

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE
DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

“INAPLICACION DEL JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION”

TESIS

Presentada a las Autoridades de la
División de Ciencias Jurídicas y Sociales del
Centro Universitario de Occidente de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

POR

Cecilia Isabel Pariz Godinez

Previo a obtener el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

y los Títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Quetzaltenango, abril de 1998

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE**

CONSEJO DIRECTIVO

Director	Dr. Miguel Francisco Cutz S.
Secretario Administrativo	Lic. Juan Antonio Díaz Morales

REPRESENTANTES DE LOS CATEDRATICOS

Humanidades y Ciencias Sociales	M.S. Carlos A. Ramírez M.
Ciencias Jurídicas y Sociales	Lic. Edgar Alfredo Ortíz López
Ciencias Económicas	Lic. Jorge Amflcar Tercero
Ciencia y Tecnología	Ing. Agr. Gustavo A. Búcaro
Ciencias de la Salud	Dr. Otto Rodas Méndez

REPRESENTANTES DE LOS ESTUDIANTES

Humanidades y Ciencias Sociales	Br. Edgar Leonel Fuentes
Ciencias Jurídicas y Sociales	Br. German Federico López V.
Ciencias Económicas	Br. Carlos de León
Ciencia y Tecnología	Br. William Chojolán
Ciencias de la Salud	Br. Juan Nery Barrios
Por todos los estudiantes del CUNOC	Br. María del Rosario Paz

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL**

PRIMERA FASE

- Lic. Mario Antonio Gómez Vásquez
- Lic. Antulio Guillermo Ochoa Longo
- Lic. Max Mauricio Maldonado

SEGUNDA FASE

- Lic. Eber de Jesús Maldonado Hip
- Lic. Mario Antonio Gómez Vásquez
- Lic. Joel Isaf López Santizo

ASESOR DE TESIS

- Lic. Eber de Jesús Maldonado Hip

REVISOR DE TESIS

- Lic. Walter Oswaldo Arana Romero

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas y opiniones sustentadas en la tesis." (Artículo 31 del reglamento para Exámenes Técnico Profesionales del Centro Universitario de Occidente y artículo 19 de la Ley Orgánica de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

DEDICATORIA

A DIOS

Centro Infinito de mi existencia. Toda luz y sabiduría viene de su Ser. Honor, Gloria y Alabanza a su Santo Nombre.

A MI AMADO PADRE (Q.E.P.D.)

Héctor Benigno Paiz y Paiz

Ser noble, generoso y humilde que sembró en mí los cimientos para que la promesa de ayer sea hoy una realidad. Que sus ideales y ejemplo sean el motor que impulse mi vida profesional.

A MI AMADA MADRE

Oralia Godínez de Paiz

Soporte y equilibrio de mi vida. Ejemplo de fortaleza, perseverancia y fe. Sea este triunfo un pequeño tributo a su sacrificio, amor y entrega. Con todo mi amor, respeto y admiración.

A MIS HERMANAS

Patty y Danielita

Con mucho amor, gracias por el esfuerzo compartido.

A MI ABUELITA

María Isabelita (Q.E.P.D.)

Como humilde reconocimiento a su amor, y consejos. Gracias por sus bendiciones.

A MIS TIAS

Cecy de Cancinos, especialmente a **Gloria Godínez y Beatriz de Gonzáles**. Gracias por su apoyo incondicional para alcanzar esta meta.

A MIS PRIMOS

Daniel Estuardo, Hector Leonel, Karen Azucena, Guayito, Jorge, Ruth, Imelda, y al pequeñín Héctor René. Con amor fraterno.

A DOÑA CELITA DE LEON

Con respeto, cariño y admiración.

A RODILIO GARCIA OROZCO

Amigo sincero de quien guardo gratos e inolvidables recuerdos. Gracias por compartir conmigo sueños, esperanzas e ilusiones, cariño y amistad.

A LA PROFESORA

Geraldina Orozco de Guillermo, forjadora de mis primeros años estudiantiles, con aprecio y admiración.

A LAS FAMILIAS

Vásquez Fuentes
Jochin Vásquez
Vásquez González
Alonzo Méndez.
Gracias por su apoyo y amistad.

A Ronald Cardona

Con agradecimiento sincero.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS

Mayrita Ochoa, Nivea de León, Vilma de Castañon, Shený de Villacorta, María del Rosario Bracamonte, Claudia Arreaga, Miriam Fuentes, Carmencita Barragan, Lucky Fuentes, Aixa de Orozco, María Bernarda, Chaito y Mayra González, Efren Santos, Fredy Escobar, Hains Muñoz.
Por su amistad y cariño.

A Jorge Luis López (Q.E.P.D.) y Carmen Rosa Monzón (Q.E.P.D.)

Con tristeza y dolor, lamentando su partida.

A TODAS LAS PERSONAS QUE DE UNA U OTRA FORMA COLABORARON PARA ALCANZAR ESTA META, GRACIAS POR SU AYUDA MORAL, MATERIAL E INTELECTUAL.

ESPECIAL RECONOCIMIENTO A

LA DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE

A: Lic. Eber de Jesús Maldonado Hip

Lic. Walter Oswaldo Arana Romero.

Mi agradecimiento sincero por la estrecha colaboración para la elaboración
de la presente Tesis.

A LOS PROFESIONALES

Lic. Guillermo Antulio Ochoa Longo

Lic. Mario Gómez Vásquez

Lic. Jaime Mauricio Escobar Hernández

Licda. Thuly Jacobs Rodríguez

Dr. Carlos Roberto González

Dr. Jenner Moisés Cardona López

Lic. Carlos Bautista

Lic. Robinson Rivera

Con todo respeto.

A MIS CATEDRATICOS EN GENERAL

Por sus sabias enseñanzas.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



CENTRO UNIVERSITARIO
DE OCCIDENTE

Apartado Postal 12, Quetzaltenango
Teléfonos 2023, 2123, 2423 y 2614
Quetzaltenango, Guatemala

DIRECCION DE LA DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, -
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, QUETZALTENANGO, SIETE
DE MAYO D E MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE.

Se admite el Punto de Tesis:

**"LA IMPLICACION DEL JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION EN LA LEGISLACION
GUATEMALTECA"**

como requisito para realizar el Examen Publico previo a --
optar los Ititulos de Abogado y Notario en el Grado Académico
de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, del Bachiller:
CECILIA ISABEL PAIZ GONZALEZ

así mismo se nombra como ASESOR de Tesis al licenciado:
EBER DE JESUS MALDONADO HIP

a quien se ruega emitir su Dictamen oportuno.

Atentamente,

"DID Y ENSEÑAD A TODOS"

[Handwritten signature]
Lic. Antulio Guillermo Ochoa Longo
Director de Ciencias Jurídicas



clga

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



Ciudad Universitaria, zona 18
Guatemala, Guatemala

Quetzaltenango, 10 de marzo de 1998.

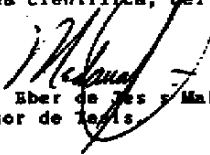
Señor Lic.
Antulio Guillermo Ochoa Longo.
Director de la División de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Presente.

Lic. Ochoa Longo.

Por medio de la presente me permito informarle que en base a su nombramiento de fecha: 07-05-97 recaído en mi persona para asesorar a la estudiante Cecilia Isabel Paiz Godínez, en su Trabajo titulado: **INAPLICACION DEL JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA.** Procedí a asesorar a la sustentante, en su elaboración total del trabajo teórico e investigativo del mismo.

Considero que el trabajo teórico y de investigación realizado nos describe con crudeza sobre realidad del la inaplicación del Juicio Ordinario de separación, siendo este un trabajo encomiable y teñosero por parte de la tasista. Por tal razón **EMITO MI DICTAMEN FAVORABLE A LA SUSTENTANTE,** y para ello se continúe con el trámite hasta el llegar a feliz término tal tarea científica, del tema propuesto e investigado.

"ID Y ENSE AD A TODOS "

F) 
Lic. Eber de Jesús Maldonado Hip.
Asesor de tesis.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



CENTRO UNIVERSITARIO
DE OCCIDENTE
Apartado Postal 12, Quetzaltenango
Teléfonos 2053, 2153, 2453 y 2614
Guatemala, Occidente

DIRECCION DE LA DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, CEN
TRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, QUETZALTENANGO, DOCE DE MARZO
DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO.

En vista del dictámen que antecede y por estimarse neces-
sario se nombra REVISOR de la Tesis de (el), (la) Bachiller:
CECILIA ISABEL PAIZ GODINEZ

en calidad de especialista al licenciado: WALTER OSWALDO ARANA
ROMERO según Artículo 24 del Reglaman
to de Exámenes Técnico Profesional del Centro Universitario de
Occidente.

"DID Y ENSEÑAD A TODOS"

Lic. Antallo Guillermo Ochoa Longo
Director de Ciencias Jurídicas



clga

Walter Oswaldo Arana R.
ABOGADO Y NOTARIO
Calle 8-07, E. 1. Tel. 20122 2o. Niv.
Comisariato de Occidente
San Pedro Sacatepéquez, San Marcos

San Pedro Sac.S.M.23 de Marzo de 1,998.

Señor Director:
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Centro Universitario de Occidente.
Quetzaltenango.

Señor Director:

Presentando un atento saludo, me permito dirigirme a Usted para manifestarle que he revisado la Tesis de la Bachiller Cecilia Isabel Pais Godínez; Agradeciendo la nominación he de indicarle mi complacencia por el Trabajo desarrollado por la bachiller indicada, que a parte de contener una historia jurídica encomiable propone una innovación necesaria para combatir la lentitud de nuestro sistema actual y una protección más valledera para la parte débil de la familia.

En tal virtud informo a Usted que he cumplido con la revisión de la tesis encomendada, la cual llena los requisitos necesarios e indispensables, además de lo cual tuvo una muy buena asesoría.

Deferenteamente,

Lic. Walter Oswaldo Arana Romero.

Lic. Walter Oswaldo Arana Romero
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



Ciudad Universitaria, Zona 18
Quetzaltenango, Guatemala

DIRECCION DE LA DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES,
CENTRO UNIVERSITARIO DE OCCIDENTE, QUETZALTENANGO VEINTI-
CINCO DE MARZO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y OCHO.

En vista de los dictámenes que anteceden, se autoriza -
la IMPRESION del Trabajo de Tesis:

"AMPLIACION DEL JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION EN LA LEGISLACION
GUATEMALTECA"

del Bachiller: CECILIA ISABEL PAIZ GONZALEZ

según Artículos 24 y 25 del Reglamento de Exámenes Técnico
Profesionales del Centro Universitario de Occidente.

Y ENSEÑAR A TODOS

Lic. Antonio Guilleras Ochoa Lora
Director de Ciencias Jurídicas



/clgs

INDICE

Página

◇ INTRODUCCION	1
◇ DISEÑO DE INVESTIGACION	3

CAPITULO I EL MATRIMONIO

◇ ETIMOLOGIA Y CONCEPTO	7
◇ DEFINICIONES	7
◇ NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO	8
◇ CLASES DE MATRIMONIO	9
◇ SISTEMAS MATRIMONIALES	9
◇ REQUISITOS PREVIOS SIMULTANEOS Y POSTERIORES PARA CONTRAER MATRIMONIO	10
◇ DEBERES Y DERECHOS DEL MATRIMONIO	12
◇ EFECTOS PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO	12

CAPITULO II LA SEPARACION

◇ DEFINICION	15
◇ EVOLUCION HISTORICA	15
◇ CLASES DE SEPARACION	17
◇ EFECTOS DE LA SEPARACION	18
◇ DIFERENCIA ENTRE SEPARACION Y DIVORCIO	18

CAPITULO III ANALISIS HISTORICO DE LA SEPARACION A LO LARGO DE LAS DIFERENTES LEGISLACIONES

◇ GENERALIDADES	19
◇ CODIGO CIVIL DECRETO No. 175 (1876)	19
◇ DECRETO No. 921 (CODIGO CIVIL DE 1926)	24
◇ DECRETO No. 1730 (REFORMA DEL LIBRO I DEL D.T.O. 921 de 1933)	24
◇ DECRETO No. 106 CODIGO CIVIL VIGENTE	25

CAPITULO IV
CONCEPTO Y ESTRUCTURA DEL JUICIO ORDINARIO

◇ ANTECEDENTES	29
◇ DEFINICION	29
◇ DIFERENCIA ENTRE PROCESO Y JUICIO	29
◇ FIN DEL PROCESO	30
◇ CLASES DE PROCESOS	30
◇ JUICIO O PROCESO ORDINARIO	31
◇ ASUNTOS QUE SE TRAMITAN EN ESTA VIA	31
◇ TRAMITE DEL JUICIO ORDINARIO	31
◇ GRAFICA DEL TRAMITE	32
◇ JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION	32
◇ TRAMITE	35
◇ MODELOS DE DEMANDA, RESOLUCION DE TRAMITE Y SENTENCIA DE UN JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION	38
◇ RESOLUCION DE TRAMITE	41

CAPITULO V

◇ PROCESO ESTADISTICO, INTERPRETACION Y REPRESENTACION DE CUADROS DE PORCENTAJES DE RESULTADOS DE ENCUESTAS	45
◇ COMPROBACION DE HIPOTESIS	55

CAPITULO VI

◇ CONCLUSIONES	57
◇ RECOMENDACIONES	59
◇ ANEXO	61
◇ BIBLIOGRAFIA	63

INTRODUCCION

Dentro del amplio campo del derecho es un tanto difícil poder escoger uno de sus diversos temas, puesto que todas sus instituciones revisten igual importancia e interés, pero existe un momento en el cual hay que decidir y tomando en cuenta la trascendencia que reviste el derecho de familia en nuestro ordenamiento legal y especialmente en nuestra vida social, opté por realizar el presente trabajo titulado: **"INAPLICACION DEL JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION"**.

El tema lo estimo de interés y de suma importancia, dado a que ha sido poco tratado y que constituye uno de los aspectos esenciales del ordenamiento jurídico de nuestra patria, al que no se le ha prestado atención debida. Contiene además una inquietud aunque muy simple y sencilla, pero quizá valiosa en el sentido que pretende aportar algunos conocimientos descubiertos en el transcurso de la investigación y los cuáles pueden ser de utilidad para el estudiante de derecho, y que le permitan ampliar sus conocimientos.

El presente trabajo esta contenido en seis capítulos fundamentales que son: El matrimonio; La separación; Análisis retroactivo de la separación a lo largo de las diferentes legislaciones; Contenido y Estructura del Juicio Ordinario de Separación; Proceso de Investigación y su informe Estadístico; Conclusiones y recomendaciones.

En el Capítulo Primero se trató todo lo referente al matrimonio, desde sus diversas definiciones hasta sus efectos patrimoniales, todo esto como presupuesto indispensable para que prospere la institución de la separación.

El Capítulo Segundo, hace referencia a la Institución de la Separación, desde el punto de vista doctrinario e histórico. El Capítulo Tercero toma en cuenta el análisis retroactivo de la separación a lo largo de las diferentes legislaciones en Guatemala desde el Primer Código Civil promulgado en 1876 hasta el presente. El Cuarto Capítulo lleva consigo un estudio procesal de la estructura del Juicio Ordinario.

