

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
CARRERA DE DERECHO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y SEMINARIOS



TESIS DE GRADO

**“SANCIONES ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA
ASISTENCIA FAMILIAR”**

(Tesis para optar el grado de Licenciatura en Derecho)

POSTULANTE : ALEJANDRO PATZI LIMACHI

TUTOR : DR. FELIX PAZ ESPINOZA

La Paz - Bolivia

2011

DEDICATORIA

Este trabajo lo dedico a dos personas que quiero mucho y en especial a mi hija Alizon por comprenderme y sacrificar su compañía realizando sus tareas, durante la elaboración de la presente investigación, quienes fueron el incentivo y apoyo para proseguir adelante; Dios les proteja y bendiga siempre a ellas y a toda mi familia.

AGRADECIMIENTOS

Primero, a Dios porque es mi guía.

A, la carrera de Derecho de la Universidad Mayor de San Andrés por cultivar el conocimiento, y marcar experiencias en mi vida.

Un agradecimiento muy especial al Dr. Félix Paz Espinoza, por su orientación, consejo y contribuir al logro de este objetivo, porque sus enseñanzas nos acompañan más allá de las aulas.

A, los funcionarios de la biblioteca de la Facultad de Derecho, Biblioteca Central y Ministerio de Justicia por su cooperación y amable atención.

RESUMEN “ABSTRACT”

El presente trabajo se delimitó especialmente en la ciudad de El Alto, con el objetivo de plantear una posible solución frente al problema latente sobre el incumplimiento de la asistencia familiar que sufren los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces abandonados por uno de los progenitores, causándoles problemas socio económicos y culturales, sobre todo atentando contra el derecho que tiene todo niño, niña y adolescente a la alimentación, salud y educación, esta situación se observa debido a la irresponsabilidad del progenitor en la mantención de la familia siendo esto una obligación natural, moral y civil.

Puesto que la asistencia familiar debe satisfacer las necesidades de los asistidos Art. 14 del Código de Familia, esto no se da en la realidad ya que la sanción establecida en el Art. 149 del mencionado Código es insuficiente, son sanciones que supuestamente obligan el cumplimiento de la asistencia pero en la realidad actual llegan a ser burlados por los obligados.

Esta insuficiencia se aprecia cuando el juez determina el Apremio Corporal, esto no podrá exceder de los 6 meses, una vez cumplida los 6 meses este sin otro requerimiento podrá gozar de su libertad aunque no haya suministrado la asistencia. En el caso de la Hipoteca Legal, los obligados transfieren sus bienes a terceras personas para que no sean afectados.

Por lo tanto las sanciones establecidas en el Código de Familia no son suficientes para el cumplimiento de la obligación, por tal razón se ha visto la necesidad de reformar e implementar el Art. 149 del Código de Familia con las nuevas Medidas Alternativas propuestas para garantizar el oportuno cumplimiento de la asistencia familiar, evitando así que el obligado burle su obligación.

“SANCIONES ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR”

INDICE GENERAL

	Nº Pág.
Portada.....	I
Dedicatoria.....	II
Agradecimiento.....	III
Resumen “Abstract”.....	IV
Índice.....	IV
DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	
1. ENUNCIADO DEL TÍTULO DEL TEMA	1
2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.....	1
3. PROBLEMATIZACIÓN.....	2
4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	3
4.1 Delimitación Temática.....	3
4.2 Delimitación Espacial.....	3
4.3 Delimitación Temporal.....	4
5. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.....	4
6. OBJETIVOS A LOS QUE SE HA ARRIBADO EN LA INVESTIGACIÓN.....	6
6.1 Objetivos Generales.....	6
6.2 Objetivos Específicos.....	6
7. MARCO TEÓRICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACIÓN.....	7
8. HOPÓTESIS DE TRABAJO DE LA INVESTIGACIÓN.....	8
8.1 Variables de la investigación.....	8
8.1.1 Variable Independiente.....	8
8.1.2 Variable Dependiente.....	9
9. MÉTODOS QUE FUERON UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN.....	9
9.1 Métodos Generales.....	9

8.2 Métodos Específicos.....	10
10. TÉCNICAS QUE FUERON UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN.....	10

DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA DE LA TESIS

Introducción.....	12
CAPÍTULO I	
MARCO HISTÓRICO	
ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA Y ASISTENCIA FAMILIAR.....	15
1.1 Origen y evolución de la familia.....	15
1.2 Evolución sobre el derecho de asistencia familiar.....	18
1.2.1 En el Derecho Griego.....	18
1.2.2 En el Derecho Romano.....	19
1.2.3 En el Derecho Alemán.....	19
1.2.4 En el Derecho Canónico.....	20
1.2.5 En Francia.....	21
1.2.6 En el Derecho Español.....	22
1.3 Evolución de la asistencia familiar en la Legislación Boliviana.....	23
1.3.1 La asistencia familiar antes de la promulgación del Código de Familia.....	23
1.3.2 Anteproyecto del Código Civil de Ángel Ossorio.....	26
1.3.3 La asistencia familiar en el Código de Familia.....	29
1.4 Evolución de las protecciones penales en los deberes de asistencia familiar.....	31
CAPÍTULO II	
MARCO TEÓRICO	
FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y CONCEPTUALES DE LA FAMILIA Y ASISTENCIA FAMILIAR.....	35
2.1 Definición de la familia.....	35

2.2 Caracteres del Derecho de Familia.....	36
2.3 Concepto sociológico y jurídico de la familia.....	38
2.4 Naturaleza jurídica de la familia.....	39
2.5 Funciones de la familia.....	40
2.6 Importancia de la familia.....	41
2.7 La familia en la época actual.....	42
2.7.1 Estado de familia.....	44
2.7.2 Derecho de Familia.....	46
2.7.3 Nueva concepción de la familia en el derecho.....	47
2.7.4 Objeto de la normación jurídica.....	50
2.8 El matrimonio.....	51
2.8.1 Antecedentes.....	51
2.9 Definición del matrimonio.....	51
2.10 Caracteres del matrimonio.....	53
2.11 Naturaleza jurídica del matrimonio.....	54
2.12 Fines del matrimonio.....	55
2.13 Clases del matrimonio.....	57
2.13.1 Matrimonio religioso.....	57
2.13.2 Matrimonio civil.....	58
2.14 La legislación nacional y su relación con el derecho de la niñez Y adolescencia.....	59
2.14.1 Antecedentes.....	59
2.15 Derecho del niño, niña y adolescente.....	61
2.15.1 Definición del derecho del niño, niña y adolescente.....	62
2.15.2 Características del derecho del niño, niña y adolescente.....	63
2.15.3 Naturaleza jurídica.....	64
2.15.4 Relación del derecho del niño, niña y adolescente con el derecho en general.....	65
2.16 La Constitución Política y el derecho del niño, niña y adolescente.....	67
2.17 Protección jurídica y protección integral del niño, niña y adolescente.....	68

2.18 Código Niño, Niña y Adolescente.....	69
2.19 La asistencia familiar en nuestra legislación.....	70
1.19.1 Antecedentes.....	70
2.20 Definición de la asistencia familiar.....	72
2.21 Los obligados a la asistencia familiar.....	75
2.22 Beneficiarios de la asistencia familiar.....	77
2.23 Caracteres de la asistencia familiar.....	79
2.24 Cesación del beneficio.....	82
2.25 Modos de asistencia.....	84
2.26 Análisis de las teorías que sustentan la investigación.....	85
CAPÍTULO III	
ANÁLISIS DE LAS SANCIONES ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO DE	
FAMILIA Y LA LEY 1760.....	
3.1 Diferencia entre cumplimiento de la obligación e incumplimiento.....	87
3.2 Definición de incumplimiento.....	88
3.3 Garantías establecidas por el Código de Familia y la Ley N° 1760	
para el pago de la asistencia familiar.....	88
3.3.1 Apremio Corporal, Art. 149 Código de Familia.....	89
3.3.2 Hipoteca Legal, Art. 149 Código de Familia.....	89
3.3.3 Embargo y venta de los bienes del obligado Art. 70 Ley N° 1760.....	90
3.3.4 Interés Legal, Art. 71 Ley N° 1760.....	90
3.4 Importancia de las normativas que tipifican el cumplimiento de la	
asistencia familiar y la responsabilidad de los padres.....	91
CAPÍTULO IV	
MEDIDAS ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA	
FAMILIAR COMO PROPUESTA.....	
4.1 Definición.....	93
4.2 Antecedentes.....	93
4.3 Fundamento de las Medidas Alternativas.....	95

4.4	Importancia de las Medidas Alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar.....	96
4.5	Implementación de las nuevas Medidas Alternativas al Incumplimiento de la asistencia familiar al Código de Familia.....	98
4.5.1	Retención de salario.....	99
4.5.2	Trabajo en utilidad pública.....	100
4.5.3	Arraigo.....	101
4.5.4	Fianza juratoria.....	102
CAPÍTULO V		
MARCO JURÍDICO		
ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA SOBRE LA ASISTENCIA FAMILIAR.....		
		103
5.1	Análisis de la Constitución Política del Estado Ley N° 3942.....	103
5.2	Análisis del Código de Familia Ley N° 996.....	105
5.3	Análisis de la Ley N° 1602 Ley de Abolición del Apremio Corporal.....	107
5.4	Análisis de la Ley N° 1760 Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar.....	108
5.5	Legislación comparada.....	108
5.5.1	Antecedentes.....	108
5.6	En España.....	109
5.7	En Argentina.....	110
5.8	En México.....	111
5.9	En Chile.....	111
5.10	En Colombia.....	113
5.11	En Uruguay.....	115
5.12	En Perú.....	117
CAPÍTULO VI		
ANÁLISIS Y EXPLICACIÓN DE LA HIPÓTESIS.....		
		119
6.1	Antecedentes.....	119

6.2 Entrevistas realizadas a jueces y actuarios de los juzgados de Instrucción Familiar de la Corte Superior de Justicia El Alto.....	120
6.3 Exposición de resultados de las encuestas.....	124
6.3.1 Resultados generales de los cuestionarios aplicados en los juzgados de la Ciudad El Alto.....	125
6.3.2 Análisis de la situación social de las personas encuestadas.....	131
7. CONCLUSIONES.....	136
8. RECOMENDACIONES.....	139
9. JUSTIFICACIÓN DEL ANTEPROYECTO DE LEY.....	140
10. ANTEPROYECTO DE LEY DE REFORMA AL CÓDIGO DE FAMILIA.....	142
11. BIBLIOGRAFÍA.....	XI
12. ANEXOS.....	XV

INDICE DE CUADROS Y GRÁFICOS

1. ¿Sabe Ud. Qué es la asistencia familiar?	
Cuadro N° 1.....	125
Gráfico N° 1.....	125
2. ¿Cuál cree Ud. Qué es motivo por el que algunas personas no cumplen con la asistencia familiar?	
Cuadro N° 2.....	126
Gráfico N° 2.....	126
3. ¿ Para Ud. Son insuficientes el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal como sanción para el cumplimiento de la asistencia familiar?	
Cuadro n° 3.....	127
Gráfico N° 3.....	127
4. ¿Para Ud. Debe existir algunas modificaciones en el Código de Familia e implementar como sanción las nuevas Medidas Alternativa como: Retención de salario, trabajo en utilidad pública, arraigo y fianza juratoria para su oportuno cumplimiento de la asistencia familiar?	
Cuadro N° 4.....	128
Gráfico N° 4.....	128
5. ¿Ud. Cree. Qué se debe exigir fianza para que los obligados de la asistencia familiar salgan de la cárcel una vez que cumplan los 6 meses de prisión?	
Cuadro N° 5.....	129
Gráfico N° 5.....	129
6. Cumplida el apremio de 6 meses ¿Cree Ud. Qué se debe sancionar con el arraigo a las personas obligadas para lograr el cumplimiento de la asistencia familiar?	
Cuadro N° 6.....	130
Gráfico N° 6.....	130

1. ENUNCIADO DEL TÍTULO DEL TEMA

“SANCIONES ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR”

2. IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

Se puede observar, que la asistencia familiar referido a los hijos debe cubrir así sea en medida mínima las necesidades de los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces como el cuidado de la salud física y mental de estos, así mismo los gastos que demandan la alimentación, educación y salud. Los que fijan en los tribunales de justicia no llegan a cubrir las necesidades más mínimas.

La familia al ser un elemento natural y núcleo de la sociedad, muchas veces se ve perjudicado los miembros que la componen, quedando desprotegido y perjudicados los hijos procreados, en razón de que no reciben un tratamiento económico adecuado, esto porque los padres no proporcionan el monto económico que cubra todas las necesidades del beneficiario, produciéndose de esta manera las deficiencias en el pago de la asistencia familiar que los obligados deben pasar.

En este contexto el Artículo 149 del Código de Familia establece dos tipos de sanciones al incumplimiento de la asistencia familiar: El Apremio Corporal y la Hipoteca Legal, que se aplican a las personas que incumplan la asistencia familiar. En caso de que el juez determine la aplicación del apremio corporal esto no podrá exceder de los 6 meses que el obligado pueda estar detenido y un vez cumplida los 6 meses este sin otro requerimiento podrá gozar la libertad aunque no haya suministrado la asistencia y con una sola promesa juramentada

de que cumplirá la obligación, además no podrá pedir otro mandamiento de apremio mientras no transcurra otros 6 meses, lo cual da a entender que más que favorecer al beneficiario con el cumplimiento de la asistencia familiar se premia la irresponsabilidad de alguno de los obligados.

En caso de los obligados que tienen orden de hipoteca para sus bienes y cubrir el monto adeudado de la asistencia, estos le transfieren a terceras personas para que no sean afectados, con el único fin de no cumplir con sus obligaciones de asistencia familiar. También existen casos donde el obligado no cuenta con bienes.

Ahora bien, establecida la magnitud del problema se debe entender a este como un problema de toda la sociedad boliviana y como producto de las deficiencias del Código de Familia. Es por esta razón que se pretende **IMPLEMENTAR LAS MEDIDAS ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR** como medios que garanticen el cumplimiento de la obligación por parte de las personas obligados en el pago de las pensiones familiares.

3. PROBLEMATIZACIÓN

¿Será suficiente el Apremio Corporal y la Hipoteca legal para el cumplimiento efectivo de la asistencia familiar?

¿De que manera las deficientes sanciones del Código de Familia no logra cubrir los gastos de los niños, niñas y adolescentes como beneficiarios de la asistencia familiar?

¿Cual es la importancia que tiene la aplicación de las medidas alternativas como cumplimiento de la obligación en la satisfacción de las necesidades fundamentales de los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces?
¿No será que las nuevas medidas alternativas para el incumplimiento de la asistencia familiar, evitará que el obligado burle su obligación y que su cumplimiento sea oportuno?

4. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

4.1 DELIMITACIÓN TEMÁTICA

El presente trabajo de investigación se encuadra en un marco jurídico social, que permite el conocimiento y la implementación de las nuevas Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar en la Ley N° 996 del Código de Familia, como una necesidad de nuestra sociedad y como parte fundamental del cumplimiento de esa obligación.

4.2 DELIMITACIÓN ESPACIAL

Como la investigación y la propuesta son de alcance nacional “Estado Plurinacional de Bolivia”, pero por cuestiones de investigación se tomo como muestra a la Ciudad de El Alto, en los juzgados de instrucción de familia de la Corte Superior de Justicia, que formó mi universo y donde se aplicaron las técnicas e instrumentos de investigación, tomando en cuenta a la población que esta conformado por los beneficiarios de la asistencia familiar y los obligados de la asistencia familiar.

4.3 DELIMITACIÓN TEMPORAL

La presente investigación inicio el trabajo a partir del mes de Febrero 2009 hasta Marzo 2010. Toda vez que este problema se presenta a diario en la vida real y en especial en los respectivos tribunales de justicia. Porque el incumplimiento de la asistencia familiar refleja en la actualidad problemas de carácter social, un tema que cobra vital importancia en la actualidad la misma que debe ser atendida de manera casi inmediata, porque queda claro que los niños, niñas y adolescentes requieren esa asistencia para sobrevivir dignamente en su contexto social.

5. FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN

La asistencia familiar esta normado por nuestra ley actual y debe responder a quienes acudan a esta ley en este caso el beneficiario, la cual necesita de mas protección desde su concepción hasta los 18 años.

Si bien el Artículo 149 del Código de familia estipula dos tipos de sanciones al incumplimiento de la asistencia familiar, como es el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal, estas sanciones no llega a asegurar el suministro oportuno de la asistencia familiar ya que los obligados consiguen burlarlos y escapar de esta obligación. Señalamos la insuficiencia del Artículo 149 con dos ejemplos claros: Los obligados tienen una orden de apremio se les priva de libertad, transcurren los 6 meses entonces se le otorga la libertad con el solo compromiso juramentado de cumplir con su obligación, y si no la cumple el beneficiario

tendrá que esperar otros 6 meses para poder pedir una nueva orden de apremio. Si los obligados tienen una orden de hipoteca para sus bienes y cubrir el monto adeudado de la asistencia, estos lo transfieren a terceras personas para que no sean afectados, con el único propósito de no cumplir con sus obligaciones familiares.

Y la pregunta es. ¿Con qué se sustentaran mientras tanto los beneficiarios?, si ellos necesitan de alimentación, vestimenta, educación y salud.

Es por esta razón que se pretende la **modificación e implementación de las Medidas Alternativas en el Art. 149 Código de Familia**, que se adecue a cada caso que se presente y darle un cumplimiento obligatorio, que garantice el pago de la asistencia familiar, se lograra así un apoyo integral y suficiente para cubrir los requerimientos que pueden devenir así cumplir con el principio de la solidaridad de la asistencia familiar que es el ser oportuno, de esta manera podrá el beneficiario vivir en un marco de paz y tranquilidad.

A continuación señalamos las Medidas Alternativas como un recurso para el cumplimiento de la asistencia familiar, y son las siguientes:

- Retención de salario
- Trabajo en utilidad pública
- Arraigo
- Fianza juratoria

6. OBJETIVOS A LOS QUE SE HA ARRIBADO EN LA INVESTIGACIÓN

6.1 OBJETIVOS GENERALES

-Proponer un proyecto normativo que implemente las Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar en el actual Código de Familia.

6.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Analizar la evolución de la familia y la asistencia familiar.

-Determinar mediante el análisis doctrinario, entrevista y cuestionario a personas afectadas con la asistencia familiar, la necesidad de incorporar medidas que sean alternativas al incumplimiento de la obligación.

-Establecer entrevistas a profesionales y administradores de justicia, la necesidad de contar con las medidas alternativas que garantice el cumplimiento de la asistencia familiar.

- Demostrar la insuficiencia del Art. 149 (Apremio Corporal e Hipoteca Legal) de la Ley N° 996.

- Demostrar la necesidad de revisar y formular un proyecto de ley que incorpore las medidas alternativas para el incumplimiento de la asistencia familiar.

-Realizar un análisis comparado con las leyes de otros países en el tema medidas alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar.

7. MARCO TEÓRICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACIÓN

El presente trabajo se lo hace bajo un enfoque jurídico social por cuanto el tema a tratarse está relacionado con la necesidad de implementar en el Código de Familia las medidas alternativas que efectivice el cumplimiento de la obligación por parte del obligado y satisfacer las necesidades más primordiales de los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces, este ultimo sustentado por el Art. 264 Código de Familia.

Porque la asistencia familiar es considerado como un medio de subsistencia para el beneficiario, esto se refiere a la necesidad que tienen los hijos, que no pueden adquirirlos con su trabajo y no esta en posibilidades de procurarse los medios propios de subsistencia, esto quiere decir todo niño (a) recién nacido tiene todo el derecho de pedir esta asistencia por ser una necesidad, que esta protegido por la Ley N° 2026.

La responsabilidad del padre de familia frente a la asistencia familiar esta dado por el Art. 32 de la Ley N° 2026 que señala: Los padres están obligados a prestar sustento, guarda, protección y educación de los hijos conforme a lo dispuesto por el Código de Familia y refrendado por el Art. 258 del mismo código, entonces el padre de familia no puede estar al margen de la asistencia familiar, porque así lo establece nuestras leyes.

Las sanciones comprendidas por el incumplimiento de la asistencia familiar están tipificadas en el Art. 149, 436 del Código de Familia y el Art. 70 de la Ley

Nº 1760 Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar. Para el efecto es necesario tomar en cuenta el Art. 436 Código de Familia (Apremio). La obligación de asistencia se cumple bajo apremio, de la misma manera el Art. 149 Código de Familia, señala que la asistencia es de interés social y tiene apremio corporal para su oportuno suministro y dispone la Hipoteca Legal sobre los bienes del deudor que puede ser anotado preventivamente en las oficinas de Registro de Derechos Reales, sanciones que están vigentes y establecidos para el cumplimiento de la asistencia familiar, aunque la realidad es otra.

Estos se constituyen en elementos de referencia teórica, por cuanto es bajo este contexto que el presente trabajo de investigación propone la **Implementación de las Medidas Alternativas** para el cumplimiento de la asistencia familiar, es decir, proponer un anteproyecto de ley que sirva de respaldo a quienes se vean perjudicados por el incumplimiento de la obligación como es la asistencia.

8. HIPÓTESIS DE TRABAJO DE LA INVESTIGACIÓN

La implementación de las medidas alternativas para el incumplimiento de la asistencia familiar evitará que los obligados burlen su obligación garantizando que su cumplimiento de pago sea oportuno.

8.1 VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN

8.1.1 VARIABLE INDEPENDIENTE

La implementación de las medidas alternativas para el incumplimiento de la asistencia familiar.

8.1.2 VARIABLE DEPENDIENTE

Evitará que los obligados burlen su obligación garantizando que su cumplimiento de pago sea oportuno.

9. MÉTODOS QUE FUERON UTILIZADOS EN LA INVESTIGACIÓN

9.1 MÉTODOS GENERALES

La relación objeto-método, y las características del trabajo de tesis, es inicialmente ver el origen de la familia, la evolución de la asistencia familiar, el alcance de la asistencia y la insuficiencia de las sanciones establecidas, es decir el porque del incumplimiento de la asistencia familiar, generando una interrelación entre los hechos reales vividos por uno de los cónyuges en los estrados judiciales y el derecho positivo.

Es así que el presente trabajo de investigación utilizó el método **explicativo y analítico** ya que los estudios **explicativos** van más allá de la descripción del objeto de estudio o de sus conceptos, como su nombre lo indica su objetivo es explicar porque ocurre el fenómeno y en que condiciones se da. Se recurrió al método **analítico**, ya que primero se va a investigar los factores y causas por lo que los obligados incumplen con la asistencia familiar, luego la necesidad que

tienen los asistidos y posteriormente se propondrá nuevas soluciones a estos problemas. También se utilizó para el desarrollo de la investigación el método histórico, el método deductivo y el método comparativo.

9.2 MÉTODOS ESPECÍFICOS

En cambio para la demostración práctica de la hipótesis propuesta se utilizó el método **inductivo y estadístico**, será **inductivo** ya que identificado un problema fundamentalmente referido al Art. 149 del Código de Familia y todo el contexto de la normatividad vigente en nuestro país. Así mismo el método **estadístico** nos permitió obtener la información en cuanto a la cantidad de casos que se presentan sobre el incumplimiento de la asistencia familiar en los juzgados de instrucción familiar.

También se utilizó para la investigación el método exegético, que mediante este método se logró interpretar las diferentes disposiciones legales referentes a materia familiar y finalmente las construcciones jurídicas que permitió establecer parámetro para plantear un proyecto de ley en la presente tesis.

10. TÉCNICAS QUE FUERON UTILIZADAS EN LA INVESTIGACIÓN

Entre las técnicas que se ha utilizado en la tesis, citamos a los siguientes:

-La técnica bibliográfica, sobre la asistencia familiar que permitió el desarrollo de la presente investigación, apoyado en teorías, leyes, conceptos y definiciones.

- La técnica del cuestionario, a los involucrados sobre la asistencia familiar.

- La técnica de la entrevista, a profesionales, jueces y actuarios expertos en el área familiar.

- La técnica de análisis, sobre los datos obtenidos del incumplimiento de la asistencia familiar.

Se utilizó la técnica del cuestionario y entrevista a objeto de fundamentar y fortalecer la propuesta planteada en la presente tesis.

INTRODUCCIÓN

Desde los tiempos históricos, se produce una paulatina evolución de la familia desde las primeras agrupaciones humanas gregarias, hasta nuestros días. Los primeros antepasados actuaban en torno a la satisfacción y necesidades vitales como ser el hambre, los apetitos sexuales y su propia subsistencia, obligando al hombre a buscar pequeñas o grandes agrupaciones para hacer frente a las diversas situaciones de la vida.

De esas agrupaciones humanas emana la familia y se encuentra dentro las más viejas y fundamentales instituciones humanas que consistía en un hombre y una mujer y en la mayoría de las sociedades con una finalidad generalmente de tener hijos, educarlos y adaptarlos a su cultura. Este tipo de familia es denominado familia simple, conyugal, elemental y nuclear.

De la formación de la familia y su desvinculación de la pareja (marido-mujer), surge el derecho que tiene la familia sobre la **asistencia familiar**, para que esta se puede dar, primero es tener la suma de dinero con los que uno de los cónyuges he de satisfacer al otro durante un determinado tiempo que puede ser limitado o ilimitado, después de los procesos de separación o divorcio, ya sea por una sentencia dictada por un juez competente, o porque lo acuerdan libremente la partes. Esta asistencia familiar u obligación alimenticia tiene la finalidad de permitir al cónyuge y a los hijos mantener un nivel de vida semejante al que gozaban con anterioridad a la desvinculación familiar o por lo menos conservar un nivel de vida razonable a su contexto.

En la actualidad la obligación de la asistencia familiar, debe comprender la satisfacción de las necesidades mas primordiales de los hijos en cuanto a la alimentación, vestimenta, habitación, educación y asistencia médica, tomando

en cuenta que uno de los deberes fundamentales de las personas es de que “Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común el mantenimiento y responsabilidad del hogar, educación y la formación integral de los hijos mientras sean menores...” tal como dispone el Artículo 64 párrafo primero de la Constitución Política del Estado, además que debe ser fijada en proporción a la necesidad de quien la pide y a los recursos del que debe darla según el Artículo 21 de la ley N° 996 Código de Familia. Por lo tanto su cumplimiento de la asistencia familiar debe ser oportuno para cubrir las necesidades del beneficiario, pero la realidad es otra, se ve en los juzgados de familia personas obligadas que no cumplen con la asistencia familiar como una obligación primordial, cuya causa del incumplimiento según la encuesta es la falta del interés, burlan la ley y la irresponsabilidad por parte del obligado.

En nuestra legislación existen sanciones establecidas por la ley, con las cuales se pretende obligar el cumplimiento de la asistencia familiar que son: El Apremio Corporal y la Hipoteca Legal, que no son suficientes para garantizar su cumplimiento de la obligación puesto que logran ser burlados por los obligados, ya que existen personas que tienen privación de libertad producto del incumplimiento hasta un término de 6 meses, para que suministren la pensión familiar, pero aún así no logran cumplir su obligación, en tal caso cumplido los 6 meses, se ordenara su libertad con la sola promesa juramentada de cumplirla, entonces estos se ausentan del lugar pretendiendo no ser encontrados. En caso de la Hipoteca Legal los obligados transfieren sus bienes a terceras personas, para que estos no se vean afectados, todo con el único fin de no cumplir con sus obligaciones familiares o alimenticias.

Por tal razón, la presente investigación llevada a cabo pretende con las **Medidas Alternativas al Incumplimiento de la asistencia Familiar** modificar nuestro Código de Familia adecuando a las necesidades de nuestra sociedad

en especial de los asistidos, como mejores medios de presión que lleguen a garantizar realmente el pago de las pensiones familiares logrando así cubrir los requerimientos del beneficiario.

Por eso como propuesta tenemos las siguientes medidas alternativas:

- Retención del salario
- Trabajo en utilidad pública
- Arraigo
- Fianza juratoria

Por lo referido el presente trabajo de investigación tiene como objetivo la presentación de una propuesta normativa que logre la implementación de las MEDIDAS ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR, para el cumplimiento de la obligación y adecuarlo a cada caso, ya que tanto el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal son medios que no llegan a garantizar completamente su cometido o su fin que es el cumplimiento de la asistencia familiar, puesto que existen personas que llegan a burlar la ley.

Se concluye señalando que las Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar, al ser incluidas en nuestra legislación permitirán efectividad normativa al Código de Familia en su aplicación y cumplimiento obligatorio al obligado.

