

1.1.- EL DERECHO DE FAMILIA, CONCEPTO. UBICACIÓN.-

El Derecho de Familia es "EL CONJUNTO DE NORMAS QUE REGULAN LAS RELACIONES FAMILIARES"... Tradicionalmente fue parte del Derecho Privado y dentro de él, del Derecho Civil.

Apareció como una rama independiente del D. Civil en los Códigos Alemán y Suizo, como una reacción al individualismo del Código Civil francés - de ellos fue pasando a los códigos de los otros países a medida que sus gobiernos tomaron conciencia de la importancia de la familia.

En Bolivia, el Derecho de Familia halló su máxima expresión en la creación del Código de Familia de 23 de agosto de 1.972.

1.2.- CARACTERES DEL DERECHO DE FAMILIA.-

- a) Es la rama del Derecho más influenciada por las ideas ético-religiosas, los usos y las costumbres.
- b) Son un complejo de derechos-deberes, es decir son recíprocos ejemplo: la asistencia familiar, autoridad parental.
- c) Sus normas son de orden público, por tanto son irrenunciables, inalienables e imprescriptibles -en la mayoría de los casos.
- d) El papel de la voluntad está más restringido que en otras materias.
- e) La relatividad de la cosa juzgada.

Esta es más formal que material. Es decir que se puede volver a demandar a pesar de haber sentencia ejecutoriada. Ejemplo: reajuste de asistencia familiar, en la situación de los hijos después del divorcio de sus padres. La excepción sería el proceso de divorcio.

1.2.1.- CARACTERÍSTICAS.-

El Derecho de familia es una rama del Derecho Privado y por tanto del Derecho Civil, que presenta características definidas que, si bien no permiten adscribirlo al Derecho público ni separarlo del privado, hacen que ofrezca dentro de este último una especial fisonomía, por lo menos en contraste con el Derecho patrimonial. Díez Picazo, de manera sintética presenta las características siguientes:

a) Su contenido ético.

En ningún otro campo jurídico influyen tanto, como en éste, la religión y la moral, hasta el punto de que el derecho se apropia muchas veces de preceptos éticos para convertirlos en preceptos jurídicos. Así se explica que haya en el Derecho de familia numerosos preceptos sin sanción o con sanción atenuada y obligaciones incoercibles.

El contenido ético se puede destacar, desde otro aspecto, señalando que, no obstante la regulación jurídica, los comportamientos reales se producen al margen del Derecho y por otro tipo de impulsos y de motivaciones. Así, se ha podido decir con razón que el Derecho sólo entra a funcionar cuando existen graves crisis en la convivencia espontánea o cuando ésta se ha hecho imposible.

b) En el Derecho de familia existen factores de orden público.

Puede hablarse de un orden público familiar en la medida en que las reglas básicas sobre las que la familia se organiza se encuentran recogidas en el texto constitucional.

Existe un interés en el mantenimiento de la institución familiar, y en que ésta posea un determinado sentido que no quede abandonado a sus propias fuerzas e iniciativas. De aquí el hecho notorio de que la intervención de los órganos del Estado sea frecuente en gran número de actos relativos al Derecho de familia, por ello existan, por parte de los Estados, una serie de directrices de política familiar.

c) Conexión de las instituciones jurídico - familiares y el estado civil de las personas

Si el estado civil está constituido por aquellas cualidades o condiciones que marcan su sello en la persona y que determinan el trato que ésta recibe dentro de la

comunidad, es claro que el puesto ocupado dentro de la familia puede ser determinante de algunos estados civiles.

d) Trascendencia de los intereses estrictamente individuales

La consecuencia de la trascendencia de los intereses individuales en la relación familiar, es que, como los poderes jurídicos atribuyen a la persona, en el campo patrimonial, el ejercicio libre y por ello son estrictamente derechos subjetivos, los poderes derivados de las relaciones jurídico - familiares son instrumentales y se atribuyen a titular para que mediante su ejercicio puedan ser cumplidos los fines previstos por el ordenamiento jurídico.

1.3.- CONSTITUCIÓN FAMILIAR.-

La constitución familiar monogámica corresponde a la época moderna, esto significa que la familia a través de la historia ha tenido diferentes constituciones. En algún periodo de la historia fue poligámica, e inclusive promiscua. La constitución actual difiere de dichas constituciones y al rededor de ella se han creado obligaciones y derechos particulares.

1.4.- LAS OBLIGACIONES.-

El derecho de las obligaciones constituye el núcleo central de todas las relaciones jurídicas patrimoniales. Basta pensar en las actividades que despliega el hombre durante el día para advertir la tremenda importancia que tiene nuestra materia en la vida humana. En general toda forma de contrato gira en torno a relaciones obligatorias.

En cuanto a su función social debemos destacar que las obligaciones contribuyen a que se haga efectiva la colaboración que todo individuo necesita recibir de los otros integrantes del grupo social para desarrollar plenamente sus aptitudes. En efecto, toda persona necesita., para su supervivencia, de la cooperación de los demás integrantes del grupo, y ella a su vez debe retribuir los servicios que recibe con otros servicios que da o promete dar.

"La obligación es una relación jurídica en virtud, de la cual un sujeto (o varios) tienen el derecho de exigir a otro sujeto (o varios) una determinada prestación que puede consistir en un dar, en un hacer o en no hacer. Toda obligación presenta un aspecto activo, que es un poder o facultad de exigir algo, y uno pasivo".

En este concepto se habla tan solo de la situación jurídica del acreedor, haciendo énfasis sobre el aspecto positivo de la obligación. Por sobre todas las cosas, toma en cuenta la facultad del acreedor, en virtud de la obligación, el acreedor tiene la facultad de exigir del deudor el cumplimiento de una prestación. En resumen, la esencia de toda obligación es un acto, una conducta, un comportamiento que el deudor se obliga a realizar en favor del acreedor.

Considerando el plano doctrinario, existen dos clases de teorías para explicar la naturaleza jurídica de la obligación, las cuales son las subjetivas y objetivas respectivamente.

a) Teorías Subjetivas

Son las tradicionales y de tendencia individualista, enfocada desde el punto de vista del sometimiento personal del deudor hacia el acreedor. El que se compromete a dar, hacer o no hacer restringe su libertad quedando sometido al imperio de la voluntad del poder judicial del acreedor.

Para las teorías subjetivas la relación de la obligación es una vinculación de persona a persona en la que aparece la idea de sumisión del deudor. Resaltan y enfatizan la importancia de los sujetos de la obligación.

b) Teorías Objetivas

Las teorías objetivas conciben a la obligación, no como un vínculo de persona a persona, sino más bien como una relación de un patrimonio con otro patrimonio. El centro de gravedad de la obligación ya no es la persona obligada, sino su patrimonio. La obligación ya no es más un derecho respecto de la persona. Es un derecho sobre los bienes.

El concepto de la obligación deja de ser: "la persona debe a la persona"; para modificarse por el de: "el patrimonio debe al patrimonio". Es una concepción que coloca a las personas obligadas en segundo plano, dando primordial importancia al patrimonio.

c) Teoría de la deuda y la responsabilidad

Es una variante de las teorías objetivas. La responsabilidad son los efectos que entran en juego a raíz del incumplimiento de la obligación y que afectan los bienes del deudor. Vale decir que la persona que asume una obligación no se hace cargo sólo de un deber jurídico-moral, sino que corre el riesgo de perder su patrimonio, o una parte de él, por vía ejecutiva. Actualmente, ambos elementos se bailan unidos en la relación obligatoria, y la responsabilidad sigue a la deuda como la sombra al cuerpo.

En el caso de los deberes de familia (fidelidad conyugal, ayuda mutua, domicilio común, cuidado y educación de los hijos, obediencia filial, etc.), a diferencia de las obligaciones en general presentan las características siguientes:

- Los deberes de familia están fundados sobre razones éticas y sociales y no patrimoniales, Es verdad que algunas veces los derechos de familia tienen consecuencias de índole económica. Así por ejemplo, la patria potestad lleva implícito el derecho al usufructo de los bienes de los hijos menores de edad. El deber de asistencia se traduce en el pago de los alimentos.

En el sentido indicado, los deberes de familia se desenvuelven fundamentalmente en el terreno ético-social, aunque a veces tengan repercusiones económicas. Las obligaciones, en cambio, se desenvuelven en el plano económico, aunque lo moral no sea del todo extraño a ellas.

El incumplimiento de las obligaciones trae aparejada siempre la indemnización de los daños y perjuicios. El monto de los daños de la medida exacta de la indemnización. En los derechos de familia la sanción es distinta el divorcio, la pérdida de la patria potestad, la indignidad. A veces estas sanciones conllevan indirectamente pérdidas de

carácter patrimonial como en el caso de indignidad, pero ese castigo no tiene relación cuantitativa con el incumplimiento, pues la indignidad no puede medirse económicamente ya que es una idea de orden moral.

1.5.- DERECHOS Y OBLIGACIONES FAMILIARES.-

Los derechos y obligaciones familiares, en todos los países se hallan establecidos constitucionalmente e inclusive en tratados internacionales. Los mismos parten de principios básicos que se resumen en los puntos siguientes:

- La familia, en sus diversas modalidades, es el primer sitio para el desarrollo de todos los seres humanos, en los aspectos afectivo y social.
- Los derechos de la familia son la suma de los derechos de las personas que lo forman.
- La familia es el primer lugar desde donde se empieza a reconocer y a respetar los derechos de los demás. Por tanto, todos los pactos que en ella se hagan, deberán considerar que ninguno de sus miembros sea por ellos discriminado, perjudicado o dañado tanto social como física o psicológicamente. Muy al contrario, cada acuerdo, pacto o norma, deberá buscar el desarrollo integral de cada persona que la componga.

Es claro que los principios indicados persiguen el fortalecimiento de las relaciones familiares, en una sociedad que gradualmente pierde los valores de respeto y protección de la integridad de la familia. El esfuerzo desarrollado por la organización Familias del Futuro, también se refleja en la sistematización de los derechos y obligaciones de los miembros de la familia, y son expresados en los términos que a continuación se detalla.

a) Derechos de la familia

Toda familia tiene derecho a:

* Ser protegida y apoyada por el Estado en: la salud, la información, la educación, el trabajo, la seguridad social y en la vivienda.

* Que el Gobierno garantice el cumplimiento de sus derechos, sea cual sea el modelo de convivencia, procurándole justicia imparcial y gratuita para cada uno de sus miembros durante todo el proceso desarrollado en casos de conflictos insalvables, en los casos necesarios, tanto en lo civil como en lo penal.

* Atención médico-psicológica, en los casos en que no esté cubierta por ningún otro sistema.

* Condiciones de trabajo y vivienda que permitan la independencia familiar a aquellos miembros que lo deseen y sean mayores de edad.

b) Derechos de cada miembro de la familia

Cada integrante tiene derecho a:

- Ser respetada en sus derechos individuales
- Ser tomado en consideración para la adopción de decisiones y normas.
- La utilización de su tiempo libre y de sus recursos según su propio criterio y siempre que sean mayores de edad.
- La utilización de la casa familiar como lugar de desarrollo personal, acatando las normas acordadas y respetando los espacios privados.
- Tener propiedades personales y espacios privados.
- La opinión en todo aquello que afecte al núcleo familiar
- La participación en cualquiera de las actividades familiares
- La información veraz

Obligaciones de los ascendentes, descendientes, colaterales y allegados

- Colaborar según su capacidad y posibilidad, a las tareas necesarias para el bienestar familiar: higiene, cuidados a otras personas y cosas, aportación económica.
- Establecer conjuntamente y cumplir las normas familiares
- Respetar los derechos de los demás
- Compartir la responsabilidad de las tareas para la mejoría familiar
- Colaborar en la solución de cualquier problema

d) Derechos de la madre, compañera o esposa

- * Ser respetada en todos sus derechos.
- * Decidir por los menores a su cargo, respetando sus derechos (conjuntamente con quien comparta esta responsabilidad).
- * Decidir sobre el modelo de convivencia y el número de miembros de la familia.
- * El descanso y el ocio.
- * Utilizar sus recursos (humanos, económicos, de tiempo, etc., salvadas las responsabilidades familiares), como crea conveniente.
- * Romper el vínculo familiar con la pareja.
- * Compartir las experiencias y el trabajo de la vida cotidiana con las demás personas que conformen el hogar y especialmente con su pareja.
- * Pedir opinión a los demás y tomarla en cuenta.
- * Responder por los menores e incapacitados a si: cargo frente a terceros,

c) Obligaciones de la madre, la compañera o esposa.

- * Respetar los derechos de los demás, procurar que; la comida, la educación, la salud, la casa y el vestido, así como el ocio y la información; para todas aquellas personas que convivan en el núcleo familiar y estén bajo su responsabilidad o custodia.

* Procurar, de manera corresponsable con su pareja si la tiene, todo lo necesario para el desarrollo integral de la familia y exigir al Estado, como corresponsable subsidiario todo lo mencionado anteriormente, en caso de no poder conseguirlo por sus propios medios.

* Dar información veraz y adecuada a la edad, velando siempre por salvaguardar los derechos individuales.

* Buscar la corresponsabilidad con el padre, el esposo o compañero para hacer realidad los derechos que asisten a la familia, como una obligación que debe realizarse conjuntamente.

f) Derechos del padre, compañero o esposo

* Ser respetado en todos sus derechos.

* Decidir por los menores a su cargo (conjuntamente con quien comparta esta responsabilidad).

* Decidir, como en el punto anterior, el lugar c: residencia de la familia.

* Decidir sobre el número de miembros de la familia y tipo (ampliada, compuesta)

* El descanso y el ocio.

* Utilizar sus recursos (humanos, económicos, de tiempo, etc. Salvadas las responsabilidades familiares), como crea conveniente.

* Romper el vínculo familiar con la pareja.

* Compartir las experiencias y el trabajo de la vida cotidiana con las demás personas que conformen el hogar y especialmente con su pareja.

g) Obligaciones del padre, compañero o esposos.

* Respetar los derechos de los demás, procurar la comida, la educación, la salud, la casa y el vestido, así como el ocio y la información para todas aquellas personas que convivan en el núcleo familiar y estén bajo su responsabilidad o custodia.

* Procurar, corresponsablemente con su pareja si la tiene, todo lo necesario para el desarrollo integral de la familia y **exigir** al Estado, como corresponsable subsidiario todo lo mencionado anteriormente, en caso de no poder conseguirlo por sus propios medios.

* Dar información veraz y adecuada a la edad, velando siempre por salvaguardar los derechos individuales.

* Buscar la corresponsabilidad con la madre, la esposa o compañera para hacer realidad los derechos que asisten a la familia, como una obligación que debe realizarse conjuntamente.

h) Derechos y obligaciones de los niños y niña de una familia

En cuanto a los derechos se tiene los siguientes":

* Buen trato.

* Educación.

* Alimentación.

* Ocio.

* Información veraz.

* Salud.

En cuanto a las obligaciones se tiene las siguientes:

- Ayudar a las demás personas de la familia. Colaborar en las tareas domésticas según sus posibilidades.
- Decir lo que piensan y lo que quieren.
- Estudiar (si están en edad escolar).
- Respetar los derechos de los demás.
- Escuchar y atender las recomendaciones de las personas de las que dependan.

1.6.- DEUDA ALIMENTICIA.-

Hay un deber jurídico de ciertas personas que consiste en proporcionar a otras una serie de bienes. Correlativamente, hay un derecho de estas últimas de poder exigir de aquéllas una prestación. De ello no podemos deducir necesariamente que el fenómeno jurídico se articular siempre como una genuina relación obligatoria. En algunos casos queda absorbida o comprendida dentro de otras relaciones o de otros poderes, tal es el caso de la obligación del padre de prestar alimentos al hijo queda integrada en la relación de patria potestad cuando éste se haya sometido a ella, lo mismo que la de los cónyuges de socorrerse mutuamente queda inserta entre los efectos de la relación conyugal.

En cambio, hay una obligación propia e independiente en aquellos casos en que las partes no tienen más vínculo que el de parentesco, o la relación conyugal se ha transformado en virtud de una crisis.

"Cuando el instituto de los alimentos determina una relación de obligación independiente, ésta presenta una características especiales. Se ha puesto en duda que sea de carácter genuinamente patrimonial. Es claro que su contenido último es económico, pues se traduce en un pago de dinero o en la alimentación en la propia casa, pero la finalidad a que se atiende es personal. Aunque patrimonial sea el objeto de la, prestación, la obligación se encuentra conexionada con la defensa de la vida del acreedor y el desarrollo de su personalidad".

Precisamente es esta especial naturaleza obedecen las características legadas del derecho a los alimentos.

La expresión 'derecho a alimentos' debe comprender, tanto el que en abstracto posee una persona con los parientes obligados como el ya actual y reconocido por haberse producido las circunstancias para el nacimiento de la obligación de prestarlos.

Por tanto, los convenios que a grandes rasgos pudiéramos llamar de determinación y ejecución de las prestaciones alimenticias serán viables, si bien no tendrán la autoridad

de cosa juzgada de la que goza toda transacción, puesto que debe dejarse siempre la posibilidad de que la autoridad judicial los revise cuando no cumplen las finalidades previstas en la ley, que son, en esencia, las de procurar las subsistencia.

2.1.- LA FAMILIA, CONCEPTO, DEFINICIÓN.-

No es posible dar un concepto único de familia, ya que aquella tiene un significado amplio y otro restringido.