El Quinto Capítulo da a conocer el resultado de la investigación de campo realizada, los instrumentos de investigación utilizados, finalizando en la comprobación de hipótesis.

Luego el desarrollo del tema queda finalizado con el Sexto Capítulo correspondiente a las conclusiones y recomendaciones que no son más que opiniones personales referentes al punto investigado.

LA AUTORA

DISEÑO DE INVESTIGACION

1. PROBLEMA DE INVESTIGACION

"La Inaplicación del Juicio Ordinario de Separación en la Legislación Guatemalteca"

2. DEFINICION DEL PROBLEMA

Se realizará un estudio con el objeto de investigar las causas por las cuáles no se usa el juicio ordinario de separación en las relaciones conyugales.

3. DEFINICION DE LAS UNIDADES DE ANALISIS

La investigación se realizará en los diferentes tribunales de familia, bufetes populares y abogados litigantes del occidente del país.

4. JUSTIFICACION

Debido a la actual crisis social en que vivimos, específicamente en el área familiar, en donde la convivencia pacífica de la mayoría de los cónyuges es imposible, rompiéndose con ello uno de los fines primordiales del matrimonio como es el de permanencia. Una de las soluciones que nuestra legislación civil contempla es la separación como un medio para modificar el matrimonio. Pero es necesario establecer mediante la presente investigación, algunos aspectos por los cuáles no se recurre al Juicio Ordinario para lograr la separación.

5. NIVEL DE ANALISIS

La presente investigación se realizará haciendo uso del nivel descriptivo y explicativo.

6. METODOLOGIA

Se empleará el método deductivo y el inductivo, utilizando la entrevista, análisis de documentos y la encuesta como técnicas de investigación.

7. DELIMITACION TEORICA

El estudio será de carácter jurídico-social.

8. DELIMITACION TEMPORAL

La investigación abarcará el período comprendido entre 1987 a 1997.

9. DELIMITACION ESPACIAL

El estudio se realizará en los departamentos de Quetzaltenango y San Marcos.

10. OBJETIVOS GENERALES

A) Conocer las causas por las cuáles no se recurre al juicio ordinario de separación.

11. OBJETIVOS ESPECIFICOS

A) Determinar si los jueces y abogados litigantes conocen la norma que permite el juicio ordinario en caso de separación.

B) Conocer si existe orientación técnico-jurídica a las partes interesadas acerca de la norma legal que permite tramitar la separación a través de un juicio ordinario.

C) Establecer el interés de las partes en disolver el vínculo conyugal en vez de solo modificarlo.

12. OBJETIVOS TEORICOS

Conocer la teoría en la que se fundamenta la separación y específicamente el Juicio ordinario de separación.

13. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En la realidad familiar guatemalteca, debido a la preponderancia que tiene el divorcio como medio de disolución del matrimonio, surge la pregunta: ¿Cuáles serán las causas por las cuáles el juicio ordinario de separación no es aplicado en las relaciones conyugales?.

14. HIPOTESIS

- A) Una de las causas de la falta de aplicación del juicio ordinario de separación en las relaciones conyugales, es la falta de conocimiento de la norma legal por parte de jueces y abogados litigantes.
- B) La no aplicación del juicio ordinario de separación se debe a que no existe orientación técnico-jurídica a las partes interesadas acerca de la norma legal que permite tramitar la separación a través de un juicio ordinario.
- C) La inaplicación del juicio ordinario de separación, obedece al interés de las partes en disolver el vínculo conyugal en vez de solo modificarlo.

15. OPERACIONALIZACION DE LAS HIPOTESIS

- | | |
|--|---|
| <p>A) UNIDAD DE ANALISIS</p> <p>ELEMENTO LOGICO
VARIABLE</p> | <p>Falta de aplicación del juicio ordinario de separación en las relaciones conyugales,
"es"
Falta de conocimiento de la norma legal por parte de jueces y abogados litigantes.</p> |
| <p>B) UNIDAD DE ANALISIS</p> <p>ELEMENTO LOGICO
VARIABLE</p> | <p>La no aplicación del juicio ordinario de separación.
" se debe"
No existe orientación técnico jurídica a las partes interesadas en la aplicación de la norma legal que permite tramitar la separación a través de un juicio ordinario.</p> |
| <p>C) UNIDAD DE ANALISIS</p> <p>ELEMENTO LOGICO
VARIABLE</p> | <p>La inaplicación del juicio ordinario de separación obedece.
"al"
Interés de las partes en disolver el vínculo conyugal en vez de solo modificarlo.</p> |

16. INDICADORES

- Desconocimiento de la norma legal.
- No orientación a las partes acerca de la norma legal.
- Interés de las partes en disolver el vínculo conyugal en vez de solo modificarlo.

CAPITULO I

EL MATRIMONIO

Por la íntima relación que existe entre el matrimonio y la separación; pues sin el primero no podría darse el segundo, en el presente capítulo se estudiará todo acerca de la institución del matrimonio desde el punto de vista legal, doctrinario y social y como presupuesto indispensable para poder promover un juicio ordinario de separación.

ETIMOLOGIA Y CONCEPTO

Si examinamos diccionarios, enciclopedias y textos o tratados de derecho, todos coinciden en darle el mismo origen el vocablo matrimonio, que deriva de la voz latina "MATRIMONIUM", de las voces MATRIS y MUNIUM (madre y carga o grávanen).

"Esta etimología quedó fijada por un texto de las decretales y por algún derecho en particular, que todo lo referente al matrimonio se proyecta sobre los deberes y cargas maternas, pues el niño, es antes del parto oneroso, doloroso en el parto y después del parto gravoso". (1) Así estas voces significan unidas "oficio de madre".

Resulta interesante el hecho de que resalte en especial la figura de la madre, aunque esto no quiere decir que el padre no tenga ninguna importancia, lo que sucede es que se da por la relación maternofilial que deriva de la figura de la madre. Pero nuestra regulación civil, concede igualdad de derechos y obligaciones a ambos cónyuges.

DEFINICIONES

Existen varias fórmulas para tratar de dar un concepto de lo que es el matrimonio así hay criterios jurídicos formales, sociológicos y también de tipo finalista. Así en sentido jurídico formal, Baudry-Lacantiniere y Houges Fouscade, nos da la siguiente definición: "El matrimonio es el estado de dos personas de sexo diferente, cuya unión ha sido consagrada por la ley". (2). A su vez el autor Westermarck en sentido sociológico nos da la siguiente acepción: "El matrimonio es una relación más o menos duradera entre el hombre y la mujer que se prolonga más allá del acto de reproducción hasta después del nacimiento de la progenitura." (3). Siendo su nota esencial el sentido de permanencia.

Entre las del grupo formalista tenemos: a Ahrens que considera el matrimonio como: "La unión de dos personas de sexo diferente con el propósito de una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física y de todas las relaciones que son su consecuencia." Kipp y Wolf lo define como: "La unión de un hombre y de una mujer dirigida al establecimiento de una plena comunidad de vida.» (4).

En realidad existen muchas acepciones y definiciones, pero nuestra legislación civil nos resuelve el problema, dándonos el concepto acertado y aplicable a nuestra realidad social diciendo: "El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí." (Artículo 78 C.C.). Se conjugan en este concepto todos los criterios el jurídico-formal al fijarse en el la nota de legalidad; el sociológico por apuntar la nota de permanencia y el formalista por atender a una finalidad integral.

NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO

Existen diferentes criterios para determinar la naturaleza jurídica del matrimonio, siendo los más importantes los siguientes:

- a) **EL MATRIMONIO ES UN CONTRATO;** Sus seguidores se basan especialmente en el elemento básico del consentimiento para sostener que el matrimonio es un contrato especialísimo. Pero el autor español Puig Peña, expresa que: "El matrimonio genera sustancialmente obligaciones morales, no patrimoniales y la entrega recíproca de dos personas no puede ser objeto de contrato, por lo que en el matrimonio no se dan propiamente las características fundamentales de los contratos." (6).
- b) **EL MATRIMONIO ES UN ACTO JURIDICO MIXTO O NEGOCIO JURIDICO COMPLEJO;** (Teoría aceptada y expuesta por el civilista hondureño Gautama Fonseca). El matrimonio es un acto mixto debido a que se constituye no solo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene el alcalde municipal que desempeña un papel constitutivo no simplemente declarativo. (7).
- c) **EL MATRIMONIO ES UNA INSTITUCION;** La palabra institución en este sentido se emplea con respecto de una situación o estado regida por un conjunto especial de reglas impuestas por el estado. Así el autor Rafael Rogina Villegas opina que el matrimonio constituye una verdadera institución, por

cuanto que los diferentes preceptos que regulan tanto el acto de su celebración, al establecer elementos esenciales y de validez, como los que fijan los derechos y obligaciones de los cónyuges que persiguen crear un estado permanente de vida.

Nuestra legislación civil, de acuerdo a este criterio preceptúa: "Que el matrimonio es una INSTITUCION SOCIAL... (artículo 78 C.C.). Este criterio fue admitido por primera vez en el Código Civil de 1933, ya que el Código Civil de 1877 admitía el criterio contractual.

CLASES DE MATRIMONIO

Las clasificaciones del matrimonio solo tienen importancia doctrinaria, ya que desde el punto de vista legal interesan los sistemas matrimoniales que veremos más adelante, pero para mejor comprensión del tema distinguiremos los siguientes:

MATRIMONIO RATO Y CONSUMADO; Distinguiéndose el primero del segundo en que en este no se ha seguido la cópula carnal.

MATRIMONIO CANONICO Y CIVIL: El primero celebrado ante el sacerdote eclesiástico y con arreglo a ritos y formalidades de la legislación de la iglesia. El segundo celebrado ante el funcionario del estado y de acuerdo a lo establecido a las leyes de este orden.

MATRIMONIO SOLEMNE Y NO SOLEMNE: Según si este es en público o en privado. No tienen ninguna trascendencia jurídica.

MATRIMONIO VALIDO Y NULO: El primero celebrado conforme las prescripciones legales. El nulo es el opuesto al válido.

MATRIMONIO ORDINARIO Y EXTRAORDINARIO: En el primero se han observado todas las formalidades y requisitos que las leyes establecen, el segundo es aquel en el que se dispensa el cumplimiento de alguna formalidad, o por el contrario se exigen mayores requisitos.

SISTEMAS MATRIMONIALES

Se comprenden por sistemas matrimoniales a los diferentes principios de ordenación legal establecidos en las diferentes legislaciones para reconocer como válidamente celebrado un matrimonio.

Existen tres sistemas matrimoniales reconocidos, aunque es el civil el único que tiene relevancia legal, así estos sistemas son:

- SISTEMA EXCLUSIVAMENTE RELIGIOSO: Celebrado ante un autoridad eclesiástica.
- SISTEMA EXCLUSIVAMENTE CIVIL: Celebrado ante un funcionario autorizado por la ley y de acuerdo a las formalidades de la misma.
- SISTEMA MIXTO: Es el que se da a través del reconocimiento del matrimonio religioso y del civil, de manera que uno u otro surtan plenos derechos.

REQUISITOS PREVIOS, SIMULTANEOS Y POSTERIORES PARA CONTRAER MATRIMONIO

El matrimonio como origen natural y legal de la familia, está protegido por el estado, así la exigencia en el cumplimiento de ciertos requisitos de existencia (diversidad de sexo, consentimiento, intervención de un funcionario competente), y los de validez como lo son: la capacidad, el consentimiento y las formalidades, distinguiéndose unos de otros en que los requisitos de existencia también llamados esenciales son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, pues faltaría al mismo un elemento de definición; en cambio son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa según disposición de la ley.

1. REQUISITOS PREVIOS

Nuestra legislación civil vigente, al respecto preceptúa:

- **APTITUD PARA CONTRAER MATRIMONIO:** Está determinada por la mayoría de edad (artículo 81 C.C.), aunque hay un excepción y es el caso de que puedan contraerlo el varón mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce, siempre que medie autorización conjunta del padre y de la madre, o quien de ellos ejerza la patria potestad, y en caso de desacuerdo de los padres o de negativa de la persona llamada a otorgar la autorización, el juez puede concederla cuando los motivos en que se funde la negativa no fueren razonables. (artículos: 82,83,84 C.C.).

También nuestra legislación en su función protectora de la institución del matrimonio, tiene contemplado un párrafo dedicado a los impedimentos para contraer matrimonio, esto con el objeto de conceder estabilidad a la nueva familia. Si

un matrimonio se celebra a pesar de la existencia de impedimentos, estos pasan a ser causas de nulidad absoluta o relativa del acto.

La importancia de los impedimentos radica en que su función es evitar precisamente la celebración del mismo, determina con claridad en que casos no debe celebrarse y fijan la intensidad del vicio con ocasión de haberse celebrado.

- **CONSENTIMIENTO:** Es uno de los más importantes requisitos personales para la validez del matrimonio. El autor Puig Peña, parafraseando la doctrina de los tratadistas lo define diciendo: "Que es el acto de voluntad por virtud del cual el hombre y la mujer convienen en que surja entre ellos el estado matrimonial con todas las consecuencias que ello produce, singularmente lo referente a la procreación. (8).

La falta del libre y expreso consentimiento da lugar a la nulidad del matrimonio cuando uno o ambos cónyuges han consentido por error, dolo o coacción. (artículo 145 inc. 1o.)

2. REQUISITOS FORMALES

Estos requisitos cumplen en el matrimonio un papel principalísimo, porque facilitan la prueba del acto; porque impide que se realice en forma precipitada, esto es sin tomar en cuenta todas sus consecuencias y porque fijan de modo preciso toda la gama de supuestos o requisitos que deben concurrir para que surja el vínculo conyugal y produce el efecto de que se hace cierta su concurrencia tanto en relación al tiempo como a las personas.

- **EXPEDIENTE MATRIMONIAL:** Este se inicia mediante la manifestación de los interesados ante el funcionario competente y de la residencia de cualquiera de los contrayentes. Así el funcionario está obligado a recibir bajo juramento de cada uno de ellos, la declaración sobre los puntos consignados en el art. 93 del C.C. Después de las formalidades del acto viene la inscripción del Registro Civil.

Están autorizados por la ley para celebrar el matrimonio, los alcaldes, concejales, que hagan sus veces, los notarios hábiles legalmente para el ejercicio de su profesión, y de los ministros de cualquier culto a quienes la autoridad administrativa correspondiente les otorga esa facultad. (Artículo 92 C.C.)

3. REQUISITOS SOLEMNES

Estos se refieren básicamente a la ceremonia de la celebración del matrimonio, al acto solemne que se realiza después de cumplidos los requisitos forma-

les y en que da lectura de los artículos 78 y 108 a 114 del C.C.; recibir el consentimiento expreso de los contrayentes y en seguida decláralos unidos en matrimonio. (Art. 99 C.C.)

