricción condicionante de los derechos constitucionales da lugar al desenvolvimiento del poder de policía del Estado, dirigido a proteger el bien común. En sentido inverso, las leyes que reglamentan el ejercicio de los derechos deberán cuidar de no alterar a los principios, garantías y derechos reconocidos en la constitución.

Los términos como libertad, igualdad y justicia solo son posibles entre seres semejantes por ello, no es posible hablar de libertad creando una sinonimia entre ésta y la libertad absoluta. La libertad absoluta es incompatible con la libertad, ya que ésta última implica relación en términos de igualdad con sus semejantes. La restricción condicionante de los derechos constitucionales da lugar al desenvolvimiento del poder de policía del Estado, dirigido a proteger el bien común. En sentido inverso, las leyes que reglamentan el ejercicio de los derechos, deberán cuidar de no alterar a los principios, garantías y derechos reconocidos en la constitución, se trata del postulado de la doble limitación constitucional, los derechos constitucionales limitan al poder público y éste, por razón del interés general, limita el carácter expansivo de los derechos que deben resultar considerados como principios en aptitud de generar nuevas pretensiones en aras de la libertad individual.



4) Igualdad procesal: Por este principio las partes deben obtener en el proceso el mismo derecho, dándoseles las mismas oportunidades, es decir, que ante toda situación planteada por una de las partes debe ser conocida por la otra, denominándose en la doctrina alemana y anglosajona bilateralidad de la audiencia.

El Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.”

5) Autonomía: El párrafo segundo, del Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “Los magistrados y jueces son independientes en el ejercicio de sus funciones y únicamente están sujetos a la Constitución de la República y a las leyes. A quienes atentaren contra la independencia del Organismo Judicial, además de imponérseles las penas fijadas en el Código Penal, se les inhabilitará para ejercer cualquier cargo público.”

La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta, por la Corte Suprema de Justicia y por los demás tribunales que la ley establezca. Ninguna otra autoridad podrá intervenir en la administración de justicia.



El Artículo 52 de la Ley del Organismo Judicial estipula que: “Para cumplir sus objetivos, el Organismo Judicial no está sujeto a subordinación alguna, de ningún organismo o autoridad, sólo a la Constitución Política de la República y las leyes. Tiene funciones jurisdiccionales y administrativas, las que deberán desempeñarse con total independencia de cualquier otra autoridad.”

Por su parte, Manuel Cavero, manifiesta que el principio de autonomía es: “Aquél que se otorga al juzgador para no ser interferido en sus actos o resoluciones, por instituciones o personas relacionadas al procedimiento, aún por las altas personalidades que componen los organismos del Estado, el juez debe resolver conforme a derecho, teniendo las partes los recursos que deseen interponer si no están de acuerdo a la resolución o fallo proferido.”²⁹

6) Publicidad: Este principio establece que todos los actos de la administración son de carácter público, es decir las partes tienen derecho a conocer cada uno de los actos procesales que se ventilen dentro de un proceso. Se funda en el hecho de que todos los actos procesales pueden ser conocidos inclusive por los que no son parte en el litigio.

La Ley del Organismo Judicial en el Artículo 63 contempla: “Los actos y diligencias de los tribunales son públicos, salvo los casos que por mandato legal, por razones de moral, o de seguridad pública, deban mantenerse en forma

²⁹ Cavero Gómez, Manuel. **El proceso y la prueba**, pág. 244.



reservada. La calificación será hecha por el juez en casos muy especiales y bajo su estricta responsabilidad. En todo caso los sujetos procesales y sus abogados tienen derecho a estar presentes en todas las diligencias o actos de que se trate y hacer las observaciones y protestas que procedan y en general enterarse de su contenido.”

El Artículo 29 del Código Procesal Civil y Mercantil, también regula este principio, al establecer como atribuciones del secretario expedir certificaciones de documentos y actuaciones que pendan ante el tribunal.

El Artículo 30 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: “Todos los actos administrativos son públicos. Los interesados tienen derecho a obtener, en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones que soliciten y la exhibición de los expedientes que deseen consultar, salvo que se trate de asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo garantía de confidencia.”

Couture, mencionado por Mario Aguirre Godoy, manifiesta: “Este principio es la esencia del sistema democrático de gobierno, pero advierte que por ser la generalidad de las materias que se discuten en el proceso civil, de índole privada, no se requiere con frecuencia la publicidad. Además, el método escrito prevalece

en nuestros procedimientos, también menoscaba la aplicación del principio de publicidad.”³⁰

7) Legalidad: Se define este principio indicando que los actos procesales son válidos cuando se fundan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe. A este respecto el Artículo 5 de la Constitución Política de la República, establece que: “Toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe; no está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella. Tampoco podrá ser perseguida ni molestada por sus opiniones o por actos que no impliquen infracción a la misma.”

También se encuentra normado en el Artículo 4 de la Ley del Organismo Judicial, al establecer que: “Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas expresas, son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.”

Al leer el diccionario jurídico de la Fundación Tomás Moro, con relación a este principio, indica: “Principio general del derecho, reconocido expresamente por la Constitución, que supone el sometimiento pleno de la administración a la ley y al derecho, la sujeción de la administración al bloque normativo. El principio de legalidad implica en primer lugar la supremacía de la Constitución y de la ley como expresión de la voluntad general frente a todos los poderes públicos.

³⁰ Aguirre Godoy, Mario. **Ob. Cit.** pág. 273.



Además, el principio de legalidad implica la sujeción de la administración a sus propias normas y reglamentos.”³¹

2.2 Fines de los principios procesales

Los fines básicos que persiguen los principios, consisten en seguir los procedimientos conforme a lo estipulado en derecho, es dilucidar la situación de las artes en el proceso para la pronta y cumplida administración de justicia.

La doctrina y la ley dan las bases para que la justicia sea imparcial y se observen los fundamentos tanto doctrinarios y legales para que la actuación del juzgador se enmarque dentro de las normas de la debida administración de justicia, y las partes tengan la facultad de desarrollar su actividad con plena libertad y el juez pueda juzgar haciendo uso de los principios que le otorga su conocimiento, su experiencia, la doctrina y la ley.

Los fines de los principios procesales pertenecen a la estructura sobre la que se construye el ordenamiento procesal, son la base fundamental para estructurar las instituciones del proceso, constituyen los elementos de la interpretación de la ley procesal, son aquellos fines en que descansa la justicia, la equidad y la imparcialidad del juzgador, y los cuales debe observar el juez para la eficaz administración de justicia.

³¹ Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico espasa**, pág. 292.



El procedimiento civil es un proceso dialéctico, que conlleva principios que deben ser observados por el juzgador, en él se procura llegar a la verdad por la exposición de la tesis, de la antítesis y de la síntesis; de la acción, de la excepción, de la sentencia, con ellas se ordena la instancia.

