

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**NECESIDAD NACIONAL DE UNA LEY DE  
CONFLICTOS DE HOMÓNIMOS**

**VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2015**

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**NECESIDAD NACIONAL DE UNA LEY DE  
CONFLICTOS DE HOMÓNIMOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Guatemala, octubre de 2015

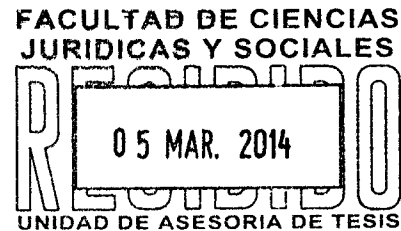
**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	MSc.	Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V:	Br.	Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic.	Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público).

Guatemala, 14 de Noviembre de 2013

Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Su Despacho.



Hora: \_\_\_\_\_  
Firma: *Bonerge Amilcar Mejía Orellana*

Distinguido Dr. Mejía:

Cumpliendo con la resolución de fecha 24 de mayo del presente año, por la Unidad de Asesoría de tesis, procedí a asesorar el trabajo de tesis del Bachiller **VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ**, intitulado "**NECESIDAD NACIONAL DE UNA LEY DE CONFLICTOS DE HOMÓNIMOS**", por lo que, solicito séame permitido dictaminar de la manera siguiente:

Como resultado del estudio y análisis de la tesis, infiero que la teoría está sustentada con doctrinas y normas jurídicas vigentes en Guatemala, lo que proporciona un contenido científico a la investigación. Asimismo el trabajo fue estructurado y desarrollado adecuadamente, relacionando de manera lógica en cada uno de los capítulos tratados, por lo que también, se debe reconocer el contenido técnico de la tesis.

En lo referente a la metodología y técnicas de investigación utilizadas en el desarrollo de la tesis, considero que para la selección de temas, se recurrió al método analítico, y para determinar la clase de información que se debía incorporar al contenido del trabajo de investigación, fue necesario hacer uso del método inductivo-deductivo. Además se utilizó la técnica de fichaje, con el objeto de registrar los datos provenientes de la bibliografía consultada.

En cuanto a la forma de cómo está redactada la tesis, considero que la investigación fue llevada a cabo de forma ordenada, teniendo en cuenta lo que para el efecto establece el Instructivo General para la Elaboración y Presentación de Tesis, y utilizando la terminología jurídica adecuada, con el propósito de efectuar la redacción concreta y comprensible de la exposición. De igual manera, en base a la información que contiene el trabajo presentado, estimo que el desarrollo del tema, constituye una valiosa contribución científica al estudio de las ciencias jurídicas; en virtud que aporta conceptos importantes a dicha ciencia, en especial a la materia de Derecho Civil.



Jimenez, Medinilla & Asociados

En relación a las conclusiones y recomendaciones con las que se finaliza el presente trabajo, considero que las mismas son congruentes con el contenido de la tesis; por lo cual, estimo que las recomendaciones, podrían ser factibles en el ámbito forense.

Con respecto a la bibliografía y legislación aplicada en apoyo de la investigación, considero que para la elaboración de la tesis se utilizó la doctrina y leyes adecuadas, de las que, el bachiller Martínez Hernández, fue capaz de seleccionar y recopilar convenientemente, sólo la información útil para el desarrollo del tema.

Por las razones expuestas, externo mi opinión en el sentido de que el presente trabajo asesorado, cumple con los requisitos necesarios que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis, por lo cual me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que se continúe con el trámite administrativo de tesis.

Sin otro particular, me suscribo su atento servidor.

Deferentemente:

Lic. Estuardo Humberto Jimenez Gutierrez  
Colegiado No. 6,520

ESTUARDO HUMBERTO JIMENEZ GUTIERREZ  
ABOGADO Y NOTARIO



**USAC**  
TRICENTENARIA  
Universidad de San Carlos de Guatemala

7

UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 07 de marzo de 2014.

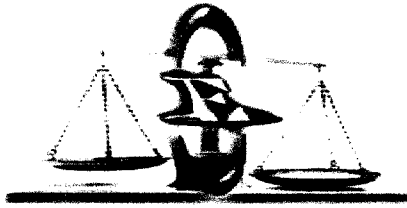
Atentamente, pase a el LICENCIADO JOSÉ MANOLO GARCÍA ZEPEDA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, intitulado: "NECESIDAD NACIONAL DE UNA LEY DE CONFLICTOS DE HOMÓNIMOS".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual establece: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis  
BAMO/yr.

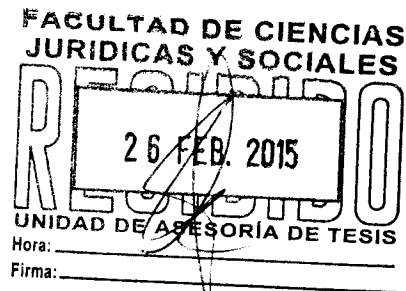




Licenciado. José Manolo García Zepeda. Abogado y Notario. Colegiado. 7,459

Guatemala, 24 de Febrero de 2015.

Dr. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala.



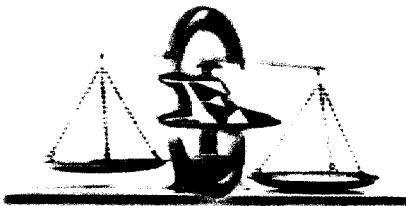
Apreciado Dr. Mejía:

Cumpliendo con la resolución dictada en fecha 7 de marzo de 2014, emitida por la Unidad de Asesoría de tesis, procedí a revisar el trabajo de tesis del Bachiller **VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ**, intitulado "**NECESIDAD NACIONAL DE UNA LEY DE CONFLICTOS DE HOMÓNIMOS**", por lo cual séame permitido dictaminar de la forma siguiente:

Como resultado del estudio y análisis efectuado al trabajo de tesis, determino que la teoría está sustentada con doctrinas y normas jurídicas vigentes en la República de Guatemala, por lo que aporta un contenido científico a la investigación. Asimismo, el desarrollo del trabajo está concatenado adecuadamente, relacionando de manera coherente cada uno de los siete capítulos que forman el trabajo de investigación, por lo que se debe dar mérito al contenido técnico de la tesis.

La metodología y las técnicas de investigación utilizadas en el desarrollo de la tesis, son analíticas, inductivas y deductivas, así como la utilización de fichas bibliográficas, para registrar la información proveniente de la bibliografía consultada; e inclusive un informe estadístico, emitido por el Registro Nacional de las Personas, que evidencia la necesidad de una ley de conflictos de homónimos en Guatemala.

Fundamentado en la información que contiene el trabajo presentado, considero que el desarrollo del tema, constituye una valiosa contribución científica, al estudio de las ciencias jurídicas y sociales; en virtud que aporta conceptos importantes a las mencionadas ciencias y en especial al Derecho Civil.



Licenciado. José Manolo García Zepeda. Abogado y Notario. Colegiado. 7,459

Con relación a las conclusiones y recomendaciones del presente trabajo, es mi criterio que las mismas son congruentes con el contenido del trabajo de tesis; por lo que considero que podrían ser de gran ayuda en el ámbito jurídico forense.

En cuanto a la bibliografía y legislación utilizada en apoyo de la presente investigación, considero que se utilizó la doctrina y leyes de las cuales, el bachiller Víctor Hugo Martínez Hernández, fue capaz de seleccionar y recopilar convenientemente, para el desarrollo del presente tema.

Por lo anteriormente expuesto, doy a conocer mi opinión en el sentido de que el presente trabajo de investigación revisado, cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis, por lo cual me permito emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, para que se continúe con el trámite administrativo de tesis.

Sin otro particular, me despido afectuosamente.

Lic. José Manolo García Zepeda.  
Colegiado. N° 7,459

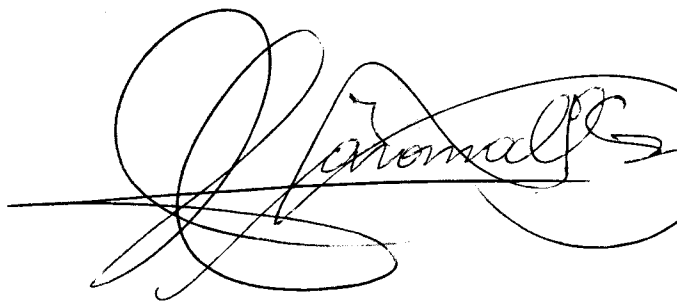
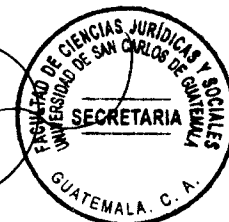
José Manolo García Zepeda  
Abogado y Notario




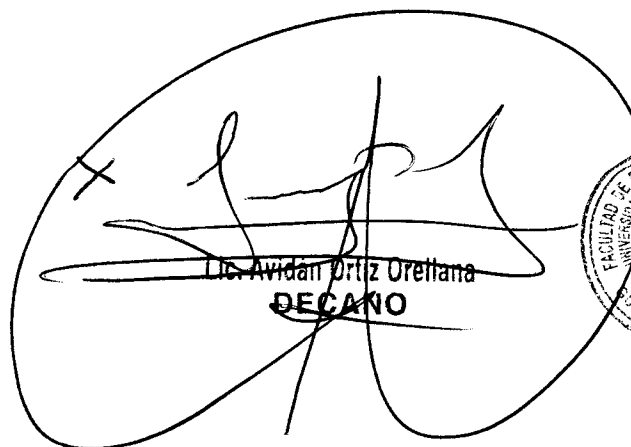
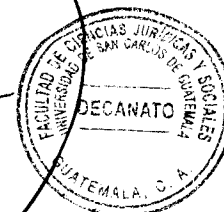


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 18 de agosto de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante VÍCTOR HUGO MARTÍNEZ HERNÁNDEZ, titulado NECESIDAD NACIONAL DE UNA LEY DE CONFLICTOS DE HOMÓNIMOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs.  


   
 Lic. Avidan Ortiz Orellana  
**DECANO**





## DEDICATORIA

**A DIOS:** Porque concede la sabiduría y de su boca viene el conocimiento y la inteligencia. Pr. 2:6.

**A MIS PADRES:** María Reginalda Hernández Reyes, y Víctor Felipe Martínez Valiente Q.E.D. Por amarme y haberme instruido en el camino de Dios.

**A MI ESPOSA:** Irma Yolanda Méndez Juárez. Por su amor y paciencia.

**A MIS HIJOS:** Bresner y Sherly Martínez Méndez. Por su amor incondicional.

**A MIS HERMANOS:** Mirna, Omar y Boris Martínez Hernández.

**A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



# ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

## CAPÍTULO I

1. Derecho civil.....	1
1.1 ¿Cuándo nace la expresión derecho civil?.....	1
1.2 Definición de derecho civil.....	6
1.3 Origen de la codificación.....	7
1.4 El derecho civil guatemalteco.....	9

## CAPÍTULO II

2. De las personas.....	15
2.1 Etimología de la palabra persona.....	15
2.2 Concepto de la palabra persona.....	16
2.3 La persona en el derecho civil guatemalteco.....	17
2.4 Personalidad jurídica.....	19
2.5 Capacidad jurídica.....	21
2.5.1 Capacidad adquisitiva, de goce o de derecho.....	22
2.5.2 Capacidad de ejercicio.....	22
2.5.3 Incapacidad.....	23



**CAPÍTULO III**

3. Nacimiento y fin de la persona individual..... 25

    3.1 Inicio de la personalidad..... 25

    3.2 Teorías que determinan el nacimiento..... 26

        3.2.1 Teoría del nacimiento..... 26

        3.2.2 Teoría de la concepción y la viabilidad..... 27

    3.3 Conacencia..... 28

    3.4 Técnicas de reproducción asistida..... 28

    3.5 Delitos contra el estado civil..... 31

    3.6 Teorías que determinan el fin de la personalidad..... 34

        3.6.1 Fin de la personalidad..... 34

        3.6.2 Fin de la personalidad por aborto..... 37

        3.6.3 Comorencia..... 39

**CAPÍTULO IV**

4. Identificación de la persona..... 41

    4.1 Nombre propio..... 41

    4.2 Naturaleza jurídica del nombre..... 43

    4.3 El nombre como atributo y obligación..... 45

    4.4 Regulación del nombre de acuerdo al Código Civil..... 46



4.5	Documentos de identificación personal utilizados en los últimos 83 años en Guatemala.....	48
4.5.1	Cédula de vecindad (Reseña histórica).....	48
4.5.2	Documento Personal de Identificación (DPI).....	53
4.6	Uso público de nombre supuesto tipificado en el Código Penal.....	55
4.7	Cambio de nombre.....	57
4.8	Homónimos.....	59
4.8.1	Definición gramatical.....	59
4.8.2	Clasificación.....	60

**CAPÍTULO V**

5.	La acción procesal.....	61
5.1	Concepto.....	61
5.2	Pretensión procesal.....	63
5.2.1	Concepto.....	63
5.3	Las partes procesales.....	65
5.4	Capacidad para ser parte.....	68
5.5	Capacidad procesal.....	69



	<b>Pág.</b>
5.6 Representación legal.....	70
5.6.1 Representación legal de menores e incapaces.....	71
5.6.2 La llamada representación necesaria de las personas jurídicas..	73
5.7 Personería.....	74
5.8 El tercero procesal.....	76
5.8.1 Clasificación.....	76

**CAPÍTULO VI**

6. Resumen de la demanda para ejemplificar, casos de homónimos.....	81
6.1 Concepto de demanda.....	81
6.2 Presupuestos procesales.....	82
6.3 Requisitos esenciales de la demanda.....	83
6.4 Admisión de la demanda.....	86
6.4.1 Emplazamiento.....	86
6.4.2 Efectos del emplazamiento.....	87
6.5 Actitudes del demandado.....	89
6.5.1 Actitud pasiva, total o negativa.....	89
6.5.2 Efectos de la rebeldía.....	90
6.5.3 Actitud menos pasiva.....	91
6.5.4 Allanamiento.....	92
6.6 La oposición del demandado.....	92



	<b>Pág.</b>
6.6.1 Excepciones previas.....	92
6.7 Contestación de la demanda, y excepciones perentorias.....	93
6.7.1 Excepciones mixtas.....	94
6.8 Reconvención.....	95
6.9 Plazos, términos y habilitación de tiempo.....	96
 <b>CAPÍTULO VII</b>  	
7. El proceso cautelar.....	99
7.1 Concepto.....	100
7.2 Caracteres.....	100
7.3 Clasificación.....	101
7.4 Clasificación legal de las medidas cautelares.....	102
7.5 Objetivos principales del proceso cautelar.....	108
7.6 ¿Por qué estas medidas cautelares afectan a los homónimos?.....	108
7.7 Proyecto de memorial interponiendo nulidad de anotación de embargo... precautorio, en la vía incidental (Juicio ejecutivo).....	109
7.8 Cantidad de homónimos que existen en Guatemala.....	117
CONCLUSIONES.....	119
RECOMENDACIONES.....	121
ANEXO.....	123
BIBLIOGRAFÍA.....	127

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, está dirigido a todo estudioso del derecho y al público en general, a toda persona que desee informarse, acerca de los problemas que provocan los homónimos; especialmente al Registro Nacional de las Personas (RENAP) y sobre todo a jueces y magistrados, como responsables de aplicar justicia a casos concretos. La justificación de esta investigación, está sustentada en la problemática que enfrentan los guatemaltecos por la falta de una ley que regule conflictos de homónimos, la cual aumenta cada vez más y en todo tipo de materia legal. El motivo de haber escogido el tema, es el hecho que en la República de Guatemala, existen más de un millón de homónimos, y las autoridades judiciales, administrativas y de policía, violentan los derechos constitucionales mínimos de las personas que son víctimas por esta confusión.

La hipótesis planteada en el plan de investigación fue comprobada, a través del desarrollo de las diferentes doctrinas, teorías científicas del derecho civil, el origen del nombre propio y la problemática de homonimia que existe en Guatemala. La hipótesis consiste en persuadir a la Corte Suprema de Justicia, para que haga valer su iniciativa de ley, presentado al Congreso de la República, un proyecto que regule conflictos de homónimos en Guatemala. Los objetivos de este estudio, fueron evidenciar las dificultades que sufren las personas víctimas por confusión de homónimos y dar a conocer que el (DPI), no cumple con el objeto para el cual fue creado; así como abordar la problemática que existe en nuestro ordenamiento jurídico, de tal manera que hay normas jurídicas, que resultan obsoletas para seguirlas aplicando; el peor de los casos, se da cuando tribunales y jueces aplican normas jurídicas por analogía y/o supletoriamente, a casos concretos que han sido generados por confusión de homónimos.





Los métodos y técnicas de investigación utilizados en este trabajo son: a) Método analítico y deductivo de la problemática jurídica de conflictos de homónimos, que surge por lo obsoleto del derecho civil guatemalteco; b) Método histórico de la codificación civil, iniciando en roma y finalizando en Guatemala.

La tesis consta de siete capítulos, los cuales se esbozan de la forma siguiente: el primero, define cuando nace la expresión derecho civil, origen de la codificación desde Roma, hasta la creación del primer Código Civil y de Procesos Civiles; el segundo, trata de la persona individual, jurídica, personalidad y las diferentes capacidades jurídicas para actuar en materia procesal; el tercero, profundiza en las teorías que determinan el nacimiento y la muerte de la persona individual, así como el inicio y fin de la personalidad según la doctrina y el Código Civil vigente en Guatemala; el cuarto, trata las teorías de la identificación de las personas y de los documentos de identificación usados en Guatemala, se pone en evidencia, como el cambio de nombre aumenta los problemas de homónimos, se proponen varias soluciones a este problema; el quinto, desarrolla temas como la acción procesal, clases de pretensiones, se estudia la tercería y se concluye, que no es la forma adecuada para apersonarse en procesos por confusión de homónimos; el sexto, estudia el tema de la demanda, requisitos esenciales para que el juez la admita para su trámite, las actitudes y los medios de defensa del demandado; y el séptimo, desarrolla las medidas precautorias, las cuales de acuerdo a la investigación, ocasionan daños y perjuicios a las personas afectadas por homonimia; se presenta un proyecto de memorial, para apersonarse en juicio ejecutivo, por una confusión de homónimos.

Se concluye con la convicción, que este estudio, aporta valiosa información a los profesionales del derecho, y a las autoridades judiciales para buscar una solución a este flagelo que afecta a más de un millón de guatemaltecos, quienes esperan que las autoridades den a conocer un proyecto de ley que regule conflictos de homónimos. Se tiene fe en Dios, que algún día la ley propuesta en esta investigación sea una realidad.

# CAPÍTULO I

## 1. Derecho civil

### 1.1. ¿Cuándo nace la expresión derecho civil?

Es difícil establecer con exactitud el inicio del derecho civil (*ius civile*), sin duda el derecho civil es tan antiguo como el hombre mismo; esto se puede confirmar con el derecho hebreo antiguo, el cual consta con más de seiscientas normas la mayoría de derecho civil. No obstante, la palabra derecho civil tiene su origen en el derecho romano, aunque los períodos, son difíciles de establecer con exactitud. “El derecho civil (*ius civile*), en los inicios del Imperio romano, se aplicaba únicamente a los ciudadanos romanos, nobles llamados patricios. Los tribunos, exigían la aprobación de una ley escrita, aplicable a las dos clases sociales, nobles y plebeyos; esta constante lucha tuvo su recompensa con la aprobación de la Ley de las Doce Tablas, en el año 451 y 450 a.C. Se cree que es el más antiguo código romano; y tomó como fuente, el derecho oral consuetudinario romano, así como fuentes griegas, de aquel tiempo; representó un gran progreso en el pensamiento jurídico romano”<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Enciclopedia Jurídica “Omeba”, Tomo XIV. Pág. 108.