DEBERES Y DERECHOS DEL MATRIMONIO

- 1.) El derecho de la mujer a agregar a su propio apellido el de su cónyuge y el de conservarlo hasta que el matrimonio se disuelva por nulidad o por divorcio. Art. 108 C.C.
- 2.) La representación conyugal corresponde al marido, pero ambos cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, fijarán de común acuerdo el lugar de su residencia y arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y de la economía familiar. Art. 109 C.C.
- 3.) El marido debe protección y asistencia a su mujer y está obligado a suministrarle todo lo necesario para el sostenimiento del hogar de acuerdo a sus posibilidades económicas. (Art. 110 primer párrafo C.C.)
- 4.) La mujer tiene especialmente el derecho y la obligación de atender y cuidar a sus hijos durante la menor edad y a dirigir los quehaceres domésticos. Art. 110 segundo párrafo C.C.
- 5.) La mujer podrá desempeñar un empleo, ejercer una profesión industria, oficio o comercio, cuando ello no perjudique el interés y cuidado de los hijos ni de las demás atenciones del hogar. Art.113 C.C.
- 6.) El marido puede oponerse a que la mujer se dedique a actividades fuera del hogar, siempre que suministre lo necesario para el sostenimiento del mismo, y su oposición tenga motivos suficientemente justificados.

EFFECTOS PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO

La institución del matrimonio, no solo engendra relaciones de carácter personalísimo sino también de relaciones de naturaleza patrimonial que se caracterizan por la multiformidad en las relaciones jurídicas que surgen como consecuencia de los diferentes regímenes admitidos por las leyes.

De esta cuenta nacen los llamados **REGIMENES ECONOMICOS DEL MATRIMONIO**, que no son más que la organización económica del matrimonio.

Así nuestro Código Civil reconoce tres clases de sistemas económicos del matrimonio denominándolos: Régimen de comunidad de gananciales, régimen de comunidad absoluta de bienes, régimen de separación absoluta de bienes.

1. **REGIMEN DE COMUNIDAD ABSOLUTA DE BIENES:** Los bienes aportados al matrimonio o los que se adquieran durante el mismo, pasan a formar un solo patrimonio perteneciente a ambos esposos y que administra el marido, y que se dividirán por mitad al disolverse el matrimonio. (art. 122 C.C.)
2. **REGIMEN DE SEPARACION ABSOLUTA DE BIENES:** Consistente en que cada cónyuge conserva la propiedad y administración de los bienes que le pertenecen y será dueño exclusivo de los frutos, productos y acciones de los mismos.
3. **REGIMEN DE COMUNIDAD DE GANANCIALES:** Según Puig Peña la comunidad de bienes se caracteriza por la formación de una masa patrimonial conjunta que coexiste con los peculios privativos de los esposos. Existiendo en este sistema tres clases de fondos económicos distintos: el capital del marido, los bienes propios de la mujer y el acervo común de la sociedad.

“Mediante el régimen de comunidad de gananciales, el marido y la mujer conservan la propiedad de los bienes que tenían al contraer matrimonio y de los que adquieren durante él por título gratuito o con el valor de unos y otros; pero harán suyos por mitad los bienes siguientes:

- 1o. Los frutos de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, deducidos los gastos de producción reparación, conservación y cargas fiscales y municipales de los respectivos bienes.
- 2o. Los que se compren o permuten con esos frutos, aunque se haga la adquisición a nombre de uno solo de los cónyuges; y
- 3o. Los que adquiera cada cónyuge con su trabajo, empleo, profesión o industria.”
(Art. 124 C.C.)

Lo realmente importante de este régimen es el que es subsidiario a falta de capitulaciones matrimoniales sobre los bienes y aquí cabe la pregunta Qué son las capitulaciones matrimoniales? y la respuesta nos la da el Código Civil cuando dice: que son los pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio.

- (1) Alfonso Brañas, Manual de Derecho Civil, pág. 111 (Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala).
- (2) (3), (4), Citados por Castán, Derecho Civil, T. 3; pág. 18
- (5) Código Civil Guatemalteco. Art. 78
- (6) Puig Peña, Compendio de Derecho Civil Español, T. II, vol. V; pág. 32
- (7) Gautama Fonseca, Derecho Civil, pág. 46
- (8) Puig Peña, Ob/ Cit., T. II, vol. V, pág. 157

CAPITULO II

LA SEPARACION

Estudiado en el primer capítulo todo lo relativo al matrimonio y el desarrollo de todas las relaciones que esta institución origina, es preciso adentrarse en el tema de la separación, estudiando desde la definición hasta los efectos que produce.

DEFINICION

En un sentido común Separar significa: apartar, desprender, ausentar (1). "Interrupción de la vida conyugal por conformidad de los cónyuges o por fallo judicial sin que por ello quede disuelto el vínculo matrimonial." (2)

SEPARACION CONYUGAL: "Situación en que se encuentran los casados cuando rompen la convivencia matrimonial por haberse producido entre ellos circunstancias que les impiden mantenerla."

EVOLUCION HISTORICA

La separación ha sido una institución muy discutida y utilizada desde civilizaciones antiguas, como la judía, la romana, la germánica y fue hasta en el período de la era cristiana que imprimió al matrimonio el carácter de indisoluble no existiendo más causa de disolución del vínculo matrimonial que la muerte de los cónyuges, aunque existían algunos casos en los cuales era aceptable la separación, como puede comprobarse en algunos escritos de San Pablo a los Corintios en donde les decía: "Si algún hermano tiene por mujer a una infiel y ésta consiente en habitar con él, no la repudie, pero si la infiel se SEPARA, sepárese enhorabuena". (4)

Fuera de éste caso, la iglesia no admitía la separación, al contrario luchó poco a poco para obtener la supresión en los lugares donde está autorizada, pero ante la imposibilidad de mantener ciertos hogares que vivían en constante conflicto familiar la iglesia se vio en la necesidad de crear la separación de cuerpos (llamado así al divorcio antiguo con algunos de sus efectos disminuidos), reduciéndose simplemente a una separación de habitación, así los esposos separados no podían volver a casarse.

Mientras que el divorcio antiguo resultaba de la sola voluntad de los esposos, la separación tenía que ser pronunciada en justicia y la jurisdicción competente era la de la iglesia. Esta regla se fundaba sobre la necesidad de comprobar la existencia de una causa suficiente de separación y ha sido mantenida en la legislación moderna con la sola variante de que la competencia corresponde a los tribunales civiles.

Así es como a finales del siglo XVII y a principios del XVIII empiezan los autores y tratadistas a poner en duda el carácter de indisolubilidad y perpetuidad del matrimonio consagrado por la iglesia y a proclamar que la separación debe ser lícita y admitida en las leyes.

Puig Peña escribe: "Primero la doctrina protestante atacando la naturaleza sacramental del matrimonio, después la corriente del derecho natural ensalzando la naturaleza contractual de las nupcias; más tarde la tendencia secularizadora de la Revolución y finalmente las doctrinas feministas y corrientes extremadamente liberales en este sentido, han manejado argumentos de extraordinario poderío persuasorio (por lo menos en apariencia) contra el dogma de la indisolubilidad." (5).

Como una alternativa a este principio fundamental canónico del que se ha hablado, existen legislaciones que sintiendo el espíritu católico admiten la separación de cuerpos, como ocurre con España, Irlanda, y algunos países Sudamericanos; porque entienden que al romperse el vínculo y poder el cónyuge contraer nuevo matrimonio, se suprime la estabilidad de la familia base de la sociedad, lo que resulta nocivo para la educación de los hijos, que pueden sufrir con ello graves problemas.

También existe un segundo grupo, que dentro de sus legislaciones tienen contemplada la institución del divorcio, pero no toleran que sus ciudadanos irrespeten e infrinjan sus creencias, por lo que el divorcio está totalmente prohibido para los católicos, admitiéndoles únicamente la separación, siendo este el caso de Inglaterra y de otros países europeos.

Y un tercer grupo que comprende a todos los países totalmente despreocupados de los dogmas existentes y que sin distinguir de creencias reglamentan el divorcio, aunque dentro de estos existen legislaciones que solo admiten por culpa grave de parte de uno de los cónyuges, tal el caso de Francia, Portugal y algunos países bajos.

Por último los países que admiten el divorcio por mutuo consentimiento y por declaración unilateral, admitiendo la separación por las mismas causales, entre estos países tenemos a algunos países centroamericanos, entre ellos Guatemala, quien acogiendo esa variante regula lo relativo a la separación de los cónyuges desde la promulgación del código de 1877 (materia que será tratada en el próximo capítulo).

CLASES DE SEPARACION

Se pueden diferenciar claramente dos tipos de separación. La separación legal y la separación de hecho, veámoslas separadamente:

SEPARACION DE HECHO: Esta se produce por el mutuo acuerdo de los cónyuges o por el abandono que uno de ellos hace del hogar conyugal sin que medie resolución judicial. La ley no la regula pero si produce algunos efectos jurídicos, como por ejemplo: obtener la separación legal; el negar el derecho a gananciales al cónyuge culpable durante el tiempo que dure la separación. Aunque entre estas también podemos distinguir:

1. **SEPARACION POR SIMPLE ACTA NOTARIAL:** Que como su nombre lo indica ocurre cuando una pareja de mutuo acuerdo decide acudir ante un notario para que este a través de un acta haga constar su decisión de ya no vivir juntos.
2. **SEPARACION POR ACTA NOTARIAL CON APROBACION DE CONVENIO:** Esta forma de separación es similar a la anterior con la diferencia que aquí se establece el convenio de bases acerca de las cuáles nos hablan los artículos 429 y 430 del Código Procesal Civil y Mercantil, y que rigen las condiciones de la separación, y que una vez establecidas por los cónyuges tienen que se aprobadas por un Juez de Familia del domicilio conyugal, con el objeto de cumplir con el principio de protección a la parte más débil y para que no se menoscaben derechos de ninguno de los cónyuges.

SEPARACION LEGAL: También llamada "Divorcio Relativo".

Es aquella que es declarada judicialmente y es modificativa del matrimonio, por cuanto hace desaparecer el ánimo de permanencia de la unión conyugal y el fin de vivir juntos marido y mujer, dos principios rectores de la Institución matrimonial consagrada en el artículo 78 del Código Civil.

La separación legal modifica el matrimonio, pero deja subsistente el vínculo matrimonial y la institución en sí.

Esta clase de separación se puede tramitar ante un Juez competente de Familia y puede realizarse a través de dos vías:

1. **JUICIO DE SEPARACION EN LA VIA VOLUNTARIA:** Como el mismo nombre lo indica cuando la pareja de común acuerdo acuden al Tribunal de su jurisdicción para iniciar este trámite que está contenido del artículo 426 al 434 del Código Procesal Civil y Mercantil.
2. **JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION:** Se da cuando no existe acuerdo de parte de uno de los cónyuges de separarse y cuando uno de ellos da lugar mediante una causal determinada de las establecidas en el Código Civil en el artículo 155 y el otro considera que la convivencia se torna imposible, el cónyuge inculpa, acude al Tribunal para iniciar el trámite, mismo que se detallará más adelante. Haciendo notar desde ya que es un trámite largo.

EFFECTOS DE LA SEPARACION

La separación declarada judicialmente produce los siguientes efectos:

- a) **EFFECTOS CON RELACION A LOS BIENES:** Declarada judicialmente la separación se procede a la liquidación del patrimonio conyugal. Art. 159 inc. 1o.
- b) **EFFECTOS CON RELACION A LOS HIJOS:** La separación produce 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.
- c) **EFFECTOS CON RELACION A LA PERSONA DE LOS CONYUGES**
 - 1. El derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable. art. 159 inc. 2o.
 - 2. El derecho del cónyuge inculpable a la sucesión intestada del otro cónyuge.
 - 3. El derecho de la mujer de ~~continuar~~ usar el apellido del marido.
- d) **EFFECTO PROCESAL:** La sentencia de separación una vez declarada es causal para demandar el divorcio.
- e) **EFFECTO DEFINITIVO:** Como efecto propio la separación deja intacto el vínculo matrimonial o sea que no existe la libertad para contraer nuevo matrimonio. Así que esta resolución constituye solo un acto modificativo.

DIFERENCIA ENTRE SEPARACION Y DIVORCIO

La separación y el divorcio son instituciones muy parecidas, ya que ambas tratan de dar salida a la problemática existente en muchos hogares debido a una defectuosa relación conyugal. Pero entre estas dos, existe una marcada diferencia, pues mientras una modifica (separación), el otro disuelve (divorcio).

Así es que mientras la separación solo modifica el matrimonio dejando subsistente e intacto el vínculo conyugal, el divorcio tiene como efecto propio la disolución del vínculo conyugal, dejando en libertad a los cónyuges de contraer nuevo matrimonio.

- (1) Diccionario Práctico Larousse, Pág. 415
- (2) Diccionario Mannal Sopena, Tomo II, Pág. 325
- (3) Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales, Osorio Manuel, Pág. 702
- (4) Nuevo Testamento, Carta de San Pablo a los Corintios.
- (5) Ob. Cit. Vol. V. Pág. 353
- (6) Ob. Cit. Pág. 174

CAPITULO III

“ANALISIS HISTORICO DE LA SEPARACION A LO LARGO DE LAS DIFERENTES LEGISLACIONES EN GUATEMALA”

GENERALIDADES

En el capítulo anterior se hizo referencia sobre algunos aspectos importantes acerca de la evolución histórica de la separación como una forma de modificar el vínculo conyugal del matrimonio, pero también es preciso estudiar desde cuando la separación se aplica en la legislación guatemalteca, y esto nos lleva a ocuparnos del primer Código Civil, decretado durante el gobierno del General Justo Rufino Barrios, y para esto es necesario remontarnos al año de 1875, época en que la legislación que se seguía aplicando era el derecho español, juntamente con otras leyes emitidas por los cuerpos legislativos.

En el considerando del Decreto número 175, se establece que por ser la legislación incompleta, confusa y de difícil interpretación y aplicación y por hallarse contenida en diferentes cuerpos legales, el gobierno con el propósito de reemplazar esas leyes defectuosas con códigos que estuvieran a la altura de los adelantos de la época y progresos del país, nombró en acuerdo del 26 de julio de 1875 una comisión de jurisconsultos integrada por: Don Marco Aurelio Soto, Ministro de Gobernación; Dr. don Lorenzo Montufar, Licenciado don José Barberena; Licenciado don Ignacio Gómez, don Valero Pujol, y el Licenciado don Carlos F. Murga, en concepto de secretario. Posteriormente fue agregado a esa comisión el Licenciado don José Salazar; y por último el Licenciado don Joaquín Macal.

A consecuencia de la guerra con la República del Salvador, la comisión tuvo que suspender sus trabajos y no los continuó hasta que por acuerdo del 29 de septiembre de 1876 el gobierno dispuso que se entregara el informe final.

Fue así como el primer código civil de Guatemala entró en vigor el 15 de septiembre de 1877, que tuvo gran trascendencia en la vida jurídica del país, no solo por haber unificado el derecho civil patrio, sino por constituir un magnífico cuerpo legal.

CODIGO CIVIL DECRETO No. 175 (1876)

Entrando en materia objeto de este estudio, encontramos el Libro 1, Título IV “DEL DIVORCIO”, con el siguiente articulado:

“Artículo 165: El divorcio es la separación de los casados, quedando subsistente el vínculo matrimonial”.