La enumeración de los principios que rigen el proceso no puede realizarse en forma taxativa, porque los principios procesales surgen naturalmente de la ordenación, muchas veces e imprevisible, de las disposiciones de la ley, pero la repetición obstinada de una solución puede brindar al intérprete la posibilidad de extraer de ella un principio.

Por su parte, Nájera Farfán, manifiesta acerca de los principios procesales: “Los constituyen todas aquellas directrices o bases fundamentales sin las cuales no sería posible el desarrollo del proceso. Se trata de reglas universalmente aceptadas como rectoras del proceso y cuya total o parcial vigencia imprime al procedimiento determinada modalidad.”³²

En tal sentido, la autora considera, que los principios procesales son las directrices base del proceso, ya que los mismos dan las pautas para interpretar el procedimiento, por parte del juzgador, y para desarrollar el proceso con las legalidades de las normas que lo sustentan.

³² Nájera Farfán, Mario Efraín. **Ob. Cit.** pág. 249.





CAPÍTULO III

3. Proceso de ejecución

Se define al proceso de ejecución como: la acción de ejecutar, es decir, proporcionar trabajo a los órganos del Estado para que conozcan del caso planteado para resolver, cuando no se quiere cumplir una obligación, es una fase para pretender que por medios judiciales se cumpla con la obligación, uno de los casos de procedencia puede ser hacer valer el derecho que le corresponde, para legalizar una situación en la República.

El licenciado, Mario López al referirse a la palabra ejecución manifiesta: “La palabra “ejecución” significa adecuación de lo que es a lo que debe ser, el juicio hace conocer lo que debe ser; si lo que debe ser no es conforme a lo que es, se necesita la acción para modificar lo que es en lo que debe ser; en este sentido, puesto que lógicamente la acción presupone el juicio, dicha acción aparece como algo que viene después y lo resuelve en un cumplimiento. Entendida la ejecución en un sentido más amplio, entra en ella tanto la actividad referida a la obediencia al mandato como la actividad dirigida a procurar su eficiencia.”³³

Por su parte, el tratadista Jorge Vargas, manifiesta: “El juicio ejecutivo, también conocido como ejecución forzosa, es aquel que no se declara

³³ López M., Mario R. **La práctica procesal civil en el juicio ejecutivo en la vía de premio**, pág. 1.



derecho alguno sino la realización de un hecho, es decir, que el derecho ya está preestablecido sólo que no se ha realizado la acción o el hecho, que en este caso sería el pago de la obligación, o sea, que el derecho que le asiste al acreedor es el de exigir el pago al deudor, quien de antemano se ha comprometido a hacer efectivo dicho pago, por lo que la negativa de cumplir con su obligación dará lugar para que el acreedor se convierta en actor en el juicio ejecutivo.”³⁴

En el ordenamiento procesal civil, los procesos de ejecución se encuentran regulados en el Libro Tercero, Artículos 294 al 400 abarcando éstos los siguientes: ejecución en la vía de apremio, juicio ejecutivo, ejecuciones especiales, de sentencias y colectiva.

3.1 Ejecución en la vía de apremio: Recibe su nombre por resultar un juicio rápido, donde se resuelve sin dictar sentencia y al iniciar el mismo en su primera resolución se fija la medida coercitiva que puede ser el remate del bien dado en garantía.

Apremio es el mandamiento del juez, en fuerza de la cual compete a uno a que haga o cumpla alguna cosa, es decir, que es el mandamiento judicial que obliga a la persona a cumplir con la obligación pactada. Las características básicas de este juicio son:

a. Que haya obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible.

³⁴ Vargas Betancourth, Jorge. **Ob. Cit.** pág. 46.



- b. Que se pida en virtud de los títulos enumerados en el Artículo 294 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Los títulos ejecutivos son los siguientes:

- a. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.
- b. Laudo arbitral no pendiente de recurso de casación.
- c. Créditos hipotecarios.
- d. Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones.
- e. Créditos prendarios.
- f. Transacción celebrada en escritura pública.
- g. Convenio celebrado en juicio.

En este tipo de procesos existe la obligación de pagar una cantidad de dinero líquida y exigible, es líquida porque el deudor está obligado a pagar la cantidad que se ha comprometido y es exigible porque el tiempo de pago ha vencido y el deudor no ha cumplido con su obligación.

3.2 Juicio ejecutivo: El Juicio ejecutivo común se distingue del juicio ejecutivo en la vía de apremio por el título que se usará para llevar a cabo la ejecución y en éste se dicta una sentencia.

El tratadista Jorge Vargas, manifiesta: “El juicio ejecutivo constituye un verdadero proceso ya que en él interviene el juez realizando una efectiva función



jurisdiccional; es a su vez un proceso de cognición ya que tiende no a obtener una declaración de voluntad, característica propia de los procesos de ejecución, sino la de conseguir directamente una resolución judicial de fondo que imponga al demandado una cierta situación jurídica y cuyo incumplimiento será el que determine la ejecución verdadera. De ahí lo impropio de llamarle ejecutivo, pues ello estaría bien si su finalidad fuera la obtención de medidas de ejecución a cargo exclusivo del Juez.”³⁵

Aunque en realidad el juicio ejecutivo y el juicio ejecutivo en la vía de apremio guardan similitud, su diferencia se basa en el título ejecutivo que se emplea para demandar, ya que en el juicio ejecutivo los títulos para demandar son: Los regulados en el Artículo 327 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual establece: “Procede el juicio ejecutivo cuando se promueve en virtud de alguno de los siguientes títulos:

- a. Los testimonios de las escrituras públicas;
- b. La confesión del deudor prestada judicialmente; así como la confesión ficta, cuando hubiere principio de prueba por escrito;
- c. Documentos privados suscritos por el obligado o por su representante y reconocidos o que se tengan por reconocidos ante juez competente, de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 98 y 184; y los documentos privados con legalización notarial;

³⁵ Vargas Betancourth, Jorge. **Ob. Cit.** pág. 18.

- d. Los testimonios de las actas de protocolación de protestos de documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto;
- e. Acta notarial en la que conste el saldo que existiere en contra del deudor, de acuerdo con los libros de contabilidad llevados en forma legal;
- f. Las pólizas de seguros, de ahorro y de fianza, y los títulos de capitalización, que sean expedidos por entidades legalmente autorizadas para operar en el país; y
- g. Toda clase de documentos que por disposiciones especiales tengan fuerza ejecutiva.”

