

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



**EL ACUERDO TRANSACCIONAL EN EL CÓDIGO DE  
FAMILIA, DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO  
COMO ÚNICO REQUISITO DENTRO DE SU  
TRAMITACIÓN**

**P.E.T.A.E.N.G.**

**POR : TATIANA LOZA LA ROSA**

**TUTOR : IVAN CAMPERO**

**LA PAZ – BOLIVIA  
Octubre 2013**

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

**P.E.T.A.E.N.G.:**

**EL ACUERDO TRANSACCIONAL EN EL CÓDIGO DE  
FAMILIA, DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO  
COMO ÚNICO REQUISITO DENTRO DE SU  
TRAMITACIÓN**

**Presentada por: Univ. Tatiana Loza La Rosa**

**Para optar el grado académico de Licenciatura en Derecho**

**Nota numeral: .....**

**Nota literal:.....**

**Ha sido: .....**

**Director de la Carrera de Derecho: Dr. Javier Tapia Gutiérrez**

**Tutor: Dr. Iván Campero**

**Tribunal: .....**

**Tribunal: .....**

**Tribunal: .....**

**Tribunal: .....**

***Dedicatoria.***

*Dedico el presente trabajo a mi hijo, con el que logré obtener todo el apoyo necesario para la culminación de los estudio superiores.*

.

## **AGRADECIMIENTO.**

Otorgo el agradecimiento a la Universidad Mayor de San Andrés por ser la institución forjadora de futuros profesionales para un mejor país.

## **RESUMEN**

*Esta investigación reflejada en la monografía surge con la finalidad de demostrar la necesidad de incluir el acuerdo transaccional dentro del proceso de divorcio con la finalidad de tener menos carga procesal en los juzgados y además de acortar el tiempo para su tramitación y llegar a las partes de forma efectiva a su consentimiento.*

*Frente a ello establecemos las condiciones jurídico-sociales para proponer un proyecto de ley que incluirá la figura legal dentro del Código de Familia para su ejecución dentro del proceso mismo.*

*Acorde a la realidad actual de la sociedad y lo que necesariamente hace falta dentro del proceso de divorcio este trabajo refleja en sí la necesidad de acortarlo debido a consentimiento de ambas parte para lo cual no será requerido tener más pruebas que la aprobación ante autoridad competente.*

## ÍNDICE TEMÁTICO

	PÁGINA
<b>TITULO PRIMERO</b>	
<b>DESARROLLO DE LA MONOGRAFÍA</b>	1
<b>CAPÍTULO I</b>	
<b>EVALUACIÓN Y DIAGNÓSTICO</b>	1
a) Marco Teórico	1
b) Marco Histórico	8
c) Marco Estadístico	12
d) Marco Conceptual	15
e) Marco Jurídico Positivo vigente y aplicable	16
<b>CAPÍTULO II</b>	
<b>LA INCLUSIÓN DEL ACUERDO TRANSACCIONAL EN EL CÓDIGO DE FAMILIA, DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO COMO ÚNICO REQUISITO DENTRO DE SU TRAMITACIÓN</b>	18
2.1. Trámites largos y costosos	18
2.2. Costo de los procesos de divorcio	30
<b>TITULO SEGUNDO</b>	
<b>DESARROLLO DE LA MONOGRAFÍA</b>	37
<b>CAPÍTULO I</b>	
<b>EL ACUERDO TRANSACCIONAL EN EL CÓDIGO DE FAMILIA, DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO COMO ÚNICO REQUISITO DENTRO DE SU TRAMITACIÓN</b>	37
1.1. Antecedentes históricos del divorcio.	37
1.2. Tramitación del divorcio ante los estrados judiciales.	42
1.3. Requisitos actuales para la comprobación del divorcio de acuerdo al artículo 131 del Código de Familia.	53

<b>CAPÍTULO II</b>	
<b>ASPECTOS LEGALES</b>	56
2.1. Normativa nacional en materia de divorcio	56
2.2. Legislación comparada.	64
2.1.2. Chile	65
<b>CAPÍTULO III</b>	
<b>MARCO PROPOSITIVO</b>	69
3.1. Propuesta normativa: La Inclusión del Acuerdo Transaccional en el Código de Familia, dentro del proceso de divorcio como único requisito dentro de su tramitación.	69
<b>CAPÍTULO IV</b>	
<b>ELEMENTOS DE CONCLUSIÓN</b>	71
4.1. Conclusiones	71
4.2. Recomendaciones	72
4.3. Bibliografía	73
4.4. Anexos	74

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

		PÁGINA
<b>GRÁFICO 1</b>	ENCUESTA REALIZADA PREGUNTA 1	32
<b>GRÁFICO 2</b>	ENCUESTA REALIZADA PREGUNTA 2	33
<b>GRÁFICO 3</b>	ENCUESTA REALIZADA PREGUNTA 3	34
<b>GRÁFICO 4</b>	ENCUESTA REALIZADA PREGUNTA 4	35
<b>GRÁFICO 5</b>	ENCUESTA REALIZADA PREGUNTA 5	36

**TITULO PRIMERO**  
**DESARROLLO DE LA MONOGRAFÍA**

**CAPÍTULO I**  
**EVALUACIÓN Y DIAGNÓSTICO**

**a) Marco Teórico**

Dentro del trabajo de investigación veremos esencialmente la formación y disolución del matrimonio el cual llega a ser la base de la familia en muchos casos, aunque en la actualidad se consideran también familias las que no siempre se encuentran conformadas por los esposos que contraen nupcias, por lo que el concepto de familia utilizado ya queda casi obsoleto por la anterior aclaración realizada, pero de todos modos se tiene que dar la referencia del concepto de familia, por ende la familia es un grupo de personas unidas por vínculos jurídicos en la medida y extensión determinada en la ley, la cual surge con el nacimiento del matrimonio y la filiación legítima, ilegítima y adoptiva.

El estado de familia es un atributo de las personas de existencia visible, el cual tiene las siguientes características:

**UNIVERSALIDAD.-** El estado de familia abarca todas las relaciones jurídicas familiares.

**UNIDAD.-** Los vínculos jurídicos no se diferencian en razón de su origen matrimonial o extramatrimonial.

**INDIVISIBILIDAD.-** La persona ostenta el mismo estado de familia frente a todos (por ejemplo, si es soltero, es soltero ante todos).

**OPONIBILIDAD.-** El estado de familia puede ser opuesto ante todos para ejercer los derechos que de él derivan.

**ESTABILIDAD O PERMANENCIA.-** Es estable pero no inmutable, porque puede cesar. Ej. el estado de casado puede transformarse en estado de divorciado.

**INALIENABILIDAD.-** El sujeto titular del estado de familia no puede disponer de él convirtiéndolo en objeto de un negocio.

**IMPRESCRIPTIBILIDAD.-** El transcurso del tiempo no altera el estado de familia ni tampoco el derecho a obtener el emplazamiento.

El estado de familia es inherente a la persona. No puede ser invocado ni ejercido por ninguna otra persona que no sea su titular. No puede ser transmitido mortis causa. No pueden subrogarse los acreedores del sujeto en sus derechos para ejercer acciones relativas al estado de familia. Solamente los derechos y acciones derivados del estado de

familia, de carácter meramente patrimonial, podrán ser ejercidos por vía subrogatoria por los acreedores (por ejemplo, reclamar el pago de alimentos devengados y no percibidos).

Dentro de las relaciones familiares se tiene que tener el parentesco como característica para que ciertos derechos y deberes existan lo cual es la existencia de relaciones jurídicas derivadas de la consanguinidad, la afinidad o la adopción determina el parentesco; El parentesco es el vínculo existente entre las personas en virtud de la consanguinidad, la afinidad o la adopción; El parentesco por consanguinidad es el que vincula o liga a las personas que descienden unas de otras (padres e hijos, recíprocamente), o de un antepasado común. El parentesco por afinidad es el que vincula o liga a un cónyuge con los parientes consanguíneos del otro. Parentesco por adopción existe entre adoptante/s y adoptado (en la adopción simple) o entre el adoptado y sus parientes y los consanguíneos y afines de los adoptantes, en la adopción plena.

Es así que el matrimonio es la directa institucionalización legalmente establecida de la unión de un hombre y una mujer de forma voluntaria y lícita que tiene por finalidad establecer vínculos conyugales. El matrimonio conduce a la realización plena del hombre y la mujer en el encuentro interhumano en el que fundan una familia constituida por ellos y más tarde por sus hijos, para educarlos y educarse.

Así podemos establecer que el matrimonio es una de las instituciones fundamentales del derecho, de la religión, del Estado y de la vida en todos los aspectos por tanto llega a ser la más antigua de las sociedades, debido a que en la unión natural o sagrada de la primera pareja humana es el principio de de todas las creencias que se ve en la diversidad sexual complementada a través del matrimonio, como base de la familia, la cual llega a ser la clave de la perpetuidad de la especie y la célula fundamental de la organización social.

También el matrimonio es una unión comunitaria entre un hombre y una mujer para llevar una vida en común y así soportar las cargas de la sociedad conyugal, es una institución natural y jurídica por el cual se institucionaliza la unión intersexual monogámica de la pareja; en la actualidad el matrimonio se encuentra definido como una institución social por cuanto se encuentra gobernado por normas institucionales las cuales señalan los derechos y los deberes de la pareja en su calidad cada uno de esposo y esposa, así mismo de los hijos respecto a los padres y viceversa en cuanto a los roles que deben cumplir.

Así como vemos la definición también se debe tomar en cuenta la etimología de la palabra matrimonio, la cual proviene de las voces latinas *matrimonium* la cual deriva a su vez de *matri* (por matriz), *genitivo de mater*, madre y de *manus* que significa carga, misión u oficio de madre; De acuerdo a lo decretado por Gregorio IX, “para la madre el niño antes del parto, oneroso; doloroso en el parto, y después del parto gravoso, por cuya

razón el legítimo enlace del hombre y la mujer se ha denominado matrimonio, más bien que patrimonio”, por lo que se consideró que es la madre la que lleva la parte más difícil en el hogar y la conducción de la familia.<sup>1</sup>

En Roma se utilizó el término *Uistae nuptiae* el cual proviene del latín *nubere*, que tiene como significado velar o cubrir, haciendo alusión al velo que cubría a la novia el momento de la ceremonia de *confarreatio*, a lo que refiere el poema de Ovidio, de lo que proviene el actual denominativo de nupcias como palabra sinónima de matrimonio.

Para la palabra matrimonio también se utilizó el término de *consorcio*, el cual proviene de la raíz latina *cum sors*, el cual significa la suerte común de quienes contraen matrimonio. La definición proveniente de Modestino fue la de *consortium omnis vitae*, el cual alude en el Digesto para lo cual se debe entender como una sociedad mancomunada de una pareja para toda la vida.

La definición dentro de nuestra legislación familiar llega a no definir en sí al matrimonio como tampoco sucede la definición en otras legislaciones del derecho positivo, para lo cual se defino como institución conyugal basada en una unión intersexual.

---

<sup>1</sup> PAZ, Espinoza Félix, (2008), El matrimonio, divorcio, asistencia familiar, invalidez matrimonial, restitución al hogar, negación y desconocimiento de paternidad, homologación de sentencias, procedimientos, modelos; Editorial, El original San José.

Para Bergier, el matrimonio es “sociedad constante de hombre y mujer para tener hijos” lo que quiere decir que es una sociedad la cual asimila sus responsabilidades de forma mutua con la finalidad directa de procrear hijos y así conservar la especie humana.

Para Ahrens el matrimonio es la “unión formada por dos personas de distinto sexo, a fin de producir una comunidad perfecta de toda la vida moral, espiritual y física, y de todas las relaciones que son su consecuencia”.