De acuerdo a las ideas de la época, a lo que se le llamaba divorcio, era simplemente a la separación de cuerpos, ya que en ningún momento este disolvía el vínculo matrimonial, únicamente lo modificaba; pero también es de aclarar que existía otra clase de divorcio llamada “DIVORCIO PERPETUO”, cuya sentencia emanaba precisamente de autoridad eclesiástica, esto por respeto a las creencias religiosas de la época, en caso de haberse celebrado matrimonio religioso, ya que en caso contrario era competente para dictar sentencia el Juez de Primera Instancia. Esto lo podemos ver en los siguientes artículos:

“Artículo 167. La habitación y alimentos de la mujer y las espensas de la litis que el marido deba suministrarle durante el juicio de divorcio, se reglarán y decretarán por el Juez Civil.

Artículo 168. Para impetrar los efectos civiles del divorcio perpetuo se presentará al Juez copia auténtica de la sentencia que lo ha pronunciado.

Artículo 169. Esta sentencia para los efectos civiles emanará precisamente de la autoridad eclesiástica, salvo los casos en que el matrimonio se haya celebrado ante autoridad civil en los cuáles conocerá del divorcio el Juez de Primera Instancia respectivo.”

Como causales para pedir la separación se contemplaban:

“Artículo 170. Para que el Juez pueda declarar el divorcio en el caso último del artículo anterior, debe de existir alguna de las causas siguientes:

- 1o. El adulterio de la mujer.
- 2o. El concubinato escandaloso o incontinencia pública del marido.
- 3o. La servicia o trato cruel.
- 4o. Atentar uno de los cónyuges contra la vida del otro.
- 5o. El odio capital de alguno de ellos manifestado por frecuentes riñas graves.
- 6o. Negar el marido los alimentos a la mujer.
- 7o. Negarse la mujer sin graves y justas causas a seguir a su marido.
- 8o. La ausencia sin justa causa por más de cinco años.”

Artículo 171. La demencia, la enfermedad contagiosa o cualquiera otra desgracia semejante de uno de los cónyuges, no autoriza el divorcio, pero podrá el juez con conocimiento de causa y a instancias del otro cónyuge, suspender breve y sumariamente en cualquiera de dichos casos la cohabitación, quedando subsistentes las demás obligaciones conyugales para con el cónyuge desgraciado. Del mismo modo podrá permitir el cambio de habitación.”

Como efectos podemos citar:

“Artículo 172. Si la mujer hubiera dado causa al divorcio por adulterio, el marido tendrá la administración y usufructo de los bienes de ella; excepto aquellos que la mujer administre como separada de bienes, y los que adquiriera por cualquier título después del divorcio.

Artículo 173. En el caso de administración fraudulenta del marido tendrá la administración y usufructo de los bienes de ella; excepto aquellos que la mujer administre como separada de bienes, y los que adquiriera por cualquier título después del divorcio.

Artículo 174. El cónyuge inocente podrá revocar las donaciones que hubiere hecho al culpable, siempre que este haya dado causa al divorcio, por adulterio, servicia, atentado contra la vida del otro cónyuge u otro crimen de igual gravedad.

Artículo 175. La mujer divorciada administra con independencia del marido los bienes que ha sacado del poder de este o que después del divorcio ha adquirido.

Artículo 176. Si se declara el divorcio por culpa del marido, y la mujer no tiene bienes, el Juez podrá asignar en favor de esta, sobre los bienes o industria del marido una pensión alimenticia en cantidad proporcionada a las circunstancias de ambos.

Artículo 177. Lo dispuesto en el artículo anterior será extensivo a favor del marido, en caso de declararse el divorcio por culpa de la mujer, si esta fuera rica y el marido pobre.

Artículo 178. Aunque la mujer haya dado causa al divorcio, salvo el caso en que estuviera fundado en adulterio o en otro delito, tendrá derecho a que su marido la provea de lo que necesite para su modesta sustentación, y el Juez regulará la pensión en los términos que expresa el artículo 176.”

Los efectos de la separación llamada divorcio, cesan o terminan por la reconciliación de los cónyuges, restituyéndose las cosas al estado en que se hallaban antes.

En el Título V, encontramos las reglas que se observarán durante el juicio de divorcio después de el y que dice:

“Artículo 182. A la madre divorciada haya dado o no motivo al divorcio, toca cuidar personalmente de los hijos menores de cinco años, sin distinción de sexo y de las hijas de toda edad. Sin embargo, no se le confiará el cuidado de los hijos de cualquiera edad o sexo, cuando por la depravación de la madre sea de temer que se perviertan; lo que siempre se presumirá si ha sido el adulterio de la madre lo que haya dado motivo al divorcio.

Artículo 183. En estos casos o en el de hallarse inhabilitada la madre por otra causa, podrá confiarse el cuidado personal de todos los hijos de uno y de otro sexo al padre.

Artículo 184. Toca al padre durante el divorcio, el cuidado personal de los hijos varones, desde que han cumplido cinco años, salvo que por la depravación del padre o por otras causas de inhabilitación, prefiere el juez confiarlos a la madre.

Artículo 185. Puede la mujer durante el juicio del divorcio pedir que se le autorice vivir separada de la casa común, y el juez la autoriza designándole otra de persona honrada.

Artículo 186. El marido tiene la facultad de pedir el depósito de la mujer que ha abandonado la casa común y el Juez debe de señalar el lugar del depósito.

Artículo 187. La mujer está obligada, siempre que se le exija, a justificar su residencia en la casa que se le designó bajo pena de perder la pensión alimenticia, o de adoptarse las precauciones de seguridad que solicita el marido, como de ser trasladada a diferente habitación u otras que sean admisibles a prudencia del juez.

Artículo 188. Durante el juicio podrá la mujer solicitar que su marido asegure la conservación de los bienes dotales y de cualesquiera otros que estaría obligado a devolver o entregar en caso de declararse el divorcio.

Artículo 189. Si el marido se resistiera a prestar la seguridad de que habla el artículo anterior, el juez nombrará un administrador que tenga las mismas calidades y preste las mismas seguridades que se exigen al tutor de menores.

Artículo 190. Las disposiciones de este párrafo regirán igualmente durante los juicios de nulidad de matrimonio.

Artículo 191. Para que pueda el juez declarar la nulidad del matrimonio, es indispensable que exista una de las causas que se fijan en el párrafo cuarto de este título. El Juez competente para conocer de la nulidad, será el que lo es para conocer del divorcio según lo dispuesto en el artículo 169 de este código." (1)

Posteriormente con fecha 28 de abril de 1882 a través del Decreto No. 272 reformó algunas disposiciones, entre ellas:

Artículo 46- El artículo 153 se reforma así:

"La mujer no puede presentarse en juicio sin la concurrencia de su marido, o autorización escrita de él, ni por sí ni por procurador, pero no la necesita para defenderse en causa criminal, ni para demandar o defenderse en los pleitos con su marido para los cuales él estará siempre obligado a suministrarle los auxilios que necesite."

Artículo 51- El artículo 167 se reforma así:

"La habitación y alimentos de la mujer, en proporción a sus circunstancias y a las del marido, y a las espensas que este deba suministrarle para el pleito durante el juicio de divorcio, se regularán y decretarán por el juez."

Artículo 53- El artículo 170 se reforma así:

"Para que el juez pueda declarar el divorcio, debe de existir alguna de las causales siguientes:

- 1o. El adulterio de la mujer.
- 2o. El concubinato escandaloso o incontinencia pública del marido.
- 3o. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro.
- 4o. La servicia, trato cruel u odio manifiesto por frecuentes riñas graves.
- 5o. La negativa del marido a alimentar a la mujer.
- 6o. La negativa de la mujer sin graves y justas causas a seguir a su marido.
- 7o. La ausencia sin justa causa por más de cinco años.

El divorcio solamente podrá ser reclamado por el cónyuge inocente a no ser que ambos sean culpables." (2)

DECRETO No. 921 (CODIGO CIVIL 1926)

Como una de las facultades concedidas por la asamblea el Ejecutivo, promulgó el Decreto No. 921, de fecha 30 de junio de 1926, el cual contempla dentro de este cuerpo legal el divorcio, haciendo un reconocimiento pleno entre la separación de los cónyuges y el divorcio y disponía: "La ley autoriza no solo la separación de los cónyuges quedando subsistente el vínculo matrimonial" (art. 183). "El matrimonio se disuelve por: 1o. mutuo consentimiento; 2o. por voluntad de uno de ellos, con causa determinada." (3)

Siendo las demás disposiciones similares a las del primer código, por lo que considero no necesario transcribir los artículos.

DECRETO No. 1730 (REFORMA EL LIBRO 1 DEL DTO. 921. 1933)

Este cuerpo legal mantiene el mismo criterio en cuanto al divorcio, reconociendo la separación de personas con efectos modificativos del matrimonio. Veremos los artículos más importantes en cuanto a la materia que estamos tratando.

Artículo 39. Reforma 183:

"El divorcio así como la separación personal de los cónyuges podrá declararse:

- 1o. Por mutuo consentimiento.
- 2o. Por voluntad de uno de los cónyuges, mediante causa determinada.

Artículo 40. Reforma 184:

"Son causas para obtener la separación o el divorcio, cualquiera de los siguientes:

- 1o. El adulterio de la mujer.
- 2o. El concubinato escandaloso del marido; y sin esa circunstancia, si verificare en la morada conyugal.
- 3o. La servicia o trato cruel o las ofensas graves.
- 4o. El atentado de uno de los cónyuges en contra de la vida del otro.
- 5o. El abandono voluntario o la ausencia inmotivada por más de dos años.
- 6o. La tentativa del marido para prostituir a su mujer o inducir a cometer un delito y la del marido y de la mujer para los mismos fines con respecto a sus hijos.
- 7o. La separación de cuerpos, después de un año de haber sido declarada judicialmente en sentencia firme.

- 8o. La negativa infundada de uno de los cónyuges a alimentar a otro o a los hijos comunes, cuando a ello esté obligado por la ley.
- 9o. Los hábitos de juego o embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desaveniencia conyugal.
- 10o. La negativa de la mujer sin graves y justas causas a seguir a su marido, después de tres requerimientos judiciales en diferentes días.
- 11o. La locura o enfermedad mental incurables de uno de los cónyuges que sea bastante según la ley, para declarar la interdicción.
- 12o. Insistente e inmotivada resistencia a pagar el débito conyugal.

Artículo 46 Reforma art. 206:

“Cuando el divorcio o la separación se pida por los incisos: 1,2,3,4,6 del art. 184, no se admitirá la demanda si se presenta seis meses después de transcurridos desde que se verificó o tuvo conocimiento el demandante. La demanda por la causal 5, deberá entablarse durante la ausencia o abandono del cónyuge demandado.”

Este artículo establece por primera vez el tiempo de prescripción otorgando un tiempo límite dentro del cual debe de ejercerse el derecho.

Artículo 47 Reforma art. 207: La simple separación podrá pedirse mientras subsistan las causas a que se refieren los arts. 8, 9, 10, 11 y 12 del art. 184.

Artículo 48 Reforma art. 211: Después de un año de haber causado ejecutoria la sentencia de separación cualquiera de los cónyuges puede pedir que se convierta en divorcio, fundado en la ejecutoria recaída en el juicio de separación. Esta demanda se tramitará y resolverá en juicio sumario y lo resuelto en él causará excepción de cosa juzgada.” (4).

Esta norma legal a diferencia de la que nos rige actualmente tiene un sentido más amplio, ya que la sentencia ejecutoria puede pedirse que se convierta en divorcio por cualquiera de los cónyuges sin especificar si esa separación es por mutuo consentimiento o por causa determinada, como ocurre en la actualidad que solo puede pedirse si el trámite se realizó por la vía voluntaria y este se resuelve como punto de derecho; ya que si fue tramitado a través de un juicio ordinario, la sentencia solo constituye una de las causales más, (causal 15o. art. 155 C. C.) para pedir el divorcio.

DECRETO No. 106 CODIGO CIVIL VIGENTE

Nuestro Código civil vigente contiene normas legales sostenidas por el mismo criterio del Código de 1933, teniendo siempre algunas variantes, por ejem-

plo en cuanto a las causales que en el código actual se agregaron 3 causales más, en cuanto a efectos son los mismos.

En el Area Procesal, encontramos el decreto No. 2009, Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, y en Título X, capítulo IX encontramos: "EL DIVORCIO Y LA SEPARACION POR CAUSA DETERMINADA", preceptuando lo siguiente:

"Art. 1111. La demanda de separación y de divorcio por causa determinada se presentará ante el juez de primera instancia del domicilio conyugal y seguirá los trámites del juicio ordinario escrito.

Si uno de los cónyuges residiere en lugar distinto que el otro; y no procediere la declaración de ausencia conforme este código, será juez competente el del domicilio del demandado.

Art. 1112. Con la demanda de divorcio se presentarán los documentos siguientes:

- 1o. Certificación de la partida de matrimonio.
- 2o. Certificación de las partidas de nacimiento o de defunción, si alguno hubiere fallecido de los hijos habidos del matrimonio o fuera de él en caso de haberlos.
- 3o. Copia auténtica de las capitulaciones matrimoniales, si fueron celebradas;
- 4o. Relación de los bienes adquiridos durante el matrimonio.

Art. 1113. Interpuesta la acción de divorcio o separación o antes de ella, en caso de urgencia el juez a instancias de parte, podrá decretar la suspensión de la vida común, ordenar el depósito de la mujer o disponer que el marido abandone la casa conyugal, antes de dar curso a la demanda, el tribunal determinará, provisionalmente, quien de los cónyuges se hará cargo de los hijos, señalará la porción alimenticia que a este corresponda y la que deba prestar el marido a la mujer.

Art. 1114. Los hijos menores de 7 años sin distinción de sexos y las hijas de toda edad, quedarán durante la tramitación del divorcio o de la separación por causa determinada al cuidado de la madre, y los hijos varones, mayores de siete años al cuidado del padre.

Sin embargo, si en concepto del juez se teme fundadamente que es perjudicial a los hijos permanecer al lado de la persona designada en este artículo podrá confiarlos al cuidado de la otra. En caso de que ninguno de los dos cónyuges garantice el cuidado de los hijos, el juez nombrará a una tercera persona.

Los jueces determinarán igualmente el modo y la forma en que los padres puedan relacionarse con los hijos que no se encuentran en su poder.

Art. 1115. Cuando la mujer quebrante el depósito que el Tribunal le haya asignado perderá el derecho a ser alimentada por el marido durante el juicio de divorcio o separación.

Art. 1116. Los Tribunales guatemaltecos solo podrán declarar el divorcio o la separación por las causales establecidas en el código civil.

Art. 1117. Después de seis meses de haber causado ejecutoria la sentencia de separación, cualquiera de los cónyuges puede pedir que se convierta en divorcio, fundado en la ejecutoria recaída en el juicio de separación. Esta demanda se tramitará en juicio sumario y se resolverá como punto de derecho.

Art. 1118. En cualquier estado del juicio de separación o de divorcio y aún después de la sentencia de separación pueden los cónyuges reconciliarse quedando sin efecto dicha sentencia. Solo por causas posteriores a la separación podrá entablarse nuevo juicio, así como por mutuo consentimiento. La reconciliación podrá hacerse constar por comparecencia personal ante el Juez o por escrito con firmas legalizadas o por escritura pública.