Posterior a la Ley de las Doce Tablas, y para mitigar un poco los problemas entre patricios y plebeyos, se dio a conocer una nueva ley llamada Canuleya, que permitía los matrimonios entre patricios y plebeyos, contribuyó a minimizar la diferencia entre niveles sociales; se debe tomar en cuenta que en esta época el *ius civile*, se aplicaba únicamente a los ciudadanos romanos. Por el creciente número de extranjeros y la necesidad de regular su situación jurídica, fue necesaria la creación de una nueva magistratura llamada del pretor peregrino. A quién se le atribuye, la paulatina creación de un sistema normativo positivo llamado *ius gentium*. Posteriormente a estas fuentes de derecho, surgió la llamada *Interpretatio* (interpretación de los pontífices, y *jurisconsultos*).

La interpretación, comenzó a ejercer influencia en el *ius civile*, cuando se observó las dificultades que ofrecía la aplicación de la Ley de las Doce Tablas, a los casos concretos. Se puede notar, como el derecho civil (*ius civile*) no pudo estar independiente, a otras fuentes del derecho como la costumbre, el derecho natural y el derecho divino. La base del derecho civil, se encuentra en el derecho romano, tal como se da a conocer en este estudio, y empieza a tomar importancia con la Ley de las Doce Tablas, pero es con el código de Justiniano, cuando realmente se plasman las bases del derecho civil, las cuales fueron utilizadas como prototipo de muchas legislaciones civiles alrededor de todo el mundo. De acuerdo a juristas como Puig Peña y Espín Cánovas citados por Alfonso Brañas, el nacimiento de la palabra derecho civil (*ius civile*), tiene su origen en el derecho romano, desde la primera compilación de leyes conocida como la Ley de las Doce Tablas, en el año 450 a.C.

Luego el Emperador Justiniano la caracterizó como el derecho de la ciudad, aplicándola únicamente a los ciudadanos romanos, contraponiéndose al *ius gentium*, o derecho extranjero; en esta etapa el derecho civil, se encontraba inmerso en el derecho público y privado. “Fue en el año 212 con el emperador Marco Aurelio Antonino (Caracalla), que promulgó un edicto donde otorgó la ciudadanía romana a todos los habitantes del Imperio, con este edicto perdió relevancia la aplicación del *ius gentium*, e hizo que la distinción entre *ius civile* y *ius gentium*, quedara obsoleta; quedando vigente el *ius civile*, para toda la población del Imperio Romano”<sup>2</sup>. Otra compilación de leyes ordenadas por el Emperador Justiniano, fue el llamado, *Corpus Iuris Civilis*, o Código de Justiniano. Comprendían básicamente las siguientes instituciones: El Digesto o Pandecta y el *Codex Constitutionum*; estas compilaciones de Justiniano, señalaban los elementos del derecho romano, y estaban basadas en las instituciones de Gayo.

La distinción del derecho público y el derecho privado, en el derecho romano, se fue definiendo y enmarcando, por la necesidad y conveniencia de separar el campo jurídico que compete al estado y el campo jurídico que concierne al individuo. Esta distinción, surgió desde la antigüedad obedeciendo a una concepción unitaria y general del derecho romano, contenidas en leyes como el Digesto o Pandecta, el *Codex Constitutionum*, y por último la Instituta. Es en esta compilación de leyes donde claramente contiene el derecho público como el derecho del estado y derecho privado, como aquel que afecta la utilidad de las personas.

---

<sup>2</sup> Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 6.

La difusión sistemática del derecho romano se propagó desde Italia al resto de Europa a partir del siglo XII. En esta etapa surge el derecho canónico, nace por la inaplicabilidad y por las controversias en los textos romanos, que aún dominaban en esa época. "Fue con el florecimiento del comercio medieval, cuando se inicia la división de los ordenamientos legales, y posteriormente se inician las primitivas denominaciones de derecho público y derecho privado; con el renacimiento del comercio en Europa y debido a la imposibilidad del derecho medieval de satisfacer las necesidades de los cambios de las condiciones económicas y sociales, el derecho romano se incorporó a los sistemas legales de muchos países de la Europa Continental. La expresión derecho civil (ius civile), ya no significaba el derecho de una ciudad o de un pueblo, sino simplemente derecho romano, por que llegó a ser un derecho común de muchos pueblos" <sup>3</sup>.

Edad Moderna: Derecho Francés. El derecho francés, es un legado revolucionario que una sociedad sometida a la injusticia de sus gobernantes, supo elaborar para el bien de la humanidad y el fortalecimiento de un estado de derecho. Ese legado, está plasmado en los tres principios de la revolución francesa que son: libertad, igualdad y fraternidad. En el año de 1789, el territorio de Francia, era gobernado por una monarquía absoluta, centralizada y considerada de derecho divino; el gobernante absoluto era el rey y la corona era hereditaria de padre a hijo por orden de primogenitura, excluyéndose a la mujer de la sucesión al trono; esto era común en las sociedades antiguas.

---

<sup>3</sup> Encarta. Versión 2009.

En forma general, el ordenamiento jurídico francés se clasifica en tres épocas:

- I) Derecho antiguo: “Este periodo coincide con la época conocida como antiguo régimen y perdura hasta los movimientos revolucionarios; abarca desde los orígenes del derecho francés hasta la revolución en 1789, cuando se constituyó la Asamblea Nacional;
- II) Derecho intermedio: periodo comprendido con la época de la Revolución Francesa, que termina con la promulgación del código civil, en el año de 1804, sus principales consecuencias fueron, la abolición de la monarquía en Francia; y la proclamación de la primera República; y
- III) Derecho nuevo: esta época, inicia con la redacción de los otros códigos napoleónicos. Representa el desarrollo del derecho francés, impulsado por el gobierno de Napoleón Bonaparte; así pues, Napoleón ordena el derecho en códigos, procedimiento que hasta la fecha es usado”<sup>4</sup>.

El Código Civil francés, entró en vigencia el 24 de marzo de 1804, y en 1807, se le denominó oficialmente Código de Napoleón; en 1808, entró en vigencia el Código de Comercio, y en el año 1810, el Código Penal.

---

<sup>4</sup> Guier, Jorge Enrique. **Historia del derecho II**. Pág. 599.

A Napoleón, también se le reconoce el ordenamiento del Código Civil dividido en libros; el Código de Napoleón, construido sobre el plan llamado romano francés, donde están reguladas muchas instituciones jurídicas que en la actualidad, se encuentran contenidas en muchas legislaciones del mundo, está dividido en tres libros: El primer libro, que regula el derecho de las personas y la familia. (Salvo las económicas existentes entre los cónyuges); el segundo, regula sobre las cosas y las diferentes modificaciones de la propiedad; el tercero, de la sucesión hereditaria, de los contratos y las obligaciones; regula lo relacionado con la herencia, el contrato y las demás fuentes de las obligaciones. “El Código Civil francés, se impuso en diversos territorios europeos, durante las guerras napoleónicas, influyó en todas las legislaciones del siglo XIX, así como en el Código Civil Italiano, de 1865; y en el Código Español de 1889”<sup>5</sup>.

## **1.2. Definición de derecho civil**

De Diego, define al derecho civil, como el “conjunto de normas reguladoras de las relaciones ordinarias y más generales de la vida en que el hombre se manifiesta como *tal sujeto de derecho, y miembro de una familia, para el cumplimiento de los fines individuales de su existencia dentro del concierto social*”<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Guier, Jorge Enrique. *Ob. Cit.* Pág. 614.

<sup>6</sup> Brañas, Alfonso. *Ob. Cit.* Pág. 7.

Castán Tobeñas, “opina que el derecho civil, no puede definirse y mucho menos clasificarse con exactitud en alguna rama del derecho, en virtud que existen instituciones de derecho privado como de derecho público, inmersas en el derecho civil desde su origen” <sup>7</sup>. Definición personal: Conjunto de principios, normas, e instituciones jurídicas, destinadas a la regulación de las relaciones más comunes y sociales de la persona individual o jurídica, como sujetos de derechos y obligaciones.

### **1.3. Origen de la codificación**

Es una de las teorías más complejas; el prototipo más antiguo de los códigos y el más completo es la Torah (ley) revelada directamente por el creador y supremo, al primer legislador llamado Moisés. No hay un orden específico respecto a cada materia, pero ha sido base no solo de la civilización hebrea, sino que aun en la actualidad y por siempre serán utilizados en todas las legislaciones del mundo, ya que allí están contenidas normas civiles, penales, y laborales, entre otras. Por ejemplo: “Derecho a la propiedad, matrimonio, divorcio, sucesión hereditaria, compensación, renta de animales, esclavitud, derecho de los extranjeros, de la usura, de las relaciones inmorales incestuosas, la pena de muerte y muchas normas más” <sup>8</sup>. Ahora es el turno del derecho romano, el código de Justiniano promulgado en el año 529 d.C.

---

<sup>7</sup> Brañas, Alfonso. Ob. Cit. Pág. 8.

<sup>8</sup> Libro de Levítico. Biblia Peshita, Pág. 138.



Posteriormente, al Corpus Iuris Civilis, el cual contenía todas las constituciones de los emperadores romanos, desde Adriano (117 – 138 d.C). Esta recopilación también contenía, el Digesto o Pandectas y las Institutas de Justiniano; Posteriormente, el Fuero Juzgo, en el año 654 d.C. Promulgadas por el Rey Visigodo. El ordenamiento de Alcalá 1348, colección de leyes de Castilla y León, promulgadas por Alfonso XI; y más recientemente, la novísima recopilación de las leyes de España (año 1805). El impulso codificador, toma auge en Europa en el siglo XVI, animado por el propósito de sistematizar el concepto general del derecho, e iniciar la división en diferentes códigos, como el civil, penal, código de comercio entre otros.

En Francia tuvo lugar la codificación del derecho y su mayor impulso, con el Código de Napoleón, aprobado el 24 de marzo de 1804, es conocido como Código Civil francés. Por último, en el siglo XX, la evolución del derecho civil, da un paso más con el nacimiento del código civil Alemán, que en el año 1888, se publicó el primer proyecto de código civil; luego en el año 1895, fue aprobado, el 1º de junio de 1896, iniciando su vigencia el 1º de enero de 1900; el código civil alemán, consta de 2,385 artículos. Y una ley de introducción de 218 artículos respectivamente. Espín Cánovas, citado por Alfonso Brañas, dice que por codificación, se entiende “la ley que regula sistemáticamente una parte del ordenamiento jurídico de la Nación”<sup>9</sup>. Puig Peña, define la codificación, diciendo que es un “fenómeno legislativo, porque no es el acto normal del poder legislativo, sino un acontecimiento en la vida jurídica del país”<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Brañas, Alfonso. *Ob. Cit.* Pág. 16.

<sup>10</sup> *Ibid.* Pág. 16.

#### 1.4. El derecho civil guatemalteco

En Guatemala, después de la independencia, en materia civil se siguió aplicando el derecho español por más de medio siglo, además de otras leyes emitidas por los cuerpos legislativos, por ejemplo: la primera Constitución del Estado de Guatemala, del 11 de octubre de 1825. “Fue el gobierno del general Justo Rufino Barrios, el que terminó con este problema legal, pues según Acuerdo de fecha 26 de julio de 1875, nombró una comisión codificadora, para estructurar el primer Código Civil y de Procesos Civiles.

El acuerdo de fecha 29 de septiembre de 1876, establecía que se terminaran de trabajar los dos proyectos; es así como el 5 de febrero de 1877; la comisión presentó los dos proyectos terminados, el proyecto de Código Civil y el de Procesos Civiles respectivamente. Por Decreto 175 del Presidente de la República del 8 de marzo de 1877, los proyectos se transformaron en ley, entraron en vigencia el 15 de septiembre del mismo año; de esta forma nació el primer Código Civil de Guatemala. Posteriormente, por Decreto 272 del 20 de febrero de 1882, se introdujeron nuevas y fundamentales reformas al Código Civil, el cual estaba dividido en tres libros: Libro I de las personas; Libro II, de las cosas, del modo de adquirirlas y de los derechos que las personas tienen sobre ellas; y el Libro III, de las obligaciones y contratos” <sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Brañas, Alfonso. Ob. Cit. Pág. 19.

“El 13 de mayo de 1933, la Asamblea Legislativa promulgó, el Decreto 1932, que contenía un nuevo Código Civil, cuyo plan era el siguiente: Libro I, de las personas y de la familia; Libro II, de los bienes y derechos reales; Libro III, de los modos de adquirir la propiedad; y Libro IV, que mantenía la vigencia del Libro III, del Código de 1887; Código que a su vez, fue objeto de varias reformas contenidas en el Decreto Legislativo Número 2010. Por último, el día 14 de septiembre de 1963, fue emitido el Decreto Ley 106, el actual Código Civil, con vigencia a partir del 1 de julio de 1964; consta de cinco libros: Libro I, regula lo relativo a las personas y la familia; Libro II, de los bienes y de la propiedad y demás derechos reales. Libro III, de la sucesión hereditaria; Libro IV, del registro de la propiedad; y Libro V, del derecho de obligaciones y consta de 2,180 artículos, más sus reformas.

De la reseña anterior se concluye que la codificación del derecho civil guatemalteco, se inició tardíamente en relación a otros países americanos, pero fue el inicio de muchos derechos correspondientes a la persona como sujeto de derechos y obligaciones. Tanto el primer código civil, como el Código Civil actual, siguen el lineamiento del plan romano-francés” <sup>12</sup>. Es conveniente hacer mención del Decreto Número 6-78, el cual contiene la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). La cual fue aprobada por el congreso de la República, el 14 de abril de 1978, ratificada el 27 de abril de 1978. Llama la atención el Artículo 18 de la convención citada, la cual preceptúa: Derecho al nombre.

---

<sup>12</sup> Brañas, Alfonso. Ob. Cit. Pág. 21.

“Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, (mediante nombres supuestos si fuere necesario)”. Lo anterior adolece de un grave error, en la última frase porque las personas tienen inscrito legalmente un nombre en el Registro Civil de las Personas, de su respectivo país; si al tenor de la norma, las personas se identifican con nombres supuestos, favorece a la delincuencia y aumenta los casos de homónimos, que existen en los Estados miembros de la Convención. Las personas deben ser identificadas, por los medios científicos y tecnológicos más modernos en el mercado, para evitar homónimos; sería ideal que existiera una conexión de información entre las autoridades de Policía Centroamericanas, para combatir el crimen organizado.

El Código Civil, debería regular por separado y contener en otros artículos el derecho al nombre propio, identificación de las personas, e incluir a los homónimos. Es evidente que el tratado internacional sobre derechos humanos, no regula la figura de homónimos; lo cual es necesario para que los derechos mínimos sean respetados, de acuerdo al estado de derecho en el cual se vive. Se hizo una breve reseña histórica del derecho civil, la codificación civil, incluso en Guatemala, así como el Pacto de San José, y en ninguna legislación apareció la prohibición de usar un nombre propio igual al de otras personas; al contrario, está legislado el cambio de nombre y los nombres supuestos, lo que debería ser derogado, porqué son figuras jurídicas que incrementan los problemas de homónimos.

El problema de homónimos en Guatemala, es evidente hasta en un programa de gobierno llamado bolsa segura, pues a pesar de que las personas se identifican con el Documento Personal de Identificación (DPI), y con un escáner óptico, para comparar por medio del computador, las impresiones dactilares de los beneficiarios; aun así hay problemas de homónimos. “La bancada de Encuentro por Guatemala (EG), denunció en el mes de marzo de 2013, que en los programas sociales a cargo del Ministerio de Desarrollo Social (Mides), hacían un total de 52,088 homónimos; las personas utilizaban válidamente la cédula de vecindad, así como el Documento Personal de Identificación (DPI).

Se debe tomar en cuenta que no es una simple confusión de homónimos, de por medio hay miles de quetzales, según el valor de la bolsa entregada; y los setecientos noventa, punto seis millones de quetzales, asignados para el Bono Seguro (Q. 790.6)”<sup>13</sup>. La pregunta es la siguiente: ¿Con la tecnología, que dice tener el (RENAP) y la supuesta efectividad del Documento Personal de Identificación (DPI), por qué continúa el problema de identificación de las personas? Varias respuestas son evidentes a todos los problemas de homónimos en Guatemala. Por ejemplo: la gran cantidad de personas que tienen los mismos nombres y los mismos apellidos (Homónimos), a lo que se agrega la corrupción que opera en el Registro Nacional de las Personas y en los diferentes ministerios encargados de los programas sociales.

---

<sup>13</sup> <http://www.s21.com.gt/noticias/nacionales>. (Guatemala, 20 de abril de 2013).

A lo largo de esta investigación, se incluyen pruebas de este grave problema que sufren los guatemaltecos, que se identifican con los mismos nombres y apellidos. En Guatemala, al día 24 de junio del año 2013, había un millón doscientos cuarenta y dos mil ciento noventa homónimos (1.242,190), estas personas ya cuentan con el Documento Personal de Identificación. Según nuevo informe del 14 de marzo de 2014, la cantidad de personas con nombres iguales varía, a (1.083,393), haciendo una diferencia de 158,797 homónimos; el resultado pone en evidencia, el problema grave que afecta a los guatemaltecos. Existen cientos de personas que actualmente están tramitando su (DPI), y el problema se agrava por qué cada vez son más los homónimos que son registrados en el Registro Nacional de las Personas (RENAP).



## CAPÍTULO II

### 2. De las personas

#### 2.1. Etimología de la palabra persona

Tradicionalmente la regulación jurídica de la persona estuvo enmarcada en el derecho privado; en la actualidad está regulado en el derecho público, especialmente en el derecho constitucional e internacional; aceptando en la mayor parte de sus artículos, los derechos fundamentales de la persona humana. Contrario sensu, desde la codificación civil, las normas reguladoras de las relaciones sociales, familiares y personales más comunes que rigen la vida de la persona, se encuentran clasificadas en el derecho civil, que ahora es derecho privado; a la persona individual, no se le puede clasificar únicamente en el derecho público, o solamente en el derecho privado, sino que está inmerso en todo el ámbito jurídico.

Origen de la palabra persona. Del latín personam, o persono máscara, con el transcurso del tiempo la palabra persona se generalizó para designar al ser humano en términos generales. Modernamente, en el campo jurídico, se reconocen personas individuales y jurídicas. "En la antigua Grecia y Roma, los actores dramáticos utilizaban una máscara, con un prototipo de megáfono que aumentaba el sonido de la voz, con la



finalidad de ser escuchados por los espectadores, en esa época se llamaba persona al hombre o mujer que portaba esta máscara; es así que la palabra persona, se generalizó a todo ser humano que representa algún rol en la sociedad”<sup>14</sup>. El Código Civil, Decreto Ley número 106, no define a la persona individual, únicamente hace referencia a la personalidad jurídica que es intrínseca a la persona individual; esta solamente es la investidura jurídica, para ser sujeto de derechos y obligaciones.

## 2.2. Concepto de la palabra persona

Planiol, dice que “persona simplemente, es el sujeto de derecho”<sup>15</sup>. El Diccionario Larousse, establece que “persona, es el individuo de la especie humana, hombre o mujer”<sup>16</sup>. La definición de Zenteno Barillas, desde el punto de vista jurídico: “Por persona se entiende todo ser (individual o colectivo) que gravita dentro del mundo de lo jurídico como sujeto de derechos y obligaciones”<sup>17</sup>. Se concluye que persona, en sentido general y jurídico, es todo sujeto capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones.

---

<sup>14</sup> Brañas Alfonso. **Ob. Cit.** Pág. 24.

<sup>15</sup> **Ibid.** Pág. 25.

<sup>16</sup> **Diccionario Larousse.** Pág. 247.