3.3 Ejecuciones especiales: Son aquellas que llevan por objeto cumplir con una obligación que se ha convenido contractualmente; y efectuar un acto jurídico de conveniencia para una de las partes. Las ejecuciones especiales se encuentran reguladas en el ordenamiento procesal civil en los Artículos del 336 al 400 y se clasifican en:

- a. Ejecución de obligación de dar.
- b. Ejecución de obligación de hacer.
- c. Ejecución de obligación de escriturar.
- d. Ejecución por quebrantamiento de la obligación de no hacer.
- e. Ejecución de sentencias.
- f. Ejecución colectiva.



a) Ejecución de obligación de dar: Cuando la ejecución recaiga sobre cosa cierta o determinada o en especie, si hecho el requerimiento de entrega el ejecutado no cumple, se pondrá en secuestro judicial, resolviéndose en sentencia si procede la entrega definitiva. Si la cosa ya no existe, o no pudiere secuestrarse, se embargarán bienes que cubran su valor fijado por el ejecutante y por los daños y perjuicios, pudiendo ser estimada provisionalmente por el juez la cantidad equivalente a los daños y perjuicios.

b) Ejecución de obligación de escriturar: Si la obligación consiste en el otorgamiento de escritura pública, al dictar sentencia haciendo lugar a la ejecución, el juez fijará al demandado el plazo de tres días para que la otorgue. En caso de rebeldía, el juez otorgará de oficio la escritura, nombrando para el efecto al notario que el interesado designe, a costa de este último.

El Artículo 338, del Código Procesal Civil y Mercantil establece: “Si la obligación consiste en el otorgamiento de escritura pública, al dictar sentencia dando lugar a la ejecución, el juez fijará al demandado el plazo de tres días para que la otorgue.”

c) Ejecución por quebrantamiento de la obligación de no hacer: El Código Procesal Civil y Mercantil, en el Artículo 339, estipula: “Si se quebrantare la obligación de no hacer, el juez fijará un término para que se repongan las cosas al estado anterior, si ésto fuese posible. Si no se cumpliere, se embargarán bienes

por los daños y perjuicios, fijando provisionalmente el juez el monto de ellos. Si alguna de las partes se opusiere al valor fijado por el juez, se procederá conforme lo dispuesto en el Artículo 336.”

El ejecutado puede optar por pedir de una vez la fijación provisional del monto de los daños y perjuicios a que da lugar el quebrantamiento de la obligación de no hacer, y el embargo consiguiente, o bien que se repongan las cosas al estado anterior por un tercero, si esto fuere susceptible de realizarse, y a costa del ejecutado. En este último caso, el juez fijará el plazo correspondiente.

d) Ejecución de sentencias: Para Cabanellas, ejecutar es: “Hacer, realizar, poner por obra, llevar a cabo, efectuar, cumplir, obtener la aplicación de una sentencia civil.”³⁶

Agrega también, al referirse a la ejecución es “Poner en cumplimiento una orden, llevarlo a la práctica, ponerlo por obra, efectividad de una sentencia o fallo.”³⁷

En tal sentido ejecución de sentencia es hacer efectivo un fallo emitido por un tribunal competente, es cumplir o realizar el mismo. Se puede considerar la ejecución de sentencia como el hecho jurídico por el cual se hace cumplir, por los medios legales, un fallo o sentencia dictada por un tribunal.

³⁶ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** pág. 40.

³⁷ **Ibidem**



Para obtener una sentencia de divorcio en nuestro país, puede originarse o emitirse ya sea en la vía ordinaria, es decir cuando no existe voluntad de otorgarlo por parte de uno de los cónyuges, o bien, en la vía voluntaria cuando existe por parte de ambos cónyuges, mutuo consentimiento, indistintamente, la sentencia será inscrita de oficio en el registro respectivo, (Registro Nacional de Personas -RENAP-).

De conformidad con lo que establece el Artículo 433 del Código Procesal Civil y Mercantil. Las ejecuciones se pueden dividir en: a. Ejecución de sentencias nacionales, b. Ejecución de sentencias extranjeras.

a. Ejecución de sentencias nacionales: En las ejecuciones nacionales las sentencias proferidas por los tribunales de la República de Guatemala deben ser ejecutadas cuando no se ha cumplido la orden u obligación impuesta por el juzgado sentenciador. En materia civil y en proceso común, la sentencia queda ejecutoriada al transcurrir tres días sin que el vencido en juicio interponga el recurso de apelación.

En sentido estricto, con relación a la ejecución de sentencias nacionales, se ejecuta una sentencia proferida por un tribunal competente para establecer y cumplir el fallo proporcionado por éste, cuando el obligado incumple con la orden impuesta en sentencia firme, haciendo uso de las medidas coercitivas legalmente reguladas.



La ejecución de sentencias nacionales se encuentra regulada en el Libro Tercero, dentro de los procesos de ejecución, Título IV (ejecución de sentencias), Capítulo I (ejecución de sentencias nacionales), correspondiéndole los Artículos del 340 al 343 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Para la tramitación de las sentencias nacionales son aplicables las normas establecidas en el Código Procesal Civil y Mercantil, para el juicio ejecutivo en la vía de apremio, así como lo preceptuado en los Artículos 147 al 158 de la Ley del Organismo Judicial. En sí la ejecución de sentencias nacionales, es constituir que se cumpla con el fallo dictado por un tribunal competente.

b. Ejecución de sentencias extranjeras: Tienen como base una sentencia dictada por tribunal extranjero, la cual debe ejecutarse en país distinto de donde fue pronunciada, para que tenga plena validez.

Respecto a la Ejecución de Sentencias Extranjeras, Alsina, expone: “En cuanto a los efectos extraterritoriales, que dentro de la comunidad jurídica en que viven los pueblos modernos no es posible desconocer que así como las leyes traspasan las fronteras y los jueces se ven a menudo precisados a aplicar las de otros países, de no acordarse a la sentencia efectos extraterritoriales desaparecería la seguridad de los derechos pues bastaría, para eludirlos, substraerse a la jurisdicción del juez que la pronunció. Agrega que por razones de seguridad jurídica y de conveniencia recíproca, casi todos los Estados reconocen validez a



las sentencias pronunciadas en el extranjero y permite su ejecución como si hubiesen sido dictadas por sus propios jueces, si bien difieren en cuanto a los requisitos que exigen para ello.”³⁸

En estas ejecuciones prevalecen los tratados internacionales una vez no contraríen las leyes nacionales; los tratados internacionales ratificados por Guatemala establecen requisitos que debe cumplir acorde con la ley especial en la cual debe ejecutarse la sentencia. Entre éstos tratados se encuentra la Convención sobre Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, que en su parte conducente establece: el Protocolo de Ginebra de 1923, la Convención de Ginebra de 1927. Cuando no existen tratados internacionales el país aplica la ley nacional de acuerdo con la equidad y prevaleciendo la ley nacional.

En la práctica debe tenerse presente que no puede tratarse propiamente de la ejecución de una sentencia extranjera, sino de un laudo arbitral y que en nuestro derecho no hay diferencia entre sentencia y laudo, pues ambos se consideran como una expresión de la función jurisdiccional y permiten su ejecución en la vía de apremio.