Art. 1119. La sentencia de separación, la reconciliación posterior a ella y la sentencia de divorcio, serán escritas de oficio en el registro civil y en el de la propiedad, para lo cual el juez remitirá, dentro de tercero día notificación en papel español de la resolución respectiva. La sentencia que declare la separación o el divorcio resolverá además respecto a los cuatro primeros incisos del art. 1103." (5)

Como se puede ver son normas similares a las que nos rigen actualmente de acuerdo con el Dto. # 107, Código Procesal Civil y Mercantil, teniendo como una de las variantes el depósito de la mujer; figura que en nuestra actual legislación no existe, otra variante es que al igual que el código civil, no hace distinción de la vía en la cual se tramitó el juicio concediendo igual oportunidad para la vía voluntaria como para la vía ordinaria, situación que no ocurre en nuestra actual legislación.

Otra cuestión en la que difieren es que en nuestro código no está contemplada la figura de la reconciliación, además que nuestro Código regula en forma general el juicio ordinario, no como en el decreto 2009, en que además de contemplar el divorcio y separación por mutuo consentimiento (normas que son similares), regula en forma específica el divorcio y separación por causa determinada.

- (1) Todos los artículos encerrados entre comillas, corresponden al Dto. # 175. Código Civil de 1876 Recopilación de leyes. Tipografía Nacional.
- (2) Arts. cit. Dto. # 272 (de fecha 28 de abril de 1882) Recopilación de leyes.
- (3) Dto. # 921 (Código Civil de 1926) Recopilación de leyes.
- (4) Arts. cit. Dto. # 1730 (Código Civil de 1933) Recopilación de leyes.
- (5) Arts. cit. Dto. # 2009 (Código de Enjuiciamiento Civil y mercantil) Recopilación de leyes. Coleccionada por don Rosendo P. Méndez.

CAPITULO IV

CONCEPTO Y ESTRUCTURA DEL JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION

A) ANTECEDENTES

El proceso atribuye un contenido orgánico variado desde la intención de los sujetos procesales, hasta la actividad de los órganos jurisdiccionales. Así el proceso está regido por una serie de principios incluidos en los actuales código procesales. El estudio del proceso se puede enfocar desde dos ángulos: el estático que supone un estudio generalizado y el funcional o dinámico que presupone un estudio específico de las diferentes clases de proceso.

B) DEFINICION

Existen diversas definiciones acerca del vocablo proceso, así en su sentido corriente proceso significa: "Acción de ir hacia adelante." "Conjunto de autos y demás escritos de una causa criminal o civil." (1)

En su sentido etimológico, proceso equivale a avance, pero la palabra "Procedere" indica una serie o sucesión de actos o hechos.

Para Manuel Osorio, proceso 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 restringido, el expediente, autos o legajo en que se registran los autos de un juicio cualquiera sea su naturaleza." (2).

A su vez Jaime Guasp dice: "El proceso es una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión fundada mediante la intervención de los órganos del estado instituido especialmente para ello." (3)

Por medio del proceso se ejercita la función jurisdiccional, ya que siempre supone una litis o conflicto que es la situación contrapuesta de dos partes respecto de una relación jurídica cualquiera cuya solución solo puede lograrse con intervención del juez.

C) DIFERENCIA ENTRE PROCESO Y JUICIO

En realidad no existe ninguna diferencia entre los vocablos de proceso y juicio, lo que sucede simplemente es que el término juicio es mucho más generali-

zado y utilizado en los códigos procesales, ya que en una definición dada por el autor Caravantes dice: " Por juicio se entiende la controversia que con arreglo a las leyes se produce entre dos o más personas, ante un juez competente que le pone término por medio de un fallo que aplica el derecho, impone una pena según se trate de enjuiciamiento civil o penal." (4)

Como podemos ver no existe diferencia sustancial ya que en nuestro código Procesal Civil y Mercantil predomina el empleo del término proceso también se usa como sinónimo el de juicio.

D) FIN DEL PROCESO

El Procesalista Hugo Alsina, considera la litis como un fenómeno social y reconoce en el juez el ejercicio de una función pública que busca garantizar la efectividad de los principios que hacen posible la convivencia de los individuos. Así que no es la habilidad ni mucho menos la mala fé sino la razón jurídica la que debe determinar la sentencia para que sea justa y satisfaga el interés colectivo.

Para Jaime Guasp, la finalidad del proceso va mucho más allá, porque lo que busca el estado con la actuación de una pretensión es lograr el mantenimiento de la paz social, pero si en virtud del proceso se va a lograr el mantenimiento de esa paz social, ésta debe estar basada en la justicia, por ello, el órgano jurisdiccional no actúa toda clase de pretensiones fundadas.

E) CLASES DE PROCESOS

En realidad el proceso tiene unidad propia institucional, al hablar de clases de proceso me refiero más que todo a diferentes tipos procesales determinados por diferencias fundamentales en su contenido, intención y estructura.

Así doctrinariamente se habla de numerosas clasificaciones interesándonos en esta materia lo referente al proceso civil de cognición que en este caso comprendería:

- 1o. PROCESO CONSTITUTIVO: Que tiende a obtener la creación, modificación o extinción de una situación jurídica llamándose a la pretensión constitutiva e igualmente a la sentencia.
- 2o. PROCESO DECLARATIVO: Es el que trata de obtener la constatación de una situación jurídica.

3o. PROCESO CONDENATORIO: Es el que tiende a hacer que pese sobre el sujeto pasivo de la pretensión una obligación determinada.

F) JUICIO O PROCESO ORDINARIO

Se le llama así en materia civil a aquel que por sus trámites más largos y solemnes, ofrece a las partes mayores oportunidades y mejores garantías para la defensa de sus derechos, contrariamente a lo que sucede en otros juicios.

Este está comprendido dentro de los procesos de cognición, caracterizados porque en todos ellos se ejercita una actividad de conocimiento como base para el pronunciamiento de una sentencia.

Se inicia con la presentación de la demanda y concluye con la sentencia.

G) ASUNTOS QUE SE TRAMITAN EN ESTA VIA

"Las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en este código, se ventilarán en juicio ordinario." (art. 96 Dto. 107).

H) TRAMITE DEL JUICIO ORDINARIO

El trámite está regulado en nuestro ordenamiento procesal civil y mercantil vigente Dto. 107, del artículo 106 al artículo 198, debiendo cumplir el escrito de demanda inicial con los requisitos exigidos por el art. 61, y art. 63, el trámite es el siguiente:

1. Inicia con la demanda, que podrá ampliarse o modificarse antes que haya sido contestada.
2. Presentada la demanda el juez emplazará a los demandados, concediéndoles audiencia por nueve días.
3. Si trascurrido el emplazamiento el demandado no comparece, se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el juicio en rebeldía a solicitud de parte.
4. Si el demandado se allanare, el juez previa ratificación podrá fallar sin más trámite.
5. Si se oponen excepciones previas, es dentro del 6to. día del emplazamiento antes de contestar la demanda. (se sigue el trámite incidental).

6. Se contesta la demanda, si existen excepciones perentorias se deben interponer en esa oportunidad. También en ese momento podrá proponerse la reconvencción.
7. Si hubiere hechos controvertidos se abrirá a prueba por 30 días, plazo que podrá ser ampliado por 10 días más.
8. Las pruebas se recibirán con citación de la parte contraria por lo menos con dos días de anticipación.
9. Concluido el plazo de prueba, el juez de oficio, señalará día y hora para la vista dentro de 15 días después del período probatorio.
10. Si se dicta auto para mejor fallar, es dentro de 15 días siguientes a la vista,
11. Efectuada la vista o vencido el plazo del auto para mejor fallar, se dicta sentencia. (15 días después de la vista).

GRAFICA DEL TRAMITE

Para mayor comprensión del trámite del juicio ordinario, veremos las gráficas en las páginas 36 y 37.

J) JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION

Tomando en cuenta las disposiciones contenidas en el artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil, que dice: "Las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en este código, se ventilarán en juicio ordinario." Al no tener la separación un trámite específico, se opta por la vía ordinaria, teniendo que cumplirse como requisito para la separación no podrá ser solicitada sino después del año contado a partir de la fecha de celebración del matrimonio (art. 154 Código Civil). Esto con el objeto de evitar confabulaciones entre los cónyuges o lograr una estabilización en el matrimonio.

La separación puede ser solicitada por cualquiera de los cónyuges cuando se crea con razón de hacerlo, de acuerdo con alguna de las causales determinadas por el art. 155 del Código Civil y que se explican a continuación.

10. **LA INFIDELIDAD DE UNO DE LOS CONYUGES:** El matrimonio es con el ánimo de permanencia y de vivir juntos, pero manifestada la infidelidad de uno de los cónyuges, se deduce que ese ánimo de permanencia ha desaparecido por lo que el otro cónyuge puede solicitar la disolución del vínculo. Pero si los actos de infidelidad cometidos por los cónyuges en convivencia (tolerancia) del otro, o han continuado viviendo juntos, no es causal para demandar el divorcio. (art. 175 C.C.)

- 2o. **LOS MALOS TRATAMIENTOS DE OBRA, RIÑA Y DISPUTAS CONTINUAS:** Las injurias, graves y las ofensas al honor, en general, la conducta que haga insoportable la vida en común; si dentro del hogar se ha llegado a faltar mutuamente el respeto y se ha ofendido ya la dignidad de la persona, se estará faltando a uno de los fines del matrimonio, la educación, formación moral en los hijos, ya que situaciones como las anteriores, vienen a crear traumas no solo a los hijos sino también a los mismos esposos.
- 3o. **EL ATENTADO DE UNO DE LOS CONYUGES CONTRA LA VIDA DEL OTRO:** Mantener la vida conyugal bajo estas circunstancias, resultaría inconveniente ya que se está afectando directamente la integridad física del cónyuge agraviado, o de los hijos, lesionando una de las bases sobre las cuales se descansa la institución familiar.
- 4o. **LA SEPARACION O ABANDONO VOLUNTARIO DE LA CASA CONYUGAL O LA AUSENCIA INMOTIVADA POR MAS DE UN AÑO:** Se manifiestan dos situaciones al respecto, una que con la separación o abandono voluntario, se está rompiendo con ellos el ánimo de permanencia, elemento formante del matrimonio; el otro que la ausencia sea inmotivada o sea que no existe justificación de la no presencia, durante un año en el hogar conyugal, contra esa presunción se admite prueba en contrario, y la acción de divorcio debe promoverse durante la ausencia o abandono del cónyuge demandado. (art. 156 C.C.)
- 5o. **EL HECHO DE QUE LA MUJER DE A LUZ, DURANTE EL MATRIMONIO A UN HIJO CONCEBIDO ANTES DEL MATRIMONIO:** Siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes de la celebración del mismo; es decir que la paternidad del hijo nacido dentro del matrimonio no sea imputable al esposo por el hecho de habersele ocultado el embarazo, puesto que con ello, estaríase lesionando el honor del marido pero si sabiendo el estado del embarazo de la mujer, o éste se hacia notorio y el marido lo consintió posteriormente no podrá alegar esta causal, para pedir la disolución del vínculo conyugal.
- 6o. **LA INCITACION DEL MARIDO PARA PROSTITUIR A LA MUJER O CORROMPER A LOS HIJOS:** Se estaría con ello, dando lugar a graves faltas a la moral, ya que el marido estaría empujando a su esposa al abismo del vicio.

- 7o. **LA NEGATIVA INFUNDADA DE UNO DE LOS CONYUGES A CUMPLIR CON EL OTRO O CON LOS HIJOS COMUNES A LOS DEBERES DE ASISTENCIA Y ALIMENTACION:** A los que está legalmente obligado; se esta faltando con ello a una obligación legal y moral que se ha adquirido con el matrimonio y con ello a uno de los fines del mismo.
- 8o. **LA DISIPACION DE LA HACIENDA DOMESTICA:** o sea la disipación del patrimonio conyugal, lo que trae consigo el desmedro de la economía familiar.
- 9o. **LOS HABITOS DE JUEGO, LA EMBRIAGUEZ, O EL USO INDEBIDO DE ESTUPEFACIENTES:** Cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desaveniencia conyugal.
- 10o. **LA DENUNCIA DE DELITO O ACUSACION CALUMNIOSA HECHA POR UN CONYUGE CONTRA EL OTRO.**
- 11o. **LA CONDENA DE UNO DE LOS CONYUGES EN SENTENCIA FIRME POR DELITO CONTRA LA PROPIEDAD O POR CUALQUIER OTRO DELITO COMUN:** Que merezca pena mayor de cinco años, situación que es un tanto injusta, porque el matrimonio no solo es para convivir en situaciones favorables.
- 12o. **LA ENFERMEDAD GRAVE, CONTAGIOSA, INCURABLE Y PERJUDICIAL:** al otro cónyuge o a la descendencia, tratando con ello de proteger al otro cónyuge y a la descendencia.
- 13o. **LA IMPOTENCIA ABSOLUTA O RELATIVA PARA LA PROCREACION SIEMPRE QUE POR SU NATURALEZA, SEA INCURABLE Y POSTERIOR AL MATRIMONIO:** Si uno de los cónyuges es impotente para la procreación, se estaría faltando con ello a uno de los fines del matrimonio.
- 14o. **LA ENFERMEDAD MENTAL INCURABLE DE UNO DE LOS CONYUGES QUE SEA SUFICIENTE PARA DECLARAR LA INTERDICCION:** Ya que no habría estabilidad del matrimonio, si uno de los cónyuges padece de enfermedad mental que lo prive del discernimiento.

15o. LA SEPARACION DE PERSONAS DECLARADA EN SENTENCIA FIRME: Con la separación se ha debilitado el lazo matrimonial que une a los cónyuges, se ha faltado a la finalidad de vivir juntos, por lo que se ha disuelto la unión, el divorcio sería entonces la ruptura definitiva del vínculo con lo cual dejará a los ex-esposos en libertad de contraer nuevas nupcias.