<sup>17</sup> Zenteno Barillas, Julio César. **La persona jurídica.** Pág. 1.

### **2.3. La persona en el derecho civil guatemalteco**

El Código Civil, como se indicó anteriormente, no define a la persona individual o física, se tiene que encuadrar en el Artículo 1º el cual preceptúa que: “La personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad”. Tácitamente se refiere a la persona humana; el Artículo 4º del mismo Código, establece que: “La persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil, el que se compone del nombre propio y del apellido de sus padres casados o del de sus padres no casados que lo hubieren reconocido. Los hijos de madre soltera serán inscritos con los apellidos de ésta.

Los hijos de padres desconocidos, serán inscritos con el nombre que les dé la persona o institución que los inscriba”; actualmente la inscripción se debe hacer en Registro Civil de las Personas. Es evidente el problema, no hay mayores requisitos para identificar con nombres y apellidos a las personas desde su nacimiento y mucho menos prohibiciones, es aquí donde sigue aumentando el problema de los homónimos en el ordenamiento jurídico de Guatemala. Otro grave problema de la sociedad guatemalteca, es la identificación de las personas con el Documento Personal de Identificación (DPI), el cual sin la tecnología apropiada no sirve de mucho para casos jurídicos concretos por confusión de homónimos.

Cuando estaba vigente la cédula de vecindad, cualquier persona obtenía, en diferentes lugares del país, cédulas falsas las cuales eran utilizadas para cometer delitos de toda índole, incluso en otros países como Estados Unidos, donde para otorgar un crédito, aceptaban la cédula de vecindad de Guatemala, sin saber que este documento era objeto fácil y común de falsificar. Según datos del Registro Nacional de las Personas (RENAP), el Documento Personal de Identificación (DPI) es casi imposible de falsificar, ya que tiene un microchip, con la información personal e individual de cada persona que *lo posee, lo cual dificulta su alteración; sin embargo, se ha comprobado lo contrario por los documentos falsos que emiten trabajadores corruptos de esa institución.*

Se ha comprobado, que el DPI funcionaría correctamente si se implementara la tecnología moderna adecuada, la cual es el lector de microchip, porque es allí donde se encuentra contenida la información de las personas, con el objeto que sea revisada por la administración pública, o instituciones privadas. Por ejemplo: cuando los guatemaltecos, han tenido problemas de homónimos, y necesitan obtener los antecedentes penales, en la oficina del Organismo Judicial respectiva, se debe presentar certificación de nacimiento reciente y el Documento Personal de Identificación; se les preguntó *¿por qué razón las personas que tienen problemas de homónimos, tienen que presentar dos documentos para identificarse?* y ellos respondieron que no cuentan con la tecnología para obtener la información contenida en el microchip del DPI.

Respecto a la pregunta, en el Registro Nacional de la Personas, contestaron que únicamente se proporciona el software (programa de computación), para que se tenga acceso a la información contenida en el microchip, incrustado en el Documento Personal de Identificación (DPI), e indican que cada institución debe implementar el equipo de lectores del microchip, para que tengan acceso a esta información. No se sabe que institución del Estado es la obligada a proporcionar esta tecnología, quedando los guatemaltecos afectados por la falta de equipo de computación.

#### **2.4. Personalidad jurídica**

En sentido general la personalidad es la diferencia individual que constituye a cada persona y la distingue de otra. En el área procesal, de acuerdo al Artículo 116 numeral 5° del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley número 107, se trata de la excepción previa de falta de personalidad, que es un medio de defensa del demandado. Definir la personalidad es un problema complejo, tanto doctrinal como jurídico; si se toma en cuenta que entre los civilistas no existe acuerdo respecto a la definición de la palabra personalidad jurídica; y el Código Civil no es la excepción, ya que establece en el Artículo 1°, que “la personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer, se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad”. De acuerdo a la doctrina se trata de la teoría ecléctica, la cual contiene la teoría de la concepción y del nacimiento.

Puig Peña, citado por Zenteno Barillas, dice que la personalidad “es la condición que el Derecho exige y confiere para poder tomar parte del mundo jurídico; es la investidura que actúa como (conditio sine qua non), para proyectar y recibir los efectos jurídicos”<sup>18</sup>. Castán Tobeñas, dice que las teorías realistas o iusnaturalistas, consideran que “la personalidad es un atributo esencial del ser humano, inseparable de éste, y esencial al hombre y sólo a él como ser racionalmente libre, al poseer la capacidad de querer y de obrar para cumplir su fin jurídico”<sup>19</sup>.

De acuerdo a lo estudiado en esta investigación, la personalidad jurídica de una persona física o natural, básicamente debe tener tres elementos:

- a) Persona física individual;
- b) Nombre propio y apellidos; y
- c) Estar debidamente inscrita en el Registro Civil de las Personas.

Se hace la observación que en el Artículo 1º del Código Civil, se deben adicionar estos tres requisitos fundamentales y hacer mención que aun cuando la persona nazca muerta la tienen que inscribir en el Registro Civil de las Personas, para los trámites funerarios correspondientes.

---

<sup>18</sup> Zenteno Barillas, Julio César. *Ob. Cit.* Pág. 21.

<sup>19</sup> Brañas, Alfonso. *Ob. Cit.* Pág. 28.

## 2.5. Capacidad jurídica

Los estudiosos del derecho civil, difieren en la definición de la capacidad jurídica; se debe iniciar, con lo establecido en el Artículo 8º del Código Civil, capacidad. “La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años, son capaces para algunos actos determinados por la ley”. En conclusión se puede afirmar que la capacidad civil, difiere de la capacidad jurídica, en algunas excepciones a la mayoría de edad contempladas en la ley, las dos son la base de la capacidad procesal, tipificada en el Artículo 44º del Código Procesal Civil y Mercantil, la norma citada establece la representación de las personas jurídicas legalmente inscritas, y las que no tienen personalidad jurídica.

Zenteno Barillas, dice que “la capacidad jurídica en general, es un atributo de la persona jurídica, derivado de la personalidad, y se puede definir así: La aptitud que tienen las personas jurídicas individuales o colectivas para ser sujetos de una relación jurídica, adquiriendo derechos y contrayendo obligaciones por sí sola, o por medio de representante legal”<sup>20</sup>.

---

<sup>20</sup> Zenteno Barillas, Julio César. *Ob. Cit.* Pág. 56.

### **2.5.1. Capacidad adquisitiva, de goce o de derecho**

Bonnecase, citado por Mauro Chacón Corado, establece que “la capacidad de goce, es la aptitud de una persona para participar en la vida jurídica por sí misma o por medio de un representante, figurando en una situación jurídica o en una relación de derecho para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación o relación” <sup>21</sup>. Se difiere del concepto anterior, en virtud que la capacidad de goce, o de derecho, la tienen todas las personas para participar en la vida jurídica, con excepción de la actuación procesal y donde la ley requiera la capacidad civil; en caso de incapacidad se debe actuar asistido o representado de acuerdo a los Artículos 14 del Código Civil y 44 del Código Procesal Civil y Mercantil.

### **2.5.2. Capacidad de ejercicio**

Rojina Villegas, dice al respecto; “la capacidad de ejercicio, supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales” <sup>22</sup>. Se deduce que la capacidad de ejercicio, es la aptitud que tienen las personas para ser sujeto de derechos y obligaciones; y en lo procesal, la aptitud para iniciar la actividad jurisdiccional.

---

<sup>21</sup> Chacón Corado, Mauro. *Los conceptos de acción, pretensión y excepción*. Pág. 212.

<sup>22</sup> *Ibid.* Pág. 214.

### **2.5.3. Incapacidad**

De la misma forma que está regulada la capacidad civil, también lo está la incapacidad. El Artículo 9 del Código Civil establece: incapacidad. “Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o ponen a sus familias a graves perjuicios económicos”. La declaratoria se puede solicitar judicialmente, en proceso de jurisdicción voluntaria, de acuerdo a lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil. La declaratoria de interdicción, para suspender los derechos civiles de las personas que adolecen de enfermedad mental o que carecen de discernimiento. La incapacidad de la persona para ejercer sus derechos civiles es absoluta, mientras dure el estado de interdicción.

Así mismo pueden ser declarados el estado de interdicción las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes se expongan al peligro ellas mismas, a sus familiares o a cualquier otra persona. Los incapaces pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes legales Artículo 14 del Código Civil. Se hace la observación, que para representar legalmente a los menores, únicamente se debe presentar la certificación de nacimiento del representado y el Documento Personal de Identificación del padre o madre que ejerce la patria potestad, así como el auxilio de un abogado.



Aguirre Godoy, sostiene el criterio que “en todos los supuestos en que se carezca de la capacidad legal para realizar actos procesales con eficacia jurídica, es menester completarla, integrarla o suplirla a través de los institutos que para el efecto crea la ley. Pero este aspecto del problema, dentro de nuestra regulación procesal corresponde a la llamada excepción de falta de personería”<sup>23</sup>. No se comparte este criterio porque la falta de personalidad; significa: no tener capacidad procesal y no ser el titular de la relación activa o pasiva, inclusive por confusión de homónimos; y la falta de personería es falta de representación; esta procede cuando no se acredita la representación con el título correspondiente, según lo establecido en el Artículos 45 del Código Procesal Civil y Mercantil. Justificación de la personería. “Los representantes deberán justificar su personería en la primera gestión que realicen, acompañando el título de su representación. No se admitirá en los Tribunales credencial de representación que no esté debidamente registrada en la oficina respectiva.

Como ejemplo se ilustra que el demandado puede plantear las excepciones de falta de personería y de personalidad conjunta o separadamente, en el actor como en el demandado; si las dos excepciones fueran la misma figura jurídica, sería contradictorio interponer los dos medios de defensa con resultados diferentes; además la excepción previa de falta de personería, se puede interponer solamente contra el representante, no contra el representado.

---

<sup>23</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 215.

## **CAPÍTULO III**

### **3. Nacimiento y fin de la persona individual**

#### **3.1. Inicio de la personalidad**

La persona humana y la personalidad inician como lo establece el Artículo 1º del Código Civil, "La personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad". Se trata de la teoría ecléctica de la concepción y el nacimiento, en virtud que a quién está por nacer se le considera nacido, siempre que nazca vivo. La personalidad es la investidura jurídica intrínseca que tiene toda persona, para ser sujeto de derechos y obligaciones. La personalidad de la persona individual, ya no es objeto de discusión, el problema es determinar el momento en que inicia. En la doctrina, se discute si la persona que está por nacer, tiene o no personalidad y cuándo comienza. Surgen varias interrogantes en la mayoría de legislaciones civiles, como en la legislación civil guatemalteca; de esa cuenta, es conveniente dar a conocer las siguientes teorías de la concepción, nacimiento y fin de la persona individual, como sujeto de derechos y obligaciones.

## **3.2. Teorías que determinan el nacimiento**

### **3.2.1. Teoría del nacimiento**

Sostiene que la personalidad jurídica individual, comienza con la separación del feto de la matriz. La Enciclopedia de la Vida Sexual dice que “el parto (el nacimiento) comienza con el descenso progresivo y expulsión del feto a través del cuello uterino, y la vagina; el parto termina en el momento que el recién nacido, completa su salida al exterior y que efectivamente le sea cortado el cordón umbilical” <sup>24</sup>. La legislación civil guatemalteca, establece que la nueva persona, además de nacer mantenga condiciones de viabilidad. Hoy en día, los médicos auxiliados de aparatos modernos pueden evaluar inmediatamente después del parto, los signos vitales del recién nacido.

En el caso de un nacimiento de siameses, unidos por alguna parte del cuerpo, pero comparten los mismos órganos vitales de tal forma que es imposible separarlos, sin que uno de los dos muera: ¿Cuál de los dos tiene derecho a la vida? ¿Qué tipo de personalidad se les puede atribuir si una persona está completa y la otra está formada de la cintura hacia arriba? ¿Se consideran dos personas o solo una? Corresponde a los legisladores, modificar el actual Código Civil.

---

<sup>24</sup> Enciclopedia de la Vida Sexual (adultos). Pág. 95.

### **3.2.2. Teoría de la concepción y la viabilidad**

La personalidad comienza desde el momento de la concepción; luego, necesariamente el feto debe nacer y mantenerse, en condiciones de viabilidad; claro, porque la personalidad termina con la muerte. La legislación civil sigue esta corriente. Desde 1978 se ha iniciado con éxito la fecundación in vitro. ¿Qué es la tecnología de fecundación asistida? Es el acto por virtud del cual se fecunda uno o varios óvulos, fuera del organismo materno. Es aquí donde se ve que la teoría de la concepción, regulada en el Código Civil, es obsoleta. Doctrinalmente, se discute si el que está por nacer (feto), tiene personalidad, o no la tiene; y de tenerla, ¿En qué momento comienza esta?

Si el concebido efectivamente se está desarrollando dentro de la madre, se debe considerar como una expectativa de vida y por consiguiente, se le debe atribuir personalidad jurídica, desde el preciso momento de la concepción, para los derechos y obligaciones que le corresponden al nuevo ser, que se desarrolla dentro de la madre. Como ejemplo, están los bebés que nacen prematuramente, la mayoría con los cuidados adecuados, sobreviven; el Código Civil, al respecto establece como requisito, que la persona nacida debe nacer en condiciones de viabilidad. Es imprescindible que el concebido, efectivamente se esté desarrollando dentro de la madre, con las técnicas de reproducción asistidas, que se utilizan actualmente.

### **3.3. Conacencia**

La legislación civil guatemalteca, inicia con el supuesto general que nazca un solo ser humano de un parto, pero es posible que haya partos dobles o múltiples, con el problema genético de los siameses; el Artículo 2º del Código Civil preceptúa erróneamente: “Si dos o más nacen de un mismo parto, se considerarán iguales en los derechos civiles que dependen de la edad”. El primer error del artículo aludido, está en el título que dice partos dobles, si se toma en cuenta que doble significa que contiene exactamente dos veces una cantidad, se piensa que debería decir “partos múltiples”. El segundo error, es que no tiene establecido el hecho que dos o más personas nazcan unidas por alguna parte del cuerpo, como es el caso de los siameses; en este artículo se establece la igualdad de los derechos civiles, que dependen de la edad. De lo anterior se concluye, que conacencia es el nacimiento de dos o más personas de un mismo parto.

### **3.4. Técnicas de reproducción asistida**

En la actualidad, la concepción, preñez, y reproducción humana, pueden ser algo artificial; esto hace difícil para el legislador seguir aplicando los mismos artículos obsoletos del Código Civil, por ejemplo el Artículo 1º si se toma en cuenta la tecnología de reproducción humana utilizada en la actualidad; las técnicas de reproducción asistida, han sido creadas como una alternativa a la reproducción natural, una vez se

ha verificado que existen problemas de esterilidad. A nivel mundial, se considera que un 15 %, de las parejas en edad fértil que desean tener un hijo, tienen dificultades para conseguirlo sin ayuda médica. La ayuda incluye la inseminación artificial, ya sea si es con semen de la pareja, o si se realiza con semen de donante; la transferencia intra-tubárica de gametos (células sexuales, que se unen en el proceso de fecundación), así como la fecundación in vitro (FIV), y técnicas derivadas de la misma como (congelación de embriones) transferencia tubárica de embriones, entre otras.

- i) **Inseminación artificial:** “Proceso por el cual, los gametos masculinos o espermatozoides son recogidos e introducidos, de forma artificial en el tracto genital femenino, para conseguir la fecundación” <sup>25</sup>.
  
- ii) “Inseminación vaginal: Consiste en depositar la totalidad o la mayor parte del eyaculado en la cavidad vaginal.
  
- iii) Inseminación intrauterina: Este método consiste en introducir una mínima muestra de una suspensión de espermatozoides en el interior de la cavidad uterina mediante un fino catéter de teflón conectado a una jeringa de insulina que posibilita su introducción” <sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Enciclopedia de la Vida Sexual (adultos). Pág. 24.

<sup>26</sup> Ibid. Pág. 25.

iv) "Inseminación con semen de donante: "Es un método ampliamente usado que ofrece solución a las parejas con un factor masculino irreversible. Estas muestras se conservan congeladas, y se deben descongelar para la inseminación artificial, el proceso lleva de 72 a 144 horas" <sup>27</sup>.

v) Fecundación in vitro (en probeta): "Tecnología de reproducción asistida, en que se fecunda uno o varios óvulos fuera del organismo materno, esta se debe hacer en una clínica especializada" <sup>28</sup>.

Es muy importante haber abordado este tema porque en el Código Civil no está prevista la inseminación y fecundación artificial del ser humano; si se toma en cuenta que el Código Civil, entró en vigencia en el año 1964. Por esa razón se esbozó el tema de técnicas de reproducción asistida; y la pregunta es ¿Cuándo comienza la personalidad jurídica de la persona individual, si se hace por fecundación artificial? El tema es tan polémico, que ni en tratados internacionales, como la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Decreto número 6-78 del Congreso de la República, no se encuentra regulada con exactitud la personalidad; el Artículo 3º preceptúa lo siguiente: "Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad Jurídica". No está prevista la reproducción asistida para el ser humano, tampoco menciona cuando inicia la personalidad jurídica. Es importante una actualización para dilucidar algún asunto jurídico referente a filiación.

---

<sup>27</sup> Enciclopedia de la Vida Sexual (adultos). Pág. 29.

<sup>28</sup> Ibid. Pág. 30.

### **3.5. Delitos contra el estado civil**

Se analizaron, las teorías del nacimiento de la persona como ser humano, como sujeto de derechos y obligaciones, en el área civil; ahora es conveniente citar el Capítulo IV del Código Penal, Decreto número 17-73, del Congreso de la República de Guatemala, el cual establece los delitos contra el estado civil de las personas. Artículo 238 “suposición de Parto, la mujer que fingiere parto o embarazo para obtener para sí o para el supuesto hijo, derechos que no le correspondan, será sancionada con prisión de uno a tres años. En igual pena incurrirá quien inscribiere, e hiciere inscribir en el Registro civil un nacimiento inexistente. El médico, la obstetra o comadrona, que coopere en la ejecución del hecho, será sancionado con multa de doscientos a dos mil quetzales”. Las sanciones deben ser revisadas, si se toma en cuenta que el Código Penal entró en vigencia en 1973. En la actualidad existen bandas organizadas que se dedican a cometer este delito, merecen todo el peso de la ley.

Otro delito que tiene relevancia para el presente tema, es el establecido en el Artículo 239 del Código Penal (Sustitución de un niño por otro). El cual preceptúa: “Quien, mediante sustitución de un recién nacido por otro, altere los derechos o el estado civil del mismo, será sancionado con prisión de uno a cinco años”. Son evidentes las penas demasiado benignas contempladas en el Código Penal, si se toma en cuenta los daños de toda índole que el delito puede ocasionar, lo que se puede evitar con un examen de ADN a la madre y al hijo, antes de salir de los hospitales de maternidad.



Como ejemplo: Los bebés que son cambiados en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS), y en los Hospitales de toda la República. Aquí hay una pregunta que se debe plantear ¿Cuándo y en qué forma se debe identificar al recién nacido? Se observa en los medios sociales de comunicación que los bebés siguen siendo robados y cambiados en los nosocomios y en otros lugares públicos, sin que las autoridades combatan este tipo de delitos; al contrario, cada vez más aumenta la participación de funcionarios públicos y hasta familiares de ellos, inmiscuidos en grupos delincuenciales que se dedican a cometer el delito.

### **Elementos y características de la suposición de parto**

El delito de suposición de infante, o de parto, según la ley, consiste en dos tipos de actividad material:

- a) La mujer que fingió el parto para poder obtener derechos que no le corresponden a ella o al supuesto hijo.
  