CAPÍTULO I

MARCO HISTÓRICO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA Y ASISTENCIA FAMILIAR

1.1 ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA FAMILIA

A través de la historia la organización de la familia sufrió una serie de cambios, ello da lugar no sólo a comprender el papel del individuo que desempeña en las distintas etapas históricas, en el ámbito de sus relaciones íntimas, sino también revisar concepciones impregnadas, que nos de fundamentos científicos de preceptos o motivaciones ideológicas, por ejemplo que el orden natural pertenece la estructura paternalista de la familia; también dicho conocimiento permite evaluar críticamente la estructura y desenvolvimiento que presenta la familia.

El conocimiento de la familia se destaca a partir de las investigaciones arqueológicas y antropológicas iniciadas en el siglo XIX, los cuales han ido clasificando sobre la organización y desenvolvimiento de la familia mediante la observación y análisis de grupos primitivos contemporáneos, par deducir de ello la organización que ha tenido la familia en el pasado y estimar en las distintas etapas de evolución.

De esas investigaciones se deduce que en las primeras épocas la organización familiar no se asentaba sobre relaciones individuales, de carácter exclusivo entre determinados sujetos, sino que existía una relación social indiscriminada,

como señala Morgan que “Existió un estadio primitivo en el cual existía un comercio sexual promiscuo, es decir una PREMISCUIDAD SEXUAL, donde una mujer podía pertenecer a varios hombres, de modo que sólo era cierta la maternidad. La madre era el origen de la familia y el parentesco era por línea materna” ¹.

En ese contexto podemos señalar que durante las etapas de evolución de la familia habría existido el matrimonio por grupos donde se pueden visualizar y mencionar a las siguientes de las cuales daremos un pequeño concepto.

a) LA FAMILIA CONSANGUINIA. O primera etapa de la familia, donde los grupos conyugales se dividen por generaciones: Todos los abuelos y abuelas son maridos y mujeres entre sí, lo mismo sucede con los descendientes. En esta forma de familia los ascendientes y descendientes, los padres y los hijos son los únicos que están excluidos de las relaciones sexuales.

b) LA FAMILIA PUNALUA. “Termino polinesio que significa hermano (a)”. En esta se excluía de la relación sexual a los hermanos. “Es decir se casaba un grupo de hermanos con un grupo de hermanas de diferente tribu” ². Este tipo de familia significó un gran progreso, ya que la Gens nació de ella y forma la base social de los pueblos bárbaros. De ella se pasó en Grecia y Roma a la civilización.

c) LA FAMILIA SINDIASMICA. En esta etapa un hombre vive con una mujer, pero en forma inestable, donde la infidelidad y la poligamia son derecho de los hombres, mientras que la mujer es castigada si incurre en lo mismo. Donde los hijos solo pertenecían a la madre. Precisamente esta forma de familia dio paso a la familia monogámica.

¹ VILLAZÓN DELGADILLO, MARTHA, Familia Niñez y Sucesiones, 2ª Edición, Edit. Judicial, Sucre Bolivia, 2000, Pág. 21

² VILLAZÓN DELGADILLO, MARTHA, Familia Niñez y Sucesiones, Ob. Cit., Pág. 22

d) LA FAMILIA MONOGÁMICA. Esta familia surge para asegurar la paternidad de los hijos para que lo hereden y es el inicio de la familia patriarcal. La familia monogámica nace de la sindiásmica en el periodo de transición entre el estadio medio y superior de la barbarie. Se caracteriza por su solidez y estabilidad. Donde solo el hombre podía romper el lazo mediante el repudio de la mujer.

Posteriormente como la familia ha ido evolucionando y sufriendo cambios desde la antigüedad hasta el día de hoy, ha ido reduciendo de tamaño, según las diferentes etapas que fueron transcurridos. Para Guillermo Borda este cambio se puede dividir e tres etapas que serán mencionados a continuación.

- 1) EL CLAN. Este tipo de familia consistía en una agrupación o asociación de familias como dice Guillermo Borda “La sociedad se organiza en clanes, que son vastas familias, con su numerosa parentela o grupo de familias, unidas bajo la autoridad de un jefe común” ³, en ese sentido fue una agrupación social política y económica
- 2) LA GRAN FAMILIA. Esta familia nace con el Estado, que se apropia del poder político de la familia. Esta gran familia se estructura bajo la autoridad absoluto del jefe. Como claro ejemplo esta la familia Romana primitiva, donde el pater familia mandaba sobre una comunidad formada por la mujer, los hijos, clientes y esclavos.
- 3) LA PEQUEÑA FAMILIA. Es conocida actualmente y se reduce a un círculo compuesto por padres e hijos. Ha dejado de ser la unidad política, económica y religiosa, conserva sólo su función biológica y socializadora-espiritual.

³ BORDA, GUILLERMO A., Manual de derecho de Familia , 9ª Edición, Edit. Perrot, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 11

1.2 EVOLUCIÓN SOBRE EL DERECHO DE ASISTENCIA FAMILIAR

Al analizar y conocer un poco más lo que sería el origen de la familia nos trasladamos a lo que hoy en día se conoce como el resultado de la desvinculación de esta familia, que es la asistencia familiar la cual sabemos que es una obligación que desde mucho tiempo atrás se la empezó a emplear y no solo lo otorgaban a los hijos o familiares sino también a sus trabajadores en el caso del proletariado, otorgando de esa manera asistencia económica, alimentos, educación y asistencia moral.

Ahora veremos desde que momento de la historia se comenzó a atorgar de cierta manera lo que actualmente se conoce como **asistencia familiar** y que comprendía concederla.

1.2.1 EN EL DERECHO GRIEGO

En esta etapa era el padre quien estaba obligado a sostener y proporcionar educación a la prole. En el caso de los ascendientes existían obligaciones de dar alimentos, a los descendientes como prueba de reconocimiento y su deber cesaba cuando el hijo no había recibido una educación conveniente y adecuada, cuando el padre propiciaba su prostitución o en los casos de que el nacido sea producto de las relaciones incestuosos.

Para otorgar la asistencia alimentaría se tenía como fuente principal el parentesco, y el matrimonio, pues en dichos contratos se hacían alusiones respecto de la obligación que el marido tenía para la mujer de proporcionarle alimentos.

1.2.2 EN EL DERECHO ROMANO

Siendo el Derecho Romano el origen de las instituciones jurídicas, es indispensable conocer los antecedentes de la asistencia familiar, en efecto para los romanos el proporcionar alimentos tenía su fundamento en el parentesco y en el patronato, aunque ese derecho y esa obligación no se encontraba reglamentada de manera expresa, pues en la ley de las XII tablas no se hacía comentario alguno sobre el particular ni en el Ius Quiritario. En el Derecho Romano el pater familias poseía el Jus Expanendi, mediante el cual podía disponer de la vida de las personas que integraban su familia, es decir tenía amplias facultades sobre sus descendientes a tal punto que podía venderlos o darlos en prenda por deudas de carácter civil, éstas facultades que el pater familias tenía se fueron perdiendo gracias a las intervenciones que tuvieron los cónsules.

Se tenía conocimiento que al otorgar crédito por los alimentos fue establecido en Roma por orden del pretor a quien se lo hacía intervenir en ésta materia, pues según la Ley Natural su incumplimiento debería ser sancionado.

En la época del emperador Justiniano no había mencionado concretamente sobre la obligación de dar el crédito alimentario, pues según Eugenio Petit solo fue después de sus novelas 118 y 127 cuando surgió el derecho de familia; estableciéndose la obligación de proporcionarse alimentos entre ascendientes y descendientes y con relación a estos últimos se les concedía tal derecho, incluso a los hijos ilegítimos, siempre y cuando no fueron incestuosos.

1.2.3 EN EL DERECHO ALEMÁN

El origen de este derecho fue las tribus de bárbaros que cuando conquistaban pueblos nuevos estos respetaban sus ordenamientos jurídicos a tal extremo que se llegó a tener el problema de la personalidad, pero que no llegó a dar suficiente solución para establecer un derecho para toda Alemania.

Este derecho como en el Romano reconocía la obligación alimentaria de carácter familiar derivada del parentesco y del matrimonio; pero además reglamentaba algunas situaciones jurídicas que excedían del derecho familiar, como la donación por alimentos; cuya fuente era la voluntad unilateral del donante, establecía además la reciprocidad de la obligación entre los cónyuges descendientes, ascendientes y entre el adoptante y el adoptado, así como otras reglamentaciones que más tarde se consagraron en el código del imperio Alemán de 1896.

1.2.4 EN EL DERECHO CANÓNICO

En el derecho canónico la obligación de dar alimentos tenía su origen en el matrimonio y en el parentesco pero también se establecía por el parentesco espiritual que contrae el padrino y el ahijado al momento de entrar en el sacramento del bautismo al seno de la iglesia católica.

También existía formas de obligaciones alimentarias extra familiares, como: la de alimentar a los padres y miserables con el importe de las rentas que recibían las iglesias, proporcionar ayuda a los clérigos pobres y menores con pensiones que les eran señaladas, aunque esta costumbre fue contraria a los fines que la institución perseguía ya que algunos clérigos pese a ser ricos y poderosos también quisieron pensiones, de tal manera que se llevaban consigo la totalidad de las rentas. Otra forma de obligación extra familiar consistía en la obligación que tenía la iglesia respecto a los patronos, estando únicamente obligada cuando hubieren llegado al grado de indigencia.

El derecho de pedir alimentos y la obligación de prestarlos, en el ámbito familiar, han pasado al derecho moderno con los mismos fundamentos del derecho antiguo, substituyendo las invocaciones de orden religioso por razones de carácter jurídico consagradas en la ley y aceptadas dentro del sistema general de ideas que inspiran el ordenamiento legal.

1.2.5 EN FRANCIA

Al igual que en Alemania se estableció originalmente el principio de la personalidad de la ley, reinando en todas partes un derecho consuetudinario y variable según las regiones de que se tratara, pero con el transcurso del tiempo y el trínfo de la Revolución Francesa aquel derecho consuetudinario que era una mezcla del romano, germánica, canónico y de costumbres locales, se consideró inadecuado y hubo necesidad de crear un cuerpo de leyes que remplazara las antiguas costumbres, se redactaron diversos proyectos que nunca tuvieron acogida hasta que Napoleón Bonaparte llevó a cabo la redacción y promulgación del Código civil el cual sirvió de base para los demás códigos, incluso en algunos de los distintos países.

En Francia ya desde el año 1792, se instituía el divorcio y con ello el derecho que tenía cada cónyuge indigente para demandar al otro una pensión alimenticia sin tomar en cuenta la situación de que el fallo se pronunciara en contra del mismo.

En el derecho francés se encuentra reglamentada la obligación de darse alimento entre los cónyuges y a los descendientes, así como de éstos para los ascendientes, además existe la obligación de procurarse alimentos entre los parientes afines, es decir el suegro, suegra, nuera y yerno. El derecho alimentario era considerado de índole natural como consecuencia de la

procreación y por tanto se establecía que los padres tenían la obligación de darlos inclusive a los hijos adulterinos e incestuosos.

1.2.6 EN EL DERECHO ESPAÑOL

La obligación de dar alimentos se caracteriza con el análisis de los ordenamientos siguientes que tuvieron gran relevancia en el derecho español.

a) El fuero real, denominada también fuero de la corte, tenía interés en reglamentar el derecho de dar alimentos, pues imponía a los padres la obligación de alimentar a sus hijos ya sean estos legítimos o naturales, de esa manera se defería a la madre tal obligación hasta que el hijo llegara a los tres años de edad, igualmente en este ordenamiento y de manera indiscutible se establecieron las características de reciprocidad de la obligación alimenticia pero sin hacerla extensiva entre los hermanos.

b) Las leyes de partidas, denominada las siete partidas, por estar formada de siete partes; cada una era destinada a cada metería. La Ley Quinta de la cuarta partida, establecía la obligación que el padre tenía de criar a los hijos legítimos, a los nacidos de las relaciones concubinarios y los adulterinos. Esta misma ley precisaba que a falta de padres o cuando estos fueran de escasos recursos económicos que la obligación de procurar alimentos sea transmitida sucesivamente a los ascendientes por ambas linias, esto, siempre y cuando fueran legítimos, porque tratándose de naturales la obligación no trascendía a los ascendientes del padre, solamente a los de la madre por razones obvias.

c) La ley del matrimonio civil de 1870, se profundiza más en el problema de los alimentos, precisando éstos como exigibles desde el momento que los necesita para subsistir o las personas que tienen derecho a recibirlo por eso el crédito alimenticio lo hacía derivar de los contratos matrimoniales, determinado por el

orden entre quienes se tenían esa obligación, la cual recaía en primer lugar a los cónyuges, después a los ascendientes legítimos y por último a los hermanos.

También existen códigos que toman en cuenta la asistencia, tal es el caso del código civil colombiano en su Artículo 143, distingue los alimentos congruos o suficientes y los necesarios, la misma situación hace el código civil ecuatoriano en su Artículo 369. Estas disposiciones indican cuales son los alimentos suficientes y los necesarios para que el beneficiario pueda subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social.

En ese entendido la historia nos muestra que la obligación de asistir a los hijos menores existió desde mucho tiempo atrás, que se viene manteniendo hasta la actualidad como una necesidad para satisfacer todos los requerimientos de los necesitados que en muchos casos son abandonados y dejados a su suerte.

1.3 EVOLUCIÓN DE LA ASISTENCIA FAMILIAR EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA

1.3.1 LA ASISTENCIA FAMILIAR ANTES DE LA PROMULGACIÓN DEL CÓDIGO DE FAMILIA

Las normas referidas al Derecho de Familia formaban parte del Código Civil de 1831, cuyo modelo era a su vez el Código Civil Napoleón de 1804, el cual se impuso luego de una traducción por muchos calificada como empírica e inexacta, este respondía a doctrinas liberales e individualistas, es así que las normas relativas a la familia pertenecen a este sistema, que consideraba a las personas aisladamente más que como miembros del grupo familiar y de la sociedad.

El Código Santa Cruz, nos a regido mas de 100 años, este código no trató propiamente el problema de la asistencia familiar, como un capítulo aparte, sino como consecuencia de “Las obligaciones que nacen del matrimonio, y “De la institución de los herederos”. Así el Art. 121 señala que los esposos al contraer matrimonio contraen la obligación de alimentar. Mantener y educar a sus hijos. Existe un error al considerar la obligación alimentaría como emergente del vínculo matrimonial, pues la fuente de donde deriva la asistencia familiar es el parentesco, y así lo entiende nuestro actual Código de Familia, al considerarlo dentro las relaciones de parentesco. Por otro lado el Art. 121 consagra que la obligación de alimentar a los hijos es común a los padres, por el solo hecho del matrimonio, y extensiva a aquellos que no son legítimos, ésta obligación resulta ser divisible entre los padres en partes iguales, y cuando uno solo de ellos la cumplía tenía el derecho de exigir al otro el reintegro de la parte correspondiente, de lo gastado en el mantenimiento del hijo, esta suma estaba sujeta a la libre apreciación del juez, y se calculaba del total de lo gastado desde la fecha del reconocimiento como hijo del beneficiario.

El Art. 123 concordante con el Art. 125 del referido código, nos señala el deber del hijo de alimentar a sus padres y a los otros ascendientes que vivan en la indigencia, así mismo el Art. 124 amplía el campo del Art.123 cuando señala que se deben alimentos del entenado o entenada hacía el padrastro o madrastra, o sea resultaba que las disposiciones señaladas resultaban ser reciprocas, tal como lo señala el Art. 125.

El Art. 126, sirve de base para el Art. 21 de nuestro actual Código de Familia, cuando señala los presupuestos de la petición de la asistencia familiar, fijación en proporción a las necesidades de quien la reclama y la fortuna de quien la da, la cual puede aumentar o disminuir de acuerdo a la mejor o peor situación del obligado.

El Art. 127, señala la situación del obligado de no poder pagar la cuota asistencial, o la situación en la que el beneficiario no la necesita, en ambos casos se podía pedir la reducción o exoneración del pago del beneficio. Pero el que pedía la exoneración o reducción de la asistencia familiar debía demostrar la imposibilidad para cancelar la cuota alimentaria éste artículo sirvió de base para el inc. 1 y 2 del Art. 26 del Código de familia en actual vigencia.

El Art. 128, al igual que nuestro Código de Familia determina una forma subsidiaria de suministrar la asistencia familiar, que es la de recibir al beneficiario en la casa del obligado, ésta medida se fijara a criterio del juez y siempre que el obligado no pudiera cancelar el monto por pensiones alimenticias.

El Art. 496, también trata la asistencia familiar como una consecuencia de “La institución de los herederos”, es así que éste artículo señala una clara destitución en los derecho que tenían tanto los hijos legítimos como los ilegítimos; los primeros tenían derecho a heredar al padre, mientras que los segundos sólo lo podían heredar si no existía descendientes o ascendientes legítimos; pero las leyes acuerdan a aquellos el derecho de pedir los subsidios alimentarios necesarios a los autores de su existencia, y éstos se hallan en la obligación ineludible de dárselos.

La Ley del Divorcio Absoluto de 15 de Abril d 1932, que en su época introdujo una novedad, que trajo consigo numerosas polémicas, rompió con el esquema impuesto por el código de 1831 que propugnaba la indisolubilidad del matrimonio; a partir de esta ley, que en su artículo primero señala que el matrimonio se disuelve tanto por la muerte de los cónyuges como por sentencia definitiva de divorcio. En este segundo caso, el Art. 23 de la misma ley abría la permisión para contraer nuevas nupcias. Dentro del proceso de divorcio que se tramitaban por la vía ordinaria de hecho ante el juez de Partido en lo Civil,

además del aspecto principal de la desvinculación de los cónyuges, comprendía también el aspecto relativo a las pensiones alimenticias, tanto a la mujer como a los hijos que no quedasen en poder del padre.

A partir de 1938 se inicia en el país el Constitucionalismo Social, que trae consigo la consagración de una sección especial dentro la Constitución Política del Estado a la familia (3 artículos), que reconocen a la familia como entidad propia.

El Art. 132 no reconoce desigualdades entre los hijos y todos ellos si distinción de origen tienen los mismos derechos, borrando así esa odiosa distinción que conceptuaba a los hijos según su origen; legítimos si era hijo de los padres casados, naturales si eran hijos de padres que en el momento de la concepción eran plenamente libres para contraer nupcias, sacrílegos, incestuosos y adulterinos, el Art. 132 señaló el inicio de la igualdad y protección de los hijos sin importar su origen. La Constitución de 1967 con algún aditamento más referido a los deberes de los hijos, ha mantenido la esencia del Art. 123.

1.3.2 ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO CIVIL DE ANGEL OSSORIO

Por la importancia que reviste este anteproyecto que en su tiempo 1943, tuvo un sentido revolucionario, y de búsqueda de una justicia social, encaminado a la igualdad de las personas, lo he querido incluir como un punto dentro los antecedentes del Código de Familia, y del tratamiento de la asistencia familiar, señalare algunos de sus artículos.

Este anteproyecto impreso en Buenos Aires el año 1943 consigna dentro del libro primero "De las personas" un capítulo a la ya denominada por él asistencia familiar, y con ella 15 artículos referentes a la institución en estudio.

Así el Art. 123 entiende a la asistencia familiar como: Todo lo indispensable para el sustento, habitación, vestido, cuidado médico y respecto a los menores también su educación, como se notara se ha sustituido el nombre de alimentos por el de asistencia familiar, que comprende una mayor parte de los conceptos incluidos en esta obligación, pues el vestido, la educación no revisten carácter propiamente alimenticio; además dentro éste primer párrafo se comprende no solo los gastos ordinarios, sino también los gastos extraordinarios, como son el cuidado médico. En un segundo párrafo el Art. 123 señala que “La cuantía de la asistencia será proporcionada de acuerdo a los medios económicos de quien la da y a las necesidades de quien la recibe, pudiendo reducirse o aumentarse, según aumenten o se reduzcan aquellos y estas”.

El Art. 124 en relación al Art. 15 del Código de Familia en actual vigencia señala que están obligados recíprocamente a prestarse asistencia, los cónyuges, los ascendientes y descendientes, los parientes que están llamados a la sucesión legítima; entre los parientes por afinidad, el suegro y la suegra, el yerno y la nuera, pero no podrán pedir asistencia aquel cuya necesidad provenga de su falta de aplicación al trabajo, siendo mayor de edad. La segunda parte del artículo nos proporciona una novedad, al indicar que la asistencia no podrá ser pedida por quien teniendo la edad y capacidad no quisiera trabajar, y hace una aclaración referida a los mayores de 21 años, quien por su edad no pueden trabajar; aunque en la actualidad la mayoría de edad se adquiere a los 18 años.

El Art. 132 conc. con el art. 24 del Código de Familia, señala que el obligado a prestar asistencia no puede oponer al demandante en compensación, lo que este le debe, señala uno de los caracteres de la asistencia familiar la cual es incompensable.

El Art. 133, señala que el Juez cuando lo estime necesario, a petición de parte, adoptara las medidas que juzgue necesarias para asegurar el pago de la pensión, éste es a mi criterio el mayor aporte brindado por el autor, pues abre la posibilidad de usar cualquier medio que sea conducente a asegurar el pago de la asistencia familiar, concordante con el Art. 149 de la Ley N° 996.

El Art. 135, conc. con el Art. 26 del Código de familia, nos habla de la cesación de prestar asistencia, primero por la muerte del llamado a prestarla; segundo por la muerte de quien la recibe; tercero cuando la fortuna del obligado se haya reducido hasta el punto de no poder satisfacerla sin poder desatender sus propias necesidades y las de su familia; cuarto cuando el pensionista pueda ejercer oficio, profesión o industria o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna; quinto cuando el pensionista sea o no heredero forzoso, haya cometido alguna falta de las que se dan lugar a la desheredación; sexto cuando la necesidad del pensionista provenga de su mala conducta o de su falta de aplicación al trabajo y cuando después de recibir la pensión se entregue a una vida inmoral; séptimo cuando el pensionista, sin consentimiento del obligado abandona la casa de éste injustificadamente.

El Art. 137 al igual que el Art. 24 del Código de Familia señala que el derecho de exigir asistencia es irrenunciable e intransferible a otra persona, se señala así otros dos caracteres del deber asistencial como son la intransferibilidad e irrenunciabilidad. En una segunda parte de este artículo se hace referencia al intransferibilidad de la obligación a los herederos del obligado, sin embargo el pensionista puede reclamar de los herederos desobligados, las pensiones atrasadas que éste no le hubiera satisfecho.

El Art. 138 al igual que el art. 29 del Código de Familia la aplicación de las disposiciones anteriores a otros casos, como son lo determinado por testamento o por pacto, en cuanto al derecho a la asistencia, salvo lo pactado,

lo ordenado por el testador o lo dispuesto en la ley para el caso de que se trate.

1.3.3 LA ASISTENCIA FAMILIAR EN EL CÓDIGO DE FAMILIA

El gobierno de 1962, se dio a la tarea de renovar y crear nuevos códigos; y entre ellos el de familia, es de ésta manera que el Dr. Hugo Sandoval Saavedra catedrático de derecho civil de la facultad de derecho de la Universidad de Chuquisaca propuso la redacción de un Anteproyecto de Código de Familia separado e independiente del Código Civil, arguyendo que era necesario debido a razones doctrinales que a lo largo d su cátedra había sostenido. El año de 1964 se sometió dicho Anteproyecto a una primera revisión.

En las bases del código se puede observar las consideraciones que habrían de tenerse en cuenta y los principios que informarían la nueva legislación familiar. Entre ellas están: La superación del punto de vista individualista que sostenía la legislación civil de la época, así mismo la consideración de la familia como una comunidad institucionalizada , la primacía del interés familiar sobre el particular de los miembros del grupo, y la adecuación de la organización familiar a la realidad nacional.

Los principios informadores del Código de Familia, son el de dignidad e igualdad humana, en los que están inmersos los principios constitucionales como el de la igualdad de los cónyuges y de los hijos, la solidaridad familiar y la dignidad humana.

Esta propuesta de un código boliviano de familia quedó estancada, hasta que el año 1967 la Constitución Política del Estado inspirada en su antecesora la

constitución de 1938, ordenaba que un código especial regulara las relaciones de familia.

Por D. L. 10426 de 23 de Agosto de 1972 se aprobó como Ley de la República el Código de Familia, como fruto del trabajo realizado por la comisión coordinadora de códigos organizada el 28 d Enero de 1972, señalando como fecha de la puesta en vigencia el 2 de Abril de 1973, empero se aplazó su vigencia hasta el 6 de Agosto del mismo año, el cual marcó el inicio de una nueva etapa en la normatividad familiar, constituyéndose de ésta manera en el primer país con una legislación familiar independiente.

Al ingresar Bolivia a la vida democrática el año 1982, el congreso elevo a rango de Ley N° 996 el 4 de Abril de 1988 al Código de Familia, el cual guarda identidad con el anteproyecto propuesto el año 1964 por Dr. Hugo Sandoval Saavedra.

Al tema en estudio el Código de Familia le ha dedicado 15 artículos (Art. 14 al Art. 29) que se encuentra dentro del titulo preliminar “del régimen jurídico de la familia, el parentesco, del asistencia familiar y del patrimonio familiar”; el capítulo tercero denominado “De la asistencia familiar, como indica lineas arriba ha dedicado 15 artículos a su estudio, dentro los cuales no se da una definición de lo que es la asistencia familiar y solo comprende la extensión de la asistencia familiar, como todo lo indispensable para el sustento, la habitación, el vestido y la atención médica, si el que debe recibirla es menor de edad ésta pensión debe comprender también los gastos de educación y los necesarios para alcanzar una profesión y oficio. El fundamento del artículo reposa en el derecho a la vida física e intelectual que todos los individuos tienen y que en el caso de los niños, niñas y adolescentes recae sobre quienes le han dado existencia. La extensión del Art. 14 no se circunscribe únicamente al aspecto vegetativo o de supervivencia material del beneficiario, sino que abarca también

sus requerimientos culturales, habitacionales, de adquisición de medicinas y otras que le permitan llevar una vida digna de ser humano. Pero una sociedad como la nuestra donde la fuente de trabajo es escasa y donde quienes la poseen tienen remuneraciones muy bajas, es muy difícil que la pensión fijada cubra todos los gastos que señala el Art. 14 del Código de Familia, más aún si el obligado tiene otro hogar en el cual tienen una familia y muchas más bocas por atender, muy difícilmente y en muy pocos casos la asistencia fijada cubre todas las necesidades a que hace referencia el artículo citado.

En ese entendido el derecho de familia en Bolivia halló su máxima expresión en la creación del Código de Familia del 23 de Agosto de 1972. Como vemos el derecho de pedir asistencia y la obligación de prestarla en el ámbito familiar, han pasado al derecho moderno con los mismos fundamentos del derecho antiguo.

1.4 EVOLUCIÓN DE LAS PROTECCIONES PENALES EN LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR

El incumplimiento de la asistencia familiar era considerado como un delito nacido en los tiempos modernos al amparo de las doctrinas en torno a la concepción social de la familia y de la influencia del conocido fenómeno de la publicitación del derecho privado.

La primera incriminación de estas conductas de incumplimiento es llevado a efecto en Inglaterra en 1824, con el “act for the punish ment of idle and disorderly persons and rogues and bagabonds”. En realidad esta disposición y otras aisladas como el Art. 240 del Código Penal Brasileño de 1840, el Art.225 del Código Penal Holandés de 1881, o el Art. 241 del Código Penal Canadiense de 1906, no significan un autentico sistema de protección de la asistencia

familiar, son simplemente un antecedente. No obstante, la mayoría de las disposiciones penales relativas al abandono de la familia han aparecido en este siglo presentando un contenido más amplio.

La evolución penal de estas infracciones presenta tres etapas diferenciadas:

1º Originariamente y durante muchos siglos, las infracciones de los deberes de asistencia, propios de los vínculos y efectos familiares, no tenían relevancia penal, desenvolviéndose únicamente en la esfera del Derecho Privado, como sanciones, en consecuencia muy limitadas que giraban en torno a la privación de la patria potestad.

2º Puede señalarse que a finales del siglo XIX, hace su aparición las sanciones penales, si bien se desenvuelven dentro de un campo de proteccionismo meramente económico, al margen de la asistencia exigida por la familia por sus esencias jurídicas, morales, éticas y sociales.

En esta fase no se constituye un auténtico sistema proteccionista de los deberes de asistencia, entendido ampliamente en cuanto a las sanciones, se conciben sobre conductas de abandono económico, exigiéndose en algunas ocasiones, resultados lesivos en los familiares abandonados.