En cuanto a la naturaleza de la sentencia extranjera los procesalistas enfocan este aspecto para determinar que debe entenderse por sentencia

³⁸ Alsina, Hugo, **Tratado teórico práctico de derecho procesal civil**, pág. 234



extranjera en un determinado país. Para permitir que una sentencia dictada por un órgano jurisdiccional extranjero pueda ser ejecutada en el país en que se hace valer, generalmente se establece un proceso especial de cognición, a través del cual se determina si la sentencia extranjera fue pronunciada respetándose las garantías mínimas del contradictorio y también si su ejecución no lesiona principios que en el país donde se pide su ejecución se consideran de orden público o bien si se afecta la soberanía de dicho país. Si no existe ninguna de estas circunstancias desfavorables al pedido de ejecución, se concede autorización para que se ejecute la sentencia, es decir se le otorga el Exequátur.

En Guatemala, no se establece ese procedimiento para la concesión del exequátur, debiéndose adentrar al Derecho Internacional Privado en cuanto a los tratados que celebre Guatemala. Entre los tratados y convenciones vigentes en Guatemala, el más importante es el Código Internacional Privado, conocido como Código Bustamante emitido en la VI Conferencia Internacional Americana en la Habana, Cuba, el 20 de febrero de 1,928 y fue aprobado por el decreto legislativo número 1575 de fecha 10 de abril de 1,929. En el Código de Bustamante sí se regula el procedimiento para la concesión del exequátur, lo que quiere decir que los países que lo suscribieron y que lo ratificaron están vinculados por esas normas. De conformidad con el artículo 423 de éste código, toda sentencia civil o contencioso administrativa dictada en uno de los estados contratantes, tendrá fuerza y podrá ejecutarse en los demás si reúnen las siguientes condiciones: que el juez o tribunal que lo haya dictado tenga competencia para conocer del asunto



y juzgarlo, de acuerdo con las reglas de dicho código. Que las partes hayan sido citadas personalmente o por su representante legal para el juicio. Que el fallo no contravenga el orden público o el Derecho Público del país en que quiera ejecutarse. Que sea ejecutorio en el Estado en que se dicte. Que se traduzca autorizadamente por un funcionario o un intérprete oficial del Estado en que ha de ejecutarse si allí fuere distinto el idioma empleado. Que el documento en que consta reúna los requisitos necesarios para ser considerado como un auténtico en el Estado de que proceda y los que requiera para que haga fe la legislación del Estado en que se aspira a cumplir la sentencia.



CAPÍTULO IV

4. El matrimonio, la separación, el divorcio y sus efectos

En los capítulos que anteceden, la autora de la presente investigación ha resumido los temas relacionados al proceso, principios, tipos, por lo que este capítulo versará sobre la figura del divorcio, es oportuno mencionar la preexistencia de una relación vinculante de carácter legal, denominada matrimonio, considerada como la institución social más importante, la cual establece la integración de una familia, derivada de la ley biológica que exige la perpetuidad de una especie, en este caso la humana.

4.1 El matrimonio

La palabra "matrimonio" deriva de las palabras latinas *matris et munium*, la institución o el status matrimonial, que regula la organización social de la unión de los sexos.

El acto creador de la unión conyugal, de naturaleza especial, que acredita la adhesión a la institución matrimonial por parte de los futuros cónyuges. Mucho se ha discutido en la doctrina sobre la naturaleza del matrimonio, sobre si pertenece al derecho público o al derecho privado y si tiene o no carácter contractual.



Algunos autores lo consideran como un negocio jurídico complejo, formado por el concurso de la voluntad de los particulares y de la voluntad del Estado.

Sobre el matrimonio, existen muchas doctrinas una de ellas, es la doctrina que considera al matrimonio como un contrato, ésta surge en el siglo XIX, cuando la Asamblea Constituyente Francesa, declara que el matrimonio "no se considera sino como un contrato civil", sin embargo, las doctrinas modernas, al analizar las relaciones que emanan del matrimonio han concluido que las mismas no son iguales a las que provienen de los contratos, por que no solo interesan a las partes (cónyuges), sino a la sociedad en su conjunto.

Modernamente se considera que el matrimonio es una institución, en virtud que constituye un conjunto de reglas impuestas por el Estado, que forman un todo, al cual las partes no tienen más que adherirse, y cuyos efectos, prestada dicha adhesión, se producen automáticamente.

4.2 La separación y el divorcio

Quedó expuesto que el matrimonio constituye el ánimo de permanencia, con el fin de vivir, procrear, alimentar, etc. sin embargo, la permanencia y la estabilidad del matrimonio no dependen a veces de la voluntad de los cónyuges todo depende de las circunstancias de índole personal, familiar o social que



puedan surgir, sucede que la armonía conyugal desaparezca y que entre los cónyuges se cree una situación insostenible para uno o para ambos.

Desde tiempos muy antiguos ha surgido el problema en cuanto a si el matrimonio o no es indisoluble, toda vez que se admitía únicamente la separación de cuerpos, esto por principios morales.

En términos generales la discusión respecto a la conveniencia o inconveniencia del divorcio, gira en torno a las ideas religiosas sobre el matrimonio y en torno a si la sociedad conyugal o institución social resultante del mismo puede ser disuelta, considerándose su incidencia en importantes aspectos morales que rigen el desarrollo de la sociedad.

Es necesario realizar una distinción entre divorcio y separación precisando los conceptos de ambas figuras, tal como lo hacen Planiol-Ripert, citados por Alfonso Brañas, quién a ese respecto escribe: "El divorcio es la disolución en vida de los esposos, de un matrimonio válido. La separación de cuerpos es el estado de dos esposos que han sido dispensados por los tribunales de la obligación de vivir juntos; difiere del divorcio solamente en que los lazos del matrimonio se debilitan sin romperse, y suprimiendo la obligación relativa a la vida en común. El divorcio y la separación de cuerpos no pueden obtenerse más que por una sentencia judicial y por las causas determinadas por la ley."³⁹

³⁹ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**, pág. 120.



Para Alfredo Di Pietro, al referirse al divorcio indica: “Matrimonium divortio, morte, cautivitate (deshace el matrimonio, el divorcio, la muerte, la cautividad...). El divorcio ha sido siempre una cuestión que ha promovido debate en el mundo jurídico y político, existiendo escuelas y doctrinas a favor y en contra por los más variados motivos, inclusive de orden moral y religioso.”⁴⁰

En el Derecho Romano, la disolución del matrimonio se conocía como divortium se producía por diversas razones, entre las cuales señalamos: por incapacidad matrimonial de cualquiera de los contrayentes; por la muerte de uno de ellos, por capitis diminutio, por el incistus superveniens, que ocurría cuando el suegro adoptaba como hijo a su yerno y los cónyuges quedaban en condición de hermanos, por llegar al cargo de senador quien estuviese casado con una liberta y por la cesación de la affetio maritales, consistente en la voluntad de ambos cónyuges de dar término al matrimonio.

Se distingue el divorcio del repudio, éste era simplemente efecto de la voluntad de uno de los cónyuges, mientras que el divorcio disolvía el vínculo aún por mutuo consentimiento conforme establece el Digesto: “No es verdadero divorcio aquel que no se verifica con la intención de vivir siempre separados.”

⁴⁰ Di Pietro, Alfredo. **Derecho privado romano**, pág. 316.