- b) Fingir la existencia de un niño a efecto de que se inscriba en el registro civil. Este hecho lo comete según Cuello Calón “la mujer que simula hallarse en estado de embarazo finge el parto y presenta como fruto de él, una criatura que no es suya”<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> De León Velasco, Héctor Aníbal; José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Pág. 484.

Existen otras modalidades de delito por ejemplo: la mujer que recibe un hijo regalado, que es muy frecuente en Guatemala, y consigue un documento de una comadrona o de un médico el cual acredita el supuesto parto de la nueva madre del menor y así lo inscribe en el Registro Civil.

**Variedad de la infracción:** La variedad de delitos, se lleva a cabo cuando se sustituye un niño por otro; “consiste en hacerle tomar a un niño el lugar de otro, en el momento posterior al parto, inclusive después de este, con lo cual se altera el estado civil del menor. De esa forma, se encuentra la supresión y alteración del estado civil, dentro de estos hechos, se encuentran dos formas a que se refieren las denominaciones respectivas” <sup>30</sup>.

a) “La supresión del infante, que no consiste en matarlo, sino en la acción de negar su existencia, ya sea ocultándolo o exponiéndolo. Aquí debe de privar el elemento interno que sería el propósito de hacer perder al niño su estado civil.

b) La otra acción se refiere propiamente a la alteración, consistente en denunciar o hacer inscribir en el registro civil respectivo, cualquier hecho que altere el estado civil de una persona o a sabiendas se aproveche de la inscripción falsa” <sup>31</sup>.

---

<sup>30</sup> De León Velasco, Héctor Aníbal; José Francisco De Mata Vela. Ob. Cit. Pág. 484.

<sup>31</sup> Ibid. Pág. 484.

- c) Usurpación de Estado Civil: “este delito consiste, en usurpar el estado civil de otro. O sea, cualquiera de los derechos que forman el estado civil y no situaciones parciales; el elemento interno es la voluntad de usurpar derechos inherentes al estado civil de otra persona” <sup>32</sup>.

### **3.6. Teorías que determinan el fin de la personalidad**

#### **3.6.1. Fin de la personalidad**

El fin de la personalidad individual, tiene lugar con la muerte de la persona. Todos los conceptos relacionados con la personalidad individual, son motivo de gran discusión y determinar el momento de la muerte de la persona, no es la excepción; en la actualidad se cree que la muerte se produce, cuando las funciones de los signos vitales se detienen, estos signos son: La respiración y la circulación sanguínea, expresada por el ritmo cardíaco; esta es la llamada muerte clínica. La ciencia en la actualidad hace más difícil determinar cuándo efectivamente ha muerto una persona, en virtud que existen aparatos de resucitación artificial y trasplantes de órganos vitales, aunque estos casos no son la mayoría; sin embargo, el problema parece no importarle, a los legisladores que hasta el momento no hacen cambios en la legislación.

---

<sup>32</sup> De León Velasco, Héctor Aníbal; José Francisco De Mata Vela. *Ob. Cit.* Pág. 485.

No obstante, se citan algunos párrafos del libro de Tanatología Forense, del doctor Isaías Ponciano Gómez, (Patólogo Forense). Quien expuso lo siguiente: “El estudio de la muerte y el cadáver, se llama en medicina forense, TANATOLOGÍA: Tanatos = muerte, Logos = tratado, estudio” <sup>33</sup>. La tecnología moderna de los trasplantes, y estudios bioquímicos, fisiológicos, como patológicos, han sustituido los conceptos antiguos de la muerte y el mito, de que el paso de la vida a la muerte, era instantáneo y que todos los órganos presentaban muerte celular al instante. “Ahora se sabe que la muerte, entendida como fin de la vida, es un proceso que se va dando de manera progresiva. La muerte inicia entonces, con la detención de la función de los centros vitales cerebrales y cardiacos, para luego propagarse al resto del sistema de órganos, hasta llegar a la muerte tisular (muerte de tejidos celulares).

La cual es diagnosticada por el patólogo forense, a través de los signos abióticos (sin vida), de certidumbre o positivos; se puede determinar también, por medio de estudios histopatológicos al comprobarse Necrosis Tisular o Celular (Necros = muerte)” <sup>34</sup>. Otro tema importante de la legislación civil guatemalteca, es el hecho que una persona se puede considerar muerta estando viva, como sucede en el caso de la ausencia y posteriormente la muerte presunta (Artículo 63 del Código Civil), “transcurridos cinco años desde que se decretó la administración por los parientes o desde que se tuvo la última noticia del ausente, podrá declararse la muerte presunta de éste y, en tal caso, podrán sus herederos testamentarios o legales pedir la posesión de la herencia”.

---

<sup>33</sup> Ponciano Gómez, Isaías. **Tanatología forense**. Pág. 1.

<sup>34</sup> *Ibid.* Pág. 2.

No obstante con la aparición del ausente, la personalidad comenzaría de nuevo. El Artículo 75 del Código Civil preceptúa que “Si el ausente o presunto muerto aparece, o se prueba su existencia; aun después de la posesión definitiva, recobrará sus bienes en el estado que estos se encuentren, el precio de los vendidos y los que provengan del empleo que se haya hecho de ese precio”. Con el problema de la migración, se hace difícil que la persona ausente, tenga conocimiento que alguien está solicitando su declaratoria de muerte y posteriormente la posesión definitiva de sus bienes. Se debe tomar en cuenta, que hay personas que tienen más de treinta años de estar en el extranjero, en diferentes países; en la mayoría de casos están indocumentados y por esta razón no pueden viajar a Guatemala, para hacer valer sus derechos como está establecido en la ley; en este supuesto se puede decir que estas personas están muertas jurídicamente, pero físicamente están vivas.

Otro caso tiene lugar cuando el derecho civil, sigue reconociendo la personalidad jurídica a una persona que efectivamente está muerta; aquí si tienen sentido los plazos, aunque sean cortos para declarar la muerte presunta; ejemplo: Proceso de Jurisdicción voluntaria: de declaración de ausencia y muerte presunta para la guarda, administración y finalmente la posesión de bienes por los herederos; de la persona que se supone está muerta, de acuerdo a lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil. En Guatemala, existen bandas organizadas que se apropian indebidamente de los bienes de personas que se encuentran en el extranjero, cometiendo todo tipo de delitos para lograr su objetivo.

### 3.6.2. Fin de la personalidad por aborto

Si a la persona individual se le considera nacida para sus derechos desde su concepción, es obvio que esta es muy frágil y el aborto está calificado como un delito de acuerdo al Código Penal. El aborto puede ser espontáneo (cuando el contenido uterino se evacúa naturalmente); provocado (cuando cualquier persona incluyendo a la madre, provoca el aborto por maniobras locales).

**Definición de aborto:** "El aborto es la interrupción del estado de gestación. Según la enciclopedia, de la vida sexual, el aborto es la interrupción del embarazo antes del sexto mes de su desarrollo" <sup>35</sup>.

**Concepto médico legal:** La medicina legal limita la noción del aborto a aquellos casos que pueden ser constitutivos de delito, o sea solamente los abortos provocados, independientemente de la edad cronológica del feto o de su aptitud para la vida extrauterina. "Elemento material: Muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez. Este elemento requiere, como presupuestos: Que exista previamente una mujer embarazada. Elemento subjetivo: Es la intencionalidad directa, o bien la forma culposa del aborto" <sup>36</sup>.

---

<sup>35</sup> Enciclopedia de la vida sexual (adolescentes). Pág. 74.

<sup>36</sup> De León Velasco, Héctor Anibal; José Francisco De Mata Vela. Ob. Cit. Pág. 371.

**La definición legal del aborto:** De acuerdo al Artículo 133 del Código Penal, "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez". La vida del concebido no solo se protege desde su concepción, sino a lo largo de la gestación, hasta su nacimiento. Todos los tipos de aborto, están penados por la ley, con excepción del aborto terapéutico. El Artículo 137 del mismo Código, preceptúa que: "No es punible el aborto practicado por un médico con el consentimiento de la mujer, previo diagnóstico favorable de por lo menos otro médico; si se realizó sin la intención de procurar directamente la muerte del producto de la concepción y con el solo fin de evitar un peligro, debidamente establecido para la vida de la madre, después de agotados todos los medios científicos y técnicos".

Sea como fuere, se puede decir que la vida de la madre debe ser protegida preferentemente, antes que el nuevo ser que está por nacer, se comprende que hay aspectos médicos científicos, para haber elaborado esta norma. Desafortunadamente el aborto realizado de cualquier forma, le pone fin a una o más vidas, si fueren varias las personas en un mismo embarazo. Gracias a Dios estos casos no se dan con frecuencia.

### **3.6.3. Comorencia**

De la misma forma que ocurren los nacimientos múltiples, también en ocasiones, ocurren muertes múltiples, ya sea por causa natural o por un hecho delictivo; a este hecho se le llama comorencia regulado en el Artículo 3º del Código Civil: “Si dos o más personas hubiesen fallecido de modo que no se pueda probar cual de ellas murió primero, se presume que fallecieron todas al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derechos entre ellas”. Se deduce que el legislador en la norma se refiere al hecho físico de la muerte, independientemente si la muerte fue natural o violenta; lo cierto es que toda defunción que ocurra en la República, sea de una o varias personas a la vez, se deben inscribir en el Registro Civil de las Personas. (Artículos 70 Inciso c y 75 del Decreto número 90-2005 del Congreso de la República, Ley del Registro Nacional de las Personas RENAP).





## CAPÍTULO IV

### 4. Identificación de la persona

#### 4.1. Nombre propio

Toda persona individual, aparte de los datos familiares y características naturales que lo identifican, debe contar con un nombre propio, para que esté individualizado en la sociedad donde vive, se desarrolla y cumple el rol de sujeto de derechos y obligaciones. El nombre en sentido amplio, abarca el nombre propio y los apellidos, está constituido por el conjunto de palabras con las cuales en el plano jurídico, se identifica e individualiza, a cada persona. En épocas muy antiguas, era costumbre designarle a cada persona, un solo nombre por ejemplo: Set, Enoc, Eva, Isaac, Raquel, Sócrates, Justino, etc.

También se acostumbraba agregar al nombre propio, el nombre de la ciudad en donde la persona había nacido, por ejemplo: Elías Tisbita, José de Arimatea, Saulo de Tarso, Tales de Mileto, Quilón de Esparta, Solón de Atenas; lo más frecuente era, designarle a cada persona un solo nombre, el cual fue exclusivo a cada individuo; este nombre no se transmitía de padres a hijos; posteriormente se fue agregando el elemento familiar o el nombre de la tribu a la cual pertenecía la persona.

Entre los pueblos que utilizaban esta costumbre, están: los hebreos, romanos y griegos. Los romanos idearon y regularon un sistema completo del nombre propio, que consistía en integrarlo de la siguiente manera:

- a) Proenomen, nombre individual de la persona;
- b) Nomen gentilitium, nombre de familia; este era el nombre común a todo el clan;
- c) El cognomen, era una especie particular de sobrenombre, que se empleaba para distinguir las distintas ramas de una misma gens, ejemplo: Lucio Tarquino Prisco; Lucio era proenomen, Tarquino, el nombre gentilitium, y Prisco, era el cognomen.

“Los romanos introdujeron este sistema de nombres en España y otros territorios, pero con la invasión de los germanos, el uso de los nombres únicos reapareció y se siguió utilizando en todos estos países; Aproximadamente, a principios del siglo VIII, nació entre los reyes, y en la nobleza, la costumbre de agregar al nombre propio, el nombre del padre o de un sobrenombre; posteriormente se generalizó, extendiéndose, a todas las clases sociales”<sup>37</sup>. Los sobrenombres o particularidades que se agregaban al nombre, tenían relación con lugares, aptitudes, oficios, o algo especial que tenía la persona como ser humano. No obstante lo expuesto la relevancia del nombre comienza a destacarse durante el siglo XII, surgiendo los apellidos de las cualidades físicas, morales o de la dedicación de los individuos.

---

<sup>37</sup> Brañas, Alfonso. Ob. Cit. Pág. 48.

Con el incremento de la población, fueron apareciendo los primeros problemas de homónimos, esa situación, hizo necesario agregar al nombre de pila, un sobrenombre que permitiera distinguirlo de otros nombres iguales. Lo más frecuente era agregar al nombre propio el término, hijo de; por ejemplo: Juan hijo de Carlos, Fulgencio hijo de Gregorio. Posteriormente, la expresión: hijo de, fue reemplazada por la terminación "ez", (patronímico), ejemplo: Diego (Diéguez), Martín (Martínez), Rodrigo (Rodríguez). Otras veces, el sobrenombre se tomaba del oficio que realizaba la persona: Barrileros, Labrador, Herrero (Herrera); de características o defecto físico: Valiente, Blanco, Calvo. Con el transcurso del tiempo, estos sobrenombres se fueron haciendo hereditarios y se transformaron en lo que hoy se llama apellido. El nombre como atributo intrínseco del ser humano, ha tenido y seguirá teniendo, tanta importancia, que ha sido objeto de regulación legal, caracterizándose por su obligatoriedad.

#### **4.2. Naturaleza jurídica del nombre**

Existen varias teorías, para determinar la naturaleza jurídica del nombre, Guillermo Borda, expone las siguientes:

- a) "Equivocadamente los franceses, sostenían que el nombre era un derecho de propiedad, el cual le correspondía a la persona que le era asignado. Esta teoría según Borda, no sería necesario mencionarla, si no es porque los franceses, la

habían incluido en su jurisprudencia; pero hoy ha sido desechada por la doctrina moderna, inclusive por los mismos franceses”<sup>38</sup>.

- b) Según una segunda opinión, el nombre es un derecho de la personalidad. Se piensa que esta es una de las teorías más acertadas, si se toma en cuenta que tanto la personalidad como el nombre, además de ser atributos del ser humano, son requisitos esenciales de la persona, para ser sujeto de derechos y obligaciones.
- c) Otros civilistas, opinan que el nombre es una institución de policía civil, porque sirve para la identificación individual de las personas. Se trata de otra teoría acertada, y sería el fundamento para que la legislación civil guatemalteca hubiere restringido el cambio de nombre para casos muy especiales, para combatir la delincuencia y la impunidad. La palabra policía debe entenderse como el medio adecuado del que se vale el Estado, para mantener el control del estado civil de las personas, las que nacen dentro y fuera de su territorio.
- d) Borda, manifiesta que sin duda la verdadera naturaleza jurídica del nombre, “se encuentra en la fusión de las teorías de la personalidad, y la teoría de la institución de policía, esta opinión prevalece en el derecho moderno”<sup>39</sup>.

---

<sup>38</sup> Borda, Guillermo. *Tratado de Derecho Civil*. Pág. 313.

<sup>39</sup> *Ibid.* Pág. 314.

### **4.3. El nombre como atributo y obligación**

El nombre de la persona individual, en su calidad de ser humano, es uno de sus atributos que lo individualiza de los demás; este se compone de dos elementos:

- a) El nombre propio, o nombre de pila; y
  
- b) El nombre de familia, o apellido, también llamado patronímico. El nombre es considerado un atributo de la persona, se considera de esta forma por quienes opinan que la persona no es un concepto creado por el derecho, sino preexistente a éste, lo cual efectivamente es así. De esa cuenta antes que la nueva persona nazca, los padres ya le han elegido un nombre, o lo pueden hacer antes de su inscripción obligatoria en el Registro Civil de las Personas; en este caso ya no se está como un simple atributo sino una obligación regulada en la Ley del Registro Nacional de las Personas. Efectivamente el hombre ha creado las normas jurídicas y estas han evolucionado, a medida que el ser humano se desarrolla y crece dentro de la sociedad en que vive.

#### **4.4. Regulación del nombre de acuerdo al Código Civil**

Artículo 4º del Código Civil. “La persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil, el que se compone del nombre propio y del apellido de sus padres casados o del de sus padres no casados que lo hubieren reconocido. Los hijos de madre soltera serán inscritos con los apellidos de ésta. Los hijos de padres desconocidos serán inscritos con el nombre que les dé la persona o institución que los inscriba. En el caso de los menores ya inscritos en el Registro Civil con un solo apellido, la madre, o quien ejerza la patria potestad, podrá acudir nuevamente a dicho Registro a ampliar la inscripción correspondiente para inscribir los dos apellidos”. Se debe tomar en cuenta que el primer párrafo, hace alusión a la inscripción del nacimiento de la persona y al nombre que se le diera.

Se debe tomar en cuenta, que cuando un feto nace muerto, para poder hacer los trámites de defunción, se debe inscribir su nacimiento (sin vida) en el Registro Civil de las Personas, institución que lleva un control de registro individual a cada persona registrada, donde constan todas las inscripciones ordenadas en la Ley del Registro Nacional de las Personas, Decreto número 90-2005 del Congreso de la República de Guatemala. El Decreto aludido, derogó o modificó los artículos referentes al nacimiento, registro, estado civil, capacidad e identificación de las personas, regulados en el Código Civil.

El nacimiento de una persona, se debe inscribir como parte de su identificación e individualización en la sociedad, para que forme parte de su personalidad, nacionalidad y demás derechos civiles que le corresponden. En la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), el Artículo 18 preceptúa: derecho al nombre: “toda persona, tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos si es necesario”. El error que se observa en el artículo es el derecho que se les atribuye a las personas de identificarse con nombres supuestos si fuere necesario; ya que esto incrementa la problemática de homónimos que existe en la legislación guatemalteca, y usarlo de forma inadecuada constituye un delito.

Se cita, el Artículo 403 del Código Civil, derogado por el Decreto 90-2005 del Congreso de la República, el único que regulaba homónimos y el cual establecía lo siguiente: “Si el recién nacido tuviere o hubiere tenido uno o más hermanos del mismo nombre, se hará constar esta circunstancia en la partida de nacimiento y se hará también referencia en su caso, a la muerte de los hermanos homónimos”. La Ley del Registro Nacional de las Personas, debería de regular los nombres homónimos, en virtud que se prohíba inscribir nombres iguales entre hermanos; así como los mismos nombres y apellidos que coincidan con otras personas, y restringir los cambios de nombre. Debería prohibirse poner nombres propios de características femeninas, a varones y viceversa, no asignar nombres varoniles a mujeres, cuando no se designe otro nombre que permita establecer con precisión el género de la persona. Se ha escudriñado en la historia y ninguna sociedad antigua, o moderna se ha preocupado por la homonimia.



Es urgente que en la ley del Registro Nacional de las Personas, se incluya el derecho al nombre propio, por ser un derecho universal de todo ser humano.

#### **4.5. Documentos de identificación personal utilizados en los últimos 83 años en Guatemala**

##### **4.5.1. Cédula de vecindad. (Reseña histórica)**

Cédula de vecindad, documento personal de identificación que estuvo en uso más de 83 años, en Guatemala. El día 14 de febrero del año 1931, el Militar Jorge Ubico Castañeda, tomó posesión del cargo de Presidente de Guatemala, “uno de sus puntos básicos de campaña fue el de realizar un gobierno de absoluta honestidad, para lo cual requería de una reestructuración del Estado; entre estos nuevos cambios, se encontraba el proceso de centralización del Estado; y la necesidad de crear un mecanismo de control estricto sobre la población, tanto en la ciudad como en todos los municipios y departamentos de la República de Guatemala. De esa cuenta el gobierno de Jorge Ubico, crea la cédula de vecindad, según Decreto Legislativo, número 1735 del 30 de mayo de 1931 <sup>40</sup>.

---

<sup>40</sup> Escobar Medrano, Edgar; y Edna Elizabeth Camargo González. *Antología – historia de la cultura de Guatemala*. Pág. 586.