*** EN SENTIDO AMPLIO.-** La familia, es: El conjunto de personas que tienen entre sí algún lazo familiar. Abarca a los ascendientes, descendientes y parientes colaterales e incluye también a los parientes por afinidad.

Messineo sostiene que: "En sentido amplio, pueden incluirse en el término "familia" personas difuntas (antepasados) o por nacer, familia como estirpe, continuidad de sangre, o bien todavía en otro sentido, personas que contraen entre sí un vínculo legal que imita el vínculo del parentesco de sangre (adopción)".

*** EN SENTIDO RESTRINGIDO.-** Es la familia conyugal o nuclear. Comprende solamente al padre, la madre e hijos que viven bajo su autoridad.

La familia motivo de estudio del Derecho de Familia, es la familia en sentido amplio.

2.2.- NATURALEZA JURÍDICA DE LA FAMILIA.-

Acerca de su naturaleza jurídica, se discute si es una persona jurídica. La respuesta es negativa. NO ES sujeto de derecho, simplemente representa UNA PLURALIDAD DE PERSONAS. Tampoco es un "organismo" (por analogía con la biología), puesto que la familia tiene su dinámica propia y no tiene un ciego determinismo como ocurre en las ciencias naturales.

¿La familia será una sociedad??... En caso de aceptarse esta hipótesis, tendría sólo un valor ético-social, más que jurídico o económico.

La Teoría de la Institución, formulada por Maurice Hauriou y Georges Renard es la que aclara la naturaleza jurídica de la familia. De esa manera, si concebimos **UNA INSTITUCIÓN** como una colectividad organizada, donde el interés común es preferido frente al individual... **ENTONCES ES JUSTO ACEPTAR QUE LA FAMILIA ES UNA INSTITUCIÓN: UNA INSTITUCIÓN TÍPICA.**

2.3.- EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FAMILIA.-

No está claro el origen de la familia, las teorías planteadas no pasan de ser hipótesis con datos precarios. Podemos señalar dos etapas de evolución:

A) ETAPA PREHISTÓRICA.- Según Morgan, la prehistoria tuvo tres épocas principales llamadas:

* **EL SALVAJISMO:** Predomina la apropiación de productos naturales y la producción del hombre, está destinada a facilitarle esa apropiación.

* **LA BARBARIE.-** Época en la que aparece la agricultura y ganadería y se aprende a aumentar la producción de la naturaleza.

* **LA CIVILIZACIÓN.-** Período en que el ser humano sigue aprendiendo a elaborar los productos naturales, surge la industria y el arte.

Considera que la familia tuvo un desarrollo paralelo aunque no tan definido.

Morgan comparte la Teoría Matriarcal y considera que existió un estadio primitivo en el cual existía un comercio sexual promiscuo, es decir una **PROMISCUIDAD SEXUAL** donde una mujer podía pertenecer a varios hombres, de modo que sólo era cierta la maternidad. La madre era el origen de la familia y el parentesco era por línea materna.

Esta etapa ha sido negada por muchos estudiosos. Luego habría existido el matrimonio por grupos donde se pueden visualizar a:

* LA FAMILIA CONSANGUINEA.- O primera etapa de la familia. Los grupos conyugales se dividen por generaciones: todos los abuelos y abuelas son maridos y mujeres entre sí, lo mismo sucede con sus descendientes. En ésta forma de familia los ascendientes y descendientes, los padres y los hijos son los únicos que están excluidos de las relaciones sexuales. La huella de esta familia está en el parentesco hawaiano.

* LA FAMILIA PUNALUA.- Término polinesio que significa "hermano(a)". En esta se excluía de la relación sexual a los hermanos. Es decir se casaba un grupo de hermanos con un grupo de hermanas de diferente tribu. Significó un gran progreso, ya que la gens nació de ella y formó la base social de los pueblos bárbaros. De ella se pasó en Grecia y Roma a la Civilización (Engels).

* LA FAMILIA SINDIÁSMICA.- En ésta etapa un hombre vive con una mujer; pero en forma inestable, donde la infidelidad y la poligamia son derechos de los hombres, mientras que la mujer es castigada si incurre en lo mismo. Los hijos sólo pertenecen a la madre. Esta forma dio paso a la familia monogámica.

* LA FAMILIA MONOGÁMICA.- Surge para asegurar la paternidad de los hijos y es el inicio de la familia patriarcal y el cultivo de la tierra en común.

Entrando en los dominios de la historia escrita: La familia monogámica nace de la sindiásmica en el período de transición entre el estadio medio y superior de la barbarie. Se funda en el predominio del hombre, su fin es asegurar la paternidad de los hijos, para que lo hereden. Se caracteriza por su solidez y estabilidad. Donde sólo el hombre podía romper el lazo mediante el repudio de la mujer.

SUS CARACTERES SON LA PREPONDERANCIA DEL HOMBRE Y LA INDISOLUBILIDAD DEL MATRIMONIO.

LA TEORIA PATRIARCAL.- Niega la existencia de la promiscuidad sexual primitiva, afirma que desde la antigüedad el padre fue siempre el centro de la organización familiar.

El impulsor de ésta teoría fue Sumner Maine, para quién el origen de la sociedad está en la unión de familias diferentes, bajo el mando del varón de más edad.

LA TEORIA DE STARKE.- Sostiene que el matriarcado fue una fase posterior de la evolución familiar, que no suponía promiscuidad sexual, sino más bien condición superior de la maternidad frente a la paternidad. Que las primeras colectividades humanas habrían sido la familia y grupos de ellas, que luego aparecería el clan y junto con el matriarcado.

b) ETAPA HISTÓRICA.-

En tiempos históricos la familia evoluciona más, se reduce de tamaño y según Guillermo Borda presenta tres etapas: El clan, la gran familia y la pequeña familia.

1) EL CLAN.- Era una vasta familia o grupo de familias unidas bajo la autoridad del jefe y la protección del tótem. Era una agrupación social, política y económica.

2) LA GRAN FAMILIA.- Nace con el Estado, que se apropia del poder político de la familia. Esta gran familia se estructura bajo la autoridad absoluta del jefe. El mejor ejemplo es la familia Romana primitiva, donde el pater familiae mandaba sobre una comunidad formada por la mujer, los hijos, clientes y esclavos. Único dueño de los bienes del grupo, era administrador, juez y sacerdote.

3) LA PEQUEÑA FAMILIA.- Es la conocida actualmente, se reduce a un círculo compuesto por padres e hijos. Ha dejado de ser la unidad política, económica y religiosa, conserva sólo su función biológica y socializadora -espiritual-.

2.4.- FUENTES DE LA FAMILIA.- Son:

* El Matrimonio,

* Las Uniones Libres,

* La Filiación,

* La Adopción.

2.5.- FUNCIONES DE LA FAMILIA.-

Conforme hemos visto en la evolución de la familia, las funciones de ésta han variado con el tiempo y el tipo de sociedad.

Actualmente las funciones que conserva la familia, son:

a) **BIOLÓGICA.-** Consistente en la perpetuación de la especie. Es su principal función

b) **SOCIAL.-** Caracterizada por la formación o socialización de los individuos, así como por la orientación de la vida afectiva y espiritual.

2.6.- IMPORTANCIA DE LA FAMILIA.-

La familia ha tenido enorme importancia; en la antigüedad, era el centro de la vida de los pueblos, hoy cedió lugar a otras instituciones como ser la Escuela, la Iglesia, el Mercado. Empero es innegable la influencia que tiene en la educación y formación del individuo. No en vano se dice que la suerte de la familia está unida a la de la sociedad. Por ello se la considera como "el núcleo o célula básica de la sociedad".

La crisis que asola a las sociedades tiene profunda repercusión en la familia y recíprocamente la crisis familiar afecta a la sociedad, de ahí que leyes nacionales y convenios internacionales buscan su protección. Entre ellas tenemos:

La Declaración Universal de los DD. HH., que en su art. 16, dice: "La familia es la célula social por excelencia y tiene derecho a ser protegida por el Estado".

Nuestra Constitución Política del Estado y el Código de Familia, sostienen que: "El matrimonio, la familia y la maternidad, están protegidos por el Estado"...

La Organización de Naciones Unidas, ONU, consciente del valor de la familia como mejor espacio de creación de bienestar y paz social, declaró al año 1994 como el Año Internacional de la Familia y mediante sus secciones especializadas destinó fondos importantes para su fortalecimiento.

La Iglesia Católica con su Programa del Jubileo 2.000 busca ayudar a las familias pobres y dar oportunidades a sus componentes, especialmente a los niños, en todos los campos que lo requieran. Las otras iglesias e instituciones de la sociedad civil también visualizan a la familia como principal motivo de asistencia y preocupación.

2.7.- EL PARENTESCO, DEFINICIÓN.-

El parentesco está constituido por los vínculos jurídico-familiares que unen a unas personas con otras.

Guillermo Borda lo define como: "El vínculo jurídico que nace de los lazos de sangre, matrimonio o adopción"...

2.7.1.- CLASES DE PARENTESCO.-

Generalmente se reconocen cuatro clases de parentesco:

a) DE CONSANGUINIDAD.- Es el vínculo entre personas que descienden unas de otras, o que tienen un ascendiente o tronco común. Ej: el padre con el hijo, los hermanos. (Art. 8 Código de Familia).

b) DE AFINIDAD.- Es el que surge del matrimonio. Relaciona a un cónyuge con los parientes del otro.

En la misma línea o grado en que una persona es pariente del cónyuge, es afín del otro. Ej: el padre del esposo es el padre político de la esposa. Este parentesco cesa con el divorcio o la nulidad del matrimonio (salvo los impedimentos matrimoniales).

c) CIVIL O ADOPTIVO.- Es aquel que se establece por la adopción y comprende al adoptante, al adoptado y los hijos que le sobrevengan a éste. (Art. 12 Código de Familia).

d) ESPIRITUAL.- Es el que deriva de sacramentos tales como el bautismo y el matrimonio, los que producen la relación de padrino-ahijado, compadre- comadre.

2.7.2.- CÓMPUTO DEL PARENTESCO.-

Computar el parentesco es medir la cercanía de los vínculos jurídico familiares de un sujeto con otros.

El art. 11 del Código de Familia señala que el parentesco se computa tanto en línea directa como en línea colateral.

LÍNEA DIRECTA.- Se cuenta por GRADOS.

Cada generación es un grado - excluyendo al tronco común - o progenitor más remoto desde el que se cuenta el parentesco- La suma de grados es la línea.

La línea directa puede ser ascendente o descendente, según se cuente de abajo hacia arriba o viceversa. El orden superior es para los ascendentes.

En línea directa descendente: el hijo está en primer grado, el nieto en segundo grado, el biznieto en tercer grado.

LÍNEA COLATERAL.- Llamada también transversal. Está formada por los parientes que se encuentran a ambos lados del tronco. Puede ser de doble vínculo o de vínculo simple. Puede ser también igual o desigual, según la distancia de las personas hacia el tronco común.

PARA COMPUTAR EL PARENTESCO EN LINEA COLATERAL, debemos REMONTARNOS AL TRONCO COMÚN Y DE ALLI BAJAR HASTA EL OTRO PARIENTE, ASI RESULTA QUE:

* Los hermanos están en 2°. Grado

* Tío y sobrino 3°. Grado

* Primos hermanos 4°. Grado

* Hijos de primos-hermanos. 6°. Grado

Nuestro código reconoce efectos jurídicos hasta el cuarto grado de parentesco consanguíneo y segundo de afinidad.

2.7.3.- EFECTOS DEL PARENTESCO.-

El parentesco produce efectos tanto personales como patrimoniales muy importantes.

a) EFECTOS PERSONALES.- Consisten en:

- * Ser tratado como hijo, hermano, etc.
- * No ser oído como testigo
- * Impedimentos matrimoniales
- * No poder trabajar en la misma sección

b) EFECTOS PATRIMONIALES.-

Son los siguientes:

- Pedir, o dar asistencia familiar
- Heredar o ser heredado.

3.1.- ANTECEDENTES, DEFINICIÓN DE LA ASISTENCIA FAMILIAR.-

Como resultado directo del parentesco y de la protección que brinda el Estado a la familia, surge LA ASISTENCIA FAMILIAR en el Código de Familia Boliviano, conocida antiguamente con el nombre de "pensiones alimenticias" o "alimentos.."

Es definida como: "La obligación legal impuesta al pariente pudiente de ayudar al necesitado no sólo para sus necesidades orgánicas, sino también lo necesario para una vida decorosa."

También se dice que es: "Toda prestación en dinero o especie que una persona tiene derecho a recibir de otra, de acuerdo a ley para cumplir sus necesidades".

Para la cátedra concluimos que: LA ASISTENCIA FAMILIAR ES LA CANTIDAD DE DINERO O ESPECIES QUE LOS PADRES U OTROS PARIENTES OBLIGADOS POR LEY DEBEN PASAR A SUS HIJOS O PERSONAS CON DERECHO A RECIBIRLA, PARA SATISFACCIÓN DE SUS NECESIDADES TANTO BIOLÓGICAS (alimentación, vestimenta, habitación, atención médica), cuanto SOCIALES (educación, profesionalización y recreación) que le permitan una vida digna del ser humano"...

El Código de Familia no la define, se limita a señalar su extensión al decir:

Art. 14.- La asistencia familiar comprende la alimentación, vestimenta, habitación, asistencia médica y si es menor el beneficiario también los gastos de educación y los necesarios para obtener una profesión u oficio.

Esta extensión es una conquista moderna, que supera al Código Civil abrogado.

3.2.- CARACTERES DE LA ASISTENCIA.-

La mayoría de las legislaciones y la nuestra en particular, en el art. 24 señalan los siguientes:

Irrenunciable.- Por ser de orden público y necesario para la vida.

Intransferible.- Porque no es una mercancía, por ello está fuera del comercio humano.

Incompensable.- No puede compensarse con lo que le adeude el beneficiario.

Inembargable.- No se admite embargo alguno, salvo la excepción del art. 25.

Agregaríamos a esto que también es un derecho personalísimo, o sea que sólo compete al beneficiario y al obligado su petición o reclamo, sin injerencia de terceras personas.

3.3.- PERSONAS COMPRENDIDAS EN LA ASISTENCIA.-

3.3.1.- OBLIGADAS.-

Según el art. 15 son:

- 1) El cónyuge o conviviente,
- 2) Los padres o los ascendientes,
- 3) Los hijos o los descendientes,
- 4) Los hermanos,
- 5) Los yernos y nueras,
- 6) El suegro y la suegra.

Los más usuales son los casos 1 y 2, en cambio los casos 5 y 6 por su falta de uso y los conflictos que acarrearía su aplicación están a punto de ser excluidos de la ley.

3.3.2.- BENEFICIARIAS.-

Tratándose de derechos-deberes, los beneficiarios son también los arriba nombrados, especialmente los hijos e hijas.

3.4.- FORMAS DE PRESTARLA.-

Son dos:

3.4.1.- EN DINERO.-

Según el art. 22 la asistencia se paga en forma de pensión o asignación pagadera cada mes vencido y corre a partir de la citación al obligado con la demanda y Auto de fijación del monto.

Existen opiniones en sentido de que debería ser retroactiva a la fecha de nacimiento si se trata del hijo beneficiario, pero ésta idea no es muy aceptada, porque se volvería impagable por la acumulación que se produciría en algunos casos y porque existe la presunción de que no se reclamó porque existían los medios con qué atender al hijo.

También se la puede fijar en porcentaje del sueldo del obligado. Esta es una novedad de la Ley 1670 del 28 de febrero de 1997.

3.4.2.- EN ESPECIE.-

El art. 23 dice que puede también aceptarse una forma subsidiaria, salvo razones que hagan inconveniente esta medida - para el beneficiario-

Por lo general consiste en proporcionar alimentos u otros objetos.

3.5.- PERSONAS OBLIGADAS.-

De acuerdo a la Constitución familiar indicados están obligados a darse alimentos recíprocamente, los cónyuges, ascendientes y descendientes.

La obligación legal es siempre recíproca, lo cual quiere decir que cualquiera de los sujetos de la relación jurídico - familiar contemplada puede ser indistintamente acreedor o deudor.

"Cuando la obligación recae sobre dos o más personas, se establece un orden para la reclamación siendo el siguiente: cónyuge, descendientes de grado más próximo, ascendientes de grado más próximo, hermanos, pero entre ellos están obligados en último lugar los uterinos o consanguíneos".

Si aplicando los criterios para la determinación del obligado resultan dos o más personas (dos hermanos, dos abuelos, etc.) el pago de la pensión se reparte entre ellas en proporción a su caudal respectivo.

No hay, por tanto, solidaridad sino tantas obligaciones diversas como obligados, y cada una de ellas sufre sus propias vicisitudes. La distribución de la cantidad a pagar por cada obligado se hace por la autoridad judicial o por acuerdo de los interesados.

No obstante, en case de urgente necesidad y por circunstancias especiales, puede el juez obligar a uno solo de los deudores a que preste alimentos en su totalidad y provisionalmente, sin perjuicio de reclamar de los demás obligados la parte que le corresponda.