En la Edad Media, destruido el imperio de occidente, la doctrina de la indisolubilidad absoluta del matrimonio gana terreno lentamente y finalmente el Concilio de Trento prohíbe definitivamente el divorcio.

Con el Renacimiento y la Reforma renace la libertad de examen y el divorcio vuelve a adquirir extraordinaria importancia, a pesar de que la iglesia mantiene su dogma aún a costa de perder reinos como el de Inglaterra, que se vuelve protestante debido a que la comunión romana no satisface los problemas conyugales de Enrique VIII.

En la legislación Francesa no estaba permitido el divorcio, el matrimonio era considerado indestructible, eclesiástico y sagrado, pero a partir de la Revolución de 1739, se abrió la posibilidad de procurar la finalización al matrimonio mediante el divorcio-contrato y posteriormente surge el divorcio-sanción. Fueron asimilando varias ordenanzas que planteaban la posibilidad de pedir el divorcio en los casos de adulterio, por la condena a pena criminal, el abandono del hogar, los excesos, las injurias graves del uno para con el otro, es decir todo lo que hiciera intolerable el mantenimiento del vínculo conyugal. El Código de Napoleón fue el primer código civil que legisló el divorcio en el mundo.

Se considera que el divorcio es una de las maneras por las cuales se disuelve el vínculo matrimonial, es decir, la disolución del vínculo matrimonial que deja a los cónyuges en la posibilidad de contraer otro matrimonio.

También puede considerarse como la ruptura del vínculo conyugal, pronunciado por tribunales, a solicitud de uno de los esposos (divorcio por causa determinada) o de ambos (divorcio por mutuo consentimiento) sanción resultante de una acción encaminada a obtener la disolución del matrimonio en base a causales determinadas expresamente por la ley.

Por la palabra divorcio se entiende modernamente la disolución de un matrimonio válidamente surgido, viviendo todavía los cónyuges. De modo más específico, a nivel técnico-jurídico, se indica tanto el asunto de revocación del consentimiento matrimonial, como el acto formal que disuelve el matrimonio.

Es decir que el divorcio es sinónimo de rompimiento absoluto y definitivo del vínculo matrimonial entre los esposos, quienes manifiestan la voluntad de no permanecer juntos, se lleva a cabo por la intervención de una autoridad judicial y por las causas señaladas en la ley.

4.3 La ley guatemalteca y su relación con la separación y el divorcio

Las instituciones de la separación y el divorcio se encuentran reguladas en el Código Civil, Decreto Ley 106, Título II, Capítulo I, comprendidos de los Artículos 153 al 172, el procedimiento para sustanciar el divorcio o la separación por mutuo consentimiento se encuentra regulado del Artículo 426 al 434 del Código Procesal Civil y Mercantil.



La separación sólo modifica el matrimonio y el divorcio lo disuelve. En la separación se produce solamente la interrupción o suspensión de la vida conyugal, y los cónyuges quedan en libertad de contraer nuevas nupcias.

El Artículo 154 del Código Civil establece: “La separación de personas, así como el divorcio, podrán declararse:

- 1o. Por mutuo acuerdo de los cónyuges; y
- 2o. Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada.

“La separación o divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, no podrá pedirse sino después de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio.”

Las causas determinadas para la separación o el divorcio, se encuentran reguladas en el Artículo 155 del ya citado cuerpo legal que establece: Son causas comunes para obtener la separación o el divorcio:

- a. La infidelidad de cualquiera de los cónyuges.
- b. Los malos tratamientos de obra, las riñas y disputas continuas, las injurias graves y ofensas al honor y, en general, la conducta que haga insoportable la vida en común.
- c. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos.
- d. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año.

- e. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de su celebración, siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes del matrimonio.
- f. La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos
- g. La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que está legalmente obligado.
- h. La disipación de la hacienda doméstica.
- i. Los hábitos de juego o embriaguez, o el uso indebido y constante de estupefacientes, cuando amenazaren causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal.
- j. La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro.
- k. La condena de uno de los cónyuges, en sentencia firme, por delito contra la propiedad o por cualquier otro delito común que merezca pena mayor de cinco años de prisión.
- l. La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia.
- m. La impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio.
- n. La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges que sea suficiente para declarar la interdicción.



- o. Asimismo, es causa para obtener el divorcio, la separación de personas declarada en sentencia firme. (Artículo 156 del Código Civil).
- p. Reiteración de la violencia intrafamiliar (Artículo 9, Ley de Violencia Intrafamiliar)

Es menester señalar que las causales aludidas para obtener la separación y el divorcio, deben ser probadas en juicio ordinario.

Por su parte, el Artículo 156 del Código Civil establece: “Se presume voluntario el abandono e inmotivada la ausencia a que se refiere el inciso 4o. del artículo anterior; pero contra tales presunciones se admite prueba en contrario. La acción respectiva debe promoverse durante la ausencia o abandono del cónyuge demandado.”

El artículo anterior señala el abandono voluntario de la casa conyugal por más de un año, el mismo se da por la interrupción de la vida en común unilateral y voluntaria por parte de cualquiera de los cónyuges; por consiguiente no constituye causal de divorcio la simple separación de cuerpos sin que se acredite la voluntariedad mediante un documento cuyo contenido haga referencia a esta circunstancia. La ausencia se presume inmotivada y consiste en que uno de los cónyuges se ausente sin motivo de la casa conyugal por más de un año. Por seguridad jurídica, los actos en que se manifiesta la voluntariedad de los sujetos



procesales, no pueden presumirse salvo los casos en que el silencio está previsto con un efecto determinado.

Es oportuno citar el Artículo 157 del mismo cuerpo legal que establece: “No son causa de separación ni de divorcio, los actos de infidelidad cometidos en connivencia o con el consentimiento del otro cónyuge, o cuando después de consumados y conocidos por el otro, han continuado los cónyuges conviviendo.”

Según el Diccionario de la Real Academia, connivencia significa: “El disimulo o tolerancia en el superior acerca de las transgresiones que cometen sus subordinados contra las reglas o las leyes bajo las cuales viven.”

El Artículo 158 del Código Civil establece: “El divorcio y la separación sólo pueden solicitarse por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que hayan llegado a su conocimiento los hechos en que se funde la demanda.

El segundo párrafo establece: “No puede declararse el divorcio o la separación con el simple allanamiento de la parte demandada. Asimismo, no es suficiente prueba para declarar el divorcio o la separación, la confesión de la parte demandada sobre la causa que lo motiva.”



Esta disposición es necesaria para evitar que se burle el procedimiento para obtener el divorcio y para evitar que la confesión de la mujer sea obtenida con amenazas o engaños.