“El Decreto obligaba a todos los guatemaltecos, comprendidos entre las edades de 18 a 60 años a solicitarla; aparte de convertirse en un documento de identificación personal, era obligatorio para los siguientes actos: contraer matrimonio, inscripción de nacimientos, reconocimiento de hijos, defunciones y para ejercer el derecho al sufragio. El documento fue novedoso para implementar medidas de seguridad e identificación de las personas de esa época, si se toma en cuenta el número reducido de ciudadanos existentes en el año de 1931. La cédula de vecindad, también fue solicitada por *funcionarios públicos para realizar trámites administrativos; para obtener la cédula de vecindad, se dejó un plazo de un año, a partir del 1º de enero de 1932, los alcaldes fueron los responsables de llevar a cabo el proceso de cedulaación de todas las regiones de la República de Guatemala*”<sup>41</sup>.

Han transcurrido de 83 años desde la creación de la cédula de vecindad; y a pesar que está derogada, algunos guatemaltecos la utilizaron obligatoriamente hasta finales del año 2014, en algunos trámites administrativos, por ejemplo: obtener antecedentes penales; y que por cierto es inconstitucional, que los empleadores lo exijan a las personas que aspiran a obtener algún empleo. (Artículo 22 de la Constitución Política de la República de Guatemala). Desde el inicio del año 2015, en esas oficinas están solicitando el (DPI) y una certificación de nacimiento reciente; esto sigue siendo absurdo y oneroso para los usuarios.

---

<sup>41</sup> Escobar Medrano, Edgar; y Edna Elizabeth Camargo González. Ob. Cit. Pág. 587.

En esta investigación se da a conocer cómo la cédula de vecindad perdió su vigencia y fue sustituida, por el Documento Personal de Identificación, según la Ley del Registro Nacional de las Personas, de acuerdo al Artículo 92 cuarto transitorio. “El cual ordenó que la sustitución de la cédula de vecindad debió efectuarse en un plazo no mayor de dos años, contados a partir de que se entregara el primer Documento Personal de Identificación, por el Registro Nacional de las Personas”. El plazo aludido no fue suficiente, en virtud que eran miles de personas las que estaban tramitando su documento al vencimiento de los dos años establecidos en la ley. Para solventar esta situación, se interpusieron dos acciones de inconstitucionalidad, al Artículo 92 del Decreto 90-2005 del Congreso de la República de Guatemala.

Fueron planteadas por varios abogados, entre ellos el Procurador de los Derechos Humanos, el abogado Jorge Eduardo De León Duque y el diputado, Amílcar de Jesús Pop; según expedientes: 5327- 2012, y 5331- 2012 sentencia de fecha, 1º de agosto de 2013, publicada el viernes 23 de agosto de 2013. La Corte de Constitucionalidad, “I. **declaró sin Lugar**, la acción de Inconstitucionalidad general parcial del artículo 22 del Decreto 39-2010, del Congreso de la República, por el que fue reformado el artículo 92 del Decreto 90-2005 (Ley del Registro Nacional de las Personas) II. Se revoca la suspensión provisional, decretada el 21 de diciembre de 2012”; la que fue publicada en el diario Oficial de Centro América, el 27 de diciembre de ese mismo año”<sup>42</sup>.

---

<sup>42</sup> Diario de Centro América. Pág. 11.

“El 23 de agosto de 2013, la Corte de Constitucionalidad, publicó la segunda Sentencia de fecha 20 de agosto del mismo año, resolviendo lo siguiente: **Declaró: Sin lugar**, las solicitudes de Aclaración y Ampliación, planteadas por el Procurador de los Derechos Humanos, Amílcar de Jesús Pop Ac, y el Registro Nacional de las Personas”<sup>43</sup>. Esas son las dos últimas resoluciones que pusieron fin en definitiva a la Cédula de Vecindad que estuvo vigente en Guatemala 83 años. Las partes que interpusieron las acciones de inconstitucionalidad estudiadas, hubieran incluido como fundamentado la falta de tecnología de computación, como lo son los lectores del microchip contenido en el Documento Personal de Identificación (DPI), la cual hasta el día de hoy, la posee únicamente el Registro Nacional de las Personas.

Por esta razón las autoridades, no pueden identificar con certeza, a los ciudadanos que poseen el documento; y los usuarios deben presentar el DPI, y una certificación de nacimiento reciente, lo cual ocasiona gastos innecesarios. Además de la tecnología, se necesitan lectores dactiloscópicos, para determinar a ciencia cierta si el portador del (DPI), es la persona titular del documento. Si se tuviese esta tecnología en las cortes y juzgados de toda la República, los jueces ciertamente estarían obligados a agilizar, las diligencias concernientes a homónimos, y no se tardarían meses o años para ponerle fin a procesos o incidentes iniciados por confusión de homónimos.

---

<sup>43</sup> Diario de Centro América. Pág. 16.

Es indispensable implementar los lectores dactilares en la Policía Nacional Civil, porque es allí, donde se llevan a cabo en ocasiones, detenciones ilegales derivadas de los homónimos; a estos agentes no les importa si la persona, alega que está siendo víctima de una confusión de homónimos, inclusive se les pone a la vista los documentos de identificación personal que acreditan como una persona totalmente diferente de la que tiene orden de captura, emitida por alguna autoridad judicial, pero hacen caso omiso; es una de las formas que violentan las garantías mínimas contenidas en la Constitución Política de la República de Guatemala. Se demostró que el DPI, no es un documento cien por ciento seguro.

Se cita la noticia de los principales noticiarios del país, acerca de que en el mes de septiembre de 2013, las autoridades informaron de la pequeña banda que operaba dentro del Registro Nacional de las Personas, la cual extendía Documentos Personales de Identificación falsos; como si no fuese suficiente las autoridades siguen descubriendo y capturando a más personas dentro de esta institución que se dedican a cometer este tipo de delitos. De la reseña anterior se deduce que: la corrupción, falta de lectores de DPI y el aumento de nombres homónimos en Guatemala, ponen en evidencia la necesidad urgente de una ley que regule y clasifique los problemas jurídicos de homónimos.

#### **4.5.2. Documento personal de identificación (DPI)**

El Documento Personal de Identificación tiene fundamento en la Ley del Registro Nacional de las Personas. El origen de esta Ley radica no solo en la necesidad que se tenía de un documento moderno y con medidas de seguridad, sino también combatir los delitos electorales, los cuales son abundantes en la época de elecciones. Se ha hecho famosa la frase “Los muertos votan en Guatemala”, debido a tanta corrupción y artimañas utilizadas en las elecciones a cargos públicos. Todo como resultado de lo fácil que era la falsificación de la cédula de vecindad, o conseguir cédulas de personas ya fallecidas; es conveniente mencionar la falta de interés del Tribunal Supremo Electoral, y en general de las autoridades, para poner fin a la impunidad.

La Ley del Registro Nacional de las Personas, además de lo expuesto anteriormente, tiene fundamento legal en el Decreto número 10-04 del Congreso de la República, reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos, las cuales consisten en crear una institución pública para emitir y administrar el DPI. Es interesante mencionar que muchos de los artículos contenidos en la Ley del Registro Nacional de las Personas establecen la colaboración y ayuda que la institución debe prestar a las autoridades del Ministerio de Gobernación y, sobre todo, a las autoridades Judiciales. Ejemplo es el Artículo 7 que hace alusión a la coordinación que deben tener las entidades del Estado se citan tres porque son las que interesan en este trabajo.

b) Ministerio de Gobernación.

e) Organismo Judicial.

f) Ministerio Público.

Si tuviesen coordinación las instituciones públicas, no se retrasarían los trámites en los procesos e incidentes de homónimos, a veces meses o años. Es importante que las instituciones apliquen este tipo de legislación y que verdaderamente la pongan en práctica, para que los guatemaltecos, gocen de una justicia expedita y apegada a derecho. Se ha comprobado que en la oficina del Organismo Judicial, que emite los antecedentes penales, están solicitando certificación de nacimiento reciente y se debe esperar dos horas para obtener la boleta respectiva, cuando la persona ha sido víctima de homónimos; en la policía nacional civil, se debe acudir a la oficina de criminalística y esperar varias horas para que ellos identifiquen a un homónimo; y si el trámite se hace un día después se debe pagar nueva mente quince quetzales por obtener la boleta correspondiente; esto es injusto porqué se debe pagar dos veces ese servicio.

Se pone en evidencia que las autoridades de la policía nacional civil, hacen cobros indebidos, los cuales deben pagar las personas víctimas de homónimos.

#### **4.6. Uso público de nombre supuesto tipificado en el Código Penal**

El hecho del uso público de nombre supuesto, está tipificado en el Artículo 337 del Código Penal, y consiste en usar públicamente un nombre supuesto; “Quién usare públicamente nombre supuesto, será sancionado con multa de quinientos a tres mil quetzales. Si el uso del nombre supuesto tuviere por objeto ocultar algún delito, eludir una condena, o causar algún perjuicio al Estado o a un particular, además de la sanción señalada en el párrafo que antecede, se impondrá al responsable prisión de uno a dos años”. Se opina que las penas reguladas en este artículo, son demasiado benignas en virtud que el delito es cometido por criminales incluso, con el consentimiento de la otra persona titular del nombre que está siendo usado para delinquir; convirtiéndose el titular en cómplice.

La policía nacional civil, al detener algún supuesto delincuente debe identificarlo por medio de un examen dactiloscópico, y no atribuirle maliciosamente a los ciudadanos honrados delitos que no han cometido, por el simple hecho de los nombres homónimos; la población está cansada de autoridades incompetentes que actúan al margen de la ley. En esta investigación se ha dado a conocer que el usuario, debe pagar hasta dos veces por los antecedentes policiacos y presentar certificación de nacimiento, confirmando que el DPI, no sirve de mucho o de nada; porque el objeto del documento, es la plena identificación del ciudadano guatemalteco. La pregunta es ¿porqué el ciudadano honrado debe sufrir estos vejámenes ocasionados por esta Institución?



El delito consta de dos elementos:

- a) "Material: Consiste en usar públicamente un nombre que no sea el que legalmente corresponde a la persona. Puede ser un nombre imaginario, o un nombre de otra persona, en este último caso se afectaría gravemente la identidad de una tercera persona; por supuesto que las autoridades están en la obligación de determinar con exactitud la identidad de las personas acusadas de cometer ilícitos penales.
  
- b) Interno: El dolo consiste en la voluntad y conciencia del infractor, de ocultar mediante el falso nombre, la autenticidad de su persona. El dolo no existe, en el escritor que usa un seudónimo, pues no quiere con ello mantenerse oculto, ya que hace público el seudónimo adoptado"<sup>44</sup>. Esto por supuesto, si no tiene por objeto utilizarlo para delinquir, sino se convertiría en un infractor de la ley, el cual encuadraría en el segundo párrafo del Artículo 337 del Código Penal.

Muchas personas utilizan un nombre supuesto sin saber que hacerlo es punible por la ley; se cita el caso de personas que utilizan otro nombre que no les corresponde, ya sea de otra persona o inventado, por la razón que se avergüenzan de su propio nombre por considerarlo detestable, por ejemplo: Herlinda o Hermelinda, por (Linda); Leucadio, por (Francisco), Caralampio, por (José), etc. Para no incurrir en delito pueden optar por el cambio de nombre, o solicitar ante un notario, la identificación de persona.

---

<sup>44</sup> De León Velasco, Héctor Aníbal; y José Francisco De Mata Vela. Ob. Cit. Pág. 594.

#### **4.7. Cambio de nombre**

La doctrina ha establecido que el nombre es una institución de policía, inmutable; el principio de acuerdo al Código Civil guatemalteco, no es absoluto; el Artículo 6 del Código citado, establece que “Las personas pueden cambiar su nombre con autorización judicial”; así mismo, establece la oposición para las personas que se sientan agraviadas, situación que es complicada en la realidad de Guatemala, si se considera que para oponerse a un cambio de nombre se necesita tiempo y dinero, para plantear la oposición; por esa razón, son pocas las personas que pueden plantear acciones legales y oponerse a los cambios de nombre. Se debe tomar en cuenta que a las personas les resulta difícil, darse cuenta de las publicaciones establecidas en el Artículo 438 Código Procesal Civil y Mercantil, la norma ordena “publicar el aviso de solicitud del cambio de nombre, en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación, por tres veces en el término de treinta días”.

Las publicaciones se deberían de realizar efectivamente, en otro diario de mayor circulación, porque se hacen en el diario la hora, el cual es de menor circulación en Guatemala, por esta razón los lectores no se pueden enterar de los edictos que ordena la ley. El Artículo 439 estipula que recibida la información sin que haya habido oposición, el juez accederá al cambio de nombre. El juzgado enviará aviso, al Registro Civil de las Personas), según el Artículo 70 literal g), de la Ley del Registro Nacional de las Personas, para que se haga la anotación correspondiente.

Si alguien hubiere presentado oposición, se debe tramitar en forma de incidente; y en vista de la prueba aportada, el juez resolverá si procede o no el cambio de nombre. Si existiera un registro de homónimos en Guatemala, la certificación con la cantidad de nombres y apellidos iguales a los que se pretendieran adquirir por el solicitante del cambio de nombre, sería prueba suficiente para que el juez, rechazara la solicitud. En esta investigación se da a conocer como la figura jurídica del cambio de nombre, es una de las causas que aumentan el problema de los homónimos en Guatemala, esta figura jurídica se debe incluir en la ley de conflictos de homónimos propuesta en esta investigación; y autorizarlo como se ha recomendado, en casos especiales, para no aumentar la problemática de homonimia en Guatemala. Borda expone que en el derecho civil argentino, después de algunas modificaciones, se establecen algunas causas para la autorización judicial del cambio de nombre como las siguientes:

- a) "Si el nombre tiene en el idioma español, un significado ridículo o se presta a giros injuriosos o agraviantes o a deformaciones maliciosas. Ejemplos: Miculinich, por Micolini; Kakas, por Katz; Sin fin para el amor, por Serafín.
  
- b) Si el nombre es contrario al sentimiento religioso del peticionario, y al que predomina en la sociedad: Como ejemplo, está el nombre (Ateo), el cual fue cambiado por Atilio" <sup>45</sup>.

---

<sup>45</sup> Borda, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 335.

- c) "Si tiene un significado ideológico contrario a las ideas predominantes en nuestro medio; por tal motivo se autorizó a cambiar el nombre Hegel Lenin.
- d) Si el nombre ha sido públicamente deshonrado, por los padres o por otros homónimos; pero tiene que ser un delito muy grave" <sup>46</sup>. Estos principios adoptados por la legislación argentina, deben ser implementados en el sistema jurídico de Guatemala, para que el cambio de nombre, sea verdaderamente una alternativa legal para ser utilizada por las personas individuales.

## **4.8. Homónimos**

### **4.8.1. Definición gramatical**

El Diccionario Larousse, los define como: "Dícese de dos o más personas o cosas, que llevan el mismo nombre" <sup>47</sup>.

Nombres homónimos: Nombres y apellidos iguales, que se inscriben en el Registro Nacional de las Personas; los cuales pertenecen a personas totalmente diferentes, aun cuando sean hermanos; y que eventualmente pueden ocasionar problemas jurídicos por esta razón.

---

<sup>46</sup> Diccionario Larousse. **Ob. Cit.** Pág. 159.

<sup>47</sup> Borda, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 336.

#### **4.8.2. Clasificación**

- a) Con relación a los nombres propios: Consiste cuando dos o más personas, tienen los mismos nombres y los mismos apellidos. En Guatemala, no existen prohibiciones para identificar con nombres homónimos a las personas, esto agrava este problema.
  
- b) Con relación a las cosas: el nombre de las cosas se escribe, o se pronuncia de la misma forma, pero su significado es diferente, se refieren a cosas distintas.
  
- c) Con relación a las palabras. (Homonimia). Confusión que tiene lugar cuando, en el lenguaje, unas palabras se pronuncian de la misma forma; pero tienen significado diferente. La identidad de la forma de las palabras, se debe generalmente a la evolución fonética de las lenguas. Dentro de la Homonimia, existen homófonos (Palabras que suenan de la misma forma que otras, pero su significado es diferente).

## CAPÍTULO V

### 5. La acción procesal

#### 5.1. Concepto

Muther, citado por Mauro Chacón Corado, sostuvo que “la acción es un derecho contra el Estado para la prestación de la debida tutela jurídica”<sup>48</sup>. Wach desarrolló el concepto de Muther, considerando “la acción como un derecho que se dirige al mismo tiempo, contra el Estado y contra el adversario, como un derecho público, al juicio y a la sentencia. Wach desenvolvió la tesis de un derecho a la tutela jurídica, dirigido contra el Estado para que la conceda y contra el adversario para que la soporte. Al derecho procesal le compete la regulación del interés jurídico de obrar, que es un presupuesto del derecho público; de allí sus características: Es un derecho público al que corresponde por parte del Estado la obligación de dispensar la tutela jurídica, pero es un derecho concreto, en cuanto su eficacia afecta sólo al adversario. La acción corresponde a quien tiene derecho a una sentencia favorable (teoría de la acción concreta)”<sup>49</sup>.

---

<sup>48</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 16.

<sup>49</sup> *Ibid.* Pág. 17.

Para Eduardo J. Couture, “la acción procesal, es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión” <sup>50</sup>. La acción en el derecho guatemalteco, se encuentra aferrada a viejas teorías y métodos obsoletos que en gran medida perjudican la correcta aplicación de justicia. En el Artículo 51 del Código Procesal Civil y Mercantil se encuentran inmersos y confundidos, los conceptos de acción, pretensión y demanda. “La persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este Código. Para interponer una demanda o contrademanda, es necesario tener interés en la misma”. Se concluye que en esta norma la acción, pretensión y demanda, no tienen un significado claro y preciso; puntualiza en el interés y el derecho que se tenga para interponer la demanda.

Se piensa que se debe incluir un artículo exclusivo para la demanda, haciendo alusión que para interponerla, se debe plantear como mínimo una pretensión. Lo correcto es que cuando se refiera al proceso, la acción debe nombrarse como “Acción Procesal”, para diferenciarla del simple hecho de petición o el de acción en términos generales. El derecho de acción, se encuentra contenido en el Artículo 29 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Libre acceso a tribunales y dependencias del Estado. “Toda persona tiene libre acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado. Los extranjeros únicamente podrán acudir a la vía diplomática en caso de denegación de justicia.

---

<sup>50</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 17.

No se califica como tal, el solo hecho de que el fallo sea contrario a sus intereses y en todo caso, deben haberse agotado los recursos legales que establecen las leyes guatemaltecas”. Este es el derecho de acción; presentarse ante cualquier autoridad pública y solicitar de forma oral, o por escrito la aplicación de la ley, al caso concreto; inclusive se refiere al derecho de acción de los extranjeros, quienes pueden acudir solamente en caso de denegación de justicia a la vía diplomática, no se debe confundir lo desfavorable de la resolución a sus intereses, con no reconocer su derecho de acción ante los tribunales de la República.

## **5.2. Pretensión procesal**

### **5.2.1. Concepto**

La pretensión procesal y administrativa, se encuentra contenida como “derecho de petición”, de acuerdo el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Idealmente, la pretensión a nivel constitucional, es el derecho de todo habitante de Guatemala, a dirigir peticiones ante la autoridad competente, la que está obligada a resolver el caso concreto conforme a la ley. En materia procesal, el Artículo 51 del Código Procesal Civil y Mercantil, acertadamente tiene como título, pretensión procesal y regula: “la persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o que se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este Código.