La obligación de alimentar, mantener y educar a los hijos se funda en el vínculo familiar o de parentesco que liga al obligado con el beneficiario y el derecho y necesidad de subsistencia de éste. Las personas obligadas, según Gareca son las siguientes:

a) Los padres

Los padres en forma generalizada están obligados a suministrar las pensiones alimenticias en favor de los hijos menores de edad, como consecuencia de la proliferación del divorcio, la separación de hecho de las uniones conyugales y concubinatos.

En consideración de la igualdad jurídica, cualquiera de ellos, es decir, esposo o esposa, pueden recibir la pensión alimenticia a que está obligado el otro cónyuge.

No solo puede ser obligado a la pensión alimenticia el padre, sino también la madre a favor de sus hijos menores de edad, que no se hallan bajo su patria potestad. Por tanto, el padre como la madre en su calidad de autores de la existencia de sus hijos tienen el deber solidario de alimentar, mantener y educarlos.

b) Entre cónyuges o concubinos

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

Sin embargo, la realidad de la rutina judicial es desalentadora al obligar solo al esposo a las pensiones alimenticias eximiendo de las mismas a la esposa, aunque ella sea rica o culpable para el divorcio o desvinculación.

La fijación de la pensión alimenticia entre esposos o convivientes se justifica en consideración del vínculo o unión establecida entre ellos y el perjuicio y daño material y moral inferido al inocente con la ruptura del vínculo.

c) Hijos mayores de edad

El vínculo más próximo en la familia es el que liga a los padres con el hijo. El hijo es la extensión o continuidad de la vida del padre, a quien debe su propia existencia y de quien recibe durante su formación y desarrollo todos los cuidados y atenciones sin tasa ni medida. Entonces es natural, lógico y justo al llegar los padres al ocaso de su vida, cuando sean desvalidos o indigentes, estén presentes los hijos con verdadero afecto, amor sincero y tierno a asumir su responsabilidad, prodigándoles iguales cuidados, atenciones y asistencia para hacer mas llevadera su precaria existencia.

Es en este entendido, que las legislaciones consignan como deber de los hijos mayores de edad, el de alimentar y mantener a sus padres cuándo éstos así lo requieran por estar en la indigencia o situaciones difíciles por su estado de ancianidad.

d) Entre consanguíneos

Habiendo dejado de existir el padre y madre, corresponde a los abuelos suministrar la pensión alimenticia a los nietos menores de edad, en razón del vínculo consanguíneo en línea directa, más próximo después de los padres. No existiendo los abuelos este deber corresponde a los bisabuelos en su condición de ascendientes consanguíneos en línea recta.

Entre los abuelos se establece un orden de preferencia pro los abuelos paternos, luego los abuelos maternos.

Recíprocamente los nietos o bisnietos tienen el deber de proporcionar la pensión alimenticia a sus abuelos o bisabuelos si éstos se hallan en situación de necesidad u indigencia. En la realidad de la vida estos casos deben presentarse con bastante rareza o excepciona/mente.

e) Entre hermanos

Si consideramos que entre el nieto y el abuelo existe el vínculo familiar más próximo después del padre, también entre hermanos existe igual vínculo de proximidad después del padre. Es decir, el nieto y abuelo se hallan en segundo grado, en igual forma como los hermanos se hallan también en segundo grado. Ahora bien, si consideramos en un mismo plano al abuelo y al hermano de un menor, ¡legaremos a la conclusión inequívoca que el hermano mayor de edad está obligado a suministrar la pensión alimenticia al hermano menor de edad, antes que el abuelo, por diversas razones, como condiciones de vitalidad, mayores posibilidades económicas del hermano y la vivencia de realidades afectivas del hogar paterno donde compartieron alegrías y contratiempos hogareños que los une mayormente.

En casos de suministración de pensiones alimenticias entre hermanos, es más procedente que el hermano mayor recoja a su hogar al hermano menor de edad beneficiario, siempre y cuando no constituya un factor de discordias en ese hogar. En caso de producirse el recojo del hermano menor de edad, si, podemos hablar con mayor propiedad de asistencia familiar, toda vez que el menor gozaría no solo del alimento proporcionado sino del techo, vestido, educación, etc.

f) Entre afines

Parece contradictorio y extraño que algunas legislaciones, no obstante haber excluido a los parientes colaterales, como entre hermanos el beneficio de las pensiones alimenticias, hayan reconocido esos mismos beneficios entre algunos parientes afines.

El beneficio de pensiones alimenticias reconocido entre parientes afines tiene un campo de aplicación más reducido que entre parientes consanguíneos; es así que sólo comprende al primer grado de afinidad, como entenados y padrastrós y entre yernos y suegros. Ambos se hallan en el mismo grado primero de afinidad, teniendo entre ellos el beneficio, carácter de reciprocidad.

3.6.- BENEFICIARIOS.-

El significado de persona beneficiaría es el siguiente:

"Beneficiario es la persona que recibe, goza o se beneficia con algún bien proporcionado por otro en mérito a una disposición legal. En caso de las pensiones alimenticias el beneficiario es generalmente el hijo menor de edad, el cónyuge o conviviente que recibe las pensiones alimenticias, pasadas o suministradas mensualmente por el padre o cónyuge que no ejerce la patria potestad".

En forma general son beneficiarios todos aquellos a favor de quienes se pasan o suministran las pensiones alimenticias, como hijos menores de edad, los padres o ancianos o indigentes, los hermanos menores de edad o mayores inhábiles, los suegros ancianos indigentes.

El fundamento, en mérito al cual los beneficiarios o alimentarios reciben la pensión alimenticia es el vínculo familiar que los liga o une con el obligado; es decir, con la persona que proporciona la pensión alimenticia.

Los padres son los que tienen el deber natural y civil de proporcionar todos los medios de:

* Subsistencia a sus hijos, como las de alimentación, manutención y educación en ejercicio de la patria potestad y dentro de la armonía del hogar conyugal o concubinato.

Pero, al sobrevenir la ruptura de ese hogar, prácticamente desaparecen estos deberes y los hijos quedan convertidos en simples beneficiarios que tienen que resignarse con pequeñas cuotas mensuales suministradas bajo la forma de pensiones alimenticias; que nunca pueden ser iguales a lo que proporciona dentro de la normalidad familiar. Por otra parte, nunca puede subsanarse la ausencia del padre o madre que deja el hogar, significando la desaparición del aspecto afectivo, de cariño o aprecio tan especial para los hijos cuya falta repercute negativamente a su formación.

3.6.1.- CONCECIONES Y CARÁCTER COERSITIVO.-

Para el cumplimiento, según Gareca pensiones alimenticias son necesarias algunas condiciones, y estas son:

* Que el beneficiario o alimentario se encuentre en situación de necesidad.

* Que el obligado se encuentra en condiciones de suministrar las pensiones alimenticias.

* Que entre el obligado y beneficiario exista el vínculo familiar o de parentesco más próximo.

Las pensiones alimenticias pueden ser solicitadas solamente por las personas que se encuentran con posibilidades económicas para suministrar o proporcionarlos, en consideración de las cargas u obligaciones familiares.

La condición preponderante para las pensiones alimenticias, sean solicitadas y concedidas es el vínculo familiar que liga o une al obligado y al beneficiario en atención a la mayor proximidad de parentesco y de acuerdo al status de cónyuges, parientes consanguíneos o de afinidad.

En realidad se considera una jerarquía entre los obligados a suministrar las pensiones alimenticias, siendo los preferidos u obligados de lógica y por equidad, los parientes más próximos y a falta de éstos los inmediatamente siguientes y así sucesivamente. No estando comprendidos en la suministración de pensiones alimenticias los parientes consanguíneos ni afines no consignados entre los obligados; como entre tíos y sobrinos o entre cuñados. Si el que proporciona las pensiones alimenticias se pone en situación de no poder ya conceder o el que recibe ya no lo necesita, se puede pedir la rebaja o la exoneración. A la inversa, si el que recibe las pensiones se pone en situación de mayor necesidad el que suministra tiene mayores posibilidades, se puede pedir el aumento de las pensiones alimenticias.

Estas variaciones se justifican en razón de que las posibilidades económicas de las personas puedan cambiar por diversos motivos y circunstancias y el Juez está en el deber de fijar una pensión equitativa de acuerdo a los datos del proceso, la realidad en que se vive y su leal saber y entender, ya que la ley no puede señalar un monto determinado fijo

Una vez fijada la pensión alimenticia, esta se cumple mediante pagos o cancelaciones es, generalmente desde la notificación al obligado con el señalamiento

de la denuncia o motivos especiales y atendibles, el Juez puede disponer un modo subsidiario al cumplimiento de la pensión alimenticia como también puede autorizar el recojo del trabajo a la casa del obligado tratándose de hijos o parientes y siempre que fuera menor, pero sería improcedente por razones de moralidad, que se pueda recoger a la ex-concubina o separada, tal como se da a entender en disposiciones generalizadas.

La .suministración de pensiones alimenticias por el obligado se cumple mediante: * Cancelaciones personales bajo ajuste de recibo, mediante depósitos bancarios o en el mismo juzgado donde se halla radicada la causa. En caso de depósito bancario, el Juez debe ordenar el endose del cheque a solicitud de parte interesada.

3.7.- TRÁMITE PARA LA FIJACIÓN.-

3.7.1.- COMPETENCIA.-

El procedimiento de petición de asistencia familiar Art. 428 y siguientes del Código de Familia, ha sido modificado por la Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar, promulgada en 28 de febrero de 1997, que prevé un PROCESO POR AUDIENCIA ante Juez Instructor de Familia (pero si se pide dentro un proceso de divorcio, corresponde al Juez de Partido).

3.7.2.- REQUISITOS.-

Demanda.- Si el que pide es hijo basta presentar el título por el que se pide y señalar los recursos del obligado, pero si es otro pariente, deberá también justificar su estado de necesidad y no tener otro modo de obtener recursos.

La novedad es que con la demanda se debe presentar toda la prueba documental o señalar en qué archivo se halla y ya ofrecer prueba testifical, listas de testigos, etc. Art. 61.

Fijación.- Al admitirse la demanda el juez puede fijar un monto provisional que corre desde la citación del obligado. O si prefiere dejar esto para la audiencia.

3.7.3.- AUDIENCIAS.-

a) AUDIENCIA PRELIMINAR.- Art. 63. Contestada o no la demanda, el juez señala audiencia para escuchar a las partes, atender nuevas alegaciones, resolver excepciones y nulidades, intentar conciliar el monto u otros puntos, recibir la prueba ofrecida y en su caso dictar resolución.

b) AUDIENCIA COMPLEMENTARIA.- Si el tiempo no alcanza, al tenor del art. 66 puede señalar audiencia complementaria que no se suspenderá por ningún motivo en la que se acabará de recibir la prueba y en su caso se dictará sentencia.

Si no la dicta en audiencia, podrá hacerlo dentro de los cinco días siguientes.

Contestación.- El demandado tiene el plazo de cinco días para contestar a la demanda.

INASISTENCIA A LA AUDIENCIA.- Si es la actora la que falta y no justifica su ausencia, el juez declarará desistida la demanda.

Si es el obligado el ausente - sin razón justificada - la audiencia proseguirá en su rebeldía, teniéndose por cierto lo alegado por la otra parte.

3.7.4.- RECURSOS.-

Cualquiera de las partes puede apelar de la sentencia en el plazo de cinco días.

El auto de vista se dictará en el plazo de diez días computable desde que el proceso pase a despacho, con dictamen o sin él.

UNA NOVEDAD IMPORTANTE ES QUE SE SUPRIME EL RECURSO DE CASACION.

3.8.- GARANTÍAS.-

Nuestra ley ha establecido las siguientes:

Apremio Corporal.- Regido por el art. 436 concordante con el 149 del Código de Familia, para asegurar el oportuno suministro, por ser de interés social.

Este artículo ha sido modificado por la Ley 1602 de 15 de diciembre de 1994 (Ley "Blattmann") art. 11, en sentido de que la detención del obligado no excederá de seis meses, vencido el cual será puesto en libertad, con sólo prestar juramento de que cumplirá esa obligación; se eliminó el garante.

Hipoteca Legal.- El art. 149 del Código Familiar prevé la hipoteca legal sobre los bienes del deudor, a inscribirse incluso de oficio.

Embargo y Venta de los bienes del Obligado.- Si bien la ley 1670 pone énfasis en éste medio de conseguir el pago de la asistencia, en la realidad son pocos los obligados que tienen bienes que podrían ser embargados y rematados, unas veces debido a la falta de bienes propios y otras a la malicia de ponerlos a nombre de terceras personas y así rehuir sus obligaciones. Sabemos lo engorroso y costoso del proceso de subasta y remate de bienes y los riesgos del litigio y frecuentes nulidades de remate.

Interés Legal.- La nueva ley, art. 71 indica que la asistencia no pagada devengará un Interés legal previsto por el art. 414 del Código Civil a partir del auto que apruebe la liquidación de asistencia.

3.9.- MODIFICACIÓN DE LA ASISTENCIA.-

3.9.1.- AUMENTO O REDUCCIÓN.-

Siendo una medida protectora especialmente para los hijos, es enteramente provisional y sujeta a los cambios que se operen en las necesidades de estos y los recursos de las personas obligadas, todo de acuerdo a las reglas de proporcionalidad previstas en los Art. 21, 28 del Código de Familia.

El procedimiento es el que prevé la Ley 1670 para la fijación de asistencia, además tratándose de aumento, la nueva cantidad regirá desde la notificación con la petición - art. 68- Esa es otra innovación e importa retroactividad.

Según el art. 28 del Código puede rebajarse la asistencia por "mala conducta del beneficiario". Esta causal es muy subjetiva, ambigua y puede dar lugar a maniobras fraudulentas del obligado, para no cumplir, por eso urge su revisión.

3.9.2.- CESACIÓN DE ASISTENCIA.-

Es la extinción de este derecho. De acuerdo al art. 26 del Código Familiar existen cinco casos que son: 1) Muerte del obligado o del beneficiario (en este último caso debe pagar gastos funerarios y pensiones devengadas)

2) Imposibilidad de seguir pagando - esto tiene que ver ya con incapacidad para el trabajo y al mismo tiempo falta de rentas, no con carencias temporales.

3) Cuando el beneficiario ya no la necesita, esto implica que tenga profesión u oficio o se haya casado.

4) Cuando el beneficiario no se aviene al modo subsidiario autorizado por el juez, salvo razones graves que aduzca el hijo.

5) Cuando el beneficiario incurra en causal de indignidad contra el obligado.

En todos estos casos el trámite se rige también a la ley 1670.

3.10.- MITOS Y REALIDAD SOBRE LA ASISTENCIA FAMILIAR.-

Por falta de información adecuada muchas madres se abstienen de solicitar asistencia familiar debido a que circulan los mitos siguientes:

Mito No. 1.- Que si la mujer se va de la casa, pierde la asistencia familiar.

Realidad.- No es cierto, porque el abandono de hogar no es delito, a lo sumo sería causal de divorcio cuando la mujer, citada con un requerimiento de restituirse al hogar, no asume defensa en seis meses. Por otra parte toda persona tiene derecho de resguardar su integridad y si el hogar se volvió un sitio peligroso para ella, debe ponerse en lugar seguro, así dispone la Ley 1674 contra la Violencia en la Familia o Doméstica.

Mito No. 2.- Que si piden pensiones le quitarán el hijo:

Realidad.- Esa creencia no es más que un resabio de ideas patriarcales que daban más lugar al varón. Ahora y por imperio del art. 145 del Código, los hijos son confiados

al progenitor que garantice el mejor cuidado e interés moral y material de los niños.

Mito No 3.- Que se junten las pensiones y van a cobrar en uno nomás...

Realidad.- De acuerdo al art. 22 del Código, las pensiones corren a partir de la citación al obligado con la demanda, de ahí que si no se pide y cita al obligado, no corre asistencia alguna.

Mito No 4.- Si la pareja se reconcilia, ya no hay asistencia

Realidad.- Eso sólo puede ocurrir en demandas de divorcio.

En los procesos de asistencia familiar, aun viviendo bajo el mismo techo - si el obligado no provee lo necesario para el sostenimiento de la familia- se debe pedir asistencia.

3.11.- MARCO CONTEXTUAL JURÍDICO.-

El marco contextual jurídico de la asistencia familiar, corresponde a la legislación familiar que tiene cada país, en la parte referida a las obligaciones contraídas con los hijos una vez instituida la familia. En este sentido, en los subtítulos siguientes se analizan el tratamiento jurídico que desarrolla varios países, donde se cuenta a Bolivia.

3.12.- LA ASISTENCIA FAMILIAR EN LA LEGISLACIÓN BOLIVIANA.-

La Asistencia Familiar en la legislación boliviana se halla amparada por la Constitución Política del Estado como parte de los derechos fundamentales de las personas y las obligaciones familiares que contraen los padres en la familia.

3.12.1.- LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.-

La Constitución Política del Estado hoy vigente, ha sido aprobada mediante Ley N° 1615 de fecha 6 de febrero del año 1995. En ella, en los artículos 194° al 198° se refiere a la familia en los siguientes términos:

- * El matrimonio, la familia y la maternidad están bajo la protección del Estado.
- * El matrimonio descansa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges.

Las uniones libres o de hecho, que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad y sean mantenidas entre personas con capacidad legal para contraer enlace producen efectos similares a los del matrimonio en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes y en los que respecta a los hijos nacidos de ellas.

Todos los hijos, sin distinción de origen, tienen iguales derechos y deberes respecto a sus progenitores.