Para De Casso el matrimonio es “la unión solemne e indisoluble de hombre y mujer para prestarse mutuo auxilio y procrear y educar los hijos”.

Para Kant el matrimonio es “la unión de dos personas de diferente sexo para la posesión mutua, durante toda la vida, de sus facultades sexuales”.

Para Messineo el matrimonio es “la relación o vínculo que constituye la llamada sociedad conyugal, que el núcleo elemental y el fundamento de la familia”.

Para poder tener una definición unísona se debe tener en cuenta a los autores mencionaos y tener en cuenta que se debe entender como matrimonio a la unión conyugal revestida de formalidades de una pareja de hombre y mujer que sostienen dentro de su voluntad dicha unión, con la finalidad de afrontar desde ese momento el devenir de la vida en forma conjunta y asistirse económicamente, emocionalmente así

también velar por la educación de los hijos que procrearán y los mismos serán parte de la sociedad posteriormente.

Así vemos que cuando no se llegan a cumplir estos objetivos que tiene el matrimonio como una sociedad se opta por la disolución del mismo, y así como el matrimonio se caracteriza por ser un acto sui generis, por lo que la disolución del matrimonio es la extinción de la relación jurídica conyugal y de su objeto que no era otra cosa que el cumplimiento de los derechos y deberes que generó el acto jurídico, es decir, los efectos del matrimonio estado. Por lo que la disolución del matrimonio debe entenderse como la terminación, conclusión o ruptura del vínculo jurídico personal y económico establecido entre los esposos durante la duración del matrimonio.<sup>2</sup>

Así la disolución del vínculo supone también que el acto constitutivo del matrimonio operó con el cumplimiento de los requisitos y condiciones de existencia y validez exigidos por el Código de Familia.

Dentro de la doctrina se tiene conocimiento de dos causas concretas de terminación o extinción del vínculo jurídico matrimonial, ellas son:

- La disolución natural, que consiste en la muerte de uno de los cónyuges o de ambos.

---

<sup>2</sup> PAZ, Espinoza Félix, (2008), El matrimonio, divorcio, asistencia familiar, invalidez matrimonial, restitución al hogar, negación y desconocimiento de paternidad, homologación de sentencias, procedimientos, modelos; Editorial, El original San José.

- La disolución legal o por el divorcio.

La muerte de uno de los cónyuges o ambos a la vez pone punto final a la relación jurídica surgida por el acto del matrimonio.

Dentro de nuestro ordenamiento en materia familiar existe la desvinculación matrimonial la cual se encuentra legalmente establecida de acuerdo a las causales señaladas dentro del Código de Familia en su Artículo 130 el cual se halla conteniendo todas las causales para ese tiempo establecidas.

En los artículo posteriores hasta el artículo 150 se establece los modos, formas de realizarse el divorcio y así como se ven las acciones a llevarse a cabo para efectivizar el divorcio también se ven los efectos que surtirán con la sentencia de divorcio ejecutoriada para los dependiente de ambos padres, por lo que de acuerdo al petitorio de la demanda es que se tendrá la sentencia la cual conlleva dentro de la sana crítica del juez tener en cuenta no ir en contra de los derechos de los cónyuges ni de los dependiente como son los hijos.

#### **b) Marco Histórico**

La familia es una institución social. La ley impone la regulación no sólo al matrimonio, sino también a la filiación y a la adopción. La calidad de miembro de la familia depende de la ley y no de la voluntad de las personas; La familia es una institución jurídica pero

no una persona jurídica. En esta materia no cabe aceptar figuras que sean nítidamente patrimoniales.

La monogamia impuso un orden sexual en la sociedad en beneficio de la prole y del grupo social. Esta función llevó a crear dos elementos que aparecen de modo permanente a través de la historia: libertad amplia de relaciones sexuales entre esposos y el deber de fidelidad.

Con el surgimiento de la monogamia se satisface la función educacional. Individualizados claramente padre y madre, entre ellos se comparte la tarea de educar a la población subsecuente de la formación de la familia.

El vínculo familiar permite el ejercicio de los derechos subjetivos familiares entre quienes tienen tal vinculación, llegan a ser elemento del vínculo familiar el vínculo biológico y el vínculo jurídico.

El vínculo biológico es el elemento primario, básico, necesario y presupuesto indispensable para la existencia del vínculo familiar. La familia es una institución que responde a la ley natural.

El vínculo jurídico es elemento secundario del vínculo familiar, por cuanto su existencia depende de la del vínculo biológico, ya que jamás puede crearlo pero es decisivo para

legalizarlo. El vínculo jurídico prevalece sobre el vínculo biológico, por más que se encuentre condicionado a él ya que lo califica. El derecho de familia se encuentra integrado por el conjunto de reglas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas familiares.

En el derecho de familia, el orden público domina numerosas disposiciones son las que regulan las relaciones personales entre los cónyuges, las relaciones paterno filiales, las que determinan el régimen patrimonial del matrimonio, la calificación de los bienes de los cónyuges, etc. El interés familiar limita las facultades individuales.

Vemos que en los pueblos de la antigüedad existieron varias formas de terminación del vínculo matrimonial, así se muestra en nuestro medio, entre los incas, existían dos formas de disolución, la primera, por la muerte de uno de los esposos, y segundo, por el thacanacu, que significaba el rompimiento de la relación conyugal o el divorcio, teniendo como causal el adulterio incurrido por la esposa. Como sucede con casi todas las instituciones del derecho, Roma había legislado el instituto del matrimonio, al mismo tiempo se encargó también de prever su disolución; entre las causas señalaba: la muerte de uno de los cónyuges, la pérdida de la capacidad matrimonial, por sobrevenir un impedimento y, por una causa específica referida al divorcio.

La otra forma de disolución del matrimonio la cual es la disolución natural del matrimonio se producía por el fallecimiento de uno de los cónyuges, también por la

ausencia que se equiparaba a la muerte; en el segundo caso, sucedía cuando uno de los cónyuges vivía por largo tiempo sin tener noticias del otro, hecho que podía hacer presumir su muerte, en tal situación se consideraba disuelto el matrimonio por haber cesado la intención de seguir llevando la relación conyugal como comunidad de vida que el matrimonio significaba por la ausencia del marido.

También se ve una segunda forma de disolución era la pérdida de la capacidad de los cónyuges en los casos de la *capitis deminutio* máxima (disminución máxima de la cabeza) de uno de ellos, más propiamente cuando uno de los esposos era reducido a la esclavitud; aconteciendo igualmente en la situación de caer prisionero por el enemigo, en estas virtualidades la relación matrimonial cesaba en razón de que el matrimonio estaba reservado para las personas libres, de donde éste no se restablecía por el *ius postliminii*, o la vuelta de la cautividad o la esclavitud, porque el matrimonio era un acto que llevaba consigo muchas consecuencias jurídicas (situación fáctica), de ahí que al retornar el cónyuge cautivo podía casarse nuevamente sin impedimento alguno.

Asimismo otro modo de pérdida de capacidad matrimonial que tenía el efecto de disolver el matrimonio, se refería a la *capitis deminutio* media (disminución inedia de la cabeza) por pérdida de la ciudadanía, en vista de que la *iustae nuptiae* era reservada a quienes gozaban de la ciudadanía romana. Se sabe que en el derecho clásico, la deportación, que importaba la pérdida de la ciudadanía, provocaba la disolución del

matrimonio; empero, durante el imperio y con Justiniano, con influencias del cristianismo, esa pena de destierro perdió ese efecto jurídico.

Una última forma de disolución constituyó el divorcio basado en diversas causales, como veremos posteriormente.

**c) Marco Estadístico**

Dentro de la institución del matrimonio actualmente se tiene 16 divorcios por día en el país, lo que conlleva a tener los datos estadísticos referentes al tema para lo que se pudo investigar lo siguiente:

2011	5.887	DIVORCIOS
	1.533	LA PAZ
	1.407	SANTA CRUZ
	1.383	COCHABAMBA

De un total de 5.887 de divorcios en la gestión 2011 se distribuyen a lo largo del eje troncal de forma que La Paz es la que mayor número de divorcios tiene, claro está que estos datos se encuentran reflejados en los que se llegan a registrarse en el SERECI.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> EL DEBER, SERECI, (2013) [www.eldeber.com](http://www.eldeber.com), publicado 5 de julio de 2013.

2007-2011	30.832	DIVORCIOS
	27%	SANTA CRUZ
	24%	LA PAZ
	23%	COCHABAMBA

De los registros de las inscripciones de los matrimonios un 50% llega a concluir con un divorcio en este rango de tiempo, es decir actualmente se tiene como resultado que la actuación del matrimonio dentro de la sociedad ya no lo es como en anteriores décadas por lo que las familias se desvinculan ya sea por uno u otro motivo, causales que se encuentran reflejadas en la norma adjetiva, pero se debe tener muy en cuenta que la tramitación de la desvinculación matrimonial sigue siendo morosa y extremadamente costosa por lo que estos datos son los reflejados numéricamente pero los que todavía se encuentran en trámite agrandarán este resultado.

No hay registros de todos No todos los divorcios realizados en instancias judiciales llegan a ser registrados en el SERECI, porque el registro de la desvinculación matrimonial no es obligatorio, así como el registro de los matrimonios tampoco es obligatorio.

La mujer, en nuestro contexto, debido al aspecto cultural y social, experimenta una situación de desventaja, Un promedio de 16 divorcios se registran cada día en Bolivia, según datos de la Coordinadora de la Mujer, una red de instituciones privadas de

desarrollo y personas que trabajan desde una perspectiva de género en los ámbitos nacional, departamental y local.

Esta situación facilita el que existan personas, principalmente hombres, que tengan dos o más familias de forma simultánea, dejando en desprotección a sus parejas no registradas y a sus hijas e hijos. Las frías estadísticas no reflejan los problemas de fondo que llevan cada día a la disolución de los matrimonios.

La sicóloga Ingrid Saavedra, explica que “detrás de toda ruptura, hay conflictos diversos que se experimentan de modo único en cada relación que encierran problemas económicos, familiares, distribución de responsabilidades, insatisfacción personal y falta de orientación. Los problemas se agravan a causa de la falta de una comunicación eficaz y oportuna, sentimientos de abandono que se experimentan a raíz de la preocupación por la economía y el crecimiento personal, rutina que emerge de la falta de tiempo y de compromiso con la familia, decepciones que hablan de problemas de personalidad, poca tolerancia y necesidades afectivas”.

Dentro de las causas la nota del periódico El Deber explica “lo que estipula el Código de Familia, los motivos son diversos, como el adulterio, relación homosexual, atentar contra la vida de la o el cónyuge, corromper a las hijas o hijos y abandono malicioso del hogar. Sin embargo, las razones que más se presentan judicialmente son la de sevicia (crueldad), injurias graves o malos tratos de palabra o de obra que hacen intolerable la

vida en común, y la separación de hecho libremente consentida y continuada por más de dos años, ya que, según afirma el estudio, tratar de probar el adulterio u otras causales puede ser un proceso complejo e incluso inviable”.<sup>4</sup>

#### **d) Marco Conceptual**

**Matrimonio.-** matrimonio constituye la institucionalización de las relaciones que tienen por base la unión intersexual. La institucionalización de esta unión entre un hombre y una mujer se logra en virtud de un acto jurídico, es decir, un acto voluntario, lícito, que tiene por fin inmediato establecer las relaciones jurídicas conyugales.

**Formas matrimoniales.-** Las formas matrimoniales son el conjunto de solemnidades requeridas por la ley para el reconocimiento jurídico del vínculo matrimonial.

**Formas religiosas y formas civiles.-** el matrimonio siempre ha estado estrechamente ligado a las creencias religiosas de los pueblos. La separación entre el orden de la fe y el orden político es relativamente reciente.