3º “A principios del siglo XX, se inicia un movimiento a favor de una más amplia protección penal de los deberes de asistencia familiar como consecuencia del gran influjo que lo ético ejerce sobre lo penal, cuyo principal efecto es que la mayoría de las legislaciones penales tutelan hoy la familia”⁴.

⁴ DIAZ SANTOS, DEL ROSARIO, Los delitos Contra la familia, Edit. Montecorvo, Madrid España, 1973, Pág. 327

Garçon 1914 mantuvo ya una concepción amplia del delito de abandono de familia, al proponer el castigo al esposo que sin motivo legítimo haya abandonado a su cónyuge, así como el del padre o madre que abandonare a sus hijos legítimos o naturales menores de 18 años.

“Pero tales concepciones tardaron en trinar y la conocida ley francesa de 1924 se limita a la protección de los casos de abandono económico y material”⁵. La doctrina italiana tuvo el honor de sostener insistentemente la necesidad de ampliar la protección a aspectos éticos y morales, creando un clima favorable que influyó en el legislador italiano, el cual realiza ya en el código penal de 1930, una construcción que sería modelo de leyes posteriores.

En España el delito fue introducido por la ley de 12 de Marzo de 1942, siguiendo las orientaciones del código italiano de 1930, después fue llevado al código penal en la reforma de 1944, reduciéndose la pena de prisión menor a arresto menor y dándose una redacción menor apegada al texto extranjero que había servido de inspiración. En la reforma de 1963 se ha introducido un párrafo más, el último del artículo 847, conforme se podía por la doctrina e incluso en la memoria de la fiscalía del tribunal supremo, en orden a la persecución y extinción de este delito que ostenta a partir de la misma, como señala PUIG PEÑA, una naturaleza “cuasi pública” algo similar a lo que ocurre con los delitos contra la honestidad.

Por ello no quiere decir que no subsistan criterios más restringidos en el castigo de estos delitos, concretados en el abandono exclusivamente económico, sino que por el contrario tienen importantes manifestaciones con más o menos amplitud. Tal es el caso de los países como Suiza, Noruega, México, Brasil, Polonia y Estados Unidos, entre otros.

⁵ DIAZ SANTOS, DEL ROSARIO, Los delitos Contra la familia, Ob. Cit., Pág. 328

En nuestro caso la Ley N° 1768 Código Penal Boliviano Capítulo II delitos contra los deberes de asistencia familiar, tipifica como delito el abandono de familia e incumplimiento de deberes de asistencia familiar así lo establece el Artículo 248 Código Penal, el que sin justa causa no cumpliere las obligaciones de sustento, habitación, vestido, educación y asistencia inherentes a la autoridad de los padres, tutela o condición de cónyuge o conviviente, o abandonare el domicilio familiar o se substraiera al cumplimiento de las indicadas obligaciones, será sancionado con reclusión de seis meses a dos años o multa de cien a cuatrocientos días.

En la misma causa incurrirá el que no prestare asistencia o no subviere a las necesidades esenciales de sus ascendientes o descendientes mayores incapacitados, o dejare de cumplir, teniendo medios económicos, una prestación alimentaria legalmente impuesta.

De la misma manera el Artículo 249 Código Penal señala, incurrirá en privación de libertad de seis meses a dos años, el padre, tutor, curador, de un menor o incapaz, y quedará inhabilitado para ejercer la autoridad de padre, tutoría o curatela... inc. 1) si dejara de proveer sin justa causa a la instrucción primaria de un menor en edad escolar; inc. 5) si permitiere que el menor mendigue..., como se ve nuestra legislación penal también estipula como delito el incumplimiento de la asistencia familiar, estableciendo como sanción la privación de libertad en ambos casos de seis meses a dos años al incumplidor de estas normas o sea al progenitor y a otra personas designados por ley.

Lo que más nos interesa en esta breve visión, es que se ha construido la solidaridad familiar entre los parientes y que esta necesita protección y su permanencia en la legislación familiar y penal.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y CONCEPTUALES DE LA FAMILIA Y ASISTENCIA FAMILIAR

2.1 DEFINICIÓN DE LA FAMILIA

En diferentes épocas de la humanidad, se observa diferentes formas familiares, desde la más rudimentaria hasta la familia legal de la actualidad. Muchos tratadistas entendido en el derecho familiar definen de distinta manera, pero el enfoque tiene el mismo rumbo sobre ¿Qué es la familia?.

El tratadista Guillermo Borda establece que el derecho familiar “Es el conjunto de normas que regulan las relaciones familiares, principalmente entre esposos, entre padres e hijos, aunque también toma en cuenta otras relaciones de parentesco”⁶.

Para otros autores como Joaquín Estriche “La familia, es la reunión de muchas personas que viven en una casa bajo la dependencia de un jefe. El conjunto de personas que descienden de un tronco común se hallan unidas por lazos de parentesco”.

En cambio para Marcel Planiol y J. Ripert afirma que “La familia es el conjunto de personas que se hallan vinculados por el matrimonio, la filiación o la adopción”.

⁶ BORDA, GUILLERMO, Manual de Derecho de Familia, 9ª Edición, Edit. Perrot, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 7

Y para el jurista Rodolfo Virreyra Flor sostiene que “La familia es el conjunto de personas que se hallan unidas entre sí por vínculos de sangre, que viven bajo el mismo techo”.

Por último, el derecho moderno formula la siguiente definición: “Se llama familia al conjunto de personas unidas por vínculos sanguíneos y formadas por el padre, la madre y los hijos, que viven en un hogar persiguiendo un mismo fin de superación y progreso, considerada con justeza, la célula social por excelencia”⁷.

Esta definición es considerada la más completa por cuanto incluye todos los elementos esenciales de la familia, como son: los padres, hijos, hogar, sentimientos afectivos, intereses, superación y progreso.

2.2 CARACTERES DEL DERECHO DE FAMILIA

El derecho de familia tiene características que le son propias que le dan una fisonomía particular.

A continuación explicamos cada una de las características:

a) ES INFLUENCIADA POR LAS IDEAS ÉTICOS-RELIGIOSOS, USOS Y COSTUMBRES

Este derecho se integra y se consolida sobre bases sólidas profundamente éticos y morales para su correcta organización familiar con igualdades jurídicas.

⁷ JIMENES SANJINES, RAUL, Lecciones de Derecho de Familia y Derecho del Menor, Tomo I, Edit. Presencia, La Paz Bolivia, 2002, Pág. 15

b) DERECHOS Y DEBERES

Es cuando el derecho y la obligación van, en este caso, indisolublemente unidos en un solo titular, donde hay una vinculación entre “derecho-deber”, tenemos como ejemplo: la asistencia familiar y la autoridad paternal.

c) SON NORMAS DE ORDEN PÚBLICO

Esta norma queda al margen de la autonomía de la voluntad de las personas, no puede introducir modificaciones, por lo tanto son irrenunciables, inalienables e imprescriptibles en la mayoría de los casos.

d) EL PAPEL DE LA VOLUNTAD ESTÁ MÁS RESTRINGIDA

“Todas las normas reguladoras de la familia tienen carácter imperativo. De ahí que muchas veces los derechos y deberes se impongan con entera independencia del deseo de quienes están sujetos a la norma”.⁸

e) RELATIVIDAD DE LA COSA JUZGADA

Esta es la más formal que material, es decir que se puede volver a demandar a pesar de haber sentencia ejecutoriada, así tenemos como ejemplo: el reajuste de la asistencia familiar, en la situación de los hijos después del divorcio de sus padres.

⁸ VILLAZÓNDELGADILLO, Familia Niñez y Sucesiones, 2ª Edición, Edit. Judicial, Sucre Bolivia, 2000, Pág. 19

2.3 CONCEPTO SOCIOLOGICO Y JURIDICO DE LA FAMILIA

La familia ha surgido como una institución natural; nace de manera natural; nace de manera espontánea donde quiera que haya hombres. No espera para aparecer a que el Estado le asigne un estatuto jurídico. En la mayoría de las sociedades la familia existía sin intervención alguna del Estado y se regía tan solo por las costumbres y tradiciones.

De esa manera la familia se ha originado, empero la familia en todos los tiempos ha sido y es considerado la verdadera célula de la sociedad y piedra angular del ordenamiento social; no solo porque constituye un grupo natural que tiene por misión la de asegurar la reproducción y integridad de la vida humana, sino además en su seno se forman y desarrollan los sentimientos de solidaridad, tendencias altruistas y virtudes que necesita la sociedad política para mantenerse sólida y próspera. En relación a lo mencionado uno de los autores señala que “Todo ello induce a pensar que la familia es la más antigua de las instituciones sociales humanas, una institución que sobrevivirá, en una u otra forma mientras exista nuestra especie”⁹.

A continuación se define desde el punto de vista del campo de la sociología, “La familia es una institución permanente que esta integrada por personas cuyos vínculos derivan de la unión intersexual, de la procreación y del parentesco”¹⁰.

Por tal razón la sociología estudia las relaciones internas peculiares de las familias, de los diversos miembros en sí y de cada uno de los miembros con la

⁹ DIAZ SANTOS, DEL ROSARIO, Los delitos Contra la Familia,, Edit. Montecorvo, Madrid España, 1973, Pág. 23-24

¹⁰ BOSSERT, GUSTAVO .A, Manual de derecho de Familia, 1ª Edición, Edit. Astrea, Buenos Aires Argentina, 1988, Pág. 5

familia como un todo, es decir el estudio de la familia nuclear, integrada por el padre, la madre y los hijos y en base a este estudio o análisis se formulan planes de alcance y beneficio social.

En cambio desde la óptica jurídica la familia esta conformada por aquellas personas ligadas por el vínculo de matrimonio y por la descendencia del mismo. Como dice Gustavo Bossert “La familia esta formada por todos los individuos unidos por vínculos jurídicos familiares que hallan origen en el matrimonio, en la filiación y en el parentesco” ¹¹.

La familia por lo tanto es vínculo unificador de la convivencia bajo un mismo techo, ese vínculo que agrupa en un único complejo los distintos miembros de la familia. En resumen tanto en el campo sociológico y en el ámbito jurídico ambos reducen el concepto de la familia a los padres e hijos menores, es decir al núcleo familiar.

2.4. NATURALEZA JURÍDICA DE LA FAMILIA

La familia es considerada como “Una institución típica, sumamente importante, quizás la más importante de todas, ya que representa en esencia la base elemental de la organización de toda la sociedad” ¹².

Al respecto el Dr. Félix Paz pone más énfasis y señala que “Es justo aceptar que la familia es una institución: una institución típica” ¹³.

¹¹ Ibidem, pág. 5

¹² JIMENES SANJINES, RAUL, Teoría y Práctico de derecho de familia, Edit. Popular, La Paz Bolivia, 1984, Pág. 40

¹³ PAZ ESPINOZA, FELIX C., Derecho de Familia y sus Instituciones, 2ª Edición, Edit. Gonzáles, La Paz Bolivia, 2002

De esa manera la familia representa a una pluralidad de personas que tiene una dinámica propia, donde el interés común es preferido frente al individual.

2.5 FUNCIONES DE LA FAMILIA

Según el autor Ramiro Samos manifiesta que la familia, cumple básicamente 4 funciones elementales: educación, socialización, afectividad y económica.

a) FUNCIÓN EDUCATIVA

La familia es el núcleo social que trasmite los usos, costumbres, patrones culturales del medio a través del contacto de las relaciones familiares, por lo menos dos generaciones con sus expectativas y posibilidades específicas. La importancia de la familia radica en la educación y crianza del niño y tiene la consistencia de los adultos en su criterio educacional. Esta consistencia se da en varios niveles como la consistencia de la norma por acuerdo recíproco entre el padre y la madre, dentro de la familia; la consistencia entre lo que los padres predicán y lo que hacen. En este sentido, la observación infantil no tiene límite, pues permanentemente los niños van aprendiendo y escuchando el modelo adulto que le ofrecen.

b) FUNCIÓN SOCIALIZADORA

Toda la sociedad y todo grupo humano disponen de algunos mecanismos de socialización para incorporar progresivamente a los nuevos miembros de la sociedad. Para esta tarea la sociedad cuenta con muchos agentes de socialización, entre ellos la escuela, la familia misma y el medio ambiente que influye poderosamente en la configuración del niño por ello todo lo que ocurre alrededor del él impacta en su personalidad.

c) FUNCIÓN AFECTIVA

La familia es el grupo que tiene el más alto potencial afectivo, derivado de los vínculos determinados por la continuidad biológica, la transmisión de una herencia cultural de la vida y la educación.

Cuando las demás familias ven como se aman, nace el deseo y la practica de un amor que vincula a la familia entre sí, como signo de la unidad del género humano. Un cubierto seno de vinculación de familia es lugar único de nutrición, fortalecimiento físico y mental para los hijos en sus primeros años.

d). FUNCIÓN ECONÓMICA

Esta determinada por la capacidad productiva o administrativa de sus miembros, lo que posibilitó la vida y el desarrollo del grupo familiar. Esta función debe garantizar a los hijos la salud, educación y el bienestar material. Este es otro de los puntos fundamentales.

2.6 IMPORTANCIA DE LA FAMILIA

La familia al ser un conjunto de personas unidas por el lazo de parentesco, de matrimonio o adopción, de ahí que según Raúl Jiménez señala que “La familia tiene su importancia no sólo social, puesto que el hombre es un animal social por naturaleza, sino también tiene importancia jurídica, económica y aún política

económica porque el jefe de familia, arrastra el carro económico de esta y política porque es el fundamento básico del Estado”¹⁴.

En ese entendido la familia cumple un rol fundamental dentro la sociedad y es considerado como una verdadera célula de la sociedad. Por lo tanto es necesario que se conserve sano y fuerte, que la sociedad reconozca su valor y su propia naturaleza y al mismo tiempo, la proteja y ayude a desarrollar su naturaleza y funciones. Al penetrar la familia en el mundo social, el Estado tiene la obligación de protegerla, sin absorberla ni sustituirla.

Al respecto Jacques Leclercq manifiesta que “Los padres, en efecto se dediquen a transmitir a sus hijos todo un caudal material de los bienes de fortuna, el moral del honor, el también moral de los sentimientos, de los convicciones. La familia conserva y transmite, asegura la estabilidad social, la estabilidad de las ideas y la civilización”¹⁵.

De esa visión la familia debe formar al individuo, debe transmitirle las aportaciones de la tradición, pero no debe matar en él espíritu de indagación e iniciativa. La familia debe servir al hombre y ayudarlo a desenvolverse según su vocación, no ahogárselo por eso la familia es la piedra angular del orden humano.

2.7 LA FAMILIA EN LA ÈPOCA ACTUAL

La sociedad actual atraviesa por un sin fin de problemas por causa de la crisis económica del país, esto tiene efectos sobre la familia, muchas veces la familia se ve obligado a romper el matrimonio y por ende la desintegración familiar,

¹⁴ JIMENEZ SANJINEZ, RAÚL, Teoría y Practico de Derecho de Familia, Edit. Popular, La Paz Bolivia, 1984, Pág. 40

¹⁵ LECLERCQ, JACQUES, La Familia, Edit. Hender, Barcelona España, 1961, Pág. 30

quienes quedan mas perjudicados son los hijos que en muchos casos dejados a su suerte.

El tratadista Guillermo Borda señala al respecto de que “Asistimos a una honda crisis de la familia. El quebrantamiento de la disciplina familiar, la relajación de las costumbres, el aumento de los divorcios, la despreocupación por los hijos (as) señalan los aspectos fundamentales de este fenómeno de repercusión mundial”¹⁶.

Muchas son las causas que han concurrido en los problemas familiares, ante todo económicos. Hasta hace no muchos años la economía familiar se fundaba en los ingresos aportados por el padre de familia, mientras la mujer quedaba al cuidado del hogar de los hijos; hoy en cambio el sostén de la familia no solo es el sueldo del padre sino también de la mujer, y aun de los niños, niñas y adolescentes. La vida en común tiende a desaparecer, la familia solo se reúne a la hora de comer y luego retornan a sus ocupaciones fuera de la casa.

Ante esta realidad nadie pone coto, si bien el Estado a través de sus autoridades han promulgado numerosas leyes y decretos que se ocupan de la familia y procuran defenderla sin embargo no dan solución, es decir no resuelven el verdadero génesis del problema, como es la economía de la familia.

Por ello la vida en familia no esta libre de problemas como efecto de los diferentes problemas que atraviesa la misma sociedad, el cual los obliga a los padres cumplir sus necesidades mas mínimas de los hijos como ser: alimentación, educación, salud, vivienda y vestido, todo ello con la finalidad de que todas estas obligaciones sean cumplidas por los progenitores.

¹⁶ BORDA, GUILLERMO, Manual de derecho de Familia, 9na. Edición, Edit. Perrot, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 14

La Constitución Política del Estado señala en su Artículo 60, de que es deber del Estado garantizar la prioridad del interés superior de la niñez y adolescencia que comprenda sus derechos, la protección y socorro en cualquiera circunstancia, en ese sentido el Estado debe intervenir allí donde es necesario corregir una deficiencia, suplir una omisión y salvar a los débiles de la irresponsabilidad de sus padres. Mas que todo el Estado debe poner en practica una política social que ponga fin a la desintegración familiar por el bien de los hijos.

2.7.1 ESTADO DE FAMILIA

Dentro de la sociedad existe una serie de clases sociales, donde el hombre debe pasar una serie de pasos para poder llegar al respectivo estatus social, por ejemplo el individuo debe reunir ciertos requisitos, como la edad, el país de nacimiento, el estado de ciudadano, que le confiere específicas prerrogativas. A ello se agrega que a cada persona le corresponde un estado de familia determinada por los vínculos jurídicos familiares que le unen con otras personas. Dichos vínculos implica un conjunto de deberes subjetivos y deberes correlativos atribuidos a la persona que configuran su estado de familia, a propósito Gustavo Bossert señala que “El estado de familia es un atributo de las personas de existencia visible, que resulta entonces inescindible de la persona misma, y por tanto inalienable e irrenunciable” ¹⁷. Por lo tanto siendo inescindible de la personalidad, por ser un atributo de ella el estado de familia, reúne las siguientes características a saber:

- 1) Universalidad
- 2) Unidad

¹⁷ BOSSERT, GUSTAVO A., Manual de Derecho de familia, 1ª Edición, Edit. Astrea, Buenos Aires Argentina, 1988, Pág. 15

- 3) Indivisibilidad
- 4) Oportunidad
- 5) Estabilidad o permanencia
- 6) Inalienabilidad
- 7) Imprescriptibilidad

Ahora pasemos a explicar en forma resumida cada una de ellas.

1) UNIVERSALIDAD. El estado de familia, abarca todas las relaciones jurídicas familiares, a sea no se limita a las relaciones determinadas por la filiación.

2) UNIDAD. El estado de familia de una persona comprende la totalidad de los vínculos jurídicos que lo ligan con otras, sin diferenciarse o calificarse en razón de su origen matrimonial o extramatrimonial.

3) INDIVISIBILIDAD. La persona ostenta el mismo estado de familia erga omnes, es decir frente a todos; y no un estado, por ejemplo de soltero, frente a unos y de casado frente a otros.

Esto deja al descubierto el problema que se plantea en el ámbito del Derecho Internacional Privado, cuando un matrimonio es reconocido como tal en el país donde se celebró y no lo es en otro país en virtud de sus normas interna, lo que deriva en que, en distintos países, la persona podría tener dos estados de familia diferentes.

4) OPONIBILIDAD. “El estado de familia puede ser opuesto erga omnes, y permite la actuación en sede judicial para hacerlo valer, así como para ejercer los derechos que de él derivan, ante quien pretendiera desconocerlos”¹⁸.

¹⁸ BOSSERT, GUSTAO A. , Manual de Derecho de Familia, Ob. Cit. Pág. 16

5) ESTABILIDAD O PERMANENCIA. “La estabilidad del estado de familia, no significa que sea inmutable, pues puede cesar. Así el estado de casado, puede transformarse en estado de divorciado, el estado de hijo puede cesar si prospera la acción de impugnación de la paternidad, etc.”¹⁹.

6) INALIENABILIDAD. El sujeto titular del estado de familia no puede disponer de él convirtiéndose en objeto de un negocio, eso quiere decir, que no puede ser modificado, ni alterado, ni cedido por su titular.

7) IMPRESCRIPTIBILIDAD. El estado de familia no es prescriptible, de manera que el transcurso del tiempo no altera el estado de familia ni tampoco el derecho a obtener el emplazamiento.

De todo lo mencionado anteriormente se puede precisar señalando que el estado de familia es inherente a la persona, de manera que no puede ser prescindido de ella, no puede ser invocado ni ejercido por ninguna otra persona que no sea su titular.

2.7.2 DERECHO DE FAMILIA

El hombre para vivir en sociedad requiere de normas, que están determinadas por el derecho que es el conjunto de normas jurídicas obligatorias en la sociedad. Por ello el derecho de familia se ocupa de regir las relaciones jurídicas entre las personas, principalmente entre esposos y entre padres e hijos, aunque también toma en cuenta otras relaciones de parentesco.

Para Belluscio “El derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones familiares”.

¹⁹ Ibidem, Pág. 16

De la misma manera el autor Mario Saavedra indica que “El derecho de familia es el conjunto de principios y normas jurídicas que regulan, con carácter protector, las relaciones familiares, buscando el mejoramiento institucional de la familia”.

Según Gustavo Bossert “El derecho de familia está integrado por el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas familiares. Como esas relaciones conciernen a situaciones generales de las personas en sociedad”²⁰.

También Enrique Rossel señala que el derecho de familia “Son vinculaciones jurídicas establecidas por ley respecto de los individuos que han contraído matrimonio o que se han conocido carnalmente, o que están unidas por parentesco. El objeto de estas vinculaciones es a veces moral y a veces patrimonial”²¹.

De las definiciones señaladas arriba se puede concluir señalando que el derecho de familia al ser conjunto de normas jurídicas, por regla general es de orden público, o sea queda al margen de la autonomía de la voluntad de las personas. Es el legislador de justicia el que da la facultad, impone la obligación de cumplir las leyes y determina su alcance y consecuencia. Las personas no pueden introducir modificaciones. De ahí que el derecho familiar tiene fundamental significación y preponderante importancia al ocuparse de la familia, en regular la conformación, deberes, obligaciones y establecer disposiciones de infracción.

2.7.3 NUEVA CONCEPCIÓN DE LA FAMILIA EN EL DERECHO

²⁰ BOSSERT, GUSTAVO A., Manual de Derecho de Familia, Ob. Cit. Pág. 8

²¹ ROSSEL SAAEDRA, ENRIQUE, Manual de Derecho de Familia, 5ª Edición, Edit. Jurídica, Santiago Chile, 1986, Pág. 15

Hasta inicios del siglo XX en materia de legislación familiar había dominado el influjo del Código Civil Napoleónico de 1804, haciendo una breve historiación del Código Civil Suizo del 10 de diciembre de 1907, destina su libro II al Derecho de Familia; el Código Civil brasileño de 1 de Enero de 1916 dedica el libro I de su parte especial al derecho de familia; se dicta la ley de relaciones familiares en México el 9 de abril de 1917.

Antonio Cicu catedrático de la Universidad de Bolonia en su obra derecho de familia, este propugna la autonomía del derecho de familia, partiendo del análisis de las relaciones jurídicas que se dan en el derecho privado de las que se aleja el derecho de familia y de las relaciones que se dan en el derecho público a los que se aproxima el derecho de familia.

Este autor señala a los actos jurídicos del derecho de familia, que no serían actos jurídicos privados, sino actos de los poderes familiares, como el reconocimiento del hijo, desconocimiento de la paternidad legítima, o bien los actos del poder estatal, como el matrimonio.

Los derechos subjetivos familiares constituirán, o bien un poder de voluntad no vinculado al interés propio del titular, o bien una mera acción judicial tendiente a obtener el cumplimiento del deber. Las relaciones jurídicas en la familia no titulan intereses individuales, sino un interés superior supra individual, y en lo relacionado a los cónyuges, toma en cuenta los intereses generales de la sociedad: La ley impone carácter inmodificable un estado que determine imperativamente tales derechos y obligaciones.

Además en la familia existe una interdependencia entre individuos y una dependencia respecto a un fin superior, caracterizándose el vínculo orgánico y funcional que origina la solidaridad familiar y afirma que los derechos en esta

esfera, están subordinados a un fin superior que constituye precisamente el interior de la familia por entero.

En cambio Roberto Ruggiero señala: la esfera de la libertad concedida al particular en el derecho de familia es nula o mínima, aquella autonomía de la libertad que en las demás ramas del derecho civil constituye un principio fundamental, no se aplica en esta o sufre tan grandes limitaciones que autoriza a afirmar su desconocimiento.

En ese sentido Ramiro Samos señala que “Las normas del derecho familiar son todas o casi todas imperativas e inderogables, la ley exclusivamente y no la voluntad del particular, regula la relación que determinen sus detalles, en convenio y extensión de las potestades, la eficacia de la relación parental, los efectos y alcance patrimonial de un estado sin que el particular le sea dado aportar modificación alguna”²².

Por lo tanto los Hnos. Mazeaud dicen: “Los juristas han comprendido que existe un derecho de familia, rama distinta del derecho civil; la familia ha conquistado derecho de ciudadanía en el ámbito jurídico”²³. A la vez expresa el término de la evolución será promulgar un código de familia, que reunirá todas las reglas del derecho privado y del derecho público consagradas a la familia.

Al igual que las otras ciencias de la humanidad, el derecho también es una ciencia que esta en constante cambio y por ende sus instituciones que la conforman, todo ello como producto del avance de la ciencia y de la tecnología, por ello el derecho de familia no puede estar al margen de ese cambio

²² SAMOS OROZA, RAMIRO, Apuntes de Derecho de Familia, Edit., Tipografía Salesiana, Sucre Bolivia, 1947, Pág. 40

²³ PAZ ESINOZA, FELIX C., Derecho de Familia y sus Instituciones, 2ª Edición, Edit. Gonzáles, La Paz Bolivia, 2002, Pág. 20

constante que sufren todos los ámbitos y por consiguiente las instituciones jurídicas que la regulan.

El derecho de familia para que tenga la aceptación de todos los que constituyen es muy necesario que esta estén acordes a la realidad socioeconómica-política e incluso cultural, ya que de lo contrario traerá una serie de consecuencias negativas para la familia, donde vemos que a diario se destroza a pedazos, sin que exista autoridad alguna que ponga coto a esta anormalidad.

Ya que el nuevo orden que rige el mundo jamás podrá rescindir del hombre en todos sus medios e incluso dentro la propia familia, considerando a ésta como destinataria, en gran parte del plan que a la especie humana como tal le esta asignado.

2.7.4 OBJETO DE LA NORMACIÓN JURÍDICA

El derecho de familia está normado en la Constitución Política del Estado en el Capítulo Quinto, sección VI, Art. 62, es a la vez la primera norma jurídica que garantiza la solidez de la familia.

Anteriormente a la promulgación del novísimo Código de Familia, las normas que regulaban la familia era el Código Civil, posteriormente siguiendo las normas jurídicas imperantes en muchos países salen del Código Civil, las normas relativas a la familia, para constituirse ese cuerpo legal promulgado el 23 de Agosto de 1972, modificado por Decreto Ley N° 14849 vigente desde el 26 de Agosto de 1977.

Para el colegio de abogados del Estado de la República de Venezuela, la familia es una institución social y también jurídica. En sentido amplio y comprensivo la familia es primero una institución social con su organización y

vida propia. Cuando en el lenguaje corriente se habla de institución familiar, se hace generalmente referencia a la institución de la familia. En la medida en que el derecho la reconoce y la somete a normas obligatorias, es también una institución jurídica que no cubre toda la realidad social de la familia.

La familia se halla regida por el ordenamiento jurídico, la institucionaliza en razón de ser célula social y tutela de los miembros, en una función irremplazable por otras instituciones sociales; entonces, queda claro, que la familia como comunidad institucionalizada que es, resulta ser el objeto de la normatividad jurídica y no simplemente las relaciones interpersonales, o interindividuales, que se dan entre sus miembros.

2.8 EL MATRIMONIO

2.8.1 ANTECEDENTES

El matrimonio tanto en la antigüedad como en la actualidad siempre han atravesado una serie de vicisitudes como efecto de la falta de entendimiento entre las parejas, como así también por la ausencia de una buena orientación sobre las relaciones matrimoniales, ya que se trata de un acto donde los contrayentes asumen ciertas obligaciones cuyas características esta dada por la obligatoriedad que tiene ante la sociedad y esencialmente ante los hijos procreados.