La filiación se establecerá por todos los medios que sean conducentes a demostrarla de acuerdo al resumen que determine la ley.

En los casos de separación de los cónyuges, la situación de los hijos se definirá teniendo en cuenta el mejor cuidado e interés moral y material de estos. Las convenciones que celebraren o las proposiciones que hicieren los padres pueden aceptarse por la autoridad judicial siempre que consulten dicho interés.

La autoridad del padre y de la madre, así como la tutela, se establecen en interés de los hijos, de los menores y de los inhabilitados, en armonía con los intereses de la familia y de la sociedad. La acepción y las instituciones afines a ella se organizarán igualmente en beneficio de los menores. Un código especial regulará las relaciones familiares.

La ley determinará los bienes que formen el patrimonio familiar inalienable e inembargable, así como las asignaciones familiares, de acuerdo al régimen de seguridad social.

3.12.2.- EL CÓDIGO DE FAMILIA.-

El Código de Familia de Bolivia ha sido aprobado por Decreto Ley N° 10426 de fecha 23 de agosto del año 1972 y por Ley N° 996 del 4 de abril de 1988 el cual en su capítulo III se refiere a la Asistencia Familiar (Artículos 14 al 29).

En primer lugar señala que la asistencia familiar comprende todo lo indispensable para el sustento, la habitación, el vestido y la atención médica. Si el beneficiario es menor de edad, ésta asistencia comprende también los gastos de educación y los necesarios para adquirir una profesión u oficio.

Los lazos sanguíneos de las relaciones de sangre o del matrimonio, traen aparejados el deber de ayudar a quién necesita, mucho más si se trata de miembros de la familia.

La asistencia familiar responde al principio de la solidaridad humana, porque no se puede permitir que un padre envejecido, enfermo y sin trabajo padezca infortunio, mucho más si tiene un hijo con muchas posibilidades. Es aquí donde nace el fundamento para la obligación legal que impone al pariente pudiente ayudar al que necesita.

Por la razón indicada, la asistencia familiar no solo comprende los alimentos propiamente dichos sino los necesarios e indispensables para una existencia digna de una persona tal como debe entenderse el artículo en examen.

La obligación de alimentos no tiende a procurar al acreedor únicamente alimentos, es decir la comida propiamente dicha sino todo lo que necesita para la vida, o para la muerte, los vestidos, la habitación, los cuidados médicos o quirúrgicos, los cuidados de hospitalización y hasta una inhumación decente.

En los artículos 15 se refiere a las personas obligadas a la asistencia y orden de prestarlas.

A continuación se indican están obligadas a prestar asistencia a quienes corresponda, en el orden siguiente:

- * El cónyuge.
- * El padre y, en su defecto, los ascendientes más próximos a éstos.
- * Los hijos y, en su defecto, los descendientes mas próximos a éstos.
- * Los hermanos, con preferencia los de doble vinculo sobre los unilaterales, y entre éstos los maternos sobre los paternos.
- * Los yernos y las nueras.
- * El suegro y la suegra.

Quedan reservados los deberes que se establecen entre esposos y entre padres e hijos por efectos del matrimonio y de la autoridad de los padres. Los hermanos que se encuentran en línea colateral y que entran en la sucesión hereditaria, solo a falta de herederos forzosos, no tienen la obligación de prestar la asistencia familiar ni recibirla.

Lo establecido por el artículo 15, importa una carga más junto a otras que pudiera tener con su esposa e hijos y aún con sus padres o abuelos.

Igualmente, los suegros, yernos y nueras, tampoco deben tener esa carga., ni recibir, por las razones ya indicadas y porque solo son parientes afines, parentesco que cesa cuando el matrimonio cesa o se invalida.

La obligación de pasar asistencia familiar por los yernos, las nueras, los suegros, solo debe entenderse en casos extremos, o sea, cuando aquellos no tienen ascendientes o descendientes, o hermanos en condición de cumplir esa prestación.

En este sentido, las personas que están obligadas a suministrar la asistencia familiar es el orden siguiente:

- * Los padres a sus hijos hasta que lleguen a su mayoría de edad.
- * Los padres a sus hijos aún mayores de edad que, por razón de estudios superiores dependan económicamente de aquellos.
- * Se excluye la obligación de prestar asistencia familiar a los hijos menores de edad que hayan adquirido una profesión, arte u oficio que les asegure económicamente.
- * Los abuelos a sus nietos, siempre que hayan muerto sus padres o estén imposibilitados para el trabajo.
- * Los hijos a sus padres que se encuentren enfermos y sin posibilidades de sustento.
- * Los nietos a sus abuelos, cuando éstos estén en desgracia económica.
- * El cónyuge a su esposa, cuando haya separación o divorcio.

En este último caso, hasta que la mujer contraiga nuevas nupcias o dependa económicamente de su conviviente.

En el artículo 16 explica que la asistencia, también se da en caso de adopción. La obligación de asistencia en caso de adopción tiene efecto dentro de los límites establecidos.

El artículo 17 se refiere a la asistencia a los hermanos mayores y a los afines. En casos excepcionales, la asistencia a los hermanos mayores y a los afines será acordada en la medida de lo estrictamente necesario. En la práctica judicial, el precepto legal en examen dará lugar a groseras peticiones, de un hermano mayor, del suegro o suegra, del yerno o nuera dados a la holganza, a los vicios del juego o del alcohol, o al uso de las drogas.

Para la procedencia de lo determinado en el artículo en estudio deben tenerse en cuenta los siguientes elementos;

* Las posibilidades económicas de la persona a quien se pide.

* Probar fehacientemente el grado de parentesco que une al peticionante con el obligado, y se trataría de un pariente afín, éste debe probar con carácter previo que no tiene esposo ni pariente consanguíneo en condiciones de prestar asistencia.

El artículo 18 se refiere a la concurrencia de derecho habiente. Cuando varias personas, tienen derecho a reclamar la asistencia de un mismo obligado y este no se halla en condiciones de satisfacer las necesidades de cada una de ellas, el juez puede dictar las medidas convenientes, teniendo en cuenta la proximidad del parentesco y la posibilidad de que alguna o algunas de las personas reclamantes obtenga asistencia de los obligados de orden superior.

El artículo 19 menciona sobre la concurrencia de obligados. Cuando dos o más personas resultan obligadas en el mismo orden a dar asistencia, se divide el pago entre ellas en proporción a sus recursos económicos.

Si no están en condición de concederlas en todo o en parte, o existe imposibilidad de demandar alguna o algunas de ellas y obtener el pronto cumplimiento, la obligación se atribuye total o parcialmente a las personas que se hallen en el orden posterior.

En el artículo 20 se refiere a los requisitos para la petición de asistencia. La asistencia solo puede ser pedida por quien se halle en situación de necesidad y no está en posibilidad de procurarse los medios propios de subsistencia. Este artículo, viene a salvar en algo la situación aflictiva en la que podrían encontrarse las personas obligadas a prestar la asistencia familiar, porque con esta norma legal siempre se puede hacer constar en el proceso de petición de asistencia y probar que el peticionante tiene esposo o parientes consanguíneos en condiciones de prestar la asistencia. Asimismo se puede comprobar también que la persona que pide el beneficio de la asistencia, está enviciada al uso de tóxicos enervantes, al alcohol o tiene la cotidiana costumbre de no dedicarse al trabajo. Finalmente, para solicitar, debe hallarse en estado de indigencia, sin que ello se entienda como protección a los haraganes o a quienes no encuentran trabajo que les cuadre.

En el artículo 21 explica la fijación de la asistencia. La asistencia se fija en proporción a la necesidad de quien lo pide y a los recursos de quien debe darla.

El cumplimiento de la obligación de asistencia (artículo 22) señala que la subsistencia se cumple en forma de pensión o de asignación pagadera por mensualidades vencidas, y corre desde el día de la citación con la demanda.

El artículo 23 explica los modos subsidiarios de suministrar la asistencia. El juez puede autorizar a proposición de parte, un modo subsidiario de suministrar la asistencia, distinto al pago de la pensión o asignación fijada, si concurren motivos particulares que lo justifiquen.

Igualmente puede autorizar al obligado a que reciba en su casa al beneficiario, salvo razones graves que hagan inconveniente la medida.

El artículo 24 indica los caracteres de la asistencia. El derecho de asistencia a favor de los menores e incapaces es irrenunciable e intransferible. El obligado no puede oponer compensación por lo que le adeude el beneficiario. Las pensiones tampoco pueden ser objeto de embargo.

Las excepciones (artículo 25) explican que las pensiones pueden cederse o subrogarse con autorización del Juez de Familia y en la medida que sea necesario en favor de los establecimientos públicos o privados que suministran asistencia al beneficiario.

Las personas que provean a la subsistencia del beneficiario pueden también reclamar sus créditos y embargar la pensión hasta la quinta parte de esta.

El artículo indica la cesación de la obligación de asistencia.

Cesa la obligación de asistencia en los casos siguientes:

- * Cuando el obligado se halla en la imposibilidad de cumplirla.
- * Cuando el beneficiario ya no la necesita.
- * Cuando el mismo incurre en una causa de indignidad, aunque no sea heredero del obligado.
- * Cuando el beneficiario no se aviene al modo subsidiario autorizado por el Juez, para suministrar la asistencia, a no ser que aduzca una razón atendible.
- * Cuando fallece el obligado o el beneficiario, pero en este caso la obligación subsiste para las pensiones devengadas; y si el fallecido fuese el beneficiario, la obligación se extiende a los gastos funerarios, siempre que no puedan cubrirse de otra manera.

El artículo 27 menciona sobre los casos especiales de la asistencia entre afines. En particular la obligación de asistencia del yerno y de la nuera, y del suegro y de la suegra, cesa:

- * Cuando el matrimonio que producía la afinidad se -a disuelto por divorcio.
- * Cuando el cónyuge del que deriva la afinidad y los descendientes de su unión con otro cónyuge han muerto.

El artículo 28 indica la reducción o aumento de la pensión de asistencia. La pensión de asistencia se reduce o se aumenta de acuerdo a la disminución o incremento que se opera

en las necesidades del beneficiario o en los recursos o en los recursos del obligado. También puede reducirse la pensión por mala conducta del beneficiario.

El artículo 29 se refiere a la aplicación de las disposiciones anteriores a otros casos. Las disposiciones anteriores son también aplicables a otros casos en los que por prescripción de la Ley, por testamento o por convención, haya lugar a la asistencia, salvo lo convenido lo ordenado por el testador o lo determinado por la misma Ley para el caso especial de que se trate.

Para los casos previstos en este artículo necesariamente habrá que presentar el título que acredite el derecho a la subsistencia, a tiempo de hacer la petición.

La asistencia familiar comprendida en el Capítulo III y artículos que integran el mismo, nos inducen a hacer un comentario más amplio para clarificar su verdadero significado y ampliar algunos conceptos que aparecen en dichas normas legales.

De ahí que, se precisa la pregunta: ¿De donde nace o se origina la obligación de dar alimentos? Al respecto decimos que la fuente más típica es el matrimonio que da lugar a su vez al parentesco en general. Aquí, aparece nítida dicha obligación, o sea que, los padres están obligados a aumentar a sus hijos, estos a aquellos; el esposo a la esposa en caso de divorcio o separación. Lo afirmado no es la única fuente porque la obligación de alimentar también puede originarse en un testamento, en el que el testador puede encargar al mejorado, alimentar a un hermano incapaz. Asimismo, en un contrato puede alguna persona obligarse a pasar alimentos a un tercero, sin que exista alguna obligación en la Ley que lo determine.

Nada se opondrá a que los aumentos nazcan de un contrato, pero ésta es una hipótesis más teórica que práctica pero es preciso confundir esta hipótesis en la cual la obligación nace del contrato, con el caso tan frecuente de los convenios celebrados entre personas cuyo derecho a los alimentos nace de la Ley, pero que acuerdan el monto, forma de pago u otra forma. En este caso, la fuente del contrato no es el derecho, sino el instrumento por el medio del cual se lo circunscribe y se precisa sus límites.

Hay quienes piensan que los alimentos pueden también tener su origen en un hecho ilícito. En algunos casos, esta solución parece tener sólido fundamento de equidad. Tal ocurriría si como consecuencia del hecho ilícito, falleciera el alimentante de otra persona, que queda desamparada; o si la víctima quedara impedida de ganarse su sustento. La obligación alimentaria, tiene un carácter propio o sea que es un derecho muy personal porque esta fuera del comercio, y por esa razón es intransferible e irrenunciable. Es también inembargable, ni las cuotas vencidas ni las futuras pueden ser motivo de embargo.

Asimismo la asistencia alimentaria es imprescriptible, o sea que en el Código de Familia, no existe una norma que establezca la prescripción de la obligación de los alimentos, los que nacen y se renuevan constantemente. Esta constante variación de la obligación de dar alimentos da lugar a que es eminentemente circunstancial y por lo mismo variable. Ningún convenio, ni las sentencias que determinan o establecen la cuota alimentaria, es definitiva; por el contrario todo depende de las circunstancias las que pueden variar dando lugar al aumento, a la disminución de la cuota alimenticia, y también a la suspensión de la misma.

La asistencia familiar es intransmisible por herencia, o sea, muerto el alimentario, la obligación termina y no pasa a nadie, puesto que se trata de un deber personalísimo nacido del parentesco.

3.12.3.- LEY DE ABREVIACIÓN PROCESAL Y ASISTENCIA FAMILIAR.-

La Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar fue aprobada por Ley N° 1760 en fecha 28 de febrero de 1997, en el cual los artículos 60 al 74 se refieren a las reformas al Código de Familia.

Particularmente en el artículo 68, parte II, se refiere a la sentencia en casos de Asistencia Familiar, en los términos siguientes:

* "Si se declarare probada la demanda, el juez fijares las pensiones de asistencia familiar en un monto porcentual en relación a los ingresos del obligado, o bien en una cantidad

fija, o en prestaciones materiales concretas e equivalente a dicho momo, ordenando su pago a partir de la fecha de citación con la demanda".

Este es el articulo que pretende reformar el presente trabajo de investigación, ya que el pago de Asistencia Familiar debe corresponder al primer día del abandono. Esta situación conlleva una serie de situaciones, y las que justifican se deben fundamentalmente a cumplir las obligaciones aumentadas contraídas como padres de familia, a través del cual involucran a toda la estructura familiar, en el cumplimiento de la obligación.

3.12.4.- SITUACIÓN ACTUAL DE LA ASISTENCIA FAMILIAR EN NUESTRO DEPARTAMENTO.-

La revisión de los expedientes referidos a los casos de asistencia familiar en los juzgados de instrucción, existentes en la ciudad de Tarija, nos da una idea general sobre las causas de la misma, las cuales son en una cantidad muy importante, ya que mayormente los hijos nacidos fuera del matrimonio, no tienen el respaldo legal de obtener una asistencia mientras no tenga su acta de reconocimiento de paternidad.

3.13.- LA ASISTENCIA FAMILIAR EN LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL.-

Para fines de comprensión de la asistencia familiar, como parte de las obligaciones familiares adquiridas con los hijos analizamos las legislaciones civiles familiares de los países de España, Panamá y Costa Rica.

ESPAÑA

El Código de Familia del Estado de Cataluña de la República de España ha sido aprobado, Parlamento del Estado mencionado en fecha 15 de julio de 1998. El mismo se llama comprendido de VIII Títulos y 272 artículos.

El artículo mencionado, en su capítulo I se refiere a las disposiciones generales que regulan la institución matrimonial en los siguientes términos:

a).- Matrimonio es una institución que da lugar a un vínculo jurídico, que origina una comunidad de vida en la que marido y mujer deben respetarse y ayudarse mutuamente y

actuar en interés de la familia. Los cónyuges deben guardarse fidelidad y prestarse socorro mutuo.

El marido y la mujer tienen en el matrimonio los mismos derechos y deberes.

El marido y la mujer determinan de común acuerdo el domicilio familiar. Ante terceras personas, se presume que el domicilio familiar es aquel donde los cónyuges conviven habitualmente o bien uno de ellos y la mayor parte de la familia.

En caso de desacuerdo respecto al domicilio, cualquiera de los cónyuges puede acudir a la autoridad judicial, quien lo determinará en interés de la familia a efectos legales.

* La dirección de la familia corresponde a los dos cónyuges de común acuerdo, teniendo siempre en cuenta el interés de todos sus miembros.

* En interés de la familia, cualquiera de los cónyuges puede actuar solo para atender a los gastos familiares ordinarios, y se presume que el cónyuge que actúa tiene el consentimiento del otro.

* Ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro si no le ha sido conferida, salvo situaciones de urgencia o imposibilidad de que el otro cónyuge preste su consentimiento.

En cuanto a los gastos familiares se dispone lo siguiente: Tienen la consideración de gastos familiares los necesarios para el mantenimiento de la familia, con adecuación a los usos y el nivel de vida familiar, y en especial:

a.) Los originados en concepto de alimentos en su sentido más amplio, de acuerdo con la definición que hace del mismo el presente Código.

b.) Los de adquisición y mejora, si es de titularidad conjunta, de las viviendas u otros bienes de uso de la familia y, en todos los casos, los gastos de conservación. Los derivados de la adquisición, de pago de mejoras y de préstamos concedidos con la finalidad de adquirir o realizar mejoras en la vivienda familiar o en otros bienes de uso de la familia únicamente tienen la consideración de gastos familiares, en la parte que corresponda al valor, de su uso, si se trata de bienes de titularidad de uno de

los cónyuges en el régimen de separación de bienes o si se trata de bienes privativos en los demás regímenes económicos matrimoniales. En todos los casos también son gastos familiares los de conservación.

c. Las atenciones de previsión, médicas y sanitarias.