**Inseguridad jurídica.-** Falta de seguridad dentro de ámbito jurídico para una de las partes de proceso.

---

<sup>4</sup> EL DEBER, el deber.com, publicado 5 de julio de 2013.

**Desprotección jurídica.-** Falta de protección jurídica para la sociedad cuando la misma acude a los estrados judiciales.

**Artículo.-** Parte del cuerpo legal incluido de forma ordenada para su mejor comprensión.

**Obligatoriedad.-** Para un cumplimiento de alguna obligación emergente de un proceso judicial.

**Acuerdo transaccional.-** Documento idóneo legal y lítico que comprende acuerdos entre partes en el caso de divorcio que dilucidan actos competentes al aspecto del matrimonio a disolverse.

**Inclusión en la normativa vigente.-** Se da cuando el transcurrir del tiempo hace necesario establecer dentro de la normativa vigente procedimientos o artículos necesarios a la realidad actual.

**Divorcio.-** Es la disolución del vínculo jurídico matrimonial constituido legalmente, pronunciada mediante sentencia judicial basada en las causales previstas en la ley, determinando que los ex - cónyuges gocen de libertad de estado, otorgándoles amplia facultad para rehacer sus vidas independientemente conforme a su libre decisión».

e) **Marco Jurídico Positivo vigente y aplicable**

➤ **Constitución Política del Estado.**

Dentro de Constitución Política del Estado Plurinacional se tiene en el artículo 62 plasmado el derecho de las familias las cuales las considera como núcleo fundamental de la sociedad, garantizando las condiciones sociales y económicas para su desarrollo, lo

cual compete a que el Estado debe velar por el desarrollo normal de las mismas las cuales pueden tener necesidades como el desvincularse por distintos motivos, lo cual conllevaría un desarrollo más armónico para los integrantes de las familias.<sup>5</sup>

➤ **Código de Familia, con derogatorias, modificaciones y concordancias.**

De acuerdo al Código de Familia, en el mismo se enumeran las causales existentes para proceder con el divorcio mediante las vías judiciales las cuales se tiene que cumplir dentro del artículo 130 del mismo.<sup>6</sup>

Además incluyendo en el artículo 131 la separación por más de dos años, pudiendo no existir las causales mencionadas en el artículo 130.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Constitución Política del Estado Plurinacional, Art. 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.*

<sup>6</sup> Código de Familia, Art. 130.-(ENUMERACIÓN). *El divorcio puede demandarse por las causales 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 convivencia en su corrupción o prostitución; 4. Por servicia, 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 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.*

<sup>7</sup> Código de Familia, Art. 131.(SEPARACIÓN DE HECHO). *Puede también demandar el divorcio, cualquiera de los cónyuges, por la separación de hechos libremente consentida y continuada por más de dos años, independiente de la causa que la hubiese motivado. La prueba se limitará a demostrar la duración y continuidad de la separación.*

## **CAPÍTULO II**

### **LA INCLUSIÓN DEL ACUERDO TRANSACCIONAL EN EL CÓDIGO DE FAMILIA, DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO COMO ÚNICO REQUISITO DENTRO DE SU TRAMITACIÓN**

#### **2.1. Trámites largos y costosos**

El proceso de divorcio supone diversas situaciones y costos emocionales y económicos, que en el caso de las mujeres se agrava por la mayor responsabilidad social asignada sobre las/os hijas/os, situaciones de violencia y con frecuencia menores recursos económicos, lo que las re-victimiza.

El divorcio es más sencillo si existe un acuerdo transaccional, sobre los aspectos más relevantes, como la guarda de los hijos o la división de bienes materiales habidos dentro de la relación conyugal.

El costo de estos procesos de separación se determina de acuerdo con el tiempo y complejidad de cada caso. Hay que tomar en cuenta que los abogados se rigen por un arancel mínimo para el cobro de sus honorarios, independientemente de los costos adicionales que conlleva el pago de timbres, notificaciones y otros actuados.

Además de tener que dirimir los bienes la acción del divorcio se encuentra configurada en tres órdenes perfectamente limitados como son los personales, los patrimoniales y los referentes a los hijos.

Al momento de la ejecución de la sentencia de divorcio, tiene el efecto inmediato de disolver el vínculo jurídico matrimonial desde el día en que se produce su ejecutoria, otorgándole la calidad de autoridad de cosa juzgada, a cuya consecuencia cada cónyuge recupera la libertad de estado, adquiriendo nuevo estado civil de divorciados y no solteros porque ya no lo son.

El divorcio vincular 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).

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 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 del Código de Familia, 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, 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.

Se observa también que el divorcio determina 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.

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 del Código Civil).

Cada cónyuge retira los bienes propios o parafernalia con el que concurrieron al matrimonio, para administrarlos independientemente.

Sobre la forma de división y partición de los bienes gananciales, la Ley es totalmente permisible en este aspecto, porqué 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.)

En cuanto al tercer punto sobre los hijos el Art. 145 del Código de Familia norma sobre la cuestión de la prole en los casos concretos 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 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 la sentencia.

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

En 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:

- El ejercicio de la patria potestad o la autoridad, 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 procesó 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.

- Revisabilidad de la situación de los hijos, la sentencia y las resoluciones posteriores que se dictan en lo relativo a la situación de los hijos, no causan estado y pueden ser revisadas en cualquier tiempo a petición de parte, así establece el Art. 148 del Código de Familia.

El progenitor que accede al ejercicio de la autoridad o la patria potestad, asume la representación legal de los hijos, así como la responsabilidad en la administración de sus bienes patrimoniales. Ese hecho determina tácitamente la suspensión del ejercicio de la autoridad paterna o materna respecto a los hijos que no le han sido confiados o no han quedado bajo su custodia, tal como puntualmente expresa el Código de Familia en el último párrafo de su Art. 145.

- El derecho de visita y supervigilancia, el padre o la madre que no ha obtenido la guarda tiene derecho de visita en las condiciones que fija el juez y el de supervigilar la educación y el mantenimiento de los hijos, a no ser que a ello se oponga el interés de dichos hijos, Arts. 146 y 257 del Código de Familia. El legislador ha querido favorecer las relaciones paterno - materno -filiales, con la finalidad de que los progenitores puedan asumir con sus roles personales en función del cumplimiento de sus deberes naturales y civiles de educarlos y brindarles una formación integral en beneficio directo de los hijos. El ejercicio de este derecho en nuestra legislación familiar es eminentemente voluntario para los padres y no obligatorio como lo entienden a veces los ex - cónyuges, aunque no se debe perder de vista que en otras legislaciones, como la norteamericana,

donde se impone a los progenitores la obligatoriedad de realizar las visitas a los hijos, razón por la que ciertos autores opinan en ese sentido; esto, atendiendo ciertos casos de abandono y descuido en el cumplimiento de los deberes de supervisar las tareas y actividades de los hijos en que incurren en forma común los progenitores, en tales circunstancias la obligatoriedad de las visitas resultaría sumamente beneficiosa para evitar la desviación del desarrollo formativo e integral de la prole, a no ser que a ello se oponga el interés de los hijos como bien dice la norma.

- Necesidad de imponer modificaciones, restricciones o ampliaciones de las visitas, el derecho de visitar o recibir visitas de los hijos, es una necesidad de orden familiar que permite mantener vigentes las relaciones paterno – materno – filiales, a fin de preservar el sentido de la afectividad entre los miembros de la familia. Los hijos en estado de minoridad requieren del calor familiar que le proporcionan sus progenitores protección y la orientación que necesitan para recibir una formación integral, entonces, para cumplir mejor con esos objetivos nada mejor que fomentar el contacto entre los padres e hijos; ese propósito hace que los horarios de visitas puedan ser susceptibles de modificaciones, unas veces favoreciendo la ampliación de los horarios y días, y en otras, restringiéndolas, todo dependerá de las condiciones circunstanciales que puedan incidir para su variabilidad.

Cuando se determina un horario limitado para las visitas atendiendo la edad precoz de los hijos, conforme se produce su desarrollo psicofisiológico, se torna favorable ampliar el período de tiempo para el ejercicio de ese derecho, dando opción a que el progenitor que no ha obtenido la custodia pueda llevarlo consigo por la mañana y restituirlo por la tarde, todo dependerá de la edad de los hijos; para mejor éxito de éste régimen es favorable que entre los progenitores rija buen sentido de entendimiento y una relación amigable de mutua confianza, aspecto que facilitaría enormemente el desarrollo emotivo y psicomotriz de los Tenores. En cambio, cuando la situación interpersonal de los progenitores se muestra conflictiva no obstante mediar el divorcio o la separación judicial, las relaciones familiares se ponen en riesgo, porque en muchos casos los ex - cónyuges anteponen sus disputas personales a los intereses de los hijos, en tal caso, es conveniente restringir el derecho de visitas hasta que resurja un ambiente favorable y propicio.

- Visitas en períodos de vacaciones, esta es una cuestión muy particular que concita el interés de los progenitores que no ejercen la guarda y custodia de los hijos, y esto se explica porque generalmente las visitas están limitadas a horarios y días predeterminados, por tal razón están un tanto restringidos de disfrutar por mayor tiempo de la compañía de los hijos. En la praxis judicial existen excepciones a la regla sobre estos casos singulares, dependiendo de varios factores, entre ellos la edad de los menores, la confianza y el buen entendimiento

que debe imperar entre los progenitores, así como el buen ambiente de afectividad que pueda subsistir entre los padres y los hijos, estos presupuestos favorables hacen que el Juez tutelar o las partes establezcan períodos de visitas extraordinarias por lapso de tiempo mayores a los normales, para que en épocas de vacaciones de invierno o de fin de año los hijos puedan permanecer por más tiempo con el padre o la madre que ejerce el derecho de visitas. En estos casos, es recomendable por ejemplo, que el 50% del período de vacaciones los hijos compartan con el padre y otro período igual, con la madre, de modo que en ese tiempo los progenitores deben asumir toda la responsabilidad sobre custodia y la seguridad del menor. Si los hijos cuenta con la edad suficiente, bien pueden realizar viajes al interior o exterior de la República en compañía de su padre o la madre, debiendo contar para ello con la autorización pertinente como regula el Código Niño, Niña y Adolescente.

Debe entenderse que esta posibilidad es una excepción y no una regla que rija en todos los casos, en la generalidad de estas eventualidades se recomienda ponérsela en práctica cuando los hijos pasan de los 10 o 12 años de edad, esta particularidad facilita que los progenitores puedan desplazarse con más libertad o comodidad como se quiera entender y complementarse con mejores resultados.

- La tutela, cuando ninguno de los padres se encuentran en la posibilidad efectiva de ejercer la patria potestad, la guarda y custodia de los hijos puede ser confiada

a los parientes consanguíneos más inmediatos, y aún a otras personas ajenas a esa relación parental, bajo el régimen legal de la tutela, así establece el parágrafo IV del Art. 145 del Código de Familia: «Por razones de moralidad, salud o educación pueden 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».

Esta es una excepción a la regla, cuando los padres al no reunir las condiciones personales necesarias atribuidas a varios factores (moralidad, alcoholismo, drogadicción, afecciones mentales y otras), carecen de idoneidad o aptitud para cumplir con sus roles paternos y cubrir las necesidades de los hijos.