Por lo tanto el matrimonio siempre a sido motivo de diferentes investigaciones, análisis e incluso desde diferentes ópticas ya que en ella participan una serie de pensadores entre ellos tenemos a. sociólogos, juristas, psicólogos, filósofos,

instituciones privadas (ONGs) e incluso el propio gobierno a través del ministerio encargado del ramo, pero lo que mas llama la atención es que no existen modelos o recetas para que el matrimonio pueda perdurar de por vida, tomando en cuenta los problemas que atraviesa el país y el resto del continente, como efecto de la crisis económica (globalización de la economía), donde esencialmente este fenómeno económico se olvido de la familia, de la niñez, adolescencia y el matrimonio, cuya consecuencia vemos a diario.

2.9 DEFINICIÓN DEL MATRIMONIO

Antes de entrar a las definiciones jurídicas señalamos la etimología del matrimonio según Manuel Ossorio el matrimonio proviene “Del lat. Mater (madre), formada partir de patrimonium (patrimonio), cuyo sufijo-minium es de origen oscuro. Oficio de madre, aunque con mas propiedad se debería decir “carga de la madre”, porque es ella quien lleva de producirse, el peso mayor antes del parto, en el parto y del parto; así como el “oficio del padre” (patrimonio) es, o era, el sostenimiento económico de la familia”²⁴. En ese sentido el matrimonio significa “oficio de madre” quien soporta las cargas y los trabajos como ser el parto y la crianza de los hijos.

El matrimonio debido a la importancia que tiene para los esposos y los descendientes de es unión, a sido objeto de profundas reflexiones y análisis por parte de psicólogos, juristas y otros especialistas, dando definiciones sobre el tema del matrimonio.

Ahora pasemos a la definición de algunos autores:

²⁴ OSSORIO, MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 29ª Edición, Edit. Heliasta, Buenos Aires Argentina, 2003, Pág. 606

Joaquín Estriche define al matrimonio como “La sociedad legítima del hombre y la mujer, que se unen en vínculo indisoluble para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte”.

Mazeaud define que “El matrimonio es la institución natural de orden público, que es merito al consentimiento común en la celebración del acto nupcial mediante ritos legales, establece la unión entre el hombre y la mujer para conservar la especie, compartiendo con amor, sacrificios, sufrimientos y alegrías en la adecuada formación de la familia”.

El Dr. Félix Paz señala que “El matrimonio es la unión legal entre un hombre y una mujer constituida mediante un acto jurídico, con la finalidad de formar una familia, generando un complejo de relaciones jurídicos familiares reciprocas determinados por la cohabitación, fidelidad, socorro, ayuda y asistida, con caracteres de singularidad y permanencia, considerada como una institución natural y jurídica protegida por el Estado”²⁵.

Finalmente Enrique Rossel indica que “El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y auxiliarse mutuamente”²⁶.

En resumen el matrimonio constituye la institucionalización de la relaciones que tiene por base la unión intersexual, es decir la unión de un hombre y una mujer, y la procreación, a través de la cual se constituye la relación entre padres e hijos, además ambos son el origen de las relaciones que determina el parentesco.

²⁵ PAZ ESPINOZA FELIX C., El Matrimonio Divorcio Asistencia familiar, 2ª Edición, Edit. Illimani, La Paz Bolivia, 2003, Pág. 20

²⁶ RESSEL SAAVERDA, ENRIQUE, Manual de Derecho de Familia, 5ª Edición, Edit. Jurídica, Santiago Chile, 1986, Pág. 19

Por otro lado también se llega señalando que el matrimonio es una institución natural de orden público, porque es de acuerdo a las normas establecidas por ley, en ese contexto la celebración del acto nupcial entre un hombre y una mujer es de consentimiento común y de acuerdo a ley, que es necesario y esencial para la realización del matrimonio, con el único objetivo de procrear, vivir juntos, auxiliarse y conservar la especie, que supone el cuidado y protección de los hijos por parte de los padres y del estado.

2.10 CARACTERES DEL MATRIMONIO

Desde un punto de vista jurídico y en atención a lo que resulta de nuestro derecho positivo, podemos señalar que el matrimonio según Félix Paz tiene cuatro caracteres:

- a) **UNIDAD.** Se refiere a la comunidad de la vida de los cónyuges, repudiando la poligamia y la poliandria.
- b) **MONOGAMIA.** Que sólo admite la relación jurídica matrimonial exclusiva de un solo varón con una sola mujer, cimentada en la fidelidad.
- c) **PERMANENCIA O ESTABILIDAD.** Al matrimonio se le conceptúa como una relación interpersonal de los cónyuges de manera indisoluble y perdurable en el tiempo. Como excepción, se admite su disolución por causas que regule la ley.
- d) **LA JURICIDAD O LEGALIDAD.** Consiste en que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer y puede ser observada desde dos puntos de vista:

- **A partir de la óptica del matrimonio acto.** Estaría dada por la celebración del matrimonio civil que constituye el establecimiento de la relación jurídica.
- **A partir de la óptica del matrimonio estado.** Es como un efecto del anterior, genera derecho, deberes y obligaciones previstas en la ley, de la que los cónyuges no pueden eximirse.

2.11 NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO

Sobre la naturaleza jurídica del matrimonio existe una serie de aseveraciones que es difícil determinar cual es la naturaleza jurídica, algunos autores consideran como contrato, institución y otros como matrimonio acto y matrimonio estado, a propósito Guillermo Borda fundamenta lo anunciado que “La naturaleza jurídica: ¿contrato o institución?- una larga disputa se ha trabado en torno a la naturaleza jurídica del matrimonio”²⁷.

Algunos autores señalan de esta manera sobre la naturaleza jurídica del matrimonio.

“El matrimonio es como institución natural de orden público de magnitud trascendental, sólo participa del carácter contractual”²⁸. Asimismo señala que “Es innegable la trascendental importancia de la institución del matrimonio por cuanto constituye la fuente que origina la familia y su fin esencial es la

²⁷ BORDA, GUILLERMO A., Manual de Derecho de Familia, 9ª Edición, Edit. Perrot, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 38

²⁸ GARECA OPORTO, LUIS, Derecho familiar Práctico y Razonado, Edit. Lilial, Oruro Bolivia, 1987, Pág. 74

perpetuación de la especie humana conformando la población elemento esencial del Estado”²⁹.

Por su parte Martha Villazón señala que “La naturaleza jurídica del matrimonio es doble, como matrimonio acto, indudablemente es un acto jurídico familiar (celebración del matrimonio); como matrimonio estado, es un régimen legal, un complejo de derechos-deberes inmodificables, al que los esposos están sometidos en razón del matrimonio acto”³⁰.

2.12 FINES DEL MATRIMONIO

El matrimonio como institucionalización de la unión entre hombre y mujer, satisface finalidades que están insitas en la razón de ser de su reconocimiento social y de su protección por el derecho.

Como dice el jurista argentino “Los fines normales del matrimonio son la satisfacción del amor, la mutua compañía y asistida, la procreación de los hijos. Decimos normales porque no siempre se procuran todos ellos”³¹.

Según el tratadista Félix Paz, establece las finalidades del matrimonio tomando en cuenta entre sus propulsores a la iglesia y a los juristas, que se describe de esta manera:

a) PARA EL DERECHO CANÓNICO

- 1) Fin primario. Son la procreación y la crianza de los hijos.

²⁹ Ibidem, Pág. 74

³⁰ VILLAZÓN DELGADILLO, MARTHA, Familia Niñez y Sucesiones, 2ª Edición, Edit. Judicial, Sucre Bolivia, 2000, Pág. 45

³¹ BORDA, GUILLERMO A., Manual de Derecho de Familia, 9ª Edición, Edit. Perrot, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 34

- 2) Fin secundario. La ayuda mutua y el remedio a la concupiscencia (deseo excesivo de bienes materiales).

b) PARA LOS JURISTAS

- 1) La satisfacción del amor.
- 2) La procreación de la descendencia y la educación de los hijos.
- 3) La mutua compañía y asistencia, socorro.

En ese entendido los fines del matrimonio consiste desde la celebración del matrimonio pleno del hombre y mujer, de ese encuentro interhumano en el cual han de fundar una familia constituida por ellos y más tarde por los hijos que lleguen a este mundo, para guardar, educarlos, para realizarse en la vida y cumplir lo que constituye un destino natural.

2.13 CLASES DE MATRIMONIO

Se puede señalar que el matrimonio siempre ha estado ligado a las creencias religiosas de los pueblos. La familia misma a sido participe de que esas creencias religiosas adquirieran vigor. De este modo y a medida que se retrotrae la atención a las organizaciones primitivas de sociedades y civilizaciones, se advierte que las creencias religiosas han trascendido con carácter normativo y han establecido todo un orden jurídico.

A partir del siglo XVI la legislación civil va ganando espacio y socavando el poder de la iglesia; finalmente con la Revolución Francesa en el siglo XVIII, la

que dio el paso decisivo legislando sobre el matrimonio como un contrato enteramente civil y ajeno a la celebración religión.

2.13.1 MATRIMONIO RELIGIOSO

El matrimonio religioso se afianza en la Edad Media y continúa hasta hoy. Es celebrado por la iglesia bajo el derecho canónico y considerado un sacramento indisoluble.

“El matrimonio religioso es aquel que fue celebrado bajo los ritos de la iglesia, regido por el derecho canónico, teniendo por autoridad al sacerdote considerado ministro de Dios, bajo el concepto de la unidad e indisolubilidad conyugal que es elevado a la dignidad de sacramento”³².

El Artículo 42, del Código de Familia establece que “El matrimonio religioso es independiente del civil y puede celebrarse libremente de acuerdo a la creencia de los contrayentes; pero solo tendrá validez legal y producirá efectos jurídicos el matrimonio civil”. Actualmente el matrimonio religioso no tiene valor jurídico, con una excepción, cuando un matrimonio es realizado o celebrado en lugares donde no existe Oficialía de Registro Civil, tiene validez siempre que cumpla los requisitos legales y se lo inscriba en la oficialía.

2.13.2 MATRIMONIO CIVIL

El matrimonio civil tuvo su aplicabilidad a partir de la Revolución Francesa, donde adquirió el control absoluto de la institución matrimonial celebrado por el Oficial de Registro Civil como representante del Estado.

³² PAZ ESPINOZA FÉLIX C., El matrimonio Divorcio Asistencia Familiar, 2ª Edición, Edit. Illimani, La Paz Bolivia, 2003, Pág. 30

El autor Félix paz señala que “El matrimonio es civil cuando es celebrado conforme al ordenamiento jurídico que rige en la Constitución Política del Estado y el Código de Familia, con la intervención del representante legal del Estado que es el Oficial del Registro Civil, constituido mediante los ritos y formalidades señalados...”³³.

De la misma manera el Artículo 41, del Código de Familia, establece que “La ley solo reconoce el matrimonio civil que debe celebrarse con los requisitos y formalidades previsto en el presente titulo”.

En conclusión, el matrimonio religioso es permitido con carácter facultativo, porque es problema de cada culto. En cambio el matrimonio civil legislado desde el 11 de Octubre de 1911, es el único que produce efectos jurídicos. Por lo tanto el Estado tiene la finalidad de asegurar la documentación del matrimonio y de todos los contenidos validamente dentro su jurisdicción para que gocen de las mismas consideraciones, ya que esta obligado a mantener su autoridad y la homogeneidad de la sociedad civil.

2.14 LA LEGISLACIÓN NACIONAL Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

2.14.1 ANTECEDENTES

En los diferentes tiempos de la antigüedad el niño fue considerado de las maneras mas originales y diversas. Es así que al menor (niño, niña y adolescente) se lo catalogaba inadaptado o semi loco por lo que era considerado incapaz, teniendo la responsabilidad penal desde los 7 años bajo el concepto de delincuencia infantil, y siendo aplicable la pena de muerte. Una

³³ PAZ ESPINOZA, FÉLIX C., El Matrimonio Divorcio Asistencia Familiar, Ob. Cit., Pág. 28

vez creado la institución de la familia dentro esta realidad social, en la antigüedad el menor o el niño fue considerado como un objeto de valor económico y explotado sin compasión por los padres y por aquellos que estaban bajo su custodia.

Según los estudios, el comportamiento de la sociedad adulta respecto a los niños, niñas y adolescentes muestra que los datos recogidos ponen en evidencia un abanico de comportamientos en distintos pueblos que van desde la muerte o castigos corporales muy duros infligidos a los hijos, hasta una actitud de indulgencia y sobreprotección. En la antigüedad numerosas culturas legitiman acciones que afectan la integridad física del niño(a) ya sea por motivos religiosos o educativos.

Como ocurrió en el derecho romano, el pater familia tenía derecho de vida y muerte sobre las personas sometidas a su potestad y por ende, sobre sus hijos, pudiendo venderlos o abandonarlos, derecho este que más tarde se fue atenuando. Además tenía la facultad de castigar corporalmente a su hijo, argumentándose que el sufrimiento físico y moral corrige los caracteres depravados.

Con el avance cultural de la humanidad y el progreso de los pueblos se ha notado un progreso en los conceptos de defensa, amparo y protección al niño, niña y adolescente. Es así que en la época contemporánea ya no admitieron el concepto de delincuencia infantil, sino la inadaptación social de orígenes diversos que requieren corregir en base a conocimientos científicos especializados relativo al menor.

A mediados del siglo XVII nace una nueva concepción de la infancia. Aparecen textos literarios que llaman a los padres a nuevos sentimientos, especialmente a la madre, hacia el amor maternal. El núcleo familiar comienza entonces a

replegarse sobre el niño, niña y adolescente que se convierte en centro de preocupación. Ya en el siglo XIX, el Estado se interesa cada vez más por el menor desprotegido, interviene para vigilar a los padres, a la misma sociedad, por su parte recorta las prerrogativas de los padres lo sustituye, como dice Díaz Picazo. “Aflora una cultura de ternura y preocupación por los niños”.

Dentro del plano jurídico formal tenemos como antecedente de normas dictadas a favor de la niñez y adolescencia desde el año 1802, en Inglaterra se dictan las primeras leyes de protección al menor, posteriormente un sin fin de resoluciones a favor del menor hasta llegar al año 1989 con la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, instrumento que representa el consenso de las diferentes culturas y sistemas jurídicos del mundo.

En relación a nuestro país, uno de los aspectos de la desprotección venía implicado en el abandono del niño, niña y adolescente y sus diferentes efectos sobre la niñez, ya que para ello se requiere una legislación especializada, como es la Ley N° 2026, Código Niño, Niña y Adolescente, pese a su existencia tiene una serie de vacíos jurídicos, susceptible de enmendar a su debido tiempo.

2.15 DERECHOS DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

En su condición de persona en evolución formativa el niño, niña y adolescente tiene derechos esenciales o fundamentales que deben ser observados o satisfechos preferentemente por los padres, en su defecto por el Estado y por las instituciones establecidas a esta finalidad. Al hablar del Derecho del Niño, Niña y Adolescente, nos referimos a las facultades del niño, niña y adolescente en general, sin distinción ni discriminación de origen, raza, sexo, deficiencia física, idioma y situación económica y cultural, que nadie les prive sus

derechos, mas al contrario se sientan verdaderamente felices llevando una vida de perfecto hogar familiar llenos de fe y esperanza seguro de ser en el futuro personas importantes.

“La atención, cuidado y actos de protección de los padres a los hijos se prolongan por todo el tiempo de la infancia, adolescente, pubertad y juventud; en suma por el lapso que dure su estado de minoridad y lleguen a ser mayores de edad y adquieran la profesión u oficio para subsistir por sus propios medios”³⁴.

En ese entendido el cuidado de los padres debe ser integral durante su vida evolutiva del niño, niña y adolescente, en estos periodos de evolución formativa dependerá la positiva o negativa realización de la personalidad humana, en su formación intelectual, física y moral.

Ahora el desarrollo lento en cuanto a la capacidad física, intelectual y moral del niño, niña y adolescente requiere una prolongada atención, protección y orientación de los padres durante el tiempo que dure su minoridad, entre ellos, alimentación, habitación, vestido y educación. Estos deberes son de mucha importancia para la formación de la niñez y adolescencia con vistas hacia un buen futuro.

2.15.1 DEFENICIÓN DEL DERECHO DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

El derecho del niño, niña y adolescente “Es un conjunto de normas que tiene por objeto reglar la actividad comunitaria en relación con la niñez y adolescencia, regulando sus derechos y deberes en el marco de la prevención,

³⁴ GARECA OPORTO, LUIS, Derecho de Familia Práctico y Razonado, Edit. Lilibol, Oruro Bolivia, 1987, Pág. 375

atención y protección de esta categoría social, buscando su desarrollo integral en función de su interés superior”³⁵.

Una vez establecido las normas referidos al menor, los derechos que se reconocen a la niñez y adolescencia cuando se vean amenazados o conculcados, este derecho debe ser amparado, protegido y asistido por el padre en caso de ausencia debe ser asistido por el Estado, porque son derechos de orden publico, de especial y preferente atención por cuanto se trata de personas en evolución formativa, que no pueden valerse por si mismos y cuyo interés no puede ser pospuestos por causas ni motivo alguno.

Desde el punto de vista jurídico lo que se busca es la protección a la niñez y adolescencia que abarca la tutela integral desde la concepción hasta la edad de 18 años y consecuentemente todas las cuestiones civiles como ser trabajo de menores, política de prevención, atención, protección, etc. como dice D. Antonio: “El motivo mas importante que persigue el derecho de menores es la tutela integral del menor” vale decir la protección jurídica del mismo, pues presenta como su mas destacada distintiva de carácter tutelar y protector.

2.15.2 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

El derecho del niño, niña y adolescente radica en el reconocimiento de la dignidad de persona humana inherente a todo sujeto de derecho. Desde esta óptica el niño, niña y adolescente tiene el derecho de ser protegido y asistido en todas sus necesidades, así sean biológicas, psicológicas y culturales, de acuerdo a las posibilidades de sus padres.

A continuación detallamos las características:

³⁵ PACHECO DE KOLLE, SANDRA, Instituciones del Derecho de Niñez y Adolescente, Edit. Luís de Fuentes, Tarija Bolivia, Pág. 21

a) UNA RAMA AUTÓNOMA

No es un derecho aislado de los demás, se inserta en el mundo jurídico aportando especialidad en la atención y protección a la niñez y adolescencia.

b) BUSCA LA PROTECCIÓN INTEGRAL DE SU SUJETO

Vela los derechos fundamentales como ser políticos, civiles, económicos, culturales y sociales. Partiendo de la idea de que el niño, niña y adolescente es un ser integral y completo que requiere la garantía de sus derechos y la sobre vivencia, protección y la participación.

c) TIENE ANTECEDENTES HISTÓRICOS NACIONALES E INTERNACIONALES

En los diferentes tiempos de la historia de la humanidad y la historia social, el menor o el niño, niña y adolescente, fue considerado de las más diferentes formas, como objetos de derecho, hasta llegar a considerarlo un ser sujeto de derechos.

d) TIENE OBJETO PROPIO

Tuene normas reguladoras específicas de las relaciones jurídicas relativas a la persona e interés de los niños, niñas y adolescentes.

e) TIENE PRINCIPIOS

Sus principios surgen de una toma de conciencia universal de la historia de la niñez y adolescencia; y por lo tanto, no pueden ser abolidos o supeditados a otras ramas del derecho.

2.15.3 NATURALEZA JURÍDICA

De acuerdo a la bibliografía consultada, al derecho de la niñez y adolescencia no se le puede situar solamente en el ámbito del derecho público, como tampoco parece ajustado hacerlo en la esfera correspondiente al derecho privado.

Acudiendo al jurista D. Antonio, al respecto hace una distinción y señala que “Cabe advertir que si bien las vinculaciones jurídicas entre el menor y sus representantes legales, así como también diversas instituciones jurídicas protectorias, pertenecen a lo estrictamente privado, al tratarse la problemática minoril-que ocupa un vastísimo sector del derecho de menores-, la actividad se torna eminentemente pública ante la regulación de instituciones típicamente pertenecientes a tal sector”³⁶.

Sin embargo, hay que reconocer que, en rigor, el problema constituido en lograr una ubicación total o definitiva del derecho de la niñez y adolescencia es uno u otro de los sectores, en que la doctrina tradicionalmente segmenta la realidad jurídica, es mas aparente que real, ya que tales divisiones poseen sólo en sentido pragmático y didáctico, pues el derecho es en definitiva uno solo.

Por lo tanto el niño, niña y adolescente, como sujeto esencial de este derecho, se encuentra comprendido por relaciones jurídicas pertenecientes a las esferas

³⁶ D. ANTONIO, DANIEL HUGO, Derechos de Menores, 3ª Edición, Edit. Astrea, Buenos Aires Argentina, 1994,Pág. 15

privados y públicos, sin que pueda establecerse distinciones, identificaciones o primacías.

2.15.4 RELACIONES DEL DERECHO DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE CON EL DERECHO EN GENERAL

Con la existencia de un cuerpo de leyes específico de menores, todas las disciplinas jurídicas tienen estrecha e íntimas relaciones con el Derecho Niño, Niña y Adolescente, enunciaremos las siguientes relaciones:

a) DERECHO DE FAMILIA

El menor constituye un miembro esencial del grupo familiar, que mayores cuidados y atenciones merece, debido a su formación evolutiva y su estado de incapacidad para valerse por si mismo como consecuencia de su condición de minoridad. Por su parte, el Derecho del Niño, Niña y Adolescente se ocupa precisamente de uno de los miembros de la familia en particular, que es el hijo de familia o menor de edad, que norma su protección.

b) DERECHO CIVIL

Tiene relación concerniente a los derechos personalísimos referidos al nombre, identidad y capacidad, aquí vemos que la vinculación con este rama muestra que todas las disciplinas jurídicas deben frecuentemente remitirse al derecho común.

c) DERECHO PENAL

Ambos derechos requieren un auxilio recíproco; el derecho penal se apoya en disposiciones del Derecho del Niño, Niña y Adolescente en casos de juzgamiento de un menor y la imposición de la pena correspondiente. Por un lado el Derecho del Niño, Niña y Adolescente requiere el concurso del derecho penal para asumir defensa con conocimientos de causa.

d) DERECHO CONSTITUCIONAL

Sus principios se hallan consagrados en el Art. 60 de la Constitución Política del Estado que prescribe: “El deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir la protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado”, aspectos que de manera exclusiva son temas del ámbito del Derecho del Niño, Niña y Adolescente.

e) DERECHO DEL TRABAJO

El derecho laboral comprende la forma y condiciones de trabajo realizado por los menores de edad, en los cuales el Derecho del Niño, Niña y Adolescente proporciona las referencias de disposiciones relativas al menor en casos de trabajo de éstos y los conflictos emergentes del mismo.

2.16 LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y EL DERECHO DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

La actual Constitución Política del Estado en su Capítulo Quinto y Sección V, establece en su Artículo 58, que “Se considera niño, niña y adolescente a toda persona menor de edad. Las niñas, niños y adolescentes son titulares de los derechos reconocidos en la Constitución, con los límites establecidos en ésta, y de los derechos específicos inherentes a su proceso de desarrollo; a su identidad étnica, sociocultural, de género y generacional; y a la satisfacción de sus necesidades, intereses y aspiraciones”. Esta Constitución reconoce los derechos del niño, niña y adolescente y el desarrollo integral que asegura su correcta formación en todos los aspectos sociales, culturales y familiares; como señala el Artículo 59 de la Constitución, “Toda niña, niño y adolescente tiene derecho a su desarrollo integral”.

Los Artículos 60 y 61 de la Constitución defienden los derechos del niño, niña y adolescente, el primero establece el deber del Estado, la sociedad y la familia de proteger y socorrer en cualquier circunstancia al menor de edad; el segundo prohíbe y sanciona toda forma de violencia, tanto en la familia como en la sociedad y en el ámbito laboral regula el trabajo infantil.

En ese sentido, la nueva Constitución Política del Estado máximo instrumento de la legislación boliviana, dedica a la niñez y adolescencia, varias de sus disposiciones, al regular la educación, la cultura, las relaciones laborales, como su protección a la fuerza de trabajo y sancionando la violencia física y psicológica del niño, niña y adolescencia.

2.17 PROTECCIÓN JURÍDICA Y PROTECCIÓN INTEGRAL DEL NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

Todas las demás disciplinas del derecho tienen el mismo fin de proteger al niño, niña y adolescente, en este caso la protección jurídica del niño, niña y adolescente busca la protección integral de la minoridad, es decir, se conceptúa como una actividad comunitaria que tiene por objeto la incorporación del niño, niña y adolescente al medio social en la que ha de tocar actuar como un factor positivo de su desenvolvimiento, encontrado por la formación recibida, claro esta que es necesario la concurrencia de diversos elementos que aseguren dicha evolución para llegar a la meta.

En este caso como dice uno de los juristas que “La protección jurídica al menor es sino parte de un accionar más amplio vinculado a la protección integral de la minoridad”³⁷.

“Si bien la protección jurídica constituye un campo de singular relevancia, ella aparece como uno de los elementos sociales protectorios concurriendo con otras disciplinas que muestran idéntica finalidad y que, en su accionar coordinado y armonioso, permiten encarar con éxito la función proteccional totalizadora”³⁸.

Por lo tanto el niño, niña y adolescente como sujeto esencial de la sociedad, que no puede valerse por sus propios medios, sin tutela alguna, es función del Estado de generar protección jurídica y promover políticas hacia un desarrollo integral sobre la minoridad en todos sus aspectos sean sociales, familiares y jurídicos.

³⁷ D. ANTONIO, DANIEL HUGO, Derechos del Menor, Ob. Cit., Pág. 8

³⁸ Ibidem, Pág. 8

2.18 CÓDIGO NIÑO, NIÑA Y ADOLESCENTE

El Código Niño, Niña y Adolescente considera niño o niña a todo ser humano desde su concepción hasta cumplir los 12 años y adolescente, desde los 12 hasta los 18 años de edad cumplidos.

Este Código tiene como principal objetivo de la prevención, protección y la atención integral que el Estado y la sociedad debe garantizar a todo niño, niña y adolescente.

De esta manera el Art. 27, Código Niño, Niña y Adolescente establece” Todo niño o niña y adolescente tiene derecho a desarrollarse y educarse en un ambiente de afecto y seguridad en su familia de origen, y excepcionalmente, en una familia sustituta que le asegure la convivencia familiar y comunitaria. El niño, niña y adolescente no será separado de su familia, salvo circunstancias especiales definidas por este código y determinadas por el juez de la niñez y adolescencia, previo proceso y con la exclusiva finalidad de protegerlo”. En ese contexto el código ha previsto precautelar el derecho que tiene todo niño, niña y adolescente a desarrollarse con su familia de origen.

Según el Art. 28 del mencionado Código señala que “La familia de origen es la constituida por los padres o por cualquiera de ellos, los ascendientes, descendientes o parientes colaterales, conforme al computo civil”. El artículo citado, prevé que el Estado y la sociedad tienen la obligación de preservar y mantener la unidad y la integridad familiar, para garantizar el derecho básico del niño, niña y adolescente de vivir dignamente con su familia natural.

Los padres como dirección de la familia, tienen la responsabilidad de guiar y corregir sobre los hijos, no puede existir motivos económicos o de otro tipo

(materiales), que permita la suspensión o pérdida de la autoridad de los padres, tal como establece el Artículo 29 Código Niño, Niña y Adolescente, que prescribe “La falta o carencia de recursos materiales y económicos, no constituye motivo para la pérdida o suspensión de la autoridad de los padres. No existiendo otra causa que por sí sola autorice la aplicación de estas medidas. El niño, niña y adolescente no será alejado de su familia de origen, la cual será obligatoriamente incluida en programas prefacturales, municipales y no gubernamentales de apoyo y promoción familiar”. Dentro de esa finalidad remarca el derecho que tiene todo niño, niña y adolescente de desarrollarse y educarse con su familia natural, y cuando por razones extremas, no puede hacerlo, recién deberá ser ubicado en una familia sustituta. También es menester mencionar que las instituciones no gubernamentales tengan la iniciativa de promover la protección y reinserción familiar.

2.19 LA ASISTENCIA FAMILIAR EN NUESTRA LEGISLACIÓN

2.19.1 ANTECEDENTES

La familia como grupo comunitario requiere una compensación que le proporcione la estabilidad necesaria para el cumplimiento de sus fines, la solidaridad es sociológicamente un elemento de este grupo, que en un plano jurídico se convierte en el derecho deber de la asistencia familiar, que se concreta como dice Pisapio “es prever a la necesidad moral y material de otro”. Las obligaciones asistenciales en el seno de la familia son una evidente derivación de la situación de las personas que la integran, los que por ley natural han de adoptar determinadas actitudes para el adecuado cumplimiento de los fines de la institución, considerándose en consecuencia que la infracción de estos deberes es constituida penalmente.