* También es considerado gasto familiar el originado por los alimentos en el sentido más amplio, de los hijos no comunes que convivan con el marido y la mujer, así como los gastos originados por los demás parientes que convivan con los mismos, salvo, en ambos casos, que no lo necesiten.

* No tienen la consideración de gastos familiares los derivados de la gestión y defensa de los bienes privativos, excepto los que tienen conexión directa con el mantenimiento familiar. Tampoco tienen la consideración de gastos familiares los que responden al interés exclusivo de uno de los cónyuges.

* En la forma que pacten, los cónyuges contribuyen a los gastos del mantenimiento familiar con la aportación propia al trabajo doméstico, con su colaboración personal o profesional no retribuida o con retribución insuficiente en la actividad profesional o empresarial del otro cónyuge, con los recursos procedentes de su actividad o de sus bienes, en proporción a sus ingresos y, si éstos no son suficientes, en proporción a sus patrimonios.

* Los hijos, mientras conviven con la familia, contribuyen proporcionalmente a estos gastos.

* Los demás parientes que conviven con la familia contribuyen a ello, en su caso, en la medida de sus posibilidades y de acuerdo con los gastos que generan.

En caso de incumplimiento por parte de una de las personas obligadas, cualquiera de las otras puede solicitar a la autoridad judicial, a parte de la efectividad de los pagos pendientes, que acuerde la prestación de las garantías o la adopción de las medidas convenientes para asegurar los futuros pagos. Estas medidas pueden ser modificadas o revocadas.

Para el interés del presente trabajo de investigación, referido a la asistencia familiar, en el Código de familia de la República de España incorpora en la parte referida a las obligaciones alimentarias (del Art. 84 al 86), en los términos siguientes:

* El cónyuge que, como consecuencia del divorcio o la separación judicial, vea más perjudicada su situación económica y, en caso de nulidad, sólo en cuanto al cónyuge de buena fe, tiene derecho a recibir del otro una pensión compensatoria que no exceda el nivel de vida del que disfrutaba durante el matrimonio, ni el que pueda mantener el cónyuge obligado al pago.

* Para fijar la pensión compensatoria, la autoridad judicial debe tener en cuenta:

a. La situación económica resultante para los cónyuges como consecuencia de la nulidad, el divorcio o la separación judicial y las perspectivas económicas previsibles para uno y otro.

b. La duración de la convivencia conyugal.

c. La edad y la salud de ambos cónyuges.

d. Cualquier otra circunstancia relevante.

* La pensión compensatoria debe ser disminuida si quien la percibe pasa a mejor fortuna o quien la paga pasa a peor fortuna.

* A petición de parte, la sentencia puede establecer las medidas pertinentes para garantizar el pago de la pensión y puede fijar los criterios objetivos y automáticos de actualización dinerada.

El pago de la pensión compensatoria tiene las características siguientes:

* La pensión compensatoria debe pagarse en dinero y por mensualidades avanzadas.

* En cualquier momento, por acuerdo de los cónyuges o, en defecto de éste, por resolución judicial, el cónyuge obligado al pago de la pensión compensatoria puede sustituirla por la entrega de bienes en dominio o usufructo.

1.- Derecho a la pensión compensatoria se extingue:

- a. Por mejora de la situación económica del cónyuge acreedor, que deje de justificarla o por empeoramiento de la situación económica del cónyuge obligado al pago que justifique la extinción.
- b. Por matrimonio del cónyuge acreedor o por convivencia marital con otra persona.
- c. Por la defunción o declaración de fallecimiento del cónyuge acreedor.
- d. Por el transcurso del plazo por el que se estableció.

El derecho a la pensión compensatoria no se extingue por fallecimiento del cónyuge obligado a su prestación, si bien sus herederos pueden solicitar su reducción o exoneración si la rentabilidad de los bienes de la herencia no resulta suficiente para realizar su pago.

PANAMA

En el caso de la República de Panamá, el Código de Familia ha sido aprobado por Ley del 17 de mayo de 1994. El mismo se halla constituido por 839 artículos divididos en tres libros.

La unidad familiar, la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges, la igualdad de los hijos y la protección de los menores de edad, constituyen principios fundamentales para la aplicación e interpretación del Código.

* Los jueces y autoridades administrativas, al conocer de los asuntos familiares, concederán preferencia al interés superior del menor y la familia.

Las disposiciones del Código son de orden público y de interés social y se aplicarán con preferencia a otras leyes. En consecuencia, no pueden ser alteradas o variadas por voluntad de los particulares, bajo pena de nulidad, salvo en los casos expresamente permitidos por este Código.

* Los derechos familiares son, por regla general, personalísimos, irrenunciables e indisponibles en cuanto se extinguen con la muerte de su titular y no se admite la renuncia, transferencia o transmisión de los mismos.

* En el Derecho de Familia, el menor de edad nene la capacidad de ejercicio en los casos determinados en este Código y en otras leyes.

La parte referida a los alimentos, se halla comprendida en el Título VII, de los artículos 377 a 388, en el cual se hace referencia a disposiciones especiales, como las siguientes:

* Los alimentos comprenden una prestación económica, que debe guardar la debida relación entre las posibilidades económicas de quien está obligado a darlos y las necesidades de quien o quienes los requieran.

Estos comprenden:

- a. El suministro de sustancias nutritivas o comestibles, de atención médica y medicamentos.
- b. Las necesidades de vestido y habitación.
- c. La obligación de proporcionar los recursos necesarios a fin de procurar la instrucción elemental o superior o el aprendizaje de un arte u oficio, aun después de la mayoría de edad hasta un máximo de veinticinco (25) años, si los estudios se realizan, con provecho tanto en tiempo como en el rendimiento académico, salvo si se trata de un discapacitado profundo, en cuyo caso hasta que este lo requiera.
- d. Tratándose de menores, todo lo necesario para lograr su desarrollo integral desde la concepción.

La autoridad competente apreciará estas circunstancias y otras que estime convenientes para determinar las necesidades del que recibe los alimentos.

Están obligados recíprocamente a darse alimentos en toda la extensión que señala el Artículo precedente:

- a. Los cónyuges.
- b. Los ascendientes y descendientes.

Los hermanos solo se deben los auxilios necesarios para la vida, cuando los necesiten por cualquier causa que no sea imputable al alimentista y se extenderá en su caso a los que precisen para su educación.

La reclamación de alimentos cuando proceda y sean dos o más los obligados, se hará por el siguiente orden:

- a. Al cónyuge.
- b. A los descendientes de grado más próximo.
- c. A los ascendientes, también de grado más próximo.
- d. A los hermanos, pero están obligados en último lugar los que sólo sean de vínculo sencillo.

Si la persona llamada en grado anterior a la prestación no estuviera en condiciones de suportar la carga en todo o en parte, dicha obligación será puesta en todo en parte a cargo de las personas llamadas en grado posterior.

* Cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre días el pago de la pensión en cantidad proporcional a una cantidad respectiva.

Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales podrá el Juez obligar a una sola de ellas a que los preste provisionalmente, sin perjuicio de su derecho de reclamarlos demás obligados la parte que les corresponda.

Cuando dos o más que tengan derecho reclamaren, a la vez, alimentos d una misma persona obligada legalmente a darlos, y ésta no tuviere fortuna suficiente para atender a todos, se guardará el orden establecido en el artículo anterior a no ser que los reclamantes fuesen el cónyuge y un hijo o hija sujeto a la patria potestad, o el cónyuge y un progenitor anciano, en cuyo caso serán preferidos e hijo o hija y el progenitor anciano al cónyuge.

* La cuantía de los alimentos será proporcional al caudal o medios de quien los da y a las necesidades de quien los recibe.

* Los alimentos se reducirán o aumentarán proporcionalmente según el aumento o disminución que sufran las necesidades de quien los recibe el caudal o medios de quien hubiere de satisfacerlos.

* La obligación de dar alimentos será exigible desde que lo necesitara, para subsistir, la persona que tenga derecha a percibirlos; pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda.

Se verificará el pago por meses anticipados, y cuando fallezca el beneficiario, sus herederos no estarán obligados a devolver lo que él hubiese recibido anticipadamente.

*El obligado a prestar alimentos podrá, satisfacerlos pagando la pensión que se fije, o recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos, derecho ele alimentos es exigible por la vía del apremio corporal, teniendo prioridad la deuda alimentaría sobre cualquier otra, sin excepción.

La autoridad competente puede, según las circunstancias, determinar el modo de suministro.

No es renunciable ni transferible a un tercero el derecho de alimentos. Tampoco puede compensarse con lo que el alimentista adeuda al que ha de prestarlos.

Sin embargo, podrán compensarse las pensiones alimenticias atrasadas y transferirse a título ONEROSO el derecho a demandarlas, si el alimentario haya tenido que adquirir deudas para vivir, el caso de la suspensión y terminación de la obligación aumentaría se tiene la siguiente normativa:

* La obligación de alimentos se suspenderá previa evaluación de la autoridad competente:

a. Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiera reducido hasta el punto ele no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia.

b. Cuando el beneficiario de alimentos pueda ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado su fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia.

La suspensión durará el tiempo que subsista la causal que la origina.

Por otro lado, la obligación de alimentos cesará:

- a. Por llegar el beneficiario a la mayoría de edad.
- b. Por emancipación del alimentista.
- c. Por muerte del beneficiario.

PUERTO RICO

En el caso de la República de Puerto Rico, el tratamiento jurídico dispuesto a la institución familiar se encuentra comprendido en el Código Civil, que se encuentra en vigencia desde el año 1030. Por otro lado, en este país se dispone de una ley de sustento de menores, aprobado por Ley N° 5 de fecha 30 de Diciembre de 1986 donde se incluye la obligación que tienen los padres de familia con los hijos en cuanto a asistencia familiar. En el caso del Código Civil, la parte referida a los alimentos entre parientes corresponde a los artículos 142 al 151. Al igual que los códigos de familia de España y Panamá, expresa el sentido de alimentos, en los términos siguientes.

Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la posición social de la familia.

Los alimentos comprenden también la educación e instrucción del alimentista, cuando es menor de edad.

Los (que están obligados a suministrar alimentos en forma recíproca son:

- a) Los cónyuges.
- b) Los ascendientes y descendientes.
- c) El adoptante y el adoptado y sus descendientes.

Los hermanos se deben recíprocamente aunque solo sean uterinos, consanguíneos o adoptivos los auxilios necesarios para la vida, cuando por un defecto físico o moral, o por cualquier otra causa que no sea imputable al alimentista,

no puede éste procurarse su subsistencia. En estos auxilios están, en su caso, comprendidos los gastos indispensables para costear la instrucción elemental y la enseñanza de una profesión, arte u oficio.

A diferencia de los códigos indicados, se señalan a quienes se pueden reclamar los alimentos; estas son:

- a) Al cónyuge.
- b) A los descendientes del grado más próximo.
- c) Los ascendientes también del grado más próximo.
- d) A los hermanos.

Entre los descendientes y los ascendientes se regulará la gradación por el orden en que sean llamados a la sucesión legítima de la persona que tenga derecho a los alimentos.

Cuando recaiga sobre dos o más personas la obligación de dar alimentos, se repartirá entre ellos el pago de la pensión en cantidad proporcionada a su caudal respectivo. Sin embargo, en caso de urgente necesidad y por circunstancias especiales, podrá el juez obligar a uno solo de ellos a que los preste provisionalmente, sin perjuicio de su derecho a reclamar de los demás obligados la parte que les corresponda.

La cuantía de los aumentos será proporcionada a los recursos del que los da y a las necesidades del que los recibe, y se reducirán o aumentarán en proporción a los recursos del primero y a las necesidades del segundo.

La obligación de dar alimentos será exigible desde que los necesitare para subsistir la persona que tuviere derecho a percibirlos; pero no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda. Los alimentos concedidos comenzarán a devengar intereses legales por mora, desde el momento en que se dicte la sentencia o si es de mes a mes, desde que VENCÍÓ O debió ser satisfecha la obligación.

La manera de suministrar alimentos podrá ser a elección, satisfacerlos, o pagando la (pensión que se fije, o recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho

a dios. La opción que se concede al alimentante de recibir y mantener en su propia casa al alimentista es rechazada por razones de orden legal, moral o social, o por cualquier causa razonable que justifique el rechazo de la oferta.

Otra disposición legal que norma la obligación de proveer alimentos a los menores por parte de los ascendientes cíc la familia se menciona en la Ley para el sustento de menores indicada. El mismo se encuentra en la parte siete (alegación de filiación y obligación de, proveer alimentos) del artículo 11 (Procedimiento administrativo expedito), y esta se aplica cuando está en controversia la paternidad del menor, o en aquellos en los cuales se requiere establecer, modificar o hacer efectiva una pensión alimentaria.

El Administrador o la persona en que éste delegue notificará a todas las partes la alegación de filiación y su obligación de proveer alimentos o la alegación de su obligación de proveer alimentos, según corresponda. En caso ele que el alimentante no pueda ser notificado, la notificación se hará constar por escrito y se procederá a publicar un edicto, el cual puede ser un aviso con múltiples notificaciones, en un periódico de circulación general. El edicto a publicarse comprenderá la siguiente información:

- a) La alegación de filiación
- b) El nombre de las partes que reclaman alimentos.
- c) Que de establecerse la paternidad, se le impondrá al aumentante una pensión alimentaría según sus bienes y capacidad para generar ingresos.
- d) La suma fijada o la modificación de la pensión alimentaría provisional o la establecida, la suma adeudada por concepto ele pensión alimentaria, o ambas.
- e) La fecha en que deberá efectuar los pagos de la pensión y el requerimiento de pago de la suma fijada.
- f) El derecho a presentar oportunamente su objeción al Administrador y defensa a las alegaciones contenidas en la notificación. Además, se le apercibirá que de no

presentar objeción oportunamente se tomarán como ciertas las alegaciones hechas en la notificación de alegación de filiación y obligación de proveer alimentos, y el Administrador emitirá una orden de filiación y alimentos a tenor con lo dispuesto en la notificación inicial.

También el alimentante podrá presentar su objeción y defensa dentro un plazo estipulado, contando a partir de la fecha de la notificación. Las únicas defensas admisibles serán:

- * Los errores de hecho.
- * Que no existe obligación de proveer alimentos.
- * Que la suma fijada como pensión alimenticia está equivocada.
- * Que la persona no es el obligado a prestar alimentos o el alimentante deudor.

En caso de que el alimentante presente oportunamente objeción o defensa, o ambos, el Administrador o la persona que éste designe, las revisará para determinar su validez.

4.1.- AUTORIDAD PARENTAL, ANTECEDENTES, CONCEPTO.-

El término "Autoridad de los padres" es nuevo, se lo emplea en Bolivia recién con el Código de Familia, ya que anteriormente en el Código Civil abrogado se llamaba "patria potestad". (Como todavía figura en otros países).

El nuevo término es el más correcto, ya que la patria potestad tal como se la conocía en el antiguo Derecho Romano reflejaba el autoritarismo del pater, entonces es muy diferente lo que hoy significa la autoridad parental cuyo objetivo es velar por EL INTERÉS SUPERIOR DE LOS HIJOS MENORES.

CONCEPTO

La autoridad de los padres, es una institución creada por ley para proteger a los hijos menores.

El Código de Familia no tiene definición específica, sólo dice en su art. 249, que: "El hijo menor de edad se halla sometido a la autoridad de sus padres hasta que llega a su mayoría o se emancipa."

El Código del Niño, Niña y Adolescente en su artículo 31 dice lo siguiente:

Artículo. 31 (Autoridad de los padres).- La autoridad de los padres es ejercida en igualdad de condiciones por la madre o por el padre, asegurándoles a cualesquiera de ellos, en caso de discordia, el derecho de acudir ante juez competente para solucionar la divergencia".

4.2.- CARACTERES DE LA AUTORIDAD DE LOS PADRES.-

- a) Es un complejo de derechos deberes. Son recíprocos.
- b) De ejercicio temporal. Sólo dura mientras su minoridad.
- c) Es derecho personalísimo, inalienable e intransferible salvo excepciones: colegios o internados.

4.2.1.- EJERCICIO DE LA AUTORIDAD.-

El art. 251 dice que la autoridad parental se ejerce durante el matrimonio por el padre y la madre. Que, en caso de ausencia, suspensión o pérdida del derecho por uno de ellos, lo ejerce el otro. Los casos de desacuerdo los resuelve el juez.

Excepción.- Cuando la filiación se establece mediante Declaración Judicial de Paternidad, el obligado no tiene derecho a la autoridad sobre el hijo (pero si obligación de darle asistencia familiar).

4.2.2.- EXTENSIÓN Y CONTENIDO DE LA AUTORIDAD.-

El art. 258 señala los siguientes derechos-deberes:

- 1) Guardar al hijo (sinónimo de "guarda").
- 2) Corregir ADECUADAMENTE su conducta.
- 3) Mantenerlo y educarlo, dotándole de profesión u oficio
- 4) Administrar su patrimonio y representarlo en actos de la vida civil.