- Asistencia familiar, sobre el particular, nos remitimos a lo que dispone el Art. 147 del Código familiar: «El padre o la madre están obligados a contribuir al mantenimiento y educación de los hijos en proporción a sus posibilidades y a las necesidades de estos»; al final expresa que: «La sentencia determinará la contribución que corresponde a cada uno». Esta obligación es el resultado de los efectos que genera el vínculo jurídico matrimonial entre los cónyuges y lo estatuido en el Art. 174 del mismo Código, con relación a los derechos fundamentales de los hijos; su cumplimiento es inexcusable y obligatorio bajo apremio corporal e hipoteca legal sobre los bienes del deudor (Arts. 149 y 436), siendo perfectamente aplicable de manera paralela el régimen legal establecido

por la Ley No. 1760 de 28 de febrero de 1997, estructurado bajo el denominativo de «Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar».

Lo normado por el citado Art. 147, resulta que se adecua perfectamente con lo establecido por el párrafo primero del Art. 194 de la Constitución Política del Estado que prescribe lo siguiente: «El matrimonio descansa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges», de su interpretación se deduce que la Ley Constitucional determina la igualdad jurídica de los esposos, atribuyendo a la madre compartir de manera igualitaria y solidaria con los derechos y los deberes para con los hijos, no sólo contribuir con el calor y afecto maternal, sino con la contribución efectiva de los medios económicos y materiales para satisfacer las necesidades más imperiosas e inmediatas, facultando al juez determinar el porcentaje de esa contribución. De hecho, el cónyuge que resulta liberado de la guarda y custodia de los hijos está en el deber natural y civil de aportar con lo suyo para cubrir las necesidades de los hijos, ya que el otro al estar a cargo de la prole cumple con su parte. En el tiempo presente, la política filosófica y social que adoptan los órganos jurisdiccionales siguiendo el principio de la norma Constitucional, tiende a hacer más efectiva esa igualdad jurídica entre los cónyuges, esto porque ahora ambos cumplen actividades lucrativas generando sus propios ingresos económicos lo que no sucedía tiempo atrás cuando la esposa estaba relegada únicamente a cumplir labores de hogar; actualmente, la mujer ha logrado acceder a situaciones expectables económicamente al haber alcanzado

obtener un oficio, una profesión que le permite contar con ingresos pecuniarios independientes y a veces superiores a los del marido, en algunos casos.

Sin embargo, se critica que el monto de la asistencia familiar que fija el juez, generalmente no satisface las necesidades reales de los menores beneficiarios, por cuanto no contempla los gastos extraordinarios que derivan de situaciones y hechos no previstos como ser accidentes, intervenciones quirúrgicas, tratamientos ortopédicos, dentales, menos el concepto de recreación al que tienen derecho para alcanzar una formación integral. Si bien el Art. 14 del Código de Familia enumera los conceptos que debe cubrir la asistencia familiar, sólo se refiere a los gastos indispensables, inmediatos y no prevé los extraordinarios. Creemos que en las modificaciones a introducirse en un futuro próximo en las legislaciones que rigen la materia, tendrán un tratamiento especial en mayor beneficio de la minoridad.

## **2.2. Costo de los procesos de divorcio**

Los precios están sujetos a los aranceles de los colegios de abogados que oscilan de acuerdo a cada departamento. Sin embargo, más allá de los aranceles, los abogados cobran tarifas diversas según cada región. En La Paz es Bs 5.000, en Cochabamba es Bs 4.000, en Tarija Bs 3.000, en Chuquisaca Bs 2.500 y en Pando alrededor de Bs 2.000.

De acuerdo al arancel del Colegio de Abogados se establece que el divorcio llega a un

costo de Bs 5.000 y además se incluye el pago del porcentaje de acuerdo a la división y partición de bienes el cual llega a un 10% de costo.

De acuerdo a nuestra realidad, la mujer es la que experimenta en una posición desventajosa, debido a un aspecto cultural y social, ya que no es la misma consideración frente a un hombre divorciado que a una mujer. Pese a ello muchas féminas salen adelante y logran establecer un nuevo orden en su vida, luego de una presión social debido al divorcio.

Cada vez con más frecuencia, los divorcios de parejas no son vistos como un fracaso sino más bien como parte de un proceso de resolución de conflictos insalvables, pero que al final afecta a ambas partes.

Por lo que se realizó la presente encuesta a una muestra de la población litigante.

¿CUÁL ES EL COSTO QUE USTED PAGO POR SU PROCESO DE DIVORCIO?

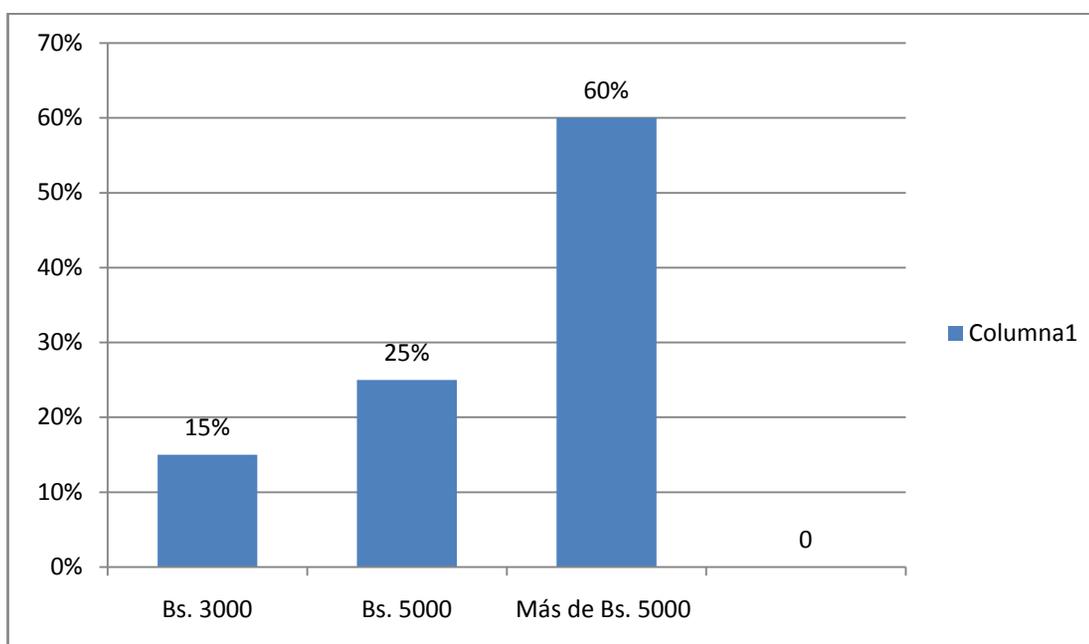


GRÁFICO 22.- ENCUESTA REALIZADA.

PREGUNTA 1

¿EL COSTO DEL ABOGADO FUE EL ÚNICO QUE TUVO EN SU PROCESO DE DIVORCIO?

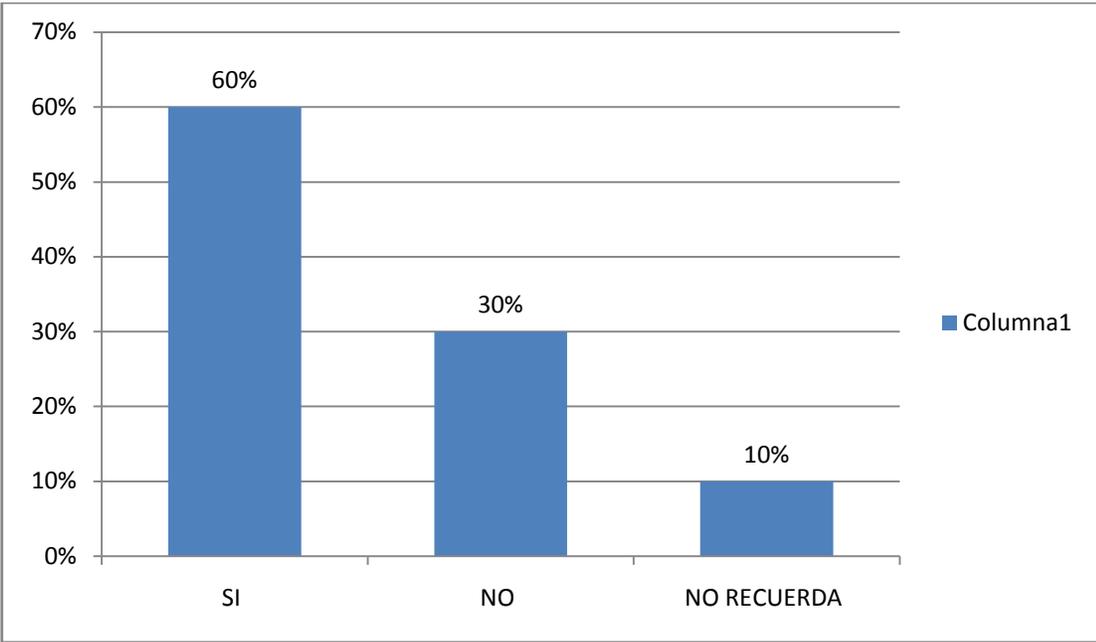


GRÁFICO 23.- ENCUESTA REALIZADA.

PREGUNTA 2

¿EL TIEMPO DE DURACIÓN DE SU PROCESO DE DIVORCIO?

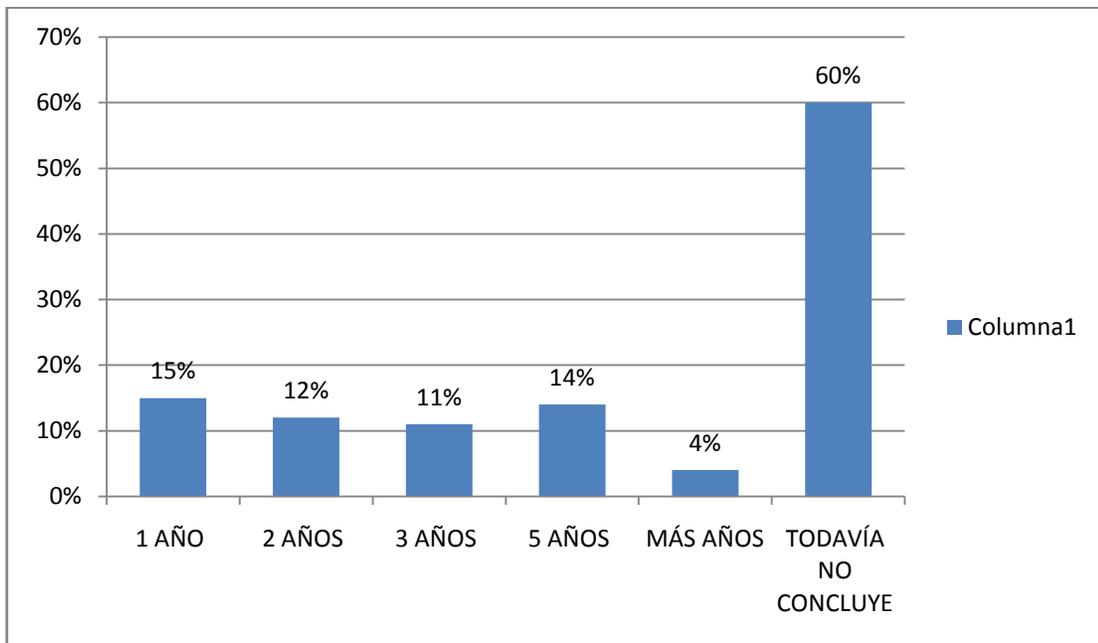


GRÁFICO 24.- ENCUESTA REALIZADA.

PREGUNTA 3

¿Cuánto TIEMPO TIENE QUE ESPERAR PARA LAS NOTIFICACIONES DENTRO DEL PROCESO DE SU DIVORCIO?