Para interponer una demanda o contrademanda, es necesario tener interés en la misma". En el primer párrafo se debe incluir lo siguiente: (la pretensión debe ser dirigida contra persona distinta del actor). En virtud que la contraparte es requisito esencial para plantear la pretensión procesal. No sería lógico ni legal, dirigir la pretensión en contra de sí mismo. Los civilistas sostienen esta teoría conforme los conceptos siguientes: para Alvarado Velloso, la pretensión, "es la declaración de voluntad hecha en una demanda, mediante la cual el actor aspira a que el juez, emita una sentencia efectiva y favorable, para resolver el litigio sometido a su conocimiento" <sup>51</sup>. Lino Palacio, dice que la pretensión procesal: "Es el acto en cuya virtud se reclama ante un órgano judicial o eventualmente arbitral y (frente a una persona distinta), la resolución de un conflicto suscitado entre dicha persona y el autor de la reclamación.

La acción aparece configurada como elemento que sirve de sustento a la pretensión pues ante la posibilidad de que ésta sea planteada ante un órgano judicial. La acción es el poder de hacer valer la pretensión. La pretensión procesal no es un derecho, sino un acto" <sup>52</sup>. Para Devis Echandía, la pretensión procesal, "es el efecto jurídico concreto que el demandante (en los procesos civiles, laborales y contenciosos administrativos) o el querellante y el Estado a través del juez (en los procesos penales), persiguen con el proceso, efecto al cual se quiere vincular al demandado (si lo hay) o al imputado en materia penal" <sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 105.

<sup>52</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 107.

<sup>53</sup> *Ibid.* Pág. 108.

En resumen: la pretensión procesal inicia cuando en la demanda en el campo civil, se plantea al menos una pretensión y esta es acogida por el órgano jurisdiccional y efectivamente inicia su trámite para su resolución en el proceso correspondiente. La pretensión procesal, no se debe confundir con el simple hecho de petición de alguna gestión administrativa judicial, como lo es la obtención de fotocopias, certificaciones, o devolución de documentos, cuando se haga de forma aislada y fuera de una demanda. El objeto fundamental de la pretensión procesal, es que se interpone ante un órgano judicial competente y contra otra persona llamada en el campo civil, demandado.

### **5.3. Las partes procesales**

Parte procesal, es la persona que interpone la pretensión ante el órgano jurisdiccional (demandante o actor) y la persona frente a la que se interpone se llama (demandado). En teoría, el proceso litigioso surge como consecuencia de un conflicto de intereses de una relación jurídica material y los titulares de esa relación, esos sujetos se consideran partes en el proceso, lo que supone que las partes materiales, sean las partes procesales; sin embargo, esto no tiene que ser necesariamente una condición obligatoria, pues el proceso tiene que iniciarse, ante un órgano jurisdiccional para hacer valer alguna pretensión. "Los civilistas mantienen la postura que: el tercero procesal, no se considera como parte en el proceso debido a la distinción de parte material y parte procesal, la cual a su vez fue distinguida entre relación jurídica material y relación jurídica procesal.

Se debe tomar en cuenta que los sujetos materiales no necesariamente deben ser los sujetos procesales; esto se demuestra con la representación legal en términos generales. Desde esa concepción de parte procesal, tercero procesal, es quien no es parte en el proceso”<sup>54</sup>. De acuerdo a la legislación procesal guatemalteca, esto no es absoluto porque el tercero, pasa a ser parte en el proceso cuando se cumple lo establecido en el Artículo 58 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual preceptúa: “hecho el emplazamiento en la forma legal, el tercero queda vinculado a la decisión final del asunto, pudiéndose ejecutar en su contra la sentencia que se dicte”.

Se deduce, que si un tercero queda vinculado al proceso, tiene que ser parte procesal, sobre todo porque la sentencia puede ser ejecutada en su contra. En caso contrario, de no reconocer a un tercero como parte procesal, se le violarían sus derechos de legítima defensa, igualdad, principio de inocencia, petición y derecho de libre acceso a los tribunales, contenidos en la Constitución Política de la República de Guatemala. Además, serían violentados todos los derechos civiles y procesales vigentes en Guatemala. La teoría que el tercero pasa a ser parte del proceso se confirma con lo preceptuado, en los Artículos 58 y 553 del Código Procesal Civil y Mercantil, “Cuando proceda la intervención de terceros, de conformidad con el artículo 57 se oirá por veinticuatro horas al emplazado. Si hubiere controversia acerca de si éste debe o no salir al proceso, se tramitará y resolverá como incidente, sin que se interrumpa el curso del proceso principal.

---

<sup>54</sup> Montero Aroca, Juan; Mauro Chacón Corado. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 52.

Si el emplazado se apersonare en el proceso, será tenido como coadyuvante de la parte, con quien esté vinculado el interés que él tenga. Si asume la responsabilidad del proceso, se le tendrá como parte principal". Análisis de esta norma: los artículos que regulan las tercerías no aplican en nada a los casos de homónimos; al contrario ponen en evidencia aún más la falta urgente de una ley de conflictos de homónimos. La teoría se puede comprobar, en la solicitud de medidas precautorias solicitadas para asegurar algún proceso. las medidas son solicitadas al juez, maliciosamente por personas o empresas corruptas, que averiguando todos los datos y generales de su supuesto deudor, se dan cuenta de bienes registrados a nombre de personas que tienen los mismos nombres y apellidos (homónimos), de sus deudores y dándose cuenta de las características y el número único de identificación Personal, contenido en el (DPI), tienen el descaro de cobrarle a quién no les debe nada; y el colmo es que son ayudados por los jueces y tribunales de justicia.

Esta situación tiene lugar cuando se retrasa la resolución de las acciones interpuestas por los afectados en la confusión de homónimos; todo como consecuencia de no existir una ley que regule conflictos de homónimos, la cual debe contener los lineamientos legales para solventar esta situación. Este tipo de abusos no se dan solamente en derecho civil, si no también, en materia penal, y en la solicitud de créditos, incluso en solicitudes de trabajo. Existen más de un millón de personas que esperan la iniciativa de las autoridades, para que tomen la iniciativa de presentar al congreso un proyecto de ley que regule este tipo de conflictos de homonimia.

#### **5.4. Capacidad para ser parte**

Se determinó, en forma general quién puede ser parte procesal; ahora, se dan a conocer los requisitos para legitimar la actuación en el proceso judicial, ya sea por sí mismo o en representación de otra persona, natural o jurídica. En sentido general y amplio, capacidad se refiere a la aptitud para ser titular de los derechos y obligaciones que se derivan de la realidad jurídica en el proceso. Todo ser humano, hombre o mujer, es persona y en consecuencia, puede ser parte procesal, desde su nacimiento hasta su muerte, a un el que está por nacer, tiene este derecho, en base a lo establecido en el Artículo 1 del Código Civil, el que está por nacer también puede ser parte en el proceso, representado de acuerdo a los Artículos 1, 14 del Código Civil y 44 del Código Procesal Civil y Mercantil, el requisito es que nazca en condiciones de viabilidad. En el proceso judicial, la muerte de una de las partes o de las dos, en algunos casos no le pone fin al proceso; si esto ocurre y la otra parte tiene interés en continuar el proceso, pueden los herederos, continuar la sucesión procesal.

Lo anterior se fundamenta en los Artículos 59 del Código Procesal Civil y Mercantil; y 919, 920, 921 del Código Civil respectivamente; en estos casos se puede iniciar la denominada sucesión procesal. Los Artículos citados, tratan de la responsabilidad de los legatarios y herederos, hasta donde alcancen los bienes de la herencia. Esta figura jurídica, es ancestral; debería existir un porcentaje exento de deudas y cargas, sobre el total de los bienes de la herencia.

## **5.5. Capacidad procesal**

A este tipo de capacidad procesal, se le llama también de actuación procesal; es la aptitud para realizar válidamente actos procesales, o litigar ante los tribunales por sí mismo, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 44 del Código Procesal Civil y Mercantil, "Tendrán capacidad para litigar las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos. Las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos, no podrán actuar en juicio, sino representadas, asistidas o autorizadas conforme a las normas que regulen su capacidad. Las personas jurídicas litigarán por medio de sus representantes conforme a la ley, sus estatutos o la escritura social. Las uniones, asociaciones o comités cuando no tengan personalidad jurídica, pueden ser demandadas por medio de sus presidentes, directores o personas que públicamente actúen a nombre de ellos. El Estado actuará por medio de la Procuraduría General de la Nación".

En el derecho procesal, no todos los que tienen capacidad para ser parte y personalidad jurídica, tienen capacidad procesal. Esto se puede comprender con el origen de la capacidad procesal, la cual la determina el Código Civil, al determinar que "la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles, se adquiere por la mayoría de edad". Es decir, toda persona que ha cumplido 18 años de edad, y que no esté declarado en estado de interdicción. El Artículo 14 del mismo Código, preceptúa que "los incapaces pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones, por medio de sus representantes legales". Y en materia procesal, el Artículo 44 del Código Procesal Civil

y Mercantil, establece que “tendrán capacidad para litigar las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos civiles”. Los artículos citados han sido ampliamente estudiados en esta investigación, por lo que no requieren mayor explicación, por ser desarrollados ampliamente en el tema de la representación legal, ya que están íntimamente relacionados. La persona individual al no tener capacidad procesal, debe ser representada conforme a la ley. Las personas jurídicas como lo sostiene la doctrina, no presentan el problema de la incapacidad, por ser entes ideales; la personalidad, capacidad civil y procesal de la persona jurídica, se le atribuye desde el momento de su inscripción definitiva, en el registro que corresponda de acuerdo a la forma jurídica adoptada para su formación.

## **5.6. Representación legal**

La figura jurídica tiene lugar cuando las personas físicas no tienen el libre ejercicio de sus derechos civiles para actuar en juicio, en ese caso deben ser representadas legalmente, para hacer valer sus derechos y contraer obligaciones. La representación legal para las personas jurídicas en la doctrina se le llama representación necesaria; siendo un ente creado por la ficción legal, no presenta el problema de la incapacidad, además en la escritura de constitución de la sociedad, se debe nombrar al menos un representante legal.

La representación, se puede dividir en dos clases:

- a) Representación voluntaria. Es la solicitada por el representado y supone su capacidad civil; y puede seguir actuando independientemente del representante.
  
- b) Representación legal. Es la ordenada por la ley, en los casos donde la persona tenga imposibilidad para actuar en la vida civil por sí mismo. Aquí se incluye la representación necesaria de las personas jurídicas, porque su representación es ordenada por la ley.

Se concluye con que la representación voluntaria, tiene su fundamento en la voluntad del representado y la legal, tiene su origen en la ley; las dos tienen restricciones para evitar el exceso de actuación del representante.

#### **5.6.1. Representación legal de menores e incapaces**

Las personas individuales, naturales o físicas, que no tengan el libre ejercicio de sus derechos civiles (menores de edad y declarados en estado de interdicción e incapacidad), pueden actuar en juicio únicamente “representados, asistidos o autorizados, conforme a las normas que regulen su capacidad”. De acuerdo a lo establecido en los Artículos 8, 9, y 14 del Código Civil y 44 del Código Procesal Civil y



Mercantil, segundo párrafo. Este último artículo es exclusivo para la representación del incapaz procesal. En materia sustantiva civil, el Artículo 254 del Código Civil, contiene la norma de la representación del menor, preceptuando lo siguiente: “La patria potestad comprende el derecho de representar legalmente al menor o incapacitado en todos los actos de la vida civil; administrar sus bienes y aprovechar sus servicios atendiendo a su edad y condición”. Se debe tomar en cuenta que la representación la pueden ejercer los padres del menor conjunta o separadamente, o por quien tenga la tutela del representado. En el Código citado, se regula también la capacidad relativa de los menores en el Artículo 259 y regula que “Los mayores de 14 años tienen capacidad para contratar su trabajo y percibir la retribución convenida, con la que ayudarán a sus padres para su propio sostenimiento”.

En el área procesal civil, a los incapaces por minoría de edad, que tengan más de 16 años, se les permite absolver las posiciones, a petición del articulante y en presencia del representante legal. Es obvio que en algunas diligencias, se consiente la capacidad relativa procesal del incapaz, la cual debería de incluirse en más actuaciones del incapaz mayor de 16 años. De lo expuesto anteriormente, se deduce que la incapacidad civil, se divide en capacidad absoluta y relativa; y la capacidad procesal es absoluta, con actuaciones procesales relativas.

### **5.6.2. La llamada representación necesaria de las personas jurídicas**

Las personas jurídicas, para actuar legalmente, utilizan la llamada representación necesaria, que es el resultado de la teoría de la ficción legal. En el Código Procesal Civil y Mercantil, se establece que las personas jurídicas deben litigar por medio de sus representantes legales, lo que permite que sea uno o varios los representantes de estos entes jurídicos. Así mismo, está establecido que las uniones, asociaciones o comités cuando no tengan personalidad jurídica, o sea cuando no estén debidamente inscritas en el registro respectivo, pueden ser demandadas por medio de sus presidentes, directores o personas que públicamente actúen a nombre de ellos. Las obligaciones de los representantes están reguladas en el Artículo 47 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Obligaciones del representante. “Los que actúen en representación de otros, están obligados a interponer todos los recursos, defensas y excepciones que legalmente puedan oponer las partes, so pena de responsabilidad personal y de daños y perjuicios. *Lo anterior no impide a la parte representada hacer uso, dentro de los términos legales, de todos los derechos que le confieren las leyes.* Es molesto escribir el contenido de las normas jurídicas, porque en la práctica resultan ser falacias y contenido muerto de la ley; en virtud que los representantes de personas jurídicas jamás se apersonan en alguna confusión de homónimos y tristemente son solapados por los representantes de la justicia.

La persona jurídica no presenta el problema de la incapacidad, por ser un ente ideal; debe estar formada como mínimo, por dos personas físicas que cumplan con los requisitos establecidos en la ley, entre ellos: poseer un patrimonio propio y debe figurar al menos, un representante legal. En la teoría de la ficción legal de la representación, se admite que una persona jurídica represente a otra, teniendo como límite las prohibiciones establecidas en la ley, sus estatutos, o la escritura social. El Artículo 16 del Código Civil, estipula: “la persona jurídica forma una entidad civil distinta de sus miembros individualmente considerados; puede ejercitar todos los derechos y contraer las obligaciones que sean necesarias para realizar sus fines y será representada por la persona u órgano que designe la ley, las reglas de su institución, sus estatutos o reglamentos, o la escritura social”. Se considera que el artículo citado, es el fundamento legal para demandar a la persona jurídica a través de su representante legal; sin perjuicio de los artículos citados y otros que contienen normas especiales que se aplican a la llamada representación necesaria de las personas jurídicas.

### **5.7. Personería**

La personería es la calidad de representación legal que se presta a una persona individual o jurídica y cuyo título debe acreditarse en la primera gestión que se realice en el proceso judicial, de acuerdo a lo estipulado en el Artículo 45 del Código Procesal Civil y Mercantil. Justificación de la personería.

“Los representantes deberán justificar su personería en la primera gestión que realicen, acompañando el título de su representación. No se admitirá en los Tribunales credencial de representación que no esté debidamente registrada en la oficina respectiva”. Por ejemplo: el representante legal de un menor de edad acredita su personería con la respectiva certificación de nacimiento, extendida por el Registro Civil de las Personas; el mandatario judicial con el testimonio de la escritura pública que contiene su mandato, debidamente registrado en el Archivo General de Protocolos, etc. La representación procesal para personas físicas y jurídicas, puede ser por mandatario judicial; y en el caso de las entidades constituidas en el extranjero, el representante judicial, debe ser un abogado.

Quando la representación se acredita por mandato, se puede actuar con representación o sin ella, como está establecido en el artículo 1686 del Código Civil. “Por el mandato, una persona encomienda a otra la realización de uno o más actos o negocios. El mandato puede otorgarse con representación o sin ella. En el mandato con representación, el mandatario obra en nombre del mandante y los negocios que realice dentro de las facultades que se le hayan conferido, obligan directamente al representado. En el mandato sin representación, el mandatario obra en nombre propio, sin que los terceros tengan acción directa contra el mandante”. Se piensa que este artículo, debe ser modificado eliminando las palabras (sin representación), en virtud que en la representación siempre debe ser responsable el mandante, exceptuándose la mala fe, negligencia y el abuso de representación, lo cual es imputable al representante.

## **5.8. El tercero procesal**

De acuerdo al Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala, se establece que el tercero procesal, una vez sea legalmente notificado y asuma la responsabilidad del proceso, pasa a ser parte principal. Este concepto es contrario a lo establecido por la doctrina, que sostiene que el tercero no es parte en el proceso; pero como se demuestra en este estudio, al cumplirse algunos presupuestos procesales, el tercero puede ser parte principal en el proceso. Se opina que: en la ley propuesta en esta investigación, se debe incluir la figura jurídica del tercero homónimo, las excepciones previas y mixtas, de falta de personalidad, y personería por homonimia. Porque no tiene sentido lógico, ni legal, hacer comparecer a una persona por el solo hecho de confusión de homónimos. Como se ha dicho a lo largo de la investigación el único medio de defensa del tercero homónimo es la vía incidental, procedimiento obsoleto para este tipo de confusión.

### **5.8.1. Clasificación**

De acuerdo al Código Procesal Civil y Mercantil, los terceros pueden intervenir en un proceso, de dos formas:

- a) Terceros de intervención voluntaria. “En un proceso seguido entre dos o más personas, puede un tercero presentarse a deducir una acción relativa al mismo asunto. Esta nueva acción se llama tercería y el que la promueve, tercero opositor o coadyuvante (Artículo 56 Código Procesal Civil y Mercantil)”.

La figura del tercero homónimo, no encuadra en los supuestos de la intervención voluntaria. Por la razón que el actor y el demandado, deben ser los titulares de la relación jurídica material y procesal; de esa cuenta el interés del tercero homónimo, es rescatar los bienes que estuvieren afectados en el proceso al cual tuvo que comparecer por la confusión, o no permitir que con la sentencia condenatoria, se vean afectados sus derechos; una vez sean liberados sus bienes, o sus derechos, a él no le interesa si el proceso sigue o fenece, le es totalmente indiferente y en la figura jurídica del tercero coadyuvante, jamás podría serlo del actor ni del demandado. Lo peor, es que el juez puede rechazar a un tercero, que en el peor de los casos puede ser un homónimo.

Se piensa en un proceso posterior, donde al tercero homónimo, le plantean la excepción previa de cosa juzgada, y fuere declarada con lugar; sería antijurídico e inhumano, que una persona perdiera sus bienes, o sus derechos por una confusión de homonimia. En la actualidad existen cientos de casos por confusión de homónimos que abarrotan los diferentes juzgados, sin que la Corte Suprema de Justicia, se interese en buscar una solución al problema.

- b) Terceros de intervención a instancia de parte. Al demandar o al contestar la demanda, cada una de las partes puede llamar al proceso a un tercero, respecto del cual considere común la causa o de quien pretenda una garantía.

La norma citada se ilustra con el supuesto siguiente: A, demanda a B (homónimo), por confusión o mala fe; y B, al darse cuenta de la confusión, llama al proceso a la persona titular de la relación jurídica material, en el único caso que la conozca y le interesara hacerla comparecer al proceso; en la realidad es difícil pero no imposible que esto ocurra. En la práctica forense, las medidas precautorias solicitadas por el actor, cuando no afectan al demandado homónimo, por no ser propietario de los bienes afectados, jamás se apersona al proceso y no le interesa en lo absoluto el resultado del mismo. En todos los casos citados el único afectado es la persona que debe plantear acciones por la confusión de homonimia, soportando todos los gastos procesales y registrales.

Para solucionar la intervención legal de terceros (homónimos), es necesario la creación de una ley que regule conflictos de homónimos, e incluirse por lo menos una audiencia oral, para que todas las partes procesales, se presenten con sus respectivos medios de prueba. Para verificar la verdadera existencia de las dos o más personas que tienen el mismo nombre propio, y que son motivo de la confusión. En la actualidad por la falta de ley aplicable, los jueces utilizan supletoriamente o por analogía, normas jurídicas erróneas, ocasionando graves daños de toda índole a las personas que sufren o han sufrido este tipo de problemas.