OTROS DERECHOS-DEBERES.

Para los padres:

*El art. 261 habla de la "educación del hijo enfermo" (deficiencia física o mental) a quien debe dársele -dice- una educación adecuada a su estado.

*Art. 262 "educación religiosa del hijo".

* Art. 263 Trata del "auxilio educativo", si el hijo tiene mala conducta y no se corrige por medios ordinarios, podrá acudir al Organismo Protector de Menores, en pos de ayuda.

* Art. 264 habla de "Subsistencia del deber de asistencia familiar" para el hijo aún llegada su mayoría, cuando no está en situación de ganarse la vida o no ha terminado de estudiar (salvo que se demuestre culpa grave del hijo).

Para los Hijos:

- 1) No abandonar la casa de sus padres Art. 259.
- 2) Hijo de padre o madre que se vuelve a casar, puede ser autorizado por el juez a vivir aparte si hay causas graves, o bien se lo emancipa.

4.2.3.- PROHIBICIONES.-

Los padres no pueden vender, hipotecar ni preñar los bienes del hijo sino cuando hay necesidad y utilidad judicialmente comprobada. (Art. 267).

Tampoco pueden renunciar herencia, aceptarlas en forma simple, aceptar legados y donaciones con carga, hacer divisiones y particiones o sacar préstamos de dinero, arrendar bienes por más de tres años. Todo esto requiere autorización judicial.

No pueden tampoco adquirir bienes de estos sus hijos o incapaces, directa ni indirectamente, pena de nulidad. Art. 268. En caso de existir intereses opuestos entre padre e hijo, el juez nombrará un tutor especial para éste último.

Los padres son responsables de los bienes que administran - de propiedad de sus hijos- Se aplican las reglas de la tutela, en especial la rendición y aprobación de cuentas.

4.2.4.- TERMINACIÓN DE LA AUTORIDAD.-

Se tienen tres casos: suspensión, pérdida y extinción Esos casos ahora están previstos en los Art. 34, 35 y 36 del Código de la Niñez y Adolescencia y son:

a) **EXTINCIÓN DE LA AUTORIDAD.-** El art. 35 del Código Niño, Niña y Adolescente indica que se extingue, por:

- 1° Muerte del último progenitor que la ejercía
- 2° Abandono del hijo(a) debidamente comprobado
- 3° Consentimiento dado para la adopción, ante Juez

b) **PÉRDIDA DE LA AUTORIDAD PARENTAL.-** Los padres conjunta o separadamente pierden su autoridad, cuando:

1° Son declarados mediante sentencia ejecutoriada, autores, cómplices o instigadores de delitos contra los hijos.

2° Por acción u omisión culposa o dolosa los exponen a situaciones atentatorias contra su seguridad, dignidad o integridad.

3° Sean autores intelectuales de delitos cometidos por el hijo.

c) **SUSPENSIÓN DE LA AUTORIDAD.-** Conforme al art. 33 del Código Niño, Niña y Adolescente se suspende por:

1° Interdicción judicialmente declarada

2° Declaratoria de ausencia

3° Falta o incumplimiento injustificado de deberes, teniendo los medios para cumplirlos.

4° Acción u omisión comprobada por autoridad competente, que ponga en riesgo la seguridad y bienestar del niño(a) o adolescente, así sea a título de medida disciplinaria

4.2.5.- TRÁMITE.-

a) El trámite del Código de Familia.- Quedó abrogado por la Ley 2026 (CNNA).

b) En el Código Niño, Niña y Adolescente:

Siguiendo lo previsto por el Código del Niño, Niña y Adolescente (CNNA) la forma de tramitar la suspensión y pérdida de autoridad de los padres se rige por el llamado "Procedimiento Común", con sujeción específica a los artículos 288 y 289 de la precitada ley.

4.3.- DE LA TUTELA.-

4.3.1.- TUTELA DE MENORES, ANTECEDENTES, DEFINICIONES Y CARACTERÍSTICAS.-

ANTECEDENTES.- En condiciones normales, los padres son los que cuidan a sus hijos, pero a veces faltan éstos o no pueden cumplir esa tarea, entonces la ley suple esa

carencia encomendando el cuidado de la persona y bienes de los menores a los "tutores".

La figura del tutor existió desde la antigüedad, especialmente en el Derecho Romano donde se nombraba tutores para menores y curadores para mayores. Nuestro código los llama tutores.

DEFINICIONES.- Según G. Borda: "La tutela es una institución de amparo que procura que alguien llene el vacío dejado por la falta de los padres, que cuide del menor, velando por su salud, atendiendo su educación, administrando sus bienes y llevando a cabo los actos que el menor no puede realizar por falta de aptitud natural".

Planiol y Ripert, la definen, como: "La función jurídica confiada a un persona capaz, asignada al cuidado de la persona de un incapaz y la administración de sus bienes".

El Código de Familia se limita a indicar en el art. 283, que: Se abre la tutela de los menores cuando sus padres fallecen, o por otra causa pierden su autoridad o están suspendidos en el ejercicio de ella, e igualmente cuando la situación familiar de dichos menores no se halla establecida. En suma, podemos decir que: "La tutela de menores es un acto jurídico y/o una institución de protección a los niños y adolescentes por la que, a falta de sus padres, otra persona cuida de la persona y bienes de éstos".

CARACTERES DE LA TUTELA.-

- a) Es un cargo personalísimo
- b) Carga pública, nadie puede rechazarla
- c) Unipersonal (no hay protutor ni Consejo de Familia)
- d) Controlado por el Estado

4.3.2.-CLASES DE TUTELA.-

Atendiendo al origen del nombramiento, pueden ser:

- a) Testamentaria.- Producto de la última voluntad del padre o madre supérstite.

b) Legítima.- Cuando a falta de testamento, la ley llama a los parientes.

c) Dativa.- A falta de los anteriores, el juez elige a un pariente o persona interesada

Si bien el Código de Familia reconoce implícitamente las tres formas, en cambio para que la tutela surta efectos legales, debe ser siempre producto de trámite judicial. Es decir el juez es el que nombra al tutor, escogiéndolo entre los parientes o incluso nombrando a un tercero, según lo que convenga más al interés superior del menor.

Según la ley que se trate:

1) En el Código de Familia, la tutela es para Menores y Mayores.

2) El Código de la Niñez y Adolescencia reconoce fuera de las anteriores, la Tutela Ordinaria y la Tutela Superior (del Estado).

4.3.3.- EL TUTOR.-

a) Condiciones para serlo.- Art. 294. El nombramiento debe recaer en persona mayor de edad (o el hermano de 18 años nombrado por uno de los padres) de buena conducta, idóneo para el cargo.

b) Personas prohibidas.- Art. 296.

Ese artículo señala quienes no pueden ser tutores y si los nombran, cesan en el cargo.

Cita nueve casos de incapacidad, que son:

1. Los menores, salvo el hermano de 18 años nombrado por los padres.
2. Los mayores sujetos a tutela.
3. Los que litigan con los padres o sus parientes o tienen intereses contrapuestos.
4. Los condenados por homicidio, etc.
5. Padres que pierden su autoridad o están suspendidos.
6. Los de mala conducta, con enfermedades o vicios.
7. Los enemigos de los padres.
8. Los excluidos expresamente por el padre o la madre.

9. Los quebrados o insolventes.

c) Personas dispensadas.- Art. 297

Están dispensados de ser tutores:

1. Los militares en servicio activo.
2. Los mayores de 60 años.
3. Quienes padecen de enfermedad que les impida cumplir el cargo.
4. Los que tienen tres hijos o ejercen otra tutela.
5. Los que residen fuera del lugar o se ausenten con frecuencia.

4.3.4.- DISCERNIMIENTO DE LA TUTELA.-

El nombramiento antes lo hacía el juez de Instrucción de Familia, empero ahora lo hace el Juez de la Niñez y Adolescencia, del domicilio del menor, de acuerdo al art. 53 del flamante Código del Niño, Niña y Adolescente.

El mencionado artículo establece que la tutela ordinaria (para menores de edad) es conferida por el juez de la Niñez y adolescencia en los términos previstos por ese Código y el CÓDIGO DE FAMILIA.

Entonces siguiendo el trámite del Código Familiar vemos que es un Procedimiento Voluntario regido por los Art. 286 al 342 y 440 al 444 del Código de Familia.

Las formalidades previas a cumplir por el tutor son:

- * Elaborar un plan general de trabajo,
- * Levantar inventario de bienes,
- * Dar la fianza necesaria (salvo casos de exención)

4.3.5.- ATRIBUCIONES Y PROHIBICIONES DEL TUTOR.-

Facultades insertas en el art. 299 Código de Familia:

- ***Cuidar al menor.**

- * Administrar sus bienes.
- * Representarlo en todos los actos de la vida civil.
- * Tener el cuidado de un "buen padre de familia".
- * Pedir asistencia familiar - para el menor- a sus parientes.
- * Elaborar el presupuesto anual.
- * Prestar informes de su gestión.
- * Pedir remuneración, entre el 5 al 10 % de las rentas que produzcan los bienes del pupilo, salvo que sea ascendiente o hermano de éste.

Se aplican a la tutela las normas de la autoridad de los padres en todo lo que sea posible.

Prohibiciones.-

- * No puede comprar, vender, hipotecar ni hacer otras operaciones riesgosas para el patrimonio del pupilo, salvo el caso de la autorización judicial que obtenga.

4.3.6.- TERMINACIÓN DE LA TUTELA DE MENORES.-

Se presentan tres casos:

a) EXTINCIÓN.- Por muerte, emancipación o mayoría del pupilo o cuando sus padres recuperan su autoridad.

b) CESACIÓN.- Por muerte del tutor, condena penal, dispensa o remoción.

c) REMOCIÓN.- Es una sanción aplicable en los casos siguientes:

1° Algún caso de incapacidad del art. 296

2° No presentar presupuesto o informes.

3° Negligencia o malos manejos.

La acción la puede iniciar el propio menor si tiene 16 años, los parientes, el fiscal, Organismo Nacional o un tercero.

El tutor está obligado a rendir cuentas de su gestión, bajo responsabilidad civil y penal. Las acciones para exigirías prescriben después de cinco años de la mayoría de edad o muerte del pupilo.

4.3.7.- TUTELA DE LOS MAYORES DE EDAD.-

CONCEPTO.- Es una institución destinada a proteger a los mayores de edad que debido a enfermedad mental incapacitante han sido declarados INTERDICTOS.

También se aplica al menor emancipado y al que no siendo emancipado esté en el último año de su minoridad, para que los efectos alcancen al llegar a ella.

4.3.7.1.- NOMBRAMIENTO.- DURACIÓN.-

También lo hace el Juez Instructor de Familia, debiendo preferir al cónyuge, padre o madre, hijo, hermano o persona nombrada por el último progenitor.

Nadie, excepto los parientes cercanos están obligados a ejercer el cargo por más de tres años, pudiendo pedir su reemplazo.

La tutela de mayores no ha sufrido modificación, sigue siendo parte del Código de Familia y está dentro la competencia del Juez de Instrucción de Familia.

No está demás señalar que a su vez el Juicio de Declaratoria de Interdicción corresponde al Juez de Partido de Familia, por ser un proceso de conocimiento (ordinario de hecho).

4.3.7.2.- REQUISITOS, TRÁMITE.-

Todo esto es similar a lo exigido para el tutor de menores, siendo aplicables dichas normas en todo lo que no se oponga a su naturaleza (artículo 353 Código de Familia).

4.3.7.3.- FACULTADES ESPECIALES.-

Las rentas de los bienes del interdicto se destinarán preferentemente a los gastos de curación o internamiento de éste.

En cada informe anual el tutor deberá presentar certificados médicos de DOS especialistas, sobre el estado del enfermo, para que el juez tome las determinaciones más aconsejables.

4.3.8.- TERMINACIÓN DE LA TUTELA DE MAYORES.-

Se aplican los casos de la finalización de la tutela de los menores, en lo compatible. Se agrega además el caso del "reemplazo" del cargo y también el de la "revocación de la interdicción", gracias al cual el mayor de edad recupera su capacidad de obrar por sí mismo.

4.3.9.- LEGISLACIÓN NACIONAL.-

Con la promulgación del Código de Familia de 23 de agosto de 1972 se da gran importancia al tema de las tutelas - tanto en su parte substantiva como adjetiva- esto es un reflejo de la preocupación del Estado por proteger efectivamente la persona y bienes de los incapaces.

Su ejercicio ha sido bastante complejo, ya por las connotaciones económicas del cargo, cuanto por la dificultad de hacer el seguimiento de cada caso, por el juzgado.

Si bien existe en cada juzgado un libro de Registro de Tutelas, eso es más una formalidad que un efectivo mecanismo de seguimiento de casos, especialmente por falta de un equipo interdisciplinario propio del órgano judicial que apoye a los juzgados en tareas de seguimiento e investigación de casos.

El Código del Niño, Niña y Adolescente, incorpora la figura de la tutela para menores, dando la competencia al Juez de la Niñez y Adolescencia, pero con base a las normas adjetivas del Código de Familia. También ha creado los Equipos Técnicos Interdisciplinarios de apoyo a cada Juzgado de la Niñez, los que con sus informes y el seguimiento de cada caso prestan una gran labor a la justicia.

5.1.- VIOLENCIA CONTRA LA MUJER.-

5.1.1.- CONCEPTO DE VIOLENCIA.-

Entendemos por violencia: "LA COERCIÓN GRAVE E INJUSTA EJERCIDA SOBRE UNA PERSONA PARA DETERMINARLA CONTRA SU VOLUNTAD A LA REALIZACIÓN DE UN ACTO JURÍDICO"

Nuestra ley civil toma en cuenta a la violencia sólo como un vicio que afecta la validez de actos y contratos. La ley penal a su vez dispone que la violencia agrava la situación de los autores de faltas o delitos.

En materia de la Infanto-adolescencia se la menciona al hablar del maltrato y la negligencia de los padres contra sus hijos que da lugar al proceso de suspensión o pérdida de su autoridad. Art. 33 y 34 del Código del Niño, Niña y Adolescente (CNNA).

Sin embargo, en materia familiar no se ha legislado la violencia más que en forma indirecta, al hablar de las causales de divorcio en el art. 130 inc. 4), dándole el nombre de "malos tratos de palabra u obra, sevicias e injurias".

Al parecer los legisladores no quisieron ver la violencia en las relaciones familiares - menos aceptar que exista.

Esta omisión no es casual, ya la Dra. Hilda Marchiori, Directora del Centro de Asistencia a la Víctima del Delito (Córdoba -Argentina), señala que: "Es tradicional la resistencia de las autoridades e instituciones para intervenir en lo que se llama la "privacidad el hogar", a lo que se suma el concepto cultural de que la mujer debe obediencia al hombre", lo cual ha permitido silenciar la violencia, que solamente surge en casos de lesiones graves o muerte.

Todo este silencio, en opinión de la Lic. Sonia Montañó, ex - Subsecretaria de Asuntos de Género y Consultora Internacional ha permitido que por siglos la violencia contra la mujer sea considerada como el crimen encubierto de mayores proporciones.

A su vez la Lic. Cristina Zurutuza, experta argentina sostiene que: "El maltrato en relación de pareja se ha definido como aquellas conductas agresivas - por acción u omisión- que se vehiculizan hacia las mujeres por su misma condición de mujeres".

Finalmente, Melba Arias Londoño señala que la violencia es producto de la desigualdad de las relaciones entre los dos sexos en una sociedad patriarcal"...

5.1.2.- CARACTERES.-

La violencia en general es un fenómeno social que afecta de alguna manera a todos. Es consecuencia de la desigualdad de recursos económico-sociales de nuestros países.

Es producto de relaciones basadas en la explotación y la violencia contra la mujer sería un subproducto de la violencia en general.

Podemos afirmar asimismo que los hombres golpeadores de mujeres son PRODUCTO de relaciones de desigualdad de los sexos y de familias maltratadoras.

Contrariamente a lo que se cree, la violencia atraviesa TODOS los estratos sociales, no es patrimonio sólo de las clases pobres e ignorantes, se da también en las clases altas, sólo que de una manera más disimulada y oculta.

La violencia contra la mujer se apoya en los roles que la sociedad da a hombres y mujeres por el hecho de pertenecer a uno u otro sexo. TOMA COMO ESCENARIO PRINCIPAL EL HOGAR...

5.2.- FORMAS DE VIOLENCIA.-

En doctrina y legislación se reconocen tres formas principalmente:

a) FÍSICA

b) PSICOLÓGICA

c) SEXUAL

Sin embargo es común que la violencia se presente bajo formas combinadas.

5.2.1.- CICLOS DE LA VIOLENCIA.-

Para descartar el mito de que la violencia contra la mujer es un fenómeno casual y aislado se han hecho sendas investigaciones a nivel mundial, llegándose a comprobar que ésta es algo sistemático y predecible, además que está integrada por ciclos, que según los investigadores Vila y Ferreira reciben los nombres de:

Primer ciclo: o De Acumulación de tensiones.- Motivada por problemas económicos, culturales o de personalidad, que generan un clima de malestar en la pareja, que va en aumento.

Segundo Ciclo: De la Descarga (etapa aguda o de golpes).- Se desencadena el acto de agresión sobre la víctima.