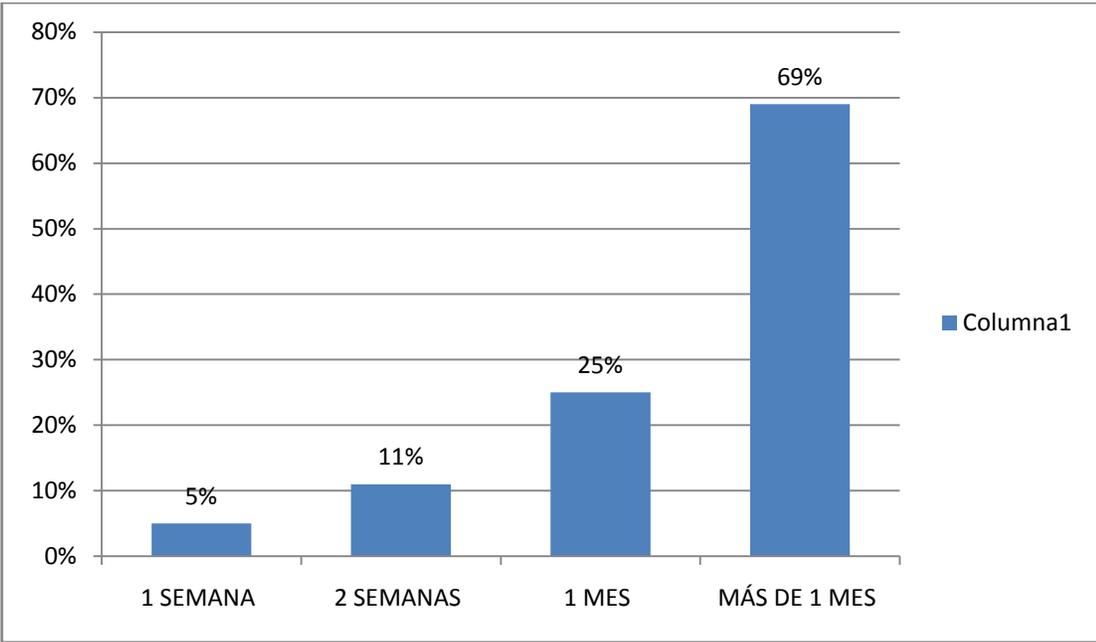


GRÁFICO 25.- ENCUESTA REALIZADA.

PREGUNTA 4

¿CONSIDERA USTED DEBERÍA IMPLEMENTARSE EL DOCUMENTO DE AUERDO TRANSACCIONAL COMO ÚNIC REQUISITO EN EL PROCESO DE DIVORCIO?

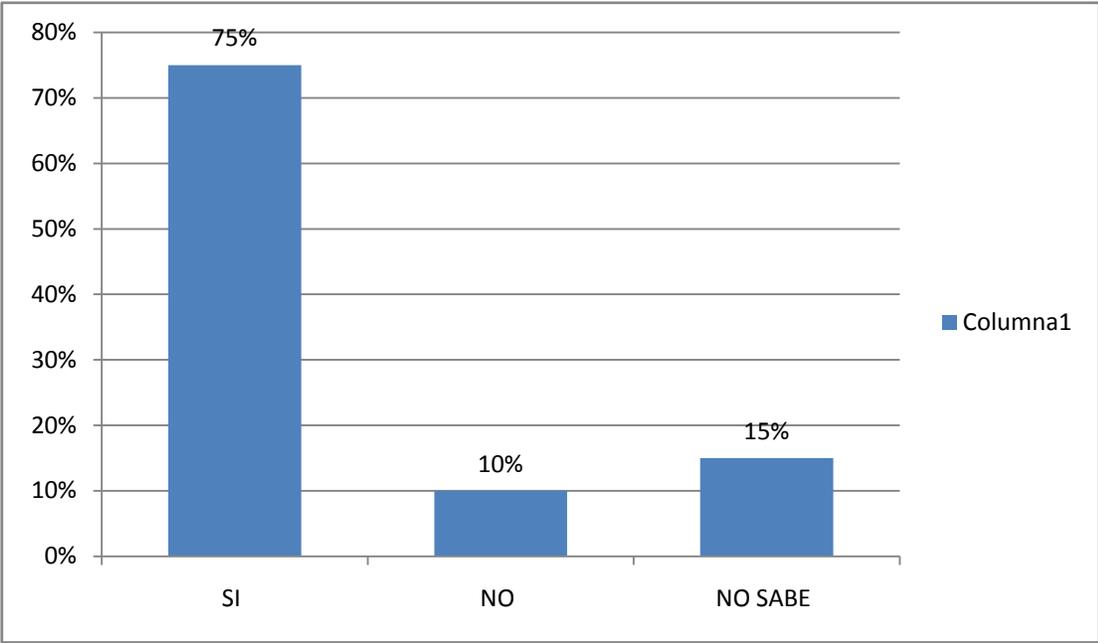


GRÁFICO 26.- ENTREVISTA REALIZADA.

PREGUNTA 5

## **TÍTULO SEGUNDO**

### **DESARROLLO DE LA MONOGRAFÍA**

#### **CAPÍTULO I**

#### **EL ACUERDO TRANSACCIONAL EN EL CÓDIGO DE FAMILIA, DENTRO DEL PROCESO DE DIVORCIO COMO ÚNICO REQUISITO DENTRO DE SU TRAMITACIÓN**

##### **1.1. Antecedentes históricos del divorcio.**

El divorcio es la disolución del matrimonio, mientras que, en un sentido amplio, se refiere al proceso que tiene como intención dar término a una unión conyugal. En términos legales modernos, el divorcio fue asentado por primera vez en el Código Civil francés de 1804, siguiendo por cierto aquellos postulados que veían al matrimonio como una verdadera unión libre (para contraerlo basta el acuerdo libre de los esposos), y al divorcio como una necesidad natural; en este sentido, el divorcio moderno nace como una degeneración de un matrimonio vincular cristiano, siguiendo la lógica de la secularización de éste, teniendo por cierto raíces provenientes del Derecho Romano.

El divorcio se diferencia de la separación de hecho en que, dependiendo del ordenamiento jurídico de cada país, puede tener o no algunos efectos jurídicos. Respecto a la separación legal en tanto, ésta sí es reconocida legalmente en diversos ordenamientos jurídicos, teniendo en consecuencia un mayor número de efectos

jurídicos que la separación de hecho, aunque a diferencia del divorcio, no pone término al matrimonio.

Por otro lado, no se debe confundir con la anulación del matrimonio, que no es más que el declarar que el matrimonio nunca existió, y que no solo se encuentra normado en el ordenamiento jurídico de algunos países, sino que, además, se encuentra regulado en el derecho canónico con larga data.

Diversas investigaciones se han abocado a tratar de determinar cuáles podrían ser las variables que presentan un mayor riesgo de divorcio, aunque no necesariamente se puede presumir que son aquellas las causales directas de éste. Entre estos factores, se pueden mencionar: matrimonios a corta edad, pobreza, desempleo, bajo nivel educacional, convivencia con otra pareja antes del matrimonio, tener un hijo o hija antes del matrimonio ya sea propio o de alguno de los contrayentes, diferencias raciales, tener un historial de otros matrimonios anteriores, divorcio en la familia de origen, entre otros.

Otras investigaciones indican que una de las potenciales causas en el incremento de las tasas de divorcio ha sido el cambio de roles dentro del matrimonio, principalmente asociado a la incursión de las mujeres en el mercado laboral gracias a crecientes oportunidades en educación y empleo en conjunto con políticas más activas de inclusión, indicándose que en muchos casos, la relación entre un mayor número de horas dedicadas al trabajo y la probabilidad de divorcio es más fuerte en aquellas familias de ingresos

medios y en las que el marido desaprueba el trabajo de la esposa, o bien, en las que el marido trabaja menos horas que la esposa haciendo que la interacción de pareja disminuya, especialmente en el caso de los primeros años del matrimonio. Por otro lado, y respecto a la independencia lograda por la mujer al acceder al mundo del trabajo, varias investigaciones aluden a la existencia de una débil relación con la probabilidad de divorcio.

Causas bastante más raras pero a veces no menos frecuentes son el ronquido insoportable de uno de los cónyuges, falta de higiene personal, adicciones a distracciones, política, deportes o hobbies.

Existiendo también el convenio transaccional, dando inicio al momento de su presentación, en presencia de esa posibilidad, inicialmente se presenta el documento adjunto a la demanda de divorcio por el cónyuge demandante o, a tiempo de responder por el demandado, el juez se limitará, poniendo necesariamente en conocimiento de la parte adversa para su pronunciamiento, y de ser afirmativa la respuesta, se limitará a aceptarlo y aprobarlo en toda forma de derecho disponiendo su homologación en sentencia, omitiendo el dictamen del Ministerio Público- que en estos casos intervenía en representación del Estado, la sociedad y la minoridad- para su fiel y estricto cumplimiento por las partes. Pero también se lo puede realizar con anterioridad a la audiencia de medidas provisionales como se estila en la mayoría de los casos, o después de realizada la audiencia antes de la sentencia, o aún después de la sentencia si conviene a las partes resolver alguna cuestión accesoria, como convenir sobre el aumento, renuncia, incremento y cesación de la asistencia familiar.

Sin embargo, y conviene poner bien en claro esta prevención, si el otro cónyuge a quién se le puso en conocimiento el acuerdo transaccional desestima su aceptación, en esa eventualidad el documento no surtirá ningún efecto entre las partes, así el documento contenga reconocimiento de firmas y rúbricas o haya sido otorgado en instrumento público notarial, condiciones que son innecesarias, más aún cuando en esta materia se involucra la situación de los hijos. Pudiera ser distinto el caso, cuando puesto en conocimiento del otro cónyuge el acuerdo suscrito por ambos y éste no se pronuncia pudiendo hacerlo, esa actitud silenciosa puede ser interpretada legalmente como presunción de aceptación de las cláusulas que contiene el acuerdo, en especial si conviene a la situación de los hijos, lo mismo que la cuestión patrimonial.

Así podemos observar en el mudo jurídico práctico la proposición en la demanda u otro actuado procesal, siendo así una alternativa consiste en que el demandante al incoar la acción desvinculatoria, puede proponer formas de solución para arribar a convenciones entre las partes con relación a la guarda y custodia de los hijos, la asistencia familiar para éstos y su cónyuge, así como sobre la situación de los bienes gananciales proponiendo su división y partición voluntaria en montos o proporciones equitativas adecuadas al mejor interés de los esposos y aún de los hijos, si la parte demandada responde aceptando la proposición y la convención arribada cumple con los requisitos señalados por la Ley, será aceptada y aprobada por la autoridad jurisdiccional en el tenor de su redacción, para su homologación en sentencia.

Al darse la figura de la inexistencia de hijos y de bienes considerados gananciales o sólo haber estos últimos, en esa hipótesis la esposa puede renunciar válidamente al derecho de asistencia familiar que de acuerdo con lo que previene el Art. 389, parágrafo I, le correspondía mediante memorial dirigido al juzgador. Respecto a la cuestión de los bienes gananciales, la Ley es amplia en este aspecto ya que somete a la libre decisión de las partes su distribución, renuncia, cesión u otra forma de solución práctica basada en la autonomía de la voluntad, al igual que en los casos anteriores, el juez se limitará a aceptar y aprobar el contenido del documento para su homologación en sentencia.

Resueltas las medidas provisionales en las formas alternativas anteriores, el siguiente paso procesal consistirá en proceder a la calificación del proceso como ordinario de hecho, determinar la apertura del plazo de prueba y la fijación de los puntos de hecho a probar, Arts. 354, 370 y 371 del Código de Procedimiento Civil. En los procesos de divorcio y otros referidos a materia familiar en general, no se aplica el sistema de los procesos de puro derecho.