La importancia de tales obligaciones ha dado lugar a que la mayor parte de las legislaciones extranjeras existentes sancionan penalmente su incumplimiento constituyéndose estos delitos en el núcleo moderno mas importante del derecho penal familiar por lo que en sí significa, no solo desde el punto de vista material, sino también en su función ética y espiritual. Nuestra legislación penal también establece como delito el incumplimiento de los deberes de la asistencia familiar, así lo señala los Artículos 248, 249 de la Ley N° 1768 Código Penal.

Asimismo el deber de la asistencia familiar esta ordenado por las leyes civiles, para el presente caso en el Código de Familia en su Capítulo III Artículo 14 (Extensión de la asistencia). “La asistencia familiar comprende todo lo indispensable para el sustento, habitación, el vestido y la atención médica”. En sus fundamentos, la asistencia familiar trasunta principios de solidaridad familiar entre los parientes mas cercanos y los cónyuges, que consiste en la ayuda y auxilio que dentro del núcleo familiar deben presentarse entre las personas que la componen al encontrarse unidas por vínculos de parentesco ya sean estos naturales o jurídicos.

El segundo párrafo del Artículo 14 Código de Familia señala “Si el beneficiario es menor de edad, esta asistencia también comprende los gastos de educación y los necesarios para que adquiera una profesión u oficio”.

En ese entendido la obligación alimentaría tiene su fuente por excelencia en la ley, en efecto; la ley establece la obligación de proveer alimentos a los parientes necesitados o indigentes, es decir la obligación que existe entre las personas por vínculos consanguíneos o de parentesco, a través de la estrecha relación que existe entre ellos.

De manera más técnica el Dr. Félix Paz nos dice que “La obligación de prestar asistencia familiar es la relación de derecho por virtud de la cual una persona esta obligada a subvenir en todo o en parte las necesidades de otras”³⁹.

Por su parte, Planiol y Ripert, afirman: “Es la obligación impuesta a una persona de suministrar a otra persona los socorros necesarios para la vida”.

Finalmente podemos señalar que primero la asistencia permite la subsistencia de la vida misma del beneficiario y segundo el principio de la solidaridad humana que impone el deber de ayudar a quien sufre necesidades imperiosas de subsistencia, tanto más si el necesitado es un allegado por lazos de sangre o matrimonio. Sería muy reprochable a toda idea moral que el hijo o hija padeciera de hambre y miseria a la vista del padre pudiente o rico; lo mismo ocurriría en el caso de los cónyuges o de otros parientes cercanos.

Por otra parte también la obligación alimentaría puede tener su origen en una disposición testamentaria, como por ejemplo, cuando el testador ha instruido un legado con la carta de proveer la alimentación de tal o cual persona.

2. 20 DEFINICIÓN DE LA ASISTENCIA FAMILIAR

Antiguamente la asistencia familiar era conocida con la palabra pensión esta proviene del latín PENSIO que significa renta, pupilaje, ayuda pecuniaria que se otorga, comida que se da en una casa. Posteriormente la pensión se lo consideró como la ayuda o contribución pecuniaria que otorgan o conceden los padres a sus hijos menores de edad y mayores e incapaces, por no ejercen la patria potestad por cualquier circunstancia como el divorcio, separación de hecho, y generalmente por disposición judicial.

³⁹ PAZ ESPINOZA, FÉLIX C., El Matrimonio Divorcio Asistencia Familiar, 2ª Edición, Edit. Illimani, La Paz Bolivia, 2003, Pág.207

En ese contexto Luís Gareca da la siguiente definición “Las pensiones familiares sólo tienen vigencia en los hogares desunidos o que llevan vida irregular, circunstancia por lo que el juez familiar ante la demanda interpuesta generalmente por la esposa, impone la pensión alimenticia que mensualmente debe pasar el padre que no vive con los hijos menores de edad”⁴⁰.

Si bien en el lenguaje jurídico los alimentos significan todo lo necesario para la subsistencia, como la comida, los vestidos, la habitación y la educación, en la realidad diaria la pensión alimenticia fijada a favor de los hijos, medianamente alcanza para la comida y vestimenta.

Otros autores definen que la asistencia familiar “En su concepción jurídica, la expresión es mas amplia que en el lenguaje corriente, pues comprende no sólo la comida sino también el vestuario, la habitación, la enseñanza primaria y la de alguna profesión u oficio”⁴¹.

Joaquín Estriche indica que “Alimentos son la asistencia que se dan a algunas personas para su mantención y subsistencia esto es comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud”.

La asistencia familiar esta definida como “La ayuda y auxilio económico en especie que otorgan los padres a sus hijos menores de edad que por alguna razón no viven con ellos, como en el caso del divorcio, la separación judicial o de hecho y otros causas”⁴².

⁴⁰ GARECA OPORTO, LUIS, Derecho Familiar Práctica y Razonado, Edit. Lillial, Oruro Bolivia, 1987, Pág. 273

⁴¹ ROSSEL SAAVEDRA, ENRIQUE, Manual de Derecho de Familia, 5ª Edición, Edit. Jurídica, Santiago Chile, 1986, Pág. 424

⁴² PAZ ESPINOZA FELIX C., El Matrimonio Divorcio Asistencia Familiar, 2ª Edición, Edit. Illimani, La Paz Bolivia, 2003, Pág. 20

Por su parte Cabanellas señala que la pensión alimenticia “Es la cantidad que, por disposición convencional, testamentaria, legal o judicial, ha de pasar una persona a otra, o a su representante legal a fin de que pueda alimentarse y cumplir otros fines esenciales para la existencia o en especial dispuestos. La pensión alimenticia difiere pues, de los alimentos (v.), ya que en éstos se cubren las necesidades del alimentista sin entregarle cantidad alguna para que disponga de ella” ⁴³.

De igual manera Raúl Jiménez señala que “La asistencia familiar y la obligación alimenticia es aquella en cuya virtud una persona se encuentra obligada a prever de alimentos o socorros a favor de un pariente necesitado de ellos, como por ejemplo la obligación alimenticia del padre a favor de los hijos”.

“La asistencia familiar es la cantidad de dinero o especie que los padres u otros parientes obligados por ley deben pasar a sus hijos o personas con derecho a recibirla para satisfacción de sus necesidades tanto biológicas (alimentación, vestimenta, habitación, atención médica) en cuanto sociales (educación, profesionalización y recreación) que le permitan una vida digna del ser humano” ⁴⁴.

Según el Artículo 14, Código de Familia “La asistencia familiar comprende todo lo indispensable para el sustento, habitación, el vestido y la atención médica. Si el beneficiario es menor de edad, esta asistencia también comprende gastos de educación y los necesarios para que adquiera una profesión u oficio”. Esta extensión es una conquista moderna, que supera al Código Civil abrogado.

⁴³ CABANELLAS, GUILLERMO, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 18ª. Edición, Tomo VI, Edit. Heliasta, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 194

⁴⁴ VILLAZON DELGADILLO, MARTHA, Familia Niñez y Sucesiones, 2ª Edición, Edit. Judicial, Sucre Bolivia, 2000, Pág. 31

Por lo referido la asistencia familiar, es uno de los medios para la mantención y subsistencia del niño, niña y adolescente, ya sea en su alimentación, habitación, vestido, salud y educación, como también la asistencia destinada a cubrir las necesidades de los hijos mayores e incapaces, cónyuges y a los padres en estado de indigencia. En la actualidad asistimos a una evolución en el sentido de proteger al más débil que es el niño, niña y adolescente y por su estado de minoridad, el obligado debe tener el cumplimiento de los deberes y obligaciones naturales y civiles en el cuidado y formación de sus hijos.

Finalmente podemos decir que en el fondo la asistencia familiar es la ayuda o cooperación que en el ámbito de la comunidad familiar deben prestarse entre sí quienes la constituyen por estar unidos por lazos jurídicos y naturales, para ser más precisos y no abundar en detalles, se puede considerar que la asistencia familiar es la obligación que tiene el padre de familia con sus niños, niñas y adolescente y hijos mayores e incapaces y otros parientes cercanos, que a la vez este beneficio debe cubrir las necesidades más primordiales como la alimentación, vestimenta, educación, atención médica y recreación.

2.21 LOS OBLIGADOS A LA ASISTENCIA FAMILIAR

La asistencia familiar es considerada de interés social y de orden público derivado de las relaciones familiares existentes entre parientes, es legal en cuanto que es la ley que señala a las personas que están obligadas a prestarla y el orden en hacerlo. Así el Artículo 15, Código de Familia la establece:

- 1) El cónyuge o conviviente
- 2) Los padres o los ascendientes
- 3) Los hijos o los descendientes
- 4) Los hermanos

- 5) Los yernos y nueras
- 6) El suegro y la suegra

A continuación se pasa a explicar cada una de ellas:

1) ENTRE LOS CÓNYUGES O CONVIVIENTES

En razón del vínculo de afinidad conyugal o concubinario, al producirse la ruptura de la unión, el esposo o esposa, el concubino o concubina está obligado a suministrar la pensión alimenticia a favor del otro, todo en apoyo a la igualdad jurídica de los esposos.

2) LOS PADRES

Los que en forma generalizada están obligadas a suministrar las pensiones alimenticias, son los padres en favor de sus niños, niñas y adolescente e hijos mayores e incapaces, como consecuencia del divorcio, la separación de hecho de las uniones conyugales o concubinarios.

3) LOS HIJOS MAYORES DE EDAD

El hijo recibe durante su formación y desarrollo todos los cuidados y atenciones. Al llegar los padres a la última etapa de su vida, cuando se vean desvalidos o indigentes, estén presentes los hijos a prestar asistencia a sus padres, cuando estos así lo requieran.

4) LOS HERMANOS

El hermano mayor de edad esta obligado a suministrar la pensión alimenticia al hermano menor de edad, por diversas razones, como condiciones de vitalidad, mayores posibilidades económicas del hermano y la vivencia de realidades afectivas del hogar paterno donde compartieron alegrías y contratiempos, la cual les une mayormente.

5) ENTRE AFINES

Es la relación que existe entre un cónyuge y los parientes del otro, la obligación de prestar asistencia, se reduce exclusivamente a los yernos, las nueras y el suegro y la suegra, tomando en cuenta el estado de necesidad del alimentado. Solo existe acción en el caso de que no haya cónyuge, ascendientes, ni descendientes, ni hermanos; además solo en la medida de lo estrictamente necesario.

De lo citado anteriormente lo que más nos interesó en la investigación es el numeral dos, donde las personas obligados tienen el deber natural de alimentar, mantener y educar a los hijos, por lo tanto este deber se convierte en una obligación civil llegando a ser impuesto coercitivamente, cuando el obligado descuida y olvida tales obligaciones. Esta obligación se funda en el vínculo familiar o de parentesco que liga al obligado con el beneficiario y el derecho y necesidad de subsistencia que tiene el necesitado.

2.22 BENEFICIARIOS DE LA ASISTENCIA FAMILIAR

Por diferentes situaciones de la vida de una familia sobreviene la ruptura de ese hogar y los niños, niñas y adolescentes y hijos mayores e incapaces quedan convertidos en simples beneficiarios que tienen que conformarse con cuotas mensuales suministrados bajo la forma de pensiones alimenticias, proporcionado por el obligado a prestar esa asistencia. El ex cónyuge y el padre

indigente también se convierten en beneficiarios cuando no pueden obtener recursos económicos por sus propios medios, ya sea por diferentes causas.

Entonces podríamos definir que “El beneficiaria es la persona que recibe, goza o se beneficia con algún bien proporcionado por otro en mérito a su disposición legal. En forma general sean beneficiarios o alimentarios todos aquellos a favor de quienes se pasan o suministran las pensiones alimenticias”⁴⁵. El beneficiario como ser humano requiere de todas las necesidades primordiales para llevar una vida digna y razonable, la falta de la mencionada puede repercutir negativamente en su formación física, psíquica y intelectual dentro su contexto.

Otro impulsor de significativa importancia señala que “El fundamento en mérito al cual los beneficiarios o alimentarios reciben la pensión alimenticia es el vinculo familiar que los liga o une con el obligado; es decir, con la persona que proporciona la pensión alimenticia”⁴⁶.

De lo enunciado el beneficiario es el origen de ese vinculo familiar, por ende los padres son los que tienen el deber natural y civil de proporcionar todos los medios de subsistencia a sus hijos o beneficiarios como los de prestar alimentación, vestimenta, atención médica y educación.

2.23 CARACTERES DE LA ASISTENCIA FAMILIAR

⁴⁵ JIMENEZ SANJINES, RAÚL, Lecciones de Derecho de Familia y Derecho del Menor, Tomo I, Edit. Presencia, La Paz Bolivia, 2002, Pág. 144

⁴⁶ GARECA OPORTO, LUIS, Derecho Familiar Práctico y Razonado, Edit. Lialial, Oruro Bolivia, 1987, Pág. 282

La asistencia familiar constituye una obligación de los padres y un derecho irrenunciable del niño, niña y adolescente y hijos mayores e incapaces. Este beneficio no puede ser objeto de transacciones que pueden desvirtuar sus fines en perjuicio del beneficiario, también es inembargable por ser de orden público el beneficio.

El Art. 24, del Código de Familia establece los caracteres de la asistencia y señala que “El derecho de asistencia a favor de los menores e incapaces es irrenunciable e intransferible. El obligado no puede oponer compensación por lo que le adeude el beneficiario”

“La asistencia familiar como instituto propio del derecho de familia, presenta características singulares y muy propios, atendiendo a su naturaleza jurídica que esencialmente está destinada a cubrir las necesidades más inmediatas del beneficiario para seguir viviendo, o como diríamos, para seguir ejerciendo el derecho a la vida”⁴⁷.

De acuerdo a los caracteres establecidos por el artículo 24 Código de Familia y según el autor Félix Paz señala que “En ese contexto, corresponderá a nosotros, de acuerdo con la doctrina actual, complementar con otros caracteres...”⁴⁸. Describimos a continuación cada una de ellas:

1) ES IRRENUNCIABLE

La irrenunciabilidad esta dispuesto por la ley a favor de los menores e incapaces, en razón de que éstos no tienen la posibilidad de auto

⁴⁷ PAZ ESPINOZA FÉLIX C., El Matrimonio Divorcio Asistencia Familiar, 2ª Edición, Edit. Illimani, La Paz Bolivia, 2003, Pág. 211

⁴⁸ Ibidem, Pág. 211

sustentarse debido a su incipiente desarrollo psicobiológico que no les permite desarrollar una actividad productiva que les reporte ingresos económicos; de ahí que, los progenitores no pueden renunciar al derecho que corresponde a sus hijos, ni éstos hacerlos porque carecen de la capacidad legal.

2) ES INTRANSFERIBLE O INTRANSMISIBLE

El beneficiario no puede transferir ese derecho a título gratuito u oneroso a otra persona, tampoco puede transmitirla a sus herederos mediante sucesión legal o testamentaria, en vista de que se trata de una asignación destinada a satisfacer únicamente las necesidades vitales del beneficiario, el derecho es intuito personal y solo se extingue con la muerte; la misma cualidad adquiere el obligado que no puede transferir la obligación a terceras personas. Según lo establece el Artículo 26 numeral 5 del Código de Familia.

3) NO ES COMPENSABLE

El obligado no puede oponer compensación por lo que le adeude el beneficiario. Siendo la asistencia familiar un derecho que nace de la necesidad, se funda en una idea humanitaria que tiene por objeto que el alimentario satisfaga sus necesidades vitales de subsistencia, lo contrario significaría poner en riesgo su vida y su salud del beneficiario.

4) ES PERSONALÍSIMA

La asistencia familiar es una atribución personal e individual del beneficiario, es intuito personal y no transmisible, por cuanto sólo procede en favor de quien se establece y cesa cuando fallece el

obligado, de manera que la obligación de dar también es personalísima, porque no puede transmitirse a los herederos.

5) ES DE ORDEN PÚBLICO Y COERCIBLE

La obligación de la asistencia familiar deriva del imperio de la ley, de manera que es obligatoria e insoslayable y su cumplimiento es inexcusable y coercible, estando sujeto el apremio corporal Art. 149, 436 del Código de Familia en caso de incumplimiento de la asistencia.

6) INEMBARGABLE

Estando destinado a satisfacer las necesidades más primordiales y vitales de los beneficiarios, la asistencia familiar es inembargable. Así lo establece el Artículo 24 del Código de Familia "...las pensiones tampoco pueden ser objeto de embargo", concordante con el Artículo 179 del Código de Procedimiento Civil.

7) CIRCUNSTANCIAL Y VARIABLE

Es circunstancial porque está limitado al tiempo, es decir, que sólo subsiste durante el tiempo que el beneficiario la requiere, hasta la minoridad de edad o hasta que logre obtener un oficio o profesión que le permita obtener sus propios medios de subsistencia, según lo establece el Artículo 28 del Código de Familia.

Es variable, cuando en materia de asistencia familiar no existe ningún fallo que asuma el carácter de cosa juzgada, por tal situación es revisable en cualquier tiempo "...se reduce o se aumenta de acuerdo a la disminución o incremento que se opera en las necesidades del

beneficiario o en los recursos del obligado”, señalado por el Artículo 28 Código de Familia que concuerda con el Artículo 73 de la Ley de Abreviación Procesal Civil y Asistencia Familiar.

Según la bibliografía consultada, citamos otros caracteres del autor Guillermo Borda.

1) IMPRESCRIPTIBLE

El derecho a pedir asistencia familiar es una necesidad de vital importancia para el beneficiario por lo tanto no prescribiría jamás. Borda señala que “no se concebiría la prescriptibilidad del derecho a los alimentos, que nace y se renueva constantemente, a medida que nuevas necesidades se van presentando...pero las cuotas ya vencidas sí prescriben”⁴⁹. Sin embargo no existe en nuestro derecho ninguna disposición que señale que la asistencia familiar es imprescriptible.

2) ES RECÍPROCO

Nacido el deber de alimentos de solidaridad familiar, se impone reconocerle reciprocidad; el pariente pudiente quien quiera que sea, debe alimentar al necesitado. Por cuanto la propia norma lo impone, es decir, quien tiene derecho a pedirla, puede ser también obligado a darla por consiguiente es una obligación de reciprocidad entre las personas, en nuestro caso así lo señala el Artículo 15 del Código de Familia.

⁴⁹ BORDA, GUILLERMO A., Manual de Derecho de Familia, 9ª Edición, Edit. Perrot, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 476

2.24 CESACIÓN DEL BENEFICIO

Según establece el Artículo 26, Código de Familia la obligación de asistencia familiar cesa o se extingue por diferentes causas, entre ellos son:

- 1) CUANDO EL OBLIGADO SE HALLA EN LA IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIRLA

Es cuando el obligado no puede continuar pagando la asistencia fijada como efecto de no contar con ingresos económicos o rentas que le permiten seguir cubriendo la asistencia, esto a consecuencia de una incapacidad física o mental, temporal o permanente para trabajar.

- 2) CUANDO EL BENEFICIARIO YA NO LO NECESITA

Es cuando el beneficiario se vuelve autosuficiente por mayoría de edad, cuando adquiera una profesión u oficio o por renuncia, por lo tanto no tiene sentido el otorgamiento de una pensión alimentaria, pero si vuelve a convertirse en indigente la obligación resurge.

- 3) CUANDO EL MISMO INCURRE EN UNA CAUSA DE INDIGNIDAD, AUNQUE NO SEA HEREDERO DEL OBLIGADO

En el caso de la indignidad señala Carlos Morales “Es una situación jurídica definida por ley y entraña una pena, que priva al heredero de recibir una sucesión determinada”, que hace cesar una prestación sea o no heredero. El autor señala que lo mencionado anteriormente en su sentido técnico jurídico se entiende como “El hecho cometido por el

beneficiario contra el obligado, que le hace indigno de seguir recibiendo el beneficio alimentario”⁵⁰.

4) CUANDO EL BENEFICIARIO NO SE AVIENE AL MODO SUBSIDIARIO

Si el alimentado no se aviene al modo subsidiario autorizado según el Artículo 23, es indudable que la prestación debe cesar, a menos que exista una razón atendible, que pueda ser del carácter de las indicadas cuya apreciación corresponda al juez.

5) CUANDO FALLECE EL OBLIGADO O EL BENEFICIARIO

En el primer caso la obligación subsiste para los herederos que están llamados al pago de la pensión devengada; y si el fallecido fuere el beneficiario, el otorgante debe extender la asistencia a los gastos funerarios, siempre que no puedan cubrirse de otra manera.

2.25 MODOS DE ASISTENCIA

La asistencia familiar tiene características de su cumplimiento en dinero y este corre a partir de su notificación con la demanda, la cual deberá ser pagadera por mensualidades vencidas, tal como dice el Artículo 22 Código de Familia. Al respecto Guillermo Cabanellas afirma que “La asistencia que es en especie o en dinero, y por ley, contrato o por testamento, se dan a una o mas personas para su mantención y subsistencia...”⁵¹.

⁵⁰ MORALES GUILLEN, CARLOS, Código de Familia Concordado y Anotado, 2ª Edición Edit. Gisbert, La Paz Bolivia, 1990, Pág. 94

⁵¹ CABANELLAS, GUILLERMO, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, 21ª Edición, Tomo I, Edit. Heliasta, Buenos Aires Argentina, 1989, Pág. 252

Por su parte el Artículo 23 del Código de Familia dice que puede también aceptarse una forma subsidiaria, salvo razones que hagan inconveniente esta medida para el beneficiario.

Por otra parte la asistencia familiar con relación a otros países difiere de la nuestra, por ejemplo en países como España que la asistencia se paga por meses anticipadas, de acuerdo al Artículo 148 del Código Civil Español. En el país no se puede dar esos casos, porque el obligado recibe su salario una vez vencido el mes, donde no se puede exigir las pensiones en forma adelantada, la afirmación anterior no se da en nuestro país, claro está que las necesidades del beneficiario son de orden diario.

2.26 ANÁLISIS DE LAS TEORÍAS QUE SUSTENTAN LA INVESTIGACIÓN

Al hablar sobre la asistencia familiar, su extensión y el deber de otorgar las tenemos que hacer mención a tres teorías que apoyamos y que son fundamentales para la presente tesis las cuales son las teorías de Martha Villazón, Félix Paz y Luís Gareca Oporto.

La primera teoría que apoyamos es el de Martha Villazón quien establece y hace una crítica muy acertada sobre las sanciones que se establecen al incumplimiento de la asistencia familiar ya que los existentes, en nuestra legislación familiar, como el Apremio Corporal resulta dañosos para los beneficiarios ya que el solo juramentado de los obligados no es suficiente y estos llegan a burlarse de la ley, en el caso de la Hipoteca Legal tampoco se cumple ya que por una parte los obligados no cuentan con bienes o con otros intenciones de malicia la transfieren a terceras personas y así rehuir a estas obligaciones.

La segunda teoría que apoyamos es la del Dr. Félix paz Espinoza, señala que cuando el obligado sale en libertad bojo fianza juratoria o promesa verbal, en la practica, dicha norma legal ha ido en total desventaja para los beneficiarios, pues, ocurre que los obligados en muchos casos no aprecian su libertad y nada hacen para cubrir la deuda. Cuando no tiene bienes para ser embargados, ante esta situación señala el autor mencionado anteriormente que lo ideal resultaría, considerando la cuantía de las pensiones, para exigir al obligado la prestación de una fianza real o personal para obtener su libertad, de esa manera asegurar el cumplimiento de la obligación de manera efectiva a favor de los beneficiarios.

La tercera teoría que apoyamos es la del Dr. Luís Gareca Oporto quien hace mención en su texto Derecho Familiar Práctico y Razonado sobre la extensión de la asistencia y en la que menciona que la extensión de la pensión alimenticia es muy reducida, incurre en una verdadera utopía al señalar bajo el epígrafe de: Extensión de la asistencia, “todo lo indispensable para el sustento, la habitación, el vestido, la asistencia médica y los gastos de educación”.

En ese sentido lo ideal sería que realmente las pensiones concedidas al niño, niña y adolescente e hijos mayores e incapaces, que no se hallen bajo la patria potestad de sus padres, pudieran cubrir o satisfacer todas las necesidades indicadas por el Código de Familia y que su cumplimiento sea oportuno.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DE LAS SANCIONES ESTABLECIDAS EN EL CÓDIGO DE FAMILIA Y LA LEY 1760

3.1 DIFERENCIA ENTRE EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN E INCUMPLIMIENTO

Antes de analizar sobre las sanciones establecidas, pasemos a hacer algunas puntualizaciones que es menester hacerlo entre la obligación – incumplimiento.

Según Guillermo Cabanellas el cumplimiento de la obligación constituye “Un deber jurídico calificado (BUSSO), pues es evidente que las obligaciones, sean extra contractuales o contractuales se establecen para ser cumplidas por su deudor. De ahí que si el cumplimiento no se hace voluntariamente, la ley establezca no solo los medios judiciales para que el acreedor exija el cumplimiento, sino también las responsabilidades de orden pecuniaria en que incurre el deudor”. En ese entendido la obligación es la realización o efectuación de aquello a lo cual esta obligado uno, en este caso el obligado.

En tanto Manuel Ossorio señala que el incumplimiento es “desobediencia de ordenes, reglamentos o de leyes, por lo general de modo negativo, por obtención u omisión” ⁵². Por lo tanto el incumplimiento es no ejecutar lo prometido o la obligación pactada entre las partes.

⁵² OSSORIO, MANUEL diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 29ª Edición, Edit. Heliasta, Buenos aires argentina,2003, Pág. 507

En resumen la primera es una obligación impuesta por la ley y la segunda es el desacato a esa norma existente.

Nuestra legislación familiar en su normativa tipifica sanciones al incumplimiento de esa obligación de asistir al necesitado, pero en la realidad no se observa la efectividad de esas normas para su cumplimiento.

3.2 DEFINICIÓN DE INCUMPLIMIENTO

De acuerdo al material bibliográfico consultado se puede dar la siguiente definición, el incumplimiento de la asistencia familiar, se refiere al hecho por el cual el progenitor obligado, deja de brindar apoyo económico o en especie a sus hijos o personas con derecho a recibirlo para la satisfacción de sus necesidades tanto biológicas (alimentación, vestimenta, habitación, atención médica) como sociales o espirituales (educación, profesionalización y recreación), que les permita una vida digna del ser humano. Por lo que a partir de dicho cumplimiento, el incumplidor será sujeto a este régimen legal vigente.

3.3 GARANTÍAS ESTABLECIDAS POR EL CÓDIGO DE FAMILIA Y LA LEY N° 1760 PARA EL PAGO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR

Nuestro Código de Familia es promulgado el 23 de Agosto de 1972 vigente desde el año 1973 y modificado por Decreto Ley N° 14849 el 26 de Agosto de 1977. Regulando todo lo referente a la asistencia familiar es sus diferentes consideraciones. Al mismo tiempo establece garantías para la seguridad de los alimentarios, en el sentido de que la obligación de la asistencia familiar sea suministrada satisfactoriamente así como puntualmente.

A continuación puntualizaremos las medidas de seguridad, cuando el obligado incumple con el pago de las pensiones. Según nuestra ley mencionamos las siguientes sanciones.

3.3.1 APREMIO CORPORAL, ARTÍCULO 149 CÓDIGO DE FAMILIA

Regido por el Artículo 436 concordante con el Artículo 149 del Código de familia, para asegurar el oportuno suministro, por ser de interés social.

Este Artículo ha sido modificado por la Ley 1602 del 15 de Diciembre de 1994 Ley de Abolición de Prisión y Apremio Corporal por Obligaciones Patrimoniales Art. 11, en el sentido de que la detención del obligado no excederá de seis meses, vencido el cual será puesto en libertad con sólo prestar juramento de que cumplirá esa obligación, se elimino el garante. También el Art. 149, establece de que si el obligado no cumple dentro de un plazo prudente, será otra vez aprehendido.

CRITICA.-En los hechos esto a resultado dañoso para los beneficiarios, ya que en nuestra sociedad el juramento no es respetado, así se burla a la ley, a la decisión del juez el obligado, y especialmente a quienes subsisten con esa pensión para vivir dignamente en la vida.

3.3.2 HIPOTECA LEGAL, ARTÍCULO 149 CÓDIGO DE FAMILIA

El Artículo 149 del Código de Familia prevé la Hipoteca Legal sobre los bienes del deudor, e inscribirse incluso de oficio.