Tercer Ciclo: De arrepentimiento o calma amante.- Llamada también de luna de miel, caracterizada porque el autor se arrepiente del daño causado, busca el perdón por sí mismo o ayudado por familiares o terceros y gracias a eso vuelven a la vida en común. Lastimosamente esta luna de miel dura bien poco, no estando resueltos los temas de fondo vuelve la primera etapa y se reanuda el ciclo.

Estos ciclos se reproducen y repiten hasta el infinito.

Muchas veces se salta la tercera etapa y van empeorando las cosas al punto de que acaba frecuentemente con la vida de cualquiera de ellos, si no se enfrenta el problema en forma adecuada y oportuna.

5.2.3.- MITOS SOBRE VIOLENCIA.-

A decir de la Lic. Cecilia Estrada Experta boliviana en Género, circulan en la sociedad los siguientes mitos:

- a) Mito de la provocación.
- b) Mito de la pobreza y la falta de educación.
- c) Mito de que es el alcohol el que provoca violencia.

Estas son las excusas más usadas por los agresores y que no tienen base científica, ni justificación, pues se agrede en todas las clases sociales, no se requiere provocación para agredir cuando uno abusa de una relación de poder y finalmente cual añade la Lic. Estrada - apenas un 17 % de las denuncias de agresión se debieron a la ebriedad.

5.3.- CAUSAS Y EFECTOS DE LA VIOLENCIA.-

a) CAUSAS QUE CONFIGURAN LA VIOLENCIA.-

1) LA ESTRUCTURA SOCIAL PATRIARCAL.-

El sistema social de casi todos los países es patriarcal (basado en la supremacía del padre) esto confiere diferente valoración de las personas según los roles socialmente asignados a cada sexo. Para el hombre el "rol productivo" a la mujer el "rol reproductivo". El hombre en el ámbito público, la mujer en el privado.

La sociedad patriarcal se basa en el androcentrismo, la división jerárquica de la sociedad (relaciones jerárquicas de poder) y la rígida división de los roles.

2) LA DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER.-

El fenómeno de la discriminación contra la mujer, se apoya en la división y desigual valoración de los roles antes mencionados. Da como resultado que ésta aunque esté igualmente preparada y produzca igual, no es reconocida de la misma manera y esta discriminación origina también la violencia contra ésta, ya que generalmente el superior es el que castiga al inferior.

3) LA AGRESIVIDAD HUMANA.-

Melba Arias trabaja este concepto señalando que el comportamiento agresivo es característica del ser humano, que es la criatura más cruel del mundo viviente, indica que es tal la violencia del humano que en países tan civilizados como Gran Bretaña, se necesita de una Sociedad para Prevención de la Crueldad con Niños. Hay dos criterios sobre la agresividad, así para Sigmund Freud el llamado "Instinto de muerte" es negativo, lleva a la autodestrucción individual y al malestar general (en la cultura).

Sin embargo, en opinión de Arias hay otros como A. Storr que sostiene "que la agresividad humana es parte necesaria de nuestra herencia biológica, con la cual tenemos que coexistir por permitir la sobrevivencia. Que ese impulso es un ingrediente esencial en la estructura de la sociedad y que sólo se vuelve refutable cuando queda bloqueado o frustrado. Para él la frustración es la causa de la hostilidad.

Según este último concepto de lo que se trataría es de canalizar dicha agresividad.

b) EFECTOS DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER:

- 1) Desvalorización, baja autoestima de la víctima.
- 2) Enfermedades crónicas (depresión, hipocondría), o muerte.
- 3) Influencia negativa de la violencia en los hijos, las familias y la sociedad.

5.4.- CONVENCIONES INTERNACIONALES.-

LUCHA CONTRA LA VIOLENCIA.-

Los Estados y organismos internacionales comprendiendo la gravedad de la violencia contra la mujer, aprobaron las siguientes convenciones:

- 1) CONVENCIÓN DE NACIONES UNIDAS (NN.UU.) SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER, de 18 de diciembre de 1979, ratificada por Bolivia en 15 de septiembre de 1989.
- 2) CONVENCIÓN INTERAMERICANA PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER, o Convención de Belém do Pará de junio de 1994, homologada por Bolivia en octubre del mismo año, o sea es también ley de la república.

5.5.- PLANES, POLÍTICAS Y ESTRATEGIAS DE LUCHA CONTRA LA VIOLENCIA.-

Bolivia, cumpliendo dichos convenios, ha elaborado un Plan Nacional de Lucha contra La Violencia Familiar.

Sus componentes son:

- 1) Promulgación de la Ley 1674 Contra la Violencia en la Familia o Doméstica.
- 2) Políticas, estrategias y programas de lucha,
- 3) Medidas de PREVENCIÓN, a través de la organización, movilización, sensibilización de funcionarios, cambio de valores sociales.

5.6.- LEY N° 1674 CONTRA LA VIOLENCIA EN LA FAMILIA O DOMÉSTICA.-

5.6.1.- ANTECEDENTES.-

La conjunción de acciones por los derechos de la mujer se dieron a partir del "Decenio de la Mujer" 1975 a 1985 en el que se estudió la situación de la mujer en el mundo, culminando en el Foro "Mujer, Derecho y Desarrollo", Nairobi, Kenia 1985.

Luego, la Cumbre Mundial de Mujeres de Beijing, septiembre de 1995.

Juega también papel fundamental la Convención de Belém do Pará.

Ante ese impulso internacional, en Bolivia la Subsecretaría de Asuntos de Género conducida por una incansable defensora de la mujer la Lic. Sonia Montaña, inició una serie de investigaciones sobre violencia contra la mujer realizadas en cuatro ciudades del país (La Paz, El Alto, Cochabamba y Santa Cruz) los resultados fueron pavorosos, señalaban que del total de casos denunciados en un año, el 80 % se realizaba en el hogar y el varón era el autor del 90% de los casos.

También se constató la resistencia a denunciar, ya que sólo uno de cada cinco casos de violencia llegaba a la denuncia oficial.

Todo ello motivó la elaboración y promulgación de la Ley 1674 Contra la Violencia en la Familia o Doméstica.

Esa ley fue sancionada muy precipitadamente, mientras sus promotoras estaban en la Cumbre Mundial de Beijing. Los parlamentarios alteraron mucho el texto original, sin embargo de ello es el primer instrumento que se tiene para prevenir y sancionar éste flagelo social.

5.7.- SITUACIONES ADVERSAS A LA ESTABILIDAD FAMILIAR.-

Las situaciones adversas que se presentan a la estabilidad familiar, normalmente son el divorcio y la separación de cuerpos, ambas situaciones se explican a continuación.

EL DIVORCIO.- La palabra divorcio, que se deriva del latín 'divortium' que significa el acto de separación o apartamiento de dos cosas que estuvieron juntas o unidas. De acuerdo a esta significación y el sentido con el que se aplica en las diferentes legislaciones, el término divorcio tiene la siguiente definición:

* El divorcio es la disolución del matrimonio legal, por sentencia judicial pronunciada dentro del proceso y en apoyo a causales señaladas por ley, para, que los ex-esposos puedan decidir libremente sobre su futuro." Esta definición es la más aceptable por cuanto enfoca el problema con mayor precisión y claridad. La definición indicada hace referencia, a las características esenciales del divorcio, como son:

* La disolución del matrimonio legal.

* Que tal disolución debe ser por sentencia judicial pronunciada dentro de proceso.

* Que debe apoyarse en causales señaladas por ley dejando a los esposos en libertad del decidir sobre su futuro.

Sin embargo, existen otras definiciones que son:

* "El divorcio es la disolución del matrimonio, viviendo los dos esposos, a consecuencia de una decisión judicial dictada a demanda de uno de ellos o de uno y otro, por las causales establecidas por ley".

"El divorcio es la disolución, en vida de los esposos, de un matrimonio válido".

"El divorcio es la ruptura de un matrimonio valido, estando aún vivos los esposos".

Estas definiciones transcritas guardan bastante similitud, aunque las dos últimas pecan de muy simpáticas, sin que ello signifique que haya discrepancia con la primera definición indicada. Sin embargo, en las definiciones señaladas, es importante hacer notar la innecesaria, referencia a que el divorcio sea viviendo los dos esposos o estando a aún vivos los esposos, ya que sería ilógico referirse al divorcio de un matrimonio inexistente; es decir, donde uno de los esposos esté fallecido, puesto ya estaría disuelto el matrimonio por una sus formas de disolución que es la muerte. Por lo mismo que sería improcedente la otra; forma de disolución del matrimonio, o sea el divorcio. No se puede divorciar a un viudo o una viuda. Este es el error referencia innecesaria en las definiciones que comentarios.

De ahí que el divorcio, es la disolución del matrimonio legal, puesto que hay ruptura total de las relaciones conyugales; por tanto, desaparecen los deberes y obligaciones recíprocas de la vida matrimonial, hay partición de los bienes de la sociedad conyugal y consiguiente separación de habitación entre marido y mujer. Se hace alusión al matrimonio legal porque sólo podemos hablar de divorcio que lo invaliden.

El divorcio, para que haga efectivo debe ser declarado por sentencia judicial dentro del proceso, ya que para que se dicte la sentencia es necesario y previo el trámite del proceso, iniciando a demanda de uno de los esposos, dado su carácter privado, cuyos resultados afectan sólo a ellos, quienes son los únicos que tienen la facultad para iniciar la demanda de divorcio y tramitar hasta la conclusión del proceso y obtener la sentencia judicial, pronunciada por autoridad competente señalada por ley, no pudiendo arrogarse a estas atribuciones otras autoridades, ajenas al poder judicial.

Antes de pronunciada al sentencia judicial de divorcio, la situación de los esposos es incierta, de ahí que antes de la sentencia ejecutoriada, los esposos pueden reconciliarse y volver a la vida conyugal normal; subsistiendo en este caso el vínculo matrimonial.

En cambio, después de dictada la sentencia y ejecutoriada ella, ya no se puede hablar de reconciliación de los ex-esposos, por estar disuelto el matrimonio. Un nuevo entendimiento entre ellos se trataría de cualquier relación amorosa o extra matrimonial, pudiendo llegarse a la realización de un nuevo matrimonio.

El divorcio se apoya en causales señaladas por ley, puesto que debe fundarse en algún motivo que hiera la sensibilidad y armonía de la vida conyugal, causales tipificadas por ley y no probadas dentro del proceso no da lugar al divorcio y la sentencia judicial declara improbadamente la demanda y subsistente el vínculo matrimonial.

Una vez pronunciada la sentencia judicial de divorcio, los ex-esposos quedan en libertad de decidir sobre su futuro, pudiendo cada cual elegir el camino que mejor convenga, naturalmente guiados por una mejor visión y la amarga experiencia del hogar frustrado.

Es menester, sin embargo, hacer notar que el divorcio implantado en los pueblos de alguna madurez cultural y consiguiente solvencia moral no constituirán la institución, puesto que no se abusarían de él y serán casos realmente excepcionales en los que se trataría de recuperar, por los menos en parte la felicidad perdida. La realidad de la vida humana es la mejor escuela donde aprendemos que existen situaciones verdaderamente delicadas y de tal magnitud que hacen peligrar la armonía y estabilidad conyugal, determinando en los casos verdaderamente irremediables la ruptura del vínculo.

Por otro lado, es indudable que el fundamento y la base de todo hogar digno y perfectamente organizado es el afecto, la comprensión y consideraciones recíprocas de los esposos, proporcionando un bello ejemplo a los hijos, quienes son el reflejo de su hogar.

Pero en estos hogares, donde el afecto y la ayuda mutua han desaparecido por cualquier circunstancia dando paso a la indiferencia, la incomprensión, el odio hasta las asechanzas, donde los hijos sufren estos rigores, siendo los testigos eternos de la

desastrosa vida que llevan sus padres; el fundamento y la base de esta clase de hogares, lamentablemente será el odio, la desvergüenza y la degeneración y ese ejemplo será el que reciban los hijos.

Si los hijos son los futuros ciudadanos, si en ellos se cifran las esperanzas del mañana y el porvenir de la Patria próspera y feliz, es un deber imperioso velar por la correcta formación de ellos. Es necesaria la intervención del legislador, para que los hijos víctimas de las desavenencias matrimoniales queden libres de la dolorosa vida que llevan y salvos de funestas consecuencias. Siendo la única puerta de salida o tabla de salvación, el divorcio de sus padres.

Considerando desde el punto de vista jurídico, el divorcio es el antídoto del mal del matrimonio, que si bien causa daños a los hijos es a cambio de evitarles daños mayores, por lo que el divorcio es un mal necesario, porque es el remedio de un mal mayor. Lo que hace el legislador es obrar con criterio justiciero remediando las situaciones excepcionales, con una legislación excepcional.

5.8.- SEPARACIÓN DE CUERPOS.-

En materia jurídica, la separación de cuerpos tiene la siguiente definición:

“La separación de cuerpos es la relajación del matrimonio, por dispensa de la vida en común de los esposos, por decisión judicial”.

Consiguientemente la separación de cuerpos, al igual que el divorcio es pronunciada por sentencia judicial y en base a causas establecidas por ley. Pero solamente separa los bienes y la habitación entre los esposos. La separación de cuerpos debilita los lazos del matrimonio sin disolverlos, por lo que los esposos separados no puedan contraer nuevas uniones matrimoniales.

Entre las causas particulares o propias de la separación de cuerpos, de acuerdo con Gareca son la embriaguez habitual, utilización de sustancias peligrosas, enfermedad mental o infecto contagiosa y mutuo acuerdo.

a) Embriaguez habitual

Desde el punto de vista jurídico, la embriaguez es un estado parecido a la lectura transitoria: en que la persona se halla privada del uso de la razón. Se produce la turbación de la: facultades intelectuales como consecuencia de los efectos nocivos de las bebidas alcohólicas.

La embriaguez habitual es la costumbre arraigada de beber, hábito que degrada a las personas y constituye escándalo y peligro para el orden público. Es de consecuencias funestas ya que los alcoholes son tóxicos a los organismos; producen la disminución de las facultades mentales y además de afectar el organismo en general fomenta una decencia degenerada con tendencias al alcoholismo, predispuesta a contraer enfermedades como la epilepsia y otras graves. Es necesario además tener en cuenta que los crímenes, robos, violaciones y otros delitos casi siempre se producen bajo los efectos de las bebidas alcohólicas.

b) Tráfico y uso indebido de sustancias peligrosas

La misma causal que comentamos consignan el tráfico o uso indebido de sustancias peligrosas como causal para la separación de cuerpos.

En los últimos tiempos el avance acelerado de la ciencia ha llevado consigo el lado negativo, de consecuencias desastrosas para la humanidad como la fabricación, comercialización y uso indebido o clandestino de estupefacientes o sustancias peligrosas.

Las sustancias peligrosas o estupefacientes son lo que se consumen bajo la forma de droga, y produce en el organismo efectos narcóticos y analgésicos, muchas veces provocando adormecimientos físicos y psíquicos, como también perturbaciones fisiológicas o mentales, pudiendo llegar hasta la intoxicación periódica o crónica, con sensaciones de placer, angustia, alucinaciones. Efectos dañinos y degenerativos suficientes motivos que justifican la causal en la separación de cuerpos, que con mayor razón podía haber sido considerado como causal de divorcio.

) **Enajenación mental**

La enajenación y la locura son alteraciones del psiquismo, estados patológicos con privación del uso de la razón y la actuación de la voluntad, determinando la incapacidad de la persona afectada.

El enajenado mental o loco, al ser su mal incurable constituye una carga que no reporta beneficio al hogar conyugal, además de ser peligroso para la familia, con sus desatinos.

La enajenación mental o locura como causal de divorcio significaba la puerta abierta de liberación de la desgracia que representa el esposo enajenado o loco para el otro cónyuge y permitía remediar la situación anormal del hogar. Y como todo enajenado mental es generalmente recluido en un manicomio, se produce la separación de hecho.

d) Por mutuo consentimiento

El solo hecho de que los cónyuges recurran a la separación, significa que entre ellos existen desavenencias que imposibilitan la vida común; porque de lo contrario no tendrían motivo de pensar en separarse. Los esposos que inician la separación de cuerpos en base al mutuo consentimiento, tienen motivos graves que los obliga a separarse a fin de poner término a las amarguras de la vida conyugal soportadas bajo la simulación y el silencio.

El motivo por el cual no se demanda la separación de cuerpos en apoyo a las otras causales que existen, es por evitar polémicas judiciales que dan luz las debilidades del hogar conyugal. Los errores y disensiones familiares llegan a ser de dominio público, con el consiguiente descrédito de los esposos. Estos se ofenden, aún más, se ahondan los rencores y sed de venganza. En cual se forma una biografía escandalosa que queda archivada en los estrados judiciales, donde los hijos al volver la mirada al pasado llegan a conocer esa peste moral de sus padres, comprimido en apreciables páginas de un proceso que posiblemente les causará angustia y un triste concepto de sus progenitores.

Estos son los motivos determinantes para que los esposos de una apreciable cultura y reputación social recurran a la separación de cuerpos por mutuo consentimiento, que sin embargo, de existir otras causales reconocidas por ley, quieren evitar escándalos en un juicio contradictorio, así como la angustia a los hijos quienes preferentemente deben ignorar los errores de sus padres.