Evidentemente en algunos distritos del país, las medidas provisionales son adoptadas de oficio por el juez al inicio del proceso, es decir, al admitirse la demanda, de ese modo, se dispone la separación personal de los esposos, la guarda y custodia de los hijos, el monto de la asistencia familiar y aún las garantías personales que correspondan. En opinión personal, esta forma de actuar por el órgano jurisdiccional, si bien pudiera aligerar en algo la tramitación del proceso, la determinación de estas medidas pueden no obedecer a la realidad familiar ni económica de las partes, porque al no contar con elementos de

convicción idóneos sobre la situación personal de los esposo, así como la capacidad económica, puede inducir en error al asignarse la responsabilidad sobre los hijos y aún fijarse montos superiores a las posibilidades de quien debe suministrar la asistencia familiar, como se aprecia en muchos casos. Esta forma de actuar considero que obedece a proveer positivamente a una actitud unilateral de la parte demandante, sin percatarse de la opinión y fundamento d la parte demandada, limitando con ello el derecho a -la: defensa que es amplia en materia familiar, lo cual implica lesionar el principio del debido proceso.

Las causas jurídicas del divorcio de cada país, pueden ser varias, entre las que se pueden mencionar el mutuo disenso, la bigamia, existencia de alguna enfermedad física o mental que ponga en riesgo la vida del otro cónyuge, la violación de los deberes inherentes al matrimonio, abandono malicioso, entre otros.

## **1.2. Tramitación del divorcio ante los estrados judiciales.**

Dentro de los estrados judiciales se debe tener en cuenta los conceptos para que se pueda establecer los pasos procesales como ser:

**Concepto de Derecho.-** La totalidad de las normas jurídicas que rigen la vida de las personas para hacer posible la vida en sociedad.

**Concepto de Familia.-** Institución social compuesta por un grupo de personas vinculadas jurídicamente como resultado intersexual y la filiación.

**Concepto de derecho de Familia.-** Rama del Derecho Civil, relativo al conjunto de normas jurídicas que rigen la formación, funcionamiento y efectos de las relaciones familiares, así como su disolución y la sucesión hereditaria entre las personas.

BONNECASE, lo define como: *“el derecho de familia, es decir, la parte del derecho Civil que rige la organización de la familia y que define, dentro de ella, el estado de cada uno de sus miembros comprende tres materias: 1. El derecho matrimonial; 2. El derecho del Parentesco; 3. El derecho de parentesco por afinidad”*

BAQUEIROS ROJAS, nos indica que *“el derecho de familia es la relación jurídica de los hechos biosociales derivados de la unión de los sexos a través del matrimonio y el concubinato y la procreación de los hijos por la institución de la filiación”*.

JOSÉ CASTAN TOBEÑAS, *“El derecho de familia es el conjunto de normas o preceptos que regulan esas mismas relaciones que mantienen entre sí los miembros de la familia”*.

FERRARA, el derecho de familia es *“el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los pertenecientes a la familia entre si y respecto de terceros”*.

El trámite en sí de divorcio ante los estrados judiciales en el estado Plurinacional de Bolivia se inicia con:

**- Demanda**

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 matrimonio o del lugar de la última residencia del demandado, a elección del demandante, en la forma prescrita por el Código de Procedimiento Civil en su Art.10, Inc. 29 concordante con el Art. 387 del Código de Familia. 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, adjuntándose la prueba reconstituida 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 o simplemente la del 131 del Código de Familia, no siendo recomendable

invocar ambas causales a la vez como se tiene anotado anteriormente, por constituir causa de exclusión.

- **Petición de medidas precautorias**

Aparte de fundar legalmente los antecedentes de la acción des vine ul atoria, 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.

- **Admisión de la demanda**

El evento trascendental que marca el inicio de un proceso judicial es la admisión de la demanda, actuado que corresponde practicar al juez que reconoce su competencia, quien al admitirla conforme a derecho, dispondrá ponerse en conocimiento del cónyuge demandado para que la, responda dentro del plazo de 15 días que establece el Art. 345 del Código de Procedimiento Civil.

- **Medida provisional de inicio**

Siendo que el proceso familiar reconoce caracteres singulares, la autoridad jurisdiccional en aplicación de lo previsto por el Art. 388 del Código de Familia, al admitir la

demanda, decretará la separación personal de los esposos, separación legal y provisional que importa 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. Marca también el principio del fin de la comunidad de gananciales, 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. Estos aspectos son de real importancia en la vida de los esposos en divorcio, por cuanto, la separación hace que los cónyuges adquieran independencia de domicilio, porque a partir de ese momento ya no pueden o no deben cohabitar; por este actuado procesal los esposos en lo posible deben constituir nuevo domicilio distinto al lugar del domicilio matrimonial, en la praxis, es el esposo quien debe alejarse del hogar conyugal cuando existen hijos en estado de minoridad, o dicho de otro modo, se defiere preferencia a la madre para el cuidado de los hijos en la vivienda-conyugal para asegurarles mejor cuidado y protección. La separación de domicilio reconoce también la importancia de evitar posibles embarazos producto de los abusos sexuales en que pudiese incurrir el marido.

Entre otras medidas provisionales o precautorias inmediatas, el juez podrá disponer el otorgamiento de las garantías y seguridades personales que sean necesarias, como faculta el mismo Art. 388 del Código de Familia.

Al admitir la demanda, el juez dispondrá la citación al Ministerio Público a efectos de cumplir con lo previsto por el Art. 367 del Código de Familia, al considerarse que esta Institución pública cumple labores de fiscalización sobre los actos familiares, por eso nuestras leyes la consideran como representante del Estado, la sociedad y la minoridad, sin embargo, es de advertir que ahora se traduce en una mera formalidad, por cuanto los fiscales ya no tienen intervención en materia familiar al haber sido replegados para atender únicamente asuntos de orden penal, según lo estipulado en la Ley Orgánica del Ministerio Público; sin embargo, cabe advertir que este artículo no se encuentra derogado ni modificado expresamente por ninguna norma. En casos excepcionales, el juez puede requerir jurisdiccionalmente la intervención de la Defensoría de la Niñez y Adolescencia a cargo de la H. Alcaldía Municipal o la Dirección de Gestión Social dependiente de la Prefectura del Departamento, para la elaboración del informe técnico biopsicosocial.

**- Citación con la demanda**

El siguiente paso procesal consiste en practicarse la citación a la parte demandada, la misma que se lo podrá realizar en las formas que regulan los Arts. 120, 121, 123, 124, 125 del Código de Procedimiento Civil, de acuerdo con las modalidades que se catalogan:

- En forma personal, cuando es posible practicar la citación a la parte demandada entregándosele las copias de la demanda y el decreto de admisión, requiriéndose su firma en la diligencia luego de imponerse de su contenido literal. Si no supiere

firmar, se suplirá haciendo que estampe sus impresiones digitales en presencia de testigo de actuación; pero si no desea firmar, entonces se hará constar igualmente ese extremo en presencia del testigo de actuación, quien firmará la diligencia haciendo constar su nombre completo y su cédula de identidad.

- Mediante cédula dejada en el lugar de su domicilio si no fue posible realizarlo en forma personal. Este procedimiento opera cuando requerida la parte demandada para su citación personal no fue encontrada personalmente pero que habiéndosele dejado aviso judicial de buscársela nuevamente para ese efecto al día siguiente, no es posible ubicarlo personalmente debido a varias razones, entre ellas, el ocultamiento malicioso para evadir la citación, o ausencia del lugar del domicilio para evitar la realización del acto de comunicación.
- Mediante comisión o despacho instruido (orden instruida o exhorto suplicatorio), si el demandado no reside en el lugar donde se le demanda.
- Por la publicación de edictos en la prensa escrita de circulación o las otras formas que señala la Ley cuando se ignora el paradero y domicilio del demandado.

- **Proceso en Rebeldía**

Si el esposo que es citado por cualquiera de las modalidades referidas precedentemente no responde dentro del plazo que establece el Art. 345 del Código de Procedimiento Civil, de oficio o a solicitud del demandante será considerado rebelde, declarándose al mismo tiempo establecida la relación procesal inmodificable entre las partes. Con esta resolución, el rebelde será notificado por cédula en el lugar de su domicilio; con las

posteriores actuaciones procesales, se le notificarán en la secretaría del juzgado (Art. 68 C. P. C.), esto en las tres primeras modalidades.

- **Proceso por edictos**

En cambio, bajo la 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 con lo que quedará establecida la relación procesal inmodificable entre las partes. En esta modalidad, no corresponde la declaratoria de la rebeldía como erróneamente se trata de aplicar en algunos casos.

- **Contestación y relación procesal**

La parte demandada, luego de su citación, está facultada para contestar a la demanda personalmente o mediante representante legal munido de mandato o poder especial, en forma negativa o afirmativa en el plazo fatal de 15 días a partir de su citación. 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 actora. De cualquier manera, respondida la

demanda en cualquiera de las formas, quedará establecida la relación procesal inmodificable entre las partes.

- **Acción reconvenzional o contrademanda, Relación procesal**

Al responder a la demanda en sentido negativo o afirmativo, la parte demandada puede hacer uso del derecho potestativo de plantear de su parte una contrademanda llamada «reconvencción o mutua petición» basada en las causales invocadas por el demandante u otras en las que pretenda amparar sus derechos, la que deberá ser contestada por el demandante en el plazo de otros 15 días como señala el Art. 348 del Código de Procedimiento Civil, previa su citación personal, en vista de que la reconvencción significa una nueva demanda, para interponérsela deben observarse los mismos requisitos previstos por los Incas. 3) y 4) del Art. 327 del Código adjetivo civil para la acción principal; respondida la demanda y la reconvencción, en su caso, o declarado rebelde el demandado si no contestó oportunamente a la mutua petición, el juez declarará por establecida la relación procesal entre las partes que no podrá ser modificada posteriormente, esto mediante auto interlocutorio simple (Art. 353 C. P. C.).

- **Oposición de excepciones, oportunidad**

Dijimos que en materia familiar y en particular en los procesos de divorcio, comúnmente se pueden oponer las excepciones de prescripción de la acción y la reconciliación, sin descartarse las otras que prevé el Código de Procedimiento Civil y las que resulten compatibles. Cuando se contesta a la demanda en forma negativa, es compatible la

oposición de la excepción de prescripción de la acción al tenor de lo que estipula el Art. 140 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 dictarse la sentencia con el objeto de poner fin al proceso, que como ya se tiene anotado, la reconciliación 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.

- **De las medidas provisionales, su objeto, soluciones alternativas**

A diferencia de lo que acontece con los procesos ordinarios comunes, el siguiente paso procesal consistirá en la adopción de las medidas provisionales a los efectos de cumplir con la previsión contenida en el Art. 389 del Código de Familia, y comprende esencialmente tres aspectos, a saber:

- Resolver la situación de los hijos, es decir, resolver la guarda y custodia, establecer el derecho de visita y supervigilancia, Arts. 145 y 146 del Código de Familia;
- Determinar el monto de la asistencia familiar que otorgará el progenitor que no acceda a la custodia de los hijos, y en su caso para su cónyuge;
- La entrega o retiro de los bienes y objetos personales, especialmente los obtenidos en soltería, la distribución inmediata de los bienes muebles gananciales

a razón del 50% para cada cónyuge, previo su inventario por el Oficial de Diligencias.

A ese respecto, en la praxis judicial pueden presentarse varias alternativas de solución que autoriza la ley, unas que llamaríamos legales o imperativas, y otras voluntarias o permisivas libradas a una autonomía restringida de las partes en contienda.

- **Mediante audiencia pública**

Que las medidas provisionales puedan ser resueltas en audiencia pública, comprendiendo la situación de los hijos; la asistencia familiar que corresponde a éstos y a la cónyuge mientras dure la tramitación del proceso; la realización del inventario de los bienes muebles y enseres gananciales para su distribución inmediata entre los esposos a razón del 50%, así como la entrega sin dilación de los bienes propios o' enseres personales al cónyuge a quien pertenecen, como previene el Art. 390 del Código de Familia.