K) TRAMITE

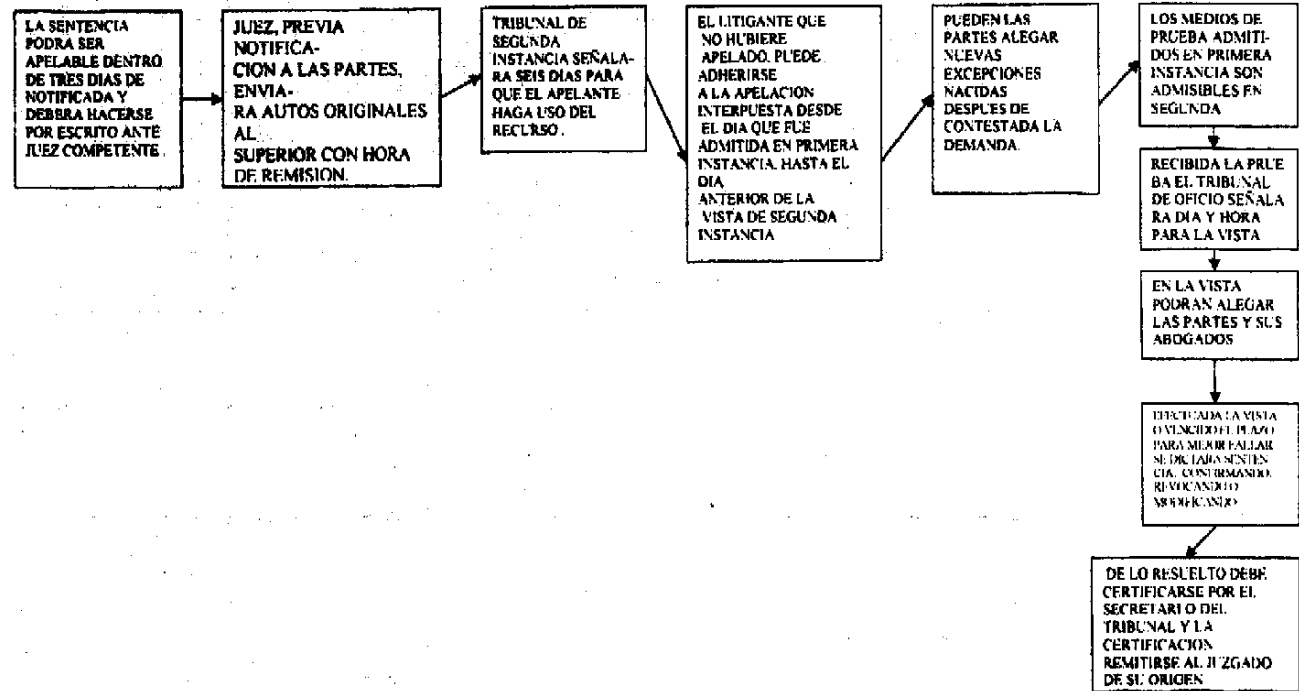
El Tribunal competente para el trámite y resolución de este juicio es el tribunal de familia, ya que con este objeto fueron constituidos para conocer en todos los asuntos relativos a la familia.

En el artículo 2o. del Decreto Ley No. 206 establece: "Corresponden a la jurisdicción de los Tribunales de Familia los asuntos y controversias cualquiera que sea la cuantía, relacionados con alimentos, paternidad y filiación, unión de hecho, patria potestad, tutela, adopción, protección de las personas, reconocimiento de preñez y parto, divorcio y SEPARACION, nulidad del matrimonio, cese de la unión de hecho y patrimonio familia."

Aunque en las cuestiones sometidas a la jurisdicción de los tribunales de familia deberán regirse al procedimiento oral, existe excepción como en los casos de reconocimiento de preñez y parto, paternidad y filiación, SEPARACION y divorcio, nulidad del matrimonio, declaración y cese de la unión de hecho y patrimonio familiar se sujetarán a los procedimientos que les correspondan según el Código procesal Civil y Mercantil, así no existiendo por causa determinada se sigue en la vía ordinaria.

Existe una cuestión muy curiosa referente a la separación y es importante mencionarlo, cuando la separación es por mutuo consentimiento ésta se tramita en la vía voluntaria (requisito indispensable que los dos cónyuges estén de acuerdo), dictada la sentencia después de seis meses de haber causado ejecutoria, cualquiera de los cónyuges puede pedir que se convierta en divorcio, fundado en la ejecutoria recaída en el proceso de separación. Esta petición deberá resolverse como punto de derecho (no admite pruebas), previa audiencia a la otra parte por dos días, y solo en caso de oposición se tramitará en juicio ordinario. Esto no sucede en un juicio que se tramita por causa determinada pues la sentencia declarativa de separación solo constituye una causal para demandar posteriormente en un juicio de divorcio. Existiendo así duplicidad de juicios.

TRAMITE SEGUNDA INSTANCIA



L) MODELOS DE DEMANDA, RESOLUCION DE TRAMITE, Y SENTENCIA DE UN JUICIO ORDINARIO DE SEPARACION

DEMANDA

SEÑOR JUEZ PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA Y TRIBUNAL DE FAMILIA, SAN MARCOS.-----

José Arturo Lima Morales, de cuarenta años de edad, casado, guatemalteco, Ingeniero Agrónomo, de éste domicilio departamental, señalo lugar para recibir notificaciones la casa ubicada en la Octava Avenida, uno guión cero siete de la zona uno. Actúo bajo la procuración y dirección del abogado que me auxilia. En forma atenta comparezco ante usted planteando demanda de SEPARACION en la vía ordinaria, en contra de mi esposa Josefina Violeta Mencos Rabanales, quien puede ser notificada en la segunda avenida uno guión cero dos de la zona uno de la ciudad de Salamá departamento de Baja Verapaz, en base a los siguientes:

HECHOS

1) Con mi esposa contrajimos matrimonio civil el día veinte de febrero de mil novecientos setenta, ante los oficios del Alcalde Municipal de la ciudad de Salamá, departamento de Baja Verapaz, inscrito en partida número ciento cuarenta, folios cincuenta del libro setenta de matrimonio del Registro Civil de la ciudad mencionada, tal como lo pruebo con la certificación de matrimonio que me permito acompañar. 2) Durante nuestro matrimonio procreamos a dos hijas de nombres: Maria Isabel y Ana Cecilia de apellidos Lima Mencos, de veintitrés y veinticinco años de edad, cuyas certificaciones de las partidas de nacimiento acompaño al presente memorial, extendidas por el Registrador Civil de la ciudad de Salamá, Baja Verapaz. 3) Con mi esposa nos encontramos separados de cuerpo y techo desde el día dos de agosto de mil novecientos noventa y uno, por incompatibilidad de caracteres y en virtud de cambio de dirección de trabajo, ya que el tres de agosto del mismo año tomé posesión como catedrático de tiempo completo en el Centro Universitario de Occidente, en la carrera de Producción Agrícola, fecha desde la cual he laborado en esa institución en forma ininterrumpida y consecuentemente no me he vuelto a relacionar con mi esposa, ya que ella se encuentra en otro lugar y yo he fijado mi residencia en la séptima avenida, uno guión cero siete de la zona dos de esta ciudad, pruebo lo anterior con la certificación extendida por la Secretaria de Personal del Centro Universitario de San Marcos. 4) Ante la negativa de mi esposa de acompañarme a mi nueva residen-

cia sin motivo justificado, la hace ausente voluntariamente del hogar conyugal, siendo esta circunstancia causa suficiente para declarar nuestra separación. 5) Al contraer matrimonio no celebramos capitulaciones matrimoniales, ni aportamos ningún bien al matrimonio que constituya ganancial por lo que no hay patrimonio que liquidar. 6) Agotados los trámites legales se profiera sentencia que declare: a) Con lugar la demanda ordinaria de separación promovida por José Arturo Lima Morales, en contra de Josefina Violeta Mencos Rabanales. b) Como consecuencia separados a los esposos, señores José Arturo Lima Morales, y Josefina Violeta Mencos Rabanales, desde la fecha dos de agosto de mil novecientos noventa y uno.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

“La separación de personas, así como el divorcio podrán declararse: 1o.....,2o. Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada.....” “ Son causas comunes para obtener la separación o divorcio:..... 4o. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año.” “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.” “ 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.” Artículos: 154, 155 inc.4o., 156,160 del Código civil.

PRUEBAS

Ofrezco probar lo anteriormente expuesto con los siguientes medios de convicción: a) DOCUMENTAL: 1. Certificación de la partida de matrimonio; 2. Certificación de las partidas de nacimiento de Maria Isabel y Ana Cecilia Lima Mencos, números: cincuenta y veinticinco, folios: cincuenta al cincuenta y dos y veintitrés al veinticinco; de los libros diez y quince de nacimientos del municipio de Salamá departamento de Baja Verapaz.; 3. Certificación extendida por la secretaria de personal del Centro Universitario de San Marcos, documentos descritos en mi exposición; b) Declaración de parte; c) Declaración de testigos; d) Reconocimiento Judicial; e) Presunciones legales y humanas. Por lo expuesto anteriormente ante usted respetuosamente formulo la siguiente:

PETICION

1) Que se admita para su trámite en la vía ordinaria la presente demanda de SEPARACION por causa determinada, promovida por José Arturo Lima Morales, en contra de Josefina Violeta Mencos Rabanales; 2) Que se tenga por señalado el lugar para recibir notificaciones y como mi abogado director y procurador al auxiliante; 3) Que para notificar a la demandada se libre EXHORTO al Señor Juez de Primera Instancia y Tribunal de Familia de la ciudad de Salamá, departamento de Baja Verapaz, en el lugar indicado en el apartado de mi encabezamiento del presente memorial; 4) Que se tengan por ofrecidos los medios de prueba indicados y por presentados los documentos que adjunto; 5) Que se emplace a la demandada por nueve días, bajo apercibimiento que si no comparece, se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el juicio en rebeldía a solicitud de parte; 6) Que en su oportunidad procesal se abra a prueba el juicio por treinta días y se señale día y hora para la vista. 7) Que se prevenga a la demandada para que señale lugar para recibir notificaciones en este lugar, bajo apercibimiento de no hacerlo, se le notificará por los estrados del Tribunal. DE FONDO: Que llegado el momento procesal se dicte sentencia que en derecho corresponde, declarando: A) CON LUGAR la demanda ordinaria de separación promovida por José Arturo Lima Morales, en contra de Josefina Violeta Mencos Rabanales. B) Consecuentemente que el presentado José Arturo Lima Morales, se encuentra separado de la demandada Josefina Violeta Mencos Rabanales, desde el día dos de agosto de mil novecientos noventa y uno; C) Se condene en costas a la demandada. CITA DE LEYES: Artículos ya citados y además: 159- 161-162-164-166-167-169-171-172-173-del Código Civil; 29-44-51-61-63-66-67-70-71-72-73-77-79-96-106-107-111-112-113-123-126-127-128-129-130-131-132-133-134-139-142-143-145-146-148-149-161-172-173-177-178-186-194-195-198-del Código Procesal Civil y Mercantil; y 8-10-12-14-16-18-19-20 del Decreto Ley 206. Acompaño dos copias del presente memorial y de los documentos adjuntos. San Marcos, dos de octubre de mil novecientos noventa y seis.

f) Actor

EN SU AUXILIO Y DIRECCION

Firma y sello abogado

RESOLUCION DE TRAMITE

JUZGADO PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA Y DE FAMILIA DEPARTAMENTAL: SAN MARCOS, SEIS DE OCTUBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS.-----

1) Se admite para su trámite esta DEMANDA ORDINARIA DE SEPARACION, promovida por el señor JOSE ARTURO LIMA MORALES, en contra de la señora JOSEFINA VIOLETA MENCOS RABANALES, teniéndose como parte de la misma, los documentos adjuntos. 2) NOTIFIQUESE al presentado en el lugar que señala, y se tiene como abogado director y procurador al auxiliante. 3) SE EMPLAZA a la demandada JOSEFINA VIOLETA MENCOS RABANALES, a quien se le confiere audiencia por el término de NUEVE DIAS, más tres días como término de la distancia para que se imponga de la demanda y la conteste, bajo apercibimiento de que si no lo hace se le continuará el juicio en su rebeldía a solicitud de parte; 4) PARA NOTIFICAR a la demandada, líbrese exhorto al Señor Juez Primero de Primera Instancia y de Familia de la ciudad de Salamá, departamento de Baja Verapaz, por tener su residencia en la Segunda Avenida, uno guión cero siete de la zona uno de la ciudad de Salamá; previniéndole que señale lugar en el perímetro Urbano de esta ciudad, para ser notificada, ya que en caso de no hacerlo, las notificaciones subsiguientes, se le harán por los Estrados de este Tribunal. 5) En cuanto a lo demás téngase presente para su oportunidad. ARTICULOS: 29, 44, 45, 50, 51, 66, 67, 71, 73, 79, 81, 82, 83, 96, 106, 107, 111, 112, 114, 118, 177, 178, 186, del Decreto Ley 107; 1, 2, 3, 7, 8, 10, 14, 16, 19, 20, del Decreto Ley 206; del 95 al 100 de la Ley del Organismo Judicial.

Juez

Secretario

SENTENCIA

JUZGADO PRIMERO DE PRIMERA INSTANCIA Y DE FAMILIA DEPARTAMENTAL. SAN MARCOS, VEINTICINCO DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE. Se tiene a la vista, para dictar SENTENCIA, en el Juicio Ordinario de Separación, número uno diagonal noventa y siete, promovido por el señor JOSE ARTURO LIMA MORALES, en contra de la señora JOSEFINA VIOLETA MENCOS RABANALES, ambos civilmente capaces para comparecer a juicio, el primero con domicilio en este departamento, la segunda en el departamento de Baja Verapaz. El actor estuvo auxiliado por el Abogado José Luis Mirón Ortiz, la demandada no se apersonó en el juicio. -----

RESUMEN DE LA DEMANDA: El señor JOSE ARTURO LIMA MORALES, compareció por escrito de fecha dos de octubre de mil novecientos noventa y seis ante este Tribunal, manifestando que el día veinte de febrero de mil novecientos setenta, contrajo matrimonio civil con la demandada, y como producto de las relaciones matrimoniales procrearon a MARIA ISABEL y ANA CECILIA de apellidos LIMA MENCOS, quienes a la fecha son mayores de edad. Manifiesta el actor que con su esposa se encuentran separados de cuerpo y techo desde el día dos de agosto de mil novecientos noventa y uno por incompatibilidad de caracteres y cambio de dirección de trabajo, en virtud de que el día tres de agosto del mismo año tomó posesión como Catedrático de tiempo completo en el Centro Universitario de San Marcos, fecha desde la cual se encuentran separados, en virtud de que ella se encuentra en otro lugar, mientras que el actor ha fincado su residencia en la séptima avenida, uno guión cero siete de la zona dos de ésta ciudad y que al haber instalado su nueva residencia y la negativa de su esposa a acompañarlo, indica que es motivo suficiente para declarar su separación. Al celebrarse el matrimonio no hicieron capitulaciones matrimoniales, ni aportaron ningún bien al matrimonio que constituya ganancial. Por lo anterior viene a entablar la demanda ordinaria de separación, pidió que en sentencia se le tenga por separado de su esposa. Ofreció Pruebas para justificar lo argumentado siendo las siguientes: a) Certificación de la partida de matrimonio; b) Certificación de las partidas de nacimiento de sus hijas; c) certificación extendida por la secretaria de Personal del Centro Universitario de San Marcos; d) declaración de parte; e) declaración de testigos; f) reconocimiento judicial. Y finalmente pidió que llegado el momento procesal se declare con lugar su demanda y en consecuencia que el actor se encuentra separado de su demandada.-----

RESUMEN DE LA CONTESTACION DE LA DEMANDA: La demandada JOSEFINA VIOLETA MENCOS RABANALES, no obstante de estar notificada de la demanda y resolución que la admitió, no la contestó y mediante solicitud presentada por el señor JOSE ARTURO LIMA MORALES, se le siguió el juicio en rebeldía a la demandada, y se tuvo por contestada la demanda en sentido negativo.-----

RESUMEN DE LOS HECHOS SUJETOS A PRUEBA:-----

A) El matrimonio existente entre los litigantes; B) Si durante la unión matrimonial fueron procreadas MARIA ISABEL y ANA CECILIA, apellidos LIMA MENCOS.-----

C) Si los cónyuges antes relacionados se encuentran separados de cuerpo y techo desde el día treinta de agosto de mil novecientos noventa y uno, por incompatibilidad de caracteres y cambio de dirección de trabajo del cónyuge varón. D) Si la esposa se niega a acompañar al esposo a su nuevo hogar conyugal.--

RESUMEN DE LAS PRUEBAS APORTADAS AL JUICIO: 1) **EL ACTOR:** a) Certificación de acta de matrimonio, extendida por el Registrador Civil de la ciudad de Salamá, departamento de Baja Verapaz; b) Certificación de las partidas de nacimiento de las hijas procreadas durante el matrimonio: MARIA ISABEL y ANA CECILIA, de apellidos LIMA MENCOS; c) Certificación extendida por la secretaria de personal del Centro Universitario de San Marcos; d) Declaración de parte por medio de absolución de posiciones mediante plica le articuló el actor, habiéndosele declarado confesa en el contenido de las mismas, al no asistir a la diligencia de absolución de posiciones la demandada en audiencia de fecha cinco de junio de mil novecientos noventa y siete.-----

2) **LA DEMANDADA:** No presentó ninguna prueba en el período respectivo.