Los efectos civiles comunes de la separación y el divorcio, se encuentran contenidos en el Artículo 159 del Código Civil que establece: "Son efectos civiles comunes de la separación y del divorcio, los siguientes:

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

Uno de los efectos civiles que se enuncia corresponde al derecho de alimentos el cual 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. (Artículo 278 Código Civil)

Por su parte el Artículo 160 de texto legal antes citado, establece: "Son efectos propios de la separación, además de la subsistencia del vínculo conyugal, los siguientes:

- 1º. El derecho del cónyuge inculpable, a la sucesión intestada del otro cónyuge; y,



2º. El derecho de la mujer de continuar usando el apellido del marido.

Aunado a ello es oportuno señalar que es efecto propio del divorcio la disolución del vínculo conyugal, que deja a los cónyuges en libertad para contraer nuevo matrimonio. (Artículo 161 del Código Civil).

Desde el momento en que sea presentada la solicitud de separación o de divorcio, la mujer y los hijos quedarán bajo la protección de la autoridad para seguridad de sus personas y de sus bienes, y se dictarán las medidas urgentes que sean necesarias. Los hijos quedarán provisionalmente en poder del cónyuge que determine el juez, hasta que se resuelva en definitiva, a no ser que causas graves obliguen a confiarlos a un tutor provisional. (Artículo 162 del Código Civil).

El Artículo 163 del Código en mención, establece: "Si la separación o el divorcio se solicitaren por mutuo acuerdo, los cónyuges deberán presentar un proyecto de convenio sobre los puntos siguientes:

1º A quién quedan confiados los hijos habidos en el matrimonio; (guarda y custodia)

2º Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos, y cuando esta obligación pese sobre ambos cónyuges, en qué proporción contribuirá cada uno de ellos;

3º Qué pensión deberá pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus necesidades; y

4º Garantía que se preste para el cumplimiento de las obligaciones que por el convenio contraigan los cónyuges.”

El Artículo 165 establece: “Si la separación o el divorcio se demandaran por causa determinada, deberá el juez resolver las cuestiones a que se refiere el Artículo 163; pero, tanto en este caso como en el de mutuo acuerdo, no podrá declararse la separación o el divorcio mientras no estén suficientemente garantizadas la alimentación y educación de los hijos.”

“Los padres podrán convenir a quién de ellos se confían los hijos; pero el juez, por causas graves y motivadas, puede resolver en forma distinta, tomando en cuenta el bienestar de los hijos. Podrá también el juez resolver sobre la custodia y cuidado de los menores, con base en estudios o informes de trabajadores sociales o de organismos especializados en la protección de menores. En todo caso, cuidará de que los padres puedan comunicarse libremente con ellos.” (Artículo 166 del Código Civil)

“Cualesquiera que sean las estipulaciones del convenio o de la decisión judicial, el padre y la madre quedan sujetos, en todo caso, a las obligaciones que tienen para con sus hijos y conservan el derecho de relacionarse con ellos y la obligación de vigilar su educación.” (Artículo 167 del Código Civil)



“En cualquier tiempo el juez podrá dictar, a pedido de uno de los padres de los parientes consanguíneos, o de la Procuraduría General de la Nación, las providencias que considere beneficiosas para los hijos y que sean requeridas por hechos nuevos.” (Artículo 168 del Código Civil)

“La mujer inculpable gozará de la pensión alimenticia a que se refiere el inciso 3º del Artículo 163, la cual será fijada por el juez, si no la hicieren los cónyuges, teniendo en cuenta las posibilidades, de quien debe prestarla y las necesidades de quien ha de recibirla.

“La mujer gozará de la pensión mientras no contraiga nuevo matrimonio; y el marido inculpable tendrá el mismo derecho, sólo cuando esté imposibilitado para dedicarse a trabajos que le proporcionen medio de subsistencia y no contraiga nuevo matrimonio.” (Artículo 169 del Código Civil)

“Al estar firme la sentencia que declare la insubsistencia o nulidad del matrimonio, o la separación o el divorcio, se procederá a liquidar el patrimonio conyugal en los términos prescritos por las capitulaciones, por la ley, o por las convenciones que hubieren celebrado los cónyuges” (Artículo 170 del Código Civil).

Otro efecto propio del divorcio es que: “La mujer divorciada no tiene derecho a usar el apellido del marido” (Artículo 171 del Código Civil)

4.4 El divorcio en el extranjero y las obligaciones notariales posteriores

Como se consignó en capítulos anteriores, la ejecución de sentencias extranjeras se encuentra regulada en los Artículos 344, 345 y 346 del Código Procesal Civil y Mercantil, para el efecto el Artículo 344 del citado cuerpo legal establece: “Las sentencias dictadas por tribunales extranjeros tendrán en Guatemala, a falta de tratado que determine expresamente su eficacia, el valor que la legislación o la jurisprudencia del país de origen asignen a las sentencias dictadas por los tribunales guatemaltecos.”

El Artículo 345 del Código Procesal Civil y Mercantil, estipula: “Toda sentencia extranjera tendrá fuerza y podrá ejecutarse en Guatemala, si reúne las siguientes condiciones:

- a. Que haya sido dictada a consecuencia del ejercicio de una acción personal, civil o mercantil;
- b. Que no haya recaído en rebeldía ni contra persona reputada ausente que tenga su domicilio en Guatemala;
- c. Que la obligación para cuyo cumplimiento se haya procedido sea lícita en la República;
- d. Que sea ejecutoriada conforme a las leyes de la nación en que se haya dictado; y,
- e. Que reúna los requisitos necesarios para ser considerada como auténtica.



Para que la sentencia de divorcio dictada en el extranjero surta sus efectos en la República de Guatemala, debe cumplir con los requisitos previos establecidos en el Artículo 346 del Código Procesal Civil y Mercantil y en los Artículos 37, 38, 40 y 41 de la Ley del Organismo Judicial, los cuales en su orden estipulan lo siguiente:

Según el Artículo 346 del Código Procesal Civil y Mercantil indica que: “Es competente para ejecutar una sentencia dictada en el extranjero, el juez que lo sería para conocer del juicio en que recayó. Presentada la ejecutoria en el juzgado competente, traducida al castellano, autenticadas las firmas, concedido el pase legal y solicitada su ejecución, se procederá como si fuere sentencia de los Tribunales de la República.”

Por su parte la Ley del Organismo Judicial en el Artículo 37 establece lo siguiente: “Requisitos de documento extranjeros. Para que sean admisibles los documentos provenientes del extranjero que deban surtir efectos en Guatemala, deben ser legalizados por el Ministerio de Relaciones Exteriores. Si los documentos están redactados en idioma extranjero deben ser vertidos al español bajo juramento por traductor autorizado en la República; de no haberlo para determinado idioma, serán traducidos bajo juramento por dos personas que hablen y escriban ambos idiomas con legalización notarial de sus firmas.”



Por su parte, el Artículo 38 de la Ley del Organismo Judicial, establece.

“Además de los requisitos indicados en el artículo anterior, los poderes o mandatos, así como los documentos, que proceda inscribir en los registros públicos, deberán protocolizarse ante notario y las autoridades actuarán con base en los respectivos testimonios, los cuales serán extendidos en papel bond, dando fe el notario de que el impuesto respectivo ha sido pagado en el documento original.”