- **Mediante capitulación o convenio transaccional**

La Ley faculta a los esposos en litigio arribar a capitulaciones matrimoniales o acuerdos transaccionales resolviendo las medidas provisionales determinando la guarda y custodia de los hijos, la asistencia familiar que se debe fijar a éstos y a la cónyuge, el ejercicio del derecho de visitas y la cuestión de los bienes patrimoniales gananciales mediante su división y partición convencional, basada en la autonomía de la voluntad y la permisión que otorga la ley, siempre y

cuando no afecten los derechos de los menores el mejor cuidado e interés moral y material de éstos, Arts.196 de la Carta Magna, 945 del Código Civil y 145, par. 2 del Código de Familia.

### **1.3. Requisitos actuales para la comprobación del divorcio de acuerdo al artículo 131 del Código de Familia.**

En conformidad al procedimiento de divorcio que se lleva a cabo por la separación de más de 2 años se establece que debe tenerse en cuenta a los testigos que presentarán las partes, por lo mismo en la actualidad los testigos son las pruebas con las que se cuentan para establecer que la pareja que requiere el divorcio está separada por más de dos años, en la realidad el ofrecimiento de las pruebas testificales hacen plena prueba del extremo descrito para la disolución del vínculo matrimonial, por lo que dentro del proceso tienen por así decir peso dentro del fallo del juez, empero se debe tener en cuenta que al tener ambas partes el requerimiento del divorcio es una decisión sobre la cual sólo debería tomarse en cuenta la voluntad de las partes, por que en muchas ocasiones los testigos no llegan a ser fidedignos y son hasta una forma irregular de establecer la verdad de los hechos en cuanto a la separación de la pareja debido a que el mismo núcleo familiar es tan peculiar respecto de otros núcleos familiares que llegaría a ser casi imposible que terceras personas que no son de la familia de los cónyuges lleguen a tener esa certeza por ende se debería establecer el respectivo ofrecimiento de pruebas respecto a la

realidad y no a una quimera testifical que es sólo para el cumplimiento de las formalidades del proceso y no de la realidad.

Existiendo también la forma de disolución mediante el acuerdo transaccional, siendo que también deberá tenerse además del documento los testigos para poder probar los extremos escritos en el acuerdo firmado por los esposos, por lo que es una posibilidad, la cual se presenta el documento adjunto a la demanda de divorcio por el cónyuge demandante o, a tiempo de responder por el demandado, el juez se limitará, poniendo necesariamente en conocimiento de la parte adversa para su pronunciamiento, y de ser afirmativa la respuesta, se limitará a aceptarlo y aprobarlo en toda forma de derecho disponiendo su homologación en sentencia, omitiendo el dictamen del Ministerio Público- que en estos casos intervenía en representación del Estado, la sociedad y la minoridad- para su fiel y estricto cumplimiento por las partes. Pero también se lo puede realizar con anterioridad a la audiencia de medidas provisionales como se estila en la mayoría de los casos, o después de realizada la audiencia antes de la sentencia, o aún después de la sentencia si conviene a las partes resolver alguna cuestión accesoria, como convenir sobre el aumento, renuncia, incremento y cesación de la asistencia familiar.

Sin embargo, y conviene poner bien en claro esta prevención, si el otro cónyuge a quién se le puso en conocimiento el acuerdo transaccional desestima su aceptación, en esa eventualidad el documento no surtirá ningún efecto entre las partes, así el documento contenga reconocimiento de firmas y rúbricas o haya sido otorgado en instrumento

público notarial, condiciones que son innecesarias, más aún cuando en esta materia se involucra la situación de los hijos. Pudiera ser distinto el caso, cuando puesto en conocimiento del otro cónyuge el acuerdo suscrito por ambos y éste no se pronuncia pudiendo hacerlo, esa actitud silenciosa puede ser interpretada legalmente como presunción de aceptación de las cláusulas que contiene el acuerdo, en especial si conviene a la situación de los hijos, lo mismo que la cuestión patrimonial.

## **CAPÍTULO II**

### **ASPECTOS LEGALES**

#### **2.1. Normativa nacional en materia de divorcio**

Bolivia al igual que los demás países latinoamericanos, tuvo como base la rigidez religiosa hasta el pragmatismo legal, al crear una ley de divorcio equilibrada; El Código Civil Boliviano de 1831 establece el divorcio en cuanto a su consentimiento y el fallo lo cual para ese entonces era competencia de los tribunales eclesiásticos.

Dentro del Código Civil Santa Cruz se reconoce la figura del divorcio de acuerdo a la figura de la separación de cuerpos, manteniéndose el vínculo jurídico conyugal, por adulterio, malos tratos, servicia o injurias graves, siendo de plena competencia los tribunales eclesiásticos lo que hacía que no existiese el divorcio en si dentro del marco jurídico, debido a que el juez civil no tenía competencia.

Incluso, una modificación posterior a la ley, permitió que los bolivianos pudieran divorciarse en el país con tan sólo radicarse, aún cuando los matrimonios hubiesen sido efectuados en el extranjero, aún cuando el matrimonio se hubiese celebrado en algún país que no aceptara el divorcio en su legislación.

El 4 de abril de 1988 Bolivia pasó a sumarse a los pocos países que han promulgado un Código de Familia que regula todo lo relativo al matrimonio, los hijos y el divorcio.

Las causales de divorcio en la legislación vigente en Bolivia permiten el divorcio por las siguientes causas:

Adulterio, de cualquiera de los cónyuges.

Crimen o tentativa de asesinato contra el cónyuge, o atentados a su honra o sus bienes.

La Ley de divorcio en Bolivia, fuimos el penúltimo país latinoamericano en incorporar esta norma legal Incitación a la prostitución o corrupción del cónyuge o los hijos.

Crueldad o trato cruel (la palabra que utiliza la ley es "sevicia"), injurias graves y maltrato. Esta causal ha sido motivo de mucha crítica en el contexto de Bolivia, puesto que el mismo artículo (130) señala que para la aplicación de esta causal, habrá que tener en cuenta la educación y condición del esposo agraviado. Esto puede ser fuente de impunidad puesto que se podría señalar que la persona debería aceptar la condición de violencia debido a la condición educacional de la que goza.

El abandono del hogar, se consuma con la separación libre y continuada por más de dos años.

El año 2005 se introdujo una nueva modificación a la ley que permite que los cónyuges puedan optar por el divorcio directamente, sin tener que acceder a la separación primero, antes de optar al divorcio, como establecía la ley anteriormente.

Este nuevo ordenamiento jurídico señala que sólo basta que hayan transcurrido tres meses de la celebración del matrimonio para iniciar una petición de divorcio y sin tener que alegar una causa que justifique dicho pedido.

Dentro de los tipos de divorcio vemos que en Bolivia, de manera similar a Colombia, Argentina y otros países, existen dos tipos posibles de divorcio:

**De mutuo acuerdo.** Es el procedimiento más sencillo. Basta que se presente una demanda, que pueden establecer ambos o sólo uno de los cónyuges con autorización del otro y se establezca un convenio regulador, que luego es ratificado por ambos y que regula respecto a los hijos, bienes, domicilio familiar, etc. Tanto el juez como el Ministerio Fiscal son los encargados de velar para que el acuerdo respecto a menores se cumpla.

**Contencioso.** Lo solicita sólo uno de los cónyuges, sin la autorización del otro. No es necesario alegar causa. Sólo se precisa que hayan transcurrido tres meses desde la celebración de la boda. En caso de haber alguna causal respecto a riesgo de vida, integridad física o moral, abuso sexual, no es necesario que transcurra ningún tiempo

para la solicitud de divorcio. Es un procedimiento largo, costoso y emocionalmente arduo. Se realiza el trámite ante un juez competente que es quien establece sobre visitas a los hijos, custodia, bienes, etc.

Los efectos del divorcio están a diferencia de lo que ocurría en las legislación de 1831, en la ley de divorcio actual los cónyuges quedan liberados frente a la ley, tienen que registrar su nueva condición civil, y tienen derecho a volver a casarse.

Con la disolución del vínculo se pierden los derechos sucesorios, la pérdida de pensión de viudez, así como todas las obligaciones que se tenían como matrimonio. La única obligación que persiste es con los hijos.

El divorcio no está totalmente ejecutoriado a menos que sea inscrito en el Registro Civil donde debe constar la nueva situación jurídica de las personas.

Dentro de la ley boliviana establece que cuando se disuelve el vínculo matrimonial, los bienes gananciales, es decir, que se han obtenido durante el matrimonio, se liquida. Cada uno de ellos recibe la parte que le corresponde de los bienes comunes.

Esto es así porque la ley sostiene que si uno de los cónyuges es culpable de adulterio, pierde el derecho a pensión alimenticia, pero, también a la división de los bienes en partes iguales, en ese caso el juez determina lo que es correcto en justicia.

De acuerdo al Código de Familia en el artículo 387 los únicos que están facultados para conocer y dictaminar sobre casos de divorcio son los Jueces de Familia del último lugar de domicilio de la pareja, o del último lugar de domicilio del demandado. Nadie más puede expedirse en esta causa.

Eso significa que en Bolivia el divorcio se dictamina sólo por vía judicial.

Nunca el divorcio es fácil, no obstante, cuando la ley no actúa en los casos insolubles, crea un problema mayor. Por esa razón, es una señal de madurez cívica, empatía social y pragmatismo político el entender que hay que establecer un cuerpo legal que pueda ayudar a poner orden en relaciones que se han convertido en caótica, en ese sentido, la ley se convierte en un bien que beneficia.

De acuerdo a la normativa vigente se tiene expresamente dentro del Código de Familia:

“ARTICULO 129.- CAUSAS DE DISOLUCION 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.

ARTÍCULO 157.- CONVERSION AL DIVORCIO. Transcurridos dos años desde que la sentencia de separación quedó firme, puede convertirse en sentencia de divorcio a petición de cualquiera de los esposos.

El juez, sin más trámite que el de la notificación del otro cónyuge y la intervención fiscal, pronunciará la conversión al divorcio.

Las disposiciones de la sentencia de separación sobre la persona y los bienes de los esposos, así como sobre la situación de los hijos, conservan su efecto, salvas las modificaciones que pudieran introducirse respecto a pensiones y a la guarda de estos últimos.”

La nulidad de matrimonio no es disolución de matrimonio, ya que en realidad el matrimonio nunca existió.

#### DISOLUCIÓN LEGAL DEL MATRIMONIO. CON EL DIVORCIO

Divorcio. Es la disolución del vínculo del matrimonio legalmente establecido mediante la dictación por autoridad judicial de sentencia dentro un proceso en apoyo a las causales señaladas por ley.

Sus efectos son:

Disuelve el matrimonio (Art. 141)

Ambos ex cónyuges adquieren la libertad de estado: divorciados, no solteros.

Cualquiera de ellos puede pedir asistencia familiar—para los hijos—al otro. (Art. 143)

Cualquiera de ellos puede pedir resarcimiento por daño material y moral al otro. (Art. 144)

- Los hijos deben ser asistidos por ambos.
- La patria potestad es asumida por cualquiera de ellos, dictado por el juez.
- Quien no tiene patria potestad debe supervigilar la situación general de los hijos.
- Los hijos tienen el derecho de ser visitados por el padre o madre que no tiene la patria potestad.
- Los bienes gananciales se dividen a 50%, por dictado de juez luego de otro proceso civil llamado División de bienes.
- Los bienes propios no se dividen, cada uno retira lo que tenía.
- Con la declaración de muerte presunta.
- 

Si un conyugue ha desaparecido y hay incertidumbre si esta viva o no, el esposo (a) debe pedir al juez la Declaración De Muerte Presunta que disolverá el matrimonio, y esta muerte presunta se proba con el testimonio extendido por el juzgado. Tienen los mismos efectos que la muerte natural sobre el matrimonio.