CONSIDERANDO:

El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí. El matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por la divorcio. Sin perjuicio de lo anterior, la ley es clara y precisa cuando nos indica que el divorcio y la SEPARACION solo pueden solicitarse por el cónyuge que no ha dado causa a él.-----

Se entra al análisis de los diferentes medios de prueba: Como presupuesto procesal en esta clase de juicios, se demostró con sendas certificaciones de matrimonio y de nacimiento; la existencia del vínculo conyugal de ambas partes, y la mayoría de edad alcanzada por los hijos durante el matrimonio respectivamente, documentos que por reunir los requisitos formales de validez legal, hacen fe y generan prueba en cuanto a su contenido.----- La certificación extendida por la secretaria de personal del Centro Universitario Regional de San Marcos, demuestra el espacio de tiempo en que el actor se encuentra laborando en esta misma ciudad de San Marcos, LA CONFESION FICTA de la demandada JOSEFINA VIOLETA MENCOS RABANALES, al no haber comparecido a La diligencia de absolución de posiciones mediante plica le articuló su demandante, en relación al contenido de las mismas.-

ARTICULOS: 78, 153, 154, 155 del Código Civil; 44, 51, 61, 66, 67, 71, 79, 88, 106, 107, 109, 111, 112, 118, 123, 126, 127, 130, 142, 177, 178, 186, 198 del Decreto Ley 107.-----

CONSIDERANDO: Que en el presente proceso, la parte demandada no se apersonó en el mismo, circunstancia por la que no se hace ninguna condena en costas a ésta. Artículo 572 del Decreto Ley 107.-----

POR TANTO: - - - - Este tribunal con fundamento en lo considerado, leyes citadas y en lo que por otra parte determinan los artículos 141, 142, 143 y 147 de la Ley del Organismo Judicial, al resolver DECLARA: 1) CON LUGAR: La demanda del juicio ordinario de separación instaurada por JOSE ARTURO LIMA MORALES, en contra de JOSEFINA VIOLETA MENCOS RABANALES, por las razones ya consideradas. - - - - 2) En consecuencia se declaran separados a los cónyuges JOSE ARTURO LIMA MORALES y JOSEFINA VIOLETA MENCOS RABANALES, desde el día dos de agosto de mil novecientos noventa y uno, y por modificado el vínculo conyugal que les une, en los términos aquí indicados, debiéndose razonar la partida de matrimonio número cuarenta, folio cincuenta, del libro sesenta de matrimonios del Registro Civil, de la ciudad de Salamá, departamento de Baja Verapaz. 3) No se hace condena en costas por las razones ya consideradas. 4) NOTIFIQUESE y dense las copias de ley.

f) JUEZ

f) SECRETARIO

(1) Diccionario Manual Sopena, Tomo II, pag. 1813

(2) Manuel Osorio, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Pag. 615

(3) Mario Aguirre Godoy, Derecho Procesal Civil, Pag. 244

(4) Idem, pag. 402

CAPITULO V

INVESTIGACION DE CAMPO Y COMPROBACION DE HIPOTESIS

Con la finalidad de establecer los niveles de aplicación del Juicio Ordinario de Separación en los departamentos del occidente del país (Quetzaltenango y San Marcos), se estableció una muestra representativa de estos casos atendidos por oficiales del ramo de Familia, por un período de 10 años comprendidos de 1987 a 1997, así como entrevistas a Jueces de Familia y muestras a 20 Abogados litigantes en el ramo de familia, distribuidos así: 10 en el departamento de Quetzaltenango y 10 en el departamento de San Marcos.

La información y conocimiento obtenido se ordena de la siguiente forma: Se analizará primero las muestras provenientes de los Oficiales de Familia que hacen un total de 8; luego las muestras provenientes de Abogados litigantes en el ramo de familia, y posteriormente las entrevistas a Jueces de familia, cuyos resultados quedan cuantificados por el procedimiento estadístico.

1. BOLETAS DE ENCUESTA DIRIGIDAS A OFICIALES DEL RAMO DE FAMILIA

1. Durante el tiempo que usted lleva laborando para los Tribunales de Familia, que es lo que mas ha tramitado?

TABLA No. 1

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Divorcios.	8	100
b. Separaciones	0	00
	8	100

PRESENTACION

El 100% de los entrevistados manifestó haber tramitado mas divorcios. Un 0% separaciones.

INTERPRETACION

Según lo investigado la totalidad de opiniones concuerdan que en los tribunales de familia del Occidente del país se tramitan en su totalidad más divorcios que separaciones.

2. Cree usted que es por falta de orientación técnico-jurídica que el juicio ordinario de separación no es muy aplicado en nuestro medio?

TABLA No. 2

ALTERNATIVAS	No.	%
SI	6	80
NO	2	20
	8	100

PRESENTACION

El 80% de los entrevistados manifestó que sí es por falta de orientación técnico-jurídica que el Juicio Ordinario de Separación no es aplicado; el 20 % restante manifestó que no.

INTERPRETACION

Con lo anteriormente manifestado, los entrevistados consideran en su mayoría que si no se aplica el juicio ordinario de separación es porque los abogados que litigan en el ramo de familia no aconsejan esta clase de juicios, debido a que no es funcional desde el punto de vista económico y judicial. También existiendo un reducido grupo que manifestaron que la orientación técnico jurídica de los abogados nada tiene que ver con la decisión final de sus clientes.

3. Usted como Oficial de Familia que aconsejaría a una persona sobre la separación. Es conveniente el Juicio Ordinario de Separación?

TABLA No. 3

ALTERNATIVAS	No.	%
SI	2	20
NO	6	80
	8	100

PRESENTACION

Según lo manifestado el 80% de los entrevistados respondió que no es conveniente el Juicio Ordinario de Separación; el 20% que sí.

INTERPRETACION

En cuanto a la conveniencia o inconveniencia de esta clase de juicios, se establece que no es conveniente puesto que no es funcional en los resultados que se obtienen, ya que son los mismos que se alcanzan en un juicio de divorcio a excepción de la modificación del vínculo conyugal, mientras el reducido grupo que se manifestó a favor de la conveniencia sostiene que si lo es, cuando lo que se pretende es únicamente la modificación y no la disolución del vínculo conyugal.

4. Que cree acerca de la conveniencia de la aplicación del Juicio Ordinario de Separación?

TABLA No. 4

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Conveniente	2	25
b. Parcialmente conveniente	4	50
c. Totalmente inconveniente	2	25
	8	100

PRESENTACION

Un 25% manifestó que es conveniente, un 50% que es parcialmente conveniente y un 25% que es totalmente inconveniente.

INTERPRETACION

Con lo anteriormente expuesto se establece que para una minoría el Juicio Ordinario de Separación es conveniente en cuanto mantiene subsistente el vínculo matrimonial. Para otros es parcialmente conveniente y para otros es totalmente inconveniente cuando lo que se pretende en futuro es la disolución del vínculo conyugal.

5. Cree usted que es aplicable el Juicio Ordinario de Separación ?

TABLA No. 5

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Totalmente aplicable	0	0
b. Aplicable algunas veces	2	20
c. Totalmente Inaplicable	6	80
	8	100

PRESENTACION

Para un 0% es totalmente aplicable; para un 20 % aplicable algunas veces; para el 80% totalmente inaplicable.

INTERPRETACION

Según lo manifestado, para los que respondieron que es totalmente inaplicable porque durante el tiempo que llevan laborando para los tribunales de familia nunca les ha tocado tramitar un juicio de esta clase. Para otros es a veces aplicable pero no frecuente. Y para otros es totalmente inaplicable debido a que no es funcional desde ningún punto de vista.

6. Cree usted que es el desconocimiento de la legislación por la parejas lo que hace que opten más por el Juicio ordinario de divorcio?

TABLA No. 6

ALTERNATIVAS	No.	%
SI	4	50
NO	4	50
	8	100

PRESENTACION

Según lo manifestado para un 50%, si es por desconocimiento de la legislación, para el otro 50% que no.

INTERPRETACION

Referente al desconocimiento de la legislación acerca de la separación, la mitad de los entrevistados manifiestan que al desconocer las normas legales las parejas no tienen alternativas entre las cuales elegir la mejor opción.

Los otros opinan que el conocimiento o desconocimiento de la legislación nada tiene que ver con la decisión de disolver el matrimonio.

7. Cree usted que el desconocimiento de la legislación por los abogados sobre el Juicio Ordinario de separación hace que se promueva menos este juicio?

TABLA No. 7

ALTERNATIVAS	No.	%
SI	2	20
NO	6	80
	8	100

PRESENTACION

Para un 20% si es por desconocimiento y para un 80 % opina que no es por desconocimiento que este juicio no se promueve.

INTERPRETACION

Una minoría de los entrevistados manifestó que sí es por desconocimiento por lo que los abogados no promueven el juicio ordinario de separación y para la mayoría no es por desconocimiento de las normas legales sino porque resulta mucho más práctico y conveniente para las partes para las que son contratados, promover un juicio ordinario de divorcio.

8. A su juicio debe continuar o no legislado el juicio ordinario de Separación?

TABLA No. 8

ALTERNATIVAS	No.	%
SI	3	30
NO	5	70
	8	100

PRESENTACION

Conforme lo manifestado el 30% responde que sí debe continuar legislado y un 70 % responde que no.

INTERPRETACION

Para la mayoría de los entrevistados no tiene caso que el juicio ordinario de separación continúe legislado si este no tiene aplicación, pero para otros si debe continuar legislado porque constituye una opción más.

2. ENCUESTA DIRIGIDA A ABOGADOS QUE LITIGAN EN EL RAMO DE FAMILIA

1. En caso de que un matrimonio no quiera permanecer unido, con que opciones cuenta para dejar de llevar esa vida en común?

TABLA No. 9

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Separación y Divorcio	10	50
b. Divorcio	10	50
c. Cesación	00	00
	20	100

PRESENTACION

El 50% de los entrevistados respondió que la separación y el divorcio, el otro 50% se manifestó solo a favor del divorcio. El 0% a favor de la cesación.

INTERPRETACION

Según lo manifestado la mitad de los entrevistados opinan que cuentan con la separación y el divorcio, uno como medio para modificar el matrimonio y el otro como forma de disolverlo. Pero también existen unos que se manifiestan solo a favor del divorcio como única forma de dejar de llevar una vida en común.

2. En caso de que una pareja tenga problemas, si una de las partes pide auxilio y dirección para ya no vivir juntos, usted que le aconsejaría?

TABLA No. 10

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Juicio ordinario de divorcio	19	95
b. Juicio ordinario de separación	00	00
c. Juicio Ordinario de Cesación	00	00
d. Ninguno	01	05
	20	100

PRESENTACION

Un 95 % respondió que aconsejaría el Juicio Ordinario de divorcio; un 0% que el juicio ordinario de separación; un 0 % que el juicio ordinario de cesación y un 5 % opinó que ninguna.

INTERPRETACION

En este caso una gran mayoría se manifestó a favor del juicio ordinario de divorcio argumentando que en este al igual que en el juicio ordinario de separación se tiene que demostrar una causal, obteniéndose como diferencia en el divorcio la disolución. Y una pequeña minoría opinó que ninguna constituye opción, ya que lo que se debe de tratar es de buscar una solución adecuada para no llegar a decisiones tan drásticas que afecten de modo tan radical la armonía familiar.

3. En caso de que uno de los cónyuges opte por la vía de la separación sin que el otro esté de acuerdo, usted que le aconsejaría?

TABLA No. 11

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Vía voluntaria	0	0
b. Vía ordinaria	20	100
	20	100

PRESENTACION

Un 100% se manifestó a favor de la vía ordinaria; y un 0% a favor de la vía voluntaria.

INTERPRETACION

A este respecto la totalidad de los encuestados manifestó optar por la vía ordinaria buscando la causal adecuada en la cual fundamentar la demanda, ya que la vía voluntaria solo constituye opción cuando los dos cónyuges están de acuerdo en este trámite.

4. Cree que es importante la voluntad de los dos cónyuges para optar por la vía de la separación?

TABLA No. 12

ALTERNATIVAS	No.	%
SI	10	50
NO	10	50
	20	100

PRESENTACION

Según lo expuesto un 50% opina que si es importante la voluntad de los dos cónyuges; y el otro 50% opina que no.

INTERPRETACION

Para optar por la vía de la separación la mitad de los Abogados entrevistados manifestaron que no es necesario el acuerdo de las dos partes cuando existe una causal determinada que puede ser plenamente probada. El otro grupo manifestó que la voluntad de los dos es requisito esencial cuando se pretende una separación por la vía voluntaria.

5. En su carrera profesional, aproximadamente cuántos juicios de divorcio ha tramitado (ordinarios de divorcio)?

TABLA No. 13

ALTERNATIVAS	No.	%
a. De 1 a 5	9	45
b. De 5 a 10	9	45
c. De 11 a 15	0	00
d. Ninguno	2	10
	20	100

PRESENTACION

Un 45% de 1 a 5; otro 45% de 5 a 10; un 0 % de 11 a 15; y un 10 % ninguno.

INTERPRETACION

La naturaleza de los casos atendidos por los entrevistados en cuanto a datos cuantitativos no se lograron con exactitud en virtud de que no cuentan con un registro de los casos que atienden, sin embargo los datos proporcionan una visión general de los casos que se tramitan.

6. Cuántos Ordinarios de Separación?

TABLA No. 14

ALTERNATIVAS	No.	%
a. De 1 a 5	1	5
b. De 5 a 10	0	0
c. De 11 a 15	0	0
d. Ninguno	19	100
	20	100

PRESENTACION

El 5% manifestó que de 1 a 5; el 0 % de 5 a 10; un 0 % de 11 a 15; y un 95 % que ninguno.

INTERPRETACION

Según lo expuesto el juicio ordinario de separación no es tramitado ya que solo una pequeña minoría manifestó haber tramitado solo uno en aproximadamente 10 años de carrera profesional.

7. Usted como Abogado que cree acerca de la conveniencia de la aplicación del Juicio Ordinario de Separación?

TABLA No. 15

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Es conveniente	0	0
b. Es conveniente parcialmente	1	5
c. Es totalmente inconveniente	19	95
	20	100

PRESENTACION

Un 5% manifestó que es parcialmente conveniente; un 95 % que es totalmente inconveniente; y un 0 % que es conveniente.