5.9.- CONTENIDO DE LA LEY.-

a) Bienes Protegidos por la ley.- Son la integridad: física, psicológica, moral y sexual de cada integrante del núcleo familiar.

b) Concepto de violencia en la Ley 1674.-

Art. 4o. (Violencia en la Familia) Se entiende por violencia en la familia o doméstica la agresión física, psicológica o sexual cometida por; el cónyuge, o conviviente, 2) los ascendientes, descendientes, hermanos, parientes civil o afines, 3) tutores, curados o encargados de la custodia.

Art. 5o (Violencia Doméstica).- Se consideran hechos de violencia doméstica, las agresiones cometidas entre ex-cónyuges, ex-convivientes o personas que hubieran procreado hijos en común, reconocidos o no, aunque no hubieran convivido.

PLAN NACIONAL CONTRA LA VIOLENCIA FAMILIAR.

Se compone de:

La Estrategia Nacional: Erradicar la violencia

Medidas de Prevención: las establecidas por el art. 3o. en los incisos a) hasta la r).

5.10.- TRÁMITE EN BASE A LA LEY 1674.-

1º COMPETENCIA.-

Corresponde al Juez de Instrucción de Familia conocer y resolver los casos.

La denuncia sin embargo puede hacerse también ante los Fiscales, la Brigada de Protección a la Familia o las Autoridades Comunitarias, quienes tomarán las medidas

cautelares necesarias y remitirán el caso al Juez de Familia si las partes no llegan a una conciliación.

2º PROCEDIMIENTO.-

Se inicia en base a Denuncia escrita o verbal

Se imprime trámite sumarísimo, en una sola audiencia, donde también se ofrecerá la prueba. No es necesaria la presencia de abogados.

Es un trámite de carácter reservado.

Medios de Prueba.-

Se admiten todos los corrientes. Empero se permite que declaren como testigos: LOS PARIENTES siempre que concurren voluntariamente.

Se aceptan los certificados médicos otorgados por cualquier profesional que trabaje en instituciones públicas de salud (art. 37)

La resolución podrá: homologar acuerdos, declarar probada o improbada la denuncia. (Art. 36)

Existe Recurso de apelación verbal y en audiencia o por escrito este último caso dentro el plazo de 24 hrs. de celebrada la audiencia final y presentarse ante el mismo juzgado.

El juez una vez recibido el caso resolverá la alzada en tercer día.

3º SANCIONES.-

La ley establece las siguientes- si la denuncia es probada-

1) Multa.- En favor del Estado, desde un máximo de 20 % del salario mínimo nacional, hasta 10 veces la suma, según la gravedad y recursos del autor.

2) Arresto.- No mayor de cuatro días, en la Policía, pudiendo diferirse su cumplimiento a los fines de semana.

4º MEDIDAS ALTERNATIVAS.-

1) Trabajos comunitarios.- No más de cuatro días, fuera de horario laboral y según la profesión del autor.

2) Terapia Psicológica.- En consultorios de profesionales habilitados, con cargo al autor.

Los de escasos recursos irán a servicios sociales gratuitos.

5º PROBLEMAS DE APLICACIÓN.-

La reincidencia, la impunidad y la situación de dependencia económico-social de las mujeres, son los principales obstáculos para una eficaz erradicación de la violencia familia, hace falta mucho más que leyes o programas para cambiar nuestra cultura incidentista por una nueva cultura de respeto por el otro, especialmente por el más débil.

6º ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN.-

- * Difusión de las leyes y derechos de las mujeres.
- * Visualizar la violencia encubierta.
- * Campañas educativas y de movilización social.
- * Capacitación y sensibilización de autoridades y funcionarios.
- * Consolidación de las redes interinstitucionales de protección de la mujer.
- * Creación de más albergues para víctimas de violencia familiar.
- * Redistribuir los roles para que el hombre participe más en el "ámbito privado" y la mujer también participe más en el "ámbito público".

6.1.- CONCLUSIONES.-

PRIMERA.- El Derecho de familia es una rama del Derecho Privado y por tanto del Derecho Civil, que presenta características definidas que, si bien no permiten adscribirlo al Derecho público ni separarlo del privado, hacen que ofrezca dentro de este último una especial fisonomía, por lo menos en contraste con el Derecho patrimonial.

SEGUNDA.- Los derechos y obligaciones familiares, en todos los países se hallan establecidos constitucionalmente e inclusive en tratados internacionales que a continuación se respalda:

La familia, en sus diversas modalidades, es el primer sitio para el desarrollo de todos los seres humanos, en los aspectos afectivo y social.

Los derechos de la familia son la suma de los derechos de las personas que lo forman.

La familia es el primer lugar desde donde se empieza a reconocer y a respetar los derechos de los demás. Por tanto, todos los pactos que en ella se hagan, deberán considerar que ninguno de sus miembros sea por ellos discriminado, perjudicado o dañado tanto social como física o psicológicamente. Muy al contrario, cada acuerdo, pacto o norma, deberá buscar el desarrollo integral de cada persona que la componga.

TERCERA.- El marco contextual jurídico de la asistencia familiar, corresponde a la legislación familiar que tiene cada país, en la parte referida a las obligaciones contraídas con los hijos una vez instituida la familia. En este sentido, en los subtítulos siguientes se analizan el tratamiento jurídico que desarrolla varios países, donde se cuenta a Bolivia.

CUARTA.- El art. 251 dice que la autoridad parental se ejerce durante el matrimonio por el padre y la madre. Que, en caso de ausencia, suspensión o pérdida del derecho por uno de ellos, lo ejerce el otro. Los casos de desacuerdo los resuelve el juez. Así mismo otorga una **excepción**; la misma que establece cuando la filiación se establece mediante Declaración Judicial de Paternidad, el obligado no tiene derecho a la autoridad sobre el hijo (pero si obligación de darle asistencia familiar).

QUINTA.- Se entiende por violencia: "LA COERCIÓN GRAVE E INJUSTA EJERCIDA SOBRE UNA PERSONA PARA DETERMINARLA CONTRA SU VOLUNTAD A LA REALIZACIÓN DE UN ACTO JURÍDICO"

Nuestra ley civil toma en cuenta a la violencia sólo como un vicio que afecta la validez de actos y contratos. La ley penal a su vez dispone que la violencia agrava la situación de los autores de faltas o delitos.

En materia de la Infanto-adolescencia se la menciona al hablar del maltrato y la negligencia de los padres contra sus hijos que da lugar al proceso de suspensión o pérdida de su autoridad. Art. 33 y 34 del Código del Niño, Niña y Adolescente (CNNA).

Sin embargo, en materia familiar no se ha legislado la violencia más que en forma indirecta, al hablar de las causales de divorcio en el art. 130 inc. 4), dándole el nombre de "malos tratos de palabra u obra, sevicias e injurias". Al parecer los legisladores no quisieron ver la violencia en las relaciones familiares - menos aceptar que exista.

SEXTA.- Las formas de Violencia de acuerdo a la doctrina y legislación nacional e internacional, se reconocen tres formas principalmente: la Física, la Psicológica y la sexual. Sin embargo es común que la violencia se presente bajo formas combinadas, una dependiendo de la otra, resaltando de forma específica al maltrato que son susceptibles los que componen el núcleo familiar.

SÉPTIMA.- Para la cátedra concluimos que: LA ASISTENCIA FAMILIAR ES LA CANTIDAD DE DINERO O ESPECIES QUE LOS PADRES U OTROS PARIENTES OBLIGADOS POR LEY DEBEN PASAR A SUS HIJOS O PERSONAS CON DERECHO A RECIBIRLA, PARA SATISFACCIÓN DE SUS NECESIDADES TANTO BIOLÓGICAS (alimentación, vestimenta, habitación, atención médica), cuanto SOCIALES (educación, profesionalización y recreación) que le permitan una vida digna del ser humano"...

El Código de Familia no la define, se limita a señalar su extensión al decir:

Art. 14.- La asistencia familiar comprende la alimentación, vestimenta, habitación, asistencia médica y si es menor el beneficiario también los gastos de educación y los necesarios para obtener una profesión u oficio.

Esta extensión es una conquista moderna, que supera al Código Civil abrogado.

6.2.- RECOMENDACIONES.-

No obstante la aparente modernidad del Código de Familia y la Ley reformativa, existen varias omisiones y fallas que son:

* El reajuste automático de la asistencia sólo opera cuando se la fija en porcentaje del sueldo o salario del obligado.

* No se ha legislado sobre los gastos extraordinarios que los hijos requieren, como ser lentes, operaciones quirúrgicas, ortodoncia, terapias especializadas, etc. que obviamente exceden la cuota mensual u ordinaria de la pensión ya que el obligado generalmente se contenta con pasar la cuota mensual y para los otros gastos se niega a dar, lo que obliga a plantear enojosos incidentes, con resultados dispares de juzgado a juzgado. Por eso deben crearse normas claras al respecto.

* Debe buscarse mejores medios de garantizar el pago de la asistencia familiar. La fianza es necesaria hoy más que nunca.

* Debe también restituirse el arraigo del obligado hasta que deje suficiente garantía para el pago oportuno de la asistencia.

* Debe legislarse la OBLIGACIÓN PATERNA DE VISITAR a los hijos Y también reglamentar mejor el derecho de visita y de seguimiento de su educación y salud, pues ahora eso recae sólo en la madre, privando al hijo de compartir con su progenitor y a éste de ejercer y disfrutar su condición de tal.

No obstante en la aparente modernidad del Código de Familia y la Ley reformativa a plantear en mi trabajo de investigación, existen varias omisiones y fallas que mencionaremos a continuación:

PRIMERA.- El reajuste automático de la asistencia sólo opera cuando se la fija en porcentaje del sueldo o salario del obligado.

SEGUNDA.- No se ha legislado sobre los gastos extraordinarios que los hijos requieren, como ser lentes, operaciones quirúrgicas, ortodoncia, terapias especializadas, etc. que obviamente exceden la cuota mensual u ordinaria de la pensión ya que el obligado generalmente se contenta con pasar la cuota mensual y para los otros gastos se niega a dar, lo que obliga a plantear enojosos incidentes, con resultados dispares de juzgado a juzgado. Por eso deben crearse normas claras al respecto.

TERCERA.- Debe buscarse mejores medios de garantizar el pago de la asistencia familiar. Así mismo se debe dar lugar a la fianza, ya que es necesaria hoy más que nunca para el sustento de los hijos nacidos fuera del matrimonio.

CUARTA.- Debe también restituirse el arraigo del obligado hasta que deje suficiente garantía para el pago oportuno de la asistencia.

QUINTA.- Debe legislarse la OBLIGACION PATERNA DE VISITAR a los hijos Y también reglamentar mejor el derecho de visita y de seguimiento de su educación y salud, pues ahora eso recae sólo en la madre, privando al hijo de compartir con su progenitor y a éste de ejercer y disfrutar su condición de tal.

SEXTA.- Reiteramos que: La violencia familiar (y contra la mujer) es un fenómeno social, responde a la organización sexista del sistema familiar y social, que posibilita el maltrato.

POR ESO LA SOLUCIÓN REAL DEBE SER TAMBIÉN SOCIAL... sin descuidar el esfuerzo individual.

SÉPTIMA.- No basta sugerir a una mujer golpeada "que se divorcie de su agresor", pues hay toda una problemática que la ata a su "pareja" y no le permite tomar una decisión (carencia de profesión, de recursos, falta de seguridad en sí misma o de autoestima, también la presión familiar y del medio social).

Finalmente y a modo de síntesis, podemos afirmar que necesitamos trabajar por un mundo en que las diferencias de una persona no se vuelvan desigualdades contra ella. Para ello surge corregir nuestras leyes y adecuarlas a la realidad de nuestra cultura y economía.

* Señalar en forma detallada las obligaciones que tienen los padres de familia para con los hijos desde el momento de la concepción.

* Analizar la legislación boliviana en lo referido a la asistencia familiar.

* Determinar cuales son las causas por la que se presentan los casos de asistencia familiar en la ciudad de Tarija.

* Elaborar una propuesta de reforma del artículo 68 de la Ley de Abreviación Procesal Civil y de Asistencia Familiar en lo referido al pago a partir de la fecha de abandono.

Demostrar que el pago de la asistencia familiar por parte de los padres de familia a los hijos a partir del momento del abandono contribuye en gran medida a garantizar la protección de los mismos permitiendo el acceso a la educación, salud, vivienda y alimentación.

6.3.- PROPUESTA.-

ANTEPROYECTO DE LEY N°

DEL 20 DE OCTUBRE DEL 2010

MODIFICACIÓN A LA ACTUAL LEY DE ABREVIACIÓN PROCESAL CIVIL Y ASISTENCIA FAMILIAR CON FINES DE EVITAR LA VIOLENCIA FAMILIAR EN EL NUCLEO FAMILIAR

Juan Evo Morales Ayma

PRESIDENTE DE LOS BOLIVIANOS

Por cuanto, el Presidente del Estado Plurinacional Boliviano en uso a sus atribuciones, ha sancionado la siguiente Ley

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL ESTADO PLURINACIONAL BOLIVIANO; EN USO A SUS ATRIBUCIONES ESTABLECE LO SIGUIENTE:

ARTÍCULO ÚNICO

Modificar el contenido y, alcances de los aspectos referidos a:

- A los padrinos Espirituales
- Del pago de la Asistencia Familiar en Especie
- A las Granitas para su cumplimiento de la Prestación de la Asistencia Familiar

1.- ASPECTO ESPIRITUAL

* Es el que deriva de sacramentos tales como el bautismo y el matrimonio, los que producen la relación de padrino-ahijado, compadre- comadre. El Código de Familia no lo toma en cuenta, ni le reconoce valor. El Código de Procedimiento Civil lo admite como causa de excusa, de recusación y también como causal de tacha de testigos y peritos.

ANÁLISIS OBJETIVO DEL MISMO.- No obstante la restricción legal, éste tipo de parentesco es de gran importancia social y cultural en nuestro medio, sobre todo en el área suburbana y rural donde la figura del padrino es de gran respeto, presencia y prestigio social.

2.- DEL PAGO DE LA ASITENCIA FAMILIAR EN ESPECIE

* El art. 23 dice que puede también aceptarse una forma subsidiaria, salvo razones que hagan inconveniente esta medida - para el beneficiario- Por lo general consiste en proporcionar alimentos u otros objetos.

Esta forma de prestación es difícil verificar en su cumplimiento, las partes no se ponen de acuerdo en la calidad y la cantidad de lo pactado, provoca muchos incidentes y no cumple la exigencia del art. 14 en cuanto a la extensión de la asistencia, por lo que no se la aconseja.

3.- DE LAS GARANTÍAS PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA ASISTENCIA FAMILIAR.-

* Nuestra ley ha establecido las siguientes:

Apremio Corporal.- Regido por el art. 436 concordante con el 149 del Código de Familia, para asegurar el oportuno suministro, por ser de interés social.

Este artículo ha sido modificado por la Ley 1602 de 15 de diciembre de 1994 (Ley "Blattmann") art. 11, en sentido de que la detención del obligado no excederá de seis meses, vencido el cual será puesto en libertad, con sólo prestar juramento de que cumplirá esa obligación; se elimino el garante.

* En los hechos esto ha resultado dañoso para los beneficiarios, ya que en nuestra sociedad el juramento no es respetado, así se burla a la ley, al juez y especialmente a quienes subsisten con esa pensión.

Hipoteca Legal.- El art. 149 del Código Familiar prevé la hipoteca legal sobre los bienes del deudor, a inscribirse incluso de oficio.

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

Embargo y Venta de los bienes del Obligado.- Si bien la ley 1670 pone énfasis en éste medio de conseguir el pago de la asistencia, en la realidad son pocos los obligados que tienen bienes que podrían ser embargados y rematados, unas veces debido a la falta de bienes propios y otras a la malicia de ponerlos a nombre de terceras personas y así rehuir sus obligaciones. Sabemos lo engorroso y costoso del proceso de subasta y remate de bienes y los riesgos del litigio y frecuentes nulidades de remate.

Interés Legal.- La nueva ley, art. 71 indica que la asistencia no pagada devengará un interés legal previsto por el art. 414 del Código Civil a partir del auto que apruebe la liquidación de asistencia.

* Esto es también poco práctico, porque significa un interés ridículo y además nuevos trámites costosos y morosos.

Todas estas observaciones anteriormente enunciadas, se deben incluir en la modificación de la Ley de Abreviación Procesal Civil y Asistencia Familiar, de acuerdo al análisis respectivo establecidas en las recomendaciones y en lo contemplado en el Trabajo de campo y Anteproyecto de Ley, para dar lugar a una buena interpretación y no dar lugar a ambigüedades o supuestos errores de interpretación.

En tal sentido y en uso a mis atribuciones, pase al poder ejecutivo para fines de su modificación.

Es dado en la Sala de Sesiones de la Honorable Asamblea Legislativa, a los veinte días del mes de octubre de los dos mil diez años.

Fdo.

Fdo.

Por tanto, El Presidente de los Bolivianos, conjuntamente con la Asamblea Legislativa, ha promulgado dicho anteproyecto para que se tenga y cumpla como Ley del Estado Plurinacional.

Palacio de Gobierno de la Ciudad de La Paz, a los veinte días del mes de octubre de los dos mil diez años.

Fdo. Juan Evo Morales Ayma

PRESIDENTE DEL ESTADO PLURINACIONAL BOLIVIANO