El citado artículo indica que se debe cubrir un impuesto y el mismo debe estar inmerso en el documento original. Al revisar los protocolos notariales el Director del Archivo General de Protocolos hará constar en el acta respectiva, sí, en los documentos protocolizados se han cubierto los impuestos legales correspondientes. En caso que no hayan sido cubiertos, dará aviso a las oficinas fiscales para los efectos legales consiguientes (Artículo 38 párrafo 2o. de la Ley del Organismo Judicial).

Una vez se haya protocolizado el documento proveniente del extranjero, el notario debe informar al Director del Archivo General de Protocolos, tal como lo establece el Artículo 40 de la ley citada, el cual estipula: Obligaciones notariales. “Los notarios deberán informar al Director del Archivo General de Protocolos, dentro del plazo de diez días, de cada protocolización que hagan de acuerdo con esta ley, indicando la fecha y el lugar en que fue expedido el documento, funcionario que lo autorizó, objeto del acto y nombres y apellidos de los

otorgantes o personas a que se refiere, así como de los impuestos que hubieren sido pagados en el acto de protocolización. El Director del Archivo General de Protocolos, extenderá recibo por cada aviso y llevará índices anuales por orden alfabético de los otorgantes.”

“La omisión o demora del aviso hará incurrir al notario en una multa de veinticinco quetzales (Q. 25.00) que impondrá el Director del Archivo General de Protocolos e ingresará a los fondos judiciales. Lo dispuesto en este artículo es sin perjuicio de la obligación relativa al testimonio especial y al registro de poderes. El testimonio especial deberá contener transcripción o reproducción íntegra del documento protocolizado.” (Artículo 40, párrafos 2o. y 3o. de la ley citada).

La autora de la presente investigación considera que al no observar la imperatividad del Artículo 38 de la Ley del Organismo Judicial, que en resumen establece, que los documentos provenientes del extranjero que procedan inscribirse en los registros públicos, deberán protocolizarse ante notario y las autoridades actuarán con base en los respectivos testimonios, se violan los principios procesales de economía (se incurren en gastos innecesarios) celeridad procesal (no existe una aplicación rápida) por la aplicación de los artículos citados por el Código Procesal Civil y Mercantil al caso concreto de las sentencias de divorcio dictadas en el extranjero.



Es importante mencionar que al recurrir ante un juez jurisdiccional guatemalteco, para que ejecute una sentencia extranjera de divorcio, se perjudica la economía del Estado, al recurrir en gastos que afecten su presupuesto, así mismo, afecta la economía de las personas particulares porque necesariamente tienen que realizar gastos extras, y con ello se perjudica la celeridad del proceso, por el retraso del restablecimiento de la soltería de los cónyuges, fin que persigue un divorcio sea nacional o extranjero.

Además hay que tomar en cuenta que la sentencia extranjera fue dictada por un órgano jurisdiccional del país de origen de la sentencia, quien lo sustanció hasta su resolución final, (sentencia), por lo que al conocer un órgano jurisdiccional guatemalteco, se pone en duda la capacidad y la competencia del órgano que conoció en el extranjero.

Por lo anteriormente expuesto, la autora de la presente investigación plantea realizar una propuesta de ley para reformar el Artículo 346, del Código Procesal Civil y Mercantil adicionando un párrafo al mismo.

4.5 Propuesta de ley

Con la investigación realizada, es necesario presentar una propuesta ante el órgano correspondiente a fin de que la misma sea considerada en la agenda de



la comisión que corresponda para ello se formula la exposición de motivos del proyecto:

Exposición de motivos del proyecto

En nuestro medio, el Código Procesal Civil y Mercantil tiene una vital importancia dentro del régimen legal del país porque controla jurisdiccionalmente todos los actos procesales civiles, tanto judicialmente como voluntariamente. Este Código establece la tramitación específica de todos los procesos desarrollando enfáticamente la normativa en forma jerárquica.

No obstante, la Ley del Organismo Judicial fue emitida porque armoniza sus disposiciones fundamentales en la organización y funcionamiento del Organismo Judicial con el ordenamiento constitucional por suministrar mayor eficacia y funcionalidad a la administración de justicia. Sus preceptos fundamentales son normas generales de aplicación, interpretación e integración del ordenamiento jurídico guatemalteco.

Constituyendo para la efectividad de una aplicación pronta y cumplida de la justicia, es manifiesto aclarar que dentro de la normativa procesal civil y mercantil en lo referente a las sentencias extranjeras de divorcio voluntario debe hacerse una reforma únicamente en cuanto a este tipo de sentencias extranjeras aplicando el sentido propio del contenido de la Ley del Organismo Judicial. Existiendo una



norma que favorece a los interesados en que se modifique su estado civil, es más factible aplicar esta norma por resultar la más apropiada para obtener con mayor premura la disolución del vínculo matrimonial sin mayores limitaciones.

4.5.1 Proyecto de reforma de ley adicionando un párrafo al Artículo 346 del Código Procesal Civil y Mercantil.

ORGANISMO LEGISLATIVO, CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA
Guatemala, Centro América.

DECRETO NÚMERO _____ 2011 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE
GUATEMALA

CONSIDERANDO

Que las sentencias extranjeras de divorcio que deben surtir efectos en Guatemala no constituyen propiamente título ejecutivo, por ser otro su objetivo, en la actualidad le es aplicable el procedimiento establecido en los Artículos 345 y 346 del Decreto ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil, lo que ciertamente congestiona al sistema judicial.

Efectuar un proceso de ejecución de sentencia extranjera de divorcio implica recargo de trabajo para los órganos jurisdiccionales, gasto innecesario



para el Estado, gastos de honorarios para los interesados, con lo que se contraviene los principios procesales de celeridad y economía, principios que deben prevalecer en todo proceso judicial y administrativo.

CONSIDERANDO

Que el Decreto número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial establece en sus Artículos 37 y 38 los requisitos de documentos extranjeros para que sean admisibles y puedan surtir efectos en el país y que las autoridades actuaran con base en los respectivos testimonios y cuando procedan inscribir en los registros públicos deberán ser protocolizados por notario.

CONSIDERANDO

Que ante un proceso de divorcio tramitado por juez competente en el extranjero que se constituye a través de una sentencia, debe ejecutarse en Guatemala, conforme lo establecido en la Ley del Organismo Judicial, en virtud que encaja perfectamente dentro del caso de los documentos provenientes del extranjero que tienen como objeto inscribirse en los registros públicos, por lo que no es necesario darle el valor de fuerza ejecutiva.



De manera evidente, las normas guatemaltecas son tomadas de las leyes extranjeras, mismas que guardan la misma relación y garantías por lo que una sentencia proveniente del extranjero no puede ser conocida por un juzgado guatemalteco como instancia revisora.

POR TANTO:

En el ejercicio de las facultades que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA: La siguiente;

REFORMA AL DECRETO LEY 107, CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.