INTERPRETACION

Según lo manifestado la casi totalidad de los encuestados opinó que el Juicio ordinario de separación es totalmente inconveniente debido a que si se ha decidido romper con la armonía familiar debe hacerse plenamente consciente de los resultados que esto ocasiona, por lo que este juicio solo retrasaría un resultado que fue previsto con anterioridad; además de constituir solo una causal más para solicitar posteriormente el divorcio, ocasionando un doble gasto. Un grupo minoritario respondió que es parcialmente conveniente por el hecho que solo modifica el vínculo conyugal, en caso de que las partes quieran una reconciliación.

8. Hasta que punto cree usted que es aplicable el Juicio Ordinario de Separación?

TABLA No. 16

ALTERNATIVAS	No.	%
a. Se aplica algunas veces	1	5
b. No se aplica	19	95
	20	100

PRESENTACION

Los encuestados manifestaron en un 5% que se aplica algunas veces, mientras que un 95 % opinó que no se aplica.

INTERPRETACION

De acuerdo a lo manifestado solo una pequeña minoría opina que el juicio ordinario de separación se aplica algunas veces, esto desde su experiencia laboral en la que le ha tocado promover uno. Pero la gran mayoría restante, opina que no se aplica debido a que no es funcional desde el punto de vista económico y judicial.

9. A su juicio debe continuar o no legislado el juicio ordinario de separación?

TABLA No. 17

ALTERNATIVAS	No.	%
SI	8	40
NO	12	60
	20	100

PRESENTACION

El 60 % de los entrevistados respondió que no; el 40 % restante opinó que sí.

INTERPRETACION

A juicio de un grupo de entrevistados el juicio ordinario de separación si debe continuar legislado debido a que constituye una opción más para las parejas que por conveniencias sociales o económicas no pueden elegir el divorcio como medio para dejar de llevar una vida en común. Mientras otro grupo sostiene que no debe continuar legislado pues no tiene objeto si no tiene ninguna aplicación existiendo otras formas legales que la sustituyan con mayor eficacia.

3. ENTREVISTAS A JUECES DE FAMILIA

1. En caso de que un matrimonio no quiera permanecer unido con que opciones cuenta para dejar de llevar esa vida en común?

R/ La separación que modifica el matrimonio y el divorcio que lo disuelve, ambos son discrecionales para cualquiera de los dos cónyuges.

2. Pensando en la conveniencia de las partes que juicio cree usted que es el más adecuado

R/ La separación tomando en cuenta que con este juicio se estaría preparando la causal para que se de el divorcio posteriormente.

3. En base a su experiencia laboral como juez de familia, que es lo que más tramita, divorcios o separaciones?

R/ Divorcios.

4. Que opina acerca del juicio ordinario de separación?

R/ Bajo el aspecto legal no disuelve el vínculo matrimonial a pesar que demuestra la causal y que no es más que el preparatorio para el divorcio.

5. Usted como Juez de familia, que aconsejaría a una persona acerca de la conveniencia o inconveniencia del Juicio Ordinario de Separación?

R/ Uno de los entrevistados opina que las partes opten por convicción propia, mientras el otro entrevistado manifiesta que si la decisión está dada para pretender en un futuro la disolución del vínculo conyugal que mejor se plantee la demanda de divorcio.

6. Hasta que punto cree usted que se aplica el juicio ordinario de separación en nuestro medio ?

R/ No es aplicable, toda vez que los Abogados regularmente aconsejan a las partes promover demandas de divorcio, al grado que un 99.99% las demandas planteadas se refieren al divorcio.

7. A su juicio debe continuar o no legislado el juicio ordinario de separación?

R/ Sí, porque es una forma de modificar el matrimonio si no se pretende su disolución.

COMPROBACION DE HIPOTESIS

En cuánto a las hipótesis que orientaron el presente estudio se pudo establecer:

- A) Una de las causas de la falta de aplicación del Juicio Ordinario de Separación en las relaciones conyugales, es la falta de conocimiento de la norma legal por parte de jueces y abogados litigantes.

COMPROBACION

Según lo investigado y de acuerdo a lo establecido en la tabla No. 7, no es por falta de conocimiento de la norma legal por parte de jueces y abogados litigantes que no se aplica el juicio ordinario de separación, sino que simplemente es lo poco práctico que resulta la aplicación de esta norma a un caso concreto.

- B) La no aplicación del Juicio Ordinario de Separación se debe a que no existe orientación técnico-jurídica de las partes interesadas acerca de la norma legal que permite tramitar la separación a través de un juicio ordinario.

COMPROBACION

Esta hipótesis se comprueba plenamente al establecerse con las tablas Nos. 2 y 10, que la orientación técnico-jurídica a las partes interesadas por parte de abogados litigantes va dirigida exclusivamente a promover en un 99.99% los juicios ordinarios de divorcio, en cuanto constituye el mismo costo que un juicio ordinario de separación y los efectos que se persiguen son casi los mismos a excepción de la disolución del vínculo matrimonial. (en el juicio ordinario de separación solo se modifica).

- C) La Inaplicación del juicio ordinario de separación, obedece al interés de las partes en disolver el vínculo conyugal en vez de solo modificarlo.

COMPROBACION

Según lo analizado e investigado está plenamente comprobada en base a la tabla No. 6 y a la observación realizada en los libros de registro de procesos del ramo familiar de los departamentos de Quetzaltenango y San Marcos, existiendo solo dos casos registrados de 1987 a 1997; no constituyendo ni el 1% frente a los casos de juicios de divorcios registrados debido a que constituye solo una causal para solicitar posteriormente el divorcio.

CAPITULO VI

CONCLUSIONES

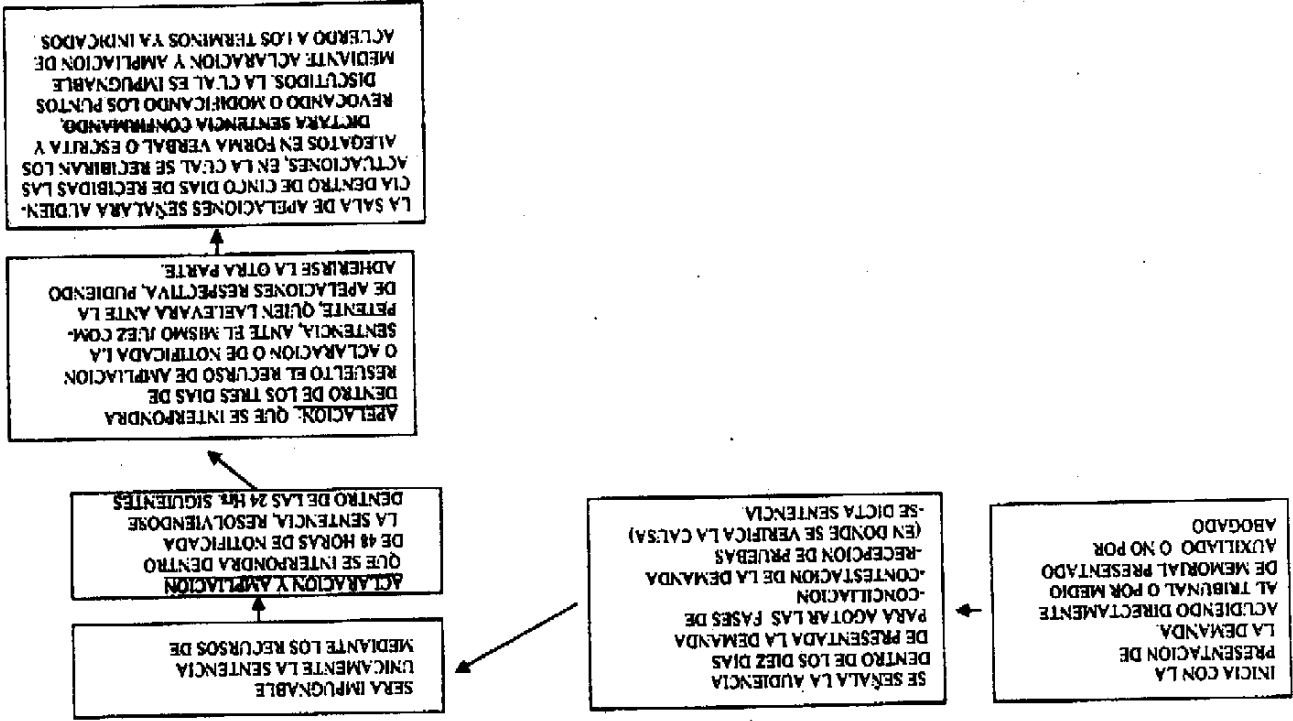
1. El presente estudio establece que en base a la opinión de los Abogados litigantes y Jueces del Ramo de Familia, y al estudio documental realizado, así como entrevistas realizadas a Oficiales de Familia, el Juicio Ordinario de Separación es una norma vigente pero no positiva, debido a que esta solo constituye una causal para solicitar posteriormente el divorcio, constituyendo un doble gasto económico y judicial, por lo que se concluye que no se aplica por inoperante y no por desconocimiento de la norma.
2. El Juicio Ordinario de Separación no resulta conveniente para las partes litigantes, ya que los resultados que se obtienen son los mismos que en un juicio ordinario de divorcio a excepción de la modificación del vínculo matrimonial, ya que bajo el aspecto legal no disuelve el matrimonio a pesar que demuestra la causal constituyendo nada más que un preparatorio para el divorcio.
3. Que en el Decreto No. 175 de 1876 la separación era la única opción legal con que una pareja contaba para no continuar vida en común, ya que el divorcio perpetuo emanaba de autoridad eclesíástica de acuerdo a las creencias religiosas de la época en caso de haberse celebrado matrimonio religioso.
4. Nuestro Código Civil vigente, contiene normas legales que no han variado ni en su esencia ni en su redacción, agregándose a nuestra actual legislación tres causales más, que operan tanto para pedir el divorcio como la separación. En cuanto a efectos, provoca los mismos. Igual ocurre con nuestra ley procesal, que es similar al Dto. 2009, teniendo como una de las variantes el depósito de la mujer, figura que en nuestra legislación actual no existe.
5. Por no existir en los libros de registros de procesos de los Juzgados de Familia de los departamentos de San Marcos y Quetzaltenango, más de dos casos registrados uno de ellos sin ser concluido, frente a un 99.99% de divorcios promovidos y de acuerdo a las diversas opiniones recabadas, se concluye que el juicio ordinario de separación no es aplicable.
6. En el Juicio Ordinario de Separación, es necesario otro juicio para solicitar el divorcio, mientras que al tramitarse en la vía voluntaria, se puede solicitar que se convierta en divorcio fundado en la ejecutoria recaída en el proceso de separación, resolviéndose como punto de derecho.

RECOMENDACIONES

1. En primer lugar propongo que la ley sustantiva sea cumplida en su totalidad, no así la ley Procesal que sea modificada en cuanto a contener un procedimiento más sencillo en la estructura del juicio.
2. Que el Juicio Ordinario de Separación no continúe legislado como tal, por constituir este un juicio largo, oneroso y que no es funcional para las partes.
3. Que tomando en cuenta que la mayoría de los casos de familia se tramitan a través del Juicio Oral, se contemplará la posibilidad de tramitar el juicio de separación con causal determinada a través de un **JUICIO ORAL ESPECIAL DE SEPARACION** y para hacer de este juicio algo funcional, que una vez presentada la demanda, acudiendo directamente al tribunal en donde se levantara acta, o por medio de memorial presentado auxiliado o no por abogado, dentro de 3ero. día, el Juez señale audiencia. Una vez señalada la audiencia dentro de los 10 días de presentada la demanda y con citación de la parte contraria, para que en la misma una vez verificada la fase conciliatoria, si no se llega a ningún acuerdo o en caso de ausencia de la parte demandada, y que una vez agotada la fase de recepción de pruebas y verificada la causal se dicte sentencia en la misma audiencia. Siendo impugnabile únicamente la sentencia, mediante los recursos de aclaración y ampliación que se interpondrán dentro de 48 hrs., de notificada la sentencia, resolviéndose dentro de las 24 hrs. siguientes. Y el recurso de Apelación que se interpondrá dentro de tres días de resuelto el recurso de ampliación o aclaración o de notificada la sentencia, ante el mismo Juez competente, quién la elevará ante la Sala de Apelaciones respectiva, pudiendo adherirse la otra parte. La Sala de Apelaciones señalará audiencia dentro de cinco días de recibidas las actuaciones, en la cual se recibirán los alegatos en forma verbal o escrita y dictará Sentencia en la misma, confirmando, revocando o modificando los puntos discutidos, la cual es impugnabile mediante los recursos de aclaración y ampliación de acuerdo a los términos ya indicados.
4. Que al igual como ocurre en la vía voluntaria, que encontrándose firme la sentencia y después de transcurridos seis meses se pueda pedir únicamente por el cónyuge inculpable que ésta se convierta en divorcio fundado en el ejecutoria recaída en el proceso de separación, resolviéndose como punto de derecho.

VER GRAFICA PAGINA SIGUIENTE

GRAFICA DEL JUICIO PROPOSTO



ANEXO

Se realizó una investigación documental, en base a la observación dirigida en los libros de registros de procesos en los tribunales de familia de los departamentos de Quetzaltenango y San Marcos. Observándose que en el departamento de Quetzaltenango se inició el trámite de un juicio de separación en 1987 quedando inconcluso por inactividad de las partes. A su vez en el libro de registro de San Marcos, solo se encuentra registrado uno en el mes de agosto de 1988.

BIBLIOGRAFIA

OBRAS GENERALES

1. BRAÑAS, ALFONSO, MANUAL DE DERECHO CIVIL.
Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales.
Universidad de San Carlos de Guatemala.
2. CASTAN, DERECHO CIVIL, TOMO 1
Ediciones Nauta, S.A. Barcelona España.
3. PUIG PEÑA, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL, TOMO 2
Tercera Edición, Ediciones Pirámide, S.A. Madrid.
4. GAUTAMA FONSECA, DERECHO CIVIL.
5. GONZALEZ, JUAN ANTONIO, ELEMENTOS DEL DERECHO CIVIL.
6. ROGINA VILLEGAS, DERECHO CIVIL VOLUMEN 1.
7. PLANIOL RIPERT, INSTITUCIONES DEL DERECHO CIVIL.
Biblioteca Jurídica Porrúa, México.
8. AGUIRRE GODOY, MARIO, DERECHO PROCESAL CIVIL, TOMO 1.

DICCIONARIOS

1. DICCIONARIO PRACTICO LAROUSSE.
2. DICCIONARIO MANUAL SOPENA, TOMO 2
3. OSORIO MANUEL, DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.
Editorial Heliasta, S.R.L. República Argentina.

LEYES GENERALES

1. CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA.
DECRETADA POR ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE,
GUATEMALA 31 DE MAYO DE 1985.
2. CODIGO CIVIL DECRETO # 106.
3. CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL. DECRETO # 107.
4. LEY DE TRIBUNALES DE FAMILIA. DECRETO 206
5. CODIGO CIVIL DECRETO # 272 (DEROGADO)
6. CODIGO CIVIL, DECRETO # 921 (DEROGADO)
7. CODIGO CIVIL, DECRETO # 1739 (DEROGADO)
8. CODIGO DE ENJUICIAMIENTO CIVIL Y MERCANTIL, DECRETO # 2009
(DEROGADO)