Por ejemplo: Cuando se traba embargo sobre cuentas bancarias o bienes inmuebles de personas con los mismos nombres y apellidos. Lo peor del caso es que la figura de las tercerías que actualmente se encuentran establecidas en la legislación procesal, no son aplicables a este tipo de casos; no encuadran por ningún lado al caso concreto de homónimos. Lo que agrava esta situación y lo que es aún más molesto, es el hecho que todos los gastos, corren por cuenta del afectado, que nada tiene que ver en el proceso que se ventila entre personas totalmente ajenas y que no tienen ningún derecho contra él. De acuerdo a Montero Aroca y Chacón Corado, los terceros pueden encontrarse respecto de un proceso determinado, en algunas de las siguientes situaciones:

- 1) “Terceros titulares de una relación jurídica material que tiene algún elemento de unión con la relación deducida en el proceso por las partes, de tal forma que aquélla es dependiente de ésta. Como ejemplo, citan el caso de arrendamiento, si en sentencia se declara la extinción del arrendamiento, se convierte a su vez en hecho extintivo del subarrendamiento (Artículo 1892 Código Civil)”<sup>55</sup>.
  
- 2) Terceros titulares de una relación jurídica material idéntica a la deducida por las partes en el proceso, de forma que la sentencia, que se dicte en la relación deducida en el proceso puede ser al mismo tiempo decisión sobre la relación jurídica de que es titular el tercero. Ejemplo: El acreedor puede demandar a cualquiera de los deudores solidarios (Artículo 1357, del Código Civil).

---

<sup>55</sup> Ob. Cit. Pág. 87.



3) “Terceros titulares de una relación jurídica material incompatible con la deducida en el proceso por las partes. Ejemplo, de dos personas que no siendo los dueños de un bien inmueble, en el proceso se debaten la propiedad; el tercero afirma y demuestra que es él el único y legítimo propietario”<sup>56</sup>.

Para finalizar el estudio de los terceros en el proceso, se explica que la tercería: es la actuación de cualquier persona, que interviene en un proceso, ya sea voluntariamente, a instancia de parte, o inclusive por litisconsorcio necesario, en cuyo caso se está a lo dispuesto en el Artículo 53 del Código Procesal Civil y Mercantil. “Si la decisión no puede pronunciarse más que en relación a varias partes, éstas deben demandar o ser demandadas en el mismo proceso. Si éste es promovido por algunas o contra algunas de ellas solamente, el juez emplazará a las otras dentro de un término perentorio”. La intervención del tercero, la debe hacer por escrito o verbalmente, según la naturaleza del proceso, ante el mismo juez que conoce del asunto principal y con los requisitos establecidos para interponer una demanda. Por lo expuesto, se evidencia que la tercería no encuadra jurídicamente en nada con el grave problema de homónimos, en virtud que son dos instituciones completamente diferentes. El artículo citado al igual que los demás no incluye homónimos; simplemente no existe normativa aplicable a este flagelo.

---

<sup>56</sup> Montero Aroca, Juan; Mauro Chacón Corado. *Ob. Cit.* Pág. 88.

## CAPÍTULO VI

### 6. Resumen de la demanda para ejemplificar, casos de homónimos

#### 6.1. Concepto de demanda

Demanda es “el acto por el cual, la parte ejercita su derecho de acción, de petición de tutela judicial, y solicita que se ponga en marcha la actividad jurisdiccional de los tribunales. La demanda, como acto iniciador del proceso está por tanto, en íntima relación con el concepto de acción. La acción supone, entre otras cosas el derecho del particular a poner en marcha la actividad jurisdiccional del Estado y ese derecho se ejercita en el acto de la demanda”<sup>57</sup>. Chiovenda, dice que “la demanda judicial en general, es el acto con que la parte (actora), afirmando la existencia de una voluntad concreta de la ley que le garantiza un bien, declara la voluntad de que la ley sea actuada frente a otra parte (demandado), e invoca para este fin la autoridad del órgano jurisdiccional”<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> Montero Aroca, Juan; Mauro Chacón Corado. *Ob. Cit.* Pág. 276.

<sup>58</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 79.

Devis Echandía, la explica diciendo que “es un acto de declaración de voluntad introductorio y de postulación, que sirve de instrumento para el ejercicio de la acción y la afirmación de la pretensión, con el fin de obtener la aplicación de la voluntad concreta de la ley, por una sentencia favorable y mediante un juicio, en un acto determinado” <sup>59</sup>. El Código Procesal Civil y Mercantil, no define la demanda, no obstante el Artículo 51 regula que “la persona que pretenda hacer efectivo un derecho, o se declare que le asiste, puede pedirlo ante los jueces en la forma prescrita en este código”. Por eso la pretensión, como declaración de voluntad de petición, se constituye en uno de los elementos importantes de la demanda y en consecuencia del juicio.

## **6.2. Presupuestos procesales**

Los presupuestos procesales según Rosenberg, “Son las condiciones que determinan la admisibilidad del proceso, que son, o bien las que deben existir, o las que no deben existir para que sea admisible la demanda. Si deben observarse de oficio por el Tribunal, se denominan presupuestos procesales; Si para su consideración se necesita una reclamación del demandado, se denominan impedimentos procesales” <sup>60</sup>. Otros civilistas opinan que estas condiciones deben ser examinadas de oficio.

---

<sup>59</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 79.

<sup>60</sup> *Ibid.* Pág. 155.

Las circunstancias que deben observarse de oficio y que deben existir para que sea admisible la demanda en el proceso respectivo, como la competencia, la capacidad para ser parte procesal, son los llamados presupuestos positivos; y los que no deben existir como el hecho que no esté pendiente el objeto en litigio o no esté resuelto con autoridad de cosa juzgada, son los presupuestos negativos.

### **6.3. Requisitos esenciales de la demanda**

Se debe distinguir entre requisitos de forma y de contenido, el Artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil. Contenido de la demanda. “En la demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición”. Se refiere a los requisitos de contenido, refiriéndose esencialmente a los hechos y fundamentos de derecho y a la petición individualizada del caso en concreto; así el Artículo 61 del Código citado, en una forma más amplia y general complementa el contenido de la primera solicitud de la demanda: 1º “Designación del juez o tribunal a quien se dirija la demanda”; el requisito es el primero que se debe cumplir, porque si se designa mal, el demandado puede plantear la excepción previa de incompetencia, lo que trae como consecuencia retardar la contestación de la demanda y el desarrollo del proceso en general.

Es necesario comentar dos numerales más del aludido Artículo 61:

“2º Nombres y apellidos completos del solicitante o de la persona que lo representa, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, u oficio, domicilio e indicación del lugar para recibir notificaciones...

5º. Nombres, apellidos y residencia de las personas de quienes se reclama un derecho; si se ignorare la residencia se hará constar”.

En los dos numerales, se considera que el legislador cometió el grave error de no solicitar como requisito esencial y obligatorio, el número del documento personal de identificación, vigente al momento de la presentación de la demanda. El error es uno de los que más daño provoca cuando se trata de homónimos; aún cuando en los procesos supuestamente se identifica plenamente al demandado, los jueces hacen caso omiso de esta identificación y afectan el patrimonio, la seguridad y la libertad de personas homónimas, por el solo hecho de tener el nombre y los apellidos iguales a los *demandados, en los diferentes procesos que se ventilan, incluso en materia penal,* porque está en juego la libertad y la seguridad de las personas. Otro requisito de contenido obligatorio, es señalar lugar para recibir notificaciones. La ley advierte que sin este requisito, no se dará curso a las primeras solicitudes donde no se fije por el interesado lugar para recibir notificaciones.

Se piensa que el juez, debe solicitarle al actor que subsane el error, notificándole el requerimiento inmediatamente, para que la demanda siga su curso. Otro requisito esencial, son los documentos que debe acompañar el demandante, con los cuales funda su derecho, y si no los tuviere a su disposición los mencionará individualizándolos, expresando lo que de ellos resulte, y debe designar el lugar donde se encuentren los originales. En el memorial inicial de la demanda, se deben proponer todos los medios de prueba que se utilizarán en la contención de la demanda. La omisión de requisitos legales, da lugar a que los jueces, repelan de oficio las demandas que no cumplan con los requisitos exigidos por la ley. Los requisitos formales básicamente son los siguientes:

- a) La forma oral o escrita en que deba presentarse la demanda, según la naturaleza del proceso.
- b) Lugar y fecha. El lugar que importa es el del órgano jurisdiccional donde se presenta la demanda, la fecha surte efectos desde la efectiva presentación.
- c) El escrito inicial de demanda, debe ser firmado por el demandante o por su representante legal, y por el abogado que auxilia, quien debe firmar y sellar el escrito.
- d) De todo escrito presentado ante los Tribunales, deben entregarse igual número de copias claramente legibles, como partes contrarias deban ser notificadas, y una copia adicional debidamente firmada para reponer los autos en caso de extravío.

#### **6.4. Admisión de la demanda**

En la práctica forense, el juez es el que menos tiene contacto con los documentos y con las partes procesales, para esto tiene otras personas que colaboran dentro de los juzgados, de ninguna manera esto lo exime de su responsabilidad; cualquiera de las partes puede impugnar la audiencia si el juez no se encuentra presente personalmente. A excepción de los procesos laborales, donde el principio de inmediación procesal se puede decir que si se cumple; la primera actuación del juez idealmente tiene lugar desde el momento que se presenta la demanda en el juzgado correspondiente, en seguida debe revisar los requisitos esenciales para su admisión. Si la demanda, cumple con los requisitos de ley, el juez la admite para su trámite.

##### **6.4.1. Emplazamiento**

“Presentada la demanda en la forma que determina la ley, el juez emplazará a los demandados, concediéndoles audiencia por nueve días comunes a todos ellos”. (Artículo 111 Código Procesal Civil y Mercantil), esto en materia de juicio ordinario, los plazos varían de acuerdo a la naturaleza del proceso. Una vez admitida para su trámite la demanda, el juez mandará a notificar la primera resolución. Las notificaciones son actos muy importantes, porque si no se hacen en la forma legal da lugar al afectado, a plantear acciones como la nulidad de la notificación que no se hizo en la forma legal, e

impugnar de la misma forma las resoluciones posteriores a la notificación ilegal; estas de ser declaradas con lugar, retrotraerían el proceso al estado en que se encontraba al momento de la notificación impugnada. Cuando la notificación fue hecha en la forma legal el emplazado tiene derecho a iniciar sus respectivos medios de defensa y oposición; lo cual no ocurre para las personas afectadas por homonimia, jamás se enteran de esas notificaciones y si lo hacen, es demasiado tarde; ya existen embargos, arraigos, etc. El proceso se puede encontrar en una fase bastante avanzada, lo cual les perjudica en tiempo y gastos innecesarios.

#### **6.4.2. Efectos del emplazamiento**

Después de admitida la demanda, el juez, la enviará a notificar de acuerdo a lo establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil. El cual ordena que se debe notificar personalmente a los interesados o a sus legítimos representantes: la demanda y la primera resolución que recaiga en cualquier asunto. El Artículo 112 del mismo Código, establece los efectos materiales y procesales del emplazamiento: Se considera que el efecto material más importante es: a) Interrumpir la prescripción. Como lo establece el Artículo 1501 del Código Civil, “la prescripción extintiva, negativa o liberatoria, ejercitada como acción o como excepción por el deudor extingue la obligación. La prescripción de la obligación principal produce la prescripción de la obligación accesoria”.



Analizando la norma citada se deduce que el efecto principal de la prescripción liberatoria, es dejar sin efecto todo el tiempo que corrió antes de ella; y el de la adquisitiva, cuando se perfecciona, produce el dominio de la cosa adquirida. Las dos clases de prescripción, se pueden ejercitar según el caso, como acciones o excepciones. b) Se considera como efecto procesal principal el siguiente: "sujetar a las partes a seguir el proceso ante el juez emplazante, si el demandado no objeta la competencia". La competencia es de tres clases:

- i) Por la materia: Es la que indica al órgano jurisdiccional, a conocer por la clase de proceso puesto a su conocimiento, civil, penal, laboral, etc.
  
- ii) Por el valor: Se determinada por el valor máximo que se litiga, hasta el cual puede conocer. El Artículo 10 del Código aludido, determina que en los asuntos de valor indeterminado, es juez competente el de Primera Instancia.
  
- iii) Por el territorio: En Guatemala, los órganos jurisdiccionales, están distribuidos, en los municipios y departamentos de toda la República. La competencia se puede prorrogar por pacto tácito o expreso de las partes.

## 6.5. Actitudes del demandado

### 6.5.1. Actitud pasiva total o negativa

“Tiene lugar, cuando el demandado no comparece ni se apersona al proceso; tampoco nombra apoderado o representante legal para que lo represente en juicio, en cuyo caso da origen a la rebeldía o contumacia procesal, en virtud que el demandado, no contesta la demanda, esta actitud debe ser solicitada por el actor. Aun así el actor deberá probar sus afirmaciones”<sup>61</sup>. De acuerdo al Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala, si el demandado, no contesta la demanda en el plazo de 9 días (Término del emplazamiento), se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el juicio en rebeldía a solicitud de parte (Artículo 113 del Código citado). Rebeldía del demandado. “Si transcurrido el término del emplazamiento el demandado no comparece, se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el *juicio en rebeldía, a solicitud de parte*”.

Analizando el artículo citado, se deduce lo siguiente: no comparecer en ninguna forma equivale a que la demanda se tenga por contestada en sentido negativo; lo que trae como consecuencia procesal, que el actor debe probar los hechos en que funda su pretensión.

---

<sup>61</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 159.

Lo que significa que la simple petición del demandante no basta para condenar al demandado; silogismo jurídico acertado en la legislación procesal civil guatemalteca. La actitud negativa no supone la aceptación de la pretensión, tampoco el allanamiento; no contestar la demanda tiene como consecuencia, que el actor solicite al juez, la declaración de rebeldía del demandado; esto trae como consecuencia una confesión posterior con posiciones, al no comparecer el contumaz a absolverlas, a petición de parte se tendrá por confeso en las pretensiones del actor; al no aportar pruebas, y no oponerse a la demanda, el juez puede emitir una sentencia condenatoria contra el demandado.

#### **6.5.2. Efectos de la rebeldía**

Artículo 114 del Código Procesal Civil y Mercantil. “Desde el momento que el demandado sea declarado rebelde podrá trabarse embargo sobre sus bienes, en cantidad suficiente para asegurar el resultado del proceso. Compareciendo el demandado después de la declaración de rebeldía, podrá tomar los procedimientos en el estado en que se encuentren. Podrá dejarse sin efecto la declaración de rebeldía y el embargo trabado, si el demandado prueba que no compareció por causa de fuerza mayor insuperable. También podrá sustituirse el embargo, proponiendo otros bienes o garantía suficiente a juicio del juez. La petición se sustanciará como incidente en pieza separada y sin que se suspenda el curso del asunto principal”. Los efectos de la rebeldía son los que más daño hacen a los homónimos, porque en la mayoría de casos,

estas personas no se dan cuenta que se encuentran inmiscuidas en asuntos legales, por no ser ellos los titulares de derechos u obligaciones, que se están ventilando en los procesos judiciales. Por esa razón, se hace la propuesta en esta investigación, que al promulgarse una ley que regule conflictos de homónimos, se debe estipular la no rebeldía del homónimo, en cualquier clase de proceso que se esté tramitando en los tribunales de justicia; y regular la nulidad de las actuaciones judiciales por confusión de homónimos, por no ser el titular de la relación jurídica material pasiva en el proceso. En caso contrario se atentaría contra el estado de derecho vigente en Guatemala.

### **6.5.3. Actitud menos pasiva**

De acuerdo a la doctrina guatemalteca, “el demandado comparece al juicio y puede contestar o no la demanda, pero no aporta pruebas, ateniéndose a un fallo adverso si la pretensión es acogida. En este caso lo que evita es la declaratoria de rebeldía, la cual requiere petición de la parte actora”<sup>62</sup>. La actitud, puede ocurrir en dos casos: 1º. Que la ley le permita al demandado actuar por sí mismo y que no sepa nada de leyes; y 2º. Cuando el demandado contrata a un abogado, que no lo sabe asesorar. En cualquier proceso civil, si el demandado no hace valer su derecho de oposición; o no presenta alguna excepción contra la pretensión del actor, lo probable es que el fallo del juez, sea adverso si la pretensión es declarada con lugar.

---

<sup>62</sup> Chacón Corado, Mauro. *Ob. Cit.* Pág. 159.

#### **6.5.4. Allanamiento**

En este caso el demandado contesta la demanda, pero no se opone a ella, pues se apersona al proceso aceptando las pretensiones del actor. El demandado acepta, confiesa o reconoce los hechos, que se le reclaman y en los que el actor funda su pretensión. "Si el demandado se allana a la demanda, el juez, previa ratificación, fallará sin más trámite" (Artículo 115 Código Procesal Civil y Mercantil). El artículo aludido, no requiere mayor explicación simplemente allanarse a la demanda supone aceptar todas las pretensiones, salvo si el demandado, lo hace parcialmente; en ese supuesto el juicio debe seguir en las pretensiones no aceptadas. La sentencia la debe dictar el juez dentro de los quince días después de la ratificación, si el allanamiento fuere total.

#### **6.6. La oposición del demandado**

##### **6.6.1. Excepciones previas**

En la doctrina se les llama excepciones a los medios de defensa que puede usar el demandado; el objeto de esas defensas, es depurar el proceso y postergar la contestación de la demanda, pero retardar no significa fastidiar el trámite del proceso, únicamente se trata de ganar algún tiempo para obtener elementos que sean útiles para contestar la demanda de una forma adecuada con las pruebas necesarias.

Por medio de las excepciones previas, se puede objetar la falta de algún requisito esencial de la demanda; en caso la excepción sea aceptada, el proceso quedará momentáneamente ineficaz; deben interponerse dentro de los seis días de emplazado el demandado. En cualquier estado del proceso se podrá oponer las de litispendencia, falta de capacidad legal, falta de personalidad, falta de personería, cosa juzgada, transacción, caducidad y prescripción; estas son llamadas por la doctrina excepciones mixtas. El trámite debe ser por la vía incidental. Las excepciones previas, las debe resolver el juez en la misma cuerda y en un solo auto, suspendiendo el asunto principal, hasta que resuelva el incidente. Es importante aclarar que las excepciones previas si son declaradas sin lugar, no se podrán oponer más como mixtas en ningún estado del proceso. Efectivamente si eso ocurre, el juzgador debe declararla sin lugar, por haber sido resuelta en auto ejecutoriado.

#### **6.7. Contestación de la demanda y excepciones perentorias**

Para contestar la demanda, es necesario cumplir los mismos requisitos del escrito inicial de demanda. Se deben interponer las excepciones perentorias que se tuvieren contra las pretensiones del actor. Si surgen nuevas excepciones después de la contención de la demanda se pueden proponer en cualquier instancia y serán resueltas en sentencia.

“Lo que pretende el demandado, al plantear las excepciones y todos sus medios de defensa, es que se dicte sentencia absolutoria, en la que sea desestimada la pretensión ejercitada por el actor. Chiovenda, al respecto dice que el demandado, puede oponerse a la pretensión por la negación de las afirmaciones de hecho del actor, por la negación (del) o (los) fundamentos de hecho constitutivos de la pretensión (causa petendi)”<sup>63</sup>. Se dice que con la contestación de la demanda y con la interposición de las excepciones perentorias, es cuando tiene lugar la verdadera oposición del demandado, porque atacan el fondo del asunto principal; y de ser declaradas con lugar, le ponen fin al proceso iniciado por el actor.