El matrimonio también se disuelve con “la separación de esposos”, en la que no hay “desvinculación” matrimonial, sino solo separación de “cuerpos” y la imposibilidad de

cohabitar bajo el mismo techo, aunque vivan en la misma casa. “Ya no pueden dormir juntos en la misma cama”

Los efectos de la Disolución De Matrimonio Sin Ruptura Vincular son:

Obligación de alimentación, educación y vestido, por ambos padres a los hijos.

- No hay asistencia familiar para los hijos ya que no hay divorcio.
- La patria potestad solo lo tiene quien se encarga de los hijos.
- Los bienes gananciales son reservados para los hijos si estos son menores.
- Los bienes que adquieren cada uno de los esposos, es solamente de ellos.

Dentro de la disolución sumaria si la pareja no tuvo hijos, deudas, bienes gananciales, ni cuentas comunes cualquiera de ellos puede iniciar el divorcio ante el juzgado. El demandado puede firmar la citación aceptando la disolución y listo. Ni siquiera tienen que presentarse ante el juez familiar.

Es una manera sencilla de divorciarse para las parejas casadas y parejas de hecho registradas.

Es una manera rápida y fácil de divorciarse llamada “disolución sumaria”. No tendrá que hablar con un juez y es posible que no tenga que contratar a un abogado.

Vea los Requisitos: Para parejas casadas, Para parejas de hecho, Para parejas que están en un matrimonio del mismo sexo.

La disolución natural del vínculo matrimonial ocurre a la muerte del cónyuge.

Sus efectos son:

- Extingue la solidaridad conyugal.
- El que sobrevive o supérstite adquiere libertad de estado entonces puede volver a casarse.
- Pone fin a la patria potestad extingue la tutela sobre menores y sobre los interdictos.

## **2.2. Legislación comparada.**

### **2.1. Puerto Rico**

Por ejemplo, dentro de las causas del rompimiento matrimonial que están en el Código Civil de Puerto Rico, se encuentran: la primera es por la muerte de uno de los cónyuges; la segunda, si el matrimonio se declara nulo y la última por el divorcio legalmente obtenido y también si existe agresión hacia la pareja. Se obtiene el divorcio si hay adulterio, si uno de los cónyuges es condenado por un delito grave, por embriaguez habitual o uso constante morfina o cualquier otro narcótico. Trato cruel o injurias graves, abandono por un término mayor de un año, disfunción eréctil permanente sin solución presentada después del matrimonio. El conato del marido o de la mujer para corromper a

sus hijos o prostituir a sus hijos, la propuesta del marido para prostituir a su mujer, la separación de ambos cónyuges por un periodo de tiempo sin interrupciones de más de dos años y la enfermedad mental incurable de los cónyuges sobrevenida después del matrimonio, por un periodo de más de siete años, cuando impida gravemente la convivencia.

### **2.1.2. Chile**

Dentro de la normativa Chilena en acuerdo prematrimonial se encuentra amparado por su normativa adjetiva, de forma que el procedimiento del divorcio está incluido en el mismo, De esta forma, la separación, en muchos supuestos, abrirá paso al divorcio o, lo que es lo mismo, será prerequisite de aquél. Ello se aprecia en la tipología que consagra la nueva Ley de Matrimonio Civil. A saber: a) divorcio culposo, por falta que constituya violación grave de los deberes y obligaciones del matrimonio o respecto de los hijos (artículo 54); b) divorcio de común acuerdo, cuando ha transcurrido un año desde el cese de la convivencia (artículo 55 inciso primero); c) divorcio unilateral, por cese efectivo de la convivencia conyugal por a lo menos tres años (artículo 55 inciso tercero).

Se encuentra establecido que el divorcio puede tener como tramitación la voluntad unilateral lo que está regulado mediante el acuerdo dentro del matrimonio, como vemos, tanto en el divorcio de común acuerdo como en el unilateral, será necesario acreditar la separación de cuerpos previa. A su vez, y a ello nos referiremos en seguida, tanto en la separación como en el divorcio por mutuo consentimiento, es requisito la presentación

de un acuerdo en el que las partes regulan sus relaciones mutuas y respecto de los hijos; acuerdo sobre cuyas bases se construirá la nueva realidad familiar pos ruptura conyugal.

La normativa chilena en materia familiar regula en su Capítulo VII, que lleva por epígrafe "De las reglas comunes a ciertos casos de separación, nulidad y divorcio", la compensación económica, la conciliación y la mediación. Se trata de una sistematización muy poco feliz, la normativa que reúne no es realmente común a estas tres instituciones. Así, la compensación económica no procede en ningún caso de separación judicial (artículo 61), la conciliación sólo procede en los juicios de separación y divorcio (artículo 67) y la mediación no procede en casos de nulidad (artículo 71).

En cuanto a la formulación del acuerdo, este es preceptivo en el divorcio de común acuerdo y en la separación judicial; y facultativo para las separaciones de hecho, salvo en lo que se refiera a los hijos (artículos 21, 27 y 55)

El contenido mínimo previsto para los acuerdos de los cónyuges está señalado, en primer lugar, en el artículo 21, a propósito de la separación de hecho (se remiten a él, los artículos 27 y 55 referidos a la separación judicial y al divorcio, respectivamente). En esta disposición se contempla la regulación de: las relaciones mutuas entre cónyuges, especialmente alimentos y régimen de bienes; y, en caso de haber hijos, a lo menos, el régimen aplicable a los alimentos, al cuidado personal y a la relación directa y regular que mantendrá con los hijos aquél de los padres que no los tuviere bajo su cuidado.

En segundo lugar, a propósito de la separación judicial, el artículo 27 permite a cualquiera de los cónyuges solicitar al tribunal que declare la separación cuando hubiere cesado la convivencia. En el inciso segundo advierte que, si la solicitud fuere conjunta, los cónyuges deberán acompañar un acuerdo que regule en forma completa y suficiente sus relaciones mutuas y con respecto a sus hijos. El acuerdo será completo si regula todas y cada una de las materias indicadas en el artículo

Se entenderá que es suficiente si resguarda el interés superior de los hijos, conforme a los artículos 222 del Código Civil Chileno 3 de la Ley de matrimonio Chileno, entre otros, procura aminorar el menoscabo económico que pudo causar la ruptura, y establece relaciones equitativas, hacia el futuro, entre los cónyuges cuya separación se solicita.

En definitiva, el contenido mínimo será:

- En cuanto a las relaciones mutuas entre los cónyuges: los alimentos legales del artículo 321 del C.C. y las cuestiones relativas al régimen de bienes del matrimonio.
  
- En caso de haber hijos: el régimen de alimentos (conforme al artículo 321 número 2, 323 inciso segundo y 332 inciso segundo del C.C.); la regulación del cuidado personal (observando, entre otros, los artículos 222 inciso segundo y 224

del C.C.); y, por último, la determinación del régimen comunicacional o de la relación directa y regular que mantendrá con los hijos, el padre o madre que no los tuviere bajo su cuidado (artículo 229 del C.C. y artículo 48 de la ley 16.618).

### **CAPÍTULO III**

#### **MARCO PROPOSITIVO**

#### **3.1. Propuesta normativa: La Inclusión del Acuerdo Transaccional en el Código de Familia, dentro del proceso de divorcio como único requisito dentro de su tramitación.**

De acuerdo al Trabajo de Investigación realizado propondremos la siguiente Propuesta de Proyecto de Ley en la cual indicaremos el modo de elaborar el acuerdo transaccional y los requisitos:

#### **PROYECTO DE LEY NACIONAL**

La Paz, 30 agosto de 2013

Por considerar la figura de divorcio de mutuo consenso como único requisito para la disolución del vínculo matrimonial se establece que se inserte dentro del Código de Familia el acuerdo comprendido entre las partes que requieren este trámite ante los estrados judiciales.

**Por cuanto, la Asamblea Legislativa Plurinacional, ha sancionado la siguiente Ley:**

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Incluir en el Código de Familia el Acuerdo Transaccional como único requisito para la disolución del vínculo matrimonial, el cual estará firmado y

notariado ante la presencia de ambas partes interesada siendo las mismas partes del matrimonio celebrado con anterioridad.

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Se establecerá que las autoridades judiciales llamadas al fallo sobre la disolución del vínculo matrimonial sólo solicitarán el documento transaccional como plena prueba de la voluntad de las partes siempre y cuando el documento se encuentre debidamente notariado.

Es dado en la Sala de la Asamblea Legislativa Plurinacional, a los treinta días del mes de agosto del año dos mil trece.

## **CAPÍTULO IV**

### **ELEMENTOS DE CONCLUSIÓN**

#### **4.1. Conclusiones**

Se estableció un marco jurídico al proyectar la inclusión del acuerdo transaccional dentro del Código de Familia, como documento idóneo y legal para la el proceso de divorcio, velando primordialmente por los derechos de la familia en su conjunto y hacer que el proceso llegue a ser una disolución sumaria, ahorrando tiempo y dinero.

Analizando los antecedentes históricos de la disolución del vínculo matrimonial se establece que por ser un documento de mutuo acuerdo es posible la inserción dentro de la norma positiva vigente.

De acuerdo a la normativa internacional en el plano comparativo se puede adicionar al sistema legal actual la disolución del vínculo matrimonial y evitando las causales legales existentes para tal cometido.

De acuerdo a la investigación concluimos que el actual procedimiento establecido en el Código de Familia sólo toma en cuenta el acuerdo transaccional como base de la demanda y no como un documento único e idóneo para la

disolución total del vínculo matrimonial, haciéndolo sumamente costoso y largo en su procedimiento.

Concluimos con la inclusión del Acuerdo Transaccional dentro del Código de Familia, dentro del proceso de divorcio como único requisito dentro de su tramitación.

## **2. Recomendaciones**

Se recomienda establecer que el documento de acuerdo transaccional como único documento en el proceso de divorcio, para poder tener un adecuado proceso y así abreviarlo para poder disminuir la carga procesal dentro de los estrados judiciales y así acortar el trámite para que las personas interesadas tengan menos estadía en los juzgados.

### **4.3. Bibliografía**

NUEVA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO, aprobada en el Referéndum de 25 de enero de 2009 y promulgada el 7 de febrero de 2009.

CÓDIGO DE FAMILIA, (2002), Viceministerio de la Mujer, Ministerio de Asuntos Campesinos e Indígenas, Género y Generacionales, Editorial SOIPA Ltda.

KORIA PAZ, Richard, (2007), La Metodología de la Investigación desde la Práctica Didáctica, Editorial La Razón. La Paz – Bolivia.

JIMENEZ, Sanjinez Raúl, (2002), Lecciones de derecho de Familia y Derecho del Menor, Editorial Presencia S.R.L., La Paz – Bolivia

HERNANDEZ, Sampieri Roberto, (2010), Metodología de la Investigación, 5ª. Edición, Editorial McGraw Hill, México.

CARVAJAL, Palma Nardy A., (2010), Las 5 etapas del proceso de Investigación, Primera Edición, Editorial Arte Imagen, Potosí – Bolivia.

CABANELLAS, De Torres Guillermo, (1997), Diccionario Jurídico Elemental, Duodécima edición, Editorial Heliastas S.R.L.

VILLARROEL, Ferrer Carlos, (2003), Derechos Procesal y Ley Orgánica del Poder Judicial, Editorial II Tigres.

#### **4.4. Anexos**