CRÍTICA.- En la realidad eso no ocurre y si la parte hiciera la petición y el juez la concediera, en las oficinas de Registro de Derechos Reales, por lo general hacen una simple anotación preventiva, cuando no la rechazan con cualquier pretexto.

3.3.3 EMBARGO Y VENTA DE LOS BIENES DEL OBLIGADO, ARTÍCULO 70 LEY Nº 1760

Si bien la Ley Nº 1760 Ley de Abreviación del Procesal Civil y Asistencia Familiar pone énfasis en éste medio de conseguir el pago de la asistencia, así lo señala el Artículo 70, "...si dentro de tercero día de estimado el pago no se hubiera hecho efectivo, el juez, a instancia de parte o de oficio y sin otra substanciación, dispondrá el embargo y la venta de los bienes del obligado...".

CRÍTICA.- En la realidad son poco los obligados que tienen bienes que podrán ser embargados y rematados, unas veces debido a la falta de bienes propios y otras a la malicia de ponerlos a nombre de terceras personas y así rehuir sus obligaciones. Sabemos lo engorroso y costoso del proceso de subasta y remate de bienes y los riesgos del litigio y frecuentes nulidades de remate.

3.3 4 INTERÉS LEGAL, ARTÍCULO 71 LEY Nº 1760

La Ley Nº 1760 en su Artículo 71, indica que la asistencia no pagada devengará un interés legal previsto por el Art. 414 del Código Civil a partir del auto que apruebe la liquidación de asistencia.

CRÍTICA.-En nuestra realidad, esto es también poco práctico, porque significa un interés ridículo y además requiere nuevos tramites costosos y morosos.

Del análisis minucioso se puede concluir que las sanciones establecidas por el Código de Familia tienen dificultades en hacer cumplir la obligación de la asistencia. Por lo tanto es necesario implementar las **Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar** como un medio de efectivizar el cumplimiento de la obligación, como señala la Dra. Martha Villazón “Urge por ello corregir nuestra leyes y adecuarlas a la realidad de nuestra cultura y economía”⁵³.

3.4 IMPORTANCIA DE LAS NORMATIVAS QUE TIPIFICAN EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR Y LA RESPONSABILIDAD DE LOS PADRES

La convención internacional de los derechos del niño establece en su preámbulo que la familia como grupo fundamental de la sociedad es el medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros por ello en sus normas va precisando lo siguiente, el Artículo 18 exige que “Los estados partes pongan el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y desarrollo del niño”⁵⁴.

Esta referencia para ambos padres se encuentra normalizada en la Ley N° 2026 del Código Niño Niña y adolescente en su Art. 32 (deber de los padres), establece que “Los padres están obligados a prestar sustento, guarda, protección y educación a los hijos conforme a lo dispuesto por el código de familia. Asimismo tiene el deber de cumplir y hacer cumplir las determinaciones judiciales impuestas en favor de sus hijos que no hayan llegado a la mayoría de

⁵³ VILLAZÓN DELGADILLO, MARTHA, Familia, Niñez y Sucesiones, 2ª Edición, Edit. Judicial, Sucre Bolivia, 2000, Pág. 35

⁵⁴ PACHECO DE KOLLE, SANDRA, Instituciones del Derecho de la Niñez y Adolescencia, Edit. Luís de fuentes, Tarija Bolivia, Pág. 76

edad”. El articulado mencionado hace referencia que el cumplimiento de la asistencia es una obligación imprescindible hacia los niño niñas y adolescentes e incapaces por parte de los progenitores.

El articulado anterior también se refrenda con lo que afirma el Código de Familia en su Art. 258 (deberes y derechos de los padres). La autoridad del padre y de la madre comprende los derechos y deberes siguientes:

- 1) El de guardar al hijo
- 2) El de corregir adecuadamente la conducta del hijo
- 3) El de mantener y educar al hijo dotándole de una profesión u oficio socialmente útil, según su vocación y aptitudes
- 4) El de administrar el patrimonio del hijo y representarlo en los actos de la vida civil

Vemos que la autoridad paternal es conexas con el interés del Estado, y la sociedad en general, pues el cumplimiento de los padres ante sus obligaciones, adquiere relevancia social, de la que deriva su naturaleza de orden público. Y por último el Art.14, de este mismo cuerpo de ley, indica que la asistencia familiar comprende todo lo indispensable para el sustento del niño, niña y adolescente, ya que este comprende los gastos de educación, y los necesarios para que adquieran una profesión u oficio. Reforzando lo señalado la asistencia persistirá hasta la mayoría del hijo o hasta que obtenga una profesión u oficio, así lo establece el Artículo 264 Código de Familia (subsistencia de deberes) “El deber de mantenimiento y educación a lo que se refiere el inciso 3 del Artículo 258 subsiste después de la mayoría en beneficio de los hijos que no se hallan en situación de ganarse la vida, así como los que no han adquirido o acabado de adquirir una profesión u oficio, hasta que los adquieran...” , como se ve la asistencia subsiste hasta la mayoría de edad de los hijos.

Por lo tanto los padres como progenitores tienen una función - deber no excusable, es decir no pueden estar al margen del cumplimiento de la asistencia familiar porque así lo dicen las leyes relacionadas con la propia familia y el niño, niña y adolescente.

CAPÍTULO IV

MEDIDAS ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR COMO PROPUESTA

4.1 DEFINICIÓN

Las medidas alternativas viene a ser “la aplicación de una norma jurídica alternando a otra norma ya existente, la cual no efectiviza su cumplimiento del deudor, cuya deuda esta destinada a cubrir las necesidades primordiales de las personas menores de edad y mayores e incapaces”. Además reforzando lo señalado, cuya finalidad de las **Medidas Alternativas al incumplimiento de la asistencia Familiar**, es el cumplimiento oportuno de una obligación pecuniaria.

Por otra parte las **Medidas Alternativas** permitirán la acción o derecho que tiene cualquiera persona afectada o comunidad para ejecutar o gozar de ella alternando con otra. La incorporación de esta normativa ofrece importancia, porque en una demanda de asistencia familiar el juez puede pronunciarse aplicando la medida alternativa a cada caso específico que se le presente en el juzgado, es decir que la decisión del juez se efectivice en el cumplimiento de la obligación a favor de los beneficiarios.

4.2 ANTECEDENTES

De acuerdo a nuestras leyes esencialmente relacionados con la familia quienes deben beneficiarse con la asistencia familiar deben cumplir y acreditar la

existencia de un vínculo jurídico entre quien demanda la asistencia, beneficiario, y la persona a la que se demanda, o sea el obligado, en la mayoría de los casos si existe el vínculo de parentesco, aunque en algunos casos el demandado aduce señalar que el hijo menor de la familia no es suyo, porque en su debido momento no lo reconocieron legalmente ante las autoridades pertinentes, esto es uno de los casos por lo que el obligado se niega a dar la asistencia a su totalidad de hijos que tiene.

Ante esa puntualización, la asistencia familiar como se muestra está normada por nuestra ley actual y debe cubrir toda la gama de necesidades que surgen en la vida del ser humano en este caso el beneficiario, en especial cuando este necesita de más cuidado y protección desde la concepción hasta los 18 años. Este requerimiento de asistencia se observa a diario en los juzgados de instrucción familiar, donde las madres que están al cuidado de sus hijos demandan a sus ex cónyuges la asistencia familiar para la mantención de los hijos menores de edad y mayores e incapaces procreados por ellos.

Pero lo más triste es que la parte actora de la demanda no logra obtener la asistencia familiar por el incumplimiento del sujeto obligado a dar la pensión por mas que se haya notificado al demandado su cumplimiento de la asistencia, por lo que el beneficiario queda en total desamparo y a su suerte.

Si bien el Artículo 149 del Código de Familia estipula dos tipos de sanciones al incumplimiento de la asistencia familiar, estas sanciones no llegan a asegurar el suministro oportuno de la asistencia ya que los obligados consiguen burlarlos como por ejemplo el de transferir sus bienes a terceras personas cuyo objetivo es el no pago de la asistencia o en este caso para que sus bienes no sean embargados, además que sería un proceso muy largo y ya no sería oportuno. En el caso de que el obligado no tiene bienes y no puede cumplir la obligación, el demandante solicitara el apremio corporal, en este caso el obligado es

detenido en la cárcel pública, transcurrido la privación de libertad durante 6 meses la ley señala que puede ser puesto en libertad una vez cumplida la pena, esta acción va en total perjuicio al beneficiario, sin que esta pueda satisfacer sus necesidades mas inmediatas.

En el caso de la Hipoteca Legal, algunos obligados no cuentan con bienes y si lo tienen solo se logra la anotación preventiva, esta es la realidad que sufren las partes actoras de la pretensión de la asistencia familiar.

Por este problema social que se da en la actualidad se pretende que se implemente las **MEDIDAS ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR**, que se adecue a cada caso que se presente y darle de esa manera un cumplimiento obligatorio e intimando al otorgante de la asistencia familiar a ser solidario correlativamente con el encargado del asistido, dando así un apoyo integral y suficiente para cubrir los requerimiento que puedan devenir y así cumplir con el principio de la asistencia familiar que es el ser oportuno en la obligación.

4.3 FUNDAMENTO DE LAS MEDIDAS ALTERNATIVAS

El principal fundamento de las Medidas Alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar, es el cumplimiento oportuno basado en los principios de la solidaridad familiar que es un elemento esencial del cumplimiento de la asistencia familiar, tal como lo señala el autor Guillermo Borda “Es la obligación impuesta al pariente pudiente de ayudar al necesitado”⁵⁵. Esa obligación es el deber de ayudar a quien sufre una necesidad y más aún si éste es un pariente unidos por lazos comunes de parentesco.

⁵⁵ BORDA, GUILLERMO A., Manual de Derecho de Familia, 9ª Edición, Edit. Perrot, Buenos Aires Argentina, 1984, Pág. 453

En ese entendido los parientes están estrechamente unidos por lazos de sangre y sería contrario a la moral, que alguno de ellos vivieran en la opulencia, mientras otros sufren en la miseria, sería insólito privar a los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces el derecho a la VIDA FÍSICA E INTELECTUAL, que el cumplimiento de este derecho recaerá sobre los que han dado existencia al beneficiario, como efecto inmediato de la procreación.

Por lo tanto ante el derecho de los hijos y el incumplimiento de los obligados, es necesario el reajuste a nuestro actual Código de Familia y la inmediata implementación de las **Medidas Alternativas** para su cumplimiento oportuno en favor de los necesitados para cubrir las necesidades más elementales que puede requerir un ser humano, en este caso el niño, niña y adolescente e hijos mayores e incapaces abandonado por uno de los cónyuges, que no puede valerse por sí mismo en adquirir alimentación, vestimenta y educación, es decir que el cumplimiento de la asistencia se extienda a todo aquello que comprenda al desarrollo tanto material como espiritual y moral de los beneficiarios con el fin de que sea útil a la colectividad.

4.4 IMPORTANCIA DE LAS MEDIDAS ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR

La asistencia familiar es una obligación que surge como efecto o consecuencia de la relación del parentesco o vínculo del matrimonio, significa prestar ayuda económica a quienes lo necesitan para sobrevivir dignamente; estos deberes naturales y civiles abarcan las necesidades psicobiológicas de los beneficiarios. Al surgir como resultado y consecuencia de la separación de los cónyuges la asistencia familiar que viene a ser un derecho que tiene la familia, y el deber que tiene el obligado de otorgarle la pensión.

Se dice que es un deber de los cónyuges porqué debe satisfacer al otro sus necesidades indispensables durante un determinado tiempo, pero no solo al cónyuge sino también a los hijos permitiéndoles de esa manera gozar el mismo nivel de vida al que gozaban con anterioridad, es decir antes de la desvinculación familiar, la asistencia familiar puede ser también el resultado de un acuerdo, de los procesos de separación, de nulidad del matrimonio o divorcio, con una sentencia dictada por el juez competente, o por que lo acuerdan libremente las partes.

También la asistencia familiar está inspirada y basada en la manifestación de solidaridad entre los parientes y los cónyuges, ya que es la ayuda y cooperación dentro la comunidad familiar, es decir entre los hijos, padres, los hermanos, etc. Porque se encuentran unidos por vínculos naturales y jurídicos.

Se establece en nuestra Constitución Política del Estado que la familia y la niñez están bajo la protección del Estado, según los artículos 62 y 65 de nuestra constitución. También la Ley 996 del Código de Familia hace mención de su deber de proteger a la familia y a los hijos, en el aspecto de la asistencia familiar no garantiza su oportuno cumplimiento puesto que el ámbito de la asistencia familiar es amplio y nuestra legislación solo establece dos tipos de sanciones tipificados en el Artículo 149 del Código de Familia, establece que: “La pensión de asistencia del cónyuge y de los hijos es de interés social y tiene Apremio Corporal para su oportuno suministro cuando se emplean medios maliciosos para burlarla, importa además Hipoteca legal sobre los bienes del deudor, que se mandará a inscribir de oficio”, pero en este artículo hay una modificación que habla sobre el apremio en materia de asistencia familiar Art. 11 de la Ley 1602 señala que “El apremio podrá ser ordenado por el juez que conozca de la asistencia, no pudiendo exceder del plazo máximo de seis

meses, vencido el cual será puesto en libertad sin necesidad de constituir fianza, con el sólo compromiso juramentado de cumplir con la obligación.

Prosiguiendo con este artículo, el juez podrá disponer de nuevo el apremio cuando haya transcurrido seis meses de su puesto en libertad y en el caso de la Hipoteca Legal es un medio que de cierta forma puede garantizar el suministro de la asistencia familiar pero hay personas que burlan la ley, por ejemplo transfieren sus bienes a terceras personas para que no se los afecte.

Por lo tanto estos dos tipos de sanciones Apremio Corporal y Hipoteca Legal no son suficientes para garantizar el oportuno suministro de la pensión y a la vez el de garantizar la seguridad, bienestar del asistido, y como recurso a esta insuficiencia de la ley se propone la implementación de las **Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar** para que los obligados realmente puedan cumplir con la obligación de satisfacer las necesidades mas elementales del beneficiario, de ahí la importancia de la medidas alternativas como propuesta que viene a solucionar los conflictos que se llegan a generar por los diferentes casos que se presentan en el ámbito de la asistencia familiar y especialmente en los juzgados de instrucción familiar de la Ciudad del El Alto. Al proponer la implementación de las nuevas medidas alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar, es la de apoyar o reforzar las garantías para lograr el oportuno suministro de la misma, adecuándose a cada caso que se llegue a presentar.

4.5 IMPLEMENTACIÓN DE LAS NUEVAS MEDIDAS ALTERNATIVAS AL INCUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR AL CÓDIGO DE FAMILIA

Lo que se pretende con la implementación de las Medidas Alternativas por el incumplimiento de la asistencia familiar es modificar nuestro Código de Familia en particular el Art. 149, adecuando a las necesidades de nuestra sociedad en especial de los asistidos y buscando mejores medios que lleguen a garantizar realmente el pago de las pensiones familiares, por esta razón es menester implementar las **Medidas Alternativas** y entre ellos implementar la **fianza juratoria** como una de las propuestas mas efectivos y de inmediata necesidad para el cumplimiento de la asistencia familiar. A continuación comentamos y proponemos las Medidas Alternativas.

4.5.1 RETENCIÓN DE SALARIO

Esta forma de medida será aplicada a trabajadores dependientes que trabajan en entidades públicas como talleres artesanales y de servicio con un salario moderado, donde el juez a petición de parte podrá solicitar al respectivo empleador certificación de los ingresos del demandado y la inmediata retención del salario por parte del empleador. El juez determinará un porcentaje del salario de acuerdo a las necesidades del beneficiario, que no podrá exceder del 75% del salario que percibe el obligado, esta retención será mensualmente y de cumplimiento obligatorio para su empleador. En caso de incumplimiento se hará responsable al empleador pagando el monto de la asistencia. Esta retención será depositado mensualmente por un miembro de la familia mas cercano y designado por juez.

En el caso de los trabajadores independientes por cuenta propia, para el cumplimiento de la asistencia familiar a petición de parte o de oficio el juez solicitará a una trabajadora social dependiente de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia hacer el seguimiento y valoración de los ingresos económicos de las actividades realizados por el obligado, para señalar el porcentaje de dinero a pagar al beneficiario, en caso de no cumplir el obligado el pago de la asistencia

famili será sancionado con arresto de 4 días en las dependencias de la policía nacional y en horarios no habituales de trabajo, quedando en libertad previo informe de la autoridad policial. En caso desacato o de continuar con el incumplimiento de la asistencia se recurrirá a otro tipo de medida alternativa para su cumplimiento de la obligación.

4.5.2 TRABAJO EN UTILIDAD PÚBLICA

Nuestro país al encontrarse en crisis económica y por ende la falta de fuentes de empleo, lleva a una situación difícil a las personas en el rol que tienen que cumplir con la familia y con la sociedad; pero esta situación no justifica a que los cónyuges o el obligado incumpla con las obligaciones de asistir a sus hijos, estos requieren de esos recursos para solventarse en la vida diaria.

Por lo referido nuestro país tiene instituciones públicas, entre ellos podemos señalar la administración pública dependiente del Estado, las prefecturas, las alcaldías, donde debe existir espacios de trabajo como una forma de sanción al obligado por el incumplimiento de la asistencia familiar, en la que el obligado pueda emplear su fuerza de trabajo a favor de la comunidad o del Estado sin ningún tipo de renumeración salarial, y que el trabajo en utilidad pública sea considerado como escarmiento o castigo al incumplidor de la asistencia.

Cuando el obligado haya incumplido la asistencia durante tres meses continuos después de haber fijado a petición de parte o de oficio, el juez podrá ordenar al obligado el trabajo en utilidad pública de carácter obligatorio en una de las instituciones señaladas anteriormente, como una forma de castigo al obligado irresponsable por no cubrir los requerimientos de los beneficiarios, trabajo que no podrá exceder mas de 4 días y en horarios no habituales de trabajo. De haber cumplido el obligado los 4 días de trabajo previo informe por la persona o autoridad de la institución designada, el juez ordenara su retiro disponiendo un plazo máximo de 15 días para el cumplimiento de la asistencia familiar, vencido

el plazo el monto de la asistencia familiar se duplicara por los meses adeudadas hasta su cumplimiento, de continuar con el incumplimiento el juez ordenara el apremio corporal del obligado.

4.5.3 ARRAIGO

No existe una norma referida al arraigo en materia familiar. Actualmente el arraigo solo existe en el Código de Procedimiento Penal, como una medida sustitutiva a la detención preventiva, según el Art. 240, indica que “Cuando sea improcedente la detención preventiva y existe peligro de fuga u obstaculización del procedimiento el juez o tribunal, mediante resolución fundamentada podrá, disponer la aplicación de una o más de las siguientes medidas sustitutivas:...inc. 3) “Prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal, sin su autorización, ordenando el arraigo a las autoridades competentes...”, este precepto sirve como parámetro para que se incluya el arraigo en materia familiar.

En los juzgados de familia se observa que los obligados a pagar la asistencia familiar por el monto adeudado a favor de los necesitados no la cumplen una vez hecha la liquidación, por lo tanto procederá el apremio corporal de 6 meses, cumplida el apremio de 6 meses por parte del obligado en la cárcel pública y ordenada su libertad, el juez de oficio ordenara el arraigo temporal del obligado durante 3 meses, para que en ese lapso de tiempo el obligado pueda conseguir el monto de dinero adeudado para el cumplimiento de la obligación, esta medida se tomara como una forma de presión para garantizar la asistencia familiar. El obligado permanecerá arraigado hasta que efectué el pago adeudado, en caso de cumplimiento con el monto adeudado, el arraigo quedara sin efecto. Al término del arraigo sobreviene nuevo apremio del obligado.

En ese entendido, el objetivo del arraigo temporal consiste como una medida destinada a asegurar la permanencia del obligado en el lugar donde debe cumplir la obligación, además conseguir el monto económico adeudado de la asistencia familiar.

4.5.4 FIANZA JURATORIA

En el Código de Familia no existe un articulado sobre la fianza juratoria pero sí existe en materia penal, con respecto a este punto el Código de Procedimiento Penal establece en el Art. 241, que “La fianza tendrá por exclusiva finalidad asegurar que el imputado cumplirá las obligaciones que se le impongan y los ordenes del juez o tribunal”, este enunciado servirá como referencia para que se incluya en la legislación familiar la fianza juratoria.

Concluida el arraigo de 3 meses, al ser incumplido el monto adeudado a petición de parte o de oficio el juez podrá disponer nuevo apremio del obligado remitiendo a la cárcel pública por un tiempo de 6 meses por el incumplimiento de la obligación; transcurrido su retención de 6 meses, el obligado no podrá salir en libertad por el simple juramento verbal de que cumplirá la asistencia familiar; sino será a través de una fianza real o personal. Será por una fianza real donde se constituyan bienes inmuebles o muebles del obligado o de una tercera persona para su cumplimiento de la obligación y en cuanto a la fianza personal procederá cuando el obligado para salir en libertad presentará a una tercera persona como fiador por un lapso de 6 meses, en la cual el obligado puede cumplir con la asistencia adeudada, en caso de no cumplir la asistencia familiar el cónyuge obligado durante los 6 meses de plazo, entonces, el fiador pagara la suma adeudada al beneficiario según determine el juez competente.

Estos son las Medidas Alternativas que se propone, sobre todo la **fianza juratoria** por considerarse el mas efectivo de las propuestas para efectivizar el

cumplimiento de la asistencia familiar; rehuidos en muchos casos por uno de los progenitores, al no querer enmarcarse en la cooperación humanitaria con los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces procreados por el, además las medidas propuestas tiene como único fin de que el obligado no burle la ley y que asuma su responsabilidad.

CAPÍTULO V

MARCO JURÍDICO

ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA SOBRE LA ASISTENCIA FAMILIAR

5.1 ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LEY N° 3942

En la Constitución Política del Estado en el Capítulo Quinto, sección VI, donde se establece el derecho de las familias, específicamente el Art. 62, señala que el Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral.

En este artículo se observa el rol fundamental del Estado con la familia de reconocer, proteger y garantizar el bienestar de la familia en el aspecto social y económico y sobre todo regular la igualdad de derechos y obligaciones entre sus integrantes. Empero no hace mención en cuanto a la obligación de los padres en caso de separación de los cónyuges, el cumplimiento de prestar asistencia a los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces.

El Artículo 63 se refiere al matrimonio entre una mujer y un hombre que se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges.

Este artículo reconoce el matrimonio civil y la igualdad de los cónyuges en cuanto a sus obligaciones con los hijos que procrearon. Respecto a los matrimonios de hecho se producirá los mismos efectos jurídicos que el del matrimonio civil, donde los convivientes tendrán los mismos deberes y obligaciones con los hijos.

Prosiguiendo con el análisis, el Art. 64 que tiene estrecha relación con el cumplimiento de la asistencia familiar, señala que los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus funciones.

En este artículo la ley suprema hace mención sobre el deber de atender de los padres, en igualdad de condiciones en la alimentación, educación y en el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, la cual no sucede en todos los casos ya que hay algunos padres que huyen de este deber de asistir a los hijos, cayendo en una total irresponsabilidad con el cumplimiento de esta obligación de asistir a sus hijos que nada tiene que ver con la discordia de sus padres.

Continuando con el Art. 65, explica que en virtud del interés superior de las niñas, niños y adolescentes y su derecho a la identidad, la presunción de filiación se hará valer por indicación de la madre o el padre. Esta presunción será válida salvo prueba en contrario a cargo de quien niegue la filiación.

Este artículo nos habla de la presunción de filiación, esta filiación del hijo será válida por la sola afirmación de la madre o del padre salvo prueba lo contrario.

5.2 ANÁLISIS DEL CÓDIGO DE FAMILIA LEY N° 996

La Ley N° 996 Código de Familia en su capítulo III habla sobre la asistencia familiar en su Art. 14, hace mención sobre la extensión de la asistencia familiar que comprende todo lo indispensable para el sustento, habitación, el vestido y la atención médica, además establece que si el beneficiario es menor de edad esta asistencia deberá comprender los gastos de educación y los necesarios para que adquiera una profesión u oficio.

En este Artículo se establece claramente que la asistencia familiar debe comprender todo lo indispensable para el sustento del asistido, ya sea en la alimentación, techo, educación y la asistencia médica.

En el Art. 21, Código de Familia establece que la asistencia se fija en proporción a la necesidad de quien la pida y a los recursos del que debe darla. Deduciendo se puede señalar que la asistencia debe ser de acuerdo a la necesidad de vida del niño, niña y adolescente y de acuerdo a las posibilidades económicas del obligado, supongamos que el obligado le pasa una pensión mínima porque éste no cuenta con un fuente de trabajo fijo y sus ingresos son del mismo modo mínimos y que pasaría si el asistido sufre un accidente y necesita de manera urgente una operación quirúrgica, lo dejarían así porque no hay los suficientes recursos económicos o lo harían curar. Además el Art. 23, establece que el juez puede autorizar el modo subsidiario de suministrar la asistencia al pago de la pensión o asignación fijada, si concurren motivos particulares que lo justifiquen.

Continuando con el análisis, el Art. 145, señala que el juez definirá en sentencia la situación de los hijos tomando en cuenta el mejor cuidado e interés moral y material de éstos, si los padres llegan a un convenio este será aceptado siempre que cumpla con este cuidado e interés a favor de los hijos, los cuales quedarán en poder de quien ofrezca el mejor cuidado debiendo el otro cónyuge contribuir con la mantención de estos de acuerdo a sus posibilidades. Claro esta quien administra la justicia es el juez, por lo tanto el juez puede decidir el modo subsidiario de suministrar la asistencia familiar a favor del beneficiario, como autorizar con quien se quedan los hijos, tomando en cuenta el cuidado, el afecto paternal, los recursos económicos y el interés moral de los padres.

El Art. 149 del Código de Familia, que fue la más importante para nuestro estudio de investigación, hace mención sobre dos tipos de sanciones al incumplimiento de la asistencia familiar, las cuales son: El Apremio Corporal y la Hipoteca Legal, ya que la pensión de asistencia del cónyuge y de los hijos son de enteres social, es por eso que se impondrá estas medidas alternativas para tener el oportuno suministro de la asistencia, cuando se empleen medios maliciosos para burlarla.

En ese contexto el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal son dos tipos de sanciones que no garantizan en su cabalidad el cumplimiento oportuno de la asistencia familiar ya que el obligado antes de ser aprehendido o después nada hace para cumplir y conseguir el monto adeudado, en algunos casos hay obligados que no tiene los recursos necesarios, por otro lado existen obligados que si cuentan con los recursos económicos y no lo cumplen por la simple irresponsabilidad.

En el caso de la Hipoteca Legal hay personas que no cuentan con un bien mueble o inmueble o si es que lo tienen entonces estos transfieren sus bienes a terceras personas con el único fin de que estos no sean afectados.

El Art. 436 Código de Familia concordante con el Art. 149 sobre el apremio, establece que la obligación de asistencia se cumple bajo apremio, con el allanamiento en su caso del domicilio de la parte obligada y su oportuno suministro no puede diferirse por recurso o procedimiento alguno, bajo responsabilidad del juez o fiscal. Las pensiones devengadas se liquidaran en el día y se ordenará su pago inmediato.

5.3 ANÁLISIS DE LA LEY N° 1602 LEY DE ABOLICIÓN DEL APREMIO CORPORAL

Esta ley fue promulgada el 15 de Diciembre de 1994, en su Art. 11 indica sobre el apremio en materia de asistencia familiar, estableciendo que el apremio previsto por el párrafo tercero del Art.149 de la Ley 996 señala que podrá ser ordenado el apremio corporal únicamente por el juez que conozca de la petición de asistencia, pero que no podrá exceder del plazo máximo de 6 meses, vencido el cual será puesto en libertad sin necesidad de constituir fianza, con el solo compromiso juramentado de cumplir la obligación, ordenada la libertad el juez podrá disponer nuevo apremio contra el obligado cuando transcurrido 6 meses desde su puesto en libertad no hubiera satisfecho el pago de las pensiones adeudadas.

En este artículo hace mención sobre el Apremio Corporal que procederá por pensiones familiares vencidas y que no excederá de 6 meses, También establece que transcurrido estos 6 meses si el obligado no cancela las pensiones adeudadas podrán salir en libertad tan solo con la promesa juramentada de que cumplirá, es decir que en los 6 meses que estuvo privado de su libertad no cumplió con su obligación entonces el podrá salir en libertad solo con la garantía de su palabra y además que la persona que demande la

asistencia familiar deberá esperar que transcurra 6 meses mas, antes de pedir un nuevo mandamiento de apremio, entonces, en ese tiempo puede el obligado irse del lugar donde está siendo demandado, con el único fin de no cumplir con su compromiso, en responder la asistencia familiar, y que seguridad se le estaría dando al asistido.

5.4 ANÁLISIS DE LA LEY N° 1760 LEY DE ABREVIACIÓN PROCESAL CIVIL Y DE ASISTENCIA FAMILIAR

En el Art. 70 de la Ley N° 1760, hace referencia sobre el cumplimiento de la asistencia familiar estableciendo que practicada la liquidación de la asistencia familiar ya sea provisional o definitiva, si dentro de los 3 días de estimado el obligado a pagar y este no se hubiera hecho efectivo el juez a instancia de parte o de oficio dispondrá el embargo y la venta de los bienes del obligado al monto necesario para cubrir las pensiones devengadas sin perjuicio de los que se establece en la Ley de Abolición de Apremio Corporal (Blattman) Art. 11 sobre el Apremio Corporal.

5.5 LEGISLACIÓN COMPARADA

5.5.1 ANTECEDENTES

La legislación comparada tiene como finalidad comparar con las legislaciones de otros países respecto a las Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar, ya que los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces, de acuerdo a las normas existentes desde el punto de vista jurídico

no pueden quedar al margen de la asistencia familiar, como un medio de subsistencia de los mismos.

Nuestra Constitución Política del Estado en su Capítulo Quinto, sección VI, derechos de las familias, Artículo 62, señala que El Estado reconoce y protege a las familias como un núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. También señala que todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades.

Artículo 64, Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones.

Artículo 65, En virtud del interés superior de las niñas, niños y adolescentes y de su derecho a la identidad, la presunción de filiaciones hará valer por indicación de la madre o del padre.... Como se observo nuestra Constitución establece la protección a las relaciones familiares de parentesco.

En ese entendido a continuación señalaremos las sanciones que se emplean en otras legislaciones referidas a la asistencia familiar a favor de los niños, niñas y adolescentes que quedaron al desamparo por uno de sus progenitores.

5.6 EN ESPAÑA

En la Constitución de España de 1978 realza los más altos valores de libertad de orden legal, la justicia y la igualdad. Según la legislación española están

implantados medios de ejecución o medios coercitivos en sus códigos, cuando el deudor no paga voluntariamente la asistencia familiar, entre ellos tenemos a:

- a) Retención del salario (a excepción del mínimo vital que señale el tribunal)
- b) Embargo de cuentas bancarias
- c) Prisión en determinados casos

5.7 EN ARGENTINA

En la República de Argentina el 9 de Octubre fue promulgada y el 15 de Noviembre de 1950 fue sancionada la Ley N° 13.944 modificado en dos oportunidades en el cual se establece sobre el incumplimiento de la asistencia familiar como lo veremos a continuación.

INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR SEGÚN LEY N° 13.944

La Ley N° 13.944 sufre modificaciones por las leyes 23.479 y 24.029 quedando de la siguiente forma.

Artículo 1.- Se impondrá prisión de un mes o dos años o multa de veinte a mil australes a los padres que, aun sin mediar sentencia civil, se sustrajeren a prestar los medios indispensables para la subsistencia a su hijo menor de dieciocho años, o de más si estuviere impedido. (Según Ley 23.479).

Artículo 2.- Establece que incurrirá en las mismas penas en caso de substraerse a prestar los medios indispensables para la subsistencia, aun sin mediar sentencia civil.

Artículo 2 bis.- Será reprimido con la pena de uno a seis años de prisión, el que con la finalidad de eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias, maliciosamente destruyere, inutilizare, dañare, ocultare, o hiciere desaparecer bienes de su patrimonio o fraudulentamente disminuyere su valor, y de esta manera frustrare, en todo o en parte el cumplimiento de dichas obligaciones. (Según Ley 24.029).

5.8 EN MÉXICO

En México se incorpora la Ley de Relaciones Familiares el 9 de Abril de 1917 en el que los alimentos son un derecho condicional y variable y es una obligación alternativa.

En su Artículo 309 de su Código Civil dispone que el obligado a dar alimentos cumple la obligación asignando una pensión competente al acreedor alimentario o incorporándolo a la familia. Si el acreedor se opone a ser incorporado, compete al juez, según las circunstancias, fijar la manera de suministrar los alimentos.

5.9 EN CHILE

En la legislación de Chile se establece la Ley N° 14.908 Abandono de Familia y Pago de Pensiones Alimenticias, establece en su Artículo 10 que el juez podrá ordenar que el deudor garantice el cumplimiento de la obligación alimenticia con una hipoteca o prenda sobre bienes del alimentante o con otra forma de caución. El cual lo ordenará especialmente si hubiere motivo fundado para estimar que el alimentante se ausente del país. Mientras no rinda la caución ordenada, que deberá considerar el periodo estimado de ausencia, el juez

decretará el arraigo del alimentante, el que quedará sin efecto por la constitución de la caución, debiendo el juez comunicar este hecho de inmediato a la misma autoridad policial a quien impartió la orden, sin más trámite.

En caso de que sean trabajadores dependientes, el juez ordenará como modalidad de pago de la pensión acordada la retención por parte del empleador. Esta modalidad de pago se decretará, sin más trámite, toda vez que el alimentante no cumpla con la obligación alimenticia acordada.

En su Artículo 12 estipula que el mandamiento de embargo que se despache para el pago de la primera pensión alimenticia será suficiente para el pago de cada una de las venideras, sin necesidad del nuevo requerimiento; pero si no se efectuara oportunamente el pago de una o más pensiones, deberá, en cada caso notificarse por cédula de mandamiento pudiendo el demandado oponer excepción de pago dentro del término legal a contar de la notificación.

En su Artículo 14 establece que si decretados los alimentos por resolución que cause ejecutoria en favor del cónyuge, de los padres, de los hijos o del adoptado, el alimentante no hubiera cumplido su obligación en la forma pactada u ordenada o hubiere dejado de pagar una o más cuotas, el tribunal que dictó la resolución deberá, a petición de parte o de oficio y sin más trámite, imponer al deudor como medida de apremio, el arresto nocturno entre las veintidós horas de cada día hasta las seis horas del día siguiente, hasta por 15 días. El juez podrá repetir esta medida hasta obtener el integro pago de la obligación.

Si el alimentante infringiere el arresto nocturno o persistiere en el incumplimiento de la obligación alimenticia después de dos periodos de arresto nocturno, el juez podrá apremiarlo con arresto hasta por 15 días. En caso de que procedan nuevos apremios, podrá ampliar el arresto hasta por 30 días.

Para los efectos de los incisos anteriores, el tribunal que dictare el apremio ordenará a la fuerza pública que conduzca al alimentante directamente ante Gendarmería de Chile, a fin de darle cumplimiento. Si el alimentante no fuere habido en el domicilio que consta en el proceso, el juez adoptará todas las medidas necesarias para hacer efectivo el apremio.

En caso de que fuere necesario decretar dos o más apremios por la falta de pago de unas mismas cuotas, las pensiones alimenticias atrasadas devengarán el interés corriente entre la fecha de vencimiento de la respectiva cuota y la del pago efectivo.

En las situaciones contempladas en este artículo, el juez dictará también orden de arraigo en contra del alimentante, la que permanecerá vigente hasta que se efectuó el pago de lo adeudado. Para estos efectos, las órdenes de apremio y de arraigo expresarán el monto de la deuda, y podrá recibir válidamente el pago la unidad policial que les dé cumplimiento, debiendo entregar comprobante al deudor. Esta disposición se aplicará asimismo en el caso del arraigo a que se refiere el Artículo 10.

5.10 EN COLOMBIA

En su legislación civil colombiana establece que la obligación alimentaría es el deber de solidaridad que une a los miembros más cercanos de una familia, y su finalidad es la subsistencia de los beneficiarios. El bien jurídico protegido por la norma acusada es la familia y no el patrimonio.

A pesar de que dicha obligación se traduce, finalmente, en una suma de dinero, no se castiga a quien la incumple, por defraudar el patrimonio ajeno, sino por faltar a un deber nacido del vínculo de parentesco o de matrimonio, y poner en peligro la estabilidad de la familia y la subsistencia del beneficiario.

En su Código del Menor establece en su Artículo 135 que la mujer grávida podrá reclamar alimentos respecto del hijo que esta por nacer. En su Artículo 136 señala que en caso de incumplimiento de la obligación alimentaria para con un menor, cualquiera de sus padres, sus parientes, el guardador o la persona que lo tenga bajo su cuidado, podrá provocarla conciliación ante el Defensor de la Familia, los jueces competentes. En la conciliación se determinará la cuantía de la obligación alimentaria, el lugar y la forma de su cumplimiento, la persona a quien debe hacerse el pago, los descuentos salariales, sus garantías y demás aspectos que se estimen necesarios.

Artículo 148. El juez podrá ordenar que se den alimentos provisionales desde la admisión de la demanda a solicitud de parte o de oficio, si con esta aparece prueba requiera sumaria de la capacidad económica del demandado y de la existencia de la obligación alimentaria, y se dará aviso a las autoridades de emigración del Departamento Administrativo de Seguridad-DAS-, para que el demandado no pueda ausentarse del país sin prestar garantía suficiente que respalde el cumplimiento de la obligación.

Artículo 149. Para los efectos de fijar alimentos en el proceso, el juez o el Defensor de Familia podrán solicitar al respectivo pagador o empleador, certificación de los ingresos del demandado, y al Administración de Impuestos Nacionales, copia de la última declaración de renta o, en su defecto, la respectiva certificación sobre ingresos y salarios, expedida por el respectivo patrono.

Artículo 153. Sin perjuicio de las garantías de cumplimiento de cualquier clase que convengan las partes o establezcan las leyes, el juez tomará las siguientes medidas durante el proceso o en la sentencia, tendientes a asegurar la oportuna satisfacción de la obligación alimentaria:

1. Cuando el obligado a suministrar alimentos fuere asalariado, el juez podrá ordenar al respectivo pagador o al patrono descontar y consignará órdenes del juzgado, hasta el cincuenta por ciento (50%) de lo que legalmente compone el salario mensual del demandado, y hasta el mismo porcentaje de sus prestaciones sociales, luego de las deducciones de ley. El incumplimiento de la orden anterior, hace al empleador o al pagador en su caso, responsable solidario de las cantidades no descontadas. Para estos efectos, previo incidente dentro del mismo proceso, en contra de aquel o de éste se extenderá la orden de pago
2. Cuando no sea posible el embargo del salario y de las prestaciones, pero se demuestre el derecho de dominio sobre bienes muebles o inmuebles, o la titularidad sobre bienes o derechos patrimoniales de cualquier otra naturaleza, en la cabeza del demandado, el juez podrá decretar los bienes muebles o de los otros derechos, en cantidad suficiente para garantizar el pago de la obligación y hasta el cincuenta por ciento (50%) de los frutos que ellos produzcan. Del embargo y secuestro quedarán excluidos los útiles e implementos de trabajo de la persona llamada a cumplir con la obligación alimentaría.

Artículo 155. Cuando no fuera posible acreditar el monto de los ingresos del alimentable, el juez podrá establecerlo tomando en cuenta su patrimonio, posición social, costumbres y en general todos los antecedentes y circunstancias que sirvan para evaluar su capacidad económica. En todo caso se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal.

5.11 EN URUGUAY

En la República del Uruguay se deroga la ley N° 9342 del 6 d Abril de 1934 (Código del Niño) en la sala de sesiones de la cámara de representantes el 19 de Diciembre de 2001, quedando en el ámbito de los alimentos de la siguiente manera:

En su Código del Niño en su Artículo 47 establece que la forma de prestación de los alimentos será servida en dinero o en especie, o de ambas formas, en atención a las circunstancias de cada caso, en forma periódica y anticipada.

Artículo 57 (Omisión injustificada de los alimentos). Cuando el obligado judicialmente a servir alimentos de acuerdo a las disposiciones de este código que, habiendo sido intimado judicialmente, omitiera prestarlos sin causa justificada, el Juez de Familia dará cuenta de inmediato al Juez Letrado en lo Penal que corresponda, a los efectos previstos por el Artículo 279 del Código penal.

El Juez Letrado en lo Penal deberá comunicar al Juez de Familia las resultancias de las actuaciones llevadas a cabo por dicha sede.

Artículo 59 (Límite de la retención por alimentos). Podrá retenerse mensualmente hasta un cincuenta por ciento (50%) de los ingresos cuando así lo justifique el número de hijos y las necesidades de los mismos. La resolución del juez deberá ser fundada y será apelable sin efecto suspensivo.

Artículo 60 (Medidas asegurativas de la prestación alimentaría). En el caso de prestar el alimentante servicios retribuidos por particulares o empresas, éstas tendrán la obligación de informar a la sede que así lo solicite todo lo relativo a los ingresos de aquel dentro del plazo de 15 días de recibido el oficio por el que se le reclama. El incumplimiento de esta obligación hará posibles a los particulares o empresas a la condena en astreintes. La obligación de informar

existe aún cuando el alimentante no integre los cuadros funcionales o planilla de trabajo, pero tuviese con la empresa o particular cualquier relación patrimonial o beneficio económico. Cuando el alimentante prestase servicios retribuidos por particulares o empresas y se negare a cumplir la obligación de alimentos, se ordenara a aquellos que efectúen la atención correspondiente a los sueldos o haberes respectivos.

Para hacer efectiva la contribución señalada por el juez, bastará la orden librada por oficio al habilitado en la oficina en que preste servicios el alimentante, y la empresa o el patrón responderán por el personal, solidaria e ilimitadamente del pago, si injustificadamente no cumplieran la orden recibida.

Artículo 61 (Obstáculos al cumplimiento de la obligación alimentaría). El empleador o empresario que intencionalmente ocultare, total o parcialmente los ingresos, sueldos o haberes del obligado, será considerado incurso en el delito de estafa.

En el mismo delito incurrirá todo aquel que obstaculizare o impidiere el correcto servicio de la obligación alimentaría dispuesta judicialmente, o simulare créditos contra el obligado, o de cualquier manera colaborare intencionalmente y fraudulentamente, en la reducción del patrimonio efectivo del alimentante.

Artículo 62 (Prohibición al alimentante de ausentarse del país sin dejar garantías suficientes). Iniciado el juicio de alimentos, el demandado no podrá ausentarse del país sin dejar garantías suficientes, siempre que así lo solicitare el actor.

5.12 EN PERÚ

La legislación peruana también establece sanciones al incumplimiento de otorgar alimentos a los necesitados o requeridos de esa asistencia.

En su Artículo 149 establece la Omisión de prestación de alimentos. El que omite cumplir su obligación de prestar los alimentos que establece una resolución judicial será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años, o con prestación de servicio comunitario de veinte a cincuenta y dos jornadas, si perjuicio de cumplir el mandato judicial.

Si el agente ha simulado otra obligación de alimentos en connivencia con otra persona o renuncia o abandona maliciosamente su trabajo la pena será no menor de uno ni mayor de cuatro años.

Si resulta lesión grave o muerte y éstas pudieron ser previstas, la pena será no menor de dos ni mayor de cuatro años en caso de lesión grave, y no menor de tres ni mayor de seis años en caso de muerte.

CAPÍTULO VI

RESULTADOS

ANÁLISIS Y EXPLICACIÓN DE LA HIPÓTESIS

6.1 ANTECEDENTES

El trabajo de campo se llevó adelante en la Ciudad de El Alto, donde se entrevistó a personas relacionadas con el tema y el análisis de los resultados como producto de la aplicación de los instrumentos de entrevista y encuesta.

En primera instancia a los jueces de instrucción de familia.

En segunda instancia a los actuarios de los juzgados de instrucción de familia.

En tercera instancia a los abogados con especialidad en materia familiar, que más casos patrocinan a los encargados de los asistidos o beneficiarios.

En cuarta instancia a las personas involucradas con el problema de asistencia familiar.

Para un mejor entendimiento se tomara en cuenta la entrevista del juez, actuario de dichos juzgados y la encuesta a las personas involucradas con la asistencia familiar.

6.2 ENTREVISTAS REALIZADAS A JUECES Y ACTUARIOS DE LOS JUZGADOS DE INSTRUCCIÓN FAMILIAR DE LA CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA EL ALTO

Entrevista Nº 1

Nombre: Dra. Silvia Portugal Espinoza

Cargo: Jueza de 1ro.de Instrucción de Familia

Lugar: El Alto

Fecha: 27 Octubre 2009

1.- ¿Podría darme un concepto de Asistencia Familiar?

R.- Si, el concepto que a mi criterio es el más aplicable es aquel que establece que la asistencia familiar es aquella obligación que tiene como origen el parentesco o el vínculo jurídico del matrimonio y consiste en prestar ayuda económica o en especie a los que lo requieran al no tener estos la posibilidad de obtener por si mismo los medios suficientes de subsistencia para satisfacer sus necesidades mas premiosas.

2.- ¿Ud. Cree que el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal son sanciones suficientes para que el obligado suministre oportunamente la asistencia familiar? ¿Si? ¿No? ¿Por qué?

R.- Si, pero lastimosamente éstas no son solicitadas por los abogados en la practica jurídica la que mas se aplica es el apremio corporal, sin embargo desde que trabajo en el área familiar nunca pude tramitar ninguna ejecución hipotecaria sobre los adeudos de asistencia familiar atribuyendo esta situación al hecho de que para hacerlo se requieren muchos tramites previos y a mi criterio considero la mas idónea para el cumplimiento de la obligación sin embargo se debe tener presente que son pocas las personas que cuentan con bienes debidamente registrados a su nombre o no cuentan con ningún bien que les sirva como garantía.

3.- ¿Cree Ud. Qué el mejor castigo para los obligados que incumplan con su obligación de asistencia familiar es la privación de libertad? ¿Si? ¿No? ¿Por qué?

R.- No, pero por el temor a perder la libertad y el consiguiente perjuicio que les ocasiona aquella, hasta el momento he observado que es una de las formas más efectivas para compeler a los obligados al cumplimiento de la asistencia familiar.

4.- ¿Cree Ud. Qué no seria mejor otro tipo de sanción? ¿Si? ¿No? ¿Cuál?

R.- Si, porque es casi imposible aun ejecutar los mandamientos de apremio, porque los obligados recurren a muchas artimañas para no cumplir con sus obligaciones pese a que el tramite de esta forma de ejecución de la asistencia familiar es sencilla a los demandantes les cuesta mucho trabajo ejecutar los mandamientos.

Seria importante otros medios de presión para hacer cumplir oportunamente la asistencia familiar porque lo que mas se pretende es el cumplimiento de la obligación, como por ejemplo del embargo que no es muy solicitado por los litigantes o una fianza.

5.- ¿Cree que es necesaria una normatividad especial que regule la implementación de las nuevas Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar? ¿Si? ¿No? ¿Por qué?

R.- Si, siempre y cuando estas nuevas formas garanticen plenamente el cumplimiento de la obligación de asistencia familiar seria interesante.

Entrevista N° 2

Nombre: Dra. Fanny Cuaquira

Cargo: Actuaría del Juzgado 3ro. de Instrucción de Familia

Lugar: El Alto

Fecha: 7 Noviembre 2009

1.- ¿Podría darme un concepto de Asistencia Familiar?

R.- Es la obligación impuesta a una persona de suministrar a otra persona los socorros necesarios para la vida.

2.- ¿Ud. Cree que el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal son sanciones suficientes para que el obligado suministre oportunamente la Asistencia Familiar? ¿Si? ¿No? ¿Por qué?

R.- No son sanciones suficientes, ya que por una parte el Apremio Corporal no garantiza el cumplimiento de las obligaciones por parte del obligado a favor del beneficiario, por lo que el obligado prefiere estar tras las rejas y cumplir los seis meses y después salir como si nada hubiera ocurrido, olvidando las obligaciones que tiene con sus hijos, por otra parte la Hipoteca Legal en la realidad no se la efectiviza, por muchas causas a veces que el obligado se adelantó en realizar la transferencia de sus bienes a favor de otras personas con la finalidad que la misma no proceda.

3.- ¿Cree Ud. Qué el mejor castigo para los obligados que incumplan con su obligación de Asistencia Familiar es la privación de libertad? ¿Si? ¿No? ¿Por qué?

R.- No es el mejor, porque solo es una de las sanciones que procede cuando el obligado incumple con sus obligaciones, pero en algunos de los casos no es suficiente la privación de libertad para hacer cumplir con dichas obligaciones.

4.- ¿Cree Ud. Qué no sería mejor otro tipo de sanción? ¿Si? ¿No? ¿Cuál?

R.- La obligación de alimentar reviste gran importancia al extremo que es una preocupación no solo nacional sino internacional.

Si, sería factible que se den otro tipo de sanciones que lleguen a ser preventivos y de cierta forma que lleguen a obligar y presionar al obligado a cumplir con su obligación.

5.- ¿Cree que es necesaria una normatividad especial que regule la implementación de las nuevas Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia familiar? ¿Si? ¿No? ¿Por qué?

R.- Si, la determinación de un derecho aplicable a las obligaciones de dar alimentos al que necesita es un derecho inalienable obligatorio, por lo que debería implementarse las nuevas sanciones para que sea una obligación legal, a la vez preventiva tiene que estar normado en nuestro Código de Familia.

6.3 EXPOSICIÓN DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

Para obtener los resultados se procedió a realizar y utilizar una de las técnicas propuestas para la realización de la presente tesis, se tiene a la técnica del cuestionario como una forma directa de recolección de datos de las personas involucradas con la asistencia familiar en los Juzgados de Familia de la Ciudad de El Alto, para este trabajo se tomo en cuenta a 95 mujeres involucrados con el problema.

6.3.1 RESULTADOS GENERALES DE LOS CUESTIONARIOS APLICADOS EN LOS JUZGADOS DE LA CIUDAD DE EL ALTO

PREGUNTA N° 1

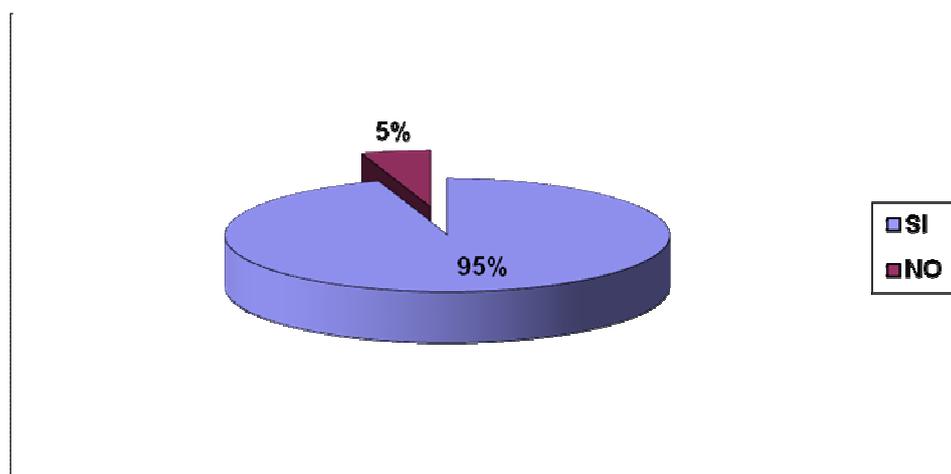
¿Sabe Ud. Qué es la asistencia familiar?

CUADRO N° 1

Respuestas	N° de personas	Porcentaje
SI	90	95%
NO	5	5%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

GRÁFICO N° 1



Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

En el gráfico siguiente se observa que el 95% de las personas encuestadas si tienen conocimiento sobre la asistencia familiar y el 5% de las personas aducen no conocer el verdadero significado de la asistencia familiar.

PREGUNTA Nº 2

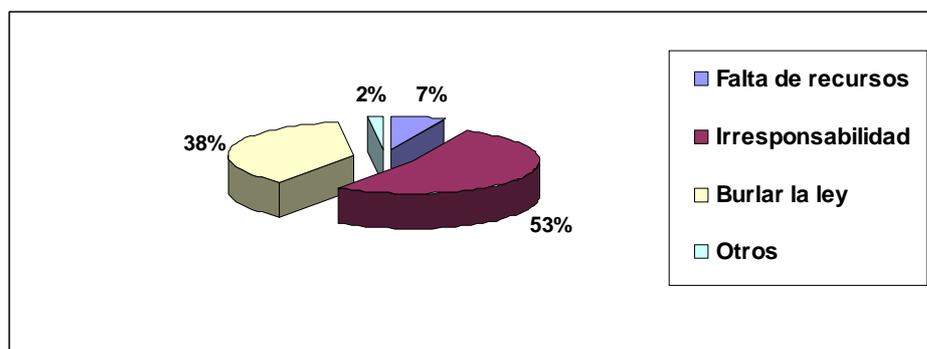
¿Cuál cree Ud. Qué es motivo por el que algunas personas no cumplen con la asistencia familiar?

CUADRO Nº 2

Respuestas	Nº de personas	Porcentaje
Falta de recursos	7	7%
Irresponsabilidad	50	53%
Burlar la ley	36	38%
Otros	2	2%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

GRÁFICO Nº 2



Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

Como se puede observar en el gráfico, el 53% de los obligados son irresponsables, el 38% burlan la ley, 7% es por falta de recursos económicos y finalmente el 2% se refiere a otros. Se puede apreciar que un porcentaje mayor de las personas obligadas son irresponsables y burlan la ley al no cumplir la asistencia familiar.

PREGUNTA Nº 3

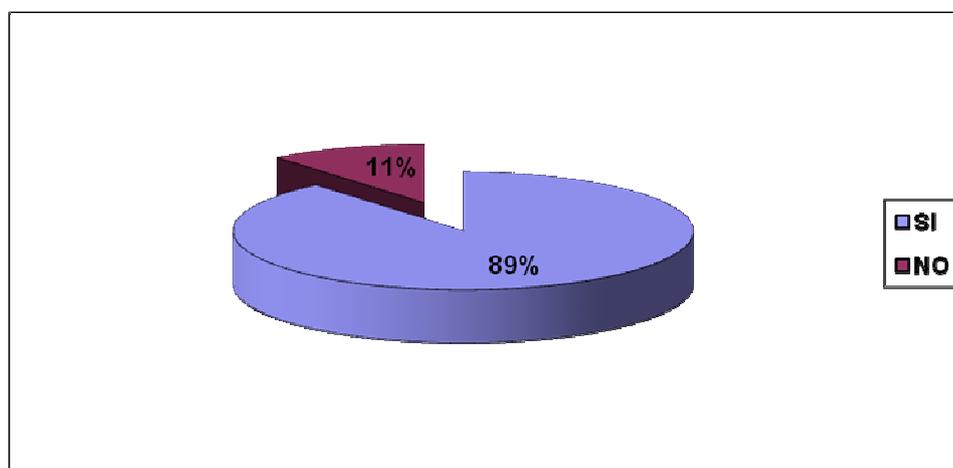
¿Para Ud. Son insuficientes el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal como sanción para el cumplimiento de la asistencia familiar?

CUADRO Nº 3

Respuestas	Nº de personas	Porcentaje
SI	85	89%
NO	10	11%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

GRAFICO Nº 3



Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

De acuerdo a los datos obtenidos el gráfico indica que el 89% de las personas involucradas con la asistencia, señalaron que el Apremio Corporal y la Hipoteca Legal son sanciones insuficientes para el cumplimiento de la asistencia familiar, mientras que el 11% de las personas beneficiarias opinan lo contrario. También se puede precisar un porcentaje mayor de respuestas sobre la insuficiencia del Art. 149 Código de Familia.

PREGUNTA Nº 4

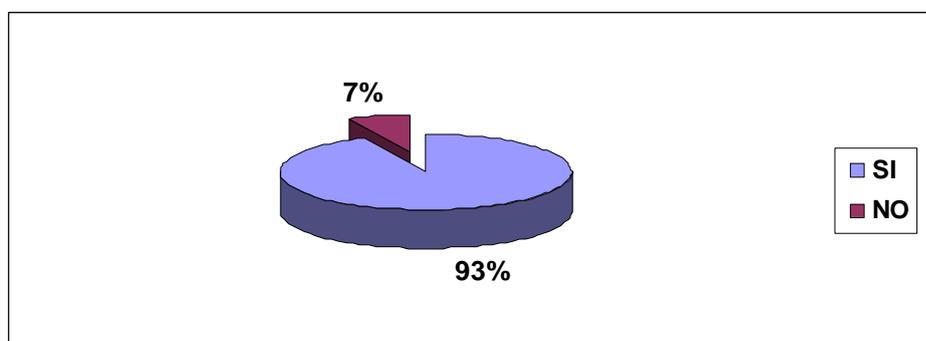
¿Para Ud. Debe existir algunas modificaciones en el Código de Familia e implementar como sanción las nuevas Medidas Alternativas como: Retención de salario, trabajo en utilidad pública, arraigo y fianza juratoria para su oportuno cumplimiento de la asistencia familiar?

CUADRO Nº 4

Respuestas	Nº de personas	Porcentaje
SI	88	93%
NO	7	7%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

GRÁFICO Nº 4



Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

El gráfico siguiente detalla que el 93% de las personas beneficiarias piden la modificación del Código de Familia y la implementación de las nuevas medidas alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar, y el 7% de las personas involucradas con la petición de la asistencia indican lo contrario.

PREGUNTA Nº 5

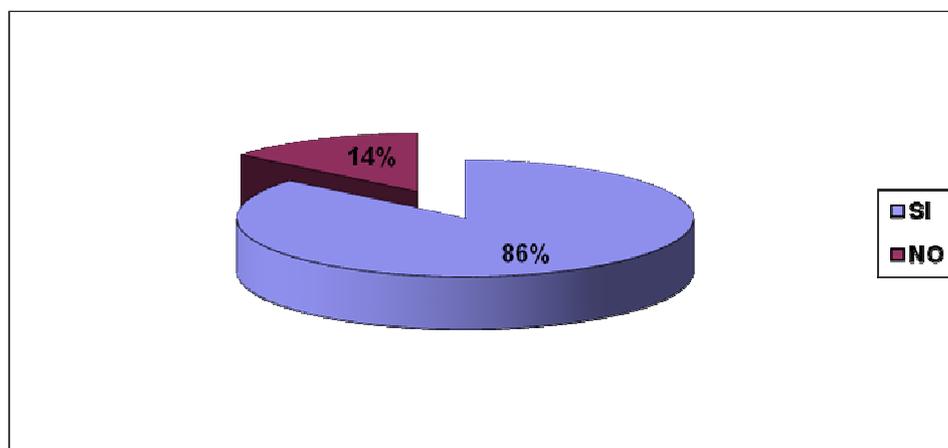
¿Ud. Cree qué se debe exigir fianza para que los obligados de la asistencia familiar salgan de la cárcel una vez que cumplan los 6 meses de prisión?

CUADRO Nº 5

Respuestas	Nº de personas	Porcentaje
SI	82	86%
NO	13	14%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

GRÁFICO Nº 5



Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

El presente gráfico correspondiente muestra que el 86% de las personas con petición de asistencia familiar exigen que los obligados una vez cumplida su pena privativa de libertad de 6 meses, otorguen una fianza para garantizar el cumplimiento de la obligación, y el 14% de las personas encuestadas manifiestan lo contrario.

PREGUNTA Nº 6

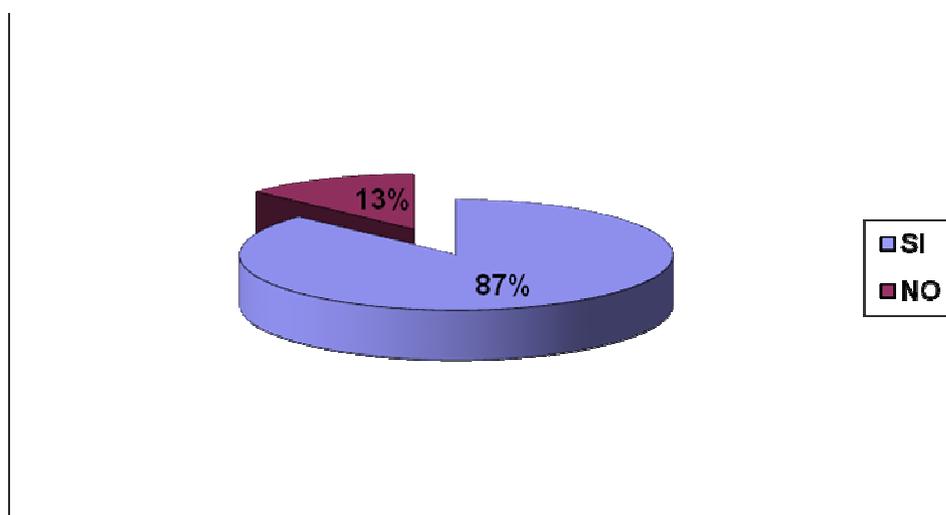
Cumplida el apremio de 6 meses ¿Cree Ud. Qué se debe sancionar con el arraigo a las personas obligadas para lograr el cumplimiento de la asistencia familiar?

CUADRO Nº 6

Respuestas	Nº de personas	Porcentaje
SI	83	87%
NO	12	13%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

GRÁFICO Nº 6



Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

De acuerdo a los datos obtenidos, el gráfico nos muestra que el 87% de las personas beneficiarias con la asistencia piden que se implemente el arraigo como una medida de presión para el cumplimiento de la asistencia familiar, y el 13% de las personas involucradas con la asistencia opinan lo contrario.

6.3.2 ANÁLISIS DE LA SITUACIÓN SOCIAL DE LAS PERSONAS ENCUESTADAS

ESTADO CIVIL DE LAS ENTREVISTADAS

CUADRO N° 7

Estado civil	Nº de personas	Porcentaje
Soltera	3	3%
Concubina	51	54%
Casada	34	36%
Divorciada	7	7%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

Como se puede ver en el cuadro N° 7, el 54% de las entrevistadas son concubinas que son las que mas tienen el problema de la asistencia familiar por parte de los padres con sus hijos, el 36% son casadas con similar problema que la anterior, algunas de ellas manifestaron “que no van a dar el divorcio a su ex esposo” versión textual, y las otras entrevistadas señalaron que iniciarán el proceso de divorcio, y el 7% de las personas son divorciadas que por ese estado presentan los mismos problemas que los demás por haber sufrido abandono por parte de su pareja que se niegan a pasar la asistencia familiar, finalmente el 3% de las personas peticionarias son solteras con similar problema que las anteriores.

OCUPACIÓN DE LAS ENTREVISTADAS

CUADRO Nº 8

Ocupación	Nº de personas	Porcentaje
Comerciante	28	29%
Artesanas	16	17%
Ama de casa	33	35%
Profesional	13	14%
Estudiante	5	5%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

La ocupación de las entrevistadas tal como se puede ver en el cuadro Nº 8, esta dada por amas de casa con el 35% dedicadas al cuidado de sus hijos y labores de casa, a la vez indicaron ellas que reciben en su mayoría la influencia de sus amigas y familiares para que inicien el proceso de asistencia familiar, el 29% de las personas encuestadas se dedican al comercio informal, ello demuestra que en su mayoría son personas que tienen una ocupación permanente durante el día, y el 17% de las entrevistadas se dedican al trabajo artesanal que de alguna manera ellos llevan adelante la asistencia de sus hijos con su ocupación, pero que no les abastece en su integridad, razón por la cual exigen la asistencia familiar, también el 14% son personas profesionales (técnico superior), es decir secretarias, enfermeras, profesoras y otras profesiones, que su “renumeración no los abastece para la mantención de sus hijos” versión textual, y por último el 5% son estudiantes universitarias que también están inmersos en el problema de la asistencia familiar.

EDAD DE LAS ENTREVISTADAS

CUADRO N° 9

Edad	Nº de personas	Porcentaje
20 - 25	33	35%
26 - 30	43	45%
31 - 35	11	12%
36 - 40	8	8%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

La edad de las entrevistadas varia desde los 20 hasta los 40 años, las mujeres que tienen mayores problemas de asistencia familiar están comprendidas entre los 20 a 30 años de edad, es decir el 35% y 45%, como efecto de la “falta de orientación de parte de sus padres, hermanos mayores y tíos” versión textual, y de 31 a 40 años de edad, es decir entre el 12% y 8%, de las personas correspondidas entre esta edad tiene un menor porcentaje de demanda en los juzgados de familia sobre la petición de asistencia familiar.

LUGAR DE PROCEDENCIA DE LAS ENTREVISTADAS

CUADRO N° 10

Lugar de procedencia	Nº de personas	Porcentaje
Provincia Los Andes	17	18%
Provincia Ingavi	13	14%
Provincia Murillo	10	11%
Provincia Omasuyos	9	9%
Ciudad de El Alto	37	39%
Ciudad de La Paz	6	6%
Ciudad de Oruro	3	3%
TOTAL	95	100%

Fuente: Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

La mayoría de las entrevistadas provienen del área rural, porque en gran parte son emigrantes de las comunidades, como efecto de la falta de apoyo al sector agropecuario, especialmente a los minifundistas, “es por eso que estamos aquí en la ciudad de El Alto, donde pensábamos que mejoraría nuestra vida aquí, pero nos equivocamos” versión textual. Este porcentaje de la procedencia rural abarca el 52% de las entrevistadas y el restante 48% procede de las ciudades de El Alto, La Paz y Oruro, que tropezaron con una serie de problemas con su pareja relacionados con la asistencia familiar e incluso el caso del reconocimiento del hijo (a).

Y para terminar con este punto, las entrevistadas indicaron que existe cobros excesivos por parte del personal de apoyo de los juzgados y retardación de justicia referido a la asistencia familiar ya que los padres de nuestros hijos migran a otras ciudades, no se sabe donde esta, hay que hacer notificar otra vez, entonces es para nosotras un problema “ya no sabemos de donde sacar dinero para la mantención de nuestros hijos” versión textual.

GRADO DE EDUCACIÓN RECIBIDA DE LAS ENTREVISTADAS

CUADRO N° 11

Grado de educación	Nº de personas	Porcentaje
Primaria	52	55%
Secundaria	38	40%
Universitaria	5	5%
TOTAL	95	100%

Fuente. Elaboración propia en base a la encuesta, Jul. a Oct. 2009

La mayoría de las personas entrevistadas tienen un grado de educación variada, el 55% de las personas apenas lograron una enseñanza en el ciclo primario, cuyos casos abarcan de 3º a 8º grado, y el 40% de las personas concluyeron la secundaria entre ellos con título de técnico superior y técnico medio en el área de corte confección, repostería y artesanía, finalmente con una enseñanza universitaria se encuentra el 5% del total de las entrevistadas.

Esta variable es de suma importancia ya que da a conocer cuanto de conocimiento tienen estas personas en lo relacionado a sus obligaciones y derechos que tienen cuando se presenta problemas como el caso de la asistencia familiar, e incluso para poder seguir los pasos necesarios para que su demanda no sea rechazada o cuando el obligado no cumple.

Y para terminar con este capítulo es muy necesario hacer notar que al momento de llevar adelante la entrevista y encuesta hubo cierta resistencia de parte de las autoridades como ser: jueces, actuarios e incluso de parte del personal subalterno incluyendo a abogados y algunas madres de familia que presentaban el problema de asistencia familiar.

CONCLUSIONES

1. La familia debe ser considerado como la primera manifestación del instinto humano que nos impulsa a vivir en sociedad con nuestros semejantes, antes de cualquier ley humana nos los haya impuesto, y antes que la razón o la experiencia nos haya puesto de manifiesto sus necesidades o ventajas.
2. En el análisis de nuestro Código de Familia se percibe que la asistencia familiar debe cubrir todo lo indispensable y necesario que requiere el asistido ya sea en la alimentación, vestimenta, habitación, educación y atención médica, pero sin embargo la realidad vista e los juzgados de familia es todo lo contrario, se observa la dejadez por parte del obligado a prestar ese apoyo económico a sus hijos procreados por el.
3. El incumplimiento de la asistencia familiar en su mayoría es incurrido por las personas demandadas con intenciones maliciosas de no cumplir y se da exclusivamente por dos razones según el porcentaje de las encuestas; la irresponsabilidad del obligado a prestar la asistencia familiar y las personas obligadas que burlan la ley al no cumplir con la pensión familiar, estos causales viola los derechos del niño, niña y adolescente e hijos mayores e incapaces sobre todo les priva el normal desarrollo de su personalidad, con consecuencias familiares en lo posterior y consecuencias sociales.
4. Según las encuestas, el 89% de las personas involucradas señalan que las sanciones establecidas en el Art. 149 (Apremio Corporal e Hipoteca Legal) del Código de Familia, son sanciones insuficientes que no llegan a asegurar el cumplimiento de la asistencia familiar ya que las personas obligadas omiten ese requerimiento con el único fin de no asumir la obligación y la

gran interrogante es “mientras tanto con que cubrir las necesidades de los niños, niñas y adolescentes dejados por uno de los progenitores”.

5. De las encuestas realizadas, el 93% de las personas demandantes o involucrados en la asistencia familiar exigen la modificación del Código de Familia por la insuficiencia de las sanciones existentes en el Art. 149 del mencionado código, las cuales en vez de beneficiar al necesitado de la asistencia premia la irresponsabilidad del obligado.
6. Mediante la investigación se vio la necesidad de reformar e implementar el Art. 149 del Código de Familia con las nuevas medidas alternativas, que sirvan como métodos represivos para el obligado y así garantizar el cumplimiento de las pensiones familiares destinados sobre todo a beneficiar y satisfacer las necesidades del asistido y que estos lleven una vida regular como lo eran antes de la separación de sus padres.
7. Se demostró, mediante las técnicas de la encuestas a personas involucradas, entrevista a jueces y actuarios, análisis doctrinario y análisis de datos, que nuestra legislación familiar requiere la **implementación de las Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar** para que se pueda contar con más sanciones y evitar que el obligado burle su obligación con la asistencia y que el pago sea oportuno.
8. Del trabajo realizado y las conclusiones precedentes se puede afirmar que la **hipótesis planteada fue probada** en todo su contexto en el entendido de que con la implementación de las nuevas Medidas Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar evitara que los obligados burlen la obligación, que estas medidas se adecuen a cada caso, se intime al obligado a cumplir con la obligación de asistir a los beneficiarios y se contara con nuevas y eficaces medios que sirvan de presión con el obligado para garantizar el oportuno cumplimiento de la asistencia.

9. Para concluir, las legislaciones de países como: España, Chile, Colombia, Uruguay, Argentina y Perú, sancionan el incumplimiento de la asistencia familiar con las medidas alternativas propuestas en la presente tesis.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda al Estado por medio de la Asamblea Legislativa Plurinacional aprobar la propuesta que se plantea en la presente tesis referida a las medidas alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar.
2. Será de mucha importancia que el Estado Plurinacional, la sociedad y la familia genere una verdadera campaña de difusión, capacitación e información a los hijos sobre la prevención para que estos lleguen a ser buenos padres y no dejar en abandono a los hijos procreados.
3. Es muy necesario que los obligados otorguen la asistencia familiar y que sea oportuna ya que es indispensable para los asistidos contar con la alimentación, vestimenta, vivienda, educación y atención médica.
4. Es necesaria la fianza real o garante personal hoy más que nunca, para garantizar el pago de la asistencia familiar, en la actualidad la fianza juratoria o promesa verbal resulta una forma de evadir la obligación.

JUSTIFICACIÓN DEL ANTEPROYECTO DE LEY

-La familia, el matrimonio y la maternidad gozan de la protección del Estado Plurinacional. La familia se halla también protegida por las instituciones que se organizan para este fin bajo la vigilancia del Estado. Art. 4 del Código de Familia.

-La obligación de la asistencia familiar corresponde como en todo caso, tanto al padre como a la madre respecto a los hijos precisamente por el principio de IGUALDAD JURÍDICA DE LOS CÓNYUGES.

-El derecho del niño, niño y adolescente a la asistencia familiar implica una obligación que los progenitores y el Estado tienen frente a él, entonces, de inmediato surge la responsabilidad de orden público, o sea que el niño, niña y adolescente no debe de demostrar su estado de necesidad, ya que ello deduce de su propia naturaleza, al carecer de lo indispensable para poder subsistir por sus propios medios.

-No obstante ser la familia el núcleo de la sociedad, los miembros que la componen, se ven perjudicados y desprotegidos en especial los hijos, en razón de que no reciben la asistencia familiar por el incumplimiento por parte del obligado a proporcionar el monto económico fijado, además las sanciones establecidas en el Código de Familia son burlados por las personas demandadas; como ejemplo claro tenemos el Apremio Corporal, detención de 6 meses, luego puesto en libertad sin haber cumplido la asistencia; en el caso de Hipoteca Legal los obligados transfieren sus bienes a terceras personas, por lo referido se ve claramente la insuficiencia del Art. 149 del Código de Familia.

-La Constitución Política del Estado en su Art. 64 señala: Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante

el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y la formación integral de los hijos e hijas mientras sean menores o tengan alguna discapacidad.

-El Código de Familia en su Art. 174 señala. Los hijos tienen derechos fundamentales siguientes: Inciso 2, a ser mantenidos y educados por sus padres durante su minoridad, lo propio indica en su Art. 14 que la asistencia familiar comprende todo lo indispensable para el sustento, la alimentación, habitación, vestido, educación y atención médica.

-El Código Niño, Niña y Adolescente en su Art. 32 señala: Los padres están obligados a prestar sustento, guarda, protección y educación a los hijos conforme a lo dispuesto por el Código de Familia. Asimismo, tiene el deber de cumplir y hacer cumplir las determinaciones judiciales impuestas a favor de sus hijos que no hayan llegado a la mayoría de edad.

-Ante estos argumentos es menester la implementación de las **Medidas alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar**, sobre todo la **fianza juratoria** por ser el mas efectivo de las propuestas planteadas, como normas destinadas a que el obligado cumpla con la asistencia familiar requeridas para cubrir las necesidades más mínimas del beneficiario..

ANTEPROYECTO DE LA LEY DE REFORMA AL CÓDIGO DE FAMILIA

CAPÍTULO UNICO

ARTÍCULO 1.- (MARCO CONSTITUCUONAL) En aplicación de los artículos 60 y 64 parágrafo I, de la Constitución Política del Estado, el derecho establecido en la presente ley forma parte de los derechos del niño, niña y adolescentes dentro de los derechos sociales y económicos establecidos por la constitución.

ARTÍCULO 2.- (OBJETO DE LA PRESENTE LEY) La presente ley tiene como objeto garantizar el cumplimiento de la asistencia familiar rehuido por uno de los progenitores y cubrir las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes e hijos mayores e incapaces para que logren una formación integral.

ARTÍCULO 3.- (Medidas alternativas para incumplimiento de la asistencia familiar)

Modifíquese el Artículo 149 debiendo quedar redactada de la siguiente manera:

ARTÍCULO 149.- (Medidas alternativas para incumplimiento de la asistencia familiar)

- I. La pensión de asistencia del cónyuge y de los hijos es de interés social y tiene apremio corporal para su oportuno suministro cuando se emplean medios maliciosos para burlarla. Importa,

además, hipoteca legal sobre los bienes del deudor, que se mandará escribir de oficio.

- II. El apremio podrá ser ordenado únicamente por el juez que conozca de la petición de asistencia, no pudiendo exceder del plazo máximo de seis meses, vencido el juez ordenará su libertad, decretando de oficio el arraigo temporal de 3 meses para que en ese lapso de tiempo el obligado cumpla el monto adeudado, una vez cumplida con el monto adeudado el arraigo quedara sin efecto.
- III. Cuando transcurrido los 3 meses de arraigo temporal, si el obligado no hubiera satisfecho el pago del monto adeudado, a petición de parte o de oficio el juez podrá disponer nuevo apremio de seis meses contra el obligado. Vencido los seis meses el juez ordenará su libertad bajo fianza juratoria real o personal u otra forma de caución.
- IV. El incumplimiento de la asistencia familiar en el caso de los trabajadores dependientes que trabajan en sector productivo y de servicio a petición de parte previo informe de los ingresos económicos del demandado, el juez ordenará como forma de pago la retención del salario por parte del empleador, que no podrá exceder del 75% del salario que percibe el obligado, cuando el alimentante no cumpla con la obligación. El incumplimiento de la orden anterior hace al empleador o pagador responsable de la cantidad o monto de la asistencia no retenido.

En el caso de los trabajadores independientes, para fijar la asistencia familiar, el juez de oficio o a petición de parte solicitará

a una trabajadora social dependiente de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia hacer el inventario, seguimiento y valoración de las actividades de trabajo realizado por el obligado sobre los ingresos o egresos económicos, concluido el seguimiento reportará el informe al juez dentro de un plazo determinado. En caso de incumplimiento por parte del obligado, se dispondrá el arresto de 4 días en las dependencias de la policía en horarios no habituales de trabajo, una vez cumplida y previo informe de la autoridad policial sin más trámite quedará en libertad. En caso de desacato o de continuar con el incumplimiento se recurrirá a otro tipo de medida alternativa.

- V. En el caso de que el obligado incumpla la asistencia familiar durante los tres primeros meses de haberse fijado la asistencia, el juez de oficio o a petición de parte ordenará el trabajos de utilidad, pública que no podrá exceder mas de 4 días y en horarios no habituales de trabajo a favor de la comunidad o del Estado, sin perjuicio de cumplir el mandato judicial. Si el obligado cumplió los 4 días de trabajo previo informe de la autoridad de la institución designada. El juez ordenara su retiro, disponiendo un plazo máximo de 15 días para el cumplimiento de la asistencia familiar, vencido el plazo se duplicara el monto de la asistencia por los meses adeudados hasta su cumplimiento. De continuar con el incumplimiento el juez ordenara el apremio corporal del obligado.

ARTÍCULO 4.- DEROGACIONES.- Se deroga el Artículo 11 de la Ley N° 1602 LEY DE ABOLICIÓN DE PRISIÓN Y APREMIO CORPORAL POR OBLIGACIONES PATRIMONIALES

Regístrese para su tratamiento en la Asamblea Legislativa Plurinacional

BIBLIOGRAFÍA

1. BORDA, GUILLERMO A.
Manual de Derecho de Familia
Edit. Perrot, 9ª Edición, Buenos Aires-Argentina, 1984

2. BOSSERT, GUSTAVO A.
Manual de Derecho de Familia
Edit. Astrea, 1ª Edición, Buenos Aires-Argentina, 1988

3. CABANELLAS, GUILLERMO
Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual
Edit. Heliasta, 18ª Edición, Tomo VI, Buenos Aires-Argentina, 1984

4. CABANELLAS, GUILLERMO
Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual
Edit. Heliasta, 21ª Edición, Tomo I, Buenos Aires-Argentina, 1989

5. D` ANTONIO, DANIEL HUGO
Derecho de Menores
Edit. Astrea, 3ª Edición, Buenos Aires-Argentina, 1994

6. DIAZ SANTOS, MARIA DEL ROSARIO
Los Delitos Contra la Familia
Edit. Montecorvo, Madrid-España, 1973

7. DUVERGER, MAURICE
Métodos de las Ciencias Sociales
Edit. Ariel, 12º Edición, Barcelona-España, 1980

8. GARECA OPORTO, LUIS
Derecho Familiar Práctico y Razonado
Edit. Lilia, Oruro-Bolivia, 1987

9. HERNANDEZ SAMPIERI, ROBERTO Y OTROS
Metodología de la Investigación
Edit. Ingramex, 3ª Edición, México, 2002

10. JIMENEZ SANJINES, RAUL
Teoría y Práctica de derecho de Familia
Edit. Popular, La Paz-Bolivia, 1984

11. JIMENEZ SANJINES, RAUL
Lecciones de Derecho de Familia y Derecho del Menor
Edit. Presencia, 1ª Edición, Tomo I, La Paz-Bolivia, 2002

12. LECLERCQ, JACQUES
La Familia
Edit. Hender, Barcelona-España, 1961

13. MORALES GUILLEN, CARLOS
Código de Familia Concordado y Anotado
Edit. Gisbert, 2ª Edición, La Paz-Bolivia, 1990

14. MUNCH GALINDO, LOURDES
Métodos y técnicas de investigación
Edit. Trillas, México, 1998

15. OSSORIO, MANUEL
Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales
Edit. Heliaste, 29ª Edición, Buenos Aires-Argentina, 2003

16. PACHECO DE KOLLE, SANDRA
Instituciones del Derecho de la Niñez y Adolescencia
Edit. Luís de Fuentes, Tarija-Bolivia

17. PAZ ESPINOZA FELIX
El Matrimonio Divorcio Asistencia Familiar Invalidez Matrimonial
Edit. Illimani, 2ª Edición, La Paz-Bolivia, 2003

18. PAZ ESPINOZA FELIX
Derecho de Familia y sus Instituciones
Edit. Gonzáles, 2ª Edición, La Paz-Bolivia, 2002

19. REPÚBLICA DE BOLIVIA LEY N° 3942 DE 7 DE FEBRERO DE 2009
Constitución Política del Estado

20. REPÚBLICA DE BOLIVIA LEY N° 996 DE 4 DE ABRIL DE 1988
Código de Familia

21. REPÚBLICA DE BOLIVIA LEY N° 1760 DE 28 DE FEBRERO DE 1997
Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia familiar

22. REPÚBLICA DE BOLIVIA LEY N° 2026 DE 27 DE OCTUBRE DE 1999
Código Niño, Niña y Adolescente

23. REPÚBLICA DE BOLIVIA LEY N° 1602 DE 15 DE DICIEMBRE DE 1994
Ley de Abolición de Presión y Apremio Corporal por Obligaciones Patrimoniales
24. REPÚBLICA DE BOLIVIA LEY N° 1970 DE 25 DE MARZO DE 1999
Código de Procedimiento Penal
25. REPÚBLICA DE BOLIVIA LEY N° 1768 DE 10 DE MARZO DE 1997
Código Penal
26. REPÚBLICA DE BOLIVIA D. LEY N° 12760 DE 6 DE AGOSTO DE 1975
Código Civil
27. ORSSEL SAAVEDRA, ENRIQUE
Manual de Derecho de Familia
Edit. Jurídica, 5ª Edición, Santiago-Chile, 1986
28. SAMOS OROZA, RAMIRO
Apuntes de Derecho de Familia
Edit. Tipográfica Salesiana, La Paz-Bolivia, 1947
29. VILLAZÓN DELGADILLO, MARTHA
Familia, Niñez y Sucesiones
Edit. Judicial, 2ª Edición, Sucre-Bolivia, 2000

ANEXOS

ENTREVISTA

Entrevista dirigido a los jueces, actuarios y abogados, entendidos en la materia familiar.

TEMA: Sanciones Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar

1.-¿Podría darme un concepto de asistencia familiar?

2.-¿Ud. Cree que el apremio corporal y la hipoteca legal son sanciones suficientes para que el obligado suministre oportunamente la asistencia familiar
¿ SI? ¿NO? ¿Por qué?

3.-¿Cree Ud. Qué el mejor castigo para los obligados que incumplan con su obligación de la asistencia familiar es la privación de libertad? ¿SI? ¿NO?
¿Por que?

4.-¿Cree Ud. Qué no seria mejor otro tipo de sanción? ¿SI? ¿NO? ¿Cual?

5.-¿Cree que es necesaria una normatividad especial que regule la implementación de las nuevas medidas alternativas al incumplimiento de la asistencia familiar? ¿SI? ¿NO? ¿Por qué?

CUESTIONARIO

TEMA: Sanciones Alternativas al Incumplimiento de la Asistencia Familiar

Cuestionario dirigido a las personas involucradas con el problema de la asistencia familiar

Lea atentamente las siguientes preguntas y responda encerrando en un círculo la respuesta correcta

Estado civil.....Ocupación.....Edad.....

L. de procedencia.....G. de instrucción.....

1.-¿Sabe usted que es la asistencia familiar?

SI

NO

2.-¿Cuál cree usted que es motivo por el que algunas personas no cumplen con la asistencia familiar?

a) La falta de recursos económicos b) Irresponsabilidad c) Burlar la ley

3.-¿Para usted son insuficientes el Apremio Corporal y hipoteca legal como sanción para el cumplimiento de la asistencia familiar?

SI

NO

4.-¿Para usted debe existir algunas modificaciones en el Código de Familia e implementar como sanción las nuevas Medidas Alternativas como: Retención de salario, Trabajo en utilidad pública, arraigo y fianza juratoria para su oportuno cumplimiento de la asistencia familiar?

SI

NO

5.-¿Usted cree que se debe exigir Fianza para que los obligados de la asistencia familiar salgan de la cárcel una vez que cumplan los 6 meses de prisión?

SI

NO

&.-Cumplida el apremio de 6 meses. ¿Cree usted que se debe sancionar con el Arraigo a las personas obligadas para lograr el cumplimiento de la asistencia familiar?

SI

NO