#### **6.7.1. Excepciones mixtas**

A esta clase de excepciones, la doctrina las clasifica de mixtas. Se piensa que no son otra clase de excepciones, sino simplemente el legislador, las vuelve a citar dentro del artículo aludido, debido a que las excepciones mixtas le ponen fin al proceso de ser declaradas con lugar. De esa cuenta, si existiera un plazo fatal, para poder interponerlas, se estarían violentando los derechos del debido proceso, de legalidad, y principio de defensa. A este respecto dice Couture, que “con las excepciones mixtas, se trata de decidir el conflicto por razones ajenas al mérito de la demanda. Tienen la forma de las dilatorias y el contenido de las perentorias.

---

<sup>63</sup> Chacón Corado, Mauro. Ob. Cit. Pág. 155.

Lo que tiene de las excepciones dilatorias es su eficacia, no la esencia; ponen fin al juicio, pero no mediante un pronunciamiento sobre la existencia o inexistencia del derecho, sino al reconocimiento de una situación jurídica que hace innecesario entrar a analizar el fondo mismo del derecho. Estas se resuelven mediante una sentencia interlocutoria, (auto con fuerza definitiva)”<sup>64</sup>. Las excepciones mixtas, son: la litispendencia, falta de capacidad legal, falta de personalidad, falta de personería, cosa juzgada, transacción, caducidad y prescripción. De ser declaradas con lugar le ponen fin al proceso; se tramitan en la vía incidental. Se hace hincapié, que cuando han sido desestimadas como excepciones previas, serán declaradas sin lugar, si se interponen en cualquier momento del proceso como excepciones mixtas; este es el criterio acertado de las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia.

## **6.8. Reconvención**

A esta figura jurídica, se le puede llamar contraataque procesal, en virtud que efectivamente el demandado contrademanda al actor. Se trata de la interposición por el demandado de una nueva pretensión contra el demandante que le hizo comparecer en juicio, se debe interponer ante el mismo juez, y por el mismo procedimiento en que la pretensión del actor se tramita, para que sea resuelta en la misma sentencia, la cual contendrá dos pronunciamientos.

---

<sup>64</sup> Chacón Corado, Mauro. Ob. Cit. Pág. 194.



Con la reconvencción, el demandado tiene derecho a iniciar una acción, planteando su pretensión contra el actor que inició la demanda. El demandante original debe ser emplazado para que conteste la reconvencción, en el mismo plazo que es para la demanda; así está regulado en el Artículo 122 del Código Procesal Civil y Mercantil. “La reconvencción se tramitará conforme a lo dispuesto para la demanda”. La observación que merece esta norma es que debe ser modificada, en el sentido que se debe adicionar con las palabras: La contrademanda se debe interponer una sola vez en el mismo proceso. Esto para evitar confusión procesal; no se concibe la idea de contrademandar infinitamente en el mismo proceso.

#### **6.9. Plazos, términos y habilitación de tiempo**

Palabras que se utilizan como sinónimos en la legislación guatemalteca, efectivamente el significado es parecido pero la pauta la da la Ley del Organismo Judicial, la cual regula el cómputo de tiempo, para la actuación procesal. Es importante tomar en cuenta los plazos porque debido a equivocaciones de interpretación al computar el tiempo, en el emplazamiento, interposición de recursos y plazos de prueba, se podrían cometer errores, y esto trae consecuencias negativas para las pretensiones del actor o los medios de defensa del demandado. De acuerdo al Código Procesal Civil y Mercantil, los plazos y términos señalados a las partes para realizar los actos procesales, son perentorios e improrrogables, salvo disposición legal en contrario.

La diferencia exacta entre término y plazo, es la siguiente: I) Término. Es un momento exacto en el tiempo, el cual está determinado por el año, mes, día y hora, ordenado para su cumplimiento, ejemplo: Se cita al testigo x para que comparezca al interrogatorio que se le practicará, el día 20 de junio de 2015, a las catorce horas, en este juzgado. II) Plazo. Período de tiempo, dentro del cual se ha de realizar o dejar de realizar el acto procesal ordenado. Ejemplo: Promovido un incidente, el juez le corre audiencia a los interesados, por el plazo de dos días. Los plazos, lamentablemente, son aplicables únicamente a las partes procesales, por qué cuando corresponden, a la aplicación de alguna resolución por parte de los jueces, ellos se toman el tiempo que les place.

Prueba de ello es que la resolución de procesos de cualquier naturaleza que se tramitan en los tribunales, pasan años antes de ser resueltos. De igual manera, la vía incidental que es un procedimiento accesorio del proceso principal, es objeto de lentitud para que lo resuelvan, aunque está diseñado para resolverse en dos meses, pero en la realidad ocurre todo lo contrario, pasan muchos meses, antes de ser resueltos.



## CAPÍTULO VII

### 7. El proceso cautelar

Antes de esbozar el tema del proceso cautelar, es necesario dar a conocer que en la República de Guatemala, en marzo de 2014, habían aproximadamente un millón ochenta y tres mil trescientos noventa y tres (1.083.393) homónimos. Se trata de personas que obtuvieron el Documento Personal de Identificación (DPI). Por esta razón, las medidas cautelares que decretan los tribunales, en contra de las personas que no son las titulares de la relación pasiva material en el proceso, son las herramientas procesales que más daño hacen a las personas equivocadas, por la falta de una ley de conflictos de homónimos.

Debido a la situación, personas individuales y jurídicas, utilizan medidas cautelares de forma desmesurada, como consecuencia que la legislación procesal civil guatemalteca, no le exige al actor la total y única identificación de las personas que van hacer demandadas en el proceso, la cual se debe hacer con el Documento Personal de Identificación, emitido por el Registro Nacional de las Personas, RENAP. Las medidas de seguridad deben ser implementadas en todo proceso que se ventile en los tribunales de toda la República, en virtud que son miles de casos que están abarrotando los juzgados y le restan oportunidad a otros procesos que realmente necesitan ser resueltos por los órganos jurisdiccionales.

## 7.1. Concepto

Proceso cautelar, en términos generales, es el proceso accesorio que tiene como objetivo asegurar los resultados satisfactorios de un proceso principal. E. Pallares “el proceso cautelar es el que tiene por objeto obtener una medida preventiva o cautelar para asegurar en lo futuro, el ejercicio de un derecho, o el cumplimiento de una obligación” <sup>65</sup>. Calamandrei, dice que “con el proceso o las medidas cautelares, se pretende hacer compatibles las exigencias básicas de la justicia; frente a hacer las cosas pronto, pero mal, y hacerlas bien, pero tarde, las medidas cautelares permiten conjugar las ventajas de la rapidez, con la ponderación y la reflexión en la solución de las cuestiones” <sup>66</sup>.

## 7.2. Caracteres

- a) Provisionalidad: Es el primer elemento característico del proceso cautelar, en virtud que sus efectos son de duración limitada.
  
- b) Accesoriedad: No es un proceso independiente por sí mismo, depende de un proceso principal.

---

<sup>65</sup> Samayoa, Roberto. **Medidas cautelares. Compendio para derecho procesal civil.** Pág. 10.

<sup>66</sup> Montero Aroca, Juan; Mauro Chacón Corado. **Ob. Cit.** Pág. 154.

- c) **Garantizador:** El objetivo es garantizar los resultados del proceso principal.
- d) **Conmutabilidad:** Las medidas cautelares, son variables pues pueden ser modificadas incluso suprimidas.
- e) **Jurisdiccional:** Son actuados por órganos judiciales, en su función jurisdiccional y no administrativa.

### **7.3. Clasificación**

Calamandrei, dio a conocer, una clasificación inicial, la cual se mencionará brevemente, en virtud que “los civilistas de la actualidad sostienen que hay medidas incluidas en esta clasificación que no son cautelares”<sup>67</sup>.

- a) **Providencias instructorias anticipadas:** “Tienen en cuenta un posible futuro proceso de cognición y por ello tratan de fijar y de conservar ciertos resultados probatorios, que serán utilizados en algún proceso en el momento oportuno”<sup>68</sup>. Estas medidas están reguladas como pruebas anticipadas, por lo cual la doctrina guatemalteca, no las considera como medidas cautelares; están reguladas del Artículo 98 al 101 del Código Procesal Civil y Mercantil.

---

<sup>67</sup> Samayoa, Roberto. Ob. Cit. Pág. 8.

<sup>68</sup> Ibid. Pág. 8.

- b) "Providencias dirigidas a asegurar la futura ejecución forzada, entre las cuales destaca como importante la figura del secuestro.
  
- c) Providencias mediante las cuales se decide interinamente una relación controvertida, entre las cuales se incluyen las denuncias de obra nueva y de daño temido, alimentos, providencias de urgencia o temporales.
  
- d) Providencias que imponen por parte del juez, una caución la cual debe prestar el interesado como condición para obtener una ulterior providencia judicial"<sup>69</sup>.

#### **7.4. Clasificación legal de las medidas cautelares**

- a) Medidas para garantizar la seguridad de las personas: Las medidas están siendo mal utilizadas en la actualidad por los jueces de paz, en virtud que en casos urgentes de supuesta violencia intrafamiliar, se está ordenando la expulsión del supuesto agresor hasta por seis meses de su hogar muchas veces por una simple discusión en el hogar o problemas que tienen solución. Se debe tomar en cuenta que se hace esta observación con base a lo extendido de los seis meses fuera del hogar, que viene siendo como una condena penal, violando el debido proceso.

---

<sup>69</sup> Samayoa, Roberto. Ob. Cit. Pág. 8.

El acusado prácticamente queda en la calle y en muchas veces inocentes; esto por supuesto en el único caso que la persona no sea culpable. Las medidas por lo regular son solicitadas por familiares de la víctima. En la práctica los jueces menores que conocen de medidas de urgencia no remiten rápidamente las actuaciones practicadas a los jueces de primera instancia, siendo los interesados los que tienen que solicitar el envío rápido de las actuaciones al juez competente, para solicitar alguna acción legal.

b) Medidas de garantía, para asegurar la presencia del demandado: reguladas del Artículo 523 al 525 del Código Procesal Civil y Mercantil, el Artículo 524 fue modificado por Decreto Número 309 del Congreso de la República. Otras modificaciones son las contenidas en el Decreto 15 – 71 adicionado por el Decreto 63 – 72 del Congreso de la República de Guatemala. Se trata del arraigo, es una medida de las más solicitadas en todos los procesos.

El Artículo 523 establece: “Cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien debe entablarse o se haya entablado una demanda, podrá el interesado pedir que se le arraigue en el lugar en que debe seguirse el proceso. El arraigo de los que estén bajo patria potestad, tutela o guarda, o al cuidado de otra persona, solicitado por sus representantes legales, se decretará sin necesidad de garantía, siendo competente cualquier juez; y producirá como único efecto, mantener la situación legal en que se encuentre el menor o incapaz”.



Nótese que en el último párrafo de la norma anterior, se establece la competencia de cualquier juez, para decretar el arraigo de los menores e incapaces a solicitud del representante legal; por lo que se deduce que no importa la competencia del juez que la dicte. El efecto principal del arraigo, es que el juez prevenga al demandado para que no se ausente del lugar en que se sigue o haya de seguirse el proceso. El arraigado podrá dejar mandatario con facultades suficientes para la prosecución y fenecimiento del proceso. Los legisladores deben sancionar normas que protejan los derechos de los homónimos, porque no hay ámbito jurídico exento de este flagelo. La pregunta que se les hace a los legisladores es ¿Cuántos millones de personas con este problema se necesitan para presentar un proyecto de ley, que regule los conflictos de homónimos?

c) Medidas para garantizar la esencia de los bienes: Anotación de la demanda Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil, “cuando se discuta la declaración, constitución, modificación o extinción de algún derecho real sobre inmuebles, podrá el actor pedir la anotación de la demanda, de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil. Igualmente podrá pedirse la anotación de la demanda sobre bienes muebles cuando existan organizados los registros respectivos. Efectuada la anotación, no perjudicará al solicitante cualquier enajenación o gravamen que el demandado hiciere sobre los bienes”. Se trata de solicitar al juez, que decrete la anotación preventiva de la demanda, cuando el objeto del litigio se refiera a hacer valer derechos reales sobre bienes inmuebles; de ser declarada con lugar, cualquier anotación posterior a la anotación, no perjudicará al solicitante de la medida precautoria.

También se puede solicitar la anotación de la demanda de bienes muebles, si existen los registros respectivos; por ejemplo: la anotación de la demanda de un derecho de propiedad intelectual, como una expresión de propaganda, marcas de productos y servicios, etc. El secuestro: Artículo 528, Código Procesal Civil y Mercantil. “El secuestro se cumplirá mediante el desapoderamiento de la cosa de manos del deudor, para ser entregada en depósito a un particular, o a una institución legalmente reconocida con prohibición de servirse en ambos casos de la misma. En igual forma se procederá cuando se demande la propiedad de bienes muebles, semovientes, derechos o acciones, o que se constituya, modifique o extinga cualquier derecho sobre los mismos”.

Del estudio de este artículo, se deduce que se trata de un depósito judicial, que recae sobre la cosa objeto del litigio, y en un tercero imparcial, quien tiene prohibido servirse de ella. El secuestro puede ser: a) convencional; b) legal; y c) Judicial. En los tres casos, si el deudor, no presta garantía suficiente para el resultado del proceso, la cosa debe seguir en depósito, hasta que se obtenga la resolución final del proceso.

d) Medidas para garantizar el pago de créditos dinerarios: Se trata del embargo preventivo o precautorio, de bienes que alcancen a cubrir el valor de lo demandado, más intereses y costas procesales. Se debe diferenciar del embargo ejecutivo que es el que se adopta en el proceso de ejecución. Esta medida precautoria es solicitada de mala fe por empresas corruptas como las que prestan el servicio de tarjetas de crédito, que investigando a su cliente, encuentran homónimos que poseen bienes, y aún

dándose cuenta que no se trata de su deudor, solicitan que se les apliquen medidas precautorias como el embargo; las cuales afectan legal y jurídicamente a las personas que sufren esta clase de confusión de homonimia. En la ley propuesta en esta investigación, se hace la observación que cualquier persona, sea por mala fe, o descuido, que afecte a terceros homónimos, sean condenados al pago de indemnización de daños y perjuicios, así como las costas procesales; lo cual ya está regulado en forma general en el ordenamiento civil y procesal civil guatemalteco, pero los jueces no aplican las normas comunes a los casos concretos por esta confusión.

e) Medidas para garantizar la administración y productividad de los bienes: El objeto principal de la medida preventiva, es impedir que los frutos de la empresa, o sociedad, sean aprovechados de manera indebida por un condueño en detrimento de los demás. La norma especial la regula el Artículo 661 del Código de Comercio de Guatemala. Embargo “La orden de embargo contra el titular de una empresa mercantil sólo podrá recaer sobre ésta en su conjunto o sobre uno o varios de sus establecimientos, mediante el nombramiento de un interventor que se hará cargo de la caja para cubrir los gastos ordinarios o imprescindibles de la empresa, y conservar el remanente a disposición de la autoridad que ordenó el embargo. No obstante podrán embargarse el dinero, los créditos o las mercaderías en cuanto no se perjudique la marcha normal de la empresa mercantil. Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a los acreedores hipotecarios, prendarios o con privilegio especial”. La resolución del embargo mercantil, debe incluir el nombramiento del interventor, para inscribirlo en el Registro Mercantil.

Después de la inscripción, debe iniciar la administración económica del establecimiento, haciendo los gastos necesarios para su funcionamiento; y debe hacer un depósito judicial del remanente, para asegurar la eficacia del proceso principal que motivó esas diligencias. Las medidas recaen sobre establecimientos industriales, comerciales, agrícolas, inclusive pueden ser decretadas en copropiedad de condominio o sociedad.

f) **Providencias de Urgencia:** Es la última medida preventiva que está estipulada en el Código Procesal Civil y Mercantil, Se refiere al derecho que tiene el actor de solicitar alguna medida precautoria de urgencia la cual no esté contenida en los Artículos del 523 al 529, los cuales fueron estudiados ampliamente en los incisos precedentes. El juez debe calificar la urgencia, y que se halle tal derecho amenazado por un daño irreparable; las medidas deben ser solicitadas al juez por escrito, lo que vulnera el principio de oralidad en los procesos de esta naturaleza; y de ser declaradas con lugar, aseguran provisionalmente los efectos de la decisión sobre el fondo del asunto. La persona que solicita las medidas, debe prestar garantía y que en los asuntos de valor determinado, no bajará del diez por ciento ni excederá del veinte por ciento de ese valor.

El legislador, al no prever todas las situaciones que se pueden presentar en materia preventiva, dejó establecidas las medidas de urgencia en las cuales se puede encuadrar, algún caso no previsto en materia precautoria. Al no existir una norma que contenga la medida de prevención que se necesite solicitar al juez, se debe hacer uso de las medidas de urgencia.

## **7.5. Objetivos principales del proceso cautelar**

- 1) Asegurar la eficacia del proceso principal.
- 2) Mantener un estado de hecho o de derecho.
- 3) Debe ser un proceso temporal, su duración debe ser estrictamente limitada.
- 4) Obtiene una medida preventiva para asegurar en lo futuro, el ejercicio de un derecho o una obligación.

## **7.6. ¿Por qué estas medidas cautelares afectan a los homónimos?**

Las personas que han sufrido este tipo de confusión relacionada con homónimos, están cansadas de pagar gastos procesales, de abogados, incluso tienen que hacer pagos indebidos en los registros donde han sido anotadas las medidas precautorias en las cuales han sido víctimas por confusión de homónimos. Es necesario que la Corte Suprema de Justicia, ponga en práctica su iniciativa de ley, para que en el momento oportuno, el Congreso de la República de Guatemala, promulgue la ley de conflictos de homónimos, donde se regule la correcta actuación y defensa de los derechos de las personas que se vean afectadas en cualquier proceso por esta clase de confusión; la ley debe incluir, el pago de los daños y perjuicios ocasionados a las personas que sean afectadas por homonimia.

Así mismo, las personas deben ser identificadas por los medios legales y los propuestos en esta investigación, como la gratuidad de toda actuación en el proceso motivo de alguna confusión de homónimos, también la exoneración de cualquier pago que de esta confusión se derive, en virtud que está fuera del estado de derecho, ser inocente de toda obligación, contrato o acusación y que se pretenda hacer pagar o que le quieran cobrar, a quién no debe nada. En la práctica forense, los tribunales no aplican la justicia de una forma ecuanime, ya que en los diferentes procesos e incidentes causados por homonimia, los jueces no condenan en daños y perjuicios ni costas procesales al que provocó la confusión de homónimos. Esta medida debe ser adoptada en todos Registros Públicos de la República de Guatemala, por qué es allí donde se debe pagar por las liberaciones de las anotaciones precautorias.

#### **7.7. Proyecto de memorial interponiendo nulidad de anotación de embargo precautorio, en la vía incidental, en juicio ejecutivo**

El ejemplo de memorial interponiendo un incidente de nulidad de anotación, por confusión de homónimos, es el medio de defensa que tienen los guatemaltecos, que han sufrido este tipo de atrocidad jurídica, por la falta de una ley adecuada para el problema. Es otra prueba para el Organismo Judicial, de la necesidad de presentar un proyecto de ley de homónimos en Guatemala.

Procedimiento regulado en la Ley del Organismo Judicial Decreto Ley 2 – 89 del Congreso de la República. Artículo 135 Incidentes. “Toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado por la ley procedimiento, deberá tramitarse como incidente. Cuando las cuestiones fueren completamente ajenas al negocio principal, los incidentes deberán rechazarse de oficio. El auto que decida el incidente contendrá la condena en costas del que lo promovió sin razón, salvo evidente buena