Se reforma el Artículo 346, adicionando un tercer párrafo el cual queda así:
Que por no ser necesario darle el valor de fuerza ejecutiva a las sentencias de divorcio, por no constituir título ejecutivo, quedan exceptuadas del proceso de ejecución de sentencias extranjeras en Guatemala, las sentencias extranjeras de divorcio por ser actuaciones de las personas individuales inherentes a sus derechos que llevan como fin la modificación del estado civil, actos que no afecta a la sociedad.



Que cumplidos los requisitos que exige el Artículo 37 de la Ley del Organismo Judicial y debidamente protocolizado ante notario, el Registro Nacional de las Personas actuará con base a los testimonios que el notario extienda.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO EN LA CIUDAD DE GUATEMALA... A LOS... DIAS, DEL MES DE... DEL AÑO DOS MIL ONCE



CONCLUSIONES

1. Para permitir que una sentencia dictada por un órgano jurisdiccional extranjero pueda ser ejecutada en el país, generalmente le son aplicables las normas establecidas para la vía de apremio, lo que conlleva tiempo a las partes interesadas en la obtención de la disolución del vínculo conyugal, previo a gestionar el proceso antes indicado.
2. Con el proceso especial de cognición, que actualmente se aplica a una sentencia extranjera de divorcio voluntario y para que la misma tenga plena validez en el territorio nacional guatemalteco, el país utiliza un sistema burocrático y tardío esto implica recargo de trabajo para los órganos jurisdiccionales, gasto innecesario para el Estado de Guatemala, así como gastos de honorarios para los interesados.
3. Con la demora en la finalización del trámite, se atenta contra el principio de celeridad, porque no se cumple con un proceso rápido y sencillo, también se incumple con el principio de economía procesal toda vez que las partes deben sufragar gastos para llevarlo a término.
4. La sentencia extranjera de divorcio voluntario fue dictada por un órgano jurisdiccional del país de origen, quien lo sustanció hasta su resolución final, por lo tanto al ventilarse ante un órgano jurisdiccional guatemalteco,



se pone en duda la capacidad y la competencia del órgano que conoció en el extranjero, en virtud del procedimiento establecido en el Artículo 346 del Decreto Ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil.

RECOMENDACIONES



- 1) Con el cumplimiento de la fase administrativa en el Ministerio de Relaciones Exteriores sobre las gestiones concernientes a los pases de ley que conllevan los documentos emitidos en el extranjero y previa protocolización por el notario, las sentencias de divorcio voluntario sin más trámite deberán inscribirse en el Registro Nacional de Personas.
- 2) La Corte Suprema de Justicia debe reorganizar los tribunales de familia con la finalidad de conocer únicamente las sentencias extranjeras que no sean de inscripción registral, ni que constituyan un título ejecutivo, para evitar que los interesados que tramitan las sentencias de divorcio voluntario sean afectados económicamente.
- 3) El Congreso de la República de Guatemala, mediante la propuesta de ley, debe adicionar un párrafo al Artículo 346 del Código Procesal Civil y Mercantil, a efecto que cumplidos los requisitos que exige el Artículo 37 de la Ley del Organismo Judicial, sin más trámite se inscriba la sentencia extranjera de divorcio voluntario en el registro correspondiente, porqué al pronunciarse la sustancia esta no fue respetada con sus garantías mínimas.



- 4) El Congreso de la República de Guatemala debe reformar el Artículo 346, adicionando un tercer párrafo que indique que por no ser necesario darle el valor de fuerza ejecutiva a las sentencias extranjeras de divorcio, por no constituir título ejecutivo, deberá quedar exceptuada del proceso de ejecución de sentencias extranjeras en Guatemala, las sentencias extranjeras de divorcio por ser actuaciones de las personas individuales inherentes a sus derechos que llevan como fin la modificación del estado civil, actos que no afectan a la sociedad, con esta adición, el Registro Nacional de las Personas, debe proceder sin más trámite la inscripción del divorcio voluntario.
-



BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. Guatemala, Guatemala: Ed. Universitaria, 1973.
- ALSINA, Hugo. **Tratado Teórico práctico del derecho civil**, tomo I. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, S.A., 1961
- ÁLVAREZ MANCILLA, Érick Alfonso. **Introducción al estudio de la teoría general del proceso**. Guatemala, Guatemala: Ed. Vile, 1989
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho Civil**. Guatemala, Guatemala: Ed. Fénix, 2001
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1994.
- CAVERO GÓMEZ, Manuel. **El proceso y la prueba**. España: Ed. Madrid, 1999.
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos de derecho procesal civil**. México: Ed. Nacional, 1981.
- CHACÓN CORADO, Mauro Roderico. **Las excepciones en el proceso civil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Vile, 1989.
- DE CASTILLO RUIZ JUÁREZ, Crista. **Teoría general del proceso**. 6a. ed., Guatemala, Guatemala: Ed. Mayté, 1997.
- DI PIETRO, Alfredo. **Derecho privado romano**. 2a. ed., Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1999.
- Fundación Tomás Moro. **Diccionario jurídico espasa**. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, S.A., 1999.
- GORDILLO GALINDO, Mario Estuardo. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Guatemala, Guatemala: Impresos Praxis, 1998.
- LÓPEZ M., Mario R. **La práctica procesal civil en el juicio ejecutivo en la vía de apremio**. Guatemala: Ed. Librería Jurídica, 2000.
- MONTERO AROCA, Juan y Mauro Chacón Corado. **Manual de Derecho procesal civil guatemalteco**. 2a. ed., Guatemala: Ed. Magna Terra 2000.
- MUÑOZ HERRERA, Lucía del Carmen. **Limitaciones formales del arbitraje en arbitraje en Guatemala**. Guatemala: Ed. M.R. de León, 2001.



NÁJERA FARFÁN, Mario Efraín. **Derecho procesal civil guatemalteco**. 2a. ed., Guatemala: Ed. Eros, 1970.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1980.

PALACIOS COLINDRES, Norma Judith. **Principios y garantías del sistema procesal penal, Decreto No. 51-92 del Congreso de la República de Guatemala**. Guatemala: Imprenta Centroamericana, 1994.

PALLARES, Eduardo. **Derecho procesal civil**. México: Editorial Porrúa, S.A., 1976.

QUIROA LAVIE, Humberto, **Curso de derecho constitucional**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1995.

QUISBERT, Ermo. **Los derechos fundamentales**. La Paz, Bolivia: CED, 2010.

RICHTER, Marcelo Pablo Ernesto. **Diccionario de derecho constitucional**. 2a.ed. Guatemala: Ed. Mayté, 2009.

VARGAS BETANCOURTH, Jorge. **El juicio ejecutivo común en la legislación guatemalteca**. Guatemala: Ed. Serviprensa Centroamericana. 1977.

Legislación:

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

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de la República de Guatemala, Decreto Ley Número 106, 1963.

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

Declaración Universal de Derechos Humanos, Asamblea General de las Naciones Unidas, diciembre 1948.