

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
CARRERA DE DERECHO**



**TESIS DE GRADO**

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y DOCTRINALES  
PARA INCORPORAR COMO CAUSAL  
EL DIVORCIO DE MUTUO ACUERDO  
Y LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO  
SUMARIO EN EL CÓDIGO DE FAMILIA**

**TESIS DE GRADO PARA OPTAR EL GRADO DE LICENCIADO EN  
DERECHO**

**POSTULANTE: VANIA MINERVA RODRIGUEZ SALAZAR**

**TUTOR: DR. ROBERTO RENE FERNANDEZ DAZA**

**LA PAZ – BOLIVIA**

**2013**

## DEDICATORIA

---

### **A DIOS**

*Al YO SOY EL QUE SOY, El Todo Poderoso, El que es, El que era y El que ha de venir, El Alfa y Omega, El principio y el fin, El creador del universo y por quien subsisten toda cosa creada por que somos obra de sus manos . A cuyos ojos no hay nada oculto. El Rey de Reyes y Señor de Señores, tardo para la ira y grande en misericordia, El que es digno de honra, gloria y alabanza.*

*A Jesús de Nazaret por al cual estoy enteramente agradecida por que un día muy especial toco mi corazón y tuvo compasión de mi, a pesar de todas las pruebas que pase antes de poder culminar esta fase de mi vida, El siempre es tuvo a mi lado, así como está escrito en el libro de Salmos 18. “ El es y será por siempre mi fortaleza, mi esperanza y mi ayudador”*

*De la misma forma a través de este trabajo quiero expresar lo que está escrito en el libro de Isaías Cap. 44 V 7- 7 y la palabra de Dios dice “ Quien proclamara lo venidero lo declara y lo pondrá en orden delante de mí como desde que establecí el pueblo antiguo. Anúncieles lo que viene y lo que esta porvenir “Así que debemos buscar de El cada día, sin olvidar ,el libro de proverbios Cap. 1 V 7- 8 “Que el principio de la sabiduría es el temor de Dios “y poder comprender que su venida esta cerca.*

*Por todo lo expuesto que expreso mi gratitud al que me amo con amor eterno y que si culmine esta fase de mi vida profesional fue conforme a su voluntad.*

## ***AGRADECIMIENTOS***

*Con un entrañable y sincero agradecimiento a todas las personas e instituciones que con su apoyo incondicional hicieron posible la elaboración de mi tesis de investigación...*

### ***A mi Familia***

*Por el incansable e invaluable apoyo incondicional y comprensión de mi madre Elizabeth Salazar Morales y mi hermano Yerson Rodríguez Salazar siervos del Dios de la biblia, que con su paciencia y amor permitieron la culminación de mis estudios superiores y de igual manera darle gracias a mi padre Miguel Rodríguez Coronel (+) que aunque el ya no se encuentre a mi lado fue mi impulsor para tomar la decisión de estudiar la carrera de derecho por todo lo destacado doy gracias por ser mis ejemplos mayores y motivo de mi inspiración. Dios los bendiga.*

### ***A los Doctores***

*A mi tutor Dr. Roberto Fernández Daza, docente de la Carrera de Derecho, A mi juez Dr. José Ayaviri Siles y a las personas que tuve la grata oportunidad de trabajar y que con su apoyo, paciencia y comprensión fueron determinantes para la presentación de la tesis de investigación,*

**A mi Universidad**

*LA UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRES Y EN ESPECIAL A LA FACULTAD DE DERECHO, institución que me acogió y me permitió asistir a sus aulas la cual me direcciono en un enriquecimiento de conocimiento intelectual y académico motivo de gratitud y satisfacción.*

**A la Corte Superior del Distrito de La Paz**

*Por proporcionarme su apoyo y la oportunidad de trabajar y ejercer la práctica jurídica con el fin de obtener mi formación profesional*

*Y un especial agradecimiento. A mis compañeros de la Facultad de Derecho y mis hermanos en Cristo Jesús que con sus oraciones permitieron la culminación de esta investigación QUE DIOS LOS BENDIGA.*

## RESUMEN

---

*El presente trabajo de investigación está enfocado en la temática de la figura jurídica del divorcio de mutuo acuerdo, partiendo del análisis de la disolución matrimonial, su evolución histórica, su clasificación, sus causales, características, efectos, y su procedimiento. Por otro lado se trata de desarrollar la investigación, si en base a fundamentos jurídicos y teóricos es necesario incorporar como causal el divorcio de mutuo acuerdo y la aplicación del procedimiento sumario en el código de familia.*

*En ese entendido que se logra establecer una serie de parámetros que logran sustentar cada uno de los capítulos precedentes a la temática investigativa planteada y como último aspecto se logra desplegar un cuestionario dirigido y aplicado al personal de la Corte Superior de Distrito de La Paz, profesionales especialistas en el tema, así como a la colectividad litigante. es en ese sentido que los resultados y las conclusiones obtenidas sustentan la hipótesis de investigación, y el aporte investigativo generando una imponente base doctrinal en relación a la legislación comparada y la legislación familiar vigente, con posturas teóricas hermenéuticas estableciendo un cumulo de conocimientos que dan la posibilidad de nuevos estudios y propuestas en el ámbito del derecho de familia.*

**FUNDAMENTOS, JURÍDICOS Y DOCTRINALES  
PARA INCORPORAR COMO CAUSAL  
EL DIVORCIO DE MUTUO ACUERDO  
Y LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO  
EN EL CÓDIGO DE FAMILIA**

**ÍNDICE GENERAL**

**PORTADA**

**DEDICATORIA**

**AGRADECIMIENTOS**

**RESUMEN**

**I. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**

<b>1.- Identificación del Problema.....</b>	<b>01</b>
<b>2.- Problematización.....</b>	<b>03</b>
<b>3.- Delimitación de la Investigación.....</b>	<b>03</b>
<b>3.1.- Delimitación Temática.....</b>	<b>04</b>
<b>3.2.- Delimitación Temporal.....</b>	<b>04</b>
<b>3.3.- Delimitación Espacial.....</b>	<b>04</b>
<b>4.- Fundamentación e Importancia del Tema de la Tesis.....</b>	<b>04</b>
<b>5.- Objetivos del Tema de la Tesis.....</b>	<b>06</b>
<b>5.1.- Objetivo General.....</b>	<b>06</b>
<b>5.2.- Objetivos Específicos.....</b>	<b>06</b>
<b>6. Marco de Referencia.....</b>	<b>07</b>
<b>6.1. Marco de Histórico.....</b>	<b>07</b>
<b>6.1.1.-Antecedentes Históricos de las Civilizaciones Antiguas.....</b>	<b>07</b>
<b>6.1.2.- Antecedentes Históricos de Nuestro Ordenamiento Jurídico.....</b>	<b>08</b>
<b>6.2.- Marco Conceptual.....</b>	<b>08</b>
<b>6.3.- Marco Teórico.....</b>	<b>10</b>
<b>6.3.1.- Marco Teórico General.....</b>	<b>10</b>
<b>6.3.2.- Marco Teórico Específico.....</b>	<b>13</b>

<b>6.4.- Marco Jurídico.....</b>	<b>14</b>
<b>6.4.1.- El Derecho de Familia y la Codificación familiar vigente.....</b>	<b>14</b>
<b>6.4.2.- Disposiciones legales de carácter nacional en vigencia.....</b>	<b>15</b>
<b>6.4.3.- Legislación Comparada.....</b>	<b>19</b>
<b>7.- Hipótesis de Trabajo.....</b>	<b>20</b>
<b>7.1.- Variable.....</b>	<b>20</b>
<b>7.1.1.- Variable Independiente.....</b>	<b>20</b>
<b>7.1.2.- Variable Dependiente.....</b>	<b>21</b>
<b>7.2.- Unidades de Análisis.....</b>	<b>21</b>
<b>7.3.- Nexo Lógico.....</b>	<b>21</b>
<b>8.- Métodos a Utilizarse en la Tesis.....</b>	<b>21</b>
<b>8.1.- Métodos Generales.....</b>	<b>21</b>
<b>8.1.1.- Método Deductivo.....</b>	<b>21</b>
<b>8.1.2.- Método Inductivo.....</b>	<b>22</b>
<b>8.1.3.- Método de Análisis.....</b>	<b>22</b>
<b>8.2.- Métodos Específicos.....</b>	<b>22</b>
<b>8.2.1.- Método Sociológico.....</b>	<b>22</b>
<b>8.2.2.- Método Jurídico.....</b>	<b>22</b>
<b>8.2.3.- Método Analítico Jurídico.....</b>	<b>22</b>
<b>8.2.4.- Método Exegético.....</b>	<b>22</b>
<b>9.- Técnicas Utilizar en la Tesis.....</b>	<b>22</b>
<b>II. DESARROLLO DEL DISEÑO DE PRUEBA</b>	
<b>Introducción.....</b>	<b>24</b>
<b>CAPÍTULO I MARCO HISTÓRICO</b>	
<b>1. Antecedentes Históricos.....</b>	<b>27</b>
<b>1.1. El Divorcio en las Civilizaciones Antiguas.....</b>	<b>28</b>
<b>1.1.1. En la Antigua Babilonia.....</b>	<b>29</b>
<b>1.1.2. El Divorcio en el Derecho Romano.....</b>	<b>29</b>
<b>1.1.2.1. El Divorcio desde la época de Rómulo a la Ley de las XII Tablas.....</b>	<b>30</b>
<b>1.1.2.2.- El Divorcio desde la Ley de las XII tablas hasta Augusto Cesar.....</b>	<b>31</b>
<b>1.1.2.3. El Divorcio desde Augusto Cesar hasta Constantino.....</b>	<b>32</b>
<b>1.1.2.4. El Divorcio desde Constantino hasta Justiniano.....</b>	<b>36</b>

1.2. El Divorcio en la Revolución Francesa y otros países de Europa.....	41
1.3. Antecedentes Históricos en Nuestro Ordenamiento Jurídico Nacional.....	42
1.3.1. El Divorcio en el Incario.....	42
1.3.2. El Divorcio en la República.....	43
a) Código Civil de 1831.....	43
b) Ley de Divorcio Absoluto De 15 De Abril De 1932.....	43
<b>CAPÍTULO II NOCIONES BÁSICAS DEL DIVORCIO DE MUTUO ACUERDO</b>	
2. Marco Conceptual.....	46
2.1. Origen Etimológico.....	46
2.2. Concepto y Definiciones de Divorcio.....	46
2. 2.1. Concepto en Sentido Amplio.....	48
2.2. 2. Concepto en Sentido Estricto.....	48
2.3. Características.....	48
a) Personalísima.....	48
b) La acción debe fundarse en una o varias causales señaladas por ley.....	49
c) No admite demandas basadas en propia culpa.....	49
d) No admite renuncia o limitación a la facultad de pedir el divorcio.....	49
2.4. Clases de Divorcio.....	49
2.4.1. Divorcio Relativo.....	49
2.4.2. Divorcio Absoluto.....	50
2.4.3. Divorcio de Mutuo Consentimiento.....	50
2.4.4. Divorcio Remedio.....	50
2.4.5. Divorcio Sanción.....	51
2.5. Otros Conceptos Importantes.....	51
2.5.1. Código.....	51
2.5.2. Disolución del Matrimonio.....	51
2.5.3. Doctrina.....	52
2.5.4. Familia.....	52
2.5.5. Matrimonio.....	52
2.5.6. Proceso Ordinario.....	52
2.5.7. Proceso Sumario.....	53
2.5.8. Mutuo Disenso.....	53

2.5.9. Mutuo Disenso Conyugal.....	53
2.5.10. Vínculo Matrimonial.....	54
<b>CAPITULO III FUNDAMENTOS Y PERSPECTIVAS TEORICAS DEL DIVORCIO DE MUTUO ACUERDO</b>	
3. Sustento Teórico.....	55
3.1. Teoría que sustenta el divorcio con causal de mutuo acuerdo.....	55
3.1.1. Teoría Racionalista.....	55
3.2. Divorcio y sus causales.....	63
a) Por adulterio o relación homosexual.....	63
b) Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o por ser autor cómplice o instigador de delito contra su honra o sus bienes.....	64
c) Por corromper uno de los cónyuges al otro o a los hijos o por connivencia en su corrupción o prostitución.....	64
d) Por servicias, injurias graves o malos tratos de palabra u obra.....	65
e) Por abandono malicioso del hogar .....	65
3.3. Mutuo Disenso.....	66
3.3.1. Divorcio por Mutuo Acuerdo.....	67
a) Concepto de divorcio de mutuo acuerdo.....	67
b) Demanda de Divorcio de Mutuo Acuerdo.....	68
c) Requisitos .....	69
d) Naturaleza Jurídica del Divorcio De Mutuo Acuerdo.....	70
e) Procedimiento del Divorcio De Mutuo Acuerdo.....	71
1.- Demanda de Divorcio de Mutuo Acuerdo con hijos.....	72
2.- Demanda de Divorcio de Mutuo Acuerdo sin hijos.....	72
3.- Desistimiento.....	73
4.- Sentencia.....	73
3.3.1.1 Divorcio de Mutuo Acuerdo con hijos.....	74
3.3.1.1 Divorcio de Mutuo Acuerdo sin hijos.....	75
3.3.2 Análisis de los Vicios de Consentimiento con relación a la causal de Divorcio de Mutuo Acuerdo.....	75

<b>3.3.3 Análisis de los fundamentos jurídicos y doctrinales del Divorcio de Mutuo Acuerdo de la legislación comparada con relación a la legislación nacional familiar vigente</b>	<b>77</b>
<b>3.4. Etapas del Divorcio</b>	<b>82</b>
<b>3.4.1. Pre Divorcio</b>	<b>82</b>
<b>3.4.2. Divorcio propiamente dicho</b>	<b>84</b>
<b>3.4.3. Post – Divorcio</b>	<b>89</b>
<b>3.5. Efectos de la Disolución Matrimonial</b>	<b>90</b>
<b>3.5.1. Efectos Jurídicos</b>	<b>90</b>
<b>3.5.2. Efectos Personales</b>	<b>90</b>
<b>3.5.1.1. Sobre los Conyugues</b>	<b>91</b>
<b>3.5.1.2. Sobre los Hijos</b>	<b>92</b>
a) <b>Ejercicio de la Patria Potestad o la autoridad</b>	<b>93</b>
b) <b>Tenencia Compartida</b>	<b>94</b>
c) <b>Separación de la Prole</b>	<b>96</b>
<b>3.5.3. Efectos Patrimoniales</b>	<b>96</b>
a) <b>División y Partición de Bienes Gananciales</b>	<b>97</b>

#### **CAPÍTULO IV MARCO JURÍDICO**

<b>4. El Derecho de Familia y la Codificación Familiar Vigente</b>	<b>100</b>
<b>4.1. Disposiciones legales de carácter nacional en vigencia</b>	<b>100</b>
<b>4.1.1. Constitución Política del Estado</b>	<b>100</b>
<b>4.1.2. El Código Familia</b>	<b>102</b>
<b>4.1.2.1. Sobre la Separación de los Esposos</b>	<b>107</b>
<b>4.1.2.2. Sobre la Acción de Divorcio</b>	<b>108</b>
<b>4.1.2.3. Sobre los Efectos del Divorcio</b>	<b>117</b>
a) <b>En cuanto a las personas de los cónyuges</b>	<b>117</b>
b) <b>Situación de los hijos</b>	<b>120</b>
c) <b>Bienes</b>	<b>125</b>
<b>4.1.2.4. Sobre el Divorcio de casados en el extranjero</b>	<b>126</b>
<b>4.1.2.5. Sobre la Extinción de la Acción de Divorcio</b>	<b>129</b>
<b>4.1.2.6. Sobre la Tramitación del Divorcio</b>	<b>130</b>

<b>4.1.2.7. Procedimiento de la Acción Divorcio.....</b>	<b>140</b>
<b>4.1.2.7.1. Demanda.....</b>	<b>141</b>
<b>4.1.2.7.2. Forma y contenido de la Demanda.....</b>	<b>144</b>
<b>4.1.2.7.3. Competencia en materia de Familia.....</b>	<b>146</b>
<b>4.1.2.7.4. Citación con la Demanda.- Formas o Modalidades.....</b>	<b>148</b>
a) Citación personal.....	149
b) Citación por cedula.....	150
c) Citación por comisión.....	150
d) Citación por edictos.....	150
1) Proceso en Rebeldía.....	151
<b>4.1.2.7.5 Contestación Acción Reconvencional o Contrademanda.- Relación Procesal</b> <b>.....</b>	<b>151</b>
<b>4.1.2.7.6 Excepciones. ....</b>	<b>152</b>
1) Oposición de Excepciones.- Oportunidad.....	153
<b>4.1.2.7.7. Medidas Provisionales.....</b>	<b>153</b>
<b>4.1.2.7.8 Impugnación del Auto de Medidas Provisionales. ....</b>	<b>156</b>
<b>4.1.2.7.9. Calificación del Proceso, Apertura del Plazo Probatorio y Fijación de los Puntos</b> <b>de hecho a Probar.....</b>	<b>157</b>
<b>4.1.2.7.10. Clausura del Período Probatorio - Formulación de Alegatos.....</b>	<b>159</b>
<b>4.1.2.7.11. Intento de Conciliación.....</b>	<b>160</b>
<b>4.1.2.7. 12. Dictamen Fiscal.....</b>	<b>161</b>
<b>4.1.2.7.13. Decreto de Autos .....</b>	<b>162</b>
<b>4.1.2.7.14. Aplicación de la facultad concedida al juez por el Art. 378 del Código de</b> <b>Procedimiento Civil .....</b>	<b>162</b>
<b>4.1.2.7.15. Sentencia de proceso de Divorcio.....</b>	<b>163</b>
<b>4.1.2.7.16. Los Recursos Ordinarios y Extra –Ordinarios interpuestos en proceso de</b> <b>Divorcio.....</b>	<b>167</b>
<b>4.1.2.7.17. Modalidades de Conclusión del Proceso de Divorcio.....</b>	<b>170</b>
1. Retiro de la Demanda.....	170
2. Desistimiento.....	171
3. Perención de la Instancia.....	172
4. Transacción.....	172

<b>4.2 El Divorcio de Mutuo Acuerdo en la Legislación Comparada de algunos países de América latina.....</b>	<b>173</b>
4.2.1 En Argentina.....	174
4.2.2 En Colombia.....	175
4.2.3 En Uruguay.....	176
4.2.4. En Ecuador.....	177
4.2.5. En Costa Rica.....	178
4.2.6. En Cuba.....	179
4.2.7. En Honduras.....	180
4.2.8. En Nicaragua.....	181
4.2.9. En México.....	182
4.2.10. En Panamá.....	183
4.2.11. En Puerto Rico.....	184
4.2.12. En Salvador.....	184
4.2.13. En Santo Domingo.....	185
<b>4.3. El Divorcio de Mutuo Acuerdo en la Legislación Comparada en Algunos países de Europea.....</b>	<b>186</b>
4.3.1. En España.....	186
4.3.2. En Portugal.....	187
4.3.3. En Luxemburgo.....	188

## **CAPÍTULO V MARCO PRÁCTICO**

<b>5.-MARCO PRÁCTICO.....</b>	<b>189</b>
<b>5.1.- Resultados del Análisis Práctico y Legislativo.....</b>	<b>189</b>
<b>5.1.1.- Estadística Diferencial. Datos en Bolivia.....</b>	<b>189</b>
a) Sobre los Matrimonios Efectuados.....	190
b) Sobre las Nulidades.....	191
c) Sobre los Divorcios.....	192
d) Sobre las Separaciones Judiciales.....	193
<b>5.1.2. Estadística Diferencial. Datos en el Distrito Judicial de La Paz de la Gestión 2011.....</b>	<b>195</b>

1.	<b>Causas Atendidas. Por Tipo de Proceso. Según Movimiento Registrado en la Gestión 2011.....</b>	<b>195</b>
2.	<b>Causas Resueltas. Por Tipo de Proceso, Según Forma de Finalización de Competencia en la Gestión 2011.....</b>	<b>196</b>
3.	<b>Recursos de Apelación en Efecto Suspensivo interpuestos al juzgado. Por tipo de Proceso, Según la forma que fueron resueltas por la Instancia Superior en la Gestión 2011.....</b>	<b>198</b>
4.	<b>Recursos de Apelación en Efecto Devolutivo interpuestos al juzgado. Por Tipo de Proceso, Según la Forma que fueron resueltas por la Instancia Superior en la Gestión 2011.....</b>	<b>200</b>
5.	<b>Causas en Ejecución de Sentencia. Por Tipo de Proceso, Según Movimiento Registrado en la Gestión 2011.....</b>	<b>201</b>
	<b>5.1.3. Evaluación sobre la Necesidad de Incorporar el Divorcio de Mutuo Acuerdo .....</b>	<b>208</b>
	<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>224</b>
	<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>225</b>
	<b>PROYECTO DE LEY.....</b>	<b>227</b>
	<b>BIBLIOGRAFÍA MÍNIMA.....</b>	<b>230</b>

# **FUNDAMENTOS, JURÍDICOS Y DOCTRINALES, PARA INCORPORAR COMO CAUSAL EL DIVORCIO DE MUTUO ACUERDO Y LA APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO SUMARIO EN EL CÓDIGO DE FAMILIA**

## **1. Identificación del Problema**

Considerando que el divorcio es la ruptura o disolución del matrimonio legal, mediante resolución judicial (sentencia), emergente de un proceso instaurado, invocándose las causales señaladas por ley, en vida de los esposos, para que éstos culminado el proceso puedan decidir libremente sobre su futuro<sup>1</sup> y siendo que el mismo se ha convertido desde los tiempos más remotos hasta nuestros días, una problemática social constante, a ser investigado en sus diferentes particularidades, resultado de un conjunto de inconvenientes, y problemáticas vividas en el contexto del vínculo matrimonial – familiar.

Al respecto, si bien nuestro ordenamiento jurídico familiar vigente regula el Divorcio en base a cinco causales reguladas en el Código de Familia, las mismas no dan una alternativa viable a una mediación familiar pacífica en un tiempo corto, ya que actualmente estas causales de divorcio se sustentan en base al procedimiento ordinario de hecho, el mismo que se encuentra caracterizado de las más amplias solemnidades, de plazos largos y por el cual los sujetos del proceso se presentan ante el juez o al

---

<sup>1</sup> PAZ Navarro Armando: Práctica Forense en el Derecho Familiar. Sucre: Editorial Judicial. (1996). Pág. 37 – 48.

tribunal, discuten cuestiones de hechos controvertidos con la finalidad de que el Órgano Jurisdiccional emita una resolución, del cual emerja como consecuencia, un derecho.<sup>2</sup>

Sin embargo, dada las circunstancias y la evolución de las instituciones del derecho de familia, así como la institución jurídica del divorcio, se debe considerar nuevas alternativas que contemplen causales que respeten la voluntad de las partes y que en forma consentida, responsable y compartida, convengan ambos cónyuges en disolver su relación conyugal sin ningún conflicto en la brevedad posible. Pero actualmente la causal de divorcio de mutuo acuerdo aun se encuentra ausente de la normativa sustantiva de la legislación familiar vigente. De la misma manera también no podemos dejar de lado la aplicación de un procedimiento especial que pueda dar curso a esta figura jurídica, pero existe el procedimiento sumario caracterizado por la brevedad en sus plazos así como lo establece el Código de Procedimiento Civil.

Es en este sentido y con el fin de cesar la des - armonización del núcleo familiar, evitando los traumas que se suscitan en los prolongados juicios, exponiéndose a todo tipo de emociones perturbadoras, motivo de la crisis matrimonial y que muchas veces se convierte de carácter irreversible e irrevocable de la vida en común de los conyuges. Por otro lado, según los datos del Instituto Nacional de Estadísticas, señalan que en la ciudad de La Paz sobre la cantidad de procesos de Divorcios en las dos últimas gestiones son de un 52 %<sup>3</sup> dando lugar a un conjunto de dilaciones y como efecto la retardación de justicia por el congestionamiento procesal.

Ambas posiciones ratifican el conjunto de conjeturas expuestas, pero que pueden ser fácilmente evitables con la incorporación de una nueva causal de divorcio que respete la voluntad de las partes y reafirme “el mutuo acuerdo” con el que en un determinado momento se unieron en matrimonio y con el mismo animo expongan su decisión de

---

<sup>2</sup> **VILLARROEL** Bustios Cesar Julio: Apuntes de Derecho Procesal Civil 2008. Pág. 208.

<sup>3</sup> Datos del instituto nacional de estadísticas **I.N.E.**, acerca de los procesos de Divorcio, gestión 2010 y 2011.

divorciarse y continuar con su vida, sin menoscabar en lo mínimo la figura de la familia como institución preciada y resguardada por el Estado.

Por lo considerado y en base a fundamentos jurídicos y doctrinales que se encuentran regulados por la legislación comparada de los diferentes países de América latina y otros surge la siguiente pregunta ¿Existe la necesidad de incorporar como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de Familia y establecer la aplicación de procedimiento abreviado como el sumario, ya regulado en el Código de Procedimiento Civil?

## **2. Problematicación**

- 1.- ¿Cuáles son los índices de divorcios actuales en la ciudad de La Paz?
- 2.- ¿Cuáles serian los fundamentos, jurídicos y doctrinales para incorporar como causal el Divorcio de mutuo acuerdo en el Código de Familia vigente?
- 3.- ¿Cuáles son las motivaciones de regular el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de Familia?
- 4.- ¿En la actual legislación comparada internacional se encuentra regulada la figura jurídica de Divorcio de Mutuo Acuerdo?
- 5.- ¿Cuál sería el procedimiento que seguiría en caso que se incorporare, como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo?

## **3. Delimitación de la Investigación**

La delimitación permitirá establecer los términos, el alcance, los límites, y recursos determinados en los siguientes parámetros:

### **3.1. Delimitación Temática**

La presente investigación será enfocada desde el punto de vista jurídico social, por su trascendencia temática, delimitándose específicamente al área de Derecho de Familia y Derecho Procesal Civil debido a sus características.

### **3.2. Delimitación Temporal**

En cuanto al tiempo de la presente investigación se suscribirá a partir de la trascendencia actual debido a que la coyuntura social del Nuevo Estado Plurinacional de Bolivia se fue reformando una serie de disposiciones legales dentro de nuestro ordenamiento jurídico de la misma forma consideraremos la Ley N°. 996 del Código de Familia vigente y la Ley N°. 1760 de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar.

### **3.3. Delimitación Espacial**

La delimitación espacial de la presente investigación a desarrollarse comprenderá la Ciudad de La Paz, del Nuevo Estado Plurinacional de Bolivia. En base a los datos o registros de causas de divorcio en juzgados de materia de familia en el distrito judicial ya descrito.

## **4. Fundamentación e Importancia del Tema de Tesis**

Precedentemente a la importancia del presente análisis investigativo a desarrollarse es necesario considerar la preexistencia de una relación vinculante de carácter legal denominado Matrimonio que “ *es la institución natural del orden publico que en merito al consentimiento común la celebración del acto nupcial, mediante ritos o normas legales , se establece la unión entre un hombre y una mujer para conservar la especie y compartiendo la felicidad de un hogar en la adecuada formación de la familia, en los*

*principios de moralidad, perpetuidad, indisolubilidad, salvo por causas señaladas por ley que pudiera afectar la armonía conyugal*<sup>4</sup>.

Es en este entendido, por el cual se constituye la integración de la familia siendo el núcleo fundamental y social más trascendente protegido por el Estado a través de la actual Constitución Política del Estado, así como del régimen familiar vigente. De esta manera damos un preámbulo de lo que antecede a la fundamentación de la temática propuesta definiendo al Divorcio como “*la disolución del matrimonio, pronunciada judicialmente en vida de los esposos, a pedido de uno de ellos o de ambos por una o varias causales taxativamente señaladas en la ley y que hagan imposible la vida en común*”<sup>5</sup>.

Por lo expuesto anteriormente, podemos señalar que el Divorcio es el resultado de alteraciones, dificultades que padece el núcleo familiar por motivos que señala la ley, y que al presente no existe una causal que nos otorgue una alternativa de mediación pacífica, que nos permita la resolución oportuna a esta problemática en virtud a la complejidad que sustenta su procedimiento actual que se encuentra basado en una serie de solemnidades y plazos extensos ocasionando una serie de congestiónamiento de causas en proceso dando lugar a la denominada retardación de justicia .

Esta perspectiva surge en base a fundamentos jurídicos y doctrinales ya regulados por la legislación comparada de los diferentes países de América latina y otros. La necesidad de incorporar como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de Familia y la aplicación de un procedimiento alternativo como el sumario, regulado en el Código de Procedimiento Civil vigente. Enfocados a dar una solución jurídica de carácter oportuna y eficaz basado en los principios de celeridad, paz y el vivir bien umbrales inmersos en la Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia evitando perjuicios innecesarios tanto en el aspecto económico, psicológico, sentimental y afectivo que sufren los conyugues, los hijos, familiares y el Estado. Abreviando los

---

<sup>4</sup> **OPORTO García Luis:** Derecho de Familia

<sup>5</sup> **SAMOS Oroza Ramiro:** opus citatus pág. 226

procesos por la existencia de carga procesal acumulada que deben resolver los operadores de justicia.

Así la investigación se inicia con la misión de promover y desarrollar acciones para mejorar la calidad de vida de los cónyuges y el bienestar humano tanto en el ámbito cuantitativo como cualitativo, facilitar, reforzar y coadyuvar a un mejoramiento y mayor dinámica en el desarrollo y transformación en la comunidad; implementando el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de Familia, con planteamientos nuevos que repercutan en el desenvolvimiento de cada esposo al momento de confrontar un proceso de divorcio.

## **5. Objetivos del Tema de la Tesis**

La temática de investigación se encuentra orientada en base de los siguientes objetivos:

### **5.1. Objetivo General**

Establecer en base a fundamentos, jurídicos y doctrinales de la legislación comparada, la necesidad de incorporar como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de familia Boliviano. y proponer alternativamente, los mecanismos jurídicos legales para su aplicación y regulación de su procedimiento.

### **5.2. Objetivos Específicos**

1. Señalar los índices de la gestión 2011 de procesos de Divorcio en el distrito judicial de la Ciudad de La Paz.
2. Analizar, los fundamentos, jurídicos y doctrinales acerca, en qué consiste el Divorcio de Mutuo Acuerdo.
3. Examinar las prelación y efectos que conllevaría la incorporación del Divorcio de Mutuo Acuerdo en el actual Código de Familia.
4. Examinar la normativa boliviana y la legislación comparada internacional con relación al Divorcio de Mutuo Acuerdo

5. Desarrollar y proponer un Anteproyecto de Ley que permita la incorporación y regulación como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de familia.

## **6. Marco de Referencia**

### **6.1. Marco Histórico**

#### **6.1.1. Antecedentes Históricos de las Civilizaciones Antiguas**

Desde aproximadamente más de 2.000 años a.c la gran mayoría de las civilizaciones antiguas que regulaban la institución del matrimonio no la consideraban indisoluble, ya que a lo largo de la historia pudimos identificar que paralelamente a esta, apareció la institución del divorcio en diversas formas en las diferentes culturas. Pero debemos señalar que no todas las culturas admitieron esta institución jurídica, esto se debe a razones de índole religioso, económico, político o social, por ejemplo: En la antigua Babilonia el Divorcio podía ser solicitado, por cualquiera de los conyugues, pero si en caso que la mujer cometía adulterio era penada con muerte. En el caso del Derecho Romano la disolución del matrimonio se dio por distintas causas: por la muerte de uno de los conyugues, por capitis diminutio, por el incestus superveniens, por la cesación de la *affetio maritalis*. Que consistía en que ambos cónyuges voluntariamente pone fin a la unión matrimonial en razón a la falta de afecto es donde surge lo que conoce ahora como *Divortium de mutuo disenso* conforme lo establece el Digesto:

*“no es verdadero divorcio aquel que no se verifica con la intención de vivir siempre separados”*<sup>6</sup>

Posteriormente en el siglo XIV, la Iglesia Católica trata de luchar a través del Concilio de Trento de 1563 contra leyes romana germánicas que consienten el divorcio, viéndose luego con la obligación de crear la figura de la separación de cuerpos. Pero en los siglos XVII y XVIII, Francia incorporó el Divorcio en la ley promulgada el 20 de noviembre, que sirvió de umbral de las distintas legislaciones vigentes.

---

<sup>6</sup> Lib.24, t,2 Ley, 3, cita, Scaevola

### **6.1.2. Antecedentes Históricos de Nuestro Ordenamiento Jurídico**

Con relación a los antecedentes históricos de nuestro ordenamiento jurídico nacional debemos tomar como referente el Código Civil Santa Cruz de 1831 debido a que no reconocía el Divorcio Absoluto sino que llegó a contemplar la posibilidad del Divorcio, entendido solo como separación de cuerpos donde se mantenía aun el vínculo matrimonial. Fue en la Ley de 15 de abril de 1932 que dispone el Divorcio Absoluto y desvinculatorio total y legal. Pero dentro de las ocho causales que señalaba esta Ley se encontraba el Mutuo Consentimiento que posteriormente fue derogada.

Actualmente nuestro código de familia que entro en vigencia en base al Decreto Ley No 10426 de 23 de agosto 1972 y la Ley 996, que regula la institución del Divorcio en su Art. 130 puntualiza cinco causales. que consideramos que debe adecuarse a la coyuntura jurídica actual y cómo podemos analizar si bien esta figura jurídica se encontraba ya regulada en el anterior régimen familiar esta fue derogada y al presente no existe una disposición que regule la misma generando un vacío jurídico y en merito a que los procesos de divorcio actualmente posee un carácter contencioso que conlleva una serie de formalidades, con plazos largos y que al mismo tiempo el núcleo familiar se ve afectado creando en el entorno familiar una serie de problemas emocionales psicológicos y con la finalidad de que cese la des armonización se propone su incorporación en el código de familia.

### **6.2.- Marco Conceptual**

- **Código.-** Reglamento compilación recopilación estatuto código regla ley constitución ordenamiento ordenanza<sup>7</sup>
- **Divorcio.-** Es la disolución del vínculo matrimonial en virtud de sentencia judicial ejecutoriada basada en una causal expresamente determinada en la ley pronunciada por el juez competente<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> OSORIO. Manuel Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.. 2007, pág. 186.

<sup>8</sup> JIMENEZ Sanjinés Raúl: Teoría y Práctica del Derecho de Familia Tomo II 4 edición 2003 pág. 104.

- **Divorcio Voluntario.-** Es el acto por el cual los cónyuges obtiene de la autoridad jurisdiccional, sentencia que pone fin al vínculo jurídico matrimonial ,basada en la voluntad autónoma y reciproca de mutuo consentimiento de los cónyuges sin interesar mayormente las causas que hubiesen influido en la adopción de tal decisión<sup>9</sup>
- **Doctrina.-** teoría método sistema enseñanza opinión<sup>10</sup>
- **Familia.-** Es el conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio o de parentesco (consanguineidad o adopción) a las que la ley atribuye un efecto jurídico ,como la autoridad de los hijos, la asistencia familiar, la sucesión ab intestato, la tutela<sup>11</sup>
- **Matrimonio.-** Es la unión legal entre un hombre y una mujer constituida mediante un acto jurídico ,con la finalidad de formar una familia y una comunidad plena de vida ,generando un complejo de relaciones jurídicas ,familiares reciprocas determinadas por la cohabitación ,fidelidad, socorro, ayuda y la asistencia con caracteres de singularidad y permanencia considerada como una institución natural y jurídica protegido por el Estado<sup>12</sup>.
- **Proceso Ordinario.-** Se entiende por proceso ordinario o típico aquel método establecido por la ley expresado en un conjunto de actos sistematizados en el tiempo y en el espacio, rodeado de las más amplias solemnidades, en la que los sujetos del proceso disputan cuestiones de hecho y buscan obtener como consecuencia el reconocimiento de un derecho, la tutela efectiva de un derecho o en su caso el ejercicio de una facultad conferida por la ley<sup>13</sup>.

---

<sup>9</sup> **PAZ Espinoza Félix** ; Matrimonio , Divorcio ,Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial ,Restitución al hogar, Negación, Desconocimiento de Partes ,Homologación de Sentencia, Procedimiento, Modelos de Memoriales Editorial San José 4 Edición Pág. 157

<sup>10</sup> **OSORIO. Manuel** Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.. 2007, pág.62

<sup>11</sup> **PAZ Espinoza Félix** ; Matrimonio , Divorcio ,Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial ,Restitución al hogar, Negación, Desconocimiento de Partes ,Homologación de Sentencia, Procedimiento, Modelos de Memoriales Editorial San José 4 Edición Pág.31

<sup>12</sup> **Ob. Cit.**, pág. 170,203

<sup>13</sup> **VILLARROEL Bustios Julio Cesar** Apuntes de Derecho Procesal 2008 pág. 163

- **Proceso Sumario.-** Son procesos de conocimiento porque se discuten cuestiones de hechos controvertidos que requieren del Órgano Jurisdiccional, una resolución que les reconozca un derecho, les tutele el contenido de un derecho o bien el ejercicio de un derecho<sup>14</sup>. Pero se suprimen ciertas etapas y fases del proceso, algunas veces no admiten reconvencción ni tampoco admiten formulación de conclusiones sino directamente a sentencia

## **6. 3.- Marco Teórico**

### **6.3.1.- Marco Teórico General**

#### **6.3.1.1. Iusnaturalismo positivista**

En este estudio investigativo se realizara una revisión de la retórica acerca de la necesidad de incorporar como causal el divorcio de mutuo acuerdo y la aplicación de procedimiento sumario en el código de familia, y se comenzará con la explicación de aspectos específicos, acerca de esta problemática tal como sus antecedentes históricos, conceptos y definiciones, causas, efectos. Es importante la aclaración de estas percepciones ya que existen diferentes fundamentos jurídico teórico-doctrinales en la legislación comparada que conceptualizan evalúan y categorizan de diversas formas de disolución del vinculo matrimonial por este tipo de causal y que a momento existe una descontextualización de la actual normativa familiar vigente de nuestro ordenamiento jurídico.

De la misma forma se profundizan diversos estudios empíricos elaborados acerca de la temática del Divorcio de Mutuo Acuerdo estos estudios tienen un enfoque estructural funcionalista en los cuales se analizan las relaciones variables. Enseguida se presenta lo que abordaremos en la complejidad de la temática dentro del núcleo familiar, como así también se analizan algunos enfoques de carácter sociológico ambos tipos de estudio son importantes para la investigación ya que representan una guía para este estudio.

---

<sup>14</sup> **Ob. Cit.**, pág. 116.

Es en ese entendido que desde un enfoque del “Corriente Iusnaturalista positivista” el mismo que plantea que el derecho significa el derecho de la *observación de la naturaleza* así mismo Marx alumno de Hegel señala

*“el derecho no está en el estado sino en la sociedad “que es un fenómeno natural” siempre habrá sociedad. Y con la sociedad siempre hay derecho.”<sup>15</sup>*

Observando fuera de nosotros mismos, ciudades, imperios, familias, grupos sociales; Naturalmente, pues si bien han sido los hombres los que han edificado esas instituciones, ellos no lo han hecho consciente y voluntariamente, sino por el recurso de la naturaleza. Conducidos a realizar tales estructuras por la inclinación de la naturaleza; no como seres racionales sino en tanto que los hombres son, en sí mismos, partes de la naturaleza. Guardadas las proporciones, una sociedad se desarrolla como un árbol, o un organismo animal,<sup>16</sup> donde se conciben el desarrollo del núcleo social más importante como la familia “*como la institución social permanente natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación*”<sup>17</sup>

De este modo, si los grupos sociales han nacido de manera contingente, espontáneamente (sin ningún proyecto explícito, sin que nadie lo haya pensado) podremos descubrir el Derecho en el interior de esos grupos sociales. No se trata, seguramente de normas expresas (esas normas expresas serán más tarde el aporte del artificio de los hombres, ese complemento que es el derecho positivo), Es por eso que muchos autores de esta corriente señalan que:

---

<sup>15</sup> w.w.w. teorías del derecho.com

El propósito del autor es mostrar que el desarrollo de los entes sociales es natural como es natural el desenvolvimiento de otros seres vivos. No obstante, debe remarcarse que el *modo* cómo se verifica ese desarrollo es diverso en caso de la sociedad humana. Y es diverso porque la vida social es el modo de existir de un ser peculiar que es el hombre. Que es y vive conforme a los elementos que *esencialmente* lo constituyen como tal, que lo especifican como ser diverso al resto de las criaturas: una inteligencia abierta al ser y al fin y una voluntad libre, abierta al bien. Y es diverso, también, porque la sociedad no es una substancia -como los seres vivos- sino una unidad de orden (accidente, relación).

<sup>17</sup> QUIJARRO de Díaz Diccionario de Ciencias Jurídicas y Políticas Pág.422

*El Derecho no está en el Estado sino en la sociedad ya que es un hecho natural porque ha existido desde siempre al igual que el derecho sin necesitar de estado*<sup>18</sup>

No obstante, debe remarcarse que el *modo* cómo se verifica ese desarrollo es diverso en caso de la sociedad humana. Y es diverso porque la vida social es el modo de existir de un ser peculiar que es el hombre. Que es y vive conforme a los elementos que esencialmente lo constituyen como tal, que lo especifican como ser diverso al resto de las criaturas: una inteligencia abierta al ser y al fin y una voluntad libre, abierta al bien. Y es diverso, también, porque la sociedad no es una sustancia (como los seres vivos) sino una unidad de orden. (Villey 1986)<sup>19</sup>

En el iusnaturalismo positivo es tan antiguo como el derecho mismo, así mismo esta corriente del pensamiento jurídico fundamenta que el orden jurídico esta formado por factores jurídicos, naturales y positivos

*El Derecho Natural es en primer lugar una realidad jurídica y una ciencia que se complementa con la positivación de normas, pero que a la vez son limitantes pero solo en cierta forma, pues a estas normas positivas escapan muchas con mucho mayor reconocimiento.” En esta combinación se encuentra la solución al gran problema de las dos grandes corrientes...*

Johannes Messner<sup>20</sup>

De este modo consideramos la subsunción de esta corriente en el tema de investigación acerca de la incorporación de la causal de divorcio de mutuo acuerdo en el código de familia, en base a que la familia es producto de la naturaleza y su disolución, parte de

---

<sup>18</sup> [www.wikipedia.com](http://www.wikipedia.com)

<sup>19</sup> **VILLORO T., Miguel**, “Introducción al estudio del derecho”, Porrúa, México, 2002. p.8.según cita de La república, III, 22

<sup>20</sup> **CAMPOS G., Edgar**, “Filosofía del derecho”. Tema 10. Pág. 19

que estas leyes regulen la conducta del hombre y que esta misma descubre estas leyes apelando a la propia naturaleza del hombre<sup>21</sup>

*El hombre no es “creador” de normas al menos de las del derecho natural; su tarea no es otra que la de descubrirlas, de recopilarlas, de abstraerlas de las cosas donde ellas nos están dadas.* (Villey, 1986)<sup>22</sup>

### **6.3.2. Marco Teórico Específico**

En este estudio investigativo se realizara una revisión de la retórica acerca de la necesidad de incorporar como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el código de familia y la aplicación de procedimiento breve como el sumario para su regulación y se comenzará con la explicación de aspectos específicos acerca de esta problemática tal como sus antecedentes históricos, conceptos y definiciones, causas, efectos. Es importante la aclaración de estas percepciones ya que existen diferentes fundamentos jurídico teórico-doctrinales en la legislación comparada que evalúan y categorizan de diversas formas de disolución del vinculo matrimonial por este tipo de causal y que a momento existe una descontextualización de la actual normativa familiar vigente de nuestro ordenamiento jurídico.

De la misma forma se profundizan diversos estudios empíricos elaborados acerca de la temática del Divorcio de Mutuo Acuerdo estos estudios tienen un enfoque estructural funcionalista en los cuales se analizan las relaciones variables. Enseguida se presenta lo que abordaremos en la complejidad de la temática dentro del núcleo familiar como así también se analizan algunos enfoques de carácter sociológico ambos tipos de estudio son importantes para la investigación ya que representan una guía para este estudio.

La institución del Divorcio desde el pasado hasta al presente a generando una serie de controversias de orden religioso familiar social y económico. Sin embargo la aceptación

---

<sup>21</sup> Según **BOBBIO** La ciencia del Derecho natural pág. 35 y ss

<sup>22</sup> **VILLORO T.**, Miguel, “Introducción al estudio del derecho”, Porrúa, México, 2002. p.8.

o rechazó en el plano de derecho positivo en las diferentes legislaciones hizo que surgieran distintas corrientes que regulan esta problemática

1.- La Corriente que está a favor del Divorcio pero no adecua la Separación

2.- La Corriente que regula tanto el Divorcio y la Separación la cual nuestra legislación está suscrita

3.-La Corriente que tan solo regula exclusivamente el Divorcio

Es en ese entendido que podemos señalar que al respecto de esta cuestión social surgieron distintas posiciones entre quienes propugnan la disolución del vínculo matrimonial denominado como los DIVORCISTAS y los que consideran que el vínculo matrimonial es indisoluble denominado los ANTIDIVORCISTAS.

### **Teoría Divorcistas**

Consideran que la institución del divorcio es un remedio cuando la vida en común se hace intolerable y la ley pone fin a esa unión esta teoría se fundamenta en Las circunstancias graves que afectan la estabilidad y la armonía del hogar y como consecuencia afectando a los hijos es por tales motivos que propugnan esta teoría con la finalidad de que cese la des armonización del entorno familiar y llegar a la paz que se requiere<sup>23</sup>

## **6.4. Marco Jurídico**

### **6.4.1. El Derecho de Familia y la Codificación familiar vigente**

En el derecho de familia y las diferentes doctrinas existe un sin fin de conceptos y definiciones acerca de la institución del divorcio pero las todas coinciden y la conceptualizan como: *“El divorcio es la ruptura o disolución del matrimonio legal mediante resolución judicial (sentencia), emergente de un proceso instaurado*

---

<sup>23</sup> <http://symploke.trujaman.org/index.27/07/09>

*invocándose las causales señaladas por ley, en vida de los esposos, y para que éstos culminado el proceso puedan decidir libremente sobre su futuro<sup>24</sup>*”. Así el código de familia en el Título IV de la Disolución del Matrimonio y de la Separación de los Esposos Capítulo I, no señala un concepto de esta institución jurídica de esta manera daños una sinopsis a las disposiciones legales vigentes.

#### **6.4.2. Disposiciones legales de carácter nacional en vigencia**

**a) Constitución Política del Estado.-** La Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia en el Capítulo II de los principios, valores, y fines del Estado, Artículo 8 párrafo II y<sup>25</sup> señala que asume y promueve como principio ético morales de la sociedad el “vivir bien”, que inductivamente se encuentra relacionado con los siguientes valores de igualdad, libertad, reciprocidad, respeto armonía, bienestar común, responsabilidad y justicia social. De la misma forma el Art. 9 Núm. 2<sup>26</sup> tiene como fines garantizar el bienestar, el desarrollo la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas y fomentar el respeto mutuo. Así el Art. 10 en el párrafo I y 108 Núm. 1,2.3 y

---

<sup>24</sup> **PAZ, Navarro Armando** “Unificación de Criterios Procesales para la Ejecución de Sentencias de Divorcio pág. 1

<sup>25</sup> **REPUBLICA DE BOLIVIA, Nueva Constitución Política del Estado Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 2009 CAPÍTULO II DE LOS PRINCIPIOS, VALORES, Y FINES DEL ESTADO Artículo 8 II.** El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.

<sup>26</sup> **Artículo 9.** Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley:

1. Constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales.
2. Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe.

4<sup>27</sup>, señalan y promueven el derecho a la paz umbral inmerso en la actual ley de leyes. Pero tampoco podemos dejar al margen los Art. 62, 63, 64<sup>28</sup>, en el Capítulo V de los Derechos Sociales y Económicos Sección VI, que nos señala de protección la familia, así como de la misma forma concede a sus integrantes la igualdad de derechos y deberes que se les reconoce en conjunto con el Art. 119 párrafo I<sup>29</sup> y así mismo en la segunda parte de este cuerpo constitucional referente a la Estructura y Organización Funcional del Estado, Título III correspondiente al Órgano Judicial y Tribunal

---

<sup>27</sup> **Artículo 10.** I. Bolivia es un Estado pacifista, que promueve la cultura de la paz y el derecho a la paz, así como la cooperación entre los pueblos de la región y del mundo, a fin de contribuir al conocimiento mutuo, al desarrollo equitativo y a la promoción de la interculturalidad, con pleno respeto a la soberanía de los estados

**Artículo 108.** Son deberes de las bolivianas y los bolivianos:

1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes
2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución.
3. Promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución
4. Defender, promover y contribuir al derecho a la paz y fomentar la cultura de paz.

<sup>28</sup> **CAPITULO V DE LOS DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS SECCIÓN VI DERECHOS DE LAS FAMILIAS Artículo 62.** 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. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades.

**Artículo 63.** I. El matrimonio entre una mujer y un hombre se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges. II. Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas.

**Artículo 64.** I. 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. II. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones.

<sup>29</sup> **Artículo 119.** I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que éstas no cuenten con los recursos económicos necesarios

Constitucional Plurinacional que nos dice en el Art. 178 párrafo I y Art. 180<sup>30</sup> los principios que se sustenta este órgano siendo que nuestro planteamiento temático va con relación a estos umbrales inmersos en la constitución vigente.

**b) El Código Familia.-** El Código Familia, en el Título IV de la Disolución del Matrimonio y de la Separación de los Esposos Capítulo I, se limita a señalar la causas para la disolución matrimonial en los Arts. 129, 130<sup>31</sup>. En los que no se encuentra insertado como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo.

---

<sup>30</sup> **TÍTULO III ÓRGANO JUDICIAL Y TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL**  
**CAPÍTULO PRIMERO DISPOSICIONES GENERALES Artículo 178.** I La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos II Constituyen garantías de la independencia judicial: El desempeño de los jueces de acuerdo a la carrera judicial La autonomía presupuestaria de los órganos judiciales

**CAPÍTULO SEGUNDO JURISDICCIÓN ORDINARIA Artículo 180.** I. La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez. II. Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales. La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgará los delitos de naturaleza militar regulados por la ley.

<sup>31</sup> **REPUBLICA DE BOLIVIA, LEY Nro. 996 CÓDIGO DE FAMILIA**\_Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia, 1972 **TITULO IV DE LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO Y DE LA SEPARACION DE LOS ESPOSOS CAPITULO I DISPOSICION GENERAL**

**ARTICULO 129.- (Causas de disolución del matrimonio).** El matrimonio se disuelve por la muerte o por la declaración de fallecimiento presunto de uno de los cónyuges. También se disuelve por sentencia ejecutoriada de divorcio, en los casos expresamente determinados. La sentencia de separación de los esposos puede convertirse en sentencia de divorcio, en la forma prevenida por el artículo 157

**CAPITULO II: DEL DIVORCIO SECCION I: DE LAS CAUSAS DEL DIVORCIO**

**ARTÍCULO 130.- (Enumeración).** El divorcio puede demandarse por las causas siguientes:

1° Por adulterio o relación homosexual de cualquiera de los cónyuges.

2° Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o por ser autor, cómplice o instigador de delito contra su honra o sus bienes.

3° Por corromper uno de los cónyuges al otro o a los hijos, o por connivencia en su corrupción o prostitución.

4° Por sevicia, injurias graves o malos tratos de palabra o de obra que hagan intolerable la vida en común. Estas causales serán apreciadas teniendo en cuenta la educación y condición del esposo agraviado.

Sin embargo en este mismo cuerpo legal en el Capítulo III de la Separación de los Esposos Art. 152<sup>32</sup> señalan como causal a el mutuo acuerdo y consiguientemente en el Libro Cuarto Capítulo II de las Reglas a Observarse en los Procesos de Divorcio y de Separación de los Esposos Art. 399<sup>33</sup> establece su procedimiento basado en la vía ordinaria al igual que el divorcio absoluto que regula actualmente nuestra codificación vigente

**c) Código de Procedimiento Civil y la Ley 1760 de Abreviación Procesal y Asistencia Familiar.-** La codificación adjetiva vigente señala en el Libro Segundo de los procesos de conocimiento en el Título I, Capítulo 1, Art. 316<sup>34</sup> de los procesos en

---

5° Por abandono malicioso del hogar que haga uno de los cónyuges y siempre que sin justa causa no se haya restituido a la vida común después de seis meses de haber sido requerido judicialmente a solicitud del otro. Cuando el esposo culpable vuelve al hogar sólo para no dejar vencer aquel término, se lo tendrá por cumplido si se produce un nuevo abandono por dos meses.

El juez debe apreciar las pruebas y admitir el divorcio sólo cuando por la gravedad de ellas resulte profundamente comprometidas la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, si los hay, y el de la sociedad.

<sup>32</sup> **CAPITULO III DE LA SEPARACION DE LOS ESPOSOS**

**ARTICULO 152.- (Causas).** La separación puede demandarse:

1°- Por las causas enumeradas en el artículo 130.

2°- Por embriaguez habitual, por tráfico o uso indebido de sustancias peligrosas.

3°- Por enfermedad mental o infecto - contagiosa que perturbe gravemente la vida conyugal o ponga en peligro la seguridad o la salud del otro cónyuge o de los hijos.

4°- Por mutuo acuerdo, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio, siempre que los cónyuges sean mayores de edad y no tengan hijos o los tengan ya establecidos.

<sup>33</sup> **SECCION V DEL MUTUO ACUERDO**

**ARTÍCULO 399.- (Procedimiento).** En caso de mutuo acuerdo los esposos comparecerán ante el juez exponiendo de palabra o por escrito su voluntad de separarse, acreditando los requisitos exigidos por el artículo 152, inciso 49 del presente Código.

El juez propondrá los medios conciliatorios convenientes, y en caso de no ser aceptados, tomará las medidas provisionales previstas por la sección II del presente capítulo.

Con el plazo de tres meses, señalará otra audiencia, en la cual el juez propondrá nuevamente la reconciliación, y ratificándose los cónyuges en su voluntad de separarse, pronunciará la sentencia de separación que se elevará en revisión ante la Corte Superior del Distrito. Los esposos comparecerán personal y conjuntamente a las dos audiencias con la asistencia del fiscal, y si dejaren de hacerlo se dará por terminado el procedimiento, pudiendo sin embargo reiniciárselo por una sola vez

<sup>34</sup> **Artículo 316** del Código de Procedimiento Civil (**Proceso Ordinario**). Todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial se sustanciará y resolverá en proceso ordinario.

vía ordinaria en el que se sustenta el proceso de divorcio actualmente. El mismo que se encuentra caracterizado por las más extensas solemnidades y plazos largos hasta sentencia. Causando en el transcurso del proceso una serie de dilaciones y la retardación a una solución pronta y oportuna.

Sin embargo en este mismo cuerpo legal adjetivo, nos dan parámetros simplificadores de otros tipos de procesos de conocimiento, los cuales se encuentran regulados en los Art. 317 y 318<sup>35</sup> y por el cual consideramos una alternativa la aplicación del procedimiento sumario

### **6.4.3. Legislación Comparada**

**La Ley de 15 /2005 y la Ley de Enjuiciamiento Civil, en materia de Separación y Divorcio en España .-** Esta mencionada ley que fue impuesta el 8 de julio de 2005 por la que se modifica el Código Civil, establece que basta el consentimiento de ambos conyugues para que se produzca el divorcio sin ningún otro requisito ya que en su Art 81<sup>36</sup> de su código civil , solo exige, el transcurso de tres meses desde la celebración del matrimonio. Su reforma trascendente se encuentra en que para solicitar el divorcio no se requiere que previamente se haya decretado con anterioridad la separación.

---

<sup>35</sup> **ARTICULO. 317.- (Proceso sumario).** Se tramitarán y decidirán en proceso sumario:

1.- Los procesos de menor cuantía a que se refiere el artículo 134, inciso 1 de la Ley de Organización Judicial.

2.- Los que señalan el Código de Comercio y otras leyes.

**ARTICULO. 318.- (Proceso sumarísimo).** Se tramitarán y decidirán en proceso sumarísimo los asuntos comprendidos en el artículo 146 de la Ley de Organización Judicial.

<sup>36</sup> **ESPAÑA - LEY DE 15 /2005 Y LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL, EN MATERIA DE SEPARACIÓN Y DIVORCIO EN ESPAÑA ARTÍCULO 81.** Se decretará judicialmente la separación, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio:

1. A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. A la demanda se acompañará una propuesta de convenio regulador redactada conforme al artículo 90 de este Código.

2. A petición de uno solo de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. No será preciso el transcurso de este plazo para la interposición de la demanda cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio. A la demanda se acompañará propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación.

**Código Civil de la República Argentina.-** El Código Civil de la República Argentina menciona que transcurridos dos años de la celebración del matrimonio los conyugues pueden presentarse ante juez conjuntamente para solicitar el divorcio vincular basado en la causal mutuo consentimiento

**Código Civil de la República Ecuador.-** esta cuerpo legal de la misma forma que el anterior que mencionamos, regula como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en sus Art. 106<sup>37</sup> y siguientes, y que los cónyuges deberán expresar su manifestación por escrito ante un juez en lo civil.

## **7. Hipótesis de trabajo**

*Con el estudio y análisis de los fundamentos, jurídicos y doctrinales en la legislación comparada, determinara la posibilidad de incorporar como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de Familia. y la aplicación de procedimiento sumario ya regulado en el Código de Procedimiento Civil.*

### **7.1. Variables**

#### **7.1.1. Variable Independiente**

Con el estudio y análisis de los fundamentos, jurídicos y doctrinales en la legislación comparada

---

<sup>37</sup> **REPÚBLICA DEL ECUADOR CODIGO CIVIL REFORMADO POR LEY Nro. 43 ARTICULO 106** por mutuo consentimiento pueden los conyugues divorciarse .para este efecto ,el consentimiento se expresara del siguiente modo: los cónyuges manifestaran por escrito por si o por medio de procuradores especiales ,ante el juez de lo civil del domicilio de cualquiera de los conyugues  
1.- su nombre , apellido, edad ,nacionalidad, profesión y domicilio  
2.-el nombre y edad de los hijos habidos durante el matrimonio  
3.-la voluntad de divorciarse y la enumeración de bienes patrimoniales y los de la sociedad conyugal con la comprobación del pago de todos los impuestos

### **7.1.2. Variable Dependiente**

Se considerara la posibilidad de incorporar como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en el Código de Familia y la aplicación de procedimiento sumario, ya regulado en el Código de Procedimiento Civil.

### **7.2. Unidades de Análisis**

1. Legislación comparada
2. Divorcio de Mutuo Acuerdo
3. Código de Familia
4. Procedimiento Sumario

### **7.3. Nexo Lógico**

Determinara

## **8. Métodos a Utilizarse en la Tesis**

### **8.1. Métodos Generales**

Son un medio de investigación que puede ser aplicables en el estudio de cualquier contexto de la realidad general expresando la objetividad de ciertas normas y su validez y esta puede ser observable, interpretable, deducible, inducible, dialectico es en este sentido que identificando la temática de investigación utilizaremos los siguientes:

**8.1.1. Método Deductivo:** Este método nos llevara a establecer en base a principios, teorías generales para llegar a un fenómeno de carácter particular es así que el presente trabajo de investigación analizaremos las normas vigentes del actual sistema jurídico nacional así como la nueva constitución política del estado, código de familia, código de procedimiento civil y es así que a partir de ese estudio podremos especificar las características de la temática planteada.

**8.1.2. Método Inductivo:** Mediante este método partiremos en base a un fenómeno o hecho particular a casos que nos permite llegar a conclusiones generales, es en ese sentido que analizaremos la figura jurídica del Divorcio de Mutuo Acuerdo y su vinculación con las normas vigentes actuales y la legislación comparada en general.

**8.1.3. Método de Análisis.-** En merito a este método de investigación se analizara aspectos de la actual legislación familiar y la legislación comparada.

## **8.2. Métodos Específicos**

**8.2.1. Método Sociológico.-** Método que nos ayudara a realizar la investigación a partir de hechos fácticos y contraste con la realidad con la finalidad de obtener una comprensión objetiva.

**8.2.2. Método Jurídico.-** Método que permitirá explicar el aspecto jurídico en la investigación

**8.2.3. Método Analítico Jurídico.-** Este método se sustenta dentro de la perspectiva científica jurídica propia de la ciencia del derecho de esta manera procederemos, al análisis y descomposición de la problemática jurídica de investigación propuesta.

## **9.- Técnicas a Utilizarse en la Tesis**

Durante el proceso del presente trabajo de investigación se tomara en cuenta las características del objeto de investigación, los objetivos, el marco teórico y otros parámetros con relación a la temática de pesquisa y la consecución de la utilización de los instrumentos técnicos.

**Técnica Bibliográfica.-** en el que se registrara la información recopilada de diferentes fuentes: como tesis de investigación, textos referidos al tema de investigación, las revistas, folletos, periódicos, el internet, etc.

**Observación Directa.-** Mediante esta técnica se rescatara aspectos significativos de la problemática a investigar, para recopilar datos que se consideren pertinentes

**Entrevista.-** Siendo que el mismo es un proceso comunicativo de intercambio de ideas, opiniones con el fin de recolectar información fidedigna, se realizara entrevistas semi-estructuradas, a personalidades expertos en la materia que podrán dilucidar sus criterios, con respecto a la temática que planteamos.

**Bancos de datos.-** Los datos, fichas clínicas y datos estadísticos que se encuentran en informes, files, archivos, son importantes para complementar las evaluaciones anteriores.

# 1. Introducción

Primeramente debemos señalar a aquel acto jurídico que da origen al vínculo familiar denominado matrimonio que se traduce en aquella unión de carácter legal y voluntaria entre un hombre y una mujer que deciden compartir una vida en común, basado en principios de amor, fidelidad, compromiso, comprensión, solidaridad, derechos y obligaciones. Así como también de perpetuar la especie pero que sucede cuando uno de los cónyuges trasgrede estos umbrales ya mencionados poniendo en riesgo la armonía conyugal de todo el núcleo familiar afectando así a todos los miembros de la misma es en ese entendido que se logra instituir la figura jurídica del Divorcio que actualmente se encuentra regulado en el Título IV Capítulo I del Código de Familia siendo dicha institución una alternativa de poner fin a una situación que muchas veces se convierte intolerable e insostenible. Pero así mismo debemos señalar que nuestra actual constitución política del estado plurinacional de Bolivia en el Capítulo III, Sección VI de Derechos de las Familias, señalando en su artículo 62<sup>38</sup> 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*”. Sustentando en umbrales de carácter proteccionista y de bienestar del núcleo familiar, sin dejar al margen que la misma ley de leyes otorga una serie de derechos fundamentales en todo el Capítulo Segundo, como la vida, la integridad, la libertad en sus diversas formas. Así también promueve una cultura pacifista es en ese sentido que la persona inmerso en diversas cualidades y derechos que le otorga la ley decide en esa libertad ante una situación conflictiva de carácter familiar recurrir ante la autoridad competente para solucionar su problemática poniendo fin al vínculo matrimonial es en ese sentido que es aquí también donde se encuentra con otro tipo de problemática que se relaciona con el tipo de proceso que deberá enfrentar y durante que tiempo podrá hallar la solución a dicha problemática que muchas veces se torna insostenible ya que actualmente este tipo

---

<sup>38</sup> Gaceta Oficial de Bolivia Nueva Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia Pag.,15

de proceso se caracteriza por contexto extenso de plazos largos y una serie de solemnidades,

Es por tales motivos menester la creación de una normativa que regule el divorcio de mutuo acuerdo es una necesidad que se advierte por la alta demanda de esta institución jurídica, sobre todo por los elevados índices de procesos que tienen retardo en señalar la sentencia respectiva; la necesidad de solucionar la conclusión de la relación conyugal de forma pacifista, conviniendo en ambas partes, evitar un proceso extenso, contencioso y costoso.

Es así que la presente investigación instituye aspectos inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, partiendo del análisis investigativo, sus antecedentes históricos y su evolución hasta nuestros días, De la misma forma se logra sustentar el marco teórico partiendo de su origen etimológico y conceptual, sus características, clasificación, sus tendencias y corrientes, hasta la evaluación de su actual procedimiento, y por lo consiguiente logramos dilucidar la concepción jurídica de la legislación vigente en relación a la legislación comparada. Seguidamente se realiza un análisis sistemático de datos y documentos de estudios e investigaciones especializadas, fuentes teóricas que sustentan los objetivos y la hipótesis de investigación.

En el desarrollo de la tesis de investigación se plantean fundamentos lógicos, jurídico, teórico doctrinales que demuestran la necesidad de incorporar la causal de divorcio de mutuo acuerdo en base a la aplicación alternativa de procedimiento sumario que logre establecer medidas normativas y procedimentales que generen un cambio en la práctica jurídica, por ello es menester analizar otros sistemas jurídicos donde tienen mayor o menor fortaleza.

Entre esos ejemplos, nos corresponde discernir los más naturales: confrontar la legislación nacional, con la legislación comparada de los diferentes países como la Argentina, Colombia, Ecuador, Salvador, Guatemala y el de España. En ello se explica

el carácter normativo del derecho y que podamos proponer, ante tal o cual situación de hecho, una organización mejor, preferir un modelo a otro.

Por último esta investigación sustenta como pretensión fundamental el permitirse servir de guía y orientación a la comunidad con la debida eficacia jurídica, por ello realiza un proyecto de ley para incorporar el divorcio de mutuo acuerdo y la aplicación del procedimiento sumario en el vigente Código de Familia en los artículos que requiera la modificación y derogación. Asimismo se consultara a especialistas, jueces y abogados, personas que atraviesan esta problemática y a la población en general respecto esta necesidad.

## **1. Antecedentes Históricos**

Cabe señalar que desde la antigüedad, ya era aceptado el divorcio como una institución. En el derecho romano se autorizaba en forma amplia, dándose diversas formas entre las que estaba el caso extremo de admitir el repudio unilateral, tanto por parte del hombre como por parte de la mujer, esta forma equivalía tanto como echar o expulsar de la casa a uno de los cónyuges. Lo mismo se puede decir de las costumbres germanas, en que el divorcio resultaba por la voluntad de los esposos.

La Iglesia fue la que introdujo lo indisoluble del matrimonio, luchando contra las leyes y costumbres existentes hasta lograr su suspensión, aún cuando no se erradicó por la imposibilidad de mantener unidos ciertos hogares creó la separación de cuerpos que no es sino el divorcio mismo, disminuido en sus efectos, con la diferencia que los esposos separados no podían volver a casarse, es más para poder separarse, los esposos tenían que hacer un pronunciamiento cuya competencia era de la Iglesia y había necesidad de comprobar una causa suficiente de separación.

Lo afirmado anteriormente de que el divorcio es necesario, a pesar de que conscientemente es malo, extraña mucho a los que profesan la fe cristiana, ya que el cristianismo es el principal opositor al divorcio, a pesar de que la Iglesia católica romana admite la separación de cuerpos como una forma para dar desahogo o solución a los problemas que han surgido en el matrimonio cuando no es posible la vida conyugal en armonía, pero esta separación no es otra cosa que la simulación del divorcio, sin que los cónyuges puedan quedarse completamente libres, originando como ha quedado dicho, otro mal como es el adulterio y por consiguiente, un delito.

Entre las causales de nulidad aceptadas por la Iglesia católica, se encuentran unas que son causales de divorcio en algunas legislaciones, por ejemplo, la impotencia sexual es

causal de divorcio en la legislación guatemalteca. Para obtener la nulidad del matrimonio invocando cualquiera de las causales aceptadas por el Derecho Canónico, hay que seguir un verdadero proceso ante las autoridades eclesiásticas y al lograr la nulidad se da fin al supuesto matrimonio, pero lo que se ha hecho es declarar la insubsistencia de un matrimonio que no ha existido, por lo tanto no es divorcio ni hay disolución de ningún matrimonio.

En tiempo de la revolución francesa el legislador no veía en el matrimonio, si no un contrato, se suprimió la separación de cuerpos y se llegó a establecer de nuevo el divorcio, dándose por innumerables causas entre las que se encontraba la emigración, la locura, la desaparición de uno de los esposos durante cinco años, por incompatibilidad de caracteres, resaltando la naturaleza del contrato del matrimonio, pudiéndose hacer por mutuo consentimiento. En esta época se abusó del divorcio, acarreando una corriente de inmoralidad.

En la actualidad, el divorcio es admitido por diversos países, pero dicha institución en tuvo que ser rebatida para ser incorporada en la legislación comparada a pesar de que es tan antiguo como el matrimonio mismo, es un tema tan discutido y sigue teniendo apasionados defensores como detractores, Son diversas las teorías que existen respecto del divorcio, casi se puede decir que en las razones en que se basan los que defienden el divorcio, encuentran una razón contrapuesta a los impugnadores.

### **1.1. El Divorcio en las Civilizaciones Antiguas**

La institución del divorcio a lo largo de su evolución histórica logro expandirse en las diferentes culturas, bajo formas muy diversas, si bien no todas las civilizaciones antiguas la admitieron, por el hecho que el matrimonio se consideraba ser indisoluble por el momento histórico de su época, pero la humanidad en su proceso de su desarrollo fueron surgiendo diferentes causales de divorcio y factores de carácter religioso, económico, político y social, que dieron lugar a la disolución del vinculo matrimonial. Así también

aparece la figura de la repudiación, consistente en rechazar al cónyuge por la existencia de una conducta culpable por su parte.

**1.1.1. En la Antigua Babilonia:** Encontraremos que el divorcio podía ser pedido bien por un hombre o por una mujer, aunque habría que aclarar que si esta última era quien había cometido adulterio el hecho se encontraba penado con la muerte, es en ese entendido que desarrollaremos su cronología histórica.

Por otro lado *en la cultura hebrea* había un reconocimiento de que el esposo podía repudiar a la esposa sin tener una causa alguna, así también se aceptaba sin problemas, *el divorcio por mutuo acuerdo* sin que sea necesario que se acredite ninguna circunstancia especial; además, lo podía requerir cualquiera de las dos partes, es en ese entendido que desarrollaremos su cronología histórica de esta institución en las civilizaciones de gran envergadura<sup>39</sup>,

### **1.1.2. El Divorcio en el Derecho Romano**

En el Derecho Romano, la disolución del matrimonio se conocía como *Divortium*. según Bonfante<sup>40</sup> señala que en un principio este término *divortium*, era utilizado de forma activa para el esposo, hasta la admisión de divorcio por parte de la mujer, se le adjudicó este término a ella, siendo para el marido el repudio y se producía por diversas razones, este mismo autor señala, que en la época clásica, *el repudio era la manifestación de voluntad de uno de los cónyuges (varón) de no continuar con el matrimonio*,<sup>41</sup> y el divorcio el efecto que se produce es la pérdida de la  *affectio maritatis* en uno de los cónyuges o en ambos, y el cese de la vida en común.

En el *derecho posclásico*, *el divorcio supuso la disolución matrimonial por mutuo acuerdo* y el repudio por voluntad de una sola parte. A lo largo de los períodos históricos, el divorcio en Roma, estuvo ligado de forma íntima con las costumbres. es así

---

<sup>39</sup> [www.wikipedia.com](http://www.wikipedia.com)

<sup>40</sup> **NOGALES Ema** Apuntes de Derecho Romano Pág. 322

<sup>41</sup> Ob cité pág. 328

que señalaremos su progreso en la cultura romana. Analicemos los antecedentes más remotos de la institución jurídica del divorcio.

#### **1.1.2.1. El Divorcio desde la época de Rómulo a la Ley de las XII Tablas**

Debemos señalar que existen pocas fuentes acerca de que si el divorcio existió siempre en Roma, aunque estaba al corriente de las demás costumbres de los pueblos, en los que ya existía el matrimonio disoluble.

Es por eso que con el objeto de conocer las características de esta institución debemos señalar que algunos autores de la época. Señalan que el matrimonio que lleva consigo *confarreatio* era el único que producía efectos.

Según se señala también que la justificación de la indisolubilidad se encontraba en la *manus*; el *paterfamilias* poseía un poder que mantenía al resto de la familia como su propiedad, poder de carácter religioso con vistas a supervivencia y crecimiento del grupo. En ese entendido que varios autores señalan que Rómulo<sup>42</sup> dictó diversas leyes, una de las cuales permitía al marido, previa ofrenda a los dioses de un sacrificio expiatorio, abandonar a su mujer en caso de cometer adulterio, entre otros actos (que cada autor interpretó de forma distinta).

Pero refiriéndonos a la forma en que se efectuaba el divorcio en esa época, es que intervenía el *iudicium domesticum* (tribunal doméstico), aunque no se puede determinar cuál era su función exactamente. El tribunal lo componían los *cognados* de la mujer, aunque tratándose de un matrimonio seguido de *conventio in manum*, también podían intervenir sus *agnados*. Según se indica que el marido convocaba al tribunal y decidía la sanción a imponer, gracias al derecho de juzgar que la *manus* le otorgaba, y de dictar el *decretum cognatorum*.

Los efectos del divorcio con relación a la mujer, si había contraído matrimonio confarreado y el marido la repudiaba por causas como adulterio o delitos mortales, era disposición de Rómulo el que quedase condenado a la pena capital. El marido

---

<sup>42</sup> Ob Cité Pág. 333

divorciado tenía la obligación de hacer una donación a Ceres, el dios del matrimonio, como reparación por el vínculo roto.

### 1.1.2.2. El Divorcio desde la Ley de las XII Tablas hasta Augusto Cesar

Las causas de divorcio no se encontraban reguladas por la ley de las XII tablas, debido a la existencia de dos instituciones de gran importancia estos son: EL TRIBUNAL DOMÉSTICO y LOS CENSORES.

- a) **El Tribunal Doméstico**, compuesto por los parientes de ambos cónyuges, cuya función era intervenir en las acusaciones dirigidas contra las mujeres. En caso de repudio, la sentencia del marido (cuya figura de *paterfamilias* le daba capacidad para castigar con flagelación e incluso muerte) debía estar sometida a la opinión del Tribunal Doméstico. El tribunal doméstico escuchaba a las partes, procediendo luego a investigar los hechos alegados, graduándolos después y finalmente decidiendo sobre la gravedad de los mismos.
- b) **Los Censores**, entre varias funciones políticas y administrativas, tenían asignada la vigilancia de las costumbres, por lo que tenían derecho de castigar la práctica abusiva del divorcio. El temor a estas sanciones provocó que se encontrasen pocos casos de repudio durante los cinco primeros siglos de Roma, recurriéndose a este solamente en casos considerados extremos,<sup>43</sup>

Las instituciones del Tribunal Doméstico y los Censores se consideraron insuficientes, con la difusión de las *iusta enuptiae* (matrimonios “libres”), se permitió a la mujer divorciarse del marido, al no estar sometida a la *manus* de este. Pero esta libertad de divorcio, tanto para el hombre como para la mujer, desaparece en dos supuestos: que sea un LIBERTO o se encuentre bajo la PATRIA POTESTAS.

En ambos casos, el individuo no puede divorciarse a menos que reciba el consentimiento de su patrono o del *paterfamilias*, respectivamente. Asimismo, ambos pueden ser forzados a repudiar a su cónyuge si el patrono o el *paterfamilias* así lo desea

---

<sup>43</sup> Ob Cité 336

(generalmente para recuperar la dote entregada). Cabe aclarar que las *iusta enuptia*no liberaban al *filius* de la *patria potestas*, hecho que explica por qué la mujer sufría los efectos de la *patria potestas* de un modo u otro, pues en el matrimonio *cum manus* la mujer se sometía a la *patria potestas* del marido, y en el matrimonio “libre” la mujer sigue vinculada a su propia familia, y por tanto permanece bajo el poder de su padre (o de su abuelo).y aun en la disolución de la *manus*; la mujer seguía sometida a ella hasta ser emancipada por el marido, y permanecía unida a la familia de este por lazos de agnación.

Si el marido rehusaba emancipar a la mujer, se hacía necesaria la intervención de un magistrado, y de no cumplir con lo ordenado por este, se daba por cumplida la *remancipatio* de la mujer, por lo que pasaba a ser *sui iuris*, pero seguía necesitando autoridad tutorial para negocios (tanto lucrativos como onerosos), para testar y para casarse de nuevo. El marido pasaba a ser *sui iuris* si lo era anteriormente, o *alieni iuris* en caso contrario.

### **1.1.2.3. El Divorcio desde Augusto Cesar hasta Constantino**

En Roma tras las guerras civiles suscitadas, tuvo que afrontar un grave problema demográfico. Augusto Cesar decidió promover el matrimonio entre los ciudadanos, con objeto de repoblar el Imperio, en lo que llamó “Reforma Social Planificada”. Intentó, mas no consiguió su propósito. Poco después dicto las *leyes caducarías: lex Iulia de maritan disordinibus* (18 a.C.) y *lex Papia Poppaea* (9 d.C.);<sup>44</sup> ambas leyes comprendían aspectos sobre el matrimonio (dote, divorcio, donación entre cónyuges, herencia, legados...).Pero las *leyes caducarías* no cumplieron su objetivo, y las derogaron.

En realidad, los romanos quisieron evitar las penas y sanciones impuestas por estas leyes, librándose de ellas mediante un matrimonio precipitado, y en caso de divorcio, procurándose antes tener las nuevas nupcias aseguradas. Además, existían algunas

---

<sup>44</sup> Ob Cité 338

contradicciones, por ejemplo la *lex iulia de adulteris* daba a la mujer que había cometido adulterio a divorciarse y volverse a casar antes de recibir cualquier notificación. Otra razón para el fracaso de las *leyes caducarias*, fue sin duda que Augusto Cesar no señalase los motivos por los que se concedería el divorcio, aunque sí se encargase de fijar las formalidades para obtenerlo.

En consecuencia, lo que ocurrió fue que el matrimonio se alteró. Y por supuesto, el divorcio y mayormente, el repudio, fue empleado más que nunca, alegándose los más diversos motivos, o directamente sin manifestar una causa determinada.

Es así que podemos citar como ejemplo al propio emperador Augusto Cesar que se casó y divorció varias veces, obligando incluso a Tiberio Nerón a repudiar a Livia Drusilla (embarazada) para poder casarse con ella, también logro casar a su hija Julia, varias veces, una de ellas con Marco Agripa cuya edad era superior a la de ella en veintiocho años. Tras la muerte de Agripa, Augusto, “aconsejado” por su mujer Livia, forzó a Tiberio a dejar a su mujer para poder casarle con Julia.

Todos estos intentos de procurar la felicidad pudorosa de su hija fueron en vano, dadas las costumbres casquivanas de ella, por lo que acabó por expulsarla y ordenar su encierro. Y no fue el único emperador que frecuentó esta “costumbre”, ya que Calígula, Claudio y Nerón fueron verdaderos especialistas en el abuso del divorcio. Es en ese entendido que Tanto el marido como la mujer podían divorciarse y enviar el repudio. Pero existían dos casos especiales, regulados por las leyes caducarias:

**1.- El Divorcio de la liberta.**-La liberta casada con su patrono no podía divorciarse, como consecuencia de la *reverentia* que le debía. Si bien no se prohibía el divorcio a la liberta casada con el patrono, esta no podía casarse de nuevo; En la época clásica, cuando la liberta se divorciaba del patrono contra su voluntad, se daban estas consecuencias:

1. La mujer no podía pedir restitución de la dote.
2. Se consideraban nulas las segundas nupcias de la liberta divorciada del patrono.

3. La liberta divorciada *invito patrono* pierde el *iuscombi* cuando está en relación de concubinato con el patrono, y no puede hacerse concubina de otra persona si esta es también patrono suyo.<sup>45</sup>
4. La liberta divorciada sigue afectada por las limitaciones de casada, y el patrono conserva sus derechos de casado, no pudiendo obligar a la liberta a seguir prestándole servicios (según la constitución de Alejandro Severo del 255).

Ulpiano<sup>46</sup> nos menciona algunos casos para que el patrono desee el divorcio de la liberta:

*Si ejercita la acción de cosas amovidas contra la liberta que se divorció de él sin consentimiento, si la acusa por adulterio, si contrajese nuevas nupcias con otra mujer, si tuviese una concubina...*

**2.- Divorcio de la “*filiafamilias*”.**-Si bien era necesario el consentimiento de la *filiafamilias* para producir el matrimonio, no debemos olvidar que el *paterfamilias* debía prestar su voluntad.

Es por eso que en los inicios de la época clásica durante el imperio de Diocleciano y posteriormente de Maximiano, se declaró ineficaz la prohibición del interdicto de *liberis exhibendis et ducendis*, con el que el pater podía impedir la convivencia de los cónyuges y disolver el matrimonio, concediéndose al esposo el derecho de usar la *exceptio doli* por la existencia de dolo por parte del *paterfamilias* que, después de consentir las nupcias, reivindicase a su hija. El *libellum repudii* por parte del *paterfamilias* quedaba sólo limitado a casos graves.

Ante la posibilidad de que el *paterfamilias* tratase de conseguir el divorcio indirectamente, amenazando a su hija con desheredarla si esta rehusaba el repudio que él exigiese, Diocleciano concedió a la *filiafamilias* la llamada *querella inofficios*

---

<sup>45</sup> Ob Cité 338

<sup>46</sup> ARGUELLO Rodolfo “Apuntes de Derecho Romano” Pág. 125

*itestamenti*. Las *Formas de divorcio* en relación a las leyes de Augusto exigían las siguientes condiciones:

- a) **Manifestación de voluntad.** Debía ser una voluntad verdadera, firme y definitiva, debiendo proceder de una persona juiciosa, haber sido reflexionada y con intención de separarse de por vida (en caso de haber sido expresada la voluntad de divorcio en un momento de arrebato, posteriormente puede permanecer en su decisión, en cuyo caso el divorcio será válido, o arrepentirse, lo cual anula el divorcio), debe permanecer hasta que se haga la notificación al otro cónyuge (en caso de arrepentirse, se actúa en base a lo que manifieste el cónyuge que recibe la notificación).

La voluntad podía expresarse bien oralmente, bien por escrito (generalmente por medio del *libellus*, compuesto de hojas de pergamino con un cuerpo escrito).

- b) **Intervención del liberto.** La declaración del divorcio era transmitida por medio de un liberto, probablemente con objeto de evitar enfrentamientos entre los propios esposos. Durante el Imperio, la expresión *libertum remittere* es sinónimo de *repudium*. La notificación carecía de carácter jurídico (excepto por la inscripción del divorcio en las *acta publica*), y podía ser hecha directamente al otro cónyuge, a su *paterfamilias* (si se trata de un *alieni iuris*), o la persona que esté bajo su poder (si es *sui iuris*).

- c) **Intervención de los testigos.** El divorcio requiere la presencia de siete testigos, todos ellos ciudadanos romanos y púberes, previamente convocados para la ceremonia, no pudiendo contarse el liberto que notificó el divorcio como testigo.<sup>47</sup>

Los efectos producidos por el matrimonio y el parentesco de afinidad se extinguían por el divorcio, exceptuando la capacidad testamentaria y aun la mujer seguía conservando los títulos del marido mientras no contrajese un nuevo matrimonio. La acusación de adulterio, y petición de acción de *iudicium publicum* (acción instituida por la *lex Iulia de adulteriis*), debía ser presentada en el plazo de seis meses a partir de la fecha en que se

---

<sup>47</sup> NOGALES Ema Apuntes de Derecho Romano

producía el divorcio. Los dos primeros meses, la acusación sólo podía ser formulada por el marido o el *paterfamilias* de la mujer; pasados los dos meses, la acusación podía ser efectuada libremente por cualquier persona.

#### **1.1.2.4. El Divorcio desde Constantino hasta Justiniano**

En la época romano-bizantina (siglos IV-VII), la Iglesia pasa a ser religión oficial del Estado, por orden del emperador Constantino, en el año 313. Los sacerdotes de esa época dieron una gran atención al Derecho matrimonial, aceptando al principio las costumbres romanas mientras no se opusieran a los principios cristianos, encontrando disconformidad en el tema de la indisolubilidad del matrimonio.

El pretérito cristianismo progresó lentamente debido a que las constituciones de los emperadores cristianos reflejaron la nueva ideología, superando al antiguo derecho sin anularlo; así esta influencia en la legislación romano-imperial se manifiesta, de forma indirecta, por los principios cristianos y la vida social de los romanos, y de forma directa por la introducción en las constituciones de dos principios fundamentales: igualdad sustancial de los cónyuges y sometimiento de la mujer al marido, justificada por la necesidad de protección de la mujer y la exigencia de la unidad de familia personificada por el marido.

La constitución de Constantino del año 331 prohíbe el divorcio por motivos vanos, permitiendo a la mujer el divorcio si su marido había cometido homicidio, envenenamiento y si había violado una sepultura, y por otro lado, se concede al marido repudiar a la mujer en caso de adulterio o envenenamiento.

Pero en caso de repudiar el marido sin haberse dado una de las causas anteriores, era obligado a restituir la dote y no contraer nuevas nupcias (y en caso de infringir esta prohibición, la mujer tenía derecho a ocupar la casa del marido y disponer de la dote de la segunda esposa); si la mujer repudiase a su marido sin haber cometido un acto de los antes citados, estaba obligada a dejarle la dote y la donación nupcial, y se procedía a su deportación.

La normativa de Constantino fue derogada por Juliano el Apóstata en el año 363, que dispuso que fueran respetados los derechos de retención establecidos por la ley y los pactos de los cónyuges. A pesar de que Juliano restableciese la libertad de divorcio, en el año 421 se volvió a dificultar, pues Honorio, Teodosio II y Constancio II reglamentaron la materia de forma más extensa y restrictiva que Constantino, clasificando en causas graves (*magna crimina*) y causas mediocres (*forum vitia*).

Una constitución de Teodosio II del año 439 lleva a la legislación al antiguo sistema de culpa y la aplicación del derecho jurisprudencial, admitiendo el divorcio provocado por la otra parte, para acabar por dictar una constitución restrictiva en el 449, confirmando un sistema semejante al de Constantino, se dispuso la necesidad del repudio para disolver el vínculo, y se establecieron las siguientes causas de divorcio, fuera de las cuales resultaban penados.

Las causas comunes de repudio en roma tanto para el hombre y la mujer son: adulterio, homicidio, envenenamiento, conspiración contra el Imperio, falsedad, violación de sepulcros, robo o encubridor de ladrón, cuatrero, plagiaro, atentado contra la vida del otro cónyuge con puñal o veneno.

Pero debemos señalar también los casos en que la mujer podía repudiar a su marido: relaciones sexuales del marido con mujeres impúdicas en el propio domicilio conyugal. En el caso del hombre: asistencia de la mujer a fiestas con otros hombres sin consentimiento del esposo, pernoctar fuera de casa sin causa justa y sin consentimiento del marido, solaz en espectáculos sin consentimiento del cónyuge, si es probado que levantó al marido sus audaces manos.

Posteriormente aparece *el divorcio por mutuo consentimiento*,<sup>48</sup> como categoría jurídica y una reacción contra las leyes que tendían a prohibir el repudio libre. El emperador Anastasio, en el año 497, admite el divorcio por mutuo acuerdo, permitiéndose a la mujer contraer nuevas nupcias pasado un año.

---

<sup>48</sup> Ob. cit. pág. 420

Finalmente, llegamos a la legislación de Justiniano, que sigue la línea de disposiciones del Bajo Imperio, se amplían las restricciones de la libertad de divorcio, teniendo presente que el fundamento del matrimonio es la  *affectio maritalis*, que determina la existencia del matrimonio, no pudiendo hablarse de una verdadera unión de no existir. En la Novela 22, se determinó los casos en que el divorcio era lícito: común acuerdo entre los cónyuges (*consentiente ultra que parte*), de forma amistosa sin existir causa imputable a uno de los esposos (*per ocasionem rationa bilem, quae etiam bona gratia dicuntur*), sin causa alguna (*citra omnem causam*) o por causa razonable no producida por culpa de ninguno de los dos cónyuges (*cum causa rationa bili*).

Las causas inculpables que justificaban el divorcio fueron: ingreso de uno de los cónyuges en un monasterio, impotencia del esposo durante tres años, cautividad de uno de los cónyuges durante cinco años, esclavitud sobrevenida (suponemos que en caso de libertos) o ausencia del marido por causas militares después de diez años sin dar noticias a su mujer de su voluntad de permanecer casado. En el año 542, Justiniano dicta nuevas disposiciones, recogidas en la Novela 117, que restringe las causas *bona gratia*.

Las causas para que el repudio por parte del marido fuese lícito, eran la conjura contra el emperador o su ocultación, el adulterio declarado por la mujer (siendo el marido obligado a denunciar a su mujer y al adúltero; de ser probado y tener hijos, procede el divorcio se queda con la dote y la donación nupcial), atentar contra la vida del marido u ocultación cuando otros lo hacen, alternar la mujer con hombres desconocidos o bañarse con ellos contra la voluntad del marido, ausencia de la mujer del hogar conyugal sin consentimiento del marido (excepto si fuese a casa de sus padres) y la asistencia de la mujer a espectáculos sin consentimiento del marido.

Las causas por las que una mujer podía repudiar a su marido, eran la conjura contra el emperador o su ocultación, atentar contra la vida de su mujer o en caso de saberlo no denunciarlo y defenderla, tentativa de entregar a la mujer a otros para cometer adulterio, denuncia de adulterio a la mujer sin pruebas, y el comercio asiduo del marido con otra

mujer dentro o fuera del hogar conyugal (en estos dos últimos casos, el marido perdía su derecho a retener la dote y las donaciones nupciales).

En cuanto a las causas que no provenían por culpa del otro cónyuge, Justiniano dispuso la impotencia incurable, el ingreso en la vida monástica y la cautividad de guerra. En cuanto a quienes pueden divorciarse tanto en el período clásico como en el posclásico sólo los cónyuges tienen derecho a disolver su matrimonio con relación a las formalidades establecidas por Augusto permanecieron en vigor hasta la constitución del año 449, en la que Teodosio II y Valentiniano III dictan la necesidad de un libelo con la comunicación del divorcio (suprimiendo el antiguo requerimiento de siete testigos). Justiniano aceptó esta forma, y la recogió en el Código.

En caso de diez años de ausencia del marido por servicio militar, y de no haber manifestado este su voluntad de continuar casado (ya sea de forma expresa ya sea por no contestar a los requerimientos), Justiniano estableció que la mujer podía contraer nuevas nupcias enviando el libelo al general comandante del ejército al que estuviese incorporado su marido. En caso de muerte del marido en campaña, era necesario para posibilitar las nuevas nupcias a su mujer, era necesaria una certificación de la muerte por parte de los escribanos.

***Divortium Iniustum.*** En una constitución de Honorio y Constancio del año 421, se tratan tres supuestos:

1. Divorcio sin motivo. Si era la mujer, perdía la dote y cualquier donación nupcial, además de ser desterrada de forma perpetua. Si era el marido, perdía la dote y las donaciones nupciales, y se veía condenado al celibato perpetuo.
2. Divorcio por causa leve. Las penas eran las mismas que en el caso anterior, salvo que la mujer no era desterrada, y el hombre tenía permitido casarse de nuevo, pero eso sí, pasados dos años desde el divorcio.
3. Divorcio por causa grave. Si era la mujer quien pidió el divorcio, se quedaba con la donación *ante nuptias* pero perdía la dote, pudiendo casarse de nuevo pasados cinco

años. Si era el marido, volvía a recuperar la donación *ante nuptias*, se quedaba con la dote y podía contraer nuevas nupcias inmediatamente.<sup>49</sup>

Luego en la constitución del año 449, se dispuso que el marido divorciado injustamente era castigado con la devolución de la dote y la pérdida de *donadion esante nuptias*, y en caso de ser la mujer, sufría estas mismas penas y además no podía casarse hasta pasados cinco años. Justiniano recogió esta constitución en su Código, haciendo una reordenación en el año 542 con un nuevo sistema. La mujer divorciada sin causa era enviada a un monasterio para el resto de sus días, quedándose el marido con la dote y la donación *ante nuptias*, quedándose el monasterio con un tercio de la fortuna personal de la mujer si existían hijos en el matrimonio, o dos tercios en caso contrario.

El marido divorciado sin causa tenía que restituir la dote y perdía la donación *ante nuptias*, así como una parte de su fortuna personal. En el 556, Justiniano decidió aplicar la pena de reclusión monástica igualmente al marido y a la mujer, pudiendo sólo librarse de tal pena si se reconciliaban antes de entrar al monasterio.

Con relación a los efectos del *Divortium Iustum*. Señalan que el marido no estaba obligado a contraer nuevas nupcias en un determinado plazo, dado que las leyes caducarías ya no estaban en vigor, dispusieron que la mujer debiera esperar un año para casar de nuevo.

En cuanto a las reglas de restitución de la dote, no hubo cambio alguno hasta que Justiniano adaptó el régimen dotal a la sociedad de su tiempo, uniendo las acciones *ex stipulatuy reiuxoriae* en una sola, dedicando a su regulación la constitución del año 530, y que estipulaba que el marido nunca se quedaba con la dote, debiendo restituir los bienes inmuebles inmediatamente y las demás cosas en el plazo de un año.

En cuanto al abuso de divorcios, en el bajo Imperio se resolvió buscar al cónyuge culpable (en caso de divorcio *Iustum*, lógicamente) y castigarlo con la pérdida de la dote y de la donación nupcial, cabiendo además forzarle a retirarse a un convento.

---

<sup>49</sup> Ob cites pág. 422

**Custodia de hijos.** Justiniano reafirmó el principio de que los hijos indigentes tenían derecho a ser alimentados por sus padres aun después del divorcio de estos, siendo una obligación recíproca de alimentos entre madre e hijos, obligación ampliada a los ascendientes de la madre.

En el 542, Justiniano dictó la Novela 117, en cuyo capítulo 7 se contempla la defensa de los derechos de los hijos en el supuesto de divorciarse sus progenitores, determinando a cuál de ellos correspondía la guardia y custodia, así como la obligación de alimentarlos. En el caso de divorcio consensual, es lícito el acuerdo de los padres sobre la custodia, recurriéndose, en caso de no existir acuerdo, a un juez, que tenía facultades para decidir.

## **1.2. El Divorcio en la Revolución Francesa y otros países de Europa**

En **Francia:** la disolución matrimonial se introdujo por primera vez en 1792 donde se diera el principal antecedente para el sistema de anulación de matrimonio actual, ya que se fundamenta que el divorcio es una necesidad para proteger el derecho a la libertad individual de cada uno de los cónyuges, y debe existir tanto para establecer un vínculo como para romperlo.

Luego, con Napoleón se mantuvo en el Código Civil francés de 1804 aunque se redujeron las causas legales permitidas de 7 a 4; esta regulación que influyó de manera decisiva en el resto de Europa y por lo tanto, la idea de la indisolubilidad del matrimonio se mantuvo vigente. Posteriormente se abolió absolutamente el divorcio, en 1816, pero se restableció en 1884 y el procedimiento para la solicitud y la concesión se reguló por ley de 1886. A partir de 1975 el divorcio se liberalizó absolutamente en Francia<sup>50</sup>.

En **Inglaterra,** después de la reforma protestante hubo una disputa acerca de si el divorcio permitía a los antiguos contrayentes volver a casarse y finalmente esta cuestión fue admitida, pero luego la Reyna Isabel I, instituyó que un matrimonio válido no podía disolverse por ningún motivo.

---

<sup>50</sup> [w.w.w.wikipedia.com](http://w.w.w.wikipedia.com)

Posteriormente se admitió el divorcio para casos muy concretos y era necesaria la intervención del Parlamento para concederlo, por lo que resultó un sistema muy complejo, por lo tanto se aprobó una ley del parlamento relativa al matrimonio y a las causas de divorcio donde se admitían como causa únicamente el adulterio y se concedía la jurisdicción a los tribunales civiles.

En **Alemania** el divorcio, el matrimonio civil y la competencia de los tribunales civiles en causas matrimoniales se trataron mediante una ley de 1875. En 1900 se establecieron como causas de divorcio la bigamia, el adulterio, el abandono culpable, enfermedad mental e imposibilidad de vida en común.

### **1.3. Antecedentes Históricos en nuestro ordenamiento jurídico nacional**

#### **1.3.1. El Divorcio en el Incario**

En el incario la mayoría de las instituciones que regulaban el desenvolvimiento de la población era regulada por las normas consuetudinarias, sin embargo, el divorcio no existía como tal, pues se entendía que las familias, que constituían el núcleo de la sociedad traducidas en el ayllu, la desvinculación del cónyuge significaba la decapitación de la familia, por ello, se castigaba fuertemente el adulterio, incluso con la pena de muerte.

Entre las penas impuestas a quien cometía el adulterio están: para los hombres los trabajos forzados en las tierras pertenecientes a las autoridades de la población, los azotes y en los casos más graves la lapidación. En el caso de las mujeres la pena estaba generalmente destinada al destierro o la pena de muerte, entre ellas, la lapidación y el despeñamiento. No será hasta, el último periodo del incario que se reconocerá el perdón del inca en los casos de adulterio.<sup>51</sup>

---

<sup>51</sup> w.w.w. Historia de Bolivia.com

### 1.3.2. El Divorcio en la República

a) **Código Civil de 1831.**- En Bolivia, al igual que los demás países hispanoamericanos, ha transitado de la rigidez religiosa hasta el pragmatismo legal, para crear una ley de divorcio equilibrada. Pero debemos mencionar que en los inicios de su ordenamiento legal, el código civil boliviano de 1831 respecto a esta temática, atribuía a los tribunales eclesiásticos la competencia para conocer y fallar sobre el divorcio, no se reconocía el divorcio absoluto, únicamente estaba permitida la separación de los cónyuges o divorcio relativo, por el cual se mantenía el vínculo conyugal, el mismo que sólo podía disolverse por la muerte real o presunta. Según señala Ramiro Samos Oroza<sup>52</sup>: El Código Civil Santa Cruz:

*Reconoció el DIVORCIO—SEPARACIÓN por adulterio, malos tratos, sevicia o injurias graves, siendo los únicos competentes para fallar sobre el divorcio los tribunales eclesiásticos (lo que hacía que el divorcio—separación no existiese en el CCSC, porque el juez civil no tenía competencia. Lo mismo que nada); pero los alimentos (asistencia) se tramitaban por medio de jueces civiles.*<sup>53</sup>

b) **Ley de Divorcio Absoluto de 15 de abril de 1932**<sup>54</sup>.- Durante el primer año de la presidencia del Dr. Daniel Salamanca se aprobó la Ley del Divorcio Absoluto, el 15 de abril de 1932, después de varios debates, La ley fue sancionada por el Congreso y remitida al Poder Ejecutivo, éste la promulgó antes de las 24 horas. Así pudo Salamanca, librarse de los obstáculos que podían situarle los diferentes grupos sectarios que cuestionaban, aquella ley reputada por unos como un mal y por otros como conveniente, en virtud a la falta de afecto e inconvenientes que surgen durante el matrimonio, que

---

<sup>52</sup> SAMOS Oroza Ramiro Código de Familia.

<sup>53</sup> REPUBLICA DE BOLIVIA GACETA OFICIAL DE BOLIVIA Código Civil Santa Cruz 1831

<sup>54</sup> REPUBLICA DE BOLIVIA GACETA OFICIAL DE BOLIVIA Ley de Divorcio Absoluto de 15 de abril de 1932.

hacía imposible la vida conyugal en común, esta ley se aprobó inspirado en la ley uruguaya de 1908.

La ley de 15 de abril de 1932 inserta la posibilidad de obtener el divorcio absoluto, para nacionales y extranjeros; siguiendo *el principio lex regium actus*, su posterior modificación, permitió a los bolivianos obtener el divorcio con solo radicarse en Bolivia, aun cuando el país donde hubiese sido celebrado el matrimonio no reconociera el divorcio. Este orden se mantiene hasta ahora en el Art. 132-II del CF.

En el proyecto Toro, se dejaba subsistente el vínculo matrimonial, (solo admite el divorcio relativo), y la obligación de mutua fidelidad entre los cónyuges (Art. 467) el proyecto precisa de 16 incisos de causales válidas para invocar el divorcio, y se tenía algunas causales extrañas a la regulación vigente, como la preñez anterior a la celebración del matrimonio ignorada por el marido, la condena penal por más de tres años de prisión, en el caso de maltrato de los hijos y negativa de la mujer a seguir al marido.

En el caso del Anteproyecto Osorio<sup>55</sup>, dentro de sus causales vigentes, incluía la condena penal con 10 años de privación de libertad, cuando se incurría en la violación de los deberes conyugales con una conducta inmoral o deshonrosa que haga imposible la vida en común y el desamparo injustificado de la familia. Actualmente, nuestro código de Familia vigente, admite el divorcio en base a las siguientes causales estipuladas en el art. 130 CF:

1. El adulterio
2. El Crimen o tentativa de crimen contra la vida del consorte, su honra o sus bienes,
3. La corrupción o prostitución del cónyuge o de los hijos
4. Las sevicias, injurias graves y malos tratos
5. El abandono del hogar
6. La separación libre y continuada por más de dos años

---

<sup>55</sup> **MORALES Guillen Carlos** Código De Familia Pág. 329 Editorial Cadena año 2007

Las causas Tras la reforma del Código Civil operada en julio de 2005, los cónyuges tienen la posibilidad de optar por la separación o por el divorcio, sin que sea preciso acceder primero a la separación para solicitar seguidamente el divorcio. Así, es posible disolver el matrimonio directamente. Sin embargo, desde la primera legislación boliviana que regula el divorcio no existe hasta hoy el divorcio por causal de mutuo acuerdo; es decir el mutuo acuerdo como causal directa para que demandar simple y llanamente el divorcio; simplemente existe la separación libre y continuada por más de dos años, situación que prolonga y hace morosa el acceso a esta institución jurídica, lo cual jurídicamente genera un retardo de justicia.

## 2. MARCO CONCEPTUAL

### 2.1. Origen Etimológico

El termino divorcio tiene su origen etimológico (del latín *divortium* y del verbo *divertere*, que significa irse cada uno por su lado)<sup>56</sup> ya que en el derecho romano se conocía a la disolución matrimonial bajo este término.

### 2.2. Concepto y Definiciones de Divorcio

La institución del divorcio es una figura jurídica del derecho de familia, que disuelve el vínculo matrimonial por tanto podemos empezar definiéndolo en base a los diversos conceptos de los distintos autores:

Para **PLANIOL** “El divorcio es la disolución del matrimonio valido en vida de los cónyuges”<sup>57</sup>

**COLIN Y CAPITANT** señalan que el divorcio “Es la disolución del matrimonio viviendo los esposos o consecuencia de una decisión judicial dictada a demanda de uno de ellos indistintamente por las causales establecidas por ley”<sup>58</sup>

**VIRREYRA FLOR** de la misma manera señala que “Es la ruptura del matrimonio valido estando aun vivos los esposos”<sup>59</sup>

El profesor **SAMOS OROZA RAMIRO** destaca que “El divorcio es la disolución del matrimonio pronunciada judicialmente en la vida de los esposos, a pedido de uno de

---

<sup>56</sup> **CABALLENAS Guillermo** Diccionario Jurídico Elemental pág. 133 editorial heliasta nueva edición

<sup>57</sup> **MORALES Guillen Carlos** Código De Familia Concordado y Anotado Pág. 310

<sup>58</sup> **Óp. Cit.** Pág. 235.

<sup>58</sup> **Óp. Cit.** Pág. 235.

ellos o de ambos por una o varias causales taxativamente señaladas en la ley y que hagan imposible la vida en común”<sup>60</sup>

Para el ilustre docente de la Facultad de Derecho **FÉLIX PAZ ESPINOZA** “El divorcio como la disolución del vínculo jurídico matrimonial constituida legalmente pronunciada mediante sentencia judicial basada en las causales previstas en la ley determinado que los ex cónyuges gocen de libertad de estado otorgándoles amplia facultad para rehacer sus vidas independientemente conforme a su libre decisión”<sup>61</sup>

En las palabras del recordado profesor **RAÚL JIMENEZ SANJINEZ** “El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial en virtud de sentencia judicial ejecutoriada basada en una causal expresamente determinada por ley pronunciada por juez competente”<sup>62</sup>

Finalmente y considerando el concepto de los diferentes autores entrañamos la siguiente definición de divorcio:

*Como la institución de derecho de familia, de carácter excepcional, que en virtud a que cualquiera de los conyugues, unidos por matrimonio legalmente constituido, invocando, una o varias de las causales expresamente señaladas por ley. Solicitan a la autoridad jurisdiccional competente mediante demanda y la continuidad de un proceso, la disolución del vínculo matrimonial, que deberá ser pronunciada mediante sentencia judicial ejecutoriada basado en cosa juzgada y posteriormente la cancelación de la partida matrimonial cambiando así los conyugues su estado civil y gocen de libertad de estado.*<sup>63</sup>

---

<sup>60</sup> **SAMOS Oroza Ramiro**

<sup>61</sup> **PAZ Espinoza Félix** Pág. 122

<sup>62</sup> **JIMENEZ Sanjinés Raúl** Lecciones de Derecho De Familia Concordado y Anotado Pág. 310

<sup>63</sup> **RODRIGUEZ Salazar Vania** “Tesis Fundamentos Jurídicos y Doctrinales para la incorporación como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo y la aplicación de procedimiento sumario en el Código de familia”

Es en ese entendido que con respecto a la temática la doctrina señala que el divorcio es la disolución del vínculo matrimonial constituido legalmente y pronunciada mediante sentencia judicial basada en las causales previstas en la ley. El término divorcio tiene dos acepciones:

### **2.2.1. Concepto en Sentido Amplio**

Significa la mera separación de cuerpos y bienes, sin disolución del vínculo conyugal, razón por la cual ninguno de los contrayentes puede formalizar un nuevo matrimonio, (divorcio relativo).

### **2.2.2. Concepto en Sentido Estricto**

Por la otra en sentido estricto, el divorcio trae como consecuencia la disolución del vínculo, lo cual habilita a los cónyuges a celebrar nuevas nupcias (divorcio absoluto).

**2.3. Características.-** la acción de divorcio a diferencia de las otras que rige el código de familia reconoce caracteres muy propios:

- a) **Personalísima.-** Debemos partir primeramente del concepto de matrimonio así como dice el autor Luis García Oporto *“El matrimonio es la institución natural de orden público que en merito al consentimiento común la celebración del acto nupcial, mediante ritos o normas legales se establece la unión entre un hombre y una mujer para conservar la especie y compartiendo la felicidad en la adecuada formación de la familia, en los principios de moralidad perpetuidad, indisolubilidad, salvo por causas señaladas por ley que pudiera afectar la armonía conyugal”*<sup>64</sup> en ese sentido que logramos entender que el matrimonio es un acto jurídico de carácter personalísimo (intuitu personae) y por lo tanto su disolución compete solo a los conyuges quienes pueden ejercer la acción de divorcio, por si mismos o por intermedio de mandatarios (en caso de terceros) con poder especial.

---

<sup>64</sup> **ARIAS Willy** “Apuntes de Derecho de Familia” gestión 2010 pág. 41

- b) La acción debe fundarse en una o varias causales señaladas por ley.-** En la demanda de divorcio que interpone, el conyugue que pretende la disolución del vínculo matrimonial, posee la opción de solicitar cualesquiera de las cinco causales inmersas en el Art. 130 del código de familia, la misma que deberá sustentar su acción adecuándose a los hechos de gravedad por el cual sufrió el agravio y en la que pretenda amparar su derecho.
- c) No admite demandas basadas en propia culpa.-** Actualmente nuestro código de familia en su Art. 134 señala en forma expresa que ninguno de los cónyuges puede fundar la acción de divorcio en base a la propia falta o culpa del mismo en base al concepto clásico de que *“a nadie le es licito obtener provecho de su propia falta”* la acción solo corresponde, al conyugue inocente o victima de cualquiera de los hechos por los cuales, sufrió el agravio, por ser un medio de defensa que la ley otorga al mismo.
- d) No admite renuncia o limitación a la facultad de pedir el divorcio.-** con respecto a esta característica, ninguno de los conyugues puede limitar al otro la facultad de demandar la disolución matrimonial, la legislación familiar, expresa que es nula toda renuncia o limitación que realicen los conyugues a la facultad de accionar la demanda de divorcio, debido a que la misma es de orden público, y se estaría trasgrediendo derechos fundamentales como el ejercicio de la libertad e igualdad jurídica de los conyugues, bajo sanción a de nulidad de pleno derecho

## **2.4. Clases de Divorcio**

Dentro de la clasificación que desarrolla la doctrina podemos señalar las siguientes:

### **2.4.1. Divorcio Relativo**

El divorcio relativo es aquel, por el cual los conyugues obtienen de la autoridad jurisdiccional competente, la separación judicial de cuerpos, en virtud a una sentencia

determinando la suspensión temporal de sus relaciones personales, afectivas y de convivencia común. Debiendo cada uno de los conyugues cumplir con las obligaciones familiares, sin poner fin al vínculo matrimonial constituido legalmente.

#### **2.4.2. Divorcio Absoluto**

El divorcio absoluto es el acto jurídico por el cual uno de los conyugues, invocando una o varias de las causales expresamente señaladas por ley, obtienen de la autoridad jurisdiccional competente la disolución del vínculo matrimonial, mediante una sentencia debidamente ejecutoriada y en calidad de cosa juzgada señalada dentro de un proceso de divorcio,. Poniendo fin a la unión legal conyugal.

#### **2.4.3. Divorcio de Mutuo Consentimiento**

El divorcio de mutuo acuerdo denominado también divorcio de mutuo disenso, es el acto jurídico por el cual ambos conyugues logran obtener de la autoridad jurisdiccional competente mediante la emisión de sentencia pasado en autoridad de cosa juzgada, la disolución del vínculo matrimonial, misma figura basado en la voluntad y el mutuo consentimiento de los conyugues. Al presente nuestro código de familia vigente no regula este tipo de desvinculación matrimonial.<sup>65</sup>

#### **2.4.4. Divorcio Remedio**

Se considera al divorcio como la solución legal, cuando la vida en común de los conyugues se convierte intolerable, inmerso en una serie de presupuestos distintos como adulterio, injurias, abandono y otros que suponen el fracaso irremediable creando una crisis familiar. La labor del divorcio remedio es poner término a esos

---

<sup>65</sup> **PAZ Espinoza Félix** ; Matrimonio , Divorcio ,Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial ,Restitución al hogar, Negación, Desconocimiento de Partes ,Homologación de Sentencia, Procedimiento, Modelos de Memoriales Editorial San José 4 Edición Pág. 157,169,170 ,203

conflictos, permitiendo la ruptura matrimonial y otorgando a cada uno de los conyuges la oportunidad de contraer nuevas nupcias.

#### **2.4.5. Divorcio Sanción**

Se entiende como divorcio sanción cuando uno o ambos cónyuges incurren en la comisión de hechos ilegítimos de los deberes y obligaciones a las que se hallan sujetos en virtud al acto matrimonial que los une tales como el adulterio, la tentativa contra la vida de uno de los conyuges, el abandono malicioso del hogar, malos tratos y otros. Justificando así que todo conflicto conyugal supone la disolución del vínculo matrimonial. Entonces la ley otorga al conyuge inocente un interés legitimo para demandar el divorcio, resultando beneficiado con la asistencia familiar y resarcimiento moral sancionado al que es culpable.

### **2.5. Otros Conceptos Importantes**

**2.5.1. Código.-** En la definición de la academia, cuerpos de leyes dispuestas según plan metódico y sistemático Con menos importancia jurídica, es también la recopilación de leyes o estatutos de un país<sup>66</sup>

**2.5.2. Divorcio.-** acción y efecto de divorciar o divorciarse, de separar un juez competente, por sentencia legal, a personas unidas en matrimonio; separación que puede ser con disolución del vinculo (verdadero divorcio), o bien manteniéndolo, pero haciendo que se interrumpa la cohabitación y el lecho común.<sup>67</sup>

**2.5.3. Disolución del matrimonio.** Termino conclusión del vinculo personal y económico entre los cónyuges reales o aparentes puede ser natural, por muerte de uno o de ambos consortes; legal, el divorcio (v) donde se admite, hoy en la mayoría de los

---

<sup>66</sup> OSORIO. Manuel Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 2007, pág. 187

<sup>67</sup> OSORIO. Manuel Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.. 2007, pág. 352

países, o especial la nulidad del matrimonio (v)en que se está realmente ante su inexistencia.<sup>68</sup>

**2.5.4. Doctrina.-** conjunto de tesis y opiniones de los tratadistas y estudiosos del derecho que explican y fijan el sentido de las leyes o sugieren soluciones para cuestiones aun no legislativas. Tiene importancia como fuente mediata del derecho, ya que el prestigio y la autoridad de los destacados juristas influyen a menudo sobre la labor del legislador e incluso en la interpretación judicial de los textos vigentes <sup>69</sup>

**2.5.5. Familia.-** Es el conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio o de parentesco (consanguineidad o adopción) a las que la ley atribuye un efecto jurídico, como la autoridad de los hijos, la asistencia familiar, la sucesión ab intestato, la tutela<sup>70</sup>

**2.5.6. Matrimonio.-** Es la unión legal entre un hombre y una mujer constituida mediante un acto jurídico ,con la finalidad de formar una familia y una comunidad plena de vida ,generando un complejo de relaciones jurídicas ,familiares reciprocas determinadas por la cohabitación ,fidelidad, socorro, ayuda y la asistencia con caracteres de singularidad y permanencia considerada como una institución natural y jurídica protegido por el Estado<sup>71</sup>.

**2.5.6. Proceso Ordinario.-** Se entiende por proceso ordinario o típico aquel método establecido por la ley expresado en un conjunto de actos sistematizados en el tiempo y en el espacio, rodeado de las más amplias solemnidades, en la que los sujetos del proceso disputan cuestiones de hecho y buscan obtener como consecuencia el

---

<sup>68</sup> **OSORIO. Manuel** Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 2007, pág. 350

<sup>69</sup> **OSORIO. Manuel** Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.. 2007, pág. 354

<sup>70</sup> **PAZ Espinoza Félix** ; Matrimonio , Divorcio ,Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial ,Restitución al hogar, Negación, Desconocimiento de Partes ,Homologación de Sentencia, Procedimiento, Modelos de Memoriales Editorial San José 4 Edición Pág.31

<sup>71</sup> **Ob. Cit.**, pág. 170,203

reconocimiento de un derecho, la tutela efectiva de un derecho o en su caso el ejercicio de una facultad conferida por la ley<sup>72</sup>.

**2.5.7. Proceso Sumario.-** Son procesos de conocimiento porque se discuten cuestiones de hechos controvertidos que requieren del Órgano Jurisdiccional, una resolución que les reconozca un derecho, les tutele el contenido de un derecho o bien el ejercicio de un derecho<sup>73</sup>. Pero se suprimen ciertas etapas y fases del proceso, algunas veces no admiten reconvencción ni tampoco admiten formulación de conclusiones sino directamente a sentencia.

**2.5.8. Mutuo disenso.-** La conformidad de las partes para dejar sin efecto lo por ellas convenido, en forma total, antes del cumplimiento o para sucesivo. En el primer supuesto constituye un desistimiento, en el segundo una rescisión. La institución se lleva en algunas legislaciones al matrimonio, cuya disolución se permite entonces por mutuo acuerdo de los cónyuges, generalmente tras cierto lapso de casados o con reiteración judicial al cabo del plazo legal.<sup>74</sup>

**2.5.9. Mutuo disenso conyugal.-** Conformidad de ambos cónyuges en cuanto a separarse a romper el vínculo matrimonial cuando tal potestad está reconocida por ley civil como causa de divorcio. Por otro parte real academia de la lengua española considera a la expresión disenso como sinónimo de disentimiento o mutuo disenso y señala que en el ámbito del derecho es la conformidad de las partes en disolver o dejar sin efecto el contrato u obligación entre ellas existente.<sup>75</sup>

---

<sup>72</sup> VILLARROEL Bustios Julio Cesar Apuntes de Derecho Procesal 2008 pág.

<sup>73</sup> Ob. Cit., pág. 116

<sup>74</sup> OSORIO, Manuel. "Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales". 2007, pág. 627

<sup>75</sup> OSORIO, Manuel. "Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales". 2007, pág. 627

**2.5.10. Vínculo matrimonial.-** relación personal y jurídica existente entre el hombre y la mujer por razón de su casamiento<sup>76</sup>

---

<sup>76</sup> OSORIO, Manuel. *“Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales”*. 2007, pág.409

### **3. SUSTENTO TEORICO**

#### **3.1. Teoría que sustenta el divorcio con causal de mutuo acuerdo**

##### **3.1.1. Teoría Racionalista**

Los defensores de la disolución del matrimonio señalan que *la naturaleza imponen leyes y situaciones, las físicas que no podemos cambiar aunque queramos, por ejemplo haber nacido de determinados progenitores, con defectos de constitución, el caer enfermos, el morir, etc. En cambio, las leyes morales pueden ser discutidas con menos impunidad y con menos riesgos de ser tachados de necedad, ya que existe la posibilidad física de violarlas, porque si no pudieran ser violadas, no habría libertad humana y no serían leyes morales, sino físicas, incluso puede pasarse por sabio, progresista o científico cuando se discuten las leyes morales, se derogan o se sustituyen por otras racionales*<sup>77</sup>.

En la actualidad existe la posibilidad física, sobre el matrimonio entre el mismo género sexual, aunque con algunas limitaciones sociales en muchos países del mundo se va avalando esta posibilidad, incluso al adopción, es una figura que se desprende de la primera, sin importar los aspectos morales esta sociedad cambiante empieza a asimilar nuevas condiciones de vida, llegando incluso hasta la legalidad del aborto; entonces la realización de esas posibilidades contra la ley moral, sin embargo, son posibles, a pesar de que sea inmoral e injusta desde determinados criterios.

Lo mismo ocurrió hace tres décadas atrás cuando nuestra sociedad soporta la disolución masiva y creciente del matrimonio con el divorcio vincular, dicen los defensores del mismo, castigar el mal parcial, problemas en la vida matrimonial, con el mal total , divorcio vincular, con éste último se estaría violando la ley moral, pero existe esa posibilidad física de quebrantarla, de tal manera que sí puede realizarse el divorcio, a pesar de que es censurable por otros, siempre se estaría en la situación de sustituir esa ley moral de indicio nubilidad del matrimonio, por otra que es la disolución que también

---

<sup>77</sup> w.w.w. corrientes del divorcio.com

es racional, toda vez que con ello se busque una situación más acorde a lo que existe si con la disolución del matrimonio se vive infeliz.

Por lo que el legislador civil, mirando la posibilidad física de desafecto de unos cónyuges y de la posterior unión con soporte distinto y discutiendo la ley moral y considerándola rectificable, impone en muchos países, la normativa que él considera más racional, la del divorcio vincular, admitiéndola por unas causas u otras, según la tendencia que la influye y entre las cuales causas frecuente y la aireada como el más sólido argumento por los defensores del divorcio vincular, está la voluntad de ambos cónyuges en mutuo acuerdo.

Sin embargo, en los últimos años se han debatido bastante sobre las causales que deben ser consideradas para considerar la disolución del vínculo matrimonial. Si el argumento fundamental del divorcio es la convivencia infeliz del matrimonio entonces la causa principal debe estar relacionada a la voluntad de ambas partes, salvo el caso de aquellos en los que no se encuentra incompatibilidad de decisión, existe bases doctrinales ya debatidas para admitir como causal de divorcio el mutuo acuerdo o consentimiento para acceder a la institución del divorcio en un proceso donde la prueba de cargo y descargo sea la voluntad de las partes, y sea de tramitación mas sumaria para evitar el procedimiento ordinario que genera un congestionamiento procesal.

Los argumentos de los defensores de la indisolubilidad del matrimonio descansan en lo siguiente: *la ley moral de la naturaleza es la indisolubilidad*<sup>78</sup>, los matrimonios equivocados, no son otra cosa en lo moral que el rayo, el accidente, la enfermedad, el pedrisco en lo físico. En la naturaleza suceden hechos que exceden al alcance corto de la inteligencia humana, sin poder destruir la realidad y sólo cabe la paciencia y paliativos a las consecuencias y en lo moral debe ser así.

En la ley moral hay flexibilidad accidental, por ejemplo cabe la separación personal de los cónyuges, pero no es esencial, porque entonces no sería ley moral, la ley moral es

---

<sup>78</sup> w.w.w. teorías de divorcio.com

natural y eterna. Sin embargo la vuelta que se va observando en los países de legislación más favorable al libre divorcio vincular es una prueba de adverso a favor de lo indisolubilidad matrimonial, que es propiedad natural de todo matrimonio válido expresando libremente la voluntad para separarse bajo las mejores condiciones que pueda darle el Estado.

Para ello, se recurre a las teorías histórica, jurídica y social para realizar la fundamentación que será la basa para sustentar la tesis de investigación

#### **a) Teoría histórica**

Los sostenedores de esta teoría, manifiestan que el divorcio existió desde la antigüedad, inclusive en el pueblo escogido por Dios y gobernado por él mismo, se admitía el divorcio bajo ciertas circunstancias. Esto concuerda con lo que un texto bíblico dice: cuando *alguno tomare mujer o se casare con ella, si no le agradare por haber en ella alguna cosa torpe, le escribirá carta de repudio y se la entregará en su mano y la despedirá de su casa.*<sup>79</sup> Acá claramente se observa que la libre voluntad es por excelencia la razón fundamental para recurrir a la causal de mutuo acuerdo. Por lo tanto no puede ser contraria a la ley natural, a la ley humana, porque entonces existiría una contradicción en la voluntad del creador.

Por otro parte, el divorcio por causal de mutuo acuerdo estuvo reconocido y aceptado como costumbre común entre los pueblos de la antigüedad, como en el derecho germano y en el derecho romano, sosteniéndose que el matrimonio, como una sociedad instituida por mutuo consentimiento, debe disolverse por mutuo consentimiento también, posteriormente con las restricciones que introdujo el cristianismo, aceptadas por algunos emperadores, se admitió el mutuo consentimiento como una de las causales del divorcio, además del repudio, ya fuera por el hombre o por la mujer.

Estos argumentos son rebatidos por los contrarios de la disolución matrimonial y dice, si bien es cierto que el antiguo testamento reconoció el divorcio, también lo es que admitía

---

<sup>79</sup> **EXODO** Reina Valera 60 pág. 508

la poligamia, práctica intolerable en la actualidad. Además, arguyen que las sociedades antiguas estuvieron plagadas de vicio y aberraciones repugnantes, los cuales contribuyeron a la descomposición y desaparición de una época de esplendor, si esto es así no es aconsejable desde el punto de vista moral seguir las huellas de la historia, ya que llegaríamos al mismo fin al que las sociedades antiguas llegaron.

### **b) Teoría legal**

Los juristas dicen que el matrimonio se concreta para toda la vida, esta duración no quiere decir permanencia, sucede que la vida en común se hace imposible, el hogar un foco de desorden y de escándalo, produce una situación de hecho que el legislador está obligado a resolver, y es responsable del orden y de las buenas costumbres, esta solución no es suficiente, debido a que la ausencia hace desaparecer únicamente los inconvenientes de la vida en común, pues apartándose del hogar se eliminan los escándalos, sin embargo subsiste el matrimonio, los cónyuges quedan ligados, porque lo que ha habido es únicamente separación de cuerpos, pero los esposos no son libres, no pueden volver a casarse si lo desean para rehacer su vida.

De lo contrario, formarían una nueva familia viviendo una soltería forzoso, viéndose propensos a encontrarse en un concubinato adúltero, infringiendo una ley por el estado de hecho en que llegarían a vivir, se convierten en delincuentes ante la ley, por lo que viene a crear una situación embarazosa tanto legal como moral, llegando a la conclusión de que la separación de cuerpos sólo hace desaparecer un mal, pero crea otro peor, porque los esposos siguen haciendo mal, aún cuando lo hacen de otro modo y entonces será el matrimonio la causa del mal, por lo que habrá que romperlo y no sólo la vida en común, sino el vínculo legal que los une.

El único remedio eficaz para los problemas del matrimonio entonces, será el divorcio. Para poder dar la paz, se necesita dar la libertad a cada uno de los cónyuges a efecto de que puedan volver a enlazarse, si así lo desean. También esta tesis es objetada por los antidivorcios, en el sentido de que sacrifica a los hijos y además se les impone una

madrastro o un padrastro, pero esta situación existe también en un segundo matrimonio cuando muere uno de los padres, por lo que no siempre va en detrimento del divorcio, sino que se da en el desarrollo normal de la vida, tal como ocurre con la muerte.

Estas condiciones, llegan a la conclusión de que el divorcio desde el punto de vista de la convivencia humana y el jurídico, esté último es producto de la cultura de cada pueblo, es un mal necesario, cuando se llega a aplicar como remedio de un mal peor.

Los partidarios del divorcio con causal de mutuo acuerdo, insisten en que siendo el matrimonio un contrato por mutuo consentimiento, debe disolverse por el desacuerdo y debaten que la juventud inexperta lleva a errores lamentables, aunque es la más apropiada para el matrimonio, incluyendo el instinto biológico de la conservación de la especie, la maduración de la especie tarda y concebir estos errores debe ser tolerada por la sociedad bajo la reglamentación jurídica necesaria y oportuna.

Así, los detractores a pesar de que aceptan el concepto generalizado de que el matrimonio es un contrato, aclaran que es un contrato en su forma, no en su fondo; además admiten que un contrato por consentimiento mutuo, puede disolverse por desacuerdo, pero aducen que según la pragmática jurídica, un contrato no se considera perfeccionado hasta que se haya puesto en vigor y una vez en función, el siguiente paso es un nuevo contrato o la rectificación, pero nunca la disolución de ese contrato. Aunque muchos sean los argumentos lo cierto es que la figura es necesaria en la actualidad, y las legislaciones van incorporando esta medida en su cuerpo normativo.

### **c) Teoría social**

Afirman los seguidores de esta teoría que al no conceder el divorcio al que ha llegado a la conclusión de que debe separarse definitivamente, o concederles simplemente la separación de cuerpos, sólo conduce a resultados inmorales mucho más complejos. Es irracional prolongar un matrimonio indefinidamente para evitar las censuras de amigos y parientes cuando en realidad se están quebrantando los principios que originaron esa

unión. El hombre como un ser libre, está dispuesto a encontrar siempre fuerzas dispuestas a romper las cadenas que pretendan atarlo, como es el matrimonio en este caso.

Por otra parte, cuando el cónyuge no encuentra otra salida a sus problemas, recurre a la delincuencia, ya sea buscando la venganza de una traición o el desahogo de su herida sentimental cometiendo adulterio. Todo ello en perjuicio de los hijos además del ambiente hostil y tedioso para los mismos, provocando un desequilibrio en la formación de los menores y que más tarde influirá en su personalidad, transformándose, así el hogar en una incubadora de hombres delincuentes cuando a esto se le puede buscar una solución más civilizada, la cual es el divorcio, dada la dureza del corazón de los humanos.

El argumento de los impugnadores del divorcio en este aspecto, indudablemente descansa en el hecho de que los hijos quedan abandonados, sin el cuidado y la educación de parte de los padres, permitiéndose un desequilibrio en la personalidad de los mismos y llevar una vida desenfadada de consecuencias funestas, sin embargo muchos dicen que las experiencias han demostrado que daña más psíquicamente un ambiente de hostilidad, discordia e incompreensión que vivir permanentemente con uno u ocasionalmente con el otro de los cónyuges.

Entonces, si la sociedad no condena a la infelicidad al joven que haya escogido mal una profesión o haberse afiliado a una causa o ideal que no fue la realidad y pureza con que soñó, por qué ha de condenársele entonces a compartir una existencia con alguien, que no resultó lo que él se imaginó, se puede rectificar entonces el error divorciándose, por cuestiones valorativas que atañen a la integridad misma de la persona, reconociendo que el concepto de integridad es la suma de factores físicos, psíquicos y sociales.

El hecho de acudir a los tribunales a ventilar sus conflictos, acentúa más el resentimiento que sin duda ya existía con anterioridad y provoca traumas psíquicas en los hijos, pero existe un procedimiento más avanzado como lo es el mutuo consentimiento,

admitiéndose esto hasta en países donde el divorcio existía con ciertas restricciones, contemplándolo ya en sus legislaciones como un signo de progreso en las sociedades civilizadas, en legislaciones como el Estado de California de los Estados Unidos de Norte América, se aceptó como causal del divorcio, el mutuo consentimiento.

Entonces, bajo la imposibilidad de la rectificación lleva consecuencias fatales en muchos casos, por ejemplo cuando uno de los cónyuges se ve frustrado en su felicidad matrimonial, toma decisiones desastrosas como lo es el suicidio como solución a su problema, ante la imposibilidad de rectificar y solucionar su desdicha para darle desahogo a su desesperación, pero concebir al divorcio como una alternativa accesible insinúa una solución al conflicto social que puede ser fácilmente encarado.

#### **d) Otros fundamentos**

El divorcio ha sido objeto a lo largo de la historia de enconadas disputas entre partidarios y detractores, que han basado sus argumentos en cuestiones de índole moral, filosófica, religiosa, sociológica o jurídica. Desde esta última perspectiva, a la cual nos ceñiremos, el debate se ha centrado en la naturaleza de la institución matrimonial y, en concreto, en su condición de contrato civil. Un amplio sector doctrinal afirma que el matrimonio, como todo contrato, no tiene carácter permanente, por lo cual puede ser disuelto por el mutuo disenso.

Algunos autores han equiparado el matrimonio al contrato de sociedad y defienden la posibilidad de su ruptura por la simple voluntad de cualquiera de las partes. Frente a estos argumentos se han alzado voces que, aún no negando la naturaleza contractual del matrimonio, defienden la necesidad de dar un tratamiento diferenciado al mismo, dada su condición de núcleo de la institución familiar y unidad básica de convivencia en las sociedades modernas.

Debe gozar, por tanto, de una estabilidad que se vería seriamente comprometida en caso de ser contemplado por el ordenamiento como un contrato más y estar sometido a la

provisionalidad inherente a los mismos, lo que traería consigo la posibilidad de su ruptura, a voluntad de un cónyuge o ambos, en cualquier momento y sin necesidad de causa alguna. Esta última postura es acogida por la mayor parte de las legislaciones, que regulan el matrimonio aparte del resto de los contratos y fijan una serie de causas tasadas para la ruptura del vínculo.

No obstante, la tendencia a favorecer la permanencia de la institución matrimonial no tiene porque conllevar un posicionamiento en contra del divorcio, que está admitido en la gran mayoría de los sistemas jurídicos y resulta de indudable necesidad en el desenvolvimiento de la vida social de nuestra época.

La discrepancia doctrinal anteriormente expuesta encuentra su reflejo en la opción por el divorcio - remedio o el divorcio - derecho, los dos tipos predominantes en los ordenamientos positivos que admiten la institución. El primero sólo es otorgado por la concurrencia de circunstancias legalmente previstas, expresivas de la imposibilidad de continuar la convivencia conyugal, y es defendido por los partidarios de la naturaleza sui generis de la institución matrimonial, mientras que el segundo implica la total libertad de los cónyuges para romper el vínculo, al igual que sucedió en el momento de su formalización.

Es promovido, obviamente, por quienes sostienen la dimensión estrictamente contractual del matrimonio, cuyo evidente correlato es la primacía del principio de autonomía de la voluntad. También cabe hablar de un tercer tipo, el divorcio - sanción, que adquiere la dimensión de castigo por el incumplimiento de las obligaciones inherentes al matrimonio e implica, por tanto, la existencia de culpabilidad en uno de los cónyuges. Este último aparece con menor frecuencia y es propio de sistemas que optan por una concepción restrictiva del divorcio.

### 3.2. Divorcio y sus causales

Con relación a este punto las causas de divorcio en los diferentes ordenamientos jurídicos de la legislación comparada, son muy diversificados, en nuestra régimen familiar vigente el Art. 130 del Código de Familia, estipula cinco causales que describimos a continuación:

#### a) Por adulterio o relación homosexual

El adulterio se define como aquella relación sexual extramatrimonial (fuera del matrimonio), por parte de uno de los cónyuges, con otra persona que no es su conyugue<sup>80</sup>. Con respecto a esta causal de divorcio las civilizaciones antiguas, consideraban al adulterio un delito siendo penado de muchas formas como en el caso de la mujer adúltera que era repudiada por el conyugue que sufrió el agravio. En algunas legislaciones el adulterio todavía es penado por ley, pero la nuestra solo la señala como causal en el Art. 130 del código de familia.

El profesor Félix Paz<sup>81</sup> señala algunos efectos disonantes en el caso que uno de ellos incurra en adulterio

- 1) *En el caso de la esposa victima puede crear un estado anímico de frustración e insatisfacción del cónyuge y puede ocasionar la ruptura matrimonial.*
- 2) *En caso del esposo victima puede generar la confusión de paternidad (turbatio sanguinis), un rechazo psicológico de los hijos y un trato discriminatorio y un rompimiento matrimonial*
- 3) *Otros efectos: la situación del ejercicio de la patria potestad de los hijos, producto del matrimonio (la guarda y custodia con consecuencias sociales morales y psicológicas)*

---

<sup>80</sup> LAROUSEE Diccionario pág. 12

<sup>81</sup> PAZ Espinoza Félix Ob, Cite, Pág. 135

El código de familia también indica a la relación homosexual como causal de disolución matrimonial, pero debemos entender el porqué de la misma en base a su concepción que significa la relación sexual de uno de los cónyuges, con otra persona del mismo sexo que no es su conyugue. Pudiendo afectar a la armonía conyugal y la insatisfacción de los deberes conyugales

**b) Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o por ser autor cómplice o instigador de delito contra su honra o sus bienes**

Al respecto de esta causal, la doctrina señala que el mayor mal entre los cónyuges, es la tentativa contra la vida de uno de ellos por parte del otro. Siendo que en un principio ambos asumieron un compromiso de amor y fidelidad. Pero muchas veces la vida en común se ve insostenible, es donde factores de carácter económicos, violencia intrafamiliar o la infidelidad de uno de los mismos incurra en esta causal. Sin duda el cónyuge victima puede acudir al órgano jurisdiccional pertinente para denunciar la agresión a la integridad corporal y solicitar la demanda de divorcio ante el mismo.

El profesor Félix Paz señala que sin importar el móvil por el comiso frustrado por causa ajena, es determinante para solicitar el divorcio, llegando incluso penales correspondientes, en la doctrina jurídica existen muchos casos que se subscriben a este hecho, aunque en la mayoría de los casos se concede el divorcio, las pruebas son determinantes para que se le otorgue la misma.

**c) Por corromper uno de los cónyuges al otro o a los hijos o por connivencia en su corrupción o prostitución**

De la misma manera que el anterior causal está determinado por la prueba que se pueda otorgar, incluso llegando a la sanción penal correspondiente, la doctrina en derecho de familia, establece que al ofender de manera directa a la dignidad de la pareja, los hijos y

la familia se concede como causal de divorcio este ultraje. Al respecto el profesor Félix Paz señala que es indiferente el género sexual del cónyuge, aunque en la práctica corresponde a hechos moralmente desacreditables de los maridos sobre su familia.

Por otro lado, en la cotidianidad también existen familias dedicadas a este tipo de actividades sin que se acuda a la institución del divorcio por existir el consentimiento de la pareja y la familia, hecho moralmente repudiable por la sociedad pero tolerada a la vez. Por ello a esta causal como en las anteriores debe sumarse *animus* para acudir a esta institución.

#### **d) Por servicias, injurias graves o malos tratos de palabra u obra**

El maltrato vagamente es aceptado a estas alturas del desarrollo de la humanidad, sin embargo es una de las principales que se dan en nuestro contexto social, pues el 46%<sup>82</sup> de los divorcios ocurren por servicias o injurias.

Las servicias son las agresiones físicas que sufre el cónyuge, las cuales para ser consideradas por la autoridad recurrida, deben ser abaladas por un certificado médico asignado por médico forense, aval que da curso a la demanda correspondiente. Por otro lado aunque las injurias son difíciles de probar la prueba testifical será necesaria para que de la misma manera se dé curso a las mismas. Al respecto el profesor Félix Paz señala que es difícil que en un matrimonio se puedan dar solamente servicias en contra del cónyuge, o simplemente injurias y malos tratos, en todo caso ambos están relacionados y se sufren por parte del cónyuge agresor.

#### **e) Por abandono malicioso del hogar**

Esta figura se da cuando el cónyuge abandona a su pareja cuando esta depende económicamente, aunque son muy discutibles las modalidades de este hecho las

---

<sup>82</sup> Datos del INE Instituto Nacional de Estadísticas

principales están relacionadas a la esposa embarazada, cuando el cónyuge esta al cuidado del recién nacido hasta los dos años de edad, cuando el cónyuge se encuentra en un estado delicado de salud, entre las más conocidas. Con respecto a esta causal el código penal sanciona el abandono de familia en el Art 248<sup>83</sup>, así como el Art 250<sup>84</sup> que estipula el abandono de mujer embarazada delitos de orden público

### 3.3. Mutuo disenso

Supone el consentimiento de ambos cónyuges en poner fin al vínculo matrimonial, y es generalmente reconocido como causa de divorcio, aunque en algunos sistemas se exige, además de su concurrencia, el cese efectivo de la convivencia durante un cierto período de tiempo. Aun no siendo reconocida explícitamente, puede encontrar cabida de forma tácita si los cónyuges se ponen de acuerdo en simular la concurrencia de otra causa recogida en el texto legal, con lo cual, si no se produce una comprobación exhaustiva de la veracidad de lo alegado, el divorcio será por mutuo disenso.

Al respecto de la problemática jurídica del divorcio en sus distintas etapas, podemos decir que es un producto humano y por tanto, histórico, que consiste en una forma normativa de la vida social, que apunta a la realización de unos valores. Y los problemas del divorcio, son problemas que surgen en el seno de una sociedad y esta misma sociedad busca a través de sus legisladores un desemboque a los mismos, y que ellos son los responsables del orden y de las buenas costumbres de una nación y han encontrado

---

<sup>83</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA Código Penal Boliviano**

**ART:248 ( Abandono de Familia)** 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 con viviente o abandonare el domicilio familiar o se substraigiere al cumplimiento de las indicadas obligaciones será sancionado con reclusión de seis 6 meses a dos 2 años o multa de cien a cuatrocientos días en la misma pena incurrirá el que no prestare asistencia o no subviniere las necesidades esenciales de sus descendientes mayores incapacitados o dejare de cumplir teniendo medios económicos una prestación alimentaria legalmente impuesta

<sup>84</sup> **ART:250 (Abandono de Mujer Embarazada)** El que fuera de matrimonio hubiere embarazado a una mujer y la abandonare sin prestarle la asistencia necesaria será sancionado con reclusión de seis 6 meses a tres años

La pena será de privación de libertad de uno a cinco años si a consecuencia del abandono de la mujer cometiere un delito de aborto, infanticidio, exposición o abandono del recién nacido o se suicidare

su solución en el divorcio, tal vez no como una solución definitiva, sino que como un mal de consecuencias menos perjudiciales de las que puede causar un matrimonio fracasado sin visas de una solución próximo. Cuando ocurren los casos extremos, es decir cuando prohíben el divorcio o se abuse del mismo, entonces en vez de acudir a él para encontrar la solución al problema, se cae en el fracaso y en vez de servir de bien, es un mal. Todo ello desde el punto de vista jurídico y social y de conformidad con las teorías legales y sociales expuestas.

### **3.3.1. Divorcio por Mutuo Acuerdo**

El divorcio de mutuo acuerdo es el divorcio que tiene lugar entre los dos cónyuges cuando ambos están de acuerdo, y firman ambos el consentimiento para iniciar la demanda de divorcio. De esta manera, rellenando un convenio regulador, podrá producirse el divorcio por mutuo acuerdo deseado por ambas partes. Para formalizar el divorcio deberán dejar por escrito el reparto de los bienes así como el horario de visitas o custodia de los hijos, en caso de existir.

Para que el divorcio de mutuo acuerdo se pueda producir, debe tener al menos tres meses de antigüedad el matrimonio, de manera que facilite a las autoridades competencia para proceder a tramitar el divorcio del matrimonio existente. Como ya hemos mencionado, la base de este divorcio de mutuo acuerdo es la conformidad de ambos cónyuges, permitiendo que pueda realizarse el proceso sin ningún contratiempo ni objeción por parte de alguno de los demandantes de divorcio.

**a) Concepto de Divorcio de Mutuo Acuerdo.-** De lo analizado pudimos extraer la siguiente definición:

*El divorcio de mutuo a acuerdo es aquella figura jurídica de derecho de familia, de carácter no contencioso, en virtud del cual ambos cónyuges, unidos por vínculo matrimonial legalmente constituido o cualquiera de los mismos, solicitan a la autoridad jurisdiccional competente la disolución del*

*vínculo matrimonial, mediante demanda de divorcio invocando la causal de mutuo acuerdo y en base a un procedimiento sumario, el mismo que deberá ser pronunciada mediante sentencia judicial ejecutoriada basado en cosa juzgada para que posteriormente se de lugar a la cancelación de la partida matrimonial cambiando así ambos conyugues su estado y los mismos gocen de libertad de estado*<sup>85</sup>

#### **b) Demanda de Divorcio de Mutuo Acuerdo**

Para formalizar la demanda de divorcio de mutuo acuerdo, consideramos que tan solo hace falta que hayan transcurrido tres años desde la fecha en que se contrajo matrimonio. Antiguamente antes de tramitar la demanda de divorcio por mutuo acuerdo era necesario tramitar una separación por mutuo acuerdo, en la actualidad ya la legislación comparada nos da un parámetro por el cual el mismo puede ser solicitado en virtud a la decisión de carácter voluntario de ambos cónyuges

La demanda de divorcio por mutuo acuerdo podrá ser presentar por ambos cónyuges, o podrá presentarse por cualquiera de los dos cónyuges pero siempre con el consentimiento por escrito de la otra parte, la misma será formula en virtud a lo establecido por el Art. 327<sup>86</sup>, y 10<sup>87</sup> del Código de Procedimiento Civil.

---

<sup>85</sup> **RODRIGUEZ Salazar Vania** Tesis Fundamentos Jurídicos y Doctrinales para incorporar el Divorcio de Mutuo Acuerdo y la aplicación de procedimiento sumario en el Código de Familia

<sup>86</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL BOLIVIANO ART 327 (Forma de la Demanda)** La demanda excepto en el proceso sumarísimo será deducida por escrito y contendrá:

- 1) La indicación del juez o tribunal ante quien se interpusiere
- 2) La suma o síntesis de la acción que se dedujere
- 3) El nombre domicilio y generales del demandante o del representante legal si se tratare de persona jurídica
- 4) El nombre domicilio y generales de ley del demandado si se tratase de una persona jurídica la indicación de quien es el representante legal
- 5) La cosa demandada designándola con toda exactitud
- 6) Los hechos en que se fundare, expuestos con claridad y precisión
- 7) El derecho expuesto sucintamente
- 8) La cuantía, cuando su estimación fuere posible
- 9) La petición en términos claros y positivos

### c) Requisitos

De ser incorporado el mutuo acuerdo como causal divorcio en el código de familia vemos pertinente solicitarse después de tres años de celebrado el matrimonio ante autoridad competente

Tres años de matrimonio este plazo tiende a moderar la posibilidad de decisiones a la ligera tomadas inseguridades con muchas veces por matrimonios jóvenes considerando este tiempo de carácter prudente y en caso de incorporarse dicha causal sea de orden público y de carácter irrenunciable

La documentación en caso de decirse a tramitar una demanda de divorcio por mutuo acuerdo será la siguiente:

1. Certificado de matrimonio.
2. libreta de familia
3. Certificado de nacimiento de los hijos en caso de que los haya.
4. Propuesta de acuerdo o convenio, en el que especifiquen y regulen en el momento en el que se lleve a cabo el divorcio de mutuo acuerdo lo siguiente.

---

<sup>87</sup> ART 10( **Reglas de Competencia**) fuera de los casos de prorrogación expresa o tácita de que trata el artículo 24 de la ley de organización judicial se seguirán las reglas de competencia siguientes:

- 1) En las demandas por las acciones reales o mixtas sobre bienes en general
  - a) Será competente el juez del lugar donde estuviere situada la cosa litigiosa o el domicilio del demandado
  - b) Si las cosas fueran varias y situadas en lugares diferentes el de aquel donde se encontrare cualquiera de ellas
  - c) Si un inmueble abarcare dos o más jurisdicciones, será el que eligiere el demandante
- 2) En las demandas por acciones personales : el juez del domicilio del demandado , el del lugar donde debe cumplirse la obligación, o de donde fue suscrito el contrato, a elección del demandante
- 3) En las sucesiones será juez competente :
  - a) el del lugar del último domicilio del causante , o el de donde se hallare cualquiera de los bienes sucesorios
  - b) si el fallecimiento ocurriere en el extranjero, el del último domicilio que el causante hubiere tenido en la república , o el de donde se hallare cualquiera de los bienes sucesorios
  - 4) quien no tuviere domicilio conocido, podrá ser demandado en el lugar donde fuere hallado.

Establecer la custodia y guardia de los hijos si esta será compartida o a cargo de cual de los cónyuges se atribuirá la misma, y fijar un régimen de visitas,

Fijar la cantidad de la pensión o asistencia familiar a favor de los hijos del matrimonio si la misma también será de carácter proporcional entre los cónyuges, o en todo caso cual de los cónyuges sea responsabilizara de la misma

#### **d) Naturaleza Jurídica del Divorcio de Mutuo Acuerdo**

Con relación a la naturaleza jurídica de esta figura jurídica del derecho de familia debemos señalar que el mutuo acuerdo como causal tiene un carácter no contencioso pues a ninguno de los conyugues se les atribuye la imputación de una conducta censurable o culpabilidad alguna si no son ellos que quienes en común acuerdo manifiestan su deseo de terminar el vinculo matrimonial que los une. Esto significa que no existe controversia entre los esposos ni conflicto solo la voluntad de ambos de divorciarse no se pretende con este proceso encontrar y buscar un culpable como sucede con otras causales por lo que tampoco se trata de probar hechos típicos que configuren un de estas situaciones como las demás causales señaladas en el código de familia

Siendo que esta causal no es de carácter no contenciosa, el proceso para llevarlo acabo tampoco lo será lo cual se prevé a la incorporación del divorcio de mutuo acuerdo con la aplicación del procedimiento sumario al cumplirse con estas circunstancias el juez procederá a homologar o autorizar tanto la demanda interpuesta por ambos conyugues así como el acuerdo o convenio acerca de los bienes gananciales y guardia custodia de los hijos si los hay es en ese sentido que el juez no cumple una función de dirimir un cuestión de carácter contencioso cómo ocurre con las demás causales previstas en el código de familia sino de dar validez legal a la solicitud de las partes

Indicar también que del análisis realizado a la naturaleza del divorcio de mutuo acuerdo este también se caracteriza y pertenece al divorcio remedio que desde un punto de vista objetivo en el cual no existe culpabilidad de parte de uno de los cónyuges cómo

ocurre con el divorcio sanción ya que existe la mediación de la manifestación de voluntad de los cónyuges para terminar el vínculo matrimonial debido a motivos que hacen difícil convivencia matrimonial y el cumplimiento de sus fines

Actualmente nuestro código de familia regula causales que se caracterizan por ser conflictivas entre las partes y no como la causal de divorcio de mutuo acuerdo que no se encuentra regulada por el régimen familiar vigente.

### **e) Procedimiento del Divorcio por Mutuo Acuerdo**

Considerando que actualmente las causales previstas en el art 130<sup>88</sup> del código de familia por su carácter contencioso se subsumen en adecuación al art 316<sup>89</sup> del código de procedimiento civil, vemos pertinente que de incorporarse la nueva causal de mutuo acuerdo por su naturaleza jurídica deberá aplicarse otro procedimiento como el sumario que se caracteriza por plazos cortos y que viabilice de forma breve y oportuna dando lugar así a la disolución del vínculo matrimonial.

La demanda de divorcio de mutuo acuerdo deberá adecuarse en conformidad al Art. 327<sup>90</sup> Art 10<sup>91</sup> del código de procedimiento civil y Art 130 núm. 6 del código de

---

<sup>88</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA Código de Familia Boliviano ART 130 (Enumeración)**

<sup>89</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA Código de Procedimiento Civil Boliviano ART 316 (Proceso Ordinario)**

<sup>90</sup> **ART 327 (Forma de la Demanda)** La demanda, excepto en el proceso sumarísimo, será deducida por escrito y contendrá:

- 1) La indicación del juez o tribunal ante quien se interpusiere.
- 2) La suma o síntesis de la acción que se dedujere.
- 3) El nombre, domicilio y generales del demandante o del representante legal si se tratase de persona jurídica.
- 4) El nombre, domicilio y generales de ley del demandando. Si se tratase de una persona jurídica, la indicación de quien es el representante legal.
- 5) La cosa demandada, designándola con toda exactitud.
- 6) Los hechos en que se fundare, expuestos con claridad y precisión.
- 7) El derecho, expuesto sucintamente.
- 8) La cuantía, cuando su estimación fuere posible.
- 9) La petición en términos claros y positivos.

<sup>91</sup> **ART 10 ( Reglas de Competencia)**

familia la misma que podrá ser interpuesta por ambos cónyuges o a solicitud de cualquiera de los mismos.

### **1. Demanda de Divorcio de Mutuo Acuerdo interpuesto por ambos conyugues**

En el caso que ambos cónyuges soliciten divorcio de mutuo acuerdo, deberán ratificarse con la demanda formulada por los mismos dentro del periodo de 5 días computables a la presentación del mismo, así mismo el juez si ve pertinente de oficio o a petición de parte podrá señalar día y hora de audiencia de conciliación para exhortar a las partes antes de su ratificación posteriormente se abrirá un periodo probatorio el mismo que será de un plazo de 8 a 15 días mismos que podrán presentar un acuerdo o convenio que regule la situación de carácter patrimonial y extra patrimonial como la custodia guarda de los hijos así como la asistencia y la división de los bienes gananciales de los mismos que adquirieron dentro del vinculo matrimonial que deberán presentar el mismo ante autoridad competente, el juez si ve perlinamente dicho acuerdo homologara el mismo para que luego concluido el plazo probatorio dicte sentencia dentro del periodo de 20 días.

### **2. Demanda de Divorcio de Mutuo Acuerdo interpuesto por cualquiera de los conyugues**

En el caso que cualquiera de los cónyuges interpone la demanda de divorcio por mutuo acuerdo deberá hacer citar y emplazar al otro de forma personal, cedula o edicto con la demanda a fin que este mismo conteste a la misma si el otro cónyuge contesta de forma afirmativa se allanare a proceso para que así ambos se ratifiquen en el mismo dentro del periodo de 5 días computables a partir de su legal citación, así mismo también el juez de oficio o a pedido de parte podrá señalar día y hora de audiencia de conciliación, en todo caso de no llegar a conciliación ambos se ratificaran en la demanda y se dará curso para que se prosiga con el procedimiento establecido y ya señalado en lo que antecede pero que sucede en el caso que el cónyuge negara la demanda interpuesta por el otro el

mismo deberá subsumirse a procedimiento ordinario alegando otra u otras causales previstas en el código de familia. También cabe señalar en caso que los mismos lleguen a conciliar el mismo, que se dejara sin efecto la demanda interpuesta por uno o ambos cónyuges bajo esta causal.

### 3. Desistimiento

Si presentada la demanda de divorcio de mutuo acuerdo por ambos o uno de los cónyuges deciden interponer desistimiento solo procederá el mismo si ambos conyugues decidan de libre voluntad y en común acuerdo solicitar la misma antes de sentencia la que en todo caso no procedería a pedido de una de las partes.

### 4. Sentencia

Si no hubiera oposición y ningún vicio de consentimiento se procederá a decretar sentencia en conformidad al Art 190<sup>92</sup> y 191<sup>93</sup> del Código de Procedimiento Civil, dando lugar a la disolución matrimonial interpuesta a la solicitud de ambos cónyuges o uno solo y ratificara el convenio o acuerdo acerca de la custodia, asistencia familiar y bienes gananciales la misma que será presentada conjuntamente a la demanda o dentro del periodo probatorio de 8 a 15 días, para que posteriormente a partir de la conclusión de

---

<sup>92</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL BOLIVIANO ART 190 (Sentencia)** La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia : contendrá decisiones expresas , positivas y precisas :recaerá sobre las cosas litigadas ,en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso en ella se absolverá o condenara al demandado

<sup>93</sup> **ART 190 ( Forma de la Sentencia)** La Sentencia se dará por fallo y contendrá:

- 1) El encabezamiento, con determinación del proceso nombre de las partes intervinientes y sus generales y objeto del litigio
- 2) La parte considerativa con exposición sumaria del hecho o del derecho que se litiga , análisis y evaluación fundamentada de la prueba, y cita de las leyes en que se funda
- 3) La parte resolutive, con decisiones claras, positivas y precisas sobre la demanda o la reconvencción en su caso , y sobre las excepciones opuestas , declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente
- 4) El plazo que se otorgare para su cumplimiento
- 5) El pronunciamiento sobre costas
- 6) La imposición de multa en el caso de declararse temeridad o malicia por parte de los litigantes o profesionales intervinientes
- 7) El lugar y fecha en que se pronuncia
- 8) La Firma del juez y la autorización del secretario o actuario con los sellos respectivos y el del juzgado o tribunal.

periodo probatorio, se dicte sentencia dentro del plazo de 20 días el mismo que podrá ser apelable con relación al convenio o acuerdo que lleguen las partes con relación a los bienes gananciales y la custodia ,guarda y asistencia de los hijos.

### **3.3.1.1. Divorcio de Mutuo Acuerdo con hijos**

Para proceder con el divorcio de mutuo acuerdo con hijos, es decir, cuando el matrimonio que realiza la demanda de divorcio por mutuo acuerdo tiene hijos en común, las normas que rigen dicho trámite son las mismas que en caso de no tenerlos, con la peculiaridad de que, además de firmar un acuerdo, deberán indicar en éste mismo trámite para el divorcio todos los parámetros referentes a las responsabilidades derivadas de los hijos.

En primer lugar, para el divorcio por mutuo acuerdo con hijos deberán indicar en el acuerdo o convenio el régimen y custodia de los hijos, es decir, quién será el que tendrá la custodia principal de los hijos, o si será una custodia compartida, aunque esto siempre se hará buscando el beneficio de los hijos menores.

Otro parámetro que se debe establecer en el acuerdo o convenio para proceder con el divorcio de mutuo acuerdo con hijos debe ser la atribución de la vivienda familiar, estableciendo un domicilio que se deberá mantener en todo momento para dar una vivienda en condiciones a los hijos menores, o una vez mayores de edad hasta que estos puedan mantenerse por ellos mismos.

En tercer lugar, el acuerdo convenio del divorcio mutuo acuerdo con hijos debe regular el régimen de visitas para con los hijos, estableciendo el período u horario de visitas que podrán tener cada uno de los miembros que disolverán el matrimonio tras el divorcio.

Por último, para finalizar el acuerdo o convenio que permitirá la tramitación del divorcio mutuo acuerdo con hijos, ambas partes deberán comprometerse para pagar una pensión para alimentos y gastos proporcional a las circunstancias económicas de cada

uno de los miembros y de las necesidades de los hijos. Si surgiera algún gasto adicional deberá sufragarse al 50 % por cada una de las partes que formaba el matrimonio divorcio de mutuo acuerdo sin hijos

### **3.3.1.2. Divorcio de Mutuo Acuerdo sin hijos**

El divorcio de mutuo acuerdo sin hijos supone un trámite mucho más fácil que el que se hace con hijos en común por los miembros del matrimonio que se va a romper. En este caso no es necesario que se establezcan todos los detalles en un acuerdo o convenio referentes a las responsabilidades derivadas del cuidado de los hijos o de cualquier régimen de visitas o tutela legal de los mismos.

Por ello, en el caso del divorcio de mutuo acuerdo sin hijos el apartado que cobra más importancia del trámite que hay que presentar, el convenio regulador, será el apartado de atribución de la vivienda familiar, que permitirá realizar la división de cada uno de los bienes inmuebles o los bienes materiales que el matrimonio tiene en posesión. Para ello ambas partes que solicitan la ruptura del matrimonio deberán establecer las condiciones para realizar este reparto fundamentalmente económico, a fin de proceder a finalizar su solicitud de divorcio de mutuo acuerdo sin hijos.

### **3.3.2. Análisis de los Vicios de Consentimiento con relación a la causal de Divorcio de Mutuo Acuerdo**

Precedentemente consideramos necesario realizar un análisis respecto de los vicios de consentimiento que se encuentran referidos a la afectación de los actos realizados a la manifestación de la voluntad, y la causal de divorcio de mutuo acuerdo la misma que se caracteriza en que ambos conyugues de forma libre, consentida y voluntaria deciden disolver el vínculo matrimonial la misma que para ser solicitada ante autoridad competente deberá ser expresa y de espontánea voluntad sin que medie ningún vicio de consentimiento pero que pasa cuando esta manifestación de voluntad se encuentra

obstruida por algún vicio de consentimiento procederá a dar lugar a la invalidez de los actos viciados en este caso de incorporarse la causal de divorcio de mutuo acuerdo, entonces el cónyuge que señale que la que alegue que la demanda este viciada, deberá indicar tal extremo en forma expresa ante autoridad competente antes de la ratificación y probar la misma, entonces si dentro del proceso se logra probar el mismo se dejara sin efecto la demanda de divorcio por mutuo acuerdo por ser un acto que carece de validez.

En nuestra legislación son tres los vicios de consentimiento:

- el error
- la violencia
- el dolo

### **1. Error**

el error no es más que aquella disconformidad entre lo querido y el resultado obtenido o cuanto no hay coherencia ni correspondencia entre lo declarado y lo querido que se producen porque la persona del error se ha producido una verdadera distorsión de su verdadera voluntad por una causa expresamente prevista por la ley<sup>94</sup>

### **2. Violencia**

En derecho se entiende por violencia aquella situación, vías de hecho de las que se vale una persona para lograr el consentimiento de una persona en la celebración de un negocio jurídico. La violencia tiene 2 elementos.<sup>95</sup>

- Elemento Subjetivo que experimenta la coacción que es el miedo temor o mal

---

<sup>94</sup> VILLARROEL Julio Cesar Apuntes De Derecho Civil I Gestión 2007 Pág. 73

<sup>95</sup> VILLARROEL Julio Cesar Apuntes De Derecho Civil I Gestión 2007 Pág. 73

- Elemento Objetivo que está en la persona que ejerce la violencia que es la realización de ciertas conductas traducidas en amenazas, de tal manera que coacciona, intimida en la víctima que provoque a la persona no celebrar el acto jurídico .

Existen 2 clases de violencia física o absoluta y la violencia psíquica o discompulsiva.

La violencia física en materia civil no existe porque implicaría una línea de hecho en el sentido de obligar contra su voluntad a un sujeto por la fuerza

La violencia moral o psíquica o discompulsiva que son esas amenazas, intimidación, esas vías de hecho que llevan a la celebración de un acto jurídico.

La que tiene trascendencia en vida es la violencia física que se caracteriza por ser injusta. Aunque lo que es injusta no tolerará ni admitida por el ordenamiento jurídico es una violencia que trata de tener una ventaja acerca de la víctima.

### **3. Dolo**

Es el conjunto de maniobras afirmaciones, sacrificios de las que se valen una de las partes o un tercero para lograr el consentimiento de otro. Y no solo en el dolo hay error ya que el error es espontáneo uno mismo se lo provoca, ya que el dolo es provocado inducido. conducta manifiestamente intencional<sup>96</sup>

### **3.3.3. Analisis de los Fundamentos Juridicos y Doctrinales del Divorcio de Mutuo Acuerdo de la Legislacion Comparada con relacion a la Legislacion Nacional Familiar Vigente**

El mutuo acuerdo como causal de divorcio tiene la finalidad en que ambos conyuges de forma pacífica voluntaria y consentida, manifiesten su voluntad de disolver el vínculo

---

<sup>96</sup> VILLARROEL Julio Cesar Apuntes De Derecho Civil I Gestión 2007 Pág. 74

matrimonial que los une, así como en un principio decidieron de manera voluntaria unirse en matrimonio. Debemos señalar que con relación a la institución del divorcio existen varios criterios de carácter jurídico y doctrinal así como de orden económico y social e incluso religioso.

Desde un surgimiento de corrientes antidivorcistas y divorcistas ambas que propugnan teorías totalmente diferenciadas a la temática de esta institución. Es en ese sentido que realizaremos un breve análisis con relación a la figura del mutuo acuerdo como causal de divorcio inmerso en la legislación comparada como en nuestro ordenamiento jurídico nacional, indicar como antecedente que en la Ley de Divorcio de 15 de abril de 1932 en el Capítulo I de las causales de divorcio **Art 2 inciso g) Por mutuo consentimiento**. Pero en este caso el divorcio no se podrá pedir sino después de dos años de matrimonio; así mismo el **Art. 6 señala en forma expresa que**

*“Para el caso de mutuo consentimiento, los esposos comparecerán personalmente y en el mismo acto ante el juez, exponiendo de palabra o por escrito su deseo de divorciarse. El juez propondrá los medios conciliatorios convenientes y en caso de que no fuesen aceptados, decretará la separación provisional de los esposos, procediendo en lo demás según las prescripciones de esta ley. Fijará una nueva audiencia con plazo de seis meses, en la cual propondrá siempre la reconciliación. En caso de no verificarse ésta, señalará otra audiencia para seis meses después, y persistiendo los cónyuges en su deseo de separarse, pronunciará el juez la sentencia de divorcio, que adquirirá ejecutoria en el mismo acto. De todas las audiencias se levantará el acta respectiva. En caso de que los esposos o uno de ellos dejen de comparecer personalmente a cualquiera de las audiencias, se tendrá por terminado el procedimiento sin que los esposos puedan volver a acogerse a él”<sup>97</sup>*

---

<sup>97</sup> **REPÚBLICA DE BOLIVIA** Gaceta Oficial de Bolivia Ley de 15 De Abril de 1932

Entonces de este análisis primeramente hacer mención que esta causal ya se encontraba regulada en el la ley de divorcio absoluto de 15 de abril de 1932 la misma que fue derogada. Para que posteriormente a la vigencia de la Ley N° 996 de 4 de abril de 1998 que eleva a rango de ley el código de familia no de curso a esta causal que estuvo inmersa. así mismo en la legislación comparada ya para la época de la revolución francesa mediante ley de 20 de septiembre de 1792 proclama el divorcio en nombre de la libertad individual y dentro de esta ley se describe en sus primeros cuatro artículos lo consiguiente:

1. *El matrimonio se disuelve por el divorcio*
2. *El divorcio se produce por consentimiento mutuo*
3. *Puede alegarse simplemente incompatibilidad de humor y carácter*
4. *Puede igualmente alegarse las siguientes causas (interdicción, condena penal, crímenes, servicias e injurias graves, corrupción de costumbres abandono durante dos años por lo menos, ausencia sin noticias durante cinco años por lo menos, emigración en ciertos casos)*<sup>98</sup>

El Código Francés de 1804 vio pertinente suprimir la causal de incompatibilidad de humor y carácter.

Indicar que la causal de mutuo acuerdo fue reducido inmersa al ámbito de la separación de los esposos y están sujetas al Art. 152 inc. 4 y Art. 399 del código de familia en este caso subsistiendo el vínculo matrimonial excepto la vida en común. Pero actualmente en la legislación comparada en países como Argentina, Brasil, Ecuador, Colombia, Guatemala, El Salvador, México, España y otros admiten el mutuo acuerdo como causal de divorcio. Consideramos pertinente que esta figura jurídica de derecho de familia debe ser incorporada ya no como causal de separación sino de divorcio ya que si bien dentro de los fines que constituye el matrimonio es la vida en común y en vista que esa

---

<sup>98</sup> **CODIFICACIÓN** Histórica Universal código civil francés de 1804 Pág. 214

vida en común ya no es la misma entre ambos cónyuges y si bien se subsumen en la separación conyugal muchas veces ocurre que dentro de la subsistencia del vínculo matrimonial uno o ambos deciden rehacer su vida con otra persona es por tales motivos que la misma deberá ser incorporada en las causas de divorcio pero con una cierta particularidad que no es contenciosa sino que depende de la voluntad de las partes así mismo que será substanciada en base a un distinto procedimiento que las demás causales previstas en el Art. 130 todo esto para precautelar tanto el interés de los cónyuges y de los hijos y evitar un hacinamiento de procesos de esta índole otorgando a los operadores de justicia el des congestionamiento de carga procesal.

Nuestra jurisprudencia señala algunos parámetros con relación al divorcio

*Anulado el matrimonio dentro otro proceso ordinario de hecho sobre nulidad del mismo, mientras se encontraba en trámite la acción por no existir razón ni causa legal para proseguirla ordenándose la suspensión de la pensión alimenticia provisional y el archivo de obrados ( G. J. N° 1354, P,30<sup>99</sup>*

*Ausentes los principios de respeto moral y consideraciones mutuas que informan toda unión matrimonial, corresponde a la justicia el ejercicio de la tutela como reivindicación al concepto que se debe a la institución matrimonial, cuya disolución se impone para no cohonestar su relajación y prestigio, lo que es de orden público y se relaciona con los fueros sociales.(G. J. N° 1589.p. 123)<sup>100</sup>*

*El Art. 193 de la constitución política tiene por finalidad proteger la estabilidad del matrimonio y de la familia como fundamentos básicos de la sociedad, por lo cual resulta impertinente tratar de fundar en esa disposición la viabilidad del divorcio ( G. J. N° 1589 p-139)<sup>101</sup>*

---

<sup>99</sup> **MORALES** Guillen Carlos Código de Familia Concordado y Anotado Pág. 324

<sup>100</sup> **MORALES** Guillen Carlos Código de Familia Concordado y Anotado Pág. 324

<sup>101</sup> **MORALES** Guillen Carlos Código de Familia Concordado y Anotado Pág. 324

*Si bien el Art. 129 del c. f indica la muerte como una de las causas de disolución del matrimonio, se entiende que tal prescripción rige para los casos de matrimonios legalmente realizados en los que no concurre ningún vicio de nulidad (G.J.Nº1591.p.-139<sup>102</sup>)*

Así mismo señalar algunos enfoques y jurisprudencia con relación al divorcio de mutuo acuerdo

Los hnos. Mazeud vierten la siguiente opinión con relación a la temática

*“El sistema del mutuo consentimiento, se requiere aplicar al divorcio, las reglas del derecho común de los contratos, si los contratos están unidos por el común acuerdo de sus voluntades, su acuerdo puede liberarles también”<sup>103</sup>*

El autor **Carlos Escribano** señala un enfoque con relación al divorcio de mutuo acuerdo

*“No triunfa una pretensión jurídica sobre la otra que participa fundamental de las notas diferenciales de la jurisdicción voluntaria, la imposibilidad de vida en común para ser una causa determinante, pero no controvertida, de la decisión conyugal de pedir divorcio, porque si bien puede haber controversia entre los cónyuges, estos han llegado a un acuerdo que se traduce en un acto formal de prestación voluntaria, donde no hay actor ni demandado y si tan solo dos sujetos mancomunados, con el único fin de obtener de mutuo acuerdo una modificación a su anterior estado de familia”<sup>104</sup>*

*“La voluntad de divorciarse de ambos cónyuges, resultantes de la demanda principal y de la reconventional, no da lugar a que se pronuncie (sin mas) sentencia de divorcio convencional (por mutuo acuerdo) siendo así que ambas*

---

<sup>102</sup> **MORALES** Guillen Carlos Código de Familia Concordado y Anotado Pag 325

<sup>103</sup> **MORALES** Guillen Carlos Código de Familia Concordado y Anotado Pag 320

<sup>104</sup> **ESCRIBANO** Carlos Derecho de Familia

*acciones se funden en el derecho de divorcio motivado, que tiene un tramite distinto de aquel” (GJ N°1178 P 49)<sup>105</sup>*

*“No siendo renunciables por convenios particulares, las leyes que rigen el matrimonio, tanto para su celebración cuanto para su disolución, como la preceptúa el art 5 del c .c (5, c. f.) mal pueden los jueces de grado declarar disuelta la unión matrimonial (ahora solamente la separación ) de los esposos, por solo la voluntad de estos, sin que se haya seguido los tramites especiales señalados para estos casos por el art 6° de la ley de divorcio” (399, c. f.) (G. J. N° 1224, p. 60)<sup>106</sup>*

### **3.4. Etapas del divorcio**

Consideramos al divorcio como un proceso, al hablar de proceso debemos tener en cuenta, que éste, no tiene un tiempo determinado de evolución. Podemos también identificar, a lo largo del mismo, diferentes etapas y la emergencia de distintas emociones, consideración que reviste particular interés para nosotros, debido al objetivo de nuestro trabajo. Cabe acotar además la existencia de tareas propias en las diferentes etapas y la necesidad de llevarlas adelante ya que se vuelven indispensables a la hora de evitar la cristalización de este proceso. Para iluminar este recorrido, comentaremos en detalle las etapas del divorcio propuesto por Florence Kaslow (1988)<sup>107</sup>, basadas en el modelo de seis estadios de Bohannan (1970)<sup>108</sup> que sirvieron de estructura en la presente investigación.

Las etapas propuestas por Kaslow<sup>109</sup> son:

#### **3.4.1. Pre Divorcio**

---

<sup>105</sup> **MORALES** Guillen Carlos Código de Familia Concordado y Anotado Pág. 875

<sup>106</sup> **MORALES** Guillen Carlos Código de Familia Concordado y Anotado Pág. 875

<sup>107</sup> w.w.w divorcio y sus etapas. com

<sup>108</sup> w.w.w divorcio y sus etapas. com

<sup>109</sup> w.w.w divorcio y sus etapas .com

A este período se lo llama también de deliberación y desesperanza. Comienza cuando la pareja o alguno de sus miembros se sienten insatisfechos con la relación. Es característico que surjan quejas, peleas debido a que no se ven satisfechas las necesidades, expectativas que tenían al momento de contraer matrimonio, o que se tiene/n en el momento actual.

Ahora bien no toda insatisfacción en la pareja implica estar transitando la fase de Pre-divorcio. Sucede así cuando alguno de los dos miembros de la pareja, o bien los dos, han planteado al divorcio como una solución posible a la insatisfacción e infelicidad. Es por ello que esta etapa puede comenzar poco tiempo antes del divorcio, o ser la fase final de un estado de malestar crónico en la pareja, la cual finalmente se desestabiliza.

El fantasear con la idea de separación de uno o ambos miembros nos dan la señal de que han iniciado esta fase. Se analizan el pro y los contras de la pareja, y se piensa en el divorcio como un mal menor, comparado con los conflictos que sufren en la cotidianidad de su convivencia. Se rompe el equilibrio de la pareja luego de un tiempo, y uno de los dos o ambos deciden que se debe recurrir a la desvinculación. En algunas oportunidades la decisión ha sido tomada con mucho tiempo de antelación a la explicitación de la misma, de allí que este período muchas veces aparece como muy largo. Predominan en este momento sentimientos de desilusión, insatisfacción, alienación, ansiedad, descreimiento, desesperanza, ambivalencia, shock, vacío, enojo, caos, inadecuación, baja autoestima, pérdida, depresión. Estos sentimientos pueden provocar no sólo la ruptura irreversible del vínculo, sino además una serie de enfrentamientos que pueden ser verbales y físicos.

Es así como pueden estar presentes un abanico de acciones, tales como evitar el conflicto sumiéndose en el silencio, pelearse con la pareja o bien intentar reconquistarla. De algún modo todas estas expresiones van facilitando el cortar para los cónyuges el vínculo emocional es decir, iniciar el divorcio emocional.

Sin embargo, puede suceder que el divorcio psíquico que debe realizarse sea patológico o incompleto y estancarse. El detenimiento de esta etapa, puede implicar que los esposos posterguen la satisfacción de sus intereses personales en pos de sostener la pareja, o bien de lo que entienden como un sostenimiento de sus responsabilidades como padres, lo cual de hecho no beneficia a la familia, sino por el contrario, deriva en un deterioro general.

Otra expresión de este estancamiento se observa cuando los miembros de la pareja vuelven el centro de su cotidianeidad, lo que su pareja dice, no dice, hace o deja de hacer y aún sabiendo de todas sus contradicciones y dificultades deciden hacerse partidarios de resoluciones parciales, tales como, postergar la decisión y seguir conviviendo bajo un mismo techo pero durmiendo en habitaciones separadas.

Es así, como esta fase se inicia con una creciente infelicidad dentro del matrimonio y finaliza con la decisión de separación y la consecuente marcha de uno de los miembros de la pareja, del hogar, lo cual conduce a la desorganización familiar. De este modo se comienza a transitar con mayor nitidez la siguiente etapa que se denomina de divorcio propiamente dicho.

### **3.4.2 Divorcio propiamente dicho**

Abarca según Kaslow (1997)<sup>110</sup> tres momentos el divorcio legal, el económico, y la tenencia de los hijos. Comienza como anteriormente mencionamos, cuando se decide la separación y se concreta la separación física de los miembros del matrimonio. El abandono de uno de los cónyuges del hogar se torna el momento más dramático de todo el proceso. Muchos precipitan de forma impulsiva la separación sin pensar en los problemas de la propia supervivencia y en las repercusiones que tendrá en los hijos, en su red familiar y en las finanzas.

---

<sup>110</sup> w.w.w divorcio y sus etapas .com

Para los hijos éste es el momento donde han de enfrentarse a la realidad del divorcio de los padres, y pueden tener varias reacciones dependiendo de la edad, el sexo, el nivel de desarrollo, su competencia, su estabilidad, el rol que ocupan en la familia, la tensión que han experimentado, el sistema de apoyo familiar, etc..

Frecuentemente quedan en estado de shock y continúan negando que la situación haya cambiado. Muchas familias que se separan experimentan sentimientos intensos y súbitos de pérdida que no están preparadas para manejar. Aparecen nuevos roles y responsabilidades con los hijos, la casa, etc. Algunos miembros se sienten culpables por haber abandonado los deberes parentales, otros experimentan sentimientos de soledad, etc.

Los hijos pueden crear problemas tratando de juntar a los padres. A veces se ven rechazados por sus amistades y por la familia extensa. Todos estos sentimientos pueden ser desbordantes y llevar a una reconciliación que restaure la seguridad. Este período, que es bastante frecuente en las parejas, suele ser particularmente difícil para los hijos que ven realizados sus deseos de reconciliación.

Cuando la separación vuelve a ocurrir, es frecuente que aparezcan en ellos problemas de conducta o escolares, quejas somáticas, problemas entre los hermanos, conductas regresivas o depresiones que no ocurrieron la primera vez. Esta pseudo reconciliación puede mantenerse por un plazo muy corto, dos o tres semanas, o dilatarse más de un año. Cuando los conflictos vuelven a estallar se produce una gran desilusión y sentimientos de fracaso. Pasado este momento, los cónyuges empiezan finalmente a llevar vidas separadas y a discutir la posibilidad del divorcio en forma más abierta con los amigos y la familia de origen.

Se disuelve la relación de colusión que le proporcionó a la pareja cierta protección durante la crisis. Los esposos están abandonados a sí mismos permitiéndose sentimientos de rabia, venganza e intensa angustia. A veces hacen intervenir a abogados, con amenazas de represalias con relación a la custodia de los hijos, que están en este

momento en mayor riesgo de ser dañados emocionalmente como resultado de la conducta de los padres.

A aquellos les resulta difícil reconocer a sus padres y experimentan una gran pérdida de control sobre su ambiente, y los padres inmersos en sus propias problemáticas, tienen poco tiempo y posibilidades para percatarse de lo que les sucede a los hijos. Es decir, que el paso fundamental requerido en este momento, para que la decisión de desvincularse tome lugar, es que los integrantes de la pareja acepten finalmente que no pueden desarrollar una pareja satisfactoria, al no poder resolver sus conflictos.

Es importante tener presente que la aceptación de esta realidad no es simultánea en los miembros de la pareja y que nos podemos encontrar con ciertos tironeos entre el cónyuge que propone la desvinculación y quien se niega a ésta. A modo de síntesis, este tramo se caracteriza, entonces por la reorganización por parte de los miembros de la pareja en torno a diferentes áreas y relaciones. Las reorganizaciones que deben concretarse se refieren a los hijos, el dinero, y las redes sociales. Este período de reorganización posee los siguientes momentos:

**a) *Divorcio legal.- Comienza*** cuando las partes, conjuntamente o por separado, comienzan los trámites legales del divorcio, con la intención de cortar el vínculo legal, por lo cual se consulta a abogados. No todas las parejas inician trámites inmediatamente, algunas no lo hacen nunca o los solicitan mucho tiempo después, cuando el trámite se hace imprescindible por razones patrimoniales o para celebrar un nuevo matrimonio. Puede producirse o no la legitimación de la separación.

Existe en este momento un predominio de las negociaciones, los arreglos y de hecho de las disputas. Los modos de abordaje de las disputas son diversos, los miembros de la pareja que se disuelve, pueden colocar en manos de un juez las decisiones correspondientes a los temas antes mencionados, o bien pueden recurrir a un accionar con mayor protagonismo a través de un proceso de mediación. Los sentimientos que

prevalecen son los de preocupación, indecisión, desvalimiento, confusión, autocompasión, desamparo y desconfianza.

**b) Divorcio económico.-** Como consecuencia del divorcio legal, se daría el divorcio económico, que implica la separación de bienes y las asignaciones económicas. Inmediatamente la situación económica de ambos cónyuges se torna diferente a la que existía durante el matrimonio. Cuando la mujer no trabaja fuera del hogar, aparece el grave problema de mantener dos unidades familiares con un solo sueldo. La asignación de la pensión económica que debe aportar el cónyuge que no tiene la custodia, en concepto de alimentos de los hijos, suele traer dificultades, ya sea derivada de la falta de ingresos fijos o comprobables, o del no cumplimiento posterior del acuerdo.

Esto trae aparejada una gran sobrecarga para el cónyuge custodio, que debe resolver ineludiblemente la manutención de los hijos, con el consiguiente descenso de la calidad de vida. En nuestra cultura, en la mayoría de los casos es la mujer la que se encuentra en estas circunstancias. Esta etapa finaliza cuando es depositada la última cuota alimentaria, de hecho suele durar muchos años y presentar muchos conflictos. Este momento se caracteriza por la emergencia de sentimientos de confusión, furia, tristeza, soledad, alivio y venganza.

**c) Divorcio coparental.-** Es en este momento donde se negocian los acuerdos sobre la tenencia, régimen de visitas, manutención de los hijos y todos los puntos concernientes al cuidado y protección de los mismos, teniendo como eje el considerar cuál es la mejor solución posible para los hijos. Aunque el divorcio implica la pérdida de la pareja, no debería ocasionar un deterioro de la relación parental. La convivencia y la organización familiar cambian. En general los hijos pasan a estar bajo la tutela de uno de los padres, y para el otro se establecerá un régimen de visitas que hará variar la relación anterior.

El ajuste de los hijos está relacionado a las posibilidades de ajuste emocional de los padres y a la posibilidad de ambos de compartir, desde la distancia, la función parental, pudiendo separar los conflictos que tuvieron como pareja de las responsabilidades que

los unen como padres. Se pone de manifiesto, entonces la necesidad de mantener y conservar un vínculo de colaboración y acuerdo entre los ex -esposos de manera tal de preservar intacta la función co-parental, de manera tal, de lograr acuerdos viables para todas las partes, cooperar en los problemas de custodia, visitas y finanzas.

Readaptarse también a las nuevas maneras de ejercer las funciones parentales, reestructurar la relación y ordenar claramente el establecimiento de los límites entre las dos casas en que viven los padres, con las consiguientes diferencias en el ejercicio de la autoridad y de las reglas de funcionamiento, además de sobrellevar los problemas de ambas familias extensas por el divorcio y las consecuencias que también a ellas les produce, son tareas propias de este momento. Los sentimientos presentes son: ambivalencia, aturdimiento, incertidumbre, soledad, libertad, alivio, optimismo, curiosidad, tristeza.

*d) Divorcio social.-* Las relaciones en el seno de nuestra sociedad, se suelen establecer por parejas; ante la separación los matrimonios amigos se colocan a distancia para evitar el conflicto de lealtades con cada uno de los miembros de la pareja. Suele ser bastante difícil escuchar las críticas de ambos y a veces implicarse suele traer aparejado muchos disgustos.

En el círculo de parejas el recién divorciado, se siente como un elemento discordante e impar, lo que incrementa su sensación de soledad. Los separados se suelen mostrar temerosos de iniciar nuevas relaciones duraderas, y experimentan un sentimiento de vulnerabilidad que influencia y reduce sus actividades sociales, construyéndose de este modo un círculo vicioso; cuando más apoyo emocional necesita, sus redes son más insatisfactorias. Es común también que los separados se encuentren con la incomprensión inicial de sus padres o parientes cercanos. Las relaciones con la familia política pueden complicarse, y aparecen una vez terminada la relación, rencores y discrepancias que se mantuvieron tapadas durante el matrimonio.

La reorganización de la relación con los parientes, los amigos, los compañeros de trabajo y con toda la red social que frecuentaba la pareja conyugal antes de la disolución marital, es un proceso por demás arduo y doloroso, optimismo, indecisión, resignación, excitación, curiosidad, arrepentimiento, tristeza, búsqueda de nuevas amistades son sentimientos y acciones presentes en este momento.

### **3.4.3. Post – Divorcio**

Es un período de exploración y recuperación del equilibrio. Los ex- cónyuges aceptan la situación vivida y logran la reorganización familiar, lo cual abre el camino a lo que se denomina divorcio psíquico o emocional.

Ambos comienzan a considerarse como personas independientes del otro como pareja, lo cual no afecta el considerar o no al otro como co-progenitor. Surgen de este modo sentimientos de autoconfianza y la energía comienza a estar disponible, tanto para la búsqueda de nuevos objetivos, como para ayudar a los hijos a aceptar el nuevo estado de sus padres. Se comienza a transitar el camino tendiente al restablecimiento de la estabilidad. Es así como los parámetros en torno a las visitas, manutención de los hijos, el orden en la cotidianidad de éstos se equilibran.

Los cambios que toman lugar a nivel personal simbolizan la reestructuración, ya que al existir una reorganización de la propia identidad como separado, se logra la reafirmación de las relaciones personales y a su vez un incremento de la autoestima, la independencia y la autonomía. Se vuelve imprescindible destacar que la resolución del ligamen emocional, implícito en el divorcio, no es sencillo de lograr, tal es la complejidad involucrada, que sólo puede ser observada de manera excepcional una resolución “completa “. Se observa también, que las consecuencias en los miembros afectados por la ruptura familiar se van a ver determinadas, tanto por la historia previa como por las características del modelo de resolución del divorcio.

Florence Kaslow (1997)<sup>111</sup> agrega a los desarrollos de Bohannan (1970)<sup>112</sup> el estadio del divorcio religioso, ya que considera que muchas de las personas que se divorcian se han casado con una ceremonia religiosa y también desea separarse en un contexto que resulte aceptable para su iglesia. Necesitan contar con la aprobación de su comunidad religiosa. De hecho, cuando no lo consiguen suelen excluirse de estos grupos, lo que incrementa la sensación de pérdida y soledad. Hay que aclarar que el pasaje por estas etapas no se realiza en una progresión lineal e ineludible, ya que una familia o un individuo pueden permanecer estancados durante muchos años en una de ellas. De allí, que hay que tener presente que este proceso puede llevar un rango de tiempo diferente en cada pareja, según las características propias de la misma.

### **3.5. Efectos de la Disolución Matrimonial**

#### **3.5.1. Efectos Jurídicos**

Los efectos jurídicos que produce la acción del divorcio están configurados en tres órdenes perfectamente delimitados por nuestra legislación familiar, entre los que sobresalen: a) los personales, que se refieren a la situación de los cónyuges y los hijos b) los patrimoniales referido a todos los bienes adquiridos dentro del vínculo matrimonial.

#### **3.5.2. Efectos Personales**

Con referencia a los efectos personales que con lleva la disolución del vínculo matrimonial a partir de la sentencia de divorcio, el efecto es inmediato desde el día en que se produce su ejecutoria, otorgándole la calidad de autoridad de cosa juzgada, cada cónyuge recupera la libertad de estado, adquiriendo nuevo estado civil.

---

<sup>111</sup> Ob cite divorcio y sus etapas .com

<sup>112</sup> Ob cite divorcio y sus etapas .com

### 3.5.1.1. Sobre los Conyugues

El divorcio determina la cesación de los derechos y deberes comunes, como la fidelidad, solidaridad, auxilio, afectividad, la convivencia y otros.

Para la mujer determina la pérdida del derecho de llevar el apellido de su ex - cónyuge, sin embargo, ella podría conservar el derecho por acuerdo de partes u orden judicial (Art. 11, Par. II del Código Civil)<sup>113</sup>. Al cesar la convivencia, cada uno fija libremente su nuevo domicilio. Desaparece la relación familiar por afinidad entre los parientes de los ex - cónyuges, salvo a los efectos de los impedimentos matrimoniales.

La esposa que resulta inocente de los actos que dieron lugar al divorcio, tiene el derecho de percibir la asistencia familiar por parte de su ex - cónyuge si no tiene medios suficientes para su subsistencia, conforme a lo previsto por el Art. 143<sup>114</sup> del Código familiar (caso del divorcio sanción). Pero, si el divorcio se declara por culpa de ambos cónyuges, no hay lugar a la asistencia, igualmente si la esposa es la causante para la desvinculación. Por lo normado en el Art. 144<sup>115</sup> del Código de Familia,

---

<sup>113</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA Código Civil Art 11(Apellido de la Mujer Casada)** I. La mujer casada conserva su propio apellido, pudiendo agregar el de su marido precedido de como distintivo de su estado civil, y seguir usándolo aun en estado de viudez

II. En los títulos profesionales usara su apellido propio

III. La mujer divorciada no tiene derecho a seguir usando el apellido de su ex marido, salvo convenio entre las partes o a falta de él, con autorización del juez, en merito al prestigio ya logrado con ese apellido en la actividad profesional, artística o literaria.

IV. En otros casos el uso del nombre se rige por las disposiciones particulares de la ley

<sup>114</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA Código de Familia**

**Art. 143 (Pensión de Asistencia)** Si el cónyuge que dio causa al divorcio no tiene medios suficientes para su subsistencia, el juez le fijara una pensión de asistencia en las condiciones previstas por el art 21

Esta obligación cesas cuando el cónyuge beneficiario contrae nuevo matrimonio, cuando obtiene medios suficientes de subsistencia o cuando ingresa en unión libre o de hecho

Si el divorcio se declara por culpa de ambos no hay lugar a la asistencia

En caso de divorcio declarado con apoyo del artículo 131 se fijara una pensión de asistencia al cónyuge que la necesite

<sup>115</sup> **Art. 144 (Resarcimiento)** Independientemente el cónyuge culpable puede ser condenado al resarcimiento del daño material y moral que haya causado al inocente por la disolución del matrimonio

independientemente, el cónyuge culpable puede ser condenado al resarcimiento del daño material y moral que haya causado al inocente con la disolución del matrimonio.

Con relación a este aspecto, entre los autores, existe bastante discrepancia sobre el particular, algunos opinan por la viabilidad de la norma, otros por su derogatoria, esto en razón de que si bien para la disolución del matrimonio pueden existir fundamentos graves atribuidos únicamente a uno de los cónyuges, es menos cierto probarlos eficientemente, y porque siendo el matrimonio una institución de orden público, no es equiparable a un contrato común que resulte siendo anulable generando daños y perjuicios, como ocurre con los actos civiles.

Por otra parte, existe criterio de que el matrimonio o la unión libre o de hecho no son instituciones jurídicas de lucro como para obtener ventajas del amor que inicialmente se prodigaron y del que se inhibieron posteriormente; complementamos con la opinión de que el amor no tiene precio, en el matrimonio no se gana ni se pierde, sólo resulta siendo un riesgo dulce o una experiencia agradable, con resultados amargos algunas veces.

### **3.5.1.2. Sobre los Hijos**

En el caso de los hijos debemos señalar que el Art. 145<sup>116</sup> del Código de Familia señala la situación de los hijos en el caso concreto de divorcio, señalando que el juez define en la sentencia la situación de los hijos, teniendo en cuenta el mejor cuidado e interés moral y material de éstos. Las convenciones que celebren o las proposiciones que hagan los padres, pueden aceptarse, siempre que consulten dicho cuidado e interés y tengan bajo su patria potestad a todos los hijos. Luego agrega que todos los hijos menores de edad quedarán bajo el poder del padre o de la madre que ofrezca mayores garantías para el

---

<sup>116</sup> **Art. 145 (Situación de los hijos)** El juez define en la sentencia la situación de los hijos teniendo en cuenta el mejor cuidado e interés moral y materia de estos  
Las convenciones que celebren olas proposiciones que hagan los padres pueden aceptarse , siempre que consulten dicho cuidado e interés y tengan, bajo su patria potestad a todos los hijos  
Todos los hijos menores de edad quedaran en poder del padre o de la madre que ofrezca mayores garantías para el cuidado e interés moral y ,material de estos ,debiendo el otro cónyuge contribuir a la manutención de los mismos de acuerdo a sus posibilidades y en la forma que el juez señale  
Por razones de moralidad salud o educación puede confiarse la guarda a los abuelos paternos o maternos o entre hermanos de los cónyuges prescindiéndose de los padres .en caso necesario la guarda puede ser confiada a terceras personas de conocida idoneidad

cuidado, interés moral y material de éstos, debiendo el otro cónyuge contribuir a la manutención de los mismos de acuerdo a sus posibilidades y en la forma que el juez señale.

Por razones de moralidad, salud o educación puede confiarse la guarda a los abuelos paternos o maternos o entre hermanos de los cónyuges prescindiéndose de los padres. En caso necesario la guarda puede ser confiada a terceras personas de conocida idoneidad.

Quién sabe, esta es una de las cuestiones familiares más delicadas y complicadas que tienen que adoptar los órganos jurisdiccionales que están a cargo del conocimiento de un proceso de divorcio, donde tienen que decidir necesariamente sobre la situación de los hijos, que conforme a lo legislado, pueden producir efectos diferentes y mucho más importantes que los otros aspectos examinados hasta aquí, entre los que podemos extractar los siguientes:

#### **a) Ejercicio de la Patria Potestad o la autoridad**

En base a la adecuación normativa familiar vigente, a la conclusión del proceso de divorcio, es el juez quien determina en definitiva la situación del ejercicio de la autoridad sobre los hijos en estado de minoridad, tomando en cuenta el mejor cuidado e interés moral y material de éstos. Aquí, conviene remarcar que la legislación debió decir, las mejores condiciones morales, materiales y afectivas que pudieran ofrecer los progenitores en beneficio de la prole, para lograr en ellos una buena educación, formación moral y psicológica.

Existe un aspecto muy loable de los legisladores que destacar, y nos referimos a aquella disposición que dice que «todos los hijos menores de edad quedaran en poder de la madre o del padre que ofrezcan mayores garantías para el cuidado, interés moral y material»; esto evita la separación de la familia con los consecuentes efectos traumáticos, porque tiende a mantener unidos a los hermanos ante la adversidad del destino que separó a los padres y hace que ellos, ante la falta del padre o la madre puedan ayudarse y coadyuvarse recíprocamente brindándose los cuidados, las atenciones

y protección cuando el progenitor que está a cargo de la guarda y custodia, por alguna situación ocupacional circunstancial no lo puede hacer, así sucede en algunos casos donde es el hermano mayor quien asume la responsabilidad en la dirección y cuidado de sus hermanos menores. Por eso existen criterios contrarios a la división de los hijos como si fuesen objetos materiales, aunque otros opinan lo contrario.

La Ley permite a los progenitores arribar a convenciones o formular proposiciones al juez que conoce del proceso antes de su conclusión, en dos casos concretos: La guarda y custodia de los hijos y la asistencia familiar para éstos y la esposa; es facultad jurisdiccional del juez aceptar estas convenciones y homologarlos en la sentencia, siempre que consulten con los intereses de los hijos y cumplen con las demás condiciones legales.

#### **b) Tenencia Compartida**

Al respecto de la tenencia alterna o compartida, la ley propone un criterio para optar por el progenitor a quien se deba asignar la tenencia, indicando en este caso que el juez debe resolver en base a ciertos aspectos, en favor de cuál de los cónyuges es otorgara la misma. Actualmente la jurisprudencia y la doctrina, considera que la tenencia compartida priva a los hijos de estabilidad, ya que no tienen su hogar en ningún lado al tenerlo en dos distintos, y estimula, además, una suerte de competencia entre los padres para complacerlos durante el período que pasan con ellos, que, a la postre, redundan en perjuicio de su educación<sup>117</sup>

---

<sup>117</sup> “Por regla general ni siquiera se recomienda un sistema de tenencia alternada, en vista a la dispersión del proceso de formación del menor que tal temperamento acarrea. La tenencia alternada constituye un factor disociante que empecé a la crianza y formación del menor en un contexto primordialmente único que, por ello, favorece dicho propósito trascendente” (Sala D, 3 1/8/82, LL, t. 1983-C, p. 256, con nota de GOWLAND, Alberto J., Existe la tenencia compartida en nuestro derecho).

“Lo natural para un menor es convivir con ambos progenitores. Cuando estos se separan el niño necesariamente debe vivir con uno, por cuanto la tenencia alternada puede afectar su estabilidad emocional, ya que la educación y formación de carácter requieren unidad de criterio en la dirección” (CNCiv., Sala E, 3/5/84, ED, t. 110, p. 635).

Sin embargo, las opiniones y los fallos han comenzado a insinuar una orientación distinta, y a aceptar propuestas de tenencia compartida cuando los padres así lo acuerdan, y aun a sugerir su utilización, invocando razones que la moda —factor no enteramente extraño al quehacer de jueces y abogados— contribuye a presentar con apariencia de solución atractiva<sup>118</sup>

Es claro que las posibilidades de error en la asignación de la tenencia se reducen considerablemente distribuyéndola por mitades entre los progenitores, pero nos parece que los riesgos que comporta esta aparente solución equitativa son mayores que sus beneficios.

La separación de los padres constituye un hecho negativo para el futuro de los hijos, y sus consecuencias no se evitan procediendo como si la crisis conyugal no se hubiera producido, disimulando, a los responsables de tal de cisión y a las víctimas de ella, sus verdaderos alcances. Es particularmente difícil que la tenencia compartida funcione aceptablemente cuando subsiste entre los cónyuges un clima de mutua animadversión, expresada frecuentemente en actitudes hostiles.

Por ello, sin perjuicio de que, en situaciones muy particulares, pueda ser viable este sistema de guarda, mantenemos, para la generalidad de los casos, nuestra opinión

---

“La tenencia de los hijos en forma compartida debe ser una solución excepcional, teniendo en cuenta que significa someter a los hijos menores a dos regímenes de vida distintos y en forma alternativa, con posibles incidencias en su educación y futura formación” (CNCiv., Sala E, 6/4/88, LL, t. 1989-B, p. 606, sum. 38.092-S).

**MAZZINGHI** (h.), Jorge A., y **CARPINETI** I)E HUGI-IES, Rosa, La ruptura matrimonial y la importancia de ajustar la función paterna a una nueva realidad

(tenencia compartida, régimen de visitas y alimentos en especie), ED, t. 158, p. 1006.

<sup>118</sup> “Cuando en los hechos, el padre ve a sus hijos prácticamente todos los días, los tiene consigo dos veces por semana y los fines de semana se los han repartido exactamente por mitades con la madre de los mismos, más que tenencia a favor de un solo progenitor, es una tenencia compartida” (CNCiv., Sala B, 22/11/89, LL, t. 1990-E, p. 173).

**BORDA, Guillermo** A., Tratado..., “Familia”, n 596, p. 512.

precedente, cuyos fundamentos no han sido desmentidos, según nos parece, por la aplicación esporádica del sistema que nos ocupa.

### **c) Separación de la Prole**

En este punto no es recomendable dividir entre los padres la tenencia de los hijos comunes, asignando a uno de los progenitores los de mayor edad o los de determinado sexo, y al otro los restantes. Sin embargo, la Corte Suprema de Buenos Aires, consideró aplicable el sistema en un caso reciente<sup>119</sup>

Pensamos, no obstante, que la unión entre los hermanos, que suele robustecerse frente a la separación de ‘o padres, es un factor que no puede conjurar los efectos negativos de esta, pero puede paliarlos en cierta medida, atenuando la repercusión de la quiebra matrimonial sobre el panorama afectivo de los menores.

La atribución de algunos hijos a cada uno implica ahondar la división de la familia que se produce de por sí a raíz de la separación o el divorcio, provocando enfrentamientos entre hermanos, a quienes, muchas veces, quien ejerce su tenencia procura enrolar en contra del otro progenitor.

### **3.5.3. Efectos Patrimoniales**

El divorcio determina también la cesación o terminación de la comunidad económica ganancial que se computa a partir del día que se decretó la separación provisional de los esposos, como efecto de ella, los ex-cónyuges se dividen a razón del 50% los activos y pasivos que lograron adquirir durante la vida matrimonial, es decir, el patrimonio económico creado desde el momento de su constitución.

---

<sup>119</sup> “Si bien la tenencia debe ser acordada a uno u otro de los cónyuges sin que los hijos se dividan, corresponde otorgar la tenencia dividida si media una justa causa y circunstancias especialísimas que atiendan a la suprema finalidad de otorgar máximo amparo a los hijos” (SCBA, 16/8/94, Rep. LL, t. LIV, p. 1503, sum. 7, ED, t. 159, p. 709). Conf. BORDA, Guillermo A., Tratado..., “Familia”, n° 597, p. 512; ZANNONI, Eduardo A., Derecho..., “Derecho de familia”, n 721, p. 190.

Producida la ruptura del vínculo matrimonial, los ex- esposos, resultan ajenos a los derechos personales que individualmente poseen, y por lo mismo, desaparece el derecho de heredarse recíprocamente (Art. 1061 C. C.)<sup>120</sup>. Cada cónyuge retira los bienes propios o parafernales con el que concurren al matrimonio, para administrarlos independientemente.

Sobre la forma de división y partición de los bienes gananciales, la Ley es totalmente permisible en este aspecto, porque faculta a los cónyuges realizar todas las acciones jurídicas necesarias tendentes a la distribución equitativa de los bienes patrimoniales adquiridos durante la vigencia matrimonial, mediante la celebración de acuerdos conciliatorios, transacciones o convenciones que pudieran arribar a momento de iniciarse el proceso, durante su desarrollo y aún en ejecución de sentencia, en forma totalmente potestativa según represente el mejor interés personal, pudiendo al respecto acudir a todas las operaciones numéricas necesarias de acuerdo a la libre determinación de las partes (Arts.519, 945 C. C.)<sup>121</sup>

#### **a) División y Partición de Bienes Gananciales**

Respecto a la cuestión de los bienes inmuebles, muebles sujetos a registro, acciones o derechos, producto de la comunidad económica conyugal, en aplicación de lo previsto

---

<sup>120</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO CIVIL Artículo 1061.- (Legítima del Conyuge)** Si el difunto no deja descendientes ni hijo adoptivo, ni ascendientes, la legítima perteneciente al cónyuge es de las dos terceras partes del patrimonio; la tercera parte restante constituye la porción disponible que el de cujus puede destinar a liberalidades, sea mediante donaciones o mediante legados, en favor de sus parientes o extraños

<sup>121</sup> **Artículo 519.- (Eficacia del Contrato)** El contrato tiene fuerza de Ley entre las partes contratantes. No puede ser disuelto sino por consentimiento mutuo o por las causas autorizadas por la Ley.

**Artículo 945.- (Noción) I.** La transacción es un contrato por el cual mediante concesiones recíprocas se dirimen derechos de cualquier clase ya para que se cumplan o reconozcan, ya para poner término a litigios comenzados o por comenzar, siempre que no esté prohibida por Ley.

II. Se sobreentiende que la transacción está restringida a la cosa u objeto materia de ella por generales que sean sus términos. (Arts. 432, 442 del Código Civil)

por los Arts. 390<sup>122</sup> del Código de Familia, procederá la tramitación de su división y partición, probada como fuere su ganancialidad dentro de un proceso sumario con el plazo probatorio de 20 días que se sujetará la causa. En esta instancia, corresponde al juez calificar mediante una resolución especial o auto interlocutorio de carácter definitivo la ganancialidad de los bienes patrimoniales adquiridos por los esposos durante la vida matrimonial.<sup>123</sup>

Excluyendo en su caso los considerados propios o parafernales con el que concurrieron al matrimonio, si cualquiera de las partes demuestra su existencia mediante pruebas idóneas. Si los bienes admiten cómoda división, se los partirán a razón del 50% para cada uno de los ex - Cónyuges, si no admiten tal posibilidad, entonces se las llevarán a subasta pública para partir el producto de la venta judicial a la mitad para cada uno. En todo caso, resulta recomendable a las partes resolver las cuestiones patrimoniales en forma voluntaria mediante acuerdo transaccional o, en la audiencia de conciliación que por recomendación resultante de un acuerdo de Sala Plena de la Corte Suprema de

---

<sup>122</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA**

**Artículo 390 (Bienes del Matrimonio)** Igualmente el juez mandara la separación de los bienes del matrimonio, mediante inventario los bienes propios se entregaran sin dilación al cónyuge a quien pertenecen pudiendo disponerse su incautación en caso de resistencia a la entrega los bienes muebles gananciales se distribuirán inmediatamente los bienes inmuebles gananciales y los establecidos industriales o comerciales de igual calidad continuaran bajo la gestión conjunta de los cónyuges o individualmente de uno de ellos con fianza suficiente en este último caso, pudiendo en su defecto confiarse dicha gestión a un tercero designado por el juez también bajo fianza se salvan las convenciones entre cónyuges

Estas cuestiones pueden tramitarse separadamente con cargo de acumulación al cuerpo principal hasta antes de sentencia

<sup>123</sup> En favor de la subsistencia: BORDA, Guillermo A., Tratado..., "Familia", n 247. Ps. 196 y 197; BELLUSCIO, Augusto C., Manual de derecho de familia, De palma, Buenos Aires, 1993, t. 1, n 178, ps. 330 y 331; KEMELMAJER oF CARLUCCI, Aída, Separación de hecho entre cónyuges, Astrea, Buenos Aires, 1978, p. 27, opinión esta última anterior a la ley 23.515. Asimismo, LLAMBÍAS, Jorge J., Renovación de juzgamiento de la culpa en el divorcio, LL, t. 1978-B, p. 609.

<sup>123</sup> ZANNONI, Eduardo A., Derecho civil, "Derecho de familia", Astrea, Buenos Aires, 1989, t. 1, n 282, ps. 361 y 362; DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique, Efecto extintivo del divorcio respecto al deber de fidelidad, JA, t. 1954-1, p. 325; voto del Dr. Rómulo Vernengo Prack en CNC, Sala B, 11/4/78, LL, t. 1978-B, p. 612.

Justicia las partes pueden ser convocadas por el juez; con este procedimiento, se abrevia eficazmente los trámites engorrosos y dispendiosos que significa un proceso sumario, y lo que es más, la tarea difícil y casi nunca aceptada por las partes como resulta la decisión del juez, la que seguramente sería objeto de la interposición de nuevos recursos y mayor dilatación del proceso.

## **4. El Derecho de Familia y la Codificación familiar vigente**

En el derecho de familia y las diferentes doctrinas existe un sin fin de conceptos y definiciones acerca de la institución del divorcio pero todas coinciden y la conceptualizan como: *“la disolución del vínculo matrimonial en virtud de sentencia judicial ejecutoriada basada en una causal expresamente determinada en la ley pronunciada por el juez competente”*. Así el código de familia reglamenta esta institución jurídica en el Título IV de la Disolución del Matrimonio y de la Separación de los Esposos Capítulo I, en los artículos dedicados al mismo no señala un concepto, simplemente hace referencia a las causales que dan curso al proceso de divorcio.

### **4.1. Disposiciones legales de carácter nacional en vigencia**

**4.1.1. Constitución Política del Estado.-** La Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia en el Capítulo II de los principios, valores, y fines del Estado, Artículo 8 párrafo II y señala que asume y promueve como principio ético morales de la sociedad el *“vivir bien”*<sup>124</sup>, que inductivamente se encuentra relacionado con los siguientes valores de igualdad, libertad, reciprocidad, respeto armonía, bienestar común, responsabilidad y justicia social. De la misma forma el Art. 9 Núm. 2<sup>125</sup> tiene como

---

<sup>124</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 2009CAPÍTULO II DE LOS PRINCIPIOS, VALORES, Y FINES DEL ESTADO Artículo 8II.** El Estado se sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien.

<sup>125</sup> **Artículo 9.** Son fines y funciones esenciales del Estado, además de los que establece la Constitución y la ley:

1. Constituir una sociedad justa y armoniosa, cimentada en la descolonización, sin discriminación ni explotación, con plena justicia social, para consolidar las identidades plurinacionales.
2. Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe.

fines garantizar el bienestar, el desarrollo la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas y fomentar el respeto mutuo. Así el Art. 10 en el párrafo I y 108 Núm. 1,2,3 y 4<sup>126</sup>, señalan y promueven el derecho a la paz umbral inmerso en la actual ley de leyes. Pero tampoco podemos dejar al margen los Art 62,63,64<sup>127</sup>, en el Capítulo V de los Derechos Sociales y Económicos Sección VI, que nos señala de protección la familia, así como de la misma forma concede a sus integrantes la igualdad de derechos y deberes que se les reconoce en conjunto con el Art 119 párrafo I<sup>128</sup> y así mismo en la

---

<sup>126</sup> **Artículo 10.** I. Bolivia es un Estado pacifista, que promueve la cultura de la paz y el derecho a la paz, así como la cooperación entre los pueblos de la región y del mundo, a fin de contribuir al conocimiento mutuo, al desarrollo equitativo y a la promoción de la interculturalidad, con pleno respeto a la soberanía de los estados

**Artículo 108.** Son deberes de las bolivianas y los bolivianos:

1. Conocer, cumplir y hacer cumplir la Constitución y las leyes
2. Conocer, respetar y promover los derechos reconocidos en la Constitución.
3. Promover y difundir la práctica de los valores y principios que proclama la Constitución
4. Defender, promover y contribuir al derecho a la paz y fomentar la cultura de paz.

<sup>127</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 2009 CAPITULO V DE LOS DERECHOS SOCIALES Y ECONÓMICOS SECCIÓN VI DERECHOS DE LAS FAMILIAS Artículo 62.** 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. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades.

**Artículo 63.** I. El matrimonio entre una mujer y un hombre se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges. II. Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas.

**Artículo 64.** I. 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. II. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones.

<sup>128</sup> **Artículo 119.** I. Las partes en conflicto gozarán de igualdad de oportunidades para ejercer durante el proceso las facultades y los derechos que les asistan, sea por la vía ordinaria o por la indígena originaria campesina. II. Toda persona tiene derecho inviolable a la defensa. El Estado proporcionará a las personas denunciadas o imputadas una defensora o un defensor gratuito, en los casos en que Estado cuenten con los recursos económicos necesarios

segunda parte de este cuerpo constitucional referente a la Estructura y Organización Funcional del Estado, Título III correspondiente al Órgano Judicial y Tribunal Constitucional Plurinacional que nos dice en el Art 178 párrafo I y Art 180<sup>129</sup> los principios que se sustenta este órgano siendo que nuestro planteamiento temático va con relación a estos umbrales inmersos en la constitución vigente

**4.1.2. El Código de Familia.-** El Código Familia, en el Título IV de la Disolución del Matrimonio y de la Separación de los Esposos Capítulo I, se limita a señalar la causas para la disolución matrimonial en los Arts. 129,<sup>130</sup> 130<sup>131</sup>. En los que no se encuentra insertado como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo.

---

<sup>129</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 2009 TÍTULO III ÓRGANOJUDICIAL Y TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PLURINACIONAL CAPÍTULO PRIMERO DISPOSICIONES GENERALES Artículo 178. I** La potestad de impartir justicia emana del pueblo boliviano y se sustenta en los principios de independencia, imparcialidad, seguridad jurídica, publicidad, probidad, celeridad, gratuidad, pluralismo jurídico, interculturalidad, equidad, servicio a la sociedad, participación ciudadana, armonía social y respeto a los derechos II Constituyen garantías de la independencia judicial: El desempeño de los jueces de acuerdo a la carrera judicial La autonomía presupuestaria de los órganos judiciales

**CAPÍTULO SEGUNDO JURISDICCIÓN ORDINARIA Artículo 180. I.** La jurisdicción ordinaria se fundamenta en los principios procesales de gratuidad, publicidad, transparencia, oralidad, celeridad, probidad, honestidad, legalidad, eficacia, eficiencia, accesibilidad, inmediatez, verdad material, debido proceso e igualdad de las partes ante el juez. II. Se garantiza el principio de impugnación en los procesos judiciales. III. La jurisdicción ordinaria no reconocerá fueros, privilegios ni tribunales de excepción. La jurisdicción militar juzgará los delitos de naturaleza militar regulados por la ley.

<sup>130</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, GACETA JURIDICA LEY Nro. 996 CÓDIGO DE FAMILIA** Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia, 1972. **TÍTULO IV DE LA DISOLUCION DEL MATRIMONIO Y DE LA SEPARACION DE LOS ESPOSOS CAPÍTULO I DISPOSICION GENERAL**  
**ARTICULO 129.- (Causas de disolución del matrimonio).** El matrimonio se disuelve por la muerte o por la declaración de fallecimiento presunto de uno de los cónyuges.  
También se disuelve por sentencia ejecutoriada de divorcio, en los casos expresamente determinados. La sentencia de separación de los esposos puede convertirse en sentencia de divorcio, en la forma prevenida por el artículo 157

<sup>131</sup> **ARTÍCULO 130.- (ENUMERACION).**

Sin embargo en este mismo cuerpo legal en el Capítulo III de la Separación de los Esposos Art. 152<sup>132</sup> señalan como causal a el mutuo acuerdo y consiguientemente en el Libro Cuarto Capítulo II de las Reglas a Observarse en los Procesos de Divorcio y de Separación de los Esposos Art. 399<sup>133</sup> establece su procedimiento basado en la vía ordinaria al igual que el divorcio absoluto que regula actualmente nuestra codificación vigente. Analizando el artículo 130 (Enumeración) señala que el divorcio puede demandarse por las siguientes causas:

1. Por adulterio o relación homosexual de cualquiera de los cónyuges, básicamente refiriéndose al acceso carnal con persona ajena al matrimonio.
2. Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o por ser autor, cómplice o instigador de delito contra su honra o sus bienes; el legislador ve por conveniente dar curso a la disolución familiar por estar vulnerable a otro atentado contra de su integridad física, su salud y de sus bienes legítimos.
3. Por corromper uno de los cónyuges al otro o a los hijos, o por connivencia en su corrupción o prostitución, de la misma manera que el anterior artículo el legislador ve por conveniente proteger la dignidad de la familia, dando curso a todas aquellas

---

<sup>132</sup> **CAPITULO III DE LA SEPARACION DE LOS ESPOSOS**

**ARTICULO 152.- (Causas).** La separación puede demandarse:

1º- Por las causas enumeradas en el artículo 130.

2º- Por embriaguez habitual, por tráfico o uso indebido de sustancias peligrosas.

3º- Por enfermedad mental o infecto - contagiosa que perturbe gravemente la vida conyugal o ponga en peligro la seguridad o la salud del otro cónyuge o de los hijos.

4º- Por mutuo acuerdo, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio, siempre que los cónyuges sean mayores de edad y no tengan hijos o los tengan ya establecidos.

<sup>133</sup> **SECCION V DEL MUTUO ACUERDO**

**ARTÍCULO 399.- (Procedimiento).** En caso de mutuo acuerdo los esposos comparecerán ante el juez exponiendo de palabra o por escrito su voluntad de separarse, acreditando los requisitos exigidos por el artículo 152, inciso 49 del presente Código.

El juez propondrá los medios conciliatorios convenientes, y en caso de no ser aceptados, tomará las medidas provisionales previstas por la sección II del presente capítulo.

Con el plazo de tres meses, señalará otra audiencia, en la cual el juez propondrá nuevamente la reconciliación, y ratificándose los cónyuges en su voluntad de separarse, pronunciará la sentencia de separación que se elevará en revisión ante la Corte Superior del Distrito. Los esposos comparecerán personal y conjuntamente a las dos audiencias con la asistencia del fiscal, y si dejaren de hacerlo se dará por terminado el procedimiento, pudiendo sin embargo reiniciárselo por una sola vez.

actitudes que desmedren la vida del cónyuge o de los hijos de los mismos prostituyéndolos.

4. Por sevicia, injurias graves o malos tratos de palabra o de obra que hagan intolerable la vida en común. Como la agresión física y psicológica está en proceso de erradicación el legislador ve por conveniente conceder la demanda de divorcio si uno de los cónyuges o ambos han perpetuado daño a la integridad física y mental del esposo. Estas causales serán apreciadas teniendo en cuenta la educación y condición del esposo agraviado.

5 Por abandono malicioso del hogar que haga uno de los cónyuges y siempre que sin justa causa no se haya restituido a la vida común después de seis meses de haber sido requerido judicialmente a solicitud del otro. Cuando el esposo culpable vuelve al hogar sólo para no dejar vencer aquel término, se lo tendrá por cumplido si se produce un nuevo abandono por dos meses. Necesariamente el abandono tiene que ser voluntario y dejando a la pareja en desamparo, en caso de fuerza mayor el abandono tendrá que ser probado, el por ello que en la mayoría de las causales debe considerarse las pruebas ofrecidas por el demandante.

Al respecto el juez debe apreciar las pruebas y admitir el divorcio sólo cuando por la gravedad de ellas resulte profundamente comprometidas la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, si los hay, y el de la sociedad.<sup>134</sup>

---

<sup>134</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, GACETA JURIDICA LEY Nro. 996 CÓDIGO DE FAMILIA** Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia, **CAPITULO II: DEL DIVORCIO SECCION I: DE LAS CAUSAS DEL DIVORCIO**

**ARTÍCULO 130.- (Enumeración).** El divorcio puede demandarse por las causas siguientes:

- 1° Por adulterio o relación homosexual de cualquiera de los cónyuges.
- 2° Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o por ser autor, cómplice o instigador de delito contra su honra o sus bienes.
- 3° Por corromper uno de los cónyuges al otro o a los hijos, o por connivencia en su corrupción o prostitución.
- 4° Por sevicia, injurias graves o malos tratos de palabra o de obra que hagan intolerable la vida en común. Estas causales serán apreciadas teniendo en cuenta la educación y condición del esposo agraviado.
- 5° Por abandono malicioso del hogar que haga uno de los cónyuges y siempre que sin justa causa no se haya restituido a la vida común después de seis meses de haber sido requerido judicialmente a solicitud del otro. Cuando el esposo culpable vuelve al hogar sólo para no dejar vencer aquel término, se lo tendrá por cumplido si se produce un nuevo abandono por dos meses.

El legislador boliviano ha reformulado esta tesis y considera como causales facultativas de divorcio todas las que se hallan señaladas en el art. 130 del C.F. Por eso es, que el art. 130 C.F. dice: “El juez debe apreciar las pruebas y admitir el divorcio sólo cuando por la ‘gravedad de ellas resulten profundamente comprometidas la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, si los hay, y el de la sociedad’”. Este precepto tiene perfecta concordancia con lo que dispone el art. 397 del C.F. cuando señala: “El juez en los procesos instaurados con el apoyo del art. 130, sólo admitirá el divorcio cuando por la gravedad de la causa o causas aducidas, emergente de la prueba expresamente apreciada en la sentencia, resulten profundamente comprometidas la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, caso de haberlos, y el de la sociedad, bajo sanción de nulidad que se declarará incluso de oficio”.

Como puede apreciarse la ley deja una amplia libertad de apreciación al juez para decidir dar paso o no al divorcio por las causales a que se refiere el art. 130. Es más, cuando estas causales incluso “probadas” no sean a criterio del juez lo suficientemente graves para la desvinculación, puede simplemente determinar la separación de los esposos artículo 396<sup>135</sup>

En tanto que, es en el Derecho boliviano causal perentoria de divorcio, esto es probada, el juez está obligado a dar paso a la desvinculación conyugal, la causal de separación de hecho por más de dos años en forma libremente consentida y continuada a que se refiere el art. 131<sup>136</sup> En efecto, en esta situación cuando se ha probado la separación de hecho,

---

El juez debe apreciar las pruebas y admitir el divorcio sólo cuando por la gravedad de ellas resulte profundamente comprometidas la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, si los hay, y el de la sociedad.

<sup>135</sup> **Artículo 396 ( Potestad del Juez)** En los procesos de divorcio el juez puede declarar simplemente la separación , cuando las causales probadas no sean suficientes graves para la desvinculación o cuando parezca probable que los cónyuges pueden llegar a reconciliarse y en este último caso manifiesten expresamente su acuerdo para la separación

<sup>136</sup> **Artículo 131(Separación de hecho)** pueden también demandar del divorcio cualquiera de los cónyuges por la separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años ,independientemente de la causa que la hubiera motivado ,la prueba se limitara a demostrar la duración y continuidad de la separación

que ha sido libremente consentida y continuada por el lapso de dos años como establece la norma, debe el juez precisa y necesariamente dar paso al divorcio.

A mi juicio, únicamente la separación de hecho es causal perentoria de divorcio en la legislación nacional. Existen criterios de otros autores que consideran que igualmente el adulterio y el ser autor, cómplice o instigador en la perpetración de un delito contra el otro son causales perentorias de divorcio por la gravedad de ambas situaciones. Respeto profundamente esas posiciones, pero no estoy de acuerdo con ellas porque la ley trata a estos dos hechos motivo de desvinculación matrimonial, sumamente graves por cierto, de la misma manera que trata a las sevicias, injurias, malos tratos y a la corrupción de uno de los cónyuges al otro, o a los hijos y al abandono malicioso del hogar. En todos estos casos que figuran en un mismo articulado del código, la ley le concede al juez la posibilidad de admitir el divorcio demandado en apoyo de estos hechos, sólo cuando se halle profundamente comprometido el interés del matrimonio y el de los hijos si los hay, así como el de la sociedad. Apreciación que corresponde a los jueces de instancia potestativamente, incensurable en casación, salvo que medie error de hecho o de derecho, tal como lo ha reconocido la jurisprudencia nacional reiterativamente. En tanto que, probada la separación de hecho por más de dos años, en forma libremente consentida y continuada, los jueces están obligados a dar paso a la desvinculación matrimonial por esas circunstancias, pues no les atribuye la ley la facultad de apreciar de otra manera, la separación que reúna esas condiciones.

De acuerdo a la legislación nacional, el divorcio únicamente y exclusivamente puede ser demandado por las causas taxativamente señaladas por la ley y no por ninguna otra razón. No son causales de divorcio conforme a nuestra legislación entonces, la incompatibilidad de caracteres, o el divorcio de mutuo acuerdo como figura legal.

La Ley de Divorcio Absoluto de 15 de abril de 1932 prescribía que sí podía demandarse el divorcio por mutuo acuerdo. En efecto, el inc. g) del art. 2º de la precitada ley decía:

“Por mutuo consentimiento. Pero en este caso el divorcio no se podrá pedir sino después de dos años de matrimonio”.<sup>137</sup>

#### **4.1.2.1. Sobre la Separación de los esposos**

En la actualidad el mutuo acuerdo se ha mantenido únicamente para el proceso de la simple separación de los esposos (art. 152 inc. 4 C.F.).

El código de familia señala que las causas de la separación pueden demandarse:

1. Por las causas enumeradas en el artículo 130, es decir, que cualquiera de las causales para demandar el divorcio también pueden ser expuestas para solicitar la separación.

2. Por embriaguez habitual, por tráfico o uso indebido de sustancias peligrosas, considerando que se pone en peligro la relación matrimonial, el legislador posibilita las condiciones para evitar los malos tratos o las incomodidades que representan el consumo de sustancias.

3. Por enfermedad mental o infecto - contagioso que perturbe gravemente la vida conyugal o ponga en peligro la seguridad o la salud del otro cónyuge o de los hijos, una vez más el legislador resguarda la salud e integridad física y psíquica del cónyuge que padece de estas situaciones con su pareja.

4. Por mutuo acuerdo, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio, siempre que los cónyuges sean mayores de edad y no tengan hijos o los tengan ya establecidos.<sup>138</sup> Esta es una figura jurídica diferente a la causal que se propone en la presente investigación, pues el artículo 399 del código de familia aclara:

---

<sup>137</sup> **REPUBLICA DE BOLIVIA GACETA JURIDICA Ley de 15 de Abril 1932**

<sup>138</sup> **ARTICULO 152.- (Causas).** La separación puede demandarse:

1º- Por las causas enumeradas en el artículo 130.

2º- Por embriaguez habitual, por tráfico o uso indebido de sustancias peligrosas.

3º- Por enfermedad mental o infecto - contagiosa que perturbe gravemente la vida conyugal o ponga en peligro la seguridad o la salud del otro cónyuge o de los hijos.

*En caso de mutuo acuerdo los esposos comparecerán ante el juez exponiendo de palabra o por escrito su voluntad de separarse, acreditando los requisitos exigidos por el artículo 152, inciso 49 del presente Código.*

*El juez propondrá los medios conciliatorios convenientes, y en caso de no ser aceptados, tomará las medidas provisionales previstas por la sección II del presente capítulo.*

*Con el plazo de tres meses, señalará otra audiencia, en la cual el juez propondrá nuevamente la reconciliación, y ratificándose los cónyuges en su voluntad de separarse, pronunciará la sentencia de separación que se elevará en revisión ante la Corte Superior del Distrito.*

*Los esposos comparecerán personal y conjuntamente a las dos audiencias con la asistencia del fiscal, y si dejaren de hacerlo se dará por terminado el procedimiento, pudiendo sin embargo reiniciárselo por una sola vez<sup>139</sup>.*

#### **4.1.2.2. Sobre la Acción de Divorcio**

Primeramente debemos determinar que se entiende por acción la misma que se define como “*El poder, facultad que tiene cualquier persona de acudir ante el órgano jurisdiccional para pedir la tutela jurídica correspondiente*”, es poner en movimiento a todo un aparato que es el poder judicial, son normas de orden público y estudia el proceso y la administración de ese proceso hasta llegar a la sentencia”<sup>140</sup> En el caso del divorcio, es la facultad legal que tienen ambos cónyuges para demandar su desvinculación por una o varias de las causas taxativamente señaladas en la ley. Es el divorcio, una acción eminentemente personalísima pues única y exclusivamente ambos cónyuges esposo y esposa, pueden accionar pidiendo la disolución de su matrimonio. No

---

**4°- Por mutuo acuerdo, después de transcurridos dos años de la celebración del matrimonio, siempre que los cónyuges sean mayores de edad y no tengan hijos o los tengan ya establecidos.**

<sup>140</sup> BRAVO Javier “Apuntes de Derecho Procesal Civil” pág. 15

correspondiendo tal acción consiguientemente, a los familiares de tronco común o colaterales.

La acción de divorcio está regulado por el artículo 133 (personas que pueden ejercer la acción de divorcio) el cual señala que la acción de divorcio sólo se ejerce por el marido, por la mujer o por ambos; este artículo aclara que la intromisión por persona en parentesco no es admitida, solamente la representación y mandato es considerada por el código de familia.<sup>141</sup>

La disposición del art. 133 del C.F. en ese sentido es absolutamente clara y no ofrece ninguna dificultad ni comentario en contra. Esto no quiere decir sin embargo, que tengan que llevar por sí mismos el proceso y que se requiera su comparecencia personal, pues pueden perfectamente actuar mediante apoderado con poder notariado especial y bastante. El menor, también podrá demandar de divorcio pues al haberse casado se ha emancipado de derecho (art. 360 C.F.)<sup>142</sup>. Sin embargo, el interdicto no podrá demandar su divorcio por la incapacidad legal en la que se encuentra, ni tampoco nadie por él podrá hacer uso de esta acción, pues, la ley no lo dice y considera únicamente la posibilidad de que sus ascendientes o colaterales hasta el tercer grado, y a falta de éstos por el ministerio público demanden la simple separación de los esposos. (Art. 154 II párrafo C.F.). Tan evidente es el carácter personalísimo de la acción de divorcio, que la muerte de uno de los esposos la extingue (art. 139 C.F.); al respecto Ángel Osorio en su anteproyecto citado por Morales Guillén<sup>143</sup> decía: “Sin embargo, sus herederos podrán continuar la demanda o reconvenición deducida por su causante, a los efectos de resolver los derechos hereditarios de los cónyuges entre sí” y añade Morales Guillén: “Previsión

---

<sup>141</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, GACETA JURIDICA LEY Nro. 996 CÓDIGO DE FAMILIA** Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia,  
**ARTICULO 133 (personas que pueden ejercer la acción de divorcio)** el cual señala que la acción de divorcio sólo se ejerce por el marido, por la mujer o por ambos.

**ARTICULO 134.- (Fundamento de la acción).** Ninguno de los cónyuges puede fundar la acción de divorcio en su propia falta. Se salva lo dispuesto por el artículo 131.

<sup>142</sup> **Artículo 360 Emancipación por Matrimonio** el menor de edad que contrae matrimonio se emancipa de derecho la disolución o anulación del matrimonio no le hace volver a su antigua condición

<sup>143</sup> Op. Cit.

lógica, que debió tenerse en cuenta en el nuevo Código de Familia” .El código de familia también prevé la reconciliación de la pareja que está en proceso de divorcio al respecto señala que “*la reconciliación excluye la acción de divorcio y puede oponerse en cualquier estado de la causa...*”<sup>144</sup>; asimismo la ley presume la reconciliación cuando los cónyuges vuelven a la vida común después de los hechos que dieron mérito a la demanda<sup>145</sup>.

El artículo 134. (Fundamento de la acción). Aclara que la acción de divorcio no será interpuesta sobre su propia falta, exceptuando lo dispuesto por el artículo 131; el legislador ve por conveniente señalar que el derecho de solicitar el divorcio es irrenunciable y se lo puede hacer siempre y cuando puedan estar justificadas las causales<sup>146</sup> El divorcio sólo puede fundarse en una o varias de las causas señaladas por la ley, y que precisamente sean atribuibles al otro cónyuge, pues nadie puede fundar una acción en su propia falta (art. 134 C.F.) ya que como señala el principio “A nadie le es lícito obtener provecho de su propia falta”<sup>147</sup>. Es en base a este concepto que la legislación familiar advierte que sólo el cónyuge inocente puede entablar la acción” por ser un medio de defensa que la ley pone a su disposición a efecto de que pueda estar a cubierto de nuevos agravios y de arreglar jurídicamente su situación perturbada por los malos procederes de su cónyuge.

De ahí que quien mereciere el calificativo de cónyuge culpable, nunca está facultado para reclamar la ruptura, puesto que no es lícito que invoque en su favor su propia falta.

---

<sup>144</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA, LEY Nro. 996 CÓDIGO DE FAMILIA** Gaceta Oficial de Bolivia. La Paz - Bolivia,

**ARTÍCULO 136.- (Reconciliación).** La reconciliación excluye la acción de divorcio y puede oponerse en cualquier estado de la causa. El juez o tribunal la tramitará como incidente y, si resultare probada, declarará en auto motivado la terminación del juicio.

**ARTÍCULO 137.- (Presunción legal).** La ley presume la reconciliación cuando los cónyuges vuelven a la vida común después de los hechos que dieron mérito a la demanda.

<sup>145</sup> Mazeaud.Op. Cit

<sup>146</sup> **ARTICULO 134.- (Fundamento de la acción).** Ninguno de los cónyuges puede fundar la acción de divorcio en su propia falta. Se salva lo dispuesto por el artículo 131.

**ARTICULO 135.- (Nulidad de la renuncia o limitación al divorcio).** Es nula toda renuncia o limitación que hagan los cónyuges a la facultad de pedir el divorcio.

<sup>147</sup> Op cit

Más cuando haya causas de divorcio originadas por ambas partes, quienes las hacen valer en la demanda y reconvenición, en caso de que así unas como otras resulten comprobadas, no se presenta inconveniente para que el vínculo sea disuelto, en atención a que el agravio ocasionado por una de las partes, no es lo que fundamenta su derecho, sino el agravio producido en su contra por el otro litigante”.

La Ley 996 ha quitado el periodo final del art. 134 que decía: “Se salva lo dispuesto por el art. 131”. Evidentemente la salvedad estaba demás, por cuanto en el caso de la separación de hecho a que se refiere el art. 131 se da en forma libremente consentida, es decir existe mutuo sentimiento de los esposos para que se produzca esa separación, la que luego si acaso, será fundamento de uno y/u otro para demandar el divorcio. Además, el caso de la separación de hecho como causal de divorcio se considera dentro de las que la doctrina llama como de divorcio remedio y no, como las del art. 130 que son las del divorcio sanción en las cuales sí, evidentemente, existe una falta, que es el motivo para demandar el divorcio.

Los cónyuges pueden durante su vida en común (o dentro del plazo legal señalado por el art. 140 C.F.<sup>148</sup>.) demandar el divorcio por los hechos que ameritan tal situación. En efecto, el art. 135 del C.F. indica que “es nula toda renuncia o limitación que hagan los cónyuges a la facultad de pedir el divorcio” precepto que lo encuentro completamente lógico, porque de lo contrario sería como permitir la subyugación, quasi esclavitud en la que uno de los esposos pueda mantener al otro por haber convenido la renuncia o limitación al pedir el divorcio; es algo que va íntimamente unido a la propia interioridad y a la libertad de las personas; consiguientemente esa es la ratio legis de la disposición comentada.

---

<sup>148</sup> **ARTICULO 140.- (Extinción por transcurso del plazo legal).** La acción de divorcio se extingue si el esposo ofendido no la ejerce hasta los seis meses de conocida la causa en que se funda y, en caso de ignorancia hasta los dos años de que se produjo.

El cónyuge ofendido, que por esas ofensas instauró proceso de divorcio, puede siempre perdonar al otro y si éste acepta el perdón, entonces se produce la reconciliación de que trata el art. 136 del C.F. que precisamente por las razones dichas excluye la acción de divorcio, y puede hacerse valer en cualquier estado de la causa. Es necesario, tener en cuenta que la simple aproximación, o meros actos de cortesía entre los esposos que se hallan en proceso de divorcio no suponen la reconciliación. La ley presume la reconciliación, cuando los esposos vuelven a la vida en común, luego de los hechos que dieron origen a la demanda. Esta es, sin embargo, una presunción *juris tantum* es decir, admite prueba en contrario. Pues muy bien el retorno a la vida en común puede tener otras motivaciones, como por ejemplo la situación de los hijos, enfermedad, motivos de trabajo, etc. De ahí por qué, cuando se la alega debe probársela, esto es lo que indica el art. 136 del C.F. cuando señala que se la tramitará como incidente, y si resultare probada, el juez la declarará así en auto motivado terminando el juicio de divorcio. “Una simple tregua entre los esposos, una cohabitación impuesta por las circunstancias, una tentativa de reconciliación, no constituyen ni la reconciliación, ni siquiera el perdón” Mazeaud<sup>149</sup>.

La reconciliación como tal supone pues, un acuerdo reflexivo entre los cónyuges, dispuestos mutuamente a reanudar y a rehacer su matrimonio para que sea *consortium omnes vitae*; como tal ha de estar exento de términos y condiciones, ya que éstos son inadmisibles tratándose del matrimonio, como dispone el art. 69 del C.F.<sup>150</sup>.

---

<sup>149</sup> Op. Cit. Pág. 154

<sup>150</sup> **ARTICULO 69.- (Suspensión del matrimonio por negativa, falta de libertad y espontaneidad o arrepentimiento; exclusión de condiciones y términos).** Si en el acto de la celebración alguno de los contrayentes rehúsa dar su respuesta afirmativa o declara que su voluntad no es libre ni espontánea o que se halla arrepentido, el oficial suspenderá inmediatamente el matrimonio, bajo su responsabilidad, y no admitirá la retractación que en el mismo día pudiera hacerse.

La declaración de voluntad afirmativa de los contrayentes no puede estar sujeta a término ni condición alguna.

En caso de estarlo, se suspenderá el matrimonio y si, no obstante, se lo celebrare, el término y la condición se tendrán por no puestos.

La reconciliación puede proponerse, sin importar la causal en la que se funde la demanda. En el caso de separación de hecho por más de dos años a que se refiere el art. 131 del C.F., habrá existido, lo mismo que en los anteriores casos, un mutuo acuerdo de los esposos para efectivamente rehacer su matrimonio y volver a la vida matrimonial en común con todo lo que eso significa. La prueba de la reconciliación corresponderá ofrecerla y producirla a aquel a quien la alegue, de acuerdo con la normativa general del art. 375 del Cód. Pdto. Civil<sup>151</sup>.

La reconciliación tiene por propósito impedir el divorcio, por lo tanto puede producirse antes de iniciar la demanda como tal, o mientras la sustanciación del proceso propiamente dicho. No obstante cuando se ha producido una reconciliación entre los cónyuges, y se suceden nuevos hechos que configuran causales de divorcio, o se descubren actitudes que también son susceptibles de que se produzca la desvinculación jurídica conyugal que se habían sucedido anteriormente (adulterio, o tentativa de uno de los cónyuges contra la vida, la honra o los bienes del otro) y que no se conocían, podrá el cónyuge agraviado iniciar nueva acción de divorcio y en este caso, utilizar las causales anteriormente deducidas en proceso para apoyar su nueva acción (art. 138 del C.F.)<sup>152</sup>. Lo que quiere decir entonces, que una vez producida la reconciliación si descubren culpas antiguas, desconocidas para el esposo que haya perdonado, la acción de divorcio permanecerá abierta, lo mismo que si se producen, otra vez, situaciones que ameritan una demanda de divorcio.

---

<sup>151</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**Artículo 375 ( Carga de la Prueba )** la carga de la prueba incumbe

- 1) Al actor en cuanto al hecho constitutivo de su derecho.
- 2) Al demandado en cuanto a la existencia del hecho impeditivo, modificadorio o extintivo del derecho del actor.

<sup>152</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CÓDIGO DE FAMILIA ARTÍCULO 138.- (Nueva acción).** En caso de concordia, el cónyuge demandante puede iniciar nueva acción por causas sobrevinientes o descubiertas después de la reconciliación y hacer uso de las anteriores para apoyarla.

“La muerte de uno de los esposos extingue la acción de divorcio” (art. 139 C.F.)<sup>153</sup>. Esto significa, que disolviéndose el matrimonio por la muerte de uno de los esposos (art. 129 C.F.), no existe ya necesidad de que se pronuncie la sentencia de divorcio, pues el fallecimiento de uno de ellos ha tenido este resultado. Lo que quiere decir igualmente, que se extinguirá la acción de divorcio si acaso se encuentra ya en proceso de sustanciación una demanda de esta naturaleza.

En cualquiera de las situaciones, no hay para que continuar hurgando aquellos aspectos dolorosos, quizás incluso bochornosos que sean atribuibles a alguno de los esposos, por cuanto el matrimonio se ha disuelto por la muerte. Siendo el proceso de divorcio una acción de carácter personalísima, los herederos no podrán continuarla.

Las causas del divorcio sanción, que se hallan contenidas en el art. 130 del C.F. Que deben precisa y necesariamente hacérselas valer en juicio dentro de los seis meses de conocidos esos hechos o, si se los ignoraba hasta los dos años en que se produjeron (art. 140 C.F.). Este es ciertamente un término de caducidad (art. 1514 C. C.)<sup>154</sup>, (son también términos de caducidad los que se hallan dichos en los arts. 81, 87, 88y 188 del C.F.<sup>155</sup>.

---

<sup>153</sup> **ARTÍCULO 139.- (Extinción por muerte).** La muerte de uno de los esposos extingue la acción de divorcio.

<sup>154</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CÓDIGO CIVIL BOLIVIANO**

**ARTICULO. 1514.- (Caducidad de los derechos).** Los derechos se pierden por caducidad cuando no son ejercidos dentro del término de perentoria observancia fijado para el efecto.

<sup>155</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CÓDIGO DE FAMILIA**  
**ARTICULO 81.- (Falta de edad).** El matrimonio contraído por uno o ambos cónyuges antes de la edad fijada por el artículo 44 no puede ser impugnado cuando ha transcurrido un mes desde que se llegó a la edad requerida o cuando la mujer sin tener esa edad ha concebido.

**ARTICULO 87.- (Falta de asentimiento).** El matrimonio contraído sin el asentimiento prescrito por el artículo 53, puede ser impugnado por la persona que debía darlo o por el contrayente que lo necesitaba.

**ARTÍCULO 88.- (Impotencia).** La impotencia permanente para la cópula carnal, cuando es anterior al matrimonio, puede aducirse como causa de anulación por uno u otro de los cónyuges.

Ciertamente no es fácil la diferenciación entre la prescripción y la caducidad, pues ambas se basan en el discurso del tiempo, sin embargo son cosas distintas. La diferencia de orden jurídico entre la caducidad y la prescripción, se aprecia teniendo en cuenta que aquella implica una carga, de perentoria observancia de un plazo, que es de rigor, en el cumplimiento de un acto en el ejercicio de un derecho generalmente potestativo, con el efecto de que el derecho se pierde, si el acto o si el ejercicio no se cumple dentro de aquel término” tal es la opinión de Messineo citado por Carlos Morales Guillén<sup>156</sup>.

Lo que equivale a decir, que el esposo ofendido podrá demandar el divorcio sólo dentro del término de seis meses de conocida la causa en que se funda (todas las causas señaladas en el art. 130) y dos años si ignoraba los hechos que pueden dar mérito a la demanda de divorcio (adulterio o relación homosexual de su cónyuge, o tentativa de uno contra la vida, honra o bienes del otro). La caducidad para demandar el divorcio solamente puede impedirse con el hecho mismo de entablar la demanda.

Entiendo, que la extinción por transcurso del plazo legal puede hacérsela valer en proceso de divorcio como excepción perentoria de la parte a quien favorezca, e incluso por el juez o tribunal de oficio, manifiesto que sea el plazo legal transcurrido, pues las normas del Código de Familia son de orden público (art. 5 C.F.)<sup>157</sup>

---

**ARTÍCULO 188.- (Plazo).** La acción, ya sea de negación o de desconocimiento de la paternidad no puede Intentarse por el marido después de tres meses contados desde el día del parto, si estuvo presente, o desde su retorno al lugar donde se produjo o al domicilio conyugal, si no lo estuvo, o desde que descubrió el fraude, cuando se oculta el nacimiento. En caso de interdicción del marido el plazo empezará a correr después de que se rehabilite.

Si el marido muere sin haber promovido la acción pero antes de vencido el plazo, sus herederos pueden ejercerla dentro de los tres meses que siguen al fallecimiento o al nacimiento del hijo si éste es póstumo.

<sup>156</sup> Código Civil anotado y concordado.pag 340

<sup>157</sup> **ARTÍCULO 5.- (Orden público).** Las normas del derecho de familia son de orden público y no pueden renunciarse por voluntad de los particulares, bajo pena de nulidad, salvo en los casos expresamente permitidos por ley.

El precedente de esta disposición se halla en el art. 19<sup>158</sup> de la Ley de 15 de abril de 1932 que, igualmente señalaba el plazo de seis meses para hacerse valer en proceso los hechos que den mérito a la acción de divorcio cuando se los conocía y tres años de haberse producido tales hechos en el caso que se los ignorara. Tanto como en la legislación abrogada y en la vigente, iguales previsiones existen en otras legislaciones; la mentalidad del legislador es la de favorecer la subsistencia del matrimonio.

En efecto, creo que el propósito es no mantener abiertas y posibles aquellas situaciones que puedan dar lugar a una acción de divorcio, que han transcurrido tiempo atrás; la ley supone y supone bien, que habiendo pasado un plazo más o menos prolongado se ha producido el perdón por parte del cónyuge ofendido. No vale la pena mantener abiertas las posibilidades de desvinculación matrimonial por situaciones, así sean graves, que no se hicieron valer en su momento y en su oportunidad.

No solamente por dificultades de probanza sino, y sobre todo, con el ánimo de favorecer la continuidad matrimonial en beneficio de los propios cónyuges, de los hijos y de la sociedad por entero. Si acaso, el cónyuge que puede demandar el divorcio por uno o varios hechos realizados ofensivamente por su consorte, no lo hace dentro del término prefijado legalmente, se entiende que ha mediado perdón y por lo tanto, olvido de esas circunstancias.

En los casos de realización de faltas continuadas, como las que se hallan previstas en el inc. 1º, 2º, 3º y 4º del art. 130 C.F<sup>159</sup>., el término de caducidad correrá sólo a partir de la última falta.

---

<sup>158</sup> **GACETA JURIDICA REPUBLICA DE BOLIVIA Ley de 15 de abril de 1932 Artículo 19º.- La acción de divorcio** prescribe a los seis meses de conocido por el consorte el hecho que le da mérito. En caso de ignorancia, a los tres años de haberse producido el hecho. Para los matrimonios contraídos antes de esta ley, estos términos correrán desde su promulgación.

<sup>159</sup> **GACETA JURIDICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA CÓDIGO DE FAMILIA CAPITULO II DEL DIVORCIO SECCION I DE LAS CAUSAS DEL DIVORCIO**

Este precepto por expresa disposición del mismo (art. 140 C.F.)<sup>160</sup> no se aplica a la separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años que se halla en el art. 131 C.F.<sup>161</sup> pues tal como ésta es una causal de divorcio remedio u objetiva. Lo que quiere decir, que transcurridos dos años de la separación de hecho de los esposos, tendrá siempre cualquiera de ellos, la posibilidad de demandar su divorcio en cualquier tiempo.

#### **4.1.2.3. Sobre los Efectos del Divorcio**

Es necesario apreciar los efectos del divorcio desde tres puntos de vista:

**a) En cuanto a las personas de los cónyuges.-** Es de conveniencia señalar que el efecto más importante de la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, disuelve el matrimonio que unía a dos esposos, tal como dispone el art. 141 del C.F.<sup>162</sup>. en concordancia con el art. 129<sup>163</sup> del mismo Código. De acá resulta entonces, que las personas divorciadas recobran la libertad de estado a que se refiere el art. 46 del C.F.<sup>164</sup>.

---

#### **ARTÍCULO 130.- (Enumeración).**

<sup>160</sup> **ARTÍCULO 140.- (Extinción por transcurso del plazo legal).**

<sup>161</sup> **ARTÍCULO 131.- (Separación de hecho).** Puede también demandarse el divorcio por la separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años, cualquiera que sea el motivo de ella. En este caso, la demanda puede interponerse por cualquiera de los cónyuges y la prueba se limitará a demostrar la duración y continuidad de la separación

<sup>162</sup> **ARTÍCULO 141.- (Disolución del matrimonio).** La sentencia de divorcio disuelve el matrimonio desde el día en que pasa en autoridad de cosa juzgada.

<sup>163</sup> **ARTÍCULO 129.- (Causas de disolución del matrimonio).** El matrimonio se disuelve por la muerte o por la declaración de fallecimiento presunto de uno de los cónyuges.

También se disuelve por sentencia ejecutoriada de divorcio, en los casos expresamente determinados. La sentencia de separación de los esposos puede convertirse en sentencia de divorcio, en la forma prevenida por el artículo 157

<sup>164</sup> **ARTÍCULO 46.- (Libertad de estado).** No puede contraerse nuevo matrimonio antes de la disolución del anterior.

y por lo tanto, pueden contraer un nuevo matrimonio válido entre sí o con terceras personas como indica el art. 150 del C.F.<sup>165</sup>

Pero también habrá de tenerse en cuenta que el divorcio tiene efecto en cuanto a proporcionar por el cónyuge culpable al cónyuge inocente, que carezca de medios suficientes de subsistencia, una pensión de asistencia familiar en los términos previstos por el art. 21 del C.F.<sup>166</sup>. tal como dispone el art. 143<sup>167</sup> del Código. “Esta obligación cesa cuando el cónyuge beneficiario contrae nuevo matrimonio, cuando tiene medios suficientes de subsistencia o cuando ingresa en unión libre o de hecho” (art. 143 II párrafo C.F.); empero si el divorcio se pronuncia por culpa de ambos cónyuges no hay lugar a la asistencia familiar como dispone el precepto comentado. En cuanto a la asistencia familiar como consecuencia del divorcio, debe tenerse presente que este aspecto se lo tramita dentro del mismo proceso simultáneamente y se aplican las disposiciones contenidas en el mismo Código en el tema referido a asistencia familiar.

La jurisprudencia nacional había sostenido con acierto, que cuando se pronunciaba el divorcio con apoyo a lo dispuesto en el art. 131 (separación de hecho por más de dos años), no había lugar a fijarse una pensión de asistencia familiar en favor de uno de los cónyuges, pues se consideraba en este caso que la desvinculación se había producido por culpa de ambos esposos, pues ambos cónyuges tienen el deber de cuidar el bien jurídico

---

<sup>165</sup> **ARTICULO 150.- (Nuevo matrimonio de los divorciados).** Los divorciados pueden volver a contraer matrimonio ya sea entre sí o con terceras personas.

<sup>166</sup> **ARTICULO 21.- (Fijación de la asistencia).** La asistencia se fija en proporción a la necesidad de quien la pide y a los recursos del que debe darla.

Se tendrá en cuenta la condición personal de las partes y especialmente las obligaciones familiares a que se halla sujeta quien debe prestarla

<sup>167</sup> **ARTÍCULO 143.- (Pensión de asistencia).** Si el cónyuge que no dio causa al divorcio no tiene medios suficientes para su subsistencia, el juez le fijará una pensión de asistencia en las condiciones previstas por el artículo 21. Esta obligación cesa cuando el cónyuge beneficiario contrae nuevo matrimonio, cuando obtiene medios suficientes de subsistencia o cuando ingresa en unión libre o de hecho.

Si el divorcio se declara por culpa de ambos cónyuges, no hay lugar a la asistencia

y espiritual de su propio matrimonio en interés de la sociedad y el Estado, y si no lo hacían, produciéndose la separación de más de dos años no correspondía pensión de asistencia familiar a ninguno de ellos. Sin embargo, la Ley 996 de 4 de abril de 1988 ha añadido un último párrafo al art. 143 que dice: “en caso de divorcio declarado con apoyo del art. 131, se fijará una pensión de asistencia al cónyuge que la necesite”; añadido con el que como ya dije, no me hallo de acuerdo.

Pero además: “Independientemente, el cónyuge culpable puede ser condenado a resarcimiento del daño material y moral que haya causado al inocente por la disolución del matrimonio” (art. 144 C.F.)<sup>168</sup>. Esta disposición tendente a resguardar la esfera patrimonial y moral de la persona del cónyuge inocente, ha de ser aplicada cuando se trate de daños efectivos y no simplemente enunciativos e imaginarios. Tiene su inspiración, sin duda ninguna, en el añadido en el párrafo segundo del art. 301 del C.C. francés en 1941, que concedía al esposo inocente el abono de daños y perjuicios sufridos con la disolución del matrimonio, en el entendido de que el cónyuge inocente, puede obtener el abono de daños y perjuicios por cualquier otro menoscabo resultante de una culpa (Mazeaud)<sup>169</sup>. (El Código Civil Francés fue posteriormente modificado en su título VI, Libro 1 (del Divorcio) por Ley 617 de 11 de julio de 1975, donde no aparece la disposición mencionada supra).

De lo normado por nuestro Código de Familia puede concluirse entonces, que desde el punto de vista económico el cónyuge culpable tiene dos sanciones: 1º) en cuanto que queda obligado al pago de una pensión de asistencia familiar a su cónyuge inocente, cuando no tenga medios propios de subsistencia y, 2º) al abono por los daños morales y materiales que le haya causado por el divorcio. En otras legislaciones, (costarricense y peruana ) el cónyuge culpable del divorcio pierde también su derecho a los gananciales que se hayan efectuado en vigencia del matrimonio.

---

<sup>168</sup> **ARTÍCULO 144.- (Resarcimiento).** Independientemente, el cónyuge culpable puede ser condenado al resarcimiento del daño material y moral que haya causado al inocente por la disolución del matrimonio.

<sup>169</sup> **MORALES GUILLEN Carlos** pág. 332

Ha de tenerse en cuenta, que así como consecuencia del matrimonio la mujer puede usar el apellido del marido precedido de la preposición de, como efecto del divorcio la esposa no tiene derecho a seguir usando el apellido de su ex marido, salvo convenio entre las partes o, cuando existe autorización judicial por el prestigio ya logrado por la mujer que se divorcia con ese apellido en su actividad profesional, literaria, artística, científica, etc. (art. 11 párrafo III C. C.)<sup>170</sup>. Sin embargo la mujer extranjera que haya adquirido la nacionalidad boliviana por su matrimonio, no la pierde por el divorcio; tampoco el divorcio hace volver a situación de incapacidad al menor que se emancipó por el matrimonio (art. 360 C.F.)<sup>171</sup>.

La disolución del matrimonio mediante divorcio, será oponible a terceros a partir de su inscripción en el Registro Civil (art. 398 C.F.)<sup>172</sup>.

**b) Situación de los hijos.-** El mayor interés y el mejor cuidado material y moral de los hijos es siempre, el que ha de tenerse en cuenta para resolverse por el juez la situación de los hijos en los procesos de divorcio. Es el juez a quien corresponde definir en la sentencia la situación de los hijos, para el efecto podrá aceptar las proposiciones que hagan los padres, siempre que consulten con el mejor cuidado e interés de tales hijos y - de acuerdo a la redacción hoy vigente del Código- tengan bajo su autoridad a todos ellos.

El art. 145<sup>173</sup> del Código que era el 152 del anteproyecto, ha sido modificado en cuanto a la tenencia de los hijos por la Ley 996 de 4 de abril de 1988. La modificación más

---

<sup>170</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO CIVIL  
ARTÍCULO. 11.- (Apellido de la mujer casada).

<sup>171</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE FAMILIA  
ARTÍCULO 360.- (Emancipación por matrimonio).

<sup>172</sup> ARTICULO 398.- (Comunicación al registro civil). El juez ordenará de oficio la comunicación de la sentencia ejecutoriada al registro civil, para que se ponga la nota respectiva en el acta de matrimonio.

<sup>173</sup> ARTICULO 145.- (Situación de los hijos) El juez define en la sentencia la situación de los hijos teniendo en cuenta el mejor cuidado e interés moral y material de éstos.

importante y que a mi juicio es acertada, radica en lo que dispone: “Todos los hijos menores de edad quedarán en poder del padre o de la madre que ofrezca mayores garantías para el cuidado, interés moral y material de éstos, debiendo el otro cónyuge contribuir a la manutención de los mismos de acuerdo a sus posibilidades y en la forma que el juez señale”. En tanto que, en la redacción original del Código se decía: “Los hijos que no tengan siete años pueden confiarse a la madre, y a los que pasen de esa edad, al padre; o bien los varones al padre y las mujeres a la madre, sin distinción de edad”. Como puede apreciarse la distinción fundamental entre el texto anterior y el vigente, es que todos los hijos menores de edad quedarán en poder del padre o de la madre; equivale a decir que los hijos no serán distribuidos, divididos entre sus progenitores cual si se tratara de objetos o bienes gananciales. Los hijos merecen el mayor cuidado y atención por parte del órgano jurisdiccional y en esta clase de situaciones es el único interés a ser tenido en cuenta. Es fácil comprender las razones de la modificación introducida por la Ley 996, puesto que esos hijos no tendrán que soportar además del desgarramiento del divorcio de sus progenitores, la dolorosa situación de separarse de sus propios hermanos; por otra parte, también se mantendrá la familia en torno al padre o madre que mejores condiciones ofrezca para la tenencia de todos sus hijos menores.

Si acaso, ninguno de los padres ofrece las mejores condiciones para la educación e interés moral y material de sus hijos, el juez tiene amplias facultades para otorgar la guarda de esos hijos a los hermanos de los cónyuges, prescindiéndose de los padres e incluso, en casos excepcionales tal guarda puede ser confiada a otras personas de

---

Las convenciones que celebren o las proposiciones que hagan los padres, pueden aceptarse siempre que consulten dicho interés.

Los hijos que no tengan siete años pueden confiarse a la madre, y los que pasen de esa edad, al padre; o bien los varones al padre y las mujeres a la madre, sin distinción de edad.

Por razones de moralidad, salud o educación, puede confiarse la guarda a sólo uno de los padres o prescindirse de ambos optando entre los abuelos paternos o maternos o entre los hermanos de dichos cónyuges. En caso necesario, la guarda puede ser confiada a tercera persona de conocida idoneidad.

reconocida idoneidad (145 C.F.). Esta es una muestra más, del espíritu de la ley respecto a la situación de los hijos, que tiende a protegerlos y precautarlos cuidando siempre su mejor situación tanto en el plano sentimental, afectivo, síquico, y material.

El cónyuge que ha obtenido la guarda de sus hijos (de todos ellos), ejerce la autoridad parental respecto a ellos, consiguientemente, cuidará de sus personas, administrará su patrimonio y los representará en los actos de la vida civil (art. 258 C.F.),<sup>174</sup> tal como señala el art. 146 C.F.<sup>175</sup>. En concordancia con el art. 254<sup>176</sup> del mismo Código.

El padre o madre que por convenir mejor al interés de los hijos no ha obtenido la guarda de todos ellos, queda suspendido del ejercicio de su autoridad parental, tal como expresa el art. 278<sup>177</sup> del C.F. Sin embargo, mantiene con relación a sus hijos el derecho de

---

<sup>174</sup> **ARTICULO 258.- (Deberes y derechos de los padres).** La autoridad del padre y de la madre comprende los deberes y derechos siguientes:

1º- El de guardar al hijo.

2º- El de corregir adecuadamente la conducta del hijo.

3º- El de mantener y educar al hijo dotándolo de una profesión u oficio socialmente útil, según su vocación y aptitudes.

4º- El de administrar el patrimonio del hijo y de representarlo en los actos de la vida civil. Quedan a salvo los deberes y derechos establecidos por otras disposiciones.

<sup>175</sup> **ARTÍCULO 146.- (Autoridad de los padres, tutela, derecho de visita y supervigilancia).** Cada uno de los padres ejerce la autoridad que le corresponde sobre los hijos confiados a su cargo. Si la guarda se confía a los ascendientes o hermanos de los cónyuges, o a un tercero, se aplican respecto a éstos, las reglas de la tutela.

<sup>176</sup> **ARTICULO 254.- (Autoridad de los padres en caso de muerte de uno de los cónyuges, de divorcio o separación de los esposos, de invalidez del matrimonio y de cesación de la vida común).** En caso de muerte o declaración de fallecimiento presunto de uno de los cónyuges, el sobreviviente ejerce la autoridad sobre los hijos. Si el sobreviviente era divorciado o separado del fallecido y no tenía la guarda de los hijos, el juez a petición de parte interesada o del fiscal, dispone lo que más convenga al interés de dichos hijos, conforme al artículo 145.

En caso de divorcio o de separación de los esposos, la autoridad sobre los hijos se ejerce con arreglo al artículo 146, e igualmente en el de invalidez del matrimonio. La misma disposición puede también aplicarse a las uniones conyugales libres cuando cesa la vida común.

<sup>177</sup> **ARTICULO 278.- (Suspensión de la autoridad).** La autoridad de los padres en sus respectivos casos se suspende:

supervigilar su mantenimiento y educación, a no ser que a ello se oponga el interés de dichos hijos, pudiendo también conservar con sus hijos las relaciones personales que permitan las circunstancias, efectuando las visitas en las condiciones que mejor se adapten a la situación de los hijos, que será igualmente decidido por el juez en la sentencia, salvando las proposiciones o convenciones que hagan los padres y se adecúe al mejor cuidado e interés de los hijos menores (arts. 146 y 257 C.F.).

En todo caso el padre o madre que no tiene la guarda de los hijos, debe contribuir económicamente, materialmente a la manutención de éstos según sus necesidades y las posibilidades de aquéllos. En particular -dice el art. 147 del C.F.<sup>178</sup>.- la mujer puede también contribuir con el cuidado de los hijos. Es decir, que la contribución de la mujer respecto a sus hijos no será imprescindiblemente en dinero, sino que tiene un aspecto mucho más amplio que se refiere a la guarda, cuidado y atención de sus hijos.

---

1º- Por la interdicción judicialmente declarada.

2º- Por la declaración de ausencia.

3º- Por impedimento de hecho para seguir ejerciéndola.

4º- Por faltas, negligencia o incumplimiento de deberes que no sean de gravedad como para declarar la pérdida.

5º- Por malos manejos en la administración de los bienes del hijo.

La suspensión se declara en la forma prevista por el artículo anterior y puede ser total o para ciertos actos especialmente determinados, según corresponda.

En los casos 1º y 2º la autoridad se suspende por efecto de la sentencia respectiva. Durante la tramitación del juicio, se designará un curador, por el juez. En los otros casos debe obtenerse pronunciamiento judicial en la forma prevista por la última parte del artículo anterior.

La autoridad del padre o de la madre se suspende también respecto a los hijos que no le han sido confiados o no han quedado bajo su guarda, en los casos de divorcio y otros contemplados por el presente Código, siempre que no impliquen pérdida de dicha autoridad

<sup>178</sup> **ARTICULO 147.- (Mantenimiento y educación de los hijos).** El padre y la madre están obligados a contribuir al mantenimiento y educación de los hijos en proporción a sus posibilidades y a las necesidades de éstos. En particular, la mujer puede también contribuir con el cuidado de los hijos. La sentencia determinará la contribución que corresponde a cada uno.

Se aplican a este respecto, las disposiciones que sobre asistencia familiar señala el Código de la materia. La pensión de asistencia en favor del cónyuge y de los hijos que no le fueron confiados a su guarda tiene el carácter de hipoteca legal, que se mandará a inscribir de oficio por el juez que tramitó la causa de divorcio (art. 149 párrafo II C.F.). Lo mismo que en todos los demás casos de asistencia familiar, la oportunidad de suministro de asistencia familiar puede ser solicitada incluso bajo de apremio. Este podrá suspenderse luego de seis meses si el deudor ofrece fianza de pagar en un plazo igual, o en el que se acuerde entre partes, con intervención fiscal pero será nuevamente aprehendido si acaso no satisface su obligación dentro del plazo convenido (art. 149 C.F.).

Cuando por el interés moral y material de los hijos su guarda ha sido confiada a los abuelos paternos o maternos, hermanos de los cónyuges, o terceras personas, se aplicará respecto a éstos, las reglas de la tutela (Libro III Título II C.F.) En este caso, se abre la tutela conforme determina el art. 283 del C.F.<sup>179</sup>. y el, o los tutores tienen las atribuciones de cuidar a las personas de los menores, representarlos en los actos de su vida civil, así como administrar su patrimonio de acuerdo a lo prescrito por el art. 299 C.F.<sup>180</sup>.

De acuerdo al imperativo mandato constitucional (art. 196 C.P.E.)<sup>181</sup>. y la normatividad vigente en el Código de Familia, en los casos de divorcio ha de resolverse la situación de los hijos conforme al mejor cuidado e interés moral y material de éstos, y las convenciones que celebren los padres o las proposiciones que hagan podrán aceptarse por la autoridad judicial siempre que consulten con dicho interés. Como las situaciones

---

<sup>179</sup> **ARTICULO 283.- (Apertura de la tutela).** Se abre la tutela de los menores cuando sus padres fallecen, cuando por otra causa pierden su autoridad o están suspendidos en el ejercicio de ella, e igualmente cuando la situación familiar de dichos menores no se halla establecida.

<sup>180</sup> **ARTICULO 299.- (Atribuciones del tutor).** El tutor cuida de la persona del menor, lo representa en los actos de la vida civil y administra su patrimonio.

<sup>181</sup> **ARTÍCULO 196.- (Reconocimiento tácito).** El reconocimiento puede resultar también de una declaración incidental hecha en instrumento público que persiga otro objeto, con tal de que sea clara e inequívoca y pueda quedar por ella establecida la filiación. La declaración que no reúna estos requisitos puede valer como principio de prueba por escrito.

que en determinado momento fueron las mejores para los hijos pueden modificarse, variar, es necesario tener en cuenta que siempre y en todo tiempo, se puede a solicitud de parte modificar la situación de los hijos según el interés de ellos (art. 148 C.F.)<sup>182</sup>.

De lo dicho en cuanto a los efectos del divorcio, resulta pues que tienen el carácter de cosa juzgada las resoluciones judiciales que se dicten en cuanto a la disolución del vínculo jurídico conyugal y la división de bienes; en tanto que son situaciones que siempre pueden reverse la tenencia de los hijos y las pensiones de asistencia en favor de ellos, así como del cónyuge inocente en los casos en que se la hubiese obtenido.

**c) Bienes.-** En cuanto a los bienes se estará a lo que dispone el art. 142 C.F.<sup>183</sup>. que indica: “Sin embargo, la sentencia retrotrae sus efectos en cuanto a los bienes al día en que se decretó la separación provisional de los mismos.

Los bienes no separados se dividen de acuerdo a lo que disponga la sentencia”, O sea, que el juez al admitir la demanda de divorcio dispondrá la separación de los bienes del matrimonio mediante inventario (art. 390 C.F.)<sup>184</sup>; el trámite respecto al procedimiento de separación de bienes es el que se halla dicho en el art. 390 del C.F. y que se verá en detalle Aquí conviene destacar que la sentencia, retrotrae sus efectos al día en el que la

---

<sup>182</sup> **ARTÍCULO 148.- (Providencias modificatorias).** El juez puede dictar en cualquier tiempo, a petición de parte, las providencias modificatorias que requiera el interés de los hijos.

<sup>183</sup> **ARTÍCULO 142.- (Bienes).** Sin embargo, la sentencia retrotrae sus efectos en cuanto a los bienes, al día en que se decretó la separación provisional de los mismos.  
Los bienes no separados se dividen de acuerdo a lo que disponga la sentencia

<sup>184</sup> **ARTICULO 390.- (Bienes del matrimonio).** Igualmente el juez mandará la separación de los bienes del matrimonio, mediante inventario. Los bienes propios se entregarán sin dilación al cónyuge a quien pertenecen, pudiendo disponerse su incautación en caso de resistencia a la entrega. Los bienes muebles gananciales se distribuirán inmediatamente. Los bienes inmuebles gananciales y los establecimientos industriales o comerciales de igual calidad, continuarán bajo la gestión conjunta de los cónyuges o individualmente de uno de ellos, con fianza suficiente en este último caso, pudiendo en su defecto confiarse dicha gestión a un tercero designado por el juez también bajo de fianza. Se salvan las convenciones entre cónyuges.

Estas cuestiones pueden tramitarse separadamente, con cargo de acumulación al cuerpo principal hasta antes de sentencia.

separación personal fue decretada, “prácticamente al día de la citación con la demanda dicho con más propiedad, porque es entonces que se traba la relación procesal” (Morales Guillén<sup>185</sup>. Los esposos podrán convenir entre ellos la división y partición de sus bienes gananciales (art. 390 primer párrafo C.F.).

#### **4.1.2.4. Sobre el Divorcio de casados en el extranjero**

A este respecto rige el art. 132 de nuestro C.F<sup>186</sup>. que dice: “Los casados en el extranjero pueden divorciarse en Bolivia, cuando la ley del país en que se realizó el matrimonio admite la desvinculación.

Sin embargo, el boliviano o la boliviana que se casa con otra persona de igual o distinta nacionalidad puede obtener el divorcio aunque el país en que se realizó el matrimonio no lo reconozca, si se domicilia en el territorio de la República”. Entonces, el extranjero que no se casó en Bolivia podrá divorciarse acá, siempre y cuando, el país en que contrajo enlace matrimonial admita la desvinculación. No obstante, los bolivianos que se casaron con nacionales o con personas de distinta nacionalidad podrán divorciarse en Bolivia, independientemente de si la legislación bajo la cual se casaron admite o no el divorcio, con el único requisito de domiciliarse en el territorio de nuestra país.

El primer párrafo del artículo transcrito sigue el principio jurídico de “*locus regitactum*”, o sea, que rigen las disposiciones legales del lugar donde se celebró el acto jurídico. En tanto que, para los bolivianos en esta materia rigen los derechos del “*Jussoli*”, esto es, el derecho que tienen las personas para someterse a las leyes de su propio país.

---

<sup>185</sup>[165] Código de Familia, anotado y concordado.

<sup>186</sup> **ARTICULO 132.- (Matrimonio realizado en el extranjero).** Los casados en el extranjero pueden divorciarse en Bolivia, cuando la ley del país en que se realizó el matrimonio admite la desvinculación.

Sin embargo, el boliviano o la boliviana que se casa con otra persona de igual o distinta nacionalidad puede obtener el divorcio aunque el país en que se realizó el matrimonio no lo reconozca, si se domicilia en el territorio de la República.

El art. 24 de la Ley de 15 de abril de 1932 decía: “Es soluble en la República el matrimonio realizado en el extranjero, siempre que la ley del país en que se hubiese celebrado admita la desvinculación “. O sea, que en Bolivia sólo podían divorciarse dos personas cuando las leyes del país en que contrajeron enlace matrimonial admita la desvinculación. Esta disposición fue modificada por la Ley N° 79 de 5 de enero de 1961 que señalaba: “Se interpreta el art. 24 de la Ley de 15 de abril de 1932, en el sentido de que la restricción que contiene no afecta a los bolivianos, cuyo matrimonio es soluble cualquiera que sea el país donde se hubiera celebrado y la nacionalidad de su cónyuge”. Como puede apreciarse el vigente art. 132 del C.F. recoge lo que disponía tanto el art. 24 de la Ley de 15 de abril de 1932, como la ley interpretativa antes citada, en cuanto se refiere a los matrimonios de bolivianos casados en el extranjero.

El art. 139 del Anteproyecto del Código Boliviano de Familia reconocía igualmente el derecho del boliviano o la boliviana casados entre sí o con personas de otra nacionalidad, para que puedan divorciarse en Bolivia independientemente de que la legislación donde se realizó el m admita o no la desvinculación “siempre que ambos cónyuges se domicilien en la República”. Sin embargo, el texto aprobado como disposición legal no contempla el requisito de que ambos se domicilien en el territorio del país, bastando que lo haga uno solo de ellos, si ambos son bolivianos.

Pero si se tratara de que una de las partes es boliviana y al otro no; la boliviana deberá necesariamente domiciliarse en el territorio de la República, como puede apreciarse de la exigencia del domicilio en el país que se ha añadido en el Código de Familia, ya que tal requisito no se hallaba contemplado en la Ley interpretativa de 5 de enero de 1961.

A este respecto, es importante tener en cuenta que de acuerdo a los tratados internacionales de los cuales Bolivia es signataria, rigen fundamentalmente el tratado de Derecho Civil Internacional de 1889 suscrito en Montevideo (Uruguay) ratificado por la Argentina mediante Ley 3192 de 11 de diciembre de 1894, por Bolivia por Ley de 17 de noviembre de 1903, Perú mediante Ley de 4 de noviembre de 1889, Paraguay mediante

Ley de 3 de septiembre de 1889, Uruguay por Ley de 3 de octubre de 1892, habiéndose adherido Colombia el 2 de diciembre de 1933, aceptándose por Decreto del 20 de marzo de 1934. Dicho tratado en su art. 13 expresa: “La ley del domicilio matrimonial rige: a) la separación conyugal. b) la disolubilidad del matrimonio, siempre que la causal alegada sea admitida por la ley del lugar en el cual se celebró

Bolivia es signataria también del Código de Derecho Internacional Privado, aprobado por la Convención realizada el 20 de febrero de 1928 en la Habana y que fue ratificado por el gobierno de la Nación, con reservas, mediante Ley de 20 de enero de 1932. En este instrumento, respecto al tema que nos ocupa encontramos las siguientes disposiciones: “Art. 53.- Cada Estado contratante tiene el derecho de permitir o reconocer o no, el divorcio o el nuevo matrimonio de personas divorciadas en el extranjero, en casos, como efectos o por causas que no admitan su derecho personal.

Art. 54.- Las causas del divorcio o separación de cuerpos se someterán a la ley del lugar en que se soliciten, siempre que en él estén domiciliados los cónyuges. Art. 55.- La ley del juez ante quien se litiga determina las consecuencias judiciales de la demanda y los pronunciamientos de la sentencia. Art. 56.- La separación de cuerpos y el divorcio, obtenidos conforme a los artículos que preceden, surten efectos civiles, de acuerdo con la legislación del tribunal que les otorga, en los demás estados contratantes, salvo lo dispuesto en el art. 53”.

Cuando deba ejecutarse en Bolivia una sentencia de divorcio que fue dictada en el extranjero, téngase en cuenta que deberá darse cumplimiento a lo que disponen los arts. 552<sup>187</sup> y siguientes del Cód. Pdto. Civil.

---

<sup>187</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**ARTÍCULO. 552.- (Aplicación de tratados internacionales).** Las sentencias y otras resoluciones judiciales dictadas en país extranjero tendrá en Bolivia la fuerza que establezcan los tratados respectivos.

#### 4.1.2.5. Sobre la Extinción de la Acción de Divorcio

Acerca de la extinción de la acción, el código de familia señala que puede darse por la muerte de alguna de las partes en proceso de divorcio y cuando el esposo ofendido no ejerce la acción de divorcio hasta los seis meses de conocida la causa en que se funda<sup>188</sup>.

Ahora si bien es cierto que la acción que puede ejercer el cónyuge esta determinado en el código de familia el procedimiento está comprendido por el código de procedimiento civil. La codificación adjetiva vigente señala en el Libro Segundo de los procesos de conocimiento en el Título I, Capítulo 1, Art 316<sup>189</sup> de los procesos en vía ordinaria en el que se sustenta el proceso de divorcio actualmente. El mismo que se encuentra caracterizado por las más extensas solemnidades y plazos largos hasta sentencia. Causando en el transcurso del proceso una serie dilaciones y la retardación a una solución pronta y oportuna.

Sin embargo en este mismo cuerpo legal adjetivo, nos dan parámetros simplificadores de otros tipos de procesos de conocimiento, los cuales se encuentran regulados en los art 317 y 318<sup>190</sup> y por el cual consideramos una alternativa la aplicación del procedimiento

---

<sup>188</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE FAMILIA

**ARTÍCULO 139.- (Extinción por muerte).** La muerte de uno de los esposos extingue la acción de divorcio.

**ARTICULO 140.- (Extinción por transcurso del plazo legal).** La acción de divorcio se extingue si el esposo ofendido no la ejerce hasta los seis meses de conocida la causa en que se funda y, en caso de ignorancia hasta los dos años de que se produjo. Este precepto no se aplica al caso previsto por el artículo 131

<sup>189</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVILARTÍCULO 316 (Proceso Ordinario). Todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial se sustanciará y resolverá en proceso ordinario

<sup>190</sup> **ARTICULO. 317.- (Proceso sumario).** Se tramitarán y decidirán en proceso sumario:

- 1.- Los procesos de menor cuantía a que se refiere el artículo 134, inciso 1 de la Ley de Organización Judicial.
- 2.- Los que señalan el Código de Comercio y otras leyes.

**ARTICULO. 318.- (Proceso sumarísimo).** Se tramitarán y decidirán en proceso sumarísimo los asuntos comprendidos en el artículo 146 de la Ley de Organización Judicial.

#### 4.1.2.6. Sobre la Tramitación del Divorcio

El divorcio es un proceso ordinario que se sustancia ante el Juez de Partido de Familia del último domicilio del matrimonio o del lugar de la última residencia del demandado, a elección del demandante, aplicándose las normas del Procedimiento Civil (Libro II; Título II) en todo cuanto específicamente no está dispuesto por el Código de Familia (art. 387 C.F.) señala:

*Que los procesos de divorcio y separación de los esposos se sustanciarán por la vía ordinaria ante el juez de partido familiar del último domicilio del matrimonio o del lugar de la última residencia del demandado, a elección el demandante, en la forma prescrita por el código de procedimiento civil, salvas las reglas particulares del presente capítulo.*

*En el caso del artículo 132 se estará al domicilio del demandante si el otro cónyuge permanece en el exterior<sup>191</sup>*

En el caso de matrimonios celebrados en el extranjero y cuando uno de los cónyuges permanezca en el exterior, será juez competente el del domicilio del demandante, tal como señala el II párrafo del art. 387 del C.F. añadido por el Decreto Ley 14849 de 24 de agosto de 1977, debiéndose citar al demandado mediante exhorto conforme determina el art. 114 del C.P.C.<sup>192</sup>

---

<sup>191</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CÓDIGO DE FAMILIA**  
Capítulo II De Las Reglas a observarse en los Procesos de Divorcio y de Separación de los Esposos  
**Artículo 387. (Vía Ordinaria y Competencia)**

<sup>192</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**ARTICULO 114 (Exhortos y órdenes instruidas).** Cuando tuvieren que realizarse diligencias judiciales fuera de su jurisdicción pero dentro del territorio nacional, el juez librará exhortos para los de igual jerarquía y órdenes instruidas para los de jerarquía inferior. Si tuviera que encomendarse a una autoridad del exterior, se hará mediante exhorto

La demanda ha de ceñirse a lo que determina el art. 327 del C.P.C.<sup>193</sup>; teniendo en cuenta que es inexcusable adjuntar, tal como lo ha reconocido invariablemente la jurisprudencia nacional, el certificado de matrimonio cuya disolución se solicita, así como los certificados de nacimiento de los hijos que hubiesen sido fruto de esa unión matrimonial; a más de todos los otros documentos que la parte demandante considere adecuados (art. 330 C.P.C.).<sup>194</sup> El juez al admitir la demanda en cuanto hubiere lugar en derecho, decretará la separación personal de los esposos y otorgará en su caso las garantías y seguridades que sean necesarias (art. 388 C.F.).<sup>195</sup>

Las garantías y seguridades pueden también demandarse en diligencia preliminar, cuando las circunstancias así lo justifiquen, tal como sale del art. 388 del C.F., indicándose que es igualmente juez competente para solicitar estas garantías y seguridades el mismo juez de Partido de Familia ante el cual se formalizará posteriormente la demanda de divorcio, pero estas medidas preliminares quedarán sin efecto si no se formaliza la acción de divorcio propiamente dicha en el plazo prudencial que fije el propio juez.

El juez existiendo hijos menores, dispondrá que el órgano administrativo protector del menor sea citado con la demanda, la falta de la dicha citación está sancionada con nulidad. A partir de la citación con la demanda, el demandado tiene el plazo de quince días para contestarla con la ampliación que corresponda en razón a la distancia (arts. 345

---

<sup>193</sup> **ARTICULO 327 (Forma de la Demanda).**Op Cit

<sup>194</sup> **ARTICULO 330 (Prueba documental).** Con la demanda, reconvencción y contestación de ambas, deberá acompañarse la prueba documental que estuviere en poder de las partes. Si no la tuvieren a su disposición, la individualizarán indicando el contenido, lugar, archivo, y oficina pública o persona en poder de quien se encontrare

<sup>195</sup> **ARTÍCULO 388.- (Separación personal).** Interpuesta la demanda, el juez decretará la separación personal de los esposos. Otorgará en su caso las garantías y seguridades que sean necesarias. Esta medida puede ser tomada en diligencia preliminar de demanda cuando las circunstancias lo justifiquen, pero quedará sin efecto si no se formaliza la acción en el plazo prudencial que fije la autoridad.

y 146 C.P.C.)<sup>196</sup>; al contestar la demanda el demandado puede oponer las excepciones que viere por conveniente a su defensa, tales como incompetencia, impersonería del apoderado de la parte de mandante, litis pendencia por encontrarse un proceso de separación en trámite, obscuridad, contradicción o imprecisión en la demanda, reconciliación con apoyo a lo previsto en el art. 136 del C.F.<sup>197</sup>, extinción por transcurso del plazo legal conforme al art. 140 del C.F.<sup>198</sup>, puede también negar lo afirmado en la demanda en toda su extensión, o sólo en parte, reconvenir aduciendo a su vez los motivos que tuviere para demandar el divorcio.

Si el demandado no responde dentro del término de la contestación será declarado rebelde (art. 68 C.P.C.). En el caso de que haya contestación o el demandado haya sido declarado rebelde, el juez determinará la situación circunstancial de los hijos, ateniéndose a lo dispuesto por el art. 145 del C.F. así como fijará la pensión de asistencia familiar que el marido pasará a los hijos que no queden bajo su guarda y a la mujer mientras dure el litigio (art. 389 C.F.)<sup>199</sup>. Cuando no sea conveniente que los hijos queden bajo la guarda de alguno de sus progenitores en situación de divorcio, se puede confiar por disposición del mismo juez la tenencia de los menores a cargo de los abuelos paternos o maternos, hermanos de los cónyuges, o incluso terceras personas de conocida idoneidad (art. 145 C.F.).<sup>200</sup>

---

<sup>196</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTICULO 345 (Plazo).** El demandado deberá contestar la demanda dentro del plazo de quince días, con la ampliación que corresponde en razón de la distancia.

**ARTICULO 146.- (Plazo de la distancia).** Para toda diligencia que debiera practicarse fuera del asiento del juzgado o tribunal, pero dentro de la República, se ampliarán los plazos fijados por este Código a razón de un día por cada doscientos kilómetros o cada fracción que no baje de cien, siempre que exista transporte aéreo, ferroviario o de carretera. Si no hubiere éstos servicios la ampliación será de un día por cada sesenta kilómetros.

<sup>197</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CÓDIGO DE FAMILIA ARTÍCULO 146.- (Autoridad de los padres, tutela, derecho de visita y supervigilancia) Op cite**

<sup>198</sup> **ARTICULO 140.- (Extinción por transcurso del plazo legal). Op cite**

<sup>199</sup> **ARTICULO 389.- (Situación de los hijos y pensiones a éstos y a la mujer) Op cite**

<sup>200</sup> **ARTICULO 145.- (Situación de los hijos). Op cite**

Para resolver la situación provisional de los hijos, el juez podrá abrir una audiencia con asistencia de los abogados defensores y el fiscal, pudiendo también pedirse la cooperación de trabajadores sociales, de pedagogos o personas expertas, o de organismos técnicos oficiales tal como señala el II párrafo del art. 389 del C.F.<sup>201</sup>. En cuanto a los bienes, si acaso no existe un acuerdo entre los esposos, que es lo más frecuente con la posibilidad que a ello otorga el art. 390 en la última parte de su 1 párrafo, el juez mandará la división de los bienes mediante inventario, los bienes propios se entregaran sin dilación al cónyuge a quien pertenece, pudiendo disponerse incluso su incautación en caso de resistencia; los bienes muebles gananciales se distribuirán inmediatamente.

Los bienes inmuebles gananciales y los establecimientos industriales o comerciales de igual calidad, continuarán bajo la gestión conjunta de los cónyuges o individualmente de uno de ellos, con fianza suficiente en este último caso, pudiendo en su defecto confiarse dicha gestión a un tercero designado por el juez igualmente bajo de fianza. Estas cuestiones pueden tramitarse en forma separada con cargo de acumulación al cuerpo principal hasta antes de sentencia, tal como determina el art. 390 del C.F.<sup>202</sup> Es necesario señalar que los acuerdos entre los esposos en cuanto se refiere a los bienes podrán ser aceptados dentro de las medidas provisionales para que en definitiva, sean homologados en sentencia.

Con la contestación a la demanda y en su caso con la contestación a la reconvenición, el juez fijará en auto expreso y en forma precisa los puntos de hecho a probar, abriendo para tal efecto un término que no puede ser inferior a la mitad del máximo que la ley establece (art. 394 C.F.)<sup>203</sup>; teniendo en cuenta que el período de prueba mayor se halla

---

<sup>201</sup> **ARTICULO 389.- (Situación de los hijos y pensiones a éstos y a la mujer)**

<sup>202</sup> **ARTICULO 390.- (Bienes del matrimonio).**

<sup>203</sup> **ARTÍCULO 394.- (Término de prueba).** En los procesos de divorcio y separación de los esposos, el juez no puede sujetar la causa a prueba por un término inferior a la mitad del máximo que la ley establece.

fijado en cincuenta días por el art. 370 del C.P.C.<sup>204</sup>, en ningún caso podrá señalarse un período de prueba inferior a veinticinco días en un juicio de divorcio; lapso que a mi juicio necesariamente debe transcurrir así las partes hayan completado sus pruebas o renunciaren a las pendientes, saliéndose en esta materia de lo que dispone el derecho común en el art. 372 del C.P.C.<sup>205</sup> por salvedad especial del C.F. (art. 387 C.F.).<sup>206</sup>

La finalidad de esta disposición es evitar las desvinculaciones matrimoniales apresuradas, con métodos inadecuados en los que incluso puede existir colusión entre partes. En el proceso de divorcio se admiten toda clase de pruebas, conforme a las normas que señala el Procedimiento Civil; sin embargo la confesión y el juramento valen como simples indicios (art. 391 C.F.);<sup>207</sup> es decir que lo que se afirme en las confesiones provocadas o espontáneas necesita precisamente ser ratificado por otros medios de convicción ya que, admitir la plena eficacia de la confesión y el juramento como en el derecho común, importaría admitir el divorcio de mutuo acuerdo, que como figura legal no está contemplada en nuestra legislación y por otra parte, sería una forma de facilitar la colusión que pueda haber entre los esposos contendientes en proceso de divorcio; a más de cuanto se refiere al proceso de divorcio debe tener necesariamente el control del órgano jurisdiccional por la importancia que el Estado asigna a la institución matrimonial, que se halla bajo su protección.

---

<sup>204</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTICULO 370 (Forma de la Demanda)**

<sup>205</sup> **ARTICULO 372 (Clausura del período de prueba).** El período de prueba podrá ser clausurado antes de su vencimiento si todas las pruebas se hubieren completado o las partes renunciaren a las pendientes.

<sup>206</sup> **ARTICULO 387 (Vía Ordinaria y Competencia)**

<sup>207</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CÓDIGO DE FAMILIA ARTICULO 391.- (Regla general).** Se admiten en el juicio de divorcio y de separación de los esposos toda clase de pruebas; pero la confesión y el juramento valdrán como simples indicios.

En ningún caso los hijos podrán ser llamados para prestar declaraciones, ni siquiera con carácter informativo.

La prueba, que deberá ser ofrecida necesariamente dentro de los cinco días primeros de la notificación con el auto que fijare los hechos a demostrarse (art. 379 C.P.C.)<sup>208</sup> Deberá producirse precisamente dentro del período abierto para el efecto; la forma de proposición de la prueba y recepción de la misma se ciñe a lo que sobre el particular dispone el Código de Procedimiento Civil. Es necesario tener en cuenta, que en los juicios de divorcio en ningún caso y bajo ninguna circunstancia los hijos pueden ser llamados para prestar declaraciones, ni siquiera con carácter informativo tal como expresa el art. 391 párrafo II del C.F. Previsión legal que la encuentro perfectamente atendible por razones de moral social y por la salud sicológica y mental de los propios hijos.

Toda la prueba para que tenga el valor de tal, deberá hacérsela conocer al Ministerio Público con el fin de ejercer control y evitar fraudes; tanto el juez como el fiscal pueden solicitar los esclarecimiento e informaciones que consideren oportuno, aunque no se hallen comprendidos en los interrogatorios propuestos por las partes, tales esclarecimientos e informaciones pueden obtenerse de los testigos respecto a lo que han declarado bajo de apremio incluso, en caso de inconcurrencia; el Fiscal se halla autorizado a formular tachas y requerir, en caso de soborno o perjurio, el enjuiciamiento criminal que corresponda (art. 392 C.F.)<sup>209</sup>.

---

<sup>208</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**ARTICULO. 379.- (Proposición de la prueba).** Las partes propondrán sus pruebas por escrito dentro de los cinco días primeros de la notificación con el auto que fijare los hechos a demostrarse.

<sup>209</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA**

**ARTICULO 392.- (Control fiscal sobre la prueba).** La prueba sobre las causales de divorcio y de separación de los esposos se hará conocer precisamente al ministerio público para fines de control y evitar fraudes. La que no cumpla con este requisito carecerá de valor probatorio.

En el caso de la prueba de testigos, el juez y el fiscal pueden solicitar esclarecimientos e incluso informaciones adicionales sobre puntos no comprendidos en los Interrogatorios. Estos esclarecimientos e informaciones pueden también pedirse hasta antes de sentencia, bajo de apremio.

Dentro del juicio de divorcio caben todas las excepciones que se relacionan con la acción principal y dentro de las emergencias relativas a los bienes caben las tercerías que se interpusieron contra aquellos bienes, una vez que lo que se ventila está en íntima relación con los intereses de la sociedad conyugal, pues muy bien puede suceder que los bienes a que se refieren las tercerías sean los mismos sobre los que se aleguen derechos ganancialicios. Las tercerías habrán de oponerse conforme lo dispuesto por el art. 355<sup>210</sup>. y siguientes del C.P.C. Posición que a más de lo dicho precedentemente tiene su fundamento en lo dispuesto en el art. 380 del C.F.<sup>211</sup>. cuando señala: “En caso de plantearse una cuestión civil que dependa de otra familiar será competente para conocer de ella el juez de familia”.

Si en criterio del juez ha habido colusión entre los cónyuges en divorcio, de oficio o a petición del fiscal podrá anular todo lo obrado (art. 393 C.F.). “Colusión, es el convenio secreto y fraudulento que se hace entre dos o más personas, sobre algún negocio en perjuicio de tercero”<sup>212</sup>. Puede darse la figura de la colusión en el caso de un divorcio previamente amañado entre los cónyuges, en perjuicio de terceros acreedores, por ejemplo.

Vencido el plazo probatorio con las conclusiones de las partes o sin ellas, el juez decretará autos (art. 395 C P C)<sup>213</sup> y dictará la respectiva sentencia, teniendo sin

---

El fiscal está autorizado a formular tachas y requerir, en caso de soborno o perjurio, el enjuiciamiento criminal que corresponda.

<sup>210</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTÍCULO 355.- (Clases).** Las tercerías podrán ser coadyuvantes, excluyentes y de derecho preferentemente.

<sup>211</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA ARTÍCULO 380.- (Competencia).** La competencia de los jueces de partido o instrucción familiar se determina por la naturaleza del asunto o por razón del territorio, conforme a las disposiciones del presente Código.  
En caso de plantearse una cuestión civil que dependa de otra familiar será competente para conocer de ella el juez de familia.

<sup>212</sup> **MORALES Guillén Carlos.** Código de Familia. Anotado y Concordado.

<sup>213</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTICULO. 395.- (Decreto de autos).** Transcurridos los plazos

embargo, la facultad antes de pronunciarla, intentar, a su criterio y arbitrio, la reconciliación de los cónyuges, procediendo de la misma manera que en los casos de desacuerdo (art. 395 C.F.)<sup>214</sup> La sentencia se ajustará en su forma a lo que dispone el art. 192 del C.P.C<sup>215</sup>. y proveerá a los aspectos relativos a la división de bienes inmuebles gananciales, la pensión de asistencia que el marido deberá pasar a la mujer inocente y en todo caso a los hijos, así como el resarcimiento del cónyuge culpable en favor del inocente, resolviéndose también la situación de los hijos, y en el caso del progenitor que no ha obtenido la guarda de sus hijos fijarle el derecho de visita en las condiciones que estime más convenientes para que pueda supervigilar su educación y mantenimiento; igualmente dispondrá la forma cómo el padre y la madre están obligados a contribuir al mantenimiento de los hijos en proporción a sus posibilidades y a las necesidades de aquéllos (art. 398 C.F.)<sup>216</sup>.

Sin embargo en el caso especial del divorcio, el juez puede declarar simplemente la separación, “cuando las causales probadas, no sean lo suficientemente graves para la desvinculación o cuando parezca probable que los cónyuges pueden llegar a reconciliarse y, en este último caso, manifiestan expresamente su acuerdo para la separación” (art. 396 C.F.)<sup>217</sup>. Obsérvese que en este aspecto la ley está hablando de causales probadas que sin embargo, no son lo suficientemente graves para la

---

indicados en el artículo precedente, el juez, con o sin las conclusiones de las partes, decretará autos para la sentencia dentro de las cuarenta y ocho horas subsiguientes

<sup>214</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA ARTÍCULO 395.- (Intento de reconciliación).** El juez, durante el trámite de la causa y antes de sentencia, puede intentar, si lo estima conveniente la reconciliación de los cónyuges, procediendo en forma similar a los casos de desacuerdo.

<sup>215</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTÍCULO 192.- (Forma de la sentencia).**

<sup>216</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA ARTICULO 398.- (Comunicación al registro civil).** El juez ordenará de oficio la comunicación de la sentencia ejecutoriada al registro civil, para que se ponga la nota respectiva en el acta de matrimonio.

<sup>217</sup> **ARTICULO 396.- (Potestad del juez).** En los procesos de divorcio el juez puede declarar simplemente la separación, cuando las causales probadas no sean lo suficientemente graves para la desvinculación o cuando parezca probable que los cónyuges puedan llegar a reconciliarse y, en este último caso manifiesten expresamente su acuerdo para la separación

desvinculación. El Código de Familia se aparta acá de las disposiciones relativas al derecho común cuando indica que la sentencia recaerá en la manera en que hubieran sido demandadas las cosas sabidas que fuera la verdad por las pruebas del proceso. (Art. 190 C.P.C.)<sup>218</sup>. El juez en los casos en que se haya demandado el divorcio con apoyo a las causales señaladas por el art. 130, debe admitir el divorcio únicamente “cuando por la gravedad de las causas o causales aducidas, emergentes de la prueba expresamente apreciada en sentencia, resulten profundamente comprometidos la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, caso de haberlos, y el de la sociedad, bajo sanción de nulidad que se declarará incluso de oficio” (art. 397 C.F.)<sup>219</sup>

El Decreto Ley 14849 de 24 de agosto de 1977 dispuso la revisión de oficio de las sentencias de divorcio, aditamentando un segundo párrafo al art. 397 que decía: “Se elevará en revisión (la sentencia), de oficio, ante la Corte Superior, sin perjuicio de apelación, y se la comunicará al Oficial del Registro Civil cuando quede ejecutoriada”. La ley 996 de 4 de abril de 1988, ha suprimido la revisión de oficio en las sentencias de divorcio, reformulando a su vez la redacción de los arts. 397 y 398 del Código tal cual se hallan hoy. La supresión de la revisión de oficio de las sentencias de divorcio, considero que ha sido una medida adecuada por cuanto en realidad, lo que se producía era una demora en la tramitación de las causas de esta naturaleza; no disminuyen los procesos de divorcio ni se pone coto a ellos, haciendo más engorrosa y costosa la tramitación de los

---

<sup>218</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTÍCULO 190.- (Sentencia).** La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas, positivas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso; en ella se absolverá o condenará al demandado

<sup>219</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA ARTICULO 397.- (Contenido y revisión de la sentencia).** La sentencia que declara el divorcio o la separación de los esposos proveerá en los casos que corresponda a los puntos previstos por los artículos 142 al 148 y dispondrá la separación definitiva de los bienes.

Se elevará en revisión de oficio, ante la Corte Superior, sin perjuicio de apelación, y se la comunicará al oficial del registro civil cuando quede ejecutoriada.

juicios de esta clase, las situaciones que originan el divorcio tienen otros móviles, diferentes motivos cual lo señalé anteriormente

La sentencia ejecutoriada de divorcio al disolver el matrimonio, otorga un nuevo estado civil a quienes se hallaban casados entre sí, convirtiéndolos en divorciados, situación que es válida erga homnes.

Por expresa permisión del art. 384 del C.F.<sup>220</sup>. Se reconocen en todos los procesos y procedimientos familiares los recursos ordinarios y extraordinarios que se hallan establecidos por el Código de Procedimiento Civil, salvo disposición diferente del propio Código; consiguientemente existen en los juicios de divorcio los recursos de apelación y de casación o nulidad, en el fondo, la forma o ambos y en la manera que prescribe el Código de Procedimiento Civil.

Cuando se habla de que todos los recursos ordinarios o extraordinarios del Código Civil son válidos para los procesos y procedimientos familiares, se está también haciendo expresa mención a la revisión extraordinaria de sentencias de que tratan los arts. 297<sup>221</sup> y

---

<sup>220</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA ARTÍCULO 384.- (Recursos).** En los procesos y procedimientos familiares se reconocen todos los recursos ordinarios y extraordinarios establecidos por el Código de Procedimiento Civil, salvo disposición diversa del presente Código

<sup>221</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTÍCULO. 297.- (Procedencia).** Habrá lugar al recurso extraordinario de revisión ante la Corte Suprema de Justicia, de una sentencia ejecutoriada en proceso ordinario, en los casos siguiente

- 1) Si ella se hubiere fundado en documentos declarados falsos por otra sentencia ejecutoriada que se hubiere dictado con posterioridad a la sentencia que se tratare de rever.
- 2) Si, habiéndose dictado exclusivamente en virtud de prueba testifical, los testigos hubieren sido condenados por falso testimonio en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia.
- 3) Si se hubiere ganado injustamente en virtud de cohecho, violencia o fraude procesal declarado en sentencia ejecutoriada.
- 4) Si, después de pronunciada, se recobraren documentos decisivos detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte en favor de la cual se hubiere dictado, previa sentencia declarativa de éstos hechos y ejecutoriada.

siguientes del C.P.C.; esto es que hay lugar a este recurso extraordinario de revisión ante la Corte Suprema de Justicia para rever una sentencia ejecutoriada en los casos a los que se refiere el art. 297 antes citado. El caso segundo del mencionado artículo, indica que es posible rever una sentencia ejecutoriada si ésta se ha dictado exclusivamente en virtud a prueba testifical, y los testigos hubieren sido condenados por falso testimonio en las declaraciones que sirvieron de fundamento a la sentencia. Siguiendo con el trámite a que se refiere la revisión extraordinaria de sentencias puede perfectamente concluir con que se declare fundado el recurso y en este caso, se dicte una nueva sentencia anulando total o parcialmente, o modificando la anterior (art. 302 parágrafos II C.P.C.).<sup>222</sup>

#### **4.1.2.7. Procedimiento de la Acción Divorcio**

El divorcio como ya lo señalamos precedentemente, es la institución de derecho de familia, de carácter excepcional, que en virtud a que cualquiera de los conyugues, unidos por matrimonio legalmente constituido, invocando, una o varias de las causales expresamente señaladas por ley. Solicitan a la autoridad jurisdiccional competente mediante demanda y la continuidad de un proceso, la disolución del vínculo matrimonial, que deberá ser pronunciada mediante sentencia judicial ejecutoriada basado en cosa juzgada y posteriormente la cancelación de la partida matrimonial cambiando así los conyugues su estado civil y gocen de libertad de estado.

---

<sup>222</sup> **ARTÍCULO 302.- (Resolución).** I. Hubiere o no contestación al traslado que se decretare en cumplimiento del artículo 300, inciso 3, la sala plena de la Corte Suprema de Justicia, dictará la resolución respectiva.

II. Si se declarare fundado el recurso, se dictara nueva sentencia anulando total o parcialmente o modificando la anterior. Si se rechazare el recurso se condenará en costas y daños al recurrente, si hubiere lugar, y a la pérdida del depósito previsto por el artículo 300, inciso 2, o el pago del monto de la caución fijada según dicho artículo en favor de la caja judicial.

Es en ese entendido que siendo. el divorcio un proceso ordinario, según el Dr. Julio Cesar Villarroel, Se entiende por proceso ordinario:

*“Aquel método establecido por la ley expresado en un conjunto de actos sistematizados en el tiempo y en el espacio, rodeado de las más amplias solemnidades, en la que los sujetos del proceso disputan cuestiones de hecho y buscan obtener como consecuencia el reconocimiento de un derecho, la tutela efectiva de un derecho o en su caso el ejercicio de una facultad conferida por la ley.”<sup>223</sup>*

Es en base a este concepto que desarrollaremos su sustanciación en nuestra legislación vigente: Según el Artículo 316 del Código de Procedimiento Civil (Proceso Ordinario) que señala en forma expresa; Todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial se sustanciará y resolverá en proceso ordinario. Por lo expuesto fijaremos cuales son las características de este tipo de proceso

1. Es un proceso de conocimiento o cognición porque en el mismo se disputan cuestiones de hecho y de derecho.
2. Es un proceso rodeado de las más amplias solemnidades,
3. Los plazos procesales son normalmente amplios, rodeadas de las más amplias prerrogativas para los sujetos que intervienen en el proceso.

Este es el único proceso que lleva a la cosa juzgada material, o sea a la verdad judicial comprobada, que se caracteriza por su inmutabilidad;

#### **4.1.2.7.1. Demanda**

Para interponer la acción de divorcio ante la autoridad jurisdiccional competente tenemos como primer acto procesal a la demanda definida como;

---

<sup>223</sup> VILLARROEL Julio Cesar “Apuntes de Derecho Procesal” gestión 2008 Pág. 314

*“El primer acto procesal voluntario que realiza la parte, presupone la manifestación de la voluntad que quiere accionar un interés y/o un derecho ante el órgano jurisdiccional”<sup>224</sup>.*

De acuerdo con lo que establece el Art. 387 del Código de Familia, el divorcio es una acción sometida a un proceso ordinario que se lo sustancia ante el juez de partido de Familia del lugar del último domicilio del domicilio matrimonial o del lugar de la última residencia del demandado, a elección del demandante, o en todo caso en el lugar del domicilio del demandante si el demandado estaría en el exterior del país. En la forma prescrita por el Código de Procedimiento Civil en su Art. 10, C.P.C.

En cuanto a los matrimonios celebrados en país extranjero, el divorcio se planteará en el lugar del domicilio del demandante si el demandado no se encuentra en Bolivia (Arts. 132 y 387, Par. II C. F.). La demanda deberá estar estructurada cumpliendo los requisitos que señala el Art. 327 del Código adjetivo Civil, acompañándose la prueba pre constituida que acredite la existencia del vínculo jurídico matrimonial y el nexo biológico de los hijos producto de la unión conyugal (certificados de matrimonio y de nacimiento). Deberá estar fundada necesariamente en una de las causales que señala el Art. 130 del Código de Familia.

Así mismo de forma separada de la fundamentación de los antecedentes de hecho y de derecho de la acción de divorcio, pueden solicitarse todas las medidas provisionales y precautorias que resulten pertinentes, como por ejemplo, el otorgamiento de garantías personales, la realización de inventarios, retención de fondos en los bancos y otras instituciones, anotaciones preventivas sobre bienes inmuebles o muebles sujetos a registro, elaboración de informes de tipo biopsicosociales del grupo familiar y otras. Sin embargo, es preciso aclarar que en materia familiar no procede la medida precautoria del arraigo

---

<sup>224</sup> **Bravo Javier**” Apuntes de Derecho Procesal Civil” gestión 2009 pág. 80

De la misma forma una vez presentada la demanda de divorcio el juez deberá admitir o negar la demanda; en el caso de admitirla la demanda de divorcio, la misma que deberá subsumirse al art 327 del C.P.C y art. 130 del C.F; El juez emitirá proveído de su admisión. Así mismo en dicho actuado estará reconociendo en forma tacita su competencia, quien conforme a derecho, dispondrá ponerse en conocimiento del cónyuge demandado para que conteste a la demanda planteada en su contra dentro del plazo de 15 días que establece el Art. 345<sup>225</sup> del Código de Procedimiento Civil. citación que deberá efectuarse al demandado en base a los art 120, 123, 124 <sup>226</sup> del Código Adjetivo Civil (esta puede ser en forma personal o mediante cedula o en todo caso de no saber su paradero mediante edictos publicados en la prensa que tenga circulación nacional) en caso de no presentarse el demandado después de haberse citado en las diferentes formas que señala la ley se lo declara rebelde debiéndose notificar con la resolución de rebeldía mediante edicto debiendo el mismo responder en el plazo de 30 días conminándose a designarle un defensor de oficio que lo represente.

Así también posteriormente se decretara la separación personal de los esposos cesando la obligación de cohabitación en el domicilio conyugal (en el caso de haber hijos menores de edad se pondrá en conocimiento al ministerio público o pedir la intervención de la defensoría de la niñez, poniendo a conocimiento de dichas instituciones resguardando los derechos y garantías de los menores.

Entonces decimos que la demanda es el primer acto procesal de inicio, de carácter voluntario (quiere decir que no es obligatorio) presentado por una de las partes o en caso específico por uno de los cónyuges, que pretende y solicita a la autoridad judicial

---

<sup>225</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ARTÍCULO. 345.-** (Plazo). El demandado deberá contestar la demanda dentro del plazo de quince días, con la ampliación que corresponde en razón de la distancia

<sup>226</sup> **ARTÍCULO. 120.- (Citación personal)**

**ART. 123.- (Citación por comisión).**

**ART. 124.- (Citación por edicto).**

correspondiente, hacer valer, modificar o extinguir un derecho (en el caso de divorcio la demanda es presentada por el cónyuge víctima que se ve afectado por una de las causales previstas en el art 130 del Código de Familia); la misma que estará contenida de la pretensión y la acción de la parte quien acude, poniendo así en movimiento al órgano jurisdiccional

#### **4.1.2.7.2. Forma y Contenido de la Demanda**

El código de procedimiento civil en el art. 327<sup>227</sup> señala cuales son los requisitos, que se tienen que cumplir en el contenido de la demanda.

Art. 327.- (forma de la demanda) La demanda, excepto en el proceso sumarísimo, será deducida por escrito y contendrá:

*1) La indicación del juez o tribunal ante quien se interpusiere.*

---

<sup>227</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL ART. 327.- (Forma de la demanda).** La demanda, excepto en el proceso sumarísimo, será deducida por escrito y contendrá:

- 1) La indicación del juez o tribunal ante quien se interpusiere.
- 2) La suma o síntesis de la acción que se dedujere.
- 3) El nombre, domicilio y generales del demandante o del representante legal si se tratare de persona jurídica.
- 4) El nombre, domicilio y generales de ley del demandando. Si se tratase de una persona jurídica, la indicación de quien es el representante legal.
- 5) La cosa demandada, designándola con toda exactitud.
- 6) Los hechos en que se fundare, expuestos con claridad y precisión.
- 7) El derecho, expuesto sucintamente.
- 8) La cuantía, cuando su estimación fuere posible.
- 9) La petición en términos claros y positivos.

En la demanda es importante señalar a que autoridad se encuentra dirigida la demanda, en aplicación a la competencia de los jueces que son de acuerdo a la materia, la cuantía, grado y también territorio, señalados en forma expresa en la Ley de Organización Judicial, y las reglas de la competencia art. 10 del Código de Procedimiento Civil. Este artículo nos menciona con toda claridad donde se tiene que demandar y qué tipo de acción, personal, real, mixta.

Por lo señalado es importante hacer mención a que autoridad se encuentra dirigida la demanda para saber en qué juzgado se substanciara el proceso.

2) *La suma o síntesis de la acción que se dedujere.* Suma, síntesis, es el resumen de todo lo que se está pretendiendo el demandante con la demanda,

3) *El nombre, domicilio y generales del demandante o del representante legal si se tratare de persona jurídica.* Establece las generales de ley del demandante (es la persona o sujeto procesal que quiere hacer valer, modificar, o extinguir un derecho), que consiste en nombre, apellido paterno, materno, nacionalidad, estado civil, ocupación dirección o domicilio.

4) *El nombre, domicilio y generales de ley del demandado. Si se tratase de una persona jurídica la indicación de quién es el representante legal.* Se refiere a las generales del demandado, porque con el nombre y apellido del demandado, ocupación o profesión y además su domicilio real, servirá a los efectos de la citación con la demanda, si se tratase de persona colectiva se señala nombre del representante pero el domicilio de la empresa o persona colectiva, a los efectos de que se lo cite legalmente,

5) *La cosa demandada, designándola con toda exactitud.* Cosa demandada, en si es lo que se pretende con la demanda

6) *Los hechos en que se fundare, expuestos con claridad y precisión.* De lo que se trata es establecer un relato de los acontecimientos suscitados en los que se fundare el demandante a momento de interponer demanda, o en el caso del demandado a momento

de presentar la reconvencción (o contrademanda), esto con la finalidad de que uno pueda justificar a través de que hechos sea vulnerado un derecho, y hacer constituir, modificar o extinguir ese derecho.

7) *El derecho, expuesto sucintamente.* En este punto es donde fundamentaremos la demanda a través del ordenamiento jurídico correspondiente, en base a los hechos descritos, solicitando a la autoridad jurisdiccional correspondiente se constituya, modifique o extinga ese derecho que uno pretende y que nos permita respaldar conforme a derecho la demanda.

8) *La cuantía, cuando su estimación fuere posible.* Con relación a este punto nos sirve establecer la cuantía dependiendo a la solicitud y pretensión que se está impetrando por parte del demandante, por lo mismo el artículo 327 del código de procedimiento civil inc. 7 que hacemos mención nos indica si su estimación fuere posible.

9) *La petición en términos claros y positivos.* (Arts. 716, 755, 775, 779). La petición en términos claros, pido que se declare probada mi demanda, como consecuencia de esa declaración de probada se extingue el derecho, se modifica el derecho, pretensión, amparo mi petición en tal norma jurídica.

#### **4.1.2.7.3. Competencia en Materia de Familia.**

Debemos definir que se entiende por competencia según el Dr. Javier Bravo:

*“Es la facultad que tiene el juez o tribunal para ejercer jurisdicción de un determinado Estado. Los jueces que en nombre del Estado administran justicia en un determinado conflicto, caso, controversia, no en todas pero en el caso concreto si. “Todos los jueces tienen jurisdicción pero no todos tienen competencia”, primero porque el Estado le da potestad de administrar justicia y debe tener ciertas atribuciones por eso se dice que la jurisdicción es todo y la competencia es una parte. El juez lo primero que ve es si es o no competente para conocer un conflicto Puede ser en razón de materia, territorio,*

*cuantía, grado o instancia, en el caso de un juez de segunda instancia sólo conoce el procedimiento en grado de apelación.*<sup>228</sup>

Entonces se deberá determinar que juez ha de dirimir el conflicto de intereses opuestos. En este caso que juez será competente de conocer la acción de divorcio interpuesta por uno de los cónyuges es en base a esta determinante que señalamos que es el juez de partido quien deberá conocer dicha acción interpuesta por uno de los cónyuges. Antes no había ningún problema respecto a la competencia en el Derecho de Familia ya que era parte del Derecho Civil. El Derecho de Familia en nuestro país desde 1973 se ha independizado y a cobrado autonomía propia y en el último libro del Derecho de Familia se reglamenta la naturaleza de las acciones familiares, pero hoy en día el Código de Familia a sido derogado en un 50% por el Código Niño Niña y Adolescente que ha sustraído de la competencia de los jueces de familia muchos conflictos, muchas cuestiones.

En materia de familia a la inversa de materia comercial los derechos subjetivos son esencialmente extra patrimoniales y excepcionalmente en división y partición de bienes, por ejemplo: serán patrimoniales aunque la Ley de Organización Judicial hace lo mismo ya que no la divide por la cuantía sino por competencia objetiva en razón de lo voluntario y de lo contencioso, de lo ordinario y de lo sumario; en materia de familia la organización es la Corte Suprema de Justicia en recursos de nulidad o casación juicios de familia, las Cortes Superiores de Distrito en grado de apelación, los Juzgados de Partido de familia conocerán según lo expresado en el artículo 143 de la Ley de Organización Judicial.

Artículo 143 de la Ley de Organización Judicial (Competencia).

Conforme al Código de Familia los jueces de partido de familia tienen competencia para:

---

<sup>228</sup> **Bravo Javier** “Apuntes de Derecho Procesal Civil” pág. 64

1. Conocer y decidir en primera instancia, de las causas de comprobación, nulidad y anulabilidad del matrimonio;
2. Conocer y decidir en primera instancia, de los procesos de divorcio y separación de esposos;
3. Conocer y decidir en primera instancia, de las siguientes causas contenciosas: filiación en general, pérdida, suspensión y restitución de la autoridad de los padres; declaración de interdicción; remoción de tutor, revocación y nulidad de adopción; contenciones suscitadas en los procedimientos voluntarios;
4. Resolver las apelaciones interpuestas contra las sentencias pronunciadas por los jueces de instrucción de familia;
5. Intervenir en los procedimientos de desacuerdo entre los cónyuges, constitución de patrimonio familiar y otros que les corresponda, de acuerdo con el Código de Familia.

Con respecto al numeral 3 todo lo mencionado ha pasado a menores lo que no ha pasado es filiación en general, declaración de interdicción que va a pasar a materia civil en el nuevo sistema y lo demás que respecta al tutor a pasado al Código Niño Niña y Adolescente y en una competencia funcional se les ha asignado a los jueces instructores de familia.

#### **4.1.2.7.4. Citación con la Demanda.- Formas o Modalidades**

En este punto debemos de la misma forma establecer una definición acerca de la citación la misma que se define como-

*“Es el primer y más importante acto procesal de comunicación, mediante el cual se comunica a la parte demandada la existencia de una demanda (PRETENSION) en su contra. Con el propósito de que asuma su defensa compareciendo al juzgado”.*<sup>229</sup>

---

<sup>229</sup> **Bravo Javier** “Apuntes de Derecho Procesal Civil” pág. 88

Es en ese sentido que el siguiente paso procesal consiste en practicarse la citación a la parte demandada, la misma que deberá realizarse en las formas que regulan los Arts. 120, 121, 123, 124, 125<sup>230</sup> del Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con las modalidades que a continuación describimos:

- a) Citación en forma personal:** La misma que se practicara a la parte demandada en forma personal entregándole, las copias de la demanda y el decreto de admisión, solicitando que pueda el mismo estampar su firma en la diligencia. En

---

<sup>230</sup> **ARTÍCULO. 120.- (Citación personal).** I. La citación con la demanda y reconvenición se hará a la parte en persona entregándole copia de la demanda y providencia, lo cual deberá constar en la diligencia respectiva, con indicación del lugar, fecha y hora, firmando el citado y el funcionario.

II. Si no pudiere ser hallado esta segunda vez, el funcionario formulará representación escrita haciendo constar las circunstancias anotadas, en vista de las cuales el juez ordenará que la citación se practique por cédula, con intervención de la policía judicial o en su caso de un testigo que será debidamente identificado y firmará también en la diligencia. La cédula será entregada a cualquiera de las personas mencionadas en el párrafo I o fijada en la puerta del domicilio

III. Si la citación por cédula se hubiere hecho en el domicilio indicado por el demandante y tal domicilio resultare ser falso, la diligencia será nula

**ART. 123.- (Citación por comisión).** I. Cuando el que deba ser notificado no tuviere su domicilio o no se encontrare en el lugar donde se le demanda será citado por comisión.

II. Si el demandado residiere fuera de la República, la citación se hará por comisión mediante exhorto o conforme a los acuerdos internacionales y reglamentaciones correspondientes.

**ART. 124.- (Citación por edicto).** I. La citación a persona cuyo domicilio se ignorare se hará mediante edicto, bajo apercibimiento de nombrársele defensor de oficio con quien se seguirá el proceso.

II. De igual modo se procederá cuando la demanda estuviere dirigida contra personas desconocidas.

III. En cualquiera de los casos antes señalados el juez dispondrá la citación por edicto sólo después de que el demandante hubiere prestado juramento de ser ciertas las circunstancias anotadas.

IV. Si transcurridos treinta días desde la primera publicación del edicto, el citado no compareciere, se le nombrará defensor que lo represente en el proceso. El defensor deberá tratar de hacer llegar a conocimiento del interesado la existencia de la demanda.

caso que no supiere firmar, deberá estampar sus impresiones digitales en presencia de testigo de actuación en la diligencia; pero si este se negare o rehusare firmar, entonces se hará constar ese extremo en presencia del testigo de actuación, quien firmará la diligencia haciendo constar su nombre completo y su cédula de identidad en la diligencia realizada por el oficial de diligencias del juzgado competente.

- b) Citación por cédula:** La citación por cedula se realizara dejando la diligencia en el lugar de su domicilio del demandado, en el caso que no hubiese sido posible efectuarlo en forma personal.la misma que procede cuando requerida la parte demandada para su citación de carácter personal no fue encontrada, dejándose aviso judicial por el oficial de diligencias quien indicara que regresara al día siguiente a la misma hora, nuevamente y en caso de no encontrarlo se dejara la citación para que este se apersona y asuma defensa
  
- c) Citación mediante comisión o despacho instruido** (orden instruida o exhorto suplicatorio), la misma que se efectúa en el caso que el demandado no reside en el lugar donde se le demanda.
  
- d) Citación mediante publicación de edictos:** Esta forma de citación se la efectuara por intermedio de prensa escrita de circulación nacional, cuando se ignora el paradero y domicilio del demandado. En el caso de esta modalidad de la citación por edictos, el plazo para responder es de 30 días a partir de la primera publicación en un medio escrito de mayor circulación nacional; en la eventualidad de que el demandado no responda a la demanda, se le designará un defensor de oficio para que lo represente en el proceso, quien al aceptar la función deberá apersonarse al juzgado y responder a la demanda, en esta situación no corresponde la declaratoria de la rebeldía como erróneamente se trata de aplicar en algunos casos.

## **Proceso en Rebeldía**

En el caso que el cónyuge hubiere sido citado por cualesquiera de las modalidades que señalan los art 120,121,123,124, del Código de Procedimiento Civil y no asume defensa contestando dentro del plazo que establece el Art. 345 del Código de Procedimiento Civil, omitiendo la demanda de divorcio en caso concreto, de oficio o a solicitud de la parte demandante será declarado rebelde, notificándosele con esa resolución que lo declara rebelde la misma que señalara que en caso de asumir defensa podrá realizarlo en el estado que se encuentre, por cédula en su domicilio, con las posteriores actuaciones procesales se le notificarán en la secretaría del juzgado (Art. 68<sup>231</sup>C. P. C.)

### **4.1.2.7.5. Contestación- Acción Reconvencional o Contrademanda - Relación Procesal**

Primeramente considerar que se entiende por contestación así como logramos definir:

*COUTURE “contestación es la respuesta que da el demandado a la pretensión comprendida a la demanda del acto”<sup>232</sup>.*

Entonces entendido como la respuesta del demandado este una vez citado con la demanda está facultado para contestar la misma de manera personalmente o mediante un representante legal, la contestación puede ser positiva o negativa, Si contesta en forma afirmativa reconociendo los hechos en la que se funda la demanda, estará liberada de la carga de la prueba; en cambio, si responde en forma negativa, está sujeta a la carga de la prueba para desvirtuar los extremos de la demanda y demostrar la existencia del hecho impeditivo, de la parte demandante. Pero deberá realizarse en el plazo de 15 días.

---

<sup>231</sup> **ARTÍCULO 68.- (Declaración de rebeldía).** La parte con domicilio conocido que siendo debidamente citada no compareciere durante el plazo de la citación o abandonare el juicio después de haber comparecido, será declarada rebelde a pedido de la otra o de oficio. Esta resolución se la notificará por cédula en su domicilio. Las notificaciones posteriores se harán en la secretaría del juzgado.

<sup>232</sup> **MORALES Guillen Carlos** Código de Procedimiento Civil pág. 847

También dentro de la contestación podrá oponerse las excepciones previstas que vea conveniente el demandado. Así mismo podrá plantear una contra demanda llamada (reconvención o mutua petición) basada en las mismas causas de la demanda u otras para amparar sus derechos. La contra demanda o denominada «reconvención o mutua petición»

*“Acción que tiene el demandado y que la dirige contra el actor derivada de la misma o una distinta relación jurídica”<sup>233</sup>.*

Deberá cumplir de igual forma los requisitos establecidos por el art 327 de C P C la misma que deberá ser respondida por el demandante dentro del plazo de otros 15 días en conformidad del art 348<sup>234</sup> Código Procedimiento Civil, previa citación a la parte demandante con la nueva demanda respondida la misma el juez establecerá la trabada el proceso quedará establecida la relación procesal inmodificable entre las partes. esto mediante auto interlocutorio simple (Art. 353 C. P. C.)<sup>235</sup>.

#### **4.1.2.7.6. Excepciones**

*“Es un medio de defensa de la parte demandada mediante la cual se observa la forma de la demanda o en su caso el fondo de la misma, a través de excepción será la parte formal o sustancial de la demanda la pretensión misma del demandante establece el ordenamiento jurídico excepciones previas que van a la forma de la demanda y las excepciones perentorias van al fondo de la demanda, destruyen la pretensión,”<sup>236</sup>*

---

<sup>233</sup> **Bravo Javier** “Apuntes de Derecho Procesal Civil” pág. 104

<sup>234</sup> **ARTICULO. 348.- (Oportunidad para reconvenir).** En el mismo escrito de contestación el demandado podrá deducir reconvención en la forma prescrita para la demanda. Fuera de esta oportunidad no podrá deducirla, quedando a salvo su derecho para hacerlo en proceso distinto.

<sup>235</sup> **ART. 353.- (Relación procesal).** Presentados los escritos de demanda, reconvención y respuesta de ambas, quedará establecida la relación procesal que no podrá ser modificada posteriormente.

<sup>236</sup> **Bravo Javier** “Apuntes de Derecho Procesal Civil” pág. 115

## 1) Oposición de Excepciones.- Oportunidad

Con relación a este punto en materia familiar y en particular en los procesos de divorcio, según el profesor Félix Paz; las excepciones más comunes en procesos de divorcio son los de prescripción de la acción y la reconciliación, sin descartarse las otras que prevé el Código de Procedimiento Civil y las que resulten compatibles.

Las mismas que podrán interponerse a momento de contestar a la demanda, es compatible la oposición de la excepción de prescripción de la acción al tenor de lo que es el Art. 140<sup>237</sup> del Código de Familia, esta excepción es considerada como perentoria que debe ser probada legalmente y resolvérsela en sentencia. En cambio la excepción de reconciliación, se la puede oponer en cualquier estado del proceso antes de dictársela sentencia que pone fin al proceso, que como ya se tiene anotado, consiste en el retorno a la vida normal del matrimonio habiendo mediado el avenimiento entre los cónyuges, el perdón o las disculpas por las faltas cometidas que dieron lugar a la acción.

### 4.1.2.7.7 Medidas Provisionales

Cabe indicar que si bien el divorcio se sustancia en vía ordinaria, así como lo señala el Art. 387<sup>238</sup> del C. F. Este se diferencia de los de más, ya que durante la continuidad del proceso se dará curso en la admisión de las medidas provisionales tal como lo prevé a el Art. 389<sup>239</sup> del Código de Familia, las mismas que resultan ser soluciones de carácter alternativo que comprende caracteres fundamentales del núcleo familiar..

---

<sup>237</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA**

**ARTICULO 140.- (Extinción por transcurso del plazo legal).** La acción de divorcio se extingue si el esposo ofendido no la ejerce hasta los seis meses de conocida la causa en que se funda y, en caso de ignorancia hasta los dos años de que se produjo.

<sup>238</sup> **ARTICULO 387. (Vía ordinaria y competencia).**

<sup>239</sup> **ARTICULO 389.- (Situación de los hijos y pensiones a éstos y a la mujer)** - El juez determinará la situación circunstancial de los hijos, ateniéndose a lo dispuesto por el artículo 145. Igualmente fijará la pensión de asistencia que el marido pasará a los hijos que no queden bajo su guarda y a la mujer mientras dure el litigio.

El juez puede abrir audiencia para resolver los extremos indicados, con asistencia de partes, de los abogados defensores, quienes podrán representar a aquellas, y del fiscal. En cualquier caso, se podrá pedir la cooperación de un trabajador social, de un pedagogo o persona experta, o de organismos técnicos oficiales, para determinar la situación de los hijos menores, de oficio o a solicitud del fiscal.

En casos graves, en los que no sea pertinente la entrega de los hijos a ninguno de los cónyuges el juez puede proceder en la forma prevista por la última parte del artículo 145.

Estas podrán ser solicitadas momento de iniciar la demanda, por el conyugue demandante o por el cónyuge demandado en la acción reconvencional, que propondrán las soluciones alternativas, ante el juez competente quien evaluará las mismas, velando siempre los derechos y garantías de ambos cónyuges y de los hijos. Pero que sucede en el caso de que ambos cónyuges no tuvieran hijos solo se establecerá los parámetros de los bienes que adquirieron dentro del vínculo matrimonial. En caso que las partes del proceso, no solicitaran la aplicación de las medidas provisionales, será el juez que de oficio señalara el día y la hora de audiencia pública para resolver las medidas provisionales así como indica el Dr. Félix Paz dicha audiencia se resolverá los siguientes puntos:

1. La asistencia de las partes, sus abogados patrocinantes y el fiscal de familia.
2. La audiencia será dirigida por el juez competente.
3. Se fijara la situación circunstancial de los hijos, la guarda, custodia, y el derecho de visita y supervigilancia que otorgara el juez a uno de los cónyuges, en conformidad a los Arts. 145 y 146 del Código de Familia;<sup>240</sup>
4. Se determinara el monto de la asistencia familiar que otorgará uno de los cónyuges quien será, el que no obtenga la custodia y el cuidado de los hijos, y

---

<sup>240</sup> **ARTICULO 145.- (Situación de los hijos).** El juez define en la sentencia la situación de los hijos teniendo en cuenta el mejor cuidado e interés moral y material de éstos.

Las convenciones que celebren o las proposiciones que hagan los padres, pueden aceptarse siempre que consulten dicho interés.

Los hijos que no tengan siete años pueden confiarse a la madre, y los que pasen de esa edad, al padre; o bien los varones al padre y las mujeres a la madre, sin distinción de edad.

Por razones de moralidad, salud o educación, puede confiarse la guarda a sólo uno de los padres o prescindirse de ambos optando entre los abuelos paternos o maternos o entre los hermanos de dichos cónyuges. En caso necesario, la guarda puede ser confiada a tercera persona de conocida idoneidad.

**ARTÍCULO 146.- (Autoridad de los padres, tutela, derecho de visita y supervigilancia).** Cada uno de los padres ejerce la autoridad que le corresponde sobre los hijos confiados a su cargo. Si la guarda se confía a los ascendientes o hermanos de los cónyuges, o a un tercero, se aplican respecto a éstos, las reglas de la tutela.

No obstante, el padre o la madre que no ha obtenido la guarda tiene derecho de visita en las condiciones que fije el juez y el de súper vigilar la educación y el mantenimiento de los hijos, con arreglo al artículo 257

en su caso para su cónyuge (si este fuera víctima) y siempre cuando este lo necesitare de conformidad al Art. 15 del C. F<sup>241</sup>.

5. Se determinará la división de los bienes gananciales que hubieren obtenido dentro del vínculo matrimonial, así como realizar la entrega de los bienes y objetos de orden personal de ambos cónyuges. Porque a partir del decreto de separación de cuerpos, todos los bienes patrimoniales y de derechos que adquieran los esposos son considerados como propios y no gananciales.
6. Se calificara el proceso como ordinario de hecho sujeto a plazo probatorio de 30 a 50 días, cualquier hecho contrario debe ser probado por las partes.<sup>242</sup>

El juez competente también como mencionamos a continuación dentro la aplicación de las medidas provisionales, podrá determinar resolver la separación personal de los esposos, que concierne la cesación de la obligación de cohabitar en el domicilio conyugal, el cumplimiento de los deberes de atención, afecto, rendición de cuentas y otros, pero manteniendo firme el deber de la fidelidad. Estos aspectos que señalamos con relación a la separación hacen que los cónyuges adquieran independencia del domicilio conyugal. Así también el juez podrá disponer, otras medidas provisionales y

---

<sup>241</sup> **ARTICULO 15.- (Personas obligadas a la asistencia y orden de prestarla).** Las personas que a continuación se indican están obligadas a prestar asistencia a quienes corresponda, en el orden siguiente:

1°- El cónyuge.

2°- Los padres, y, en su defecto, los ascendientes más próximos de éstos.

3°- Los hijos y, en su defecto, los descendientes más próximos de éstos.

4°- Los hermanos, con preferencia los de doble vínculo sobre los unilaterales, y entre éstos los maternos sobre los paternos.

5°- Los yernos y las nueras.

6°- El suegro y la suegra.

Quedan reservados los deberes que se establecen entre esposos y entre padres e hijos por efectos del matrimonio y de la autoridad de los padres.

<sup>242</sup> **PAZ Félix** Derecho y sus instituciones

precautorias inmediatas, como el otorgamiento de las garantías y seguridades personales que sean necesarias, como señala el Art. 388 del Código de Familia<sup>243</sup>.

El juez una vez admitida la demanda pondrá a conocimiento del Ministerio Público el caso en virtud a lo señalado por el Art. 367 del Código de Familia<sup>244</sup>, con previa citación a dicha institución pública quien deberá realizar el control y fiscalización de los procesos de divorcio, responden a un carácter de orden publico.

Indicar que actualmente el ordenamiento jurídico en base a la autonomía de la voluntad y la permisión que otorga la ley en los Arts. 945 del Código Civil<sup>245</sup> y 145<sup>246</sup>, par. 2 del Código de Familia., faculta a los cónyuges a realizar acuerdos transaccionales resolviendo las medidas provisionales ya señaladas, que no afecten los derechos y garantías.

#### **4.1.2.7.8. Impugnación del Auto de Medidas Provisionales**

Siendo que las medidas provisionales son de carácter alternativo.la resolución que establece las mismas no causan estado pudiendo ser modificadas y a su vez también podrán ser impugnada por la parte que se ve afectada por dicha resolución, solicitando

---

<sup>243</sup> **ARTÍCULO 388.- (Separación personal).** Interpuesta la demanda, el juez decretará la separación personal de los esposos. Otorgará en su caso las garantías y seguridades que sean necesarias. Esta medida puede ser tomada en diligencia preliminar de demanda cuando las circunstancias lo justifiquen, pero quedará sin efecto sí no se formaliza la acción en el plazo prudencial que fije la autoridad.

<sup>244</sup> **ARTICULO 367. (Ministerio público).** El Ministerio Público intervendrá como representante de la sociedad y del Estado en todos los procesos y actuaciones familiares, bajo sanción de nulidad en caso contrario.

<sup>245</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO CIVIL**

**Art. 945.- (Noción).** I. La transacción es un contrato por el cual mediante concesiones recíprocas se dirimen derechos de cualquier clase ya para que se cumplan o reconozcan, ya para poner término a litigios comenzados o por comenzar, siempre que no esté prohibida por ley.

II. Se sobrentiende que la transacción está restringida a la cosa u objeto materia de ella, por generales que sean sus términos

<sup>246</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA**  
**ARTICULO 145.-** (Situación de los hijos).

mediante el recurso de reposición que deberá ser presentada por escrito dentro del plazo de tres días, ante el mismo juez que emitió dicha resolución con la finalidad que se advierta del error que estuviere infringiendo y modifique la misma, bajo alternativa de interponer apelación que deberá ser pronunciada en audiencia de medidas provisionales ante juez competente.

#### **4.1.2.7.9. Calificación del Proceso - Apertura del Plazo Probatorio - Fijación de los puntos de hecho a probar**

El juez competente en uso de sus facultades una vez trabada la relación procesal y determinada las medidas provisionales deberá calificar el proceso de ordinario de hecho o de derecho en conformidad al art 354<sup>247</sup> del Código de Procedimiento Civil. Para dar curso luego a la apertura del plazo probatorio que señala el art. 370 Código de Procedimiento Civil. Fijando el juez al mismo tiempo los puntos de hecho a probar por las partes, Arts. 370 y 371 del Código de Procedimiento Civil,<sup>248</sup>

La apertura del plazo probatorio empieza a correr a partir del día siguiente hábil de la última notificación a las partes con la resolución de medidas provisionales es entonces que se abre el periodo de prueba que así como se establece en este tipo de procesos consta de 50 días hábiles que las partes podrán establecer los elementos probatorios que consideren pertinentes. Pero debemos aclarar que dentro de la práctica jurídica las partes para realizar el ofrecimiento probatorio, tendrán cinco días de conformidad del art 379

---

<sup>247</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

<sup>248</sup> **ART. 370.- (Apertura del período de prueba).** Siempre que hubiere hechos por probar, pero sin conformidad entre las partes, el juez, aunque ellas no lo pidieren, abrirá un período de prueba no menor de diez días ni mayor de cincuenta, según el proceso de que se tratare. Este auto será inapelable.

**ART. 371.- (Fijación de los puntos de hecho a probarse).** Al sujetarse la causa a prueba el juez fijará, en auto expreso y en forma precisa, los puntos de hecho a probarse. Este auto podrá ser objetado por las partes dentro de tercero día y dará lugar a pronunciamiento previo e inmediato. Podrá ser apelado en el efecto devolutivo sin recurso ulterior.

y tres días para objetarlas art 382 Código adjetivo. Civil<sup>249</sup>, así como también 45 días para producirlas dentro del proceso las pruebas ofrecidas.

Las pruebas que presentaren ambos cónyuges, en virtud de respaldar su pretensión con la demanda o desvirtuar la demanda cuando la respuesta es negativa, o para justificar la acción reconvenzional serán dentro del plazo establecido que señala la ley así también estas pruebas podrán ser: como: documental, confesión, inspección judicial, peritaje, testificación y presunciones Art. 1283 del código civil y Art. 375 código de procedimiento civil<sup>250</sup>. La legislación familiar vigente prohíbe que los hijos se han llamados a prestar declaraciones por razones de moralidad social y salud psicológica mental de los hijos. A su vez indicar que el Ministerio público como representante de la

---

<sup>249</sup> **ART. 382.- (Objeción a la proposición de prueba).** I. El notificado con la prueba propuesta según el artículo 380, podrá objetarla dentro de tercero día:

- 1) Por no encontrarse la prueba propuesta de acuerdo con los hechos fijados por el juez.
- 2) Por existir óbices legales en los medios probatorios ofrecidos.

II. El primer caso dará lugar a una resolución previa del juez, resolución que podrá ser apelada en el efecto devolutivo, sin recurso ulterior.

III. En el segundo caso, el notificado hará protesta de probar conjuntamente con la causa principal los óbices legales que opondrá a las pruebas contrarias, pero deberá señalar en forma precisa y explícita esos óbices, los cuales serán resueltos en sentencia

<sup>250</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO CIVIL**

**ART. 1283.- (Carga de la prueba).** I. Quien pretende en juicio un derecho, debe probar el hecho o hechos que fundamentan su pretensión.

II. Igualmente, quien pretende que ese derecho se ha modificado, extinguido o no es válido, debe probar los fundamentos de su excepción.

**ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**ART. 375.- (Carga de la prueba).** La carga de la prueba incumben Al actor en cuanto al hecho constitutivo de su derecho) Al demandado en cuanto a la existencia del hecho impeditivo, modificadorio o extintivo del derecho del actor.

sociedad y del Estado deberá velar por el control de las pruebas presentadas por las partes en conflicto.

#### **a) Medios Probatorios**

En este punto debemos determinar primeramente que se entiende por prueba;

*ALSINA “la prueba es la comprobación judicial por los modos que la ley establece de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende”<sup>251</sup>*

Es en base a este fundamento y lo que establece actualmente nuestro código de procedimiento civil que admite cuales son los medios probatorios de los que pueden valerse las partes en este caso los cónyuges, para demostrar los extremos de sus pretensiones jurídicas, entre las que describimos son: prueba documental, confesión, inspección judicial, peritaje, testificación y presunciones

Actualmente el código de familia permite a los cónyuges poder recurrir a todo tipo de elementos probatorios para establecer los puntos de la carga. Pero con algunas limitaciones sin embargo, en la práctica judicial los medios más eficaces y comunes constituyen la prueba testimonial, documental, la confesión provocada y la inspección judicial.

Como bien señalamos con anterioridad el Ministerio Público está a cargo del control de las pruebas ofrecidas y producidas por las partes al tenor del Art. 392 del Código familia<sup>252</sup>, dicha institución lo realizara su función en representación del Estado y la

---

<sup>251</sup> **VILLARROEL Julio Cesar** Apuntes de Derecho Procesal Gestión 2008 pág. 1200

<sup>252</sup> **ARTICULO 392.- (Control fiscal sobre la prueba).** La prueba sobre las causales de divorcio y de separación de los esposos se hará conocer precisamente al ministerio público para fines de control y evitar fraudes. La que no cumpla con este requisito carecerá de valor probatorio.

En el caso de la prueba de testigos, el juez y el fiscal pueden solicitar esclarecimientos e incluso informaciones adicionales sobre puntos no comprendidos en los Interrogatorios. Estos esclarecimientos e informaciones pueden también pedirse hasta antes de sentencia, bajo de apremio.

El fiscal está autorizado a formular tachas y requerir, en caso de soborno o perjurio, el enjuiciamiento criminal que corresponda.

sociedad, así como lo determina el Art. 367 del mismo código: “*El Ministerio Público intervendrá como representante de la sociedad y el Estado en todos los procesos y actuaciones familiares, bajo sanción de nulidad en caso contrario*”. Siendo el proceso de divorcio de orden público y no privado.

#### **4.1 2.7.10. Clausura del Período Probatorio – Formulación de alegatos**

Dentro del proceso ordinario de divorcio, el juez de oficio o a petición de las partes declarara su clausura del término probatorio mediante un auto interlocutorio simple, concluye el plazo probatorio del proceso una vez que las partes hubieren ofrecido y producido las pruebas en el plazo establecido por la ley. También las partes si ven conveniente podrán formular sus alegatos de conclusiones en el plazo de 8 días, pudiendo obtener el cuaderno de autos del juzgado y devolverlo en el plazo improrrogable de los ocho días, acompañando el memorial conteniendo los alegatos. tiempo computable para ambas partes del proceso

Si el expediente no fuere devuelto en el plazo señalado, el juez previo informe expedido de oficio por el secretario, ordenará su restitución bajo apremio, perdiendo la parte su derecho para presentar sus conclusiones (Art. 394 C. P. C.)<sup>253</sup>

#### **4.1.2.7.11. Intento de Conciliación**

En la etapa de iniciación del proceso, en su desarrollo o a tiempo de dictar sentencia el juez de oficio o a petición de una de las partes exhortara para que las mismas, puedan

---

<sup>253</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**ART. 394.- (Conclusión del período de prueba).** I. Vencido el período de prueba o llegado el caso del artículo 372 el juez sin necesidad de gestión alguna, ordenará agregar los cuadernos de prueba al expediente y entregarse éste a los abogados de las partes, en su orden, por el plazo de ocho días a cada uno, para presentar, si creyeren conveniente, sus conclusiones. Se considerará como una sola parte a quienes actúen bajo presentación común.

II. Si el expediente no fuere devuelto en el plazo señalado, el juez, previo informe expedido de oficio por el secretario, ordenará su restitución bajo apremio, perdiendo la parte su derecho para presentar conclusiones.

llegar a una conciliación de los cónyuges en conflicto para que los mismos puedan retomar la vida en común, y velando el interés de los hijos.

El Dr. Félix Paz señala: que en lo referente a la reconciliación, el Código de Familia norma que el juez, durante el trámite de la causa y antes de la sentencia, puede intentar, si lo estima conveniente, la reconciliación de los cónyuges, procediendo en forma similar a los casos de desacuerdo (Art.395 del Código de Familia)<sup>254</sup>. Esta es una facultad jurisdiccional especial atribuida al juzgador para cumplir con los postulados emanados de la ley para procurar mantener la unidad familiar, brindar orientación jurídica y protección legal a sus miembros, a ese efecto, puede convocar a los esposos para la reconciliación a tiempo de iniciarse el proceso, durante su desarrollo y antes de dictar la sentencia, si en el curso de la tramitación del proceso encuentra que los cónyuges demuestran predisposición para retornar a la vida en común; la apreciación de esa intencionalidad positiva, resulta de la deducción subjetiva en las diferentes actuaciones procesales que le cupo realizar en conocimiento del caso, como una tarea propia del juez.

#### **4.1.2.7.12. Dictamen Fiscal**

Dentro del proceso de divorcio una vez que ambas partes o una de ellas hubiere presentado los alegatos de conformidad al Art. 394 del Código de Procedimiento Civil<sup>255</sup>, el juez ordenará la remisión del cuaderno de autos a conocimiento del

---

<sup>254</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE FAMILIA**  
**ARTÍCULO 395.- (Intento de reconciliación).** El juez, durante el trámite de la causa y antes de sentencia, puede intentar, si lo estima conveniente la reconciliación de los cónyuges, procediendo en forma similar a los casos de desacuerdo.

<sup>255</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURÍDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**ART. 394.- (Conclusión del período de prueba).** I. Vencido el período de prueba o llegado el caso del artículo 372 el juez sin necesidad de gestión alguna, ordenará agregar los cuadernos de prueba al expediente y entregarse éste a los abogados de las partes, en su orden, por el plazo de ocho días a cada uno, para presentar, si creyeren conveniente, sus conclusiones. Se considerará como una sola parte a quienes actúen bajo presentación común.

Ministerio Público para que realice un análisis de orden jurídico de todos los actuados del proceso, y observar si se substancio de forma correcta todo el proceso, así mismo evaluara los elementos de prueba ofrecidos y producidos por las partes, es en ese entendido que dicha institución a través del fiscal asignado al caso remitirá dictamen resolviendo;

- Que señale y argumente probada la demanda, interpuesta por el cónyuge víctima en el caso que hubiere probado en base a los elementos de convicción todo lo expuesto en su demanda
- Que señale y argumente improbada la demanda en el caso que no se hubiere probado lo expuesto en su demanda
- En el caso que la demanda es doble, argumentar por que declara probada la demanda principal e improbada la demanda reconvenicional o a la inversa, por improbada la demanda principal y probada la reconvenicional, en base al análisis del proceso

#### **4.1.2.7.13. Decreto de Autos**

Consiguientemente al dictamen emitido por el fiscal asignado al proceso y una vez devuelto el cuaderno de autos a juzgado de origen, el juez decretara autos para sentencia dentro plazo de las 48 horas. Concluyendo toda discusión y no pudiendo las partes presentar ni escritos ni pruebas art 395 C P C<sup>256</sup>.

#### **4.1.2.14. Aplicación de la facultad concedida al juez por el Art. 378 del Código de Procedimiento Civil.-**

---

II. Si el expediente no fuere devuelto en el plazo señalado, el juez, previo informe expedido de oficio por el secretario, ordenará su restitución bajo apremio, perdiendo la parte su derecho para presentar conclusiones.

<sup>256</sup> **ART. 395.- (Decreto de autos).** Transcurridos los plazos indicados en el artículo precedente, el juez, con o sin las conclusiones de las partes, decretará autos para la sentencia dentro de las cuarenta y ocho horas subsiguientes.

Debemos señalar lo que establece el artículo 378 del Código de Procedimiento Civil.

*ART. 378.- (Facultad del juez). El juez, dentro del período probatorio o hasta antes de la sentencia, podrá ordenar de oficio declaraciones de testigos, dictámenes de peritos, inspecciones oculares y toda la prueba que juzgare necesaria y pertinente.*<sup>257</sup>

Es entonces que el juez tiene la facultad si ve conviene en aplicar esta excepción que no es de carácter obligatorio y podrá el mismo hacerlo de oficio si lo ve pertinente. En caso de ejercer la autoridad judicial esta facultad, la misma. se quedara suspendida el dictamen de la sentencia en el tiempo que se requiera para su producción

#### **4.1.2.7.15. Sentencia de Proceso de Divorcio:**

Dentro del desarrollo del proceso la sentencia es uno de los actos de conclusión del mismo así como también uno de los más trascendentales para las partes en conflicto pero que se entiende por sentencia:

En el criterio del Dr. Villarroel: *“La sentencia es un mandato individual y concreto creado por el juez o por un tribunal mediante un proceso, en el que acoge o rechaza total o parcialmente una pretensión o varias, expuestas en la demanda”*.<sup>258</sup>

Entonces la sentencia es la resolución dictada por autoridad judicial competente que en primera instancia pone fin al proceso en conflicto instaurado por las partes del proceso misma que deberá ser substanciada en base al análisis de los antecedentes de hecho y apreciación de los elementos de convicción expuestas por las partes en conflicto, y que en base al sistema de la sana critica dicha autoridad judicial deberá fundamentar en virtud a la normativa vigente la resolución del mismo

En materia familiar dentro de la sustanciación del proceso de divorcio, será el juez de partido de familia quien emitirá la sentencia en base a la demanda principal, la contestación y la acción reconvenzional, así como también todo el desarrollo de la etapa

---

<sup>257</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA Código de Procedimiento Civil

<sup>258</sup> VILLARROEL Julio Cesar Apuntes de Derecho Procesal Gestión 2008 Pág. 1325

probatoria, una vez que se clausure el periodo probatorio, se formule los alegatos por las partes y se haya realizado el dictamen fiscal, para que a partir de decreto de autos establecido en el Art. 384 del C. P. C<sup>259</sup>. El juez de partido de familia, tendrá el plazo de 40 días para pronunciar sentencia en primera instancia poniendo fin al conflicto procesal interpuesto por los cónyuges en virtud al Art. 204 del C. P. C<sup>260</sup>. la misma que deberá subsumirse en base al Art. 190 y 192<sup>261</sup> del Código de Procedimiento Civil y dispondrá en su parte resolutive lo consiguiente:

---

<sup>259</sup> **ART. 384.- (Cuadernos de prueba).** Se formarán cuadernos separados con las pruebas de cada parte, los cuales serán agregados al expediente al vencimiento del período de prueba.

<sup>260</sup> **ART. 204.- (Sentencias, autos de vista y de casación). I.** Las sentencias, salvo disposición expresa de la ley, se pronunciarán dentro de los plazos siguientes:

- 1) Cuarenta días en los procesos ordinarios.
- 2) Veinte días en los procesos, sumarios y ejecutivos.
- 3) Diez días en los procesos sumarísimos.

II. Estos plazos se computarán desde la providencia de autos tratándose de procesos ordinario, y en otros desde que el expediente hubiere ingresado en despacho para resolución.

III. Los autos de vista y los de casación se pronunciarán dentro del plazo de treinta días, computables desde la fecha en que sortearse el expediente.

<sup>261</sup> **ART. 190.- (Sentencia).** La sentencia pondrá fin al litigio en primera instancia; contendrá decisiones expresas, positivas y precisas; recaerá sobre las cosas litigadas, en la manera en que hubieren sido demandadas sabida que fuere la verdad por las pruebas del proceso; en ella se absolverá o condenará al demandado.

**ART. 192.- (Forma de la sentencia).** La sentencia se dará por fallo y contendrá:

- 1) El encabezamiento, con determinación del proceso, nombre de las partes intervinientes y sus generales, y objeto de litigio.
- 2) La parte considerativa con exposición sumaria del hecho o del derecho que se litiga, análisis y evaluación fundamentada de la prueba, y cita de las leyes en que se funda.
- 3) La parte resolutive, con decisiones claras, positivas y precisas sobre la demanda o la reconvencción en su caso, y sobre las excepciones opuestas, declarando el derecho de los litigantes y condenando o absolviendo total o parcialmente.
- 4) El plazo que se otorgare para su cumplimiento.

- Que declare probada la demanda principal interpuesta por el cónyuge que se siéntese agraviado invocando una o varias causales establecidas en el Art. 130 del C. F. Así como hubiere demostrado todo lo expuesto por su demanda, en base a la producción de elementos probatorios y no siendo desvirtuada la misma por la parte adversa o que siendo desvirtuada se declare improbada la contra demanda, dando lugar a que en sentencia se disuelva el vínculo matrimonial.
- Que declare improbada la demanda principal y probada la contra demanda o acción reconveccional interpuesta por la parte adversa, que en este caso también se dará lugar a la disolución del vínculo matrimonial.
- Que declare probada la demanda principal y a su vez también la acción reconveccional de igual forma se dará curso a la disolución matrimonial debido que en el curso del proceso ambas partes en conflicto se atribuyan diferentes causales señaladas en el Art. 130 del C. F.
- Que declare improbada la demanda principal, así como también la acción reconveccional en este caso el juez determinara la subsistencia del vínculo matrimonial en base al Art. 96, y siguientes del Código de Familia<sup>262</sup>. Siendo que las partes en conflicto no lograron producir elementos de convicción acerca de las causales que alegaron.

---

5) El pronunciamiento sobre costas.

6) La imposición de multa en el caso de declararse temerosidad o malicia por parte de los litigantes o profesionales intervinientes.

7) El lugar y fecha en que se pronuncia.

8) La firma del juez y la autorización del secretario o actuario con los sellos respectivos y el del juzgado o tribunal

<sup>262</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE FAMILIA ARTICULO 96.- (Igualdad conyugal).** Los esposos tienen, en interés de la comunidad familiar y de acuerdo a la condición personal de cada uno, derechos y deberes iguales en la dirección y el manejo de los asuntos del matrimonio, así como en la crianza y educación de los hijos.

En defecto de uno de los cónyuges, el otro asume sólo las atribuciones anteriormente descritas, en la forma y condiciones previstas por el presente Código.

En el caso que el juez analizado y evaluando el proceso considere que dentro del desarrollo de la misma se hubiere infringido normas procesales que perjudiquen a las partes siendo que este tipo de proceso de de orden publico dispondrá la reposición o la anulación de obrados hasta el vicio más antiguo (Art.90 C. P. C.)<sup>263</sup>

Así mismo cabe señalar que el Art. 396 del Código de Familia señala:

*ARTICULO 396.- (Potestad del juez). En los procesos de divorcio el juez puede declarar simplemente la separación, cuando las causales probadas no sean lo suficientemente graves para la desvinculación o cuando parezca probable que los cónyuges puedan llegar a reconciliarse y, en este último caso manifiesten expresamente su acuerdo para la separación.*

Es en ese entendido que como indica el profesor Dr. Félix Paz no parece congruente que el juez en la facultad que la concede la norma pueda declarar simplemente la separación, cuando las causales probadas no sean lo suficientemente graves para la desvinculación. Posteriormente a la emisión de la sentencia por el juez de partido de familia y una vez que las partes sean notificadas con la resolución final, las mismas en virtud a la ley tendrán la facultad de solicitar mediante memorial, al juez ad quou, que advertido de su error u omisión que existiere en la sentencia, pueda realizar la explicación, complementación o enmienda dentro del plazo fatal de las veinticuatro horas en conformidad (Art. 196, Inc. 2) C. P. C.<sup>264</sup>. En el caso que ninguna de las partes

---

<sup>263</sup> ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL

**ART. 90.- (Cumplimiento de normas procesales).** I. Las normas procesales son de orden público y, por tanto, de cumplimiento obligatorio, salvo autorización expresa de la ley.

<sup>264</sup> **ART. 196.- (Facultades del juez después de la sentencia).** Pronunciada la sentencia el juez no podrá sustituirla ni modificarla y concluirá su competencia respecto al objeto de litigio. Le corresponderá, sin embargo:

impugne la sentencia de primera instancia, se ejecutoriara la misma, para que luego se practique la cancelación de la partida matrimonial en el Tribunal Departamental del Registro Civil conforme lo ordena el Art. 398 del Código de Familia,<sup>265</sup> y ambos cónyuges gocen de su libertad de estado.

#### **4.1.2.7.16. Los Recursos Ordinarios y Extra.- ordinarios interpuestos en proceso de divorcio**

Con relación a este punto que vemos pertinente señalar debemos definir que se entiende por recurso:

*Siguiendo a Eduardo Couture en su “Vocabulario Jurídico”, se considera que por recurso debe entenderse aquel medio técnico de subsanación, mediante impugnación de posibles errores que tenga una resolución judicial, buscando su reforma ya sea por el mismo juez o tribunal que la dicto o por un juez o tribunal superior.<sup>266</sup>*

Entonces la parte que se vea afectada o agraviada con la sentencia o resolución final, dictada en primera instancia por el juez ad quou, podrá impugnar la misma interponiendo recurso de apelación que deberá cumplir con los requisitos de forma y de

- 
- 1) Corregir de oficio, antes de la notificación con la sentencia, algún error material siempre que no alterare lo sustancial de la decisión. Los simples errores numéricos podrán ser corregidos en ejecución de sentencia.
  - 2) A pedido de parte, formulado dentro de las veinticuatro horas de la notificación, y sin sustanciación, corregir cualquier error material, aclarar algún concepto oscuro sin alterar lo sustancial, y suplir cualquier omisión en que se hubiere incurrido sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio.
  - 3) Ordenar las medidas precautorias que fueren pertinentes, así como la francatura de testimonios que se solicitaren.

<sup>265</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE FAMILIA ARTICULO 398.- (Comunicación al registro civil).** El juez ordenará de oficio la comunicación de la sentencia ejecutoriada al registro civil, para que se ponga la nota respectiva en el acta de matrimonio.

<sup>266</sup> VILLARROEL Julio Cesar Apuntes de Derecho Procesal gestión 2008 pág. 1400

fondo que establece el Art. 227 del C.P.C.<sup>267</sup> dicho actuado procesal será presentada ante el mismo juez de la causa, dentro del plazo fatal de 10 días que se computa de momento a momento, así como establece el Art. 220 del Código de Procedimiento Civil<sup>268</sup>, el mismo que deberá correr en traslado a la parte adversa debiendo responder a la misma en el mismo tiempo. Para que luego se dicte el auto de concesión y remitir el cuaderno de autos al superior en grado y que esta instancia resuelva si procede o no el recurso de apelación. Previo el apersonamiento de las partes y el dictamen del Ministerio Público, emitirá la resolución de segunda instancia llamada auto de vista, en el plazo de 30 días (Art.204, del C. P. C.)<sup>269</sup>, el auto de vista emitido por tribunal superior en grado que podrá:

- Confirmar en su totalidad la sentencia de emitida en primera instancia, con costas en ambas instancias
- Confirmar en parte o forma parcial la sentencia de primera instancia, sin costas;
- Revocar total o parcial la sentencia de primera instancia, sin costas.

---

<sup>267</sup> **ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA GACETA JURIDICA CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**

**ART. 227.- (Apelación de sentencia o auto definitivo).** La apelación de la sentencia o auto definitivo se interpondrá, fundamentando el agravio sufrido, ante el juez que los hubiere pronunciado. De este recurso se correrá traslado a la parte contraria, la que deberá responder dentro de los plazos fijados por el artículo 220.

<sup>268</sup> **ART. 220.- (Plazos para apelar).** I. La apelación, salvo disposición contraria expresa, se interpondrá dentro de los plazos siguientes:

- 1) Diez días, de las sentencias y autos definitivos pronunciados en procesos ordinarios sumarios y ejecutivos
- 2) Cinco días, de las sentencias y autos definitivos en procesos sumarísimos.

II. Estos plazos son fatales y se computarán a partir de la notificación con la sentencia o auto.

<sup>269</sup>**ART. 204.- (Sentencias, autos de vista y de casación).**

- Anular o reponer la sentencia de primera instancia, con responsabilidad al inferior (Art. 237 C. P. C.);<sup>270</sup> si ambas partes fueren apelantes, no habrá condenación de costas.

Posteriormente a la evacuación del auto de vista se notificaran a las partes, quienes si ven conveniente podrán interponer recurso extraordinario de casación o de nulidad dentro del plazo fatal de ocho días, cumpliendo con los requisitos intrínsecos que determinan los Arts. 250, 253, 254, 255 del Código de Procedimiento Civil<sup>271</sup>. Y en

---

<sup>270</sup> **ART. 237.- (Formas de resolución y costas).** I. El auto de vista podrá ser:

- 1) Confirmatorio total, con costas en ambas instancias.
- 2) Confirmatorio parcial, sin costas.
- 3) Revocatorio total o parcial, sin costas.
- 4) Anulatorio o repositorio, con responsabilidad al inferior.

II. Si en ambas partes fueren apelantes, no habrá condenación en costas

<sup>271</sup> **ART. 250.- (Procedencia).** I. el recurso de casación o de nulidad se concederá para invalidar una sentencia o auto definitivo en los casos expresamente señalados por la ley. Podrá ser de casación en el fondo y de casación en la forma.

II. Estos recursos podrán ser interpuestos al mismo tiempo.

**ART. 253.- (Recurso de casación en el fondo).** Procederá el recurso de casación en el fondo

- 1) Cuando la sentencia recurrida contuviere violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la ley.
- 2) Cuando contuviere disposiciones contradictorias.
- 3) Cuando en la apreciación de las pruebas se hubiere incurrido en error de derecho o error de hecho. Este último deberá evidenciarse por documentos o actos auténticos que demostraren la equivocación manifiesta del juzgador.

**ART. 254.- (Recurso de casación en la forma).** Procederá el recurso de casación por haberse violando las formas esenciales del proceso, cuando la sentencia o auto recurrido hubiere sido dictado:

- 1) Por el juez o tribunal incompetente, o por tribunal integrado contraviniendo a lo dispuesto por la ley.
- 2) Por un juez o con la concurrencia de un vocal legalmente impedido o cuya excusa o recusación estuviere pendiente o hubiere sido declarada legal por tribunal competente.
- 3) Por un tribunal con menor número de votos o con menor número de vocales que los requeridos por la ley.

virtud a dicho recurso el expediente será remitido a la Corte Suprema de Justicia, instancia superior que en virtud a la emisión de Auto Supremo. Resolverá en forma definitiva el conflicto entre las partes del proceso.

#### **4.1.2.7.17. Modalidades de Conclusión del Proceso de Divorcio**

Consiguientemente indicar que existen dos formas de concluir el proceso de divorcio las mismas que señalamos a continuación:

- a) Ordinaria: se denomina ordinaria debido a que una vez instaurado el proceso de divorcio este concluirá con la emisión de sentencia por autoridad competente, que pone fin a la unión conyugal.
- b) Extraordinaria: se denomina extraordinaria debido que se caracteriza por concluir el proceso en las diversas alternativas que otorga la ley adjetiva civil, a las partes del proceso, las mismas que logramos describir a continuación:

#### **1. Retiro de la Demanda**

- 
- 4) Otorgando más de lo pedido por las partes o sin haberse pronunciado sobre alguna de las pretensiones deducidas en el proceso y reclamadas oportunamente ante los tribunales inferiores.
  - 5) En apelación desistida.
  - 6) En uno de los casos señalados por los artículos 208 y 209.
  - 7) Faltando a alguna diligencia o trámite declarados esenciales, falta expresamente penada con nulidad por la ley.

**ART. 255.- (Resoluciones contra las cuales procede el recurso de casación).** Habrá lugar al recurso de casación contra las resoluciones siguientes:

- 1) Autos de vista que resolvieren en apelación las sentencias definitivas en los procesos ordinarios, ejecutivos, sumarios, concursales y de árbitros de derecho.
- 2) Autos de vista que resolvieren una declinatoria de jurisdicción, decidieren una excepción de incompetencia o anularen el proceso.
- 3) Autos de vista referentes a autos interlocutorios que pusieren término al litigio.
- 4) Autos de vista que declararen haber lugar o no a oír a un litigante condenado en rebeldía
- 5) Sentencias definitivas pronunciadas en primera instancia por las Cortes Superiores de Distrito.

Es aquel acto procesal realizado por la parte demandante que después de haber interpuesto la demanda de divorcio decide retractarse a la misma, esto debido a que existe la posibilidad de reconciliación entre ambos cónyuges. pero para que el demandante retire su demanda deberá realizarla, hasta antes que se cite con la demanda al demandado, la misma que se tendrá como no presentada. Pero en el caso que el demandado ya hubiese sido citado con la demanda principal no procederá el retiro de la demanda ya que con la citación siendo el mismo un acto procesal de comunicación el juez adquiere competencia (Art. 303 C.P.C.)<sup>272</sup>

## 2. Desistimiento

Logramos definir al desistimiento como:

*“La declaración unilateral del actor, por el cual renuncia o abandona su pretensión que a hecho valer en la demanda, sin necesidad de consentimiento del demandado o contrario”.*<sup>273</sup> Es en base a este concepto que decimos que es aquel acto por el cual el demandante decide abandonar el proceso y continuar con su acción (Arts. 304 y 305 C.P.C.)<sup>274</sup>. En el caso concreto del proceso de

---

<sup>272</sup> **ART. 303.- (Retiro de la demanda).** Antes de contestada la demanda podrá el demandante retirarla y se considerará como no presentada.

<sup>273</sup> **VILLARROEL Julio Cesar** Apuntes de Derecho Procesal Gestión 2008 pág. 452

<sup>274</sup> **ART. 304.- (Desistimiento del proceso).** I. Después de contestada la demanda podrá el demandante, o su apoderado con facultad especial, desistir del proceso.

II. El escrito de desistimiento se correrá en traslado a la parte contraria notificándosele personalmente o por cédula, bajo apercibimiento de tenerla por conforme si no responde en el plazo de tres días.

III. El demandado podrá aceptar el desistimiento llanamente o con la condición de que se le paguen las costas causadas. Si el demandado no aceptare el desistimiento, éste carecerá de eficacia y se proseguirá el trámite de la causa.

**ART. 305.- (Desistimiento del derecho).** I. En la misma oportunidad y forma previstas en el artículo anterior el demandante podrá desistir del derecho en que fundó la acción. En este caso no se requerirá la conformidad del demandado, debiendo el juez limitarse a examinar si el acto procediere por la naturaleza del derecho litigioso y dar por terminado el proceso en caso afirmativo.

II. En lo sucesivo no podrá promoverse otro proceso por objeto y causa iguales.

divorcio la misma puede darse en virtud a que ambos cónyuges hubieren retomado la vida en común o en el caso que el demandante no quiera disolver el vínculo matrimonial.

### 3. Perención de la Instancia

*“Perención de instancia es aquel instituto jurídico procesal, en virtud del cual se extingue el proceso por inactividad prolongada de las partes, por el lapso de 6 meses.”<sup>275</sup>*

La perención de instancia procede debido a la inactividad, del proceso por parte de los sujetos procesales, por el espacio mayor de seis meses. Entonces el juez de oficio o a petición de partes declara la perención computable a partir del último actuado (Art. 309 C. P. C.)<sup>276</sup>. Indicar que de acuerdo con la doctrina procesal moderna, la perención o la caducidad de la instancia, tienen por finalidad el interés público para que los procesos no se paraliquen indefinidamente, y opera de pleno derecho, razón por la que su declaración es de oficio.

### 4. Transacción

*La transacción (dice nuestro código, aunque se verá que eso es muy discutido), es un contrato bilateral (dice) en virtud del cual dos partes se hacen concesiones recíprocas terminando un juicio comenzado o evitan uno o muchos por comenzar, es mas o menos el concepto que esta previsto en el artículo 945 del Código Civil.<sup>277</sup>*

---

<sup>275</sup> VILLARROEL Julio Cesar Apuntes de Derecho Procesal Gestión 2008 pág. 455

<sup>276</sup> ART. 309.- (Declaratoria de perención). I. Cuando en primera instancia el demandante abandonar su acción durante seis meses, el juez, de oficio o a petición de parte, y sin más trámite declarará la perención de la instancia, con costas.

II. El plazo se computará desde la última actuación.

<sup>277</sup> VILLARROEL Julio Cesar Apuntes de Derecho Procesal Gestión 2008 pág. 464

Señalar que la transacción: es un acto jurídico bilateral por la cual las partes llegando a un acuerdo ponen fin al litigio haciéndose mutuos sacrificios y concesiones recíprocas, de acuerdo a las condiciones y requisitos establecidos por la ley y homologada por el juez (Arts. 314, 315 C. P. C.)<sup>278</sup>. En el caso concreto del derecho de familia la transacción no es viable de poner fin al unión conyugal solo se efectuara en el caso de establecer los parámetros correspondientes a la situación de los hijos con relación a la guarda, custodia asistencia familiar y la división de bienes entre los cónyuges

## **4.2.- El Divorcio de Mutuo Acuerdo en la Legislación Comparada de de algunos países América latina**

En la actualidad la mayor parte de los países admitieron al divorcio dentro de sus ordenamientos jurídicos positivos, esta institución del derecho de familia, como ya la definimos anteriormente pone fin al vínculo matrimonial, disolviendo el mismo en base a sentencia emitida por autoridad judicial competente, basada en las causales previstas en la ley. Es en ese entendido que el cónyuge que pretende la disolución matrimonial deberá solicitar la misma, invocando una o varias causales que establece la ley.

En las diferentes legislaciones de cada país, existen diversas causales para interponer la acción de divorcio, las mismas que realizando un análisis de sus fundamentos jurídicos y doctrinales responden la gran mayoría al divorcio – sanción la misma que presupone que uno de los cónyuges que hubiere subsumido su conducta en las causales previstas por ley, será sancionado por su conducta . Confiriendo al cónyuge víctima la facultad de solicitar, ante la autoridad competente el divorcio. Así mismo se da que en el derecho

---

<sup>278</sup> **ART. 314.- (Conclusión del litigio por transacción).** Todo litigio podrá terminar por transacción de las partes, de acuerdo a las condiciones y requisitos establecidos en el Código Civil.

**ART. 315.- (Forma y trámite).** Las partes podrán hacer valer la transacción del derecho en litigio presentando el convenio o suscribiendo el acta respectiva ante el juez. El tribunal o juez se limitará a examinar si se han cumplido los requisitos exigidos por la ley para la validez de la transacción, y estando cumplidos la homologará. Si se negare la homologación continuarán los procedimientos del litigio.

comparado, se da lugar al divorcio - remedio tal es, el caso concreto la regulación del “mutuo consentimiento” o “mutuo disenso” que se constituye en la forma mas pacífica y voluntaria, que adoptan ambos cónyuges para disolver el vínculo matrimonial, cuando la vida en común no puede volver a ser retomada.

Al respecto Eduardo Zannoni señala:

*“El derecho liberal moderno replanteo la cuestión del divorcio por mutuo consentimiento de los esposos. No porque responda a una posición contractualista del matrimonio, sino por que constituye un solución al conflicto conyugal que no recibe adecuada respuesta a través del régimen del divorcio como sanción... no necesariame4nte debe mediar la comisión de hechos ilícitos.”<sup>279</sup>*

Este tipo de divorcio de mutuo acuerdo, actualmente es regulado por algunos países latinoamericanos como: Argentina, Uruguay, Perú, Colombia, Puerto Rico, Nicaragua, Cuba, regulando así es sus ordenamientos jurídicos a esta causal que intenta llegar a una solución alternativa al conflicto conyugal por diversos factores dados al interior del núcleo familiar. Con relación al procedimiento que sigue dicha causal en los diferentes países la misma se substancia por vía judicial o vía administrativa, otorgándosele no solo al juez de dirimir la misma sino también a funcionarios como Notarios de Fe Pública o Oficiales de Registro Civil.

Nuestro ordenamiento jurídico familiar vigente regula sus causales inmersas en el Art. 130 del Código de Familia en sustento de esta clase de divorcio sanción, así mismo su procedimiento se subsume a proceso ordinario caracterizado por ser contencioso, solemne y plazos largos que se ventilan en estrados judiciales.

#### **4.2.1.- En Argentina**

---

<sup>279</sup> **BOSSERT, Gustavo A y Eduardo Zannoni** Manual de Derecho de Familia Pag.271

El Código Civil de la República de Argentina, fue modificado por la Ley de Divorcio 23.515 sancionada el 3 junio de 1987 y promulgada en fecha 8 junio de 1987<sup>280</sup>.la misma que regula como causales de divorcio como el adulterio, la tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos, como autor principal, cómplice o cónyuges contra la vida del otro o de los hijos, como autor principal, cómplice o instigador; la instigación a cometer delitos; las injurias graves, y el abandono voluntario y malicioso. Así también en su Capítulo XI en los Art. 213, 214 y 215<sup>281</sup> señala acerca de la disolución del **4.2.5.**

#### **4.2.2 En Colombia**

En Colombia no se admitían la disolución matrimonial por mutuo acuerdo, posteriormente se aprobó el divorcio vincular judicialmente declarado por Ley primera de 1976<sup>282</sup>.actualmente el Código Civil de la República de Colombia señala en los Art. 154<sup>283</sup> las causas de divorcio hechos como: las relaciones sexuales extramatrimoniales;

---

<sup>280</sup> **REPUBLICA DE ARGENTINA CODIGO CIVIL** Ley de Divorcio N° 23.515

<sup>281</sup> **REPUBLICA DE ARGENTINA CODIGO CIVIL CAPITULO XI De la disolución del vinculo**  
**Artículo 213.** - El vinculo matrimonial se disuelve:

1. Por la muerte de uno de los esposos;
2. Por el matrimonio que contrajere el cónyuge del declarado ausente con presunción de fallecimiento;
3. Por sentencia de divorcio vincular.

Artículo 214. - Son causas de divorcio vincular.

1. Las establecidas en el artículo 202;
2. La separación de hecho de los cónyuges sin voluntad de unirse por un mayor tiempo continuo mayor de tres años, con los alcances y en la forma prevista en el artículo 204.

Artículo 215. - Transcurridos tres años del matrimonio los cónyuges, en presentación conjunta podrán manifestar al juez competente que existen causas graves que hacen moralmente imposible la vida en común y pedir su divorcio vincular, conforme lo dispuesto en el artículo 236.

<sup>282</sup> **REPÚBLICA DE COLOMBIA.** Diario Oficial

<sup>283</sup> **CÓDIGO CIVIL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA TITULO VII. DEL DIVORCIO Y LA SEPARACIÓN DE CUERPOS, SUS CAUSAS Y EFECTOS PARAGRAFO 1o. DEL DIVORCIO**

ARTICULO 154. <CAUSALES DE DIVORCIO:

1. Las relaciones sexuales extramatrimoniales de uno de los cónyuges.
2. El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.
3. Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra.
4. La embriaguez habitual de uno de los cónyuges.
5. El uso habitual de sustancias alucinógenas o estupefacientes, salvo prescripción médica.
6. Toda enfermedad o anomalía grave e incurable, física o síquica, de uno de los cónyuges, que ponga en peligro la salud mental o física del otro cónyuge e imposibilite la comunidad matrimonial.

el grave e injustificado incumplimiento de por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres. Los ultrajes, el trato cruel y los maltratamientos de obra, la embriaguez habitual; el uso de sustancias alucinógenas o estupefacientes, toda enfermedad o anormalidad grave e incurable, física o síquica, de uno de los cónyuges, toda conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro, a un descendiente, la separación judicial que perdure por más de 2 años, El consentimiento de ambos cónyuges manifestado ante juez competente y reconocido por éste mediante sentencia.

#### **4.2.3 En Uruguay**

El Código Civil de la República del Uruguay mediante ley N° 16.094 de 26 de octubre de 1989 introduce como causal de divorcio el mutuo acuerdo, referida en el Art.187<sup>284</sup> que donde ambos cónyuges deberán comparecer ante el juez del domicilio conyugal, exponiendo el deseo de separarse. El juez tratara de mediar la conciliación entre los cónyuges, en caso que no llegue a un acuerdo decretara la separación provisoria. Dejando como constancia un acta que firmaran las partes y el juez señalando en la misma audiencia dentro del plazo de tres meses, con la finalidad de que si aun para esos tiempo aún persisten en divorciarse si de ser así manifiestan su voluntad de divorciarse se dará curso a la disolución de la unión conyugal.

La legislación uruguaya reconoce como causal de divorcio, la sola voluntad de la mujer (art. 187 inc. 3°) C. C.). El divorcio por esta causal sólo puede solicitarse luego de haber transcurrido dos años de la celebración de matrimonio, y al proponérsela el juez fija

- 
7. Toda conducta de uno de los cónyuges tendientes a corromper o pervertir al otro, a un descendiente, o a personas que estén a su cuidado y convivan bajo el mismo techo.
  8. La separación de cuerpos, judicial o de hecho, que haya perdurado por más de dos años.
  9. El consentimiento de ambos cónyuges manifestado ante juez competente y reconocido por éste mediante sentencia.

<sup>284</sup> **REPUBLICA DEL URUGUAY CODIGO CIVIL**  
**ARTICULO 187**

- 1) Por las causa previstas por el art 186
- 2) Por mutuo consentimiento de los cónyuges
- 3) Por la voluntad de la cónyuge

audiencias en que se intenta la conciliación entre los cónyuges y se resuelve la situación de los hijos, así como se fija la pensión alimenticia que el marido debe suministrar a la mujer mientras no se disuelva el vínculo matrimonial y se resuelve sobre la situación provisional de los bienes. Se señala una nueva audiencia con el plazo de seis meses y de persistir la solicitante en su propósito de divorciarse, se fijará una otra audiencia al cabo de un año en que se dictará la sentencia correspondiente.

Se considera la sola voluntad de la mujer para solicitar el divorcio, teniendo en cuenta que a ella le resulta, precisamente por su condición de mujer, más difícil y delicado probar determinadas circunstancias que en todo caso sí justificarían el divorcio.

Independientemente a la dicha se reconocen como causas de divorcio en el Uruguay, el mutuo consentimiento de los cónyuges y las que justifican la separación de cuerpos tales como: el adulterio, la tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro, pronunciada la sentencia criminal condenatoria; sevicias o injurias graves; la propuesta del marido para prostituir a su mujer; cuando hay entre los cónyuges riñas y disputas continuas, que les hagan insoportable la vida en común; la condena a uno de los esposos a pena penitenciaria por más de 10 años; el abandono voluntario del hogar por más de 3 años; la separación de hecho ininterrumpida y voluntaria durante más de 3 años, cualquiera que fuese el motivo.

#### **4.2.4 En Ecuador**

El Código Civil de la República Ecuador de la misma forma que el anterior que mencionamos, regula como causal el Divorcio de Mutuo Acuerdo en sus Art 106<sup>285</sup> y

---

<sup>285</sup> **REPÚBLICA DEL ECUADOR CODIGO CIVIL DE LA REFORMADO POR LEY Nro. 43**  
**ARTICULO 106** por mutuo consentimiento pueden los conyugues divorciarse .para este efecto ,el consentimiento se expresara del siguiente modo: los cónyuges manifestaran por escrito por si o por medio de procuradores especiales ,ante el juez de lo civil del domicilio de cualquiera de los conyugues  
1.- su nombre , apellido, edad ,nacionalidad, profesión y domicilio  
2.-el nombre y edad de los hijos habidos durante el matrimonio  
3.-la voluntad de divorciarse y la enumeración de bienes patrimoniales y los de la sociedad conyugal con la comprobación del pago de todos los impuestos

siguientes, y que los cónyuges deberán expresar su manifestación por escrito ante un juez en lo civil.

El divorcio judicial, que puede ser demandado por cualquiera de los cónyuges, entre otros por los hechos siguientes: adulterio, la prostitución del marido o la mujer; la corrupción a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción; padecer sífilis, tuberculosis o cualquier otra enfermedad crónica o incurable que sea además contagiosa, impotencia incurable que sobrevenga después del matrimonio; padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción; la separación de la casa conyugal por más de 6 meses sin causa justificada; la sevicia, amenazas o injurias graves; los hábitos de juego o embriaguez o uso indebido de drogas enervantes; cometer uno de los cónyuges contra la persona del otro o sus bienes un acto que sería punible si se tratase de persona extraña; el mutuo consentimiento, y la separación de más de 2 años independientemente del motivo.

#### **4.2.5 En Costa Rica**

El divorcio se decreta por regla general, demostrando alguna de las ocho causales consideradas en el artículo 48 del Código de Familia.<sup>286</sup>

---

<sup>286</sup> **REPUBLICA DE COSTA RICA** Código de Familia

ARTICULO 48.- Será motivo para decretar el divorcio:

- 1) El adulterio de cualquiera de los cónyuges;
- 2) El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de sus hijos;
- 3) La tentativa de uno de los cónyuges para prostituir o corromper al otro cónyuge y la tentativa de corrupción o la corrupción de los hijos de cualquiera de ellos;
- 4) La sevicia en perjuicio del otro cónyuge o de sus hijos;
- 5) La separación judicial por un término no menor de un año, si durante ese lapso no ha mediado reconciliación entre los cónyuges; durante dicho lapso el Tribunal, a solicitud de los interesados y con un intervalo mínimo de tres meses, celebrará no menos de dos comparecencias para intentar la reconciliación entre los cónyuges. La primera comparecencia no podrá celebrarse antes de tres meses de decretada la separación.  
Para tales efectos, el Tribunal solicitará los informes que considere pertinentes. Si alguno de los cónyuges no asistiere a las comparecencias, si éstas no se solicitan, o si las conclusiones a que llegue el Tribunal así lo aconsejan, el plazo para decretar el divorcio será de dos años;
- 6) La ausencia del cónyuge, legalmente declarada; y
- 7) El mutuo consentimiento de ambos cónyuges

Siete de estas causales son contenciosas y la otra es por mutuo acuerdo. Se requiere que los cónyuges hayan estado casados, mínimo tres años, suscribir un convenio por escritura pública, debe constar: a quién corresponde la guarda, crianza y educación de los hijos menores; quién de los dos cónyuges asume la obligación de alimentar a los hijos o la proporción en que se obligan ambos; el monto de la pensión que debe pagar un cónyuge al otro, si así convienen; y la distribución sobre los bienes de ambos cónyuges. Para que surta sus efectos es necesaria la homologación judicial.

El Código de Familia de Costa Rica considera causales de divorcio al adulterio de cualquiera de los cónyuges; el atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de sus hijos; la tentativa de uno de los cónyuges para prostituir o corromper al otro o a los hijos; la sevicia en perjuicio del otro cónyuge o de sus hijos; la separación judicial por término no menor de un año; la ausencia del cónyuge legalmente declarada, y el mutuo consentimiento de ambos cónyuges al cabo de 3 años de celebrado el matrimonio, debiendo presentarse un convenio en escritura pública que contenga las decisiones respecto a la guarda de los hijos y pensiones a éstos, así como la pensión que un cónyuge debe pagar al otro, si en ello convinieren y la propiedad sobre los bienes de ambos cónyuges.<sup>287</sup>

#### **4.2.6. En Cuba**

---

El divorcio por mutuo consentimiento no podrá pedirse sino después de tres años de celebrado el matrimonio y deberá presentarse al Tribunal el convenio en escritura pública en la forma indicada en el artículo 60 de esta ley. El convenio y la separación, si son procedentes y no perjudican los derechos de los menores, se aprobarán por el Tribunal en resolución considerada; el Tribunal podrá pedir que se complete o aclare el convenio presentado si es omiso, oscuro en los puntos señalados en este artículo de previo a su aprobación. (Así reformado por el artículo 1º de la ley N° 5895 de 23 de marzo de 1976)

- 8) La separación de hecho por un término no menor de tres años.  
(Así adicionado este inciso por el artículo 2 de la ley No.7532 del 8 de agosto de 1995)

<sup>287</sup> **SAMOS**, Oroza Ramiro. (1992). Apuntes de Derecho de Familia. (T. I). Sucre: Editorial Judicial. Págs. 236 – 261

La legislación cubana, regula la disolución del matrimonio mediante divorcio, la misma que puede obtenerse por sentencia judicial o escritura notarial<sup>288</sup>. Sin embargo, este Código tiene un régimen laxo respecto a las causas de la disolución matrimonial, pues si bien considera en su normativa la causal de mutuo acuerdo en el Art.51<sup>289</sup>. En su Art. 52<sup>290</sup> tiene una característica peculiar la misma que señala que el matrimonio pierde su sentido para los cónyuges, para los hijos y con ello para la sociedad cuando existan causas que hayan creado una situación objetiva en la que el matrimonio haya dejado de ser, o ya no pueda ser en el futuro, la unión de un hombre y una mujer en que de modo adecuado se puedan ejercer los derechos, cumplir las obligaciones y lograrse los fines que la propia ley señala para el matrimonio, en cuanto que los cónyuges deben vivir juntos, guardarse lealtad, consideración, respeto y ayudarse mutuamente, igualmente en que ambos están obligados a contribuir a la satisfacción de las necesidades de la familia que ellos mismos han creado. Estas razones para el divorcio, son apreciadas libremente por el tribunal que conozca del proceso de divorcio.

#### **4.2.7 En Honduras**

En el país de Honduras de al igual que los demás países que señalamos regula también el mutuo acuerdo entre los cónyuges para poner fin al vínculo matrimonial así como lo regula en los arts. 243, 244<sup>291</sup> y siguientes indicado que los cónyuges que decidan

---

<sup>288</sup> **REPUBLICA DE CUBA LEY DE DIVORCIO**

**Artículo 50.-(Modificado)** El divorcio puede obtenerse por sentencia judicial o escritura Notarial.

<sup>289</sup> **Artículo 51.-** Procederá el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, o cuando el tribunal compruebe que existen causas de las que resulte que el matrimonio ha perdido su sentido para los esposos y para los hijos, y con ello también para la sociedad

<sup>290</sup> **Artículo 52.-** Se entiende, a los efectos de esta ley, que el matrimonio pierde su sentido para los cónyuges y para los hijos, y con ello también para la sociedad, cuando existan causas que hayan creado una situación objetiva en la que el matrimonio haya dejado de ser o ya no pueda ser en el futuro la unión de un hombre y una mujer en que de modo adecuado se puedan ejercer los derechos, cumplir las obligaciones y lograrse los fines a que se refieren los artículos 24 al 28, ambos inclusive,

<sup>291</sup> **REPUBLICA DE HONDURAS CODIGO CIVIL Sección Tercera** De la disolución del matrimonio por mutuo consentimiento

disolver su matrimonio deberán presentarse de forma personal y por escrito ante el juez acompañado la documentación que acredite sus datos personales y la calidad de estar casados expedido por el registrador civil y testimonio de escritura que establezcan una declaración de los bienes comunes, el juez convocara a audiencia a las partes e instara a las mismas en reflexión, de no ser así el juez dentro del plazo de sesenta días ratificara la solicitud y otorgara escritura publica en la que dispondrán, de común acuerdo, quien debe quedar con la guarda de los hijos comunes y harán la división de los bienes que tengan en común. para luego declara disuelto el matrimonio y mandará a inscribir en el registro de la propiedad inmueble y mercantil la escritura de división cuando se refiera a bienes inmuebles. Ordenará asimismo que se haga la inscripción y anotación respectiva ante el registrador civil correspondiente

#### **4.2.8 En Nicaragua**

---

**Artículo 243.-** Transcurridos dos años desde que se celebró el matrimonio, podrá disolverse por consentimiento de los cónyuges, si fueran mayores de edad.

**Artículo 244.-** Los cónyuges que intenten disolver el vínculo matrimonial por mutuo consentimiento, presentarán personalmente y por escrito su solicitud ante el Juez competente de su domicilio, acompañando los documentos siguientes:

- 1) Atestado expedido por el Registrador Civil en que conste su edad y su calidad de casados; y,
- 2) Testimonio de la escritura en que hallan hecho declaración de bienes comunes, o de que no existen bienes de ésta clase.

**Artículo 245.-** El Juez convocará a los cónyuges a una audiencia inmediata en la que les hará las reflexiones que considere oportuna, poniéndoles de manifiesto las consecuencias del paso que intentan. De todo esto levantará un acta, que firmará con las partes, si supieren.

**Artículo 246.-** Si los cónyuges, en la audiencia de que habla el Artículo anterior, insisten en su solicitud, el Juez proveerá que procedan, dentro de sesenta días, a ratificarla y a otorgar una Escritura Pública, en la que dispondrán, de común acuerdo, quien debe quedar con la guarda de los hijos comunes y harán la división de los bienes que tengan en común.

**Artículo 247.-** Cumplidas las formalidades preceptuadas en el Artículo anterior, el Juez declarará disuelto el matrimonio y mandará a inscribir en el Registro de la Propiedad Inmueble y Mercantil la escritura de división cuando se refiera a bienes inmuebles. Ordenará asimismo que se haga la inscripción y anotación respectiva ante el Registrador Civil correspondiente.

**Artículo 248.-** El acuerdo de los cónyuges respecto a la guarda y cuidado de los hijos, podrá perjudicar los derechos que a estos corresponden en su calidad de hijos.

El Divorcio por mutuo consentimiento, y por voluntad unilateral, son las dos formas admitidas por el Derecho positivo, para deshacer la unión matrimonial existen en Nicaragua, dos cuerpos normativos reguladores del divorcio: La Ley No. 38, que ordena aspectos sustantivos y procesales, y los artículos del Código Civil de 1904, que quedaron vigentes, en lo que a divorcio por mutuo consentimiento se trata mediante Ley N° 38 de 1988 regula dicha causal en los Arts. 174 y 175 y siguientes<sup>292</sup>

En Nicaragua, se prohíbe disolver por divorcio voluntario un tercer matrimonio cuando los anteriores han sido disueltos del mismo modo. El divorcio, por mutuo consentimiento o unilateral, se tramita y resuelve por vía judicial, aunque existen dentro del procedimiento, normas diseñadas para la intervención Notarial, estas regulan una intervención meramente formal y procedimental, porque se requiere que se extienda la escritura pública donde conste el acuerdo sobre la distribución de los bienes, la guarda y cuidado de los hijos comunes. El divorcio en sede notarial no se admite.

#### **4.2.9. En México**

El divorcio puede realizarse voluntariamente o en su caso en forma contenciosa. Para que proceda el divorcio en vía voluntaria, los cónyuges deben tener por lo menos un año o más de casados y estar de acuerdo para que se realice, según sea el caso, en forma administrativa o judicial.

En la vía administrativa, cuando no están en juego los intereses de los hijos y puede disolverse el matrimonio con toda rapidez, con la sola participación del Juez del Registro Civil del lugar de su domicilio, quien consigna la voluntad de los consortes en un acta que es ratificada a los 15 días y ello es suficiente para considerar disuelto el

---

<sup>292</sup> **REPÚBLICA DE NICARAGUA CÓDIGO CIVIL**

**Arto. 174.-** Según queda dicho, el matrimonio también se disuelve por el mutuo consentimiento de los cónyuges con arreglo a las disposiciones que siguen.

**Arto. 175.-** Los cónyuges que intenten disolver su vínculo matrimonial por mutuo consentimiento, deberán hacer, en la forma común o por escritura pública, inventario formal de los bienes de la sociedad, si la hubiere, o de los comunes que a cualquier título poseyeren.

**Arto. 176.-** Los cónyuges presentarán por escrito y personalmente la correspondiente solicitud al Juez de lo Civil del Distrito competente, acompañándola de los documentos que comprueben su calidad de casados, y de una copia autorizada del inventario que confeccionaron.

vínculo matrimonial. En el Distrito Federal a partir del año 2000, también se puede tramitar el divorcio administrativo aun cuando los consortes tengan hijos, siempre que éstos sean mayores de edad y no requieran de alimentos; ni los mismos cónyuges necesiten igualmente alimentos.

El Código Civil para el Distrito Federal de México, reconoce el divorcio voluntario administrativo (art. 272 Código citado). Para que proceda tal divorcio, que no supone contienda ni intervención judicial sino simplemente la del oficial administrativo que interviene en la celebración del matrimonio y disolución de éste en los casos taxativamente señalados por su ley, han de concurrir los siguientes requisitos: 1°) que los consortes convengan en divorciarse; 2°) que ambos sean mayores de edad; 3°) que no tengan hijos; 4°) que hayan liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron; 5°) que tengan más de un año de casados. Si cumplen con estos requisitos pueden concurrir al Juez del Registro Civil de su domicilio, personalmente y con las copias de las actas certificadas respectivas en que conste que son casados y mayores de edad.

“El juez, previa identificación de los consortes (normalmente se acostumbra acompañarse de testigos de identificación), levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a los cónyuges para que se presenten a ratificarla a los quince días.

Si los consortes hacen la ratificación, el Juez del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva y haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio anterior. El divorcio por vía administrativa fue objeto, cuando surgió en el Código, de críticas, aduciendo que el mismo era un factor de profunda disolución de la familia al dar tan extremas facilidades para terminar el matrimonio.<sup>293</sup>

#### **4.2.10. En Panamá**

---

<sup>293</sup> Derecho de Familia, Sara Montero Duhatt.

Se admite el divorcio, considerando las causales, como contenciosas y no contenciosas y el trámite se efectúa ante un Juez. No se acepta el trámite ante notario, porque significaría considerar el matrimonio como un contrato y al respecto existen diversas posiciones.

El mutuo consentimiento es otra de las causales de divorcio, ambos cónyuges expresan libremente su decisión de disolver el vínculo que les ata. significa: *"Que el matrimonio tenga como mínimo dos años de celebrado; y que las partes ratifiquen su solicitud de divorcio transcurridos dos meses desde la presentación de la demanda de divorcio y antes de los seis (6) meses de la citada presentación"*.

Para el trámite, solo son competentes los miembros de la corte de Justicia (juzgados seccionales de familia, juzgados municipales de familia, Tribunales superiores de familia, La corte Suprema de Justicia.

#### **4.2.11. En Puerto Rico**

El divorcio tan sólo puede concederse por los tribunales de justicia, por alguna de las causales establecidas por ley. El mutuo consentimiento, causal más invocada para la disolución del matrimonio, fue creada por decisión del Tribunal Supremo de Puerto Rico, en el año 1978. No existe la publicidad del divorcio. Las sentencias de divorcio quedan archivadas en el expediente del caso correspondiente.

#### **4.2.12 En Salvador**

En el caso de la legislación salvadoreña de igual forma regula entre sus causales para solicitar el divorcio el mutuo consentimiento de los cónyuges, así como los señala en forma expresa:

*Art. 105.- Divorcio es la disolución del vínculo matrimonial decretado por el juez.*

*Motivos de divorcio*

*Art. 106.- El divorcio podrá decretarse:*

*1o) Por mutuo consentimiento de los cónyuges;*

*2o) Por separación de los cónyuges durante uno o más años consecutivos; y,*

*3o) Por ser intolerable la vida en común entre los cónyuges. Se entiende que concurre este motivo, en caso de incumplimiento grave o reiterado de los deberes del matrimonio, mala conducta notoria de uno de ellos o cualquier otro hecho grave semejante.*

*En el caso del ordinal anterior el divorcio podrá ser solicitado sólo por el cónyuge que no haya participado en los actos o hechos que originaren el motivo.<sup>294</sup>*

#### **4.2.13. En Santo Domingo**

El divorcio por mutuo consentimiento, es requisito que los dos estén casados mínimamente dos años, previamente los cónyuges asisten ante un notario para otorgar la escritura pública, donde conste los acuerdos sobre el inventario de todos los bienes, adquiridos durante el matrimonio la guarda de los hijos menores, el lugar de residencia de la cónyuge durante el proceso de divorcio, los alimentos. Recién mediante una demanda asistirán ante el juzgado y en la audiencia, el juez homologará lo considerado en la escritura pública, previa intervención del Ministerio Público.

Hay casos en los que no se admite: cuando los cónyuges han estado casados más de treinta años; cuando el marido haya cumplido sesenta y la mujer cincuenta años de edad.

---

<sup>294</sup> REPÚBLICA DEL SALVADOR CÓDIGO CIVIL

### **4.3.- El Divorcio de Mutuo Acuerdo en la Legislación Comparada de algunos países de Europa**

Como ya se la mayor parte de los países del mundo occidental tanto en Europa como en nuestra América, reconocen la disolución del matrimonio mediante divorcio. En algunos sistemas legislativos se contemplan tanto los aspectos referidos al divorcio sanción como al divorcio remedio. Además, existen sistemas legislativos especiales en cuanto a este tema se refiere, tales los casos de divorcio administrativo, por voluntad unilateral de la mujer y de causales inespecíficas.

#### **4.3.1. En España**

El matrimonio, es la unión de sólo dos personas, de igual o diferente sexo, con la finalidad de llevar a cabo una comunidad de vida y existencia, con cierta vocación de permanencia y estabilidad, reconocida plenamente por el ordenamiento jurídico, tras haber cumplido ambos contrayentes los requisitos legalmente establecidos para su validez y contempladas las solemnidades y formalidades previstas.

En la separación por mutuo acuerdo requiere un pronunciamiento judicial en todo caso, ya que ha de ser declarada mediante sentencia, es necesario que lo soliciten ambos cónyuges, o uno sólo con el consentimiento del otro; que hayan transcurrido, al menos, tres meses desde la celebración del matrimonio; que se acompañe a la demanda una propuesta de convenio regulador conteniendo las medidas que han de adoptarse para regular la situación tras la ruptura, en concreto, las medidas personales y patrimoniales referidas a los hijos y a los cónyuges. Es necesario un procedimiento judicial ante el Juzgado competente, de Primera Instancia, o de Familia, con intervención del Ministerio Fiscal.

La Ley de 15 /2005 y la Ley de Enjuiciamiento Civil, en materia de Separación y Divorcio en España: Esta mencionada ley que fue impuesta el 8 de julio de 2005 por la que se modifica el Código Civil, establece que basta el consentimiento de ambos

conyugues para que se produzca el divorcio sin ningún otro requisito ya que en su Art 81<sup>295</sup> de su código civil, solo exige, el transcurso de tres meses desde la celebración del matrimonio. Su reforma trascendente se encuentra en que para solicitar el divorcio no se requiere que previamente se haya decretado con anterioridad la separación

#### **4.3.2.-En Portugal**

Una de las formas del divorcio, es por mutuo consentimiento, los cónyuges no tienen que revelar la causa de la demanda de divorcio. Puede ser solicitado por los cónyuges en cualquier momento, Se considera que el matrimonio sólo es un contrato, el acuerdo de disolución puede ponerle fin al mismo; el juez únicamente ha de velar para que el consentimiento de cada cónyuge se otorgue con pleno conocimiento y libertad; así como por la idoneidad de los acuerdos patrimoniales, y los relativos a los hijos. El trámite se realiza al Tribunal o a la Conservatoria del Registro Civil.

Si se plantea ante el Registro Civil la pareja no tiene que tener hijos menores, o teniéndolos, el ejercicio de la patria potestad ha de estar judicialmente regulada; en tal caso debe intervenir o autorizar dicha disolución, el encargado del Registro Civil, "Conservador del Registro Civil" que ha de decretar, y de ese modo controlar, el contenido o circunstancias de dicha disolución. Es necesario que intervenga el juez, cuando tuviesen hijos menores, o cuando el ejercicio de la patria potestad no estuviese judicialmente determinado.

---

<sup>295</sup> **LA LEY DE 15 /2005 Y LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL, EN MATERIA DE SEPARACIÓN Y DIVORCIO EN ESPAÑA ARTÍCULO 81.** Se decretará judicialmente la separación, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio:

1. A petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. A la demanda se acompañará una propuesta de convenio regulador redactada conforme al artículo 90 de este Código.
2. A petición de uno solo de los cónyuges, una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio. No será preciso el transcurso de este plazo para la interposición de la demanda cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e indemnidad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio. A la demanda se acompañará propuesta fundada de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación.

### **4.3.3 En Luxemburgo**

En Luxemburgo la institución de divorcio reconoce dos grandes categorías de divorcio: el divorcio por consentimiento mutuo y el divorcio por causa determinada. Dentro del divorcio por causa determinada pueden distinguirse el divorcio por excesos, sevicias o injurias graves, generalmente conocido como divorcio por falta, y el divorcio por separación de determinada duración tres años.

El tribunal que dicta la sentencia de divorcio puede imponer a una de las partes la obligación de pagar a la otra una pensión de alimentos. La pensión debe satisfacer las necesidades del acreedor y ser proporcional a la capacidad del deudor. Si se dicta sentencia de divorcio por causa determinada imputable exclusivamente a uno de los cónyuges, éste no tiene derecho a la pensión de alimentos. Tampoco lo tiene el cónyuge divorciado que convive con una tercera persona<sup>296</sup>.

---

<sup>296</sup> [http:// Ley de Divorcio Internacional.es/](http://Ley de Divorcio Internacional.es/) conten.

## **5. MARCO PRÁCTICO**

### **5.1. Resultados del Análisis Práctico y Legislativo**

Sobre la presentación de los resultados primeramente se exhiben los resultados de la estadística incidental; se muestran los mismo desde un ámbito genérico para tener una visión global de la misma, es decir acudimos a los datos del Instituto Nacional de Estadísticas en Bolivia, exponiendo los márgenes de la realidad global que atraviesa el país respecto a estas figuras jurídicas del derecho de familia, así como es el matrimonio y el divorcio, posteriormente se profundiza la problemática desde un ámbito mas específico pues se pone en evidencia los por menores de esta realidad judicial por intermedio de datos de la gestión 2011de la Corte Superior de Distrito de La Paz, y establecer la dilación procesal, así también cuantos llegan a sentencia en calidad de cosa juzgada, además de las causales mas recurridas entre otras.

Finalmente, ya expuestos los fundamentos doctrinales en el capítulo anterior, sobre la necesidad de incorporar al cuerpo legislativo familiar vigente una causal que considere el divorcio por mutuo acuerdo de voluntades, dejando de lado las figuras de la separación de mutuo acuerdo; se realiza la parte práctica, es decir, se exponen los resultados de la encuesta consistente a 20 preguntas evaluados especialistas en materia familiar, a la población en general y abogados, y a personas que tienen un proceso de divorcio en este momento; la participación de los tres grupos de estudios determinan la puntualización de las conclusiones.

#### **5.1.1. Estadística diferencial. Datos en Bolivia**

Como una forma de contribuir a un análisis Estadístico que permitan contar con datos que sirvan de base para establecer una posición con la temática, se irán incorporando nuevos datos que permitan tener una mirada general al respecto.

### a) Sobre los matrimonios efectuados

Años	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total Matrimonios	59.323	59.134	57.404	57.836	62.170	66.132

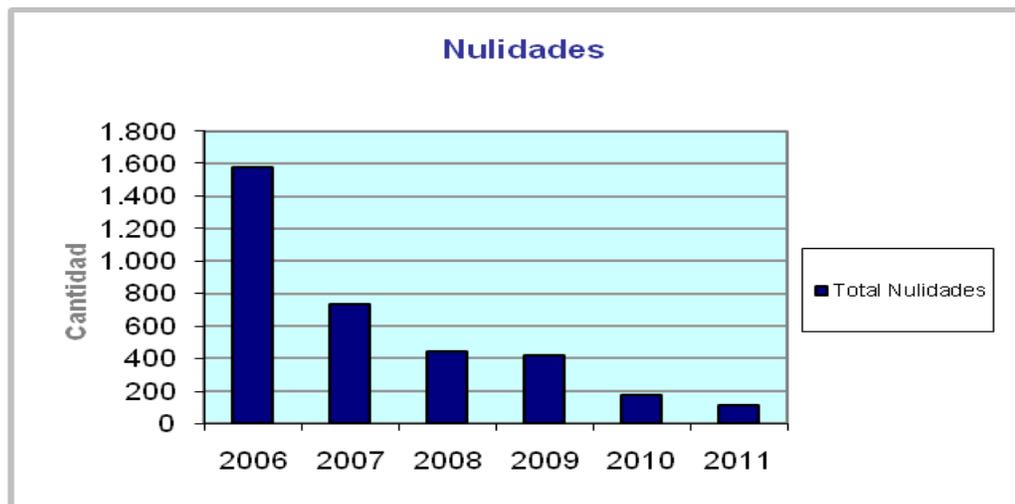


Los datos del INE expuestos señalan los matrimonios realizados en la extensión territorial sobre la que tiene jurisdicción, en ellos se registran 59.323 el año 2006; con una ligera disminución 59.134 el año 2007; pero con un decremento superior a los mil matrimonios con 57.404 el año 2008; en esa misma tendencia de 57.836 el año 2009; con un incremento del 62.170 matrimonios el año 2010; y finalmente, el incremento más considerable con 66.132 matrimonios el año 2011, que señala un incremento del 6% sobre el anterior año; pero en relación al año 2006 existe un incremento del 10.3%; en consideración al año 2009 uno de los índices más bajos de matrimonios registrados existe un 12.5% de incremento. Estos datos señalan que en los tres últimos años existe un incremento del 12.5% de matrimonios, de acuerdo a los expertos en materia familiar

es una tendencia positiva, puesto que la conformación de hogares y familias beneficia al desarrollo del país.

**c) Sobre las nulidades**

Años	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total Nulidades	1.577	733	443	415	172	114

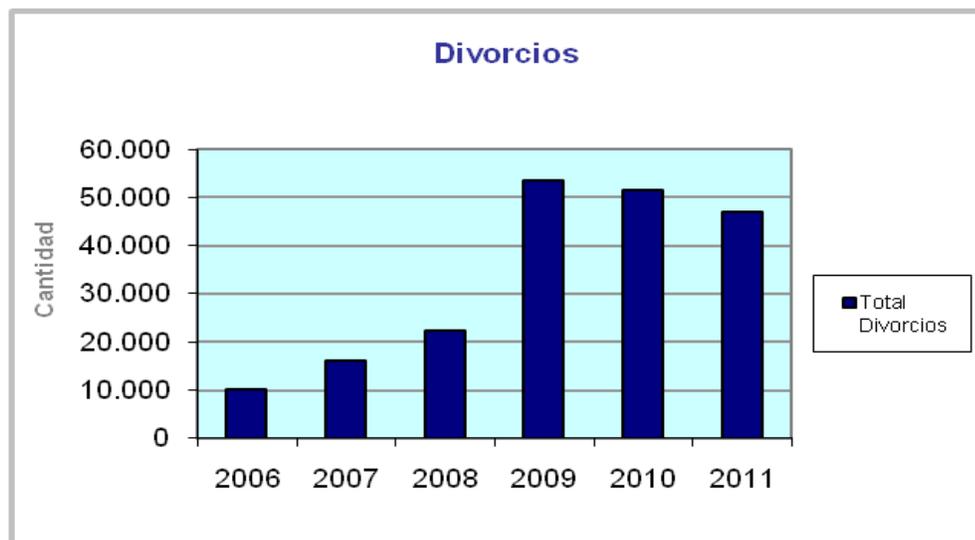


Los datos del INE expuestos señalan que las nulidades de partidas de matrimonio que se dieron en la extensión territorial sobre la que tiene jurisdicción, se registran como sigue: 1.577 el año 2006; con una ligera disminución 733 el año 2007; con un decremento superior a las mil nulidades con 443 el año 2008; en esa misma tendencia con decremento de 415 el año 2009; con una disminución considerable del 34% en relación al último año con 172 nulidades el año 2010; y finalmente con la disminución más considerable a 114 nulidades el año 2011, que señala una disminución del 6% sobre el anterior año; pero en relación al año 2006 existe una disminución superior al 100%. Estos datos señalan que a partir del año 2007 existe una disminución notable de las nulidades, de la misma manera que en el anterior caso, los expertos en materia familiar

coinciden al señalar que es una tendencia positiva, puesto que determinan una mejor administración de la institución del matrimonio en las cedes de registro, en comparación a los datos que se manejan el año 2006.

**d) Sobre los divorcios**

Años	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total Divorcios	10.119	16.049	22.441	53.555	51.530	47.076



Los datos del INE expuestos señalan la cantidad de divorcios realizados en la extensión territorial sobre la que ejerce jurisdicción, se registran como sigue: 10.119 el año 2006; con un incremento 16.049 el año 2007; pero con un incremento superior al 60% con relación al primer año valorado con 22.441 casos demandados el año 2008; en esa misma tendencia con incremento de 52% con 53.555 el año 2009, siendo el año con mayor solicitud de demanda de divorcio; el año 2010 tiene una ligera disminución del 4.2% en relación al último año con 51.530 divorcios demandados el año 2010; y finalmente, en la misma tendencia con un decremento del 9.5% sobre el anterior año con 47.076 divorcios demandados el año 2011; pero en relación al año 2006 existe un incremento del 370%; en consideración al año 2009 uno de los índices más altos de

divorcios registrados existe un incremento de 430%; estos datos señalan que en los tres últimos años existe un incremento cuantioso de demandas de divorcio, de acuerdo a algunos expertos en materia familiar es una tendencia negativa, puesto que la desestructuración de hogares y familias es contraproducente en los miembros de la familia.

#### d) Sobre las separaciones Judiciales

Años	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Total Separaciones Judiciales	35	56	66	154	152	155



Los datos del INE expuestos señalan que las separaciones judiciales que se dieron en la jurisdicción territorial boliviana, se registran como sigue: 35 el año 2006; con un ligero incremento a 56 el año 2007; con incremento a 66 el año 2008; a partir del año 2009 técnicamente se triplica esa cantidad en esa misma tendencia con 154 separaciones judiciales a finales del año 2009; prácticamente se mantiene esa tendencia con 152 separaciones judiciales el año 2010; y finalmente con la misma tendencia con 155 casos de separaciones judiciales a finales del año 2011. Estos datos señalan que a partir del año 2009 el incremento de las separaciones judiciales es notable por la forma en que se

incrementa pero en la práctica las cifras son mayores, debemos analizar que partimos de datos expuestos en los estrados judiciales y la fiscalía de familia; en la práctica existe miles de casos que no son ventilados en los juzgados de familia, por muchas condiciones, económicas, sociales y hasta culturales.

Realizando la diferencia aritmética en cuanto a los matrimonios realizados desde el año 2006 al año 2011 en relación a los procesos de nulidad, divorcios y separaciones judiciales que se han llevado a cabo en los mismos años tenemos lo siguiente:

#### **Cuadro diferencial de acuerdo a las categorías analizadas**

	<b>2006</b>	<b>2007</b>	<b>2008</b>	<b>2009</b>	<b>2010</b>	<b>2011</b>
Matrimonios	59.323	59.134	57.404	57.836	62.170	66.132
Nulidades	(1.577)	(733)	(443)	(415)	(172)	(114)
Divorcios	(10.119)	(16.049)	(22.441)	(53.555)	(51.530)	(47.076)
Separaciones Judiciales	(35)	(56)	(66)	(154)	(152)	(155)
<b>TOTALES</b>	<b>47.592</b>	<b>42.296</b>	<b>34.454</b>	<b>3.712</b>	<b>10.316</b>	<b>18.787</b>

Aunque esta peculiar forma de representación, simplemente es una demostración lógica expresada en números que se alejan de la realidad empírica, pero que en materia estadísticas nos señala las probabilidades y las tendencias, que son susceptibles a la interpretación. Estos resultados muestran que el año 2009 es una fecha de cambio fundamental para las instituciones jurídicas del matrimonio y el divorcio. Sobre la cantidad de matrimonios y la cantidad de divorcios efectuados en nuestra sociedad podemos decir que prácticamente del 100% de matrimonios que decidieron convivir ese

año, una cifra parecida al 92% decidió divorciarse ese mismo año; es decir que la cantidad de personas que se casan ese año una muy similar decide divorciarse.

Existe un sin fin de motivantes que hacen llegar a esta determinación, no está dentro de la investigación estudiarlas. Pero un aspecto que subraya es el incremento de matrimonios a partir del año 2009 y la disminución de divorcios a partir de esa misma fecha. Ahora el cambio de la sociedad está demostrado respecto a las figura del matrimonio y el divorcio, aun hacen falta las medidas pertinentes para regularlas.

### 5.1.2. Datos diferenciales en el Distrito judicial de La Paz-

#### 1.-CAUSAS ATENDIDAS POR TIPO DE PROCESO, SEGÚN MOVIMIENTO REGISTRADO EN LA GESTION 2011

Nº DE JUZGADO	TIPO DE PROCESO	1,1	1,2	1,3	1,4	1,5	1,6	1,7	1,8	1,9
1º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	523	18	3	0	0	453	947	727	870
2º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	358	11	3	0	0	395	765	291	474
3º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	886	48	5	0	0	413	1352	275	1077
4º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	452	155	0	0	0	394	1001	344	655
5º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	254	29	9	0	2	360	654	292	362
6º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	255	160	0	0	0	371	836	260	329
7º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	149	163	0	0	0	384	696	197	494
8º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	255	80	0	0	0	374	714	353	361
<b>TOTAL</b>		<b>3132</b>	<b>664</b>	<b>20</b>	<b>0</b>	<b>2</b>	<b>3144</b>	<b>6965</b>	<b>2739</b>	<b>4622</b>

Código	DETALLE SEGÚN LA ETAPA DEL PROCESO
--------	------------------------------------

1,1	CAUSAS PENDIENTES AL INICIAR LA GESTION 2011
-----	--

1,2	DESARCHIVADAS PARA CONTINUAR EL PROCESO DURANTE LA GESTION 2011
1,3	RECIBIDAS POR EXCUSA O RECUSACION EN LA GESTION 2011
1,4	MEDIDAS PREPARATORIAS FORMALIZADAS EN DEMANDA EN LA GESTION 2011
1,5	MEDIDAS PRECAUTORIAS FORMALIZADAS EN DEMANDA EN LA GESTION 2011
1,6	CAUSAS NUEVAS INGRESADAS EN LA GESTION 2011
1,7	TOTAL DE CAUSAS ATENDIDAS EN LA GESTION 2011
1,8	CAUSAS RESUELTAS EN LA GESTION 2011
1,9	CAUSAS PENDIENTES PARA LA GESTION 2012

**2.-CAUSAS RESUELTAS POR TIPO DE PROCESO SEGÚN FORMA DE FINALIZACION DE COMPETENCIA EN LA GESTION 2011**

Nº DE JUZGADO	TIPO DE PROCESO	2,1	2,2	2,3	2,4	2,5	2,6	2,7	2,8	2,9	2,10	2,11	2,12
1º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	116	4	0	0	4	3	8	0	0	0	0	120
2º PARTIDO DE	DIVORCIO	184	3	0	0	8	44	8	13	1	29	9	297

FAMILIA													
3º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	187	3	0	0	3	34	23	16	0	0	0	275
4º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	186	1	0	0	10	72	29	46	0	0	0	344
5º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	255	1	0	0	2	38	16	29	114	362	0	817
6º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	188	0	0	0	3	20	8	32	0	5	0	256
7º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	135	1	0	0	1	22	20	0	0	17	1	197
8º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	231	0	3	0	3	84	13	16	0	18	0	368
TOTAL		1482	13	3	0	34	317	125	182	115	431	10	2674

• Código	• DETALLE SEGÚN LA ETAPA DEL PROCESO
----------	--------------------------------------

2,1	SENTENCIA
2,2	EXCUSA O RECUSACION
2,3	ACUMULACION
2,4	CONCILIACION

2,5	DESISTIMIENTO
2,6	PERENCION
2,7	RETIRO DE LA DEMANDA
2,8	RECHAZADAS
2,9	ACUERDO TRANSACCIONAL
2,10	ABANDONADAS
2,11	OTROS
2,12	TOTALES

**3.- RECURSOS DE APELACION EN FECTO SUSPENSIVO INTERPUESTOS AL JUZGADO. POR TIPO DE PROCESO, SEGUN LA FORMA QUE FUERON RESUELTAS POR LA INSTANCIA SUPERIOR EN LA GESTION 2011**

Nº DE JUZGADO	TIPO DE PROCESO	3,1	3,2	3,3	3,4	3,5	3,6	3,7	3,8
1º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	13	0	0	0	0	0	0	0
2º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	7	1	0	0	0	0	0	1
3º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	17	12	0	0	0	1	0	13

4º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	12	5	1	1	0	2	0	9
5º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	0	0	0	0	0	0	0	0
6º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	0	0	0	0	0	0	0	0
7º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	1	0	0	0	0	0	0	0
8º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	14	1	0	0	0	0	0	1
TOTAL		64	19	1	1	0	3	0	24

Código	DETALLE SEGÚN LA ETAPA DEL PROCESO
--------	------------------------------------

3,1	RECURSOS DE APELACION EN FECHO SUSPENSIVO NUEVOS INTERPUESTOS EN LA GESTION 2011
3,2	CONFIRMADAS TOTALMENTE EN LA GESTION 2011
3,3	CONFIRMADAS PARCIALMENTE EN LA GESTION 2011
3,4	REVOCADAS TOTALMENTE EN LA GESTION 2011
3,5	REVOCADAS PARCIALMENTE EN LA GESTION 2011
3,6	ANULATORIO
3,7	REPOSITORIO

3,8	TOTAL DEVUELTAS
-----	-----------------

**4.-RECURSOS DE APELACION EN FECTO DEVOLUTIVO INTERPUESTOS AL JUZGADO. POR TIPO DE PROCESO. SEGUN LA FORMA QUE FUERON RESUELTAS POR LA INSTANCIA SUPERIOR EN LA GESTION 2011**

Nº DE JUZGADO	TIPO DE PROCESO	4,1	4,2	4,3	4,4	4,5	4,6	4,7	4,8
1º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	14	12	0	1	0	0	0	6
2º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	19	3	0	0	1	2	0	6
3º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	45	15	6	0	3	4	0	28
4º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	21	8	2	0	0	3	0	13
5º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	32	11	0	0	0	1	0	12
6º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	9	1	0	0	0	0	0	1
7º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	19	15	2	0	2	0	0	7
8º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	35	6	2	2	3	3	0	16
<b>TOTAL</b>		<b>194</b>	<b>71</b>	<b>12</b>	<b>3</b>	<b>9</b>	<b>13</b>	<b>0</b>	<b>89</b>

Código	DETALLE SEGÚN LA ETAPA DEL PROCESO
--------	------------------------------------

4,1	RECURSOS DE APELACION EN FECTO SUSPENSIVO NUEVOS INTERPUESTOS EN LA GESTION 2011
-----	--

4,2	CONFIRMADAS TOTALMENTE EN LA GESTION 2011
4,3	CONFIRMADAS PARCIALMENTE EN LA GESTION 2011
4,4	REVOCADAS TOTALMENTE EN LA GESTION 2011
4,5	REVOCADAS PARCIALMENTE EN LA GESTION 2011
4,6	ANULATORIO
4,7	REPOSITORIO
4,8	TOTAL DEVUELTAS

**5.- CAUSAS EN EJECUCION DE SENTENCIA POR TIPO DE PROCESO SEGÚN  
MOVIMIENTO REGISTRADO EN LA GESTION 2011**

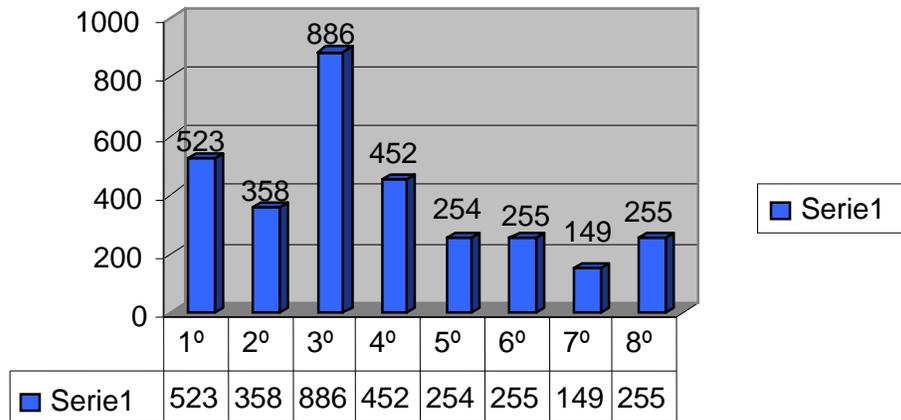
Nº DE JUZGADO	TIPO DE PROCESO	5,1	5,2	5,3	5,4	5,5
1º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	60	60	193	113	60
2º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	0	3	0	3	0
3º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	381	187	58	170	398
4º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	45	91	136	65	71
5º PARTIDO DE FAMILIA	DIVORCIO	254	215	7	139	313

<b>6º PARTIDO DE FAMILIA</b>	<b>DIVORCIO</b>	<b>3</b>	<b>10</b>	<b>15</b>	<b>11</b>	<b>20</b>
<b>7º PARTIDO DE FAMILIA</b>	<b>DIVORCIO</b>	<b>149</b>	<b>135</b>	<b>284</b>	<b>120</b>	<b>164</b>
<b>8º PARTIDO DE FAMILIA</b>	<b>DIVORCIO</b>	<b>255</b>	<b>17</b>	<b>272</b>	<b>2</b>	<b>275</b>
<b>TOTAL</b>		<b>1147</b>	<b>718</b>	<b>965</b>	<b>623</b>	<b>1301</b>

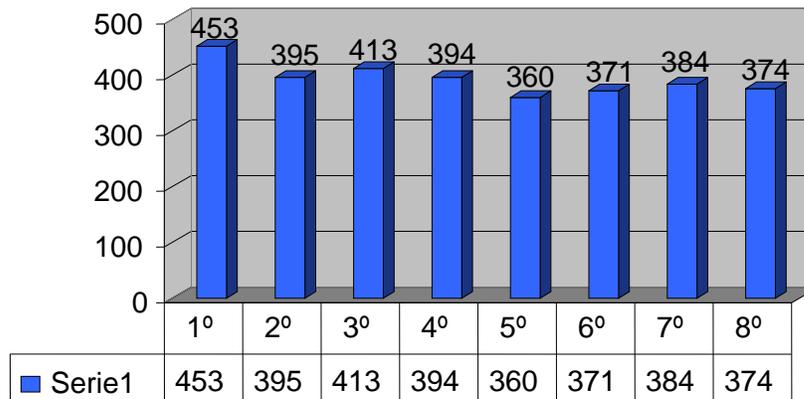
<b>Código</b>	<b>DETALLE SEGÚN LA ETAPA DEL PROCESO</b>
---------------	---

<b>5,1</b>	<b>CAUSAS EN EJECUCION DE SENTENCIA AL INICIAR LA GESTION 2011</b>
<b>5,2</b>	<b>CAUSAS INGRESADAS A EJECUCION DE SENTENCIA EN LA GESTION 2011</b>
<b>5,3</b>	<b>SENTENCIA</b>
<b>5,4</b>	<b>CAUSAS EN EJECUCION DE SENTENCIA CONCLUIDAS EN LA GESTION 2011</b>
<b>5,5</b>	<b>CAUSAS EN EJECUCION DE SENTENCIA PENDIENTES PARA LA GESTION 2012</b>

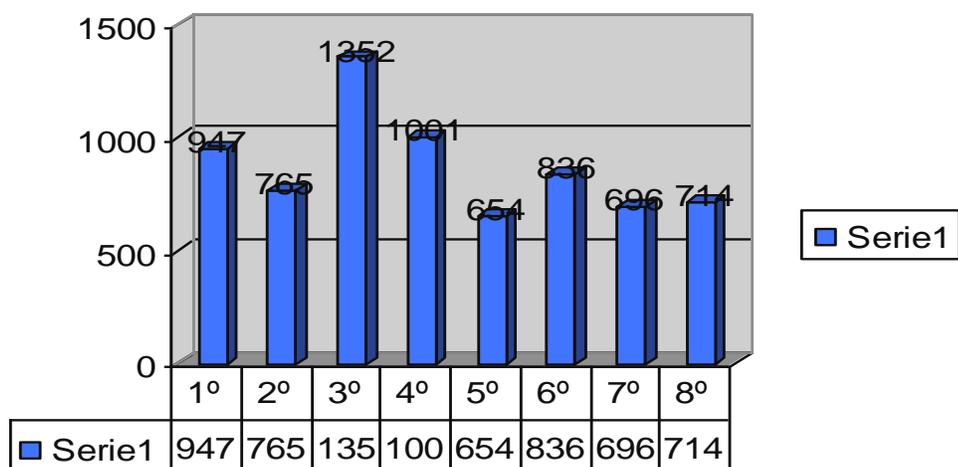
### CAUSAS PÈNDIENTES DE DIVORCIO AL INICIAR LA GESTION 2011



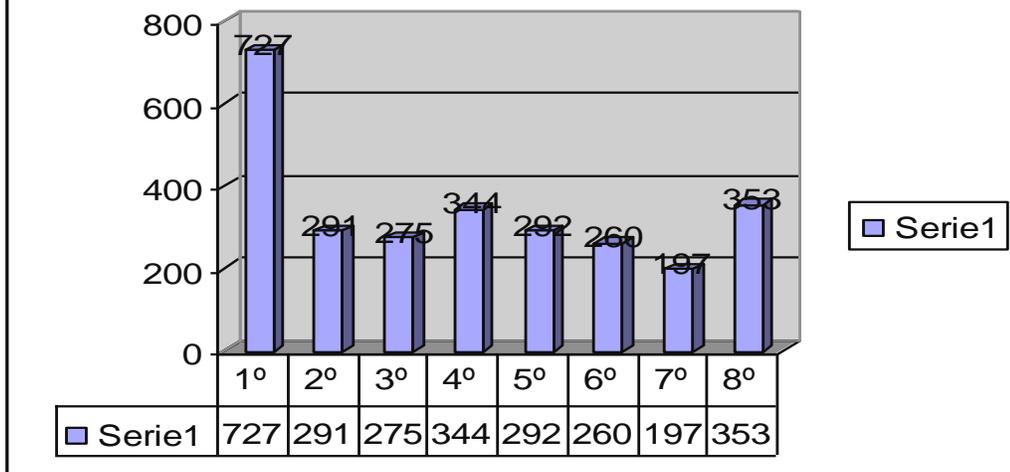
### CAUSAS NUEVAS DE DIVORCIO INGRESADAS EN LA GESTION 2011



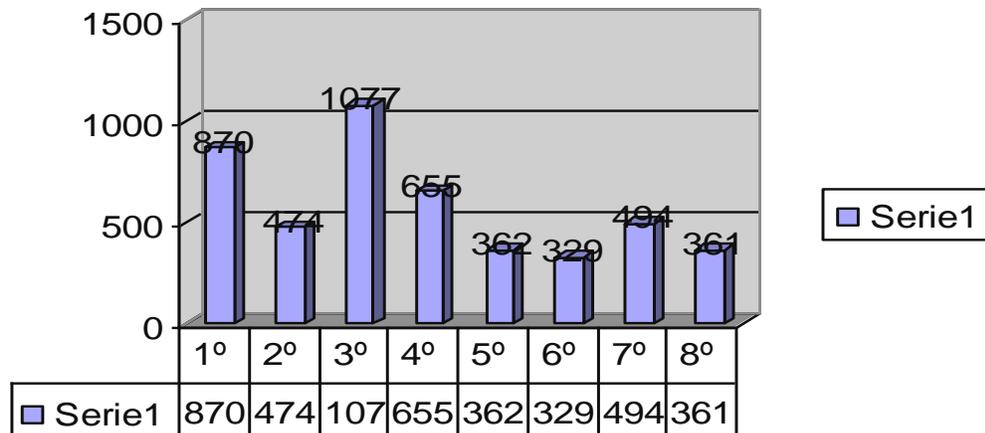
### TOTAL DE CAUSAS DE DIVORCIO ATENDIDAS EN LA GESTION 2011



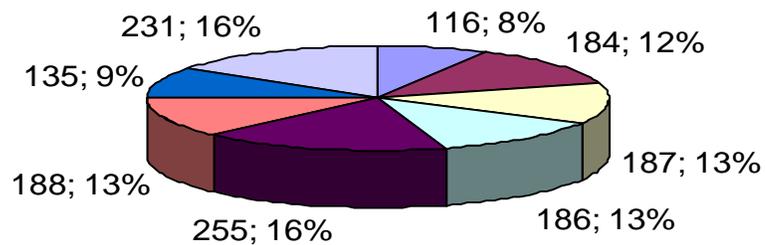
### CAUSAS RESUELTAS DE DIVORCIO EN LA GESTION 2011



### CAUSAS DE DIVORCIO PENDIENTES PARA LA GESTION 2012

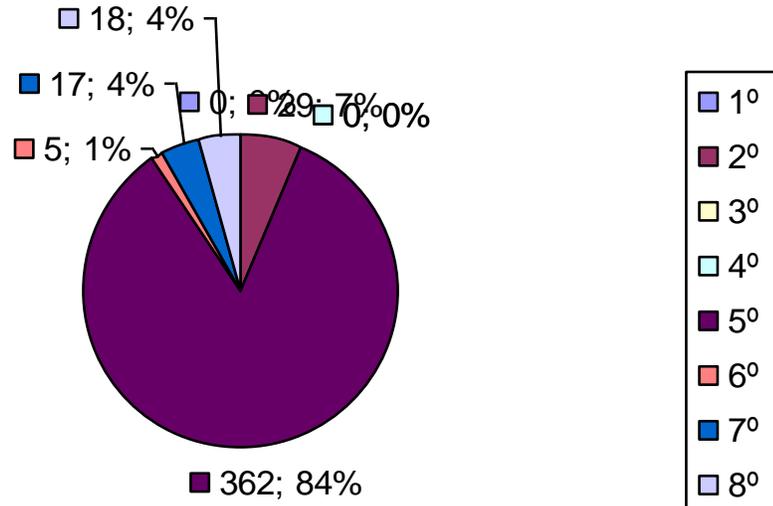


### CAUSAS DE DIVORCIO CON SENTENCIA EN LA GESTION 2011

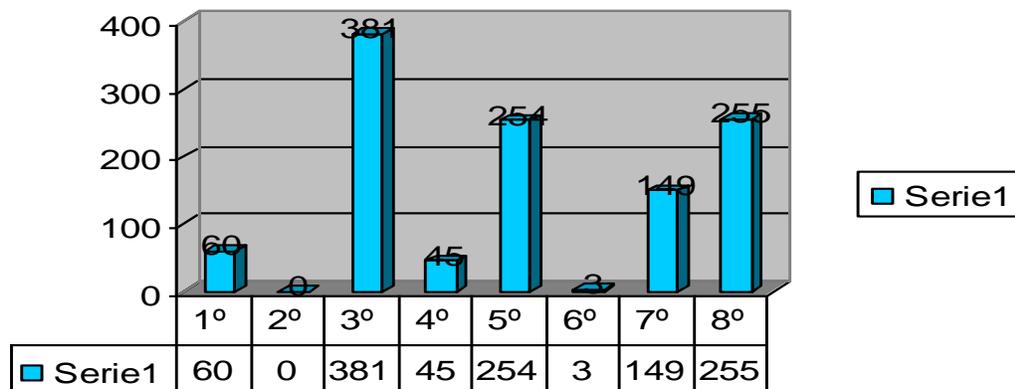


1º PARTIDO DE FAMILIA	2º PARTIDO DE FAMILIA
3º PARTIDO DE FAMILIA	4º PARTIDO DE FAMILIA
5º PARTIDO DE FAMILIA	6º PARTIDO DE FAMILIA
7º PARTIDO DE FAMILIA	8º PARTIDO DE FAMILIA

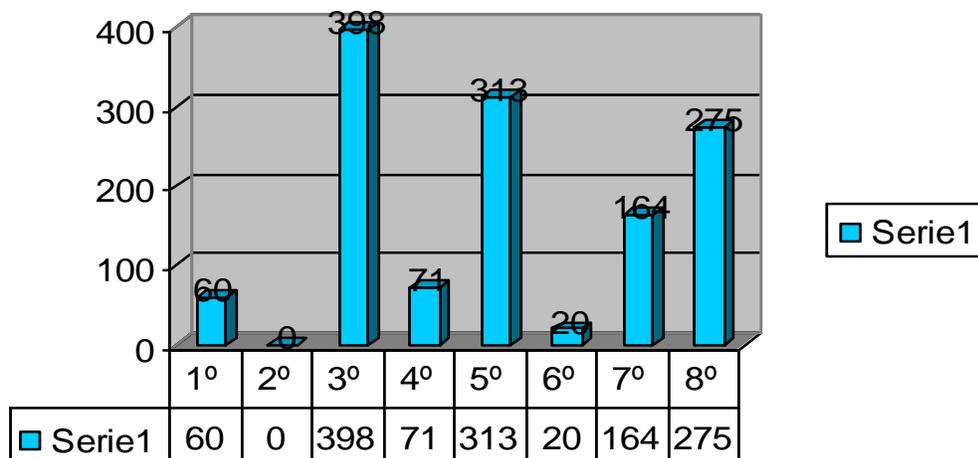
### CAUSAS DE DIVORCIO ABANDONADAS EN LA GESTION 2011



### CAUSAS DE DIVORCIO PENDIENTES EN EJECUCION DE SENTENCIA DE LA GESTION 2011



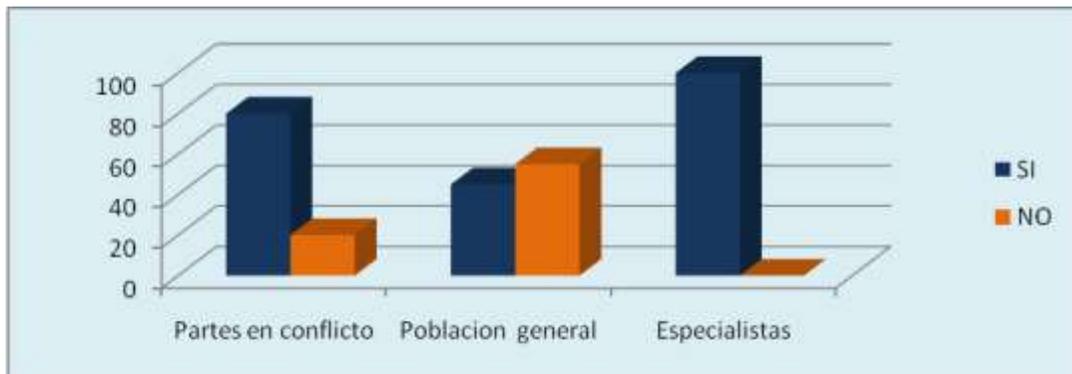
## CAUSAS DE DIVORCIO PENDIENTES EN EJECUCION DE SENTENCIA PARA LA GESTION 2012



### 5.1.3. Evaluación sobre de la necesidad de implementar el Divorcio de Mutuo Acuerdo

La evaluación se realizo a tres grupos de estudio, los primeros están compuesto por 20 personas que están afrontando un proceso de divorcio a las cuales se las denomino, “*Partes en conflicto*”; un segundo grupo conformado por 20 personas civiles con educación superior y sin otras particularidades, a ellos los denominamos “*Población general*”; y un tercer grupo compuesto por 10 profesionales abogados, 5 profesionales abogados en el área de familia y 5 jueces de partido de familia; logrando ser una muestra representativa.

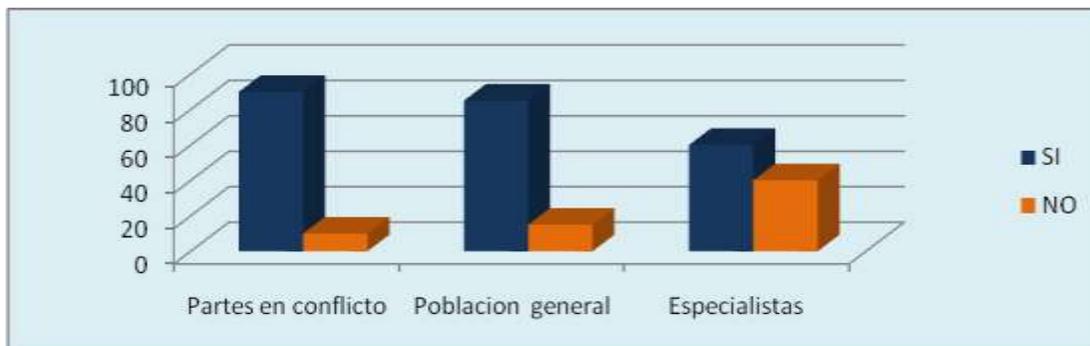
#### 1. Sé que es el divorcio y reconozco algunas causales de divorcio



En la primera interrogante *las partes en conflicto* responden que **SI** el **80%** porque conocen sobre el divorcio y las causales que pueden respaldar la demanda de divorcio y el **20%** responde que **NO** sabe al respecto. En *la población general* el **45% SI** reconoce que es el divorcio y conocen algunas causas que pueden llevar a divorciarse y el **55% NO** tienen conocimiento al respecto. En la evaluación a *los especialistas* como era de esperar el **100%** respondió que **SI** tiene conocimiento acerca del divorcio y sus causales regulados por los artículos 130 y 131 del CF.

En este caso la población en general es quien menos tiene conocimiento de las causales que determinan el divorcio.

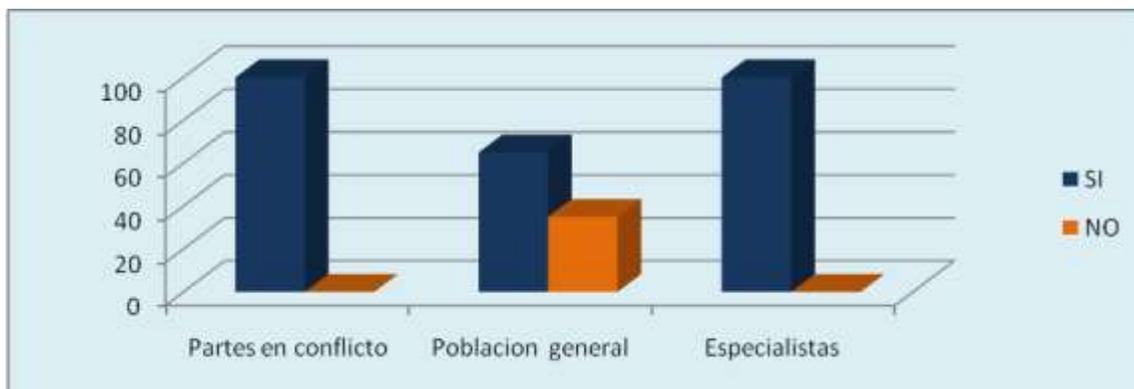
## 2. Las causales actuales son conflictivas y demoran mucho tiempo en resolverse



En la segunda interrogante del sobre si las causales actuales son conflictivas y demoran mucho tiempo en resolverse *las partes en conflicto* responden que **SI el 90%** porque conocen sobre su caso y tienen directa participación; el **10%** responde que **NO** sabe al respecto. En criterio de la *población general* el **85% SI** reconoce que el divorcio y sus causales son conflictivos y demoran mucho tiempo en resolverse; el **15% NO** tienen conocimiento al respecto. En la evaluación a los *especialistas* el **60%** respondió que **SI** son conflictivos y demoran por esa condición; sin embargo, el **40%** consideran que estas causales **NO** son conflictivas y la mora depende directamente de las partes.

En la evaluación de la segunda interrogante los tres grupos consultados en general señalan que las causales de divorcio son conflictivas y demoran en resolverse.

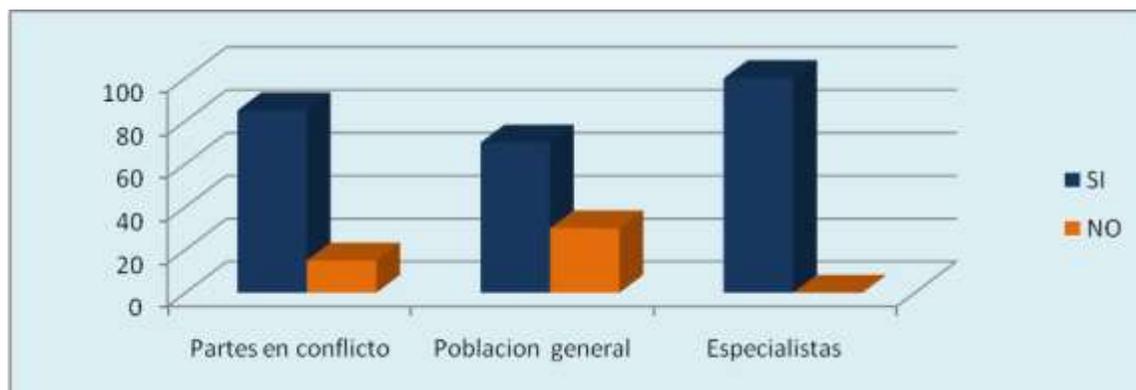
## 3. He escuchado en las tres últimas semanas algún caso de divorcio



La evaluación de la tercera interrogante induce a transferirse dentro de la problemática y de esta manera sumergirse más a la realidad sobre la misma, de *las partes en conflicto* el **100%** responde que **SI** han escuchado sobre casos de divorcio, pues están inmersos en esa problemática y tienen la experiencia de conocer esta realidad. De *la población general* el **65%** **SI** escuchado sobre casos de divorcio en las últimas semanas y el **35%** **NO** tienen conocimiento al respecto. En la evaluación a los *profesionales especialistas* el **100%** respondió que **SI** pues están plenamente involucrados.

Con relación a estos resultados, era de esperarse que la población general sea el que menos información tenga de los divorcios ocurridos en las tres últimas semanas.

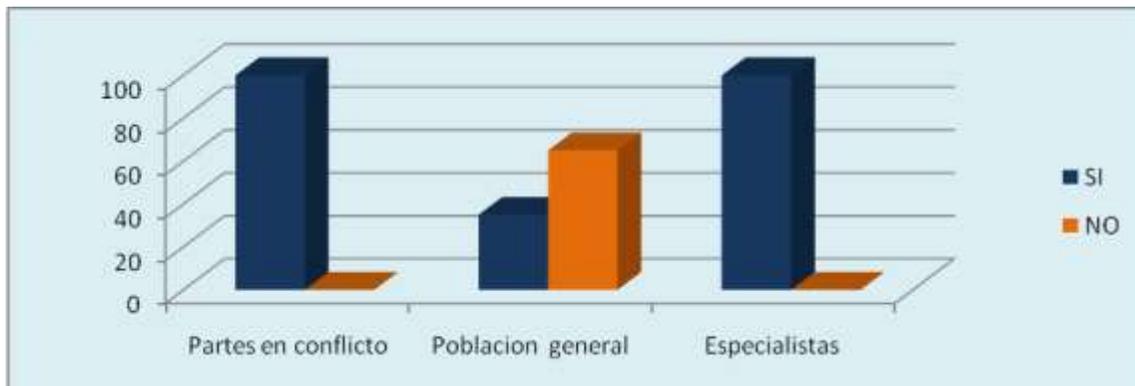
#### 4. Señale si cree que se están incrementado las demandas de divorcio



En la cuarta interrogante *las partes en conflicto* respondieron que **SI** el **85%** y el **15%** responden que **NO** se incremento; *la población general* señala que **SI** se incremento el **70%** y el **30%** prefieren no responder por que **NO** tienen conocimiento al respecto. La evaluación de los *especialistas* es más contundente, el **100%** respondió que **SI** se incrementaron las demandas de divorcio. De acuerdo con estos datos los especialistas son quienes más creen que se incrementaron las demandas de divorcio, pues tienen un conocimiento.

Con relación a la evaluación de esta interrogante tanto como las partes en conflicto y los especialistas señalan el incremento de demandas de divorcio

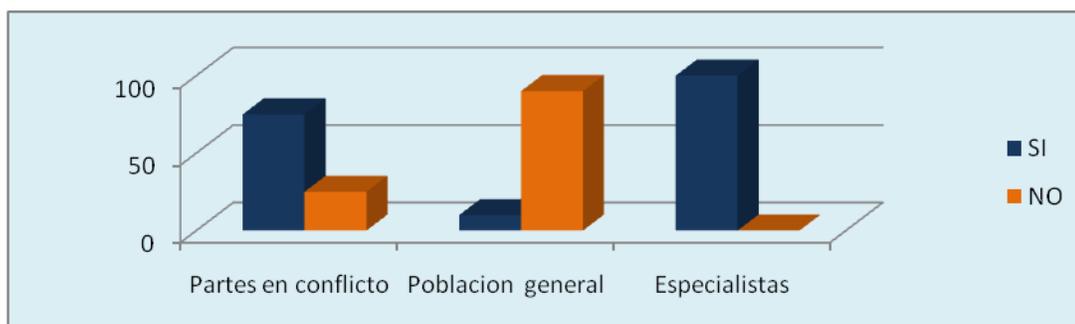
## 5. Conoce sobre la realidad cotidiana sobre los procesos de divorcios



En la quinta interrogante *las partes en conflicto* responden que **SI** el **100%** porque actualmente están en seguimiento de sus procesos; en *la población general* el **35% SI** conocen la realidad cotidiana sobre los procesos de divorcio y el **65%** señala que **NO** saben al respecto. En la evaluación a *los especialistas* el **100%** respondió que **SI**, pues son ellos que están siempre en contacto con los procesos relacionados con la realidad de la temática

De la misma manera que la anterior interrogante tanto el grupo de las partes en conflicto y los especialistas del tema conocen sobre la realidad cotidiana de los procesos de divorcio que se ventilan en los juzgados de familia

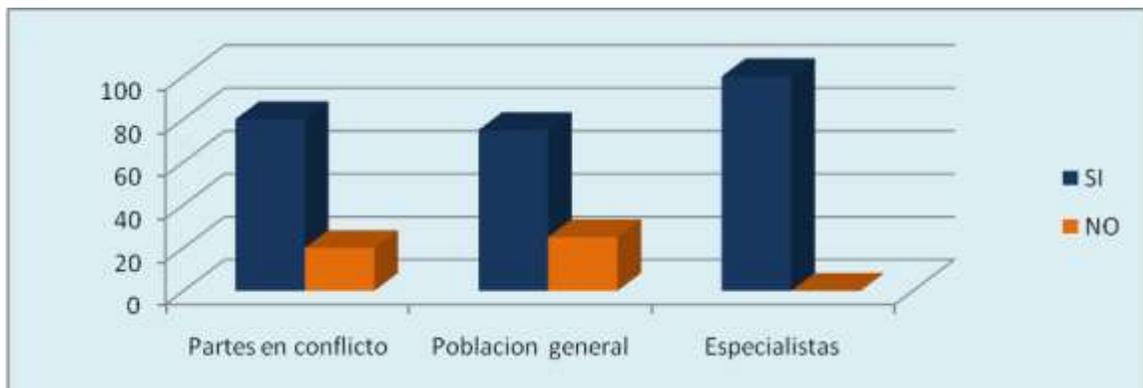
## 6. Conoce como interponer una demanda de divorcio y ante quien solicitarla



Respecto a la sexta interrogante *las partes en conflicto* responde que **SI** en **75%** porque se desenvuelven en ese contexto, sin embargo el **25%** responde que **NO**; en la *población general* ocurre otra situación sólo el **10% SI** conoce como interponer la demanda de divorcio y ante quien solicitarla y el **90% NO** tienen conocimiento al respecto; De la evaluación de los profesionales el **100%** respondió que **SI** sabe como. Interponer la demanda de divorcio y ante quien solicitarla

De la evaluación a los grupos consultados en esta interrogante como es de esperarse la población en general, es la que no conoce como interponer una demanda de divorcio y ante qué autoridad poder recurrir.

### 7. Conoce cuanto tiempo dura un proceso de divorcio hasta sentencia

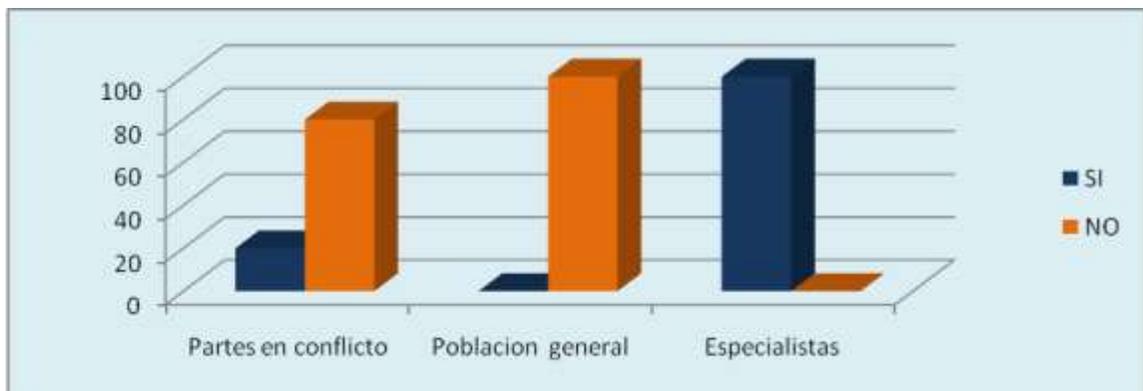


Respecto a la séptima interrogante de *las partes en conflicto* el **80%** responde que **SI** debido a que existe un retardación de justicia y el **20%** responde que **NO** indican no tienen conocimiento al respecto; en *la población general* el **75%** señalan que existe una retardo de justicia pero señalan que no solo son en los procesos de divorcio, si no en los distintos tipos de proceso que están en custodia de los órganos jurisdiccionales pero el **25%** señalan que **NO** tienen conocimiento al respecto. En la evaluación a *los especialistas* el **100%** responden que **SI** saben que dura mucho tiempo debido al tipo de proceso ordinario que se subsume la figura jurídica del divorcio, así mismo indican

que existe un congestionamiento de procesos que se presentan día a día que los operadores de justicia deben resolver.

Con relación a la evaluación de esta interrogante se puede observar que los tres grupos consultados obtuvieron la misma postura haciendo mención a la retardación de justicia

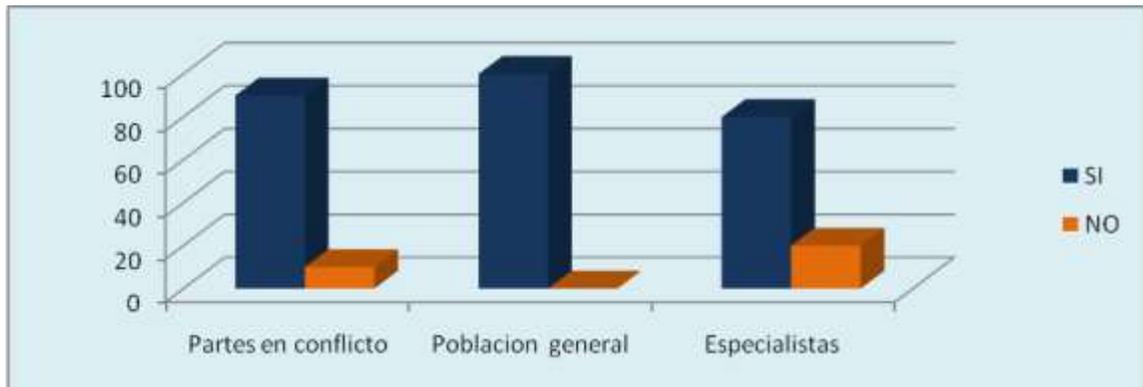
### 8. Sabe cuál es el procedimiento que sigue el divorcio



Respecto a la octava interrogante *las partes en conflicto* responden que **SI** el **20%** debido a que tuvieron que estar inmersos en dicha temática y el **80%** responde que **NO** conocen y que por esa razón recurrieron a un profesional en el tema; en *la población general* el **10% SI** tienen conocimiento al respecto y el **90%** señala que **NO** y prefieren no responder; al respecto a la evaluación de *los especialistas* el **100%** respondió que **SI** tienen conocimiento al respecto.

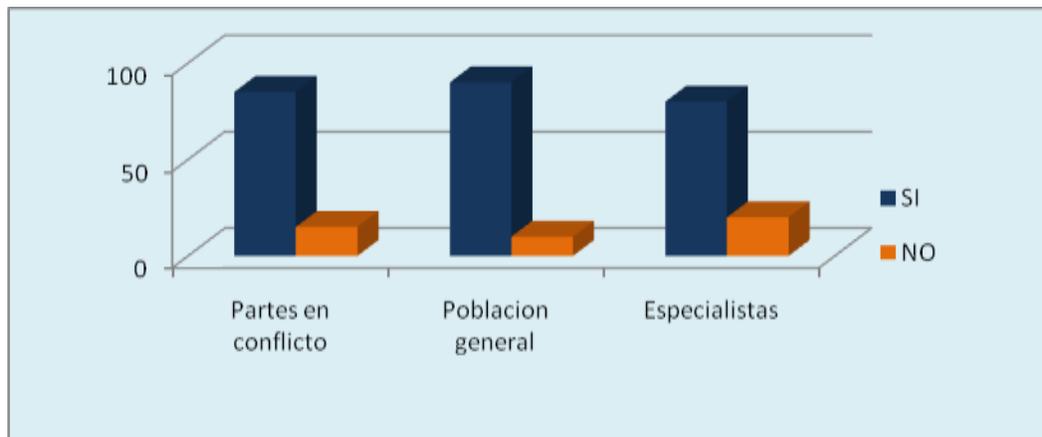
Con relación a la postura era de esperar que la población en general es la que no tiene conocimiento acerca de cuál es el procedimiento que siguen los procesos de divorcio.

**9. Se podrá remediar la retardación de justicia en los procesos de divorcio estableciendo otras alternativas legales**



En la novena interrogante *las partes en conflicto* el **90%** responde que **SI** y el **10% NO** cree en esa idea; en *la población general* el **100%** señala que **SI** se puede establecer otras medidas de carácter legal que puedan dar una solución oportuna. En la evaluación a *los especialistas* el **80%** respondió que **SI** puede darse una serie de alternativas que viabilicen los procesos de esta índole y el **20% NO** debido al sistema judicial y de quienes lo componen. De la evaluación a esta interrogante se establece que las partes en conflicto y la población en general tienen fe a que pueda remediarse la retardación de justicia con otras alternativas legales

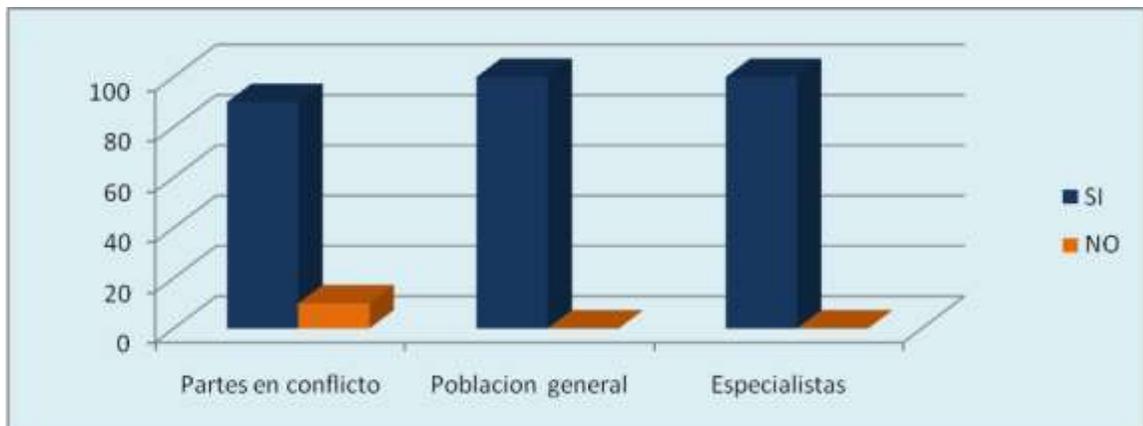
**10. Cree que las autoridades judiciales son responsables de la dilación de los proceso de divorcio.**



En la décima interrogante *las partes en conflicto* responde que **SI** tiene responsabilidad el **85%** y el **15%** señala que **NO** existe responsabilidad de parte de las autoridades judiciales; con relación a *la población general* el **90% SI** reconoce la responsabilidad de las autoridades judiciales y el **10% NO** cree en esa idea. En la evaluación a *los especialistas* el **80%** respondió que **SI** es responsabilidad de este órgano y el **20% NO** cree en esa posición.

Al respecto la evaluación de la misma manera que en la anterior afirmación la posición de los grupos estudiados resume la postura de incriminar responsabilidad al órgano judicial.

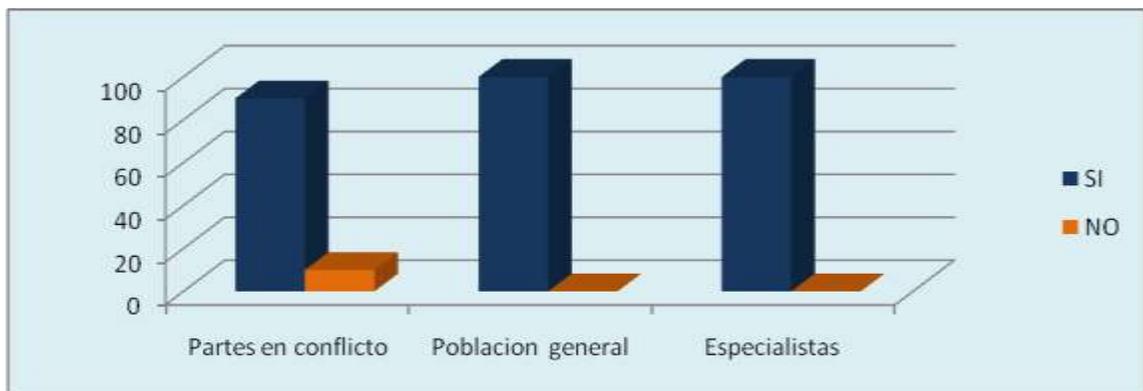
**11. Cree que las autoridades legislativas son indiferentes a la dilación de los proceso de divorcio.**



Respecto a la décima primera interrogante *las partes en conflicto* responde que **SI** el **90%** debido a que son ellos que no hacen absolutamente nada al respecto y el **10% NO** responden.; en *la población general* el **100%** señala que **SI** son la autoridades legislativas que no otorgan nuevas alternativas de dar una solución a dicha problemática. En la evaluación a *los especialistas* el **100%** respondió **SI** son dichas autoridades que no proponen nuevas alternativas con relación a esta temática

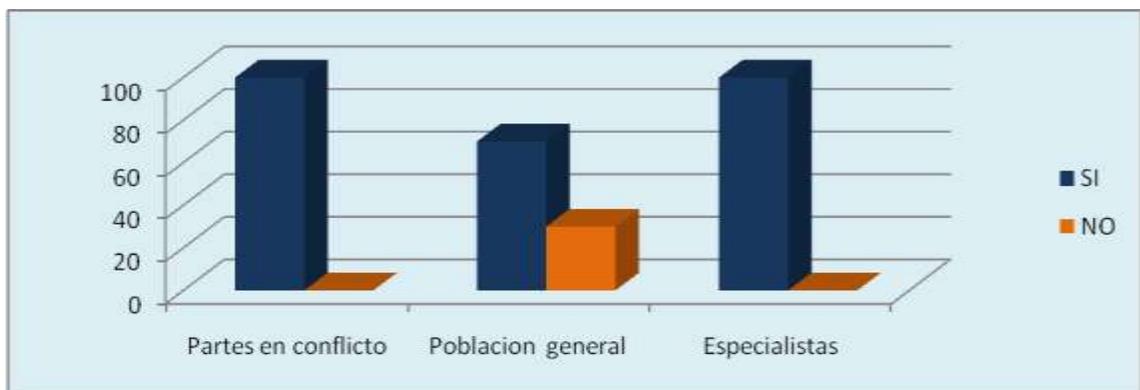
La evaluación sobre La interrogante demuestra una posición generalizada por los tres grupos consultados, al mencionar que si son las autoridades legislativas las que no ponen una solución oportuna a dicha problemática

**12. Deben fomentarse nuevas alternativas legales que reduzcan el hacinamiento de procesos de divorcio en estrados judiciales**



Respecto décima segunda interrogante *las partes en conflicto* el **90%** responde que **SI** debería establecer nuevas medidas pero un **10%** **NO** cree en esa posibilidad ; en *la población general* el **100%** reconoce la necesidad de implementar nuevas normas que resuelvan la problemática, al respeto. En la evaluación de *los profesionales* el **100%** respondió que **SI** ya que existe diferentes vacios legales. Los grupos consultados coinciden que se debe fomentar nuevas alternativas legales para resolver el congestionamiento de la actividad procesal.

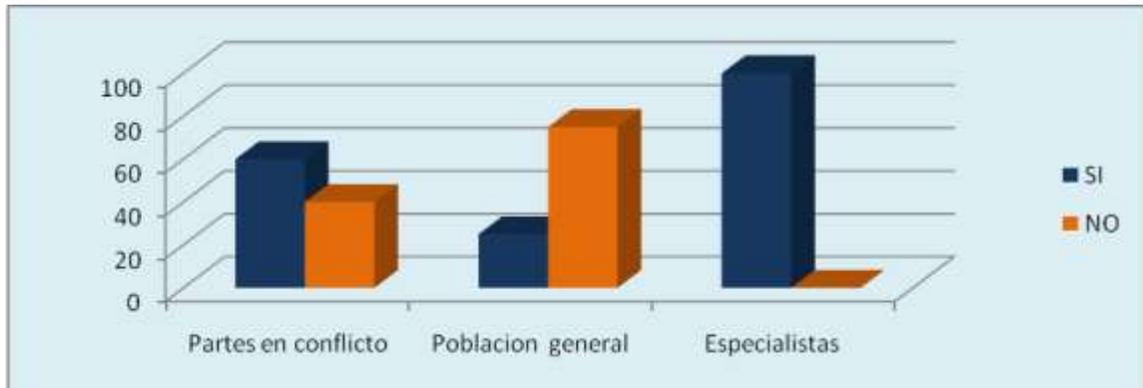
### 13. La Sociedad debe apoyar nuevas reformas legales con relación a la institución de divorcio para mejorar el ordenamiento jurídico familiar



Respecto a la décima tercera interrogante *las partes en conflicto* señalan que **SI** en un **100%**. Con relación a la *población en general* un **70%** indica que **SI** debe apoyarse a nuevas reformas legales un **30%** dice **NO** ya que indica que la familia debe ser protegida como núcleo social, con respecto a los *especialistas* señalan que **SI** en un **100%** que la sociedad debe apoyar y tolerar los nuevos cambios en materia de familia y no solo en este caso así también con relación a otras temáticas que deben ser reguladas por el ordenamiento jurídico vigente

Respecto a la postura de los tres grupos más del 80% cree que debe la sociedad apoyar las nuevas reformas legales con relación a la institución de divorcio

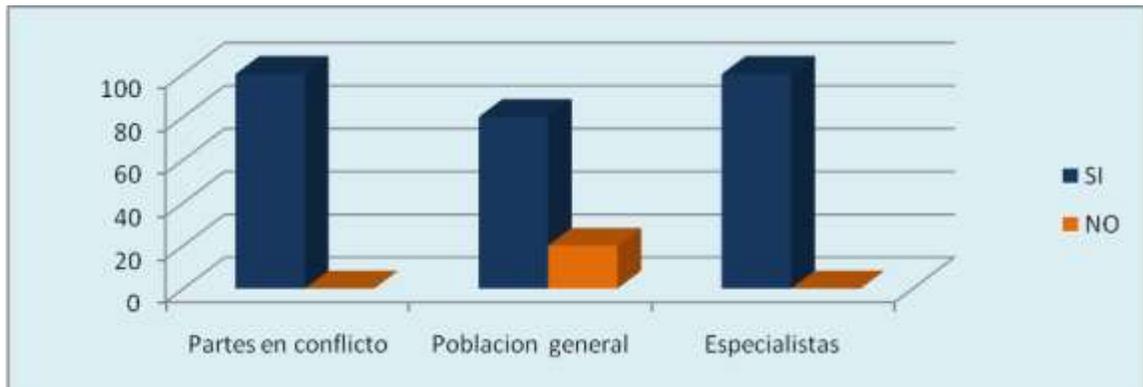
#### 14. Sabe a que se refiere o ha escuchado al respecto del divorcio de mutuo acuerdo



En la décima cuarta interrogante *las partes en conflicto* señalan que **SI** han escuchado del divorcio de mutuo acuerdo en un **60%** pero el **40%** **NO** sabe no responde. Con respecto a *la población en general* el **25%** dice que **SI** ha escuchado o conoce pero de forma genérica el divorcio de mutuo acuerdo pero el **75%** que **NO** conocen o no saben al respecto. De la evaluación a *los especialistas* el **100%** responde que **SI** conocen y han escuchado del divorcio de mutuo acuerdo y que actualmente dicha figura jurídica se encuentra regulada en diferentes países y que actualmente nuestro país no regula la misma.

Con relación a la evaluación de la interrogante son los profesionales y especialistas que conocen la temática del divorcio de mutuo acuerdo pero como es debido ambos grupos no tiene conocimiento específico al respecto.

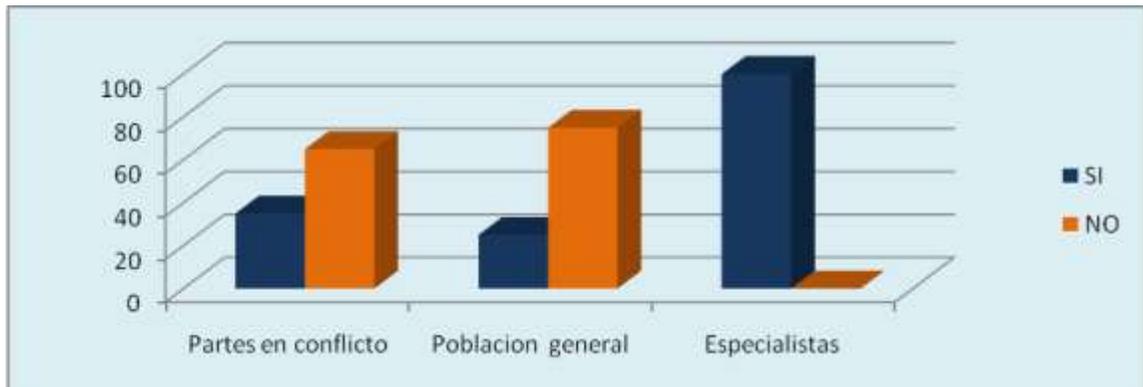
**15. Considera que deba incorporarse como causal el divorcio de mutuo acuerdo como una nueva alternativa legal en el código de familia**



En la décima quinta interrogante *las partes en conflicto* señalan que **SI** en un **100%**. **La población en general** señala un **80%** que **SI** y un **20%** **NO** conoce al respecto y son indiferentes. Con relación a la opinión de *los especialistas* el **100%** indica que **SI** debería estar regulada como causal ya que actualmente la legislación comparada regula dicha figura jurídica e incluso basado en un procedimiento especial tratando ya de evitar las dilaciones que tiene el actual procedimiento de divorcio

En este caso es importante señalar que los grupos consultados ven pertinente la incorporación como causal el divorcio de mutuo acuerdo y la aplicación de procedimiento más breve.

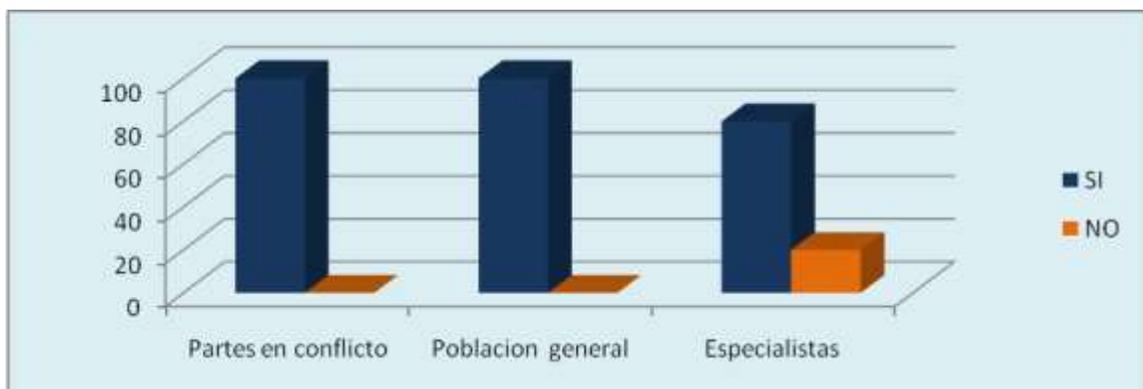
**16. Conoce al respecto si la legislación comparada ya regula el divorcio de mutuo acuerdo**



Respecto a la décima sexta interrogante *las partes en conflicto* indican que **SI** en **35%** y en un **65%** indican que **NO** saben al respecto, en relación a *la población en general* **25%** indican que **SI** y un **75%** **NO** saben al respecto. De la evaluación a *los especialistas* el **100%** tienen conocimiento al respecto.

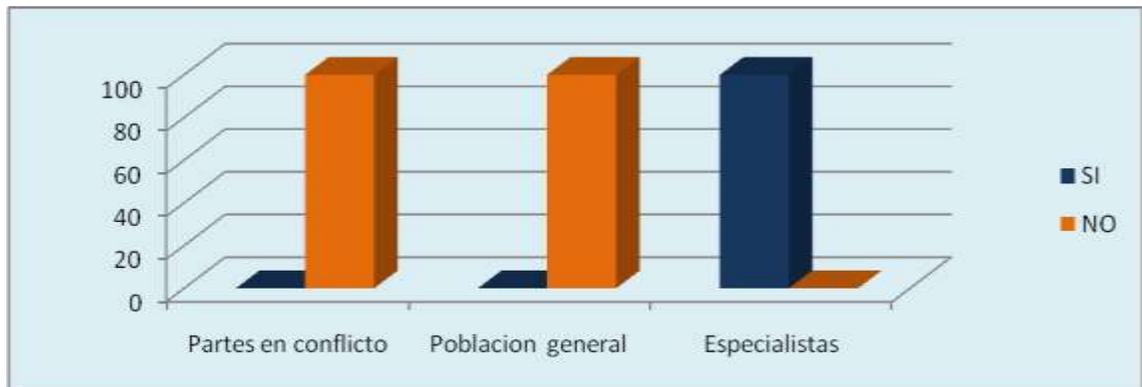
En este aspecto, son los especialistas que se tiene conocimiento acerca de la regulación del divorcio de mutuo acuerdo en la legislación comparada.

**17. En caso de incorporarse como causal el divorcio de mutuo acuerdo estaría de acuerdo a que se aplique un procedimiento más breve como el sumario**



Respecto a la décima séptima interrogante *las partes en conflicto* señalan que si en un **100%** ya que indican estar cansados por los plazos y dilaciones tan extensos que establece el proceso actual de divorcio *la población en general* indica que **SI** en un **100%** al igual que las partes en conflicto ya que también ellos conocen acerca de la dilación de los procesos, acerca de *los especialistas* indican que **SI** en un **80%** y en un **20%** indican que también puede existir otras alternativas procedimentales De la evaluación a los tres grupos se concluye que si estarían de acuerdo a la aplicación de un procedimiento más breve

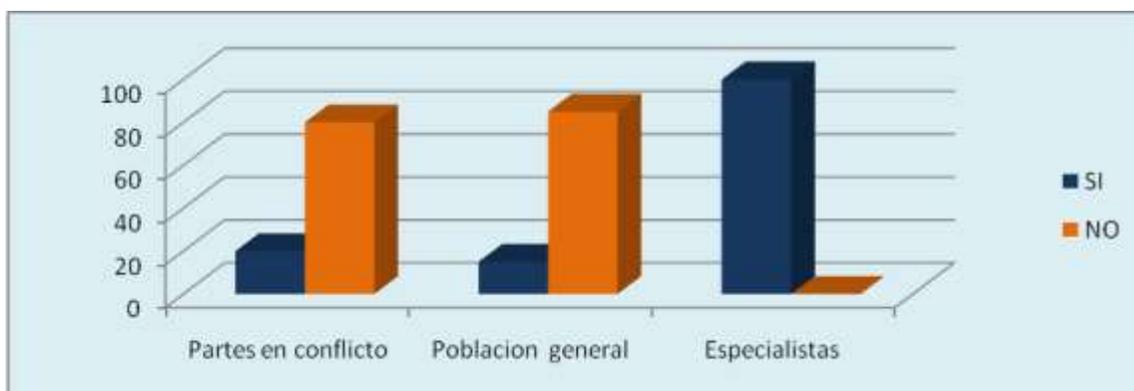
**18. Conoce si la legislación boliviana tiene algún antecedente del divorcio de mutuo acuerdo**



En la décima octava interrogante *la población en conflicto* indica en un **100% NO** al igual la población en general tiende al mismo estándar de un **100%** que niega conocer algún antecedente de dicha figura legal. Con relación a *los especialistas* indican en un **100%** que **SI** existe un antecedente de esta figura jurídica el mismo que estaría regulada en el Código Civil Santa Cruz de 1831 y que fue derogada.

Al respecto de esta interrogante existe un desfase con relación a los grupos a que antecede a los especialistas indicando un desconocimiento de la codificación boliviana del mismo con relación a los entendidos de la materia

### 19. Conoce cuál sería la diferencia entre divorcio de mutuo acuerdo y la separación de mutuo acuerdo

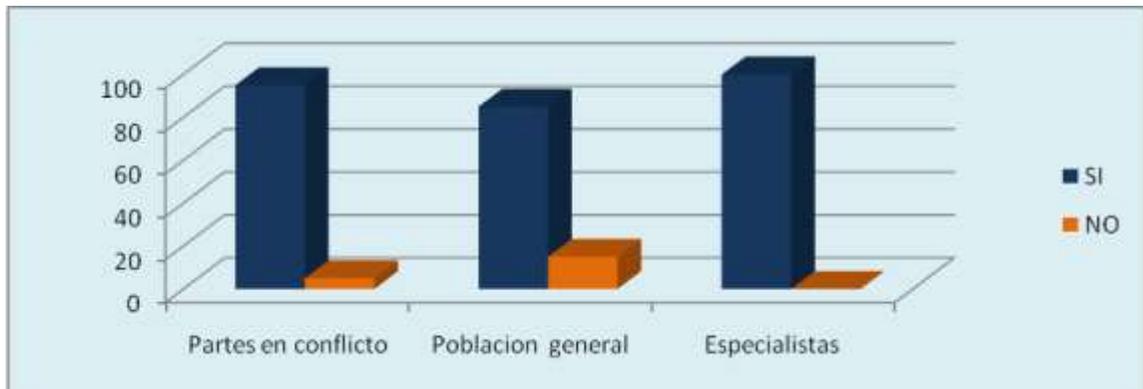


Con respecto a la décima novena interrogante *las partes en conflicto* respondieron que **SI** el **20%** sabe y diferencia y el **80%** responde que **NO** saben en qué son diferentes o desconoce. De la evaluación a la *población general* el **15 % SI** conoce las diferencias entre el divorcio por causal de mutuo acuerdo y separación por mutuo acuerdo y el **85% NO** tienen conocimiento al respecto. Y por último, el **100%** de *los especialistas* señala que **SI** existen diferencias absolutas entre el divorcio por causal de mutuo acuerdo y separación por mutuo acuerdo.

Al respecto el grupo con menor conocimiento sobre las diferencias entre el divorcio por causal de mutuo acuerdo y separación por mutuo acuerdo es el de la población general, de la misma manera, las partes que atraviesan un divorcio apenas conocen las diferencias, esto se debe a que de alguna manera a la orientación que le proporciona su representante legal, o el hecho mismo de estar en un juicio de divorcio, hace que las categorías señaladas no le sean indiferentes, y pueden distinguirlas a ambas figuras.

Esta distinción no fue mayor problema para los especialistas en el área que señalan existe una diferencia sustancial, que es la figura del divorcio que rompe con los lasos nupciales, y la separación es solo corporal, y que esta ultima depende de una sentencia de divorcio en calidad de cosa juzgada para romper tales vínculos.

**20. Considera que sería necesario la incorporación de la causal de divorcio de mutuo acuerdo en el código de familia**



En la vigésima interrogante *las partes en conflicto* señalan que **SI** en un **95%** y el **5%** prefieren no opinar. En relación a *la población en general* consideran que **SI** en un **85%** y un **15%** dicen que si bien es optativo pero es el sistema judicial que debe cambiar .de la evaluación de *los especialistas* **100%** señalan que **SI** existe una necesidad de incorporar otras nuevas figuras jurídicas como el divorcio de mutuo acuerdo que sitien dicha causal no están nueva pero se debe establecer otras alternativas que otorguen al las partes en conflicto salidas a una solución pronta

## CONCLUSIONES

Debemos analizar en primer lugar, aquella unión en virtud del cual se da lugar a la constitución de una familia como el matrimonio que es aquella unión conyugal, por el cual tanto el hombre como la mujer deciden en forma voluntaria y consentida unirse en matrimonio con el fin de establecer fines en común en base a una serie de principios como la fidelidad, amor, ayuda y comprensión. Pero que sucede cuando esta convivencia en común se torna difícil e inconveniente, motivo por el cual surge de carácter excepcional la figura jurídica del divorcio, la misma que fue regulada desde los tiempos mas remotos como en el derecho romano, en sus distintas formas. Es en ese entendido que siendo el mismo regulado actualmente por nuestro ordenamiento jurídico familiar vemos pertinente la incorporación de una nueva causal en virtud de cual otorgue a los cónyuges una forma de resolución de carácter no contenciosa y de forma consentida y voluntaria., así como lo hicieron al momento de unirse en matrimonio de forma consentida manifestando su voluntad.

Al respecto de esta figura jurídica del divorcio de mutuo acuerdo o mutuo disenso no debemos obviar que en la legislación comparada esta causal, ya se encuentra regulada por los diferentes países es por este aspecto y otros que señalaremos a continuación que vemos pertinente la incorporación del mismo en el actual código de familia

En Bolivia desde un análisis de carácter crítico el Art. 130 del código de familia establece causales de carácter conflictivo y contencioso y su procedimiento es por lo general de plazos extensos con un sin fin de trabas y dilaciones que muchas veces implican años sin poder tener una solución pronta y oportuna

Es por tales motivos que reiteramos la necesidad de incorporar como causal el divorcio de mutuo acuerdo y la aplicación de procedimiento abreviado como el sumario que establece plazos más breves priorizando la voluntad de los cónyuges para la disolución

del vínculo matrimonial.. También consideramos que a la incorporación de esta nueva causal propuesta las partes en conflicto tendrán la oportunidad de evitar ventilar los problemas suscitados dentro de la vida en común en los estrados judiciales así como también se busca solucionar el congestionamiento de carga procesal que deben resolver los operadores de justicia dando así a las partes poner fin vínculo matrimonial de forma pacífica en interés de los mismos y de los hijos.

## **RECOMENDACIONES**

En la actualidad de nuestro ordenamiento jurídico familiar es necesario indicar lo siguiente:

- ✓ Que nuestra legislación familiar vigente existen algunos desfases con relación a algunas figuras jurídicas, que vemos conveniente ser incorporadas como la propuesta de la presente investigación siendo que es necesario ir acorde a las necesidades y fenómenos de índole social que surgen en la sociedad
- ✓ Que en el actual código de familia en el Art. 130 señala las causales de divorcio pero no existe una causal no contenciosa, que otorgue a ambos cónyuges la oportunidad de recurrir ante autoridad competente y soliciten la disolución del vínculo matrimonial.
- ✓ Que si bien la figura del divorcio se encuentra regulada por nuestra legislación su actual procedimiento se subsume a un procedimiento ordinario que el mismo se caracteriza por plazos largos y extensos que dilatan el mismo. Proponiendo así mismo un procedimiento breve como el sumario aplicable a la nueva causal.
- ✓ Que si bien la legislación comparada regula la misma consideramos que debemos ir a la par con relación al campo jurídico familiar
- ✓ Con la presente investigación y en virtud a todo lo expuesto con relación a los fundamentos jurídicos doctrinales que proporciona la legislación comparada vemos pertinente la incorporación de la causal de divorcio de mutuo acuerdo en

el código de familia el cual se considera que viabilizara de forma más oportuna la disolución del vínculo matrimonial así mismo vemos pertinente puntualizar que en el enunciado de la investigación con relación a la aplicación del procedimiento sumario en el código de familia debe ir concordé al actual código de procedimiento civil ya que el mismo cuerpo legal mencionado regula este tipo de procedimiento, lo que se busca con esta investigación

- ✓ Proponer nuevas alternativas de solución de conflictos suscitados al interior del núcleo familiar así mismo el aporte jurídico y legal a la legislación familiar vigente

**P R O Y E C T O   D E   L E Y**  
**G A C E T A   O F I C I A L   D E   B O L I V I A**

---

**PROYECTO DE LEY N° 01/13**

**HONORABLE ASAMBLEA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA**

Por cuanto, la Asamblea Legislativa del Estado Plurinacional, ha propuesto la siguiente Ley

**PROPONE:**

**EN EL CAPITULO II**

**DEL DIVORCIO**

**SECCIÓN I**

**DE LAS CAUSALES DEL DIVORCIO**

**Art. 1.- (INCORPORESE EN EL CODIGO DE FAMILIA)** Los artículos descritos a continuación tienen por objeto incorporar una nueva causal de divorcio en el código de familia, el mismo que se subsumirá a un procedimiento abreviado regulado ya en el código de procedimiento civil.

**Art. 130.- (ENUMERACION)** El divorcio puede demandarse por las siguientes causales:

1°.- Por adulterio o relación homosexual de cualquiera de los conyugues.

2°.- Por tentativa de uno de los cónyuges contra la vida del otro o por ser autor, cómplice o instigador de delito contra su honra o sus bienes.

3°.- Por corromper uno de los cónyuges al otro o a los hijos, o por connivencia en su corrupción o prostitución.

4°.- Por servicias injurias graves o malos tratos de palabra o de obra que hagan intolerable la vida en común.

Estas causales serán apreciadas teniendo en cuenta la educación y condición del esposo agraviado

5°.- Por abandono malicioso del hogar que haga uno de los cónyuges y siempre que sin justa causa no se haya restituido a la vida en común después de seis meses de haber sido requerido judicialmente a solicitud del otro.

Cuando el esposo culpable vuelve al hogar solo para no dejar vencer aquel termino, se lo tendrá por cumplido si se produce un nuevo abandono por dos meses.

El juez debe apreciar las pruebas y admitir el divorcio solo cuando por la gravedad de ellas resulte profundamente comprometidas la esencia misma del matrimonio, así como el interés de los hijos, sin los hay, y el de la sociedad.

6°.- Por mutuo acuerdo o mutuo disenso cuando ambos cónyuges de forma conjunta y voluntaria deciden disolver el vínculo matrimonial de manera expresa, voluntaria y pacífica asiéndose presentes ante el juez competente. Sometiéndose a proceso abreviado como el sumario regulado en el código de procedimiento civil

## **Art. 2.- (REQUISITOS)**

Para solicitar divorcio de mutuo acuerdo se requiere:

1.- Que ambos cónyuges de forma conjunta o con el consentimiento del otro cónyuge presenten, una demanda en conformidad al Art. 327 del código de procedimiento civil ante el juez competente en materia de familia, fundamentando la causal de divorcio de mutuo acuerdo establecido en el Numeral 6) del código de familia

2.- Para tramitar la demanda de divorcio de mutuo acuerdo, tan solo hace falta que hayan transcurrido tres años desde la fecha en que se contrajo matrimonio

3.- La demanda debe adjuntar la siguiente documentación

- Certificado de matrimonio
- Libreta familiar
- Certificado de nacimiento de hijos en caso de que los haya.
- Propuesta de acuerdo o convenio, en el que especifiquen y regulen en el momento en el que se lleve a cabo el divorcio de mutuo acuerdo lo siguiente.
- Establecer la custodia y guardia de los hijos si esta será compartida o a cargo de cual de los cónyuges se atribuirá la misma, y fijar un régimen de visitas,
- Fijar la cantidad de la pensión o asistencia familiar a favor de los hijos del matrimonio si la misma también será de carácter proporcional entre los cónyuges, o en todo caso cual de los cónyuges sea responsabilizara de la misma

**ART 3.- (PROCEDIMIENTO)** La causal de divorcio de mutuo acuerdo se someterá a procedimiento sumario regulado en el código de procedimiento civil,

**ART 4.- (DESISTIMIENTO)** En caso que ambas partes decidan desistir deberán formular dicha solicitud ante el juez competente hasta antes de ratificación indicado tal extremo, el mismo que no procederá en caso que uno de los cónyuges lo interponga.

Por tanto, la promulgo para que se tenga y cumpla como Ley del Estado Plurinacional de Bolivia

Palacio de Gobierno de la ciudad de La Paz, a los veintiocho días del mes de marzo de dos mil trece años.

**FDO. EVO MORALES AYMA, Gabriela Montaña, Betty Tejada Soruco, Nilda Copa Condori.**

### **Bibliografía Mínima**

**PAZ Espinoza Félix:** Matrimonio, Divorcio, Asistencia Familiar, Invalidez Matrimonial, Restitución al hogar, Negación, Desconocimiento de Partes Homologación de Sentencia, Procedimiento, Modelos de Memoriales Editorial San José 4 Edición Pág. 31, 122, 135, 157, 170 , 203

**JIMENEZ Sanjinés Raúl:** Teoría y Práctica del Derecho de Familia Tomo II 4 edición 2003 Pág. 104

**PAZ Navarro Armando:** Práctica Forense en el Derecho Familiar. Sucre: Editorial Judicial. (1996). Pág. 37 – 48

**ZANNONI, Eduardo A.,** Derecho civil, “Derecho de familia”, Astrea, Buenos Aires, 1989 Pág. 190

**BORDA, Guillermo A.,** Tratado de Derecho Familia Pág. 512.

**MORALES Guillen Carlos** Código De Familia Editorial Cadena año 2007 Pág. 324, 320, 325, 329, 875

**VILLARROEL Bustios Julio Cesar** “Apuntes de Derecho Procesal” Gestión 2008 Pág. 163

**VILLARROEL Bustios Julio Cesar** “Apuntes de Derecho Civil” I Gestión 2007 Pág. 73,74, 116, 118

**BRAVO Javier** “Apuntes de Derecho Procesal Civil” Gestión 2009

**ARIAS Willy** “Apuntes de Derecho de Familia” Gestión 2010 Pág. 41

**NOGALES Ema** “Apuntes de Derecho Romano” Pág. 322 - 338

**ARGUELLO Rodolfo** “Apuntes de Derecho Romano” Pág. 125

**CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.** Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires Rep. de Argentina. 1984.La Paz - Bolivia entre 2002 y 2006 Pág .133

**OSSORIO, Manuel.** Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales,Talleres Gráficos FA. VA. RO. y F., Buenos Aires, Rep. de Argentina. 1981. pág.62. 186, 187, 235, 310, 350, 352, 354, 409, 627

**QUIJARRO de Díaz** Diccionario de Ciencias Jurídicas y Políticas Pág.422

**VILLORO T., Miguel,** “Introducción al estudio del derecho”, Porrúa, México, 2002. p.8.según cita de La República, III, 22

**CAMPOS G., Edgar,** “Filosofía del derecho”.Pág. 19

**MOSTAJO M. Max,** Seminario Taller de Grado, La Paz, 2005. Pág. 49 al 55.

**GACETA OFICIAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA,** Nueva Constitución Política del Estado Aprobada y sancionada por el Honorable Congreso Nacional 2009. Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 2009. Artículos 8, 9, 10, 62, 63, 64, 108, 119, 178, 180

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE BOLIVIA** Código Civil Santa Cruz  
1831 Gaceta Oficial La Paz – Bolivia

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE BOLIVIA** Ley de Divorcio  
Absoluto de 15 de abril de 1932 Gaceta Oficial La Paz - Bolivia Artículos 2, 6.

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE BOLIVIA,** Ley Nro. 996 “Código  
de Familia”. Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 1972. Artículos 129, 130, 143, 144, 145,  
152, 399,

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE BOLIVIA,** Ley Nro 1760 “Codigo  
de Procedimiento Civil”. Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 1997 .Artículo 10, 190, 316,  
317, 318, 327

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE BOLIVIA,** “Codigo Civil ”. Gaceta  
Oficial La Paz - Bolivia, 1997 .Artículo 11

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE BOLIVIA,** “Codigo de Penal ”.  
Gaceta Oficial La Paz - Bolivia, 1997 .Artículo 248, 250

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE ARGENTINA,** Código Civil Ley  
de Divorcio N° 23515

**GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,** Código Civil

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DEL URUGUAY,** Código Civil

**GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, Código Civil de la  
Reformado por Ley Nro. 43 Artículo 106

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE COSTA RICA** Código de Familia

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE CUBA**, Ley de Divorcio

**GACETA OFICIAL DE LA REPUBLICA DE HONDURAS**, Código Civil

**GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA DE NICARAGUA**, Código Civil

**GACETA OFICIAL DE LA REPÚBLICA DEL SALVADOR**, Código Civil

**ESPAÑA LA LEY DE 15 /2005 Y LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL, EN  
MATERIA DE SEPARACIÓN Y DIVORCIO ESPAÑA .** Artículo 81

<http://symploke.trujaman.org/index.27/07/2009>

[http:// w w w. I.N.E](http://www.I.N.E) , gestión 2010 y 2011

[http:// w w w. corrientes del divorcio.com](http://www.corrientesdeldivorcio.com)

[http:// w.w.w. teorías del derecho.com](http://www.teoriasdelderecho.com)

[http:// w w w divorcio y sus etapas. com](http://www.divorcioysus etapas.com)

[http:// w w w. Ley de Divorcio Internacional.es/ conten.](http://www.LeydeDivorcioInternacional.es/conten)

[http:// www.wikipedia.com](http://www.wikipedia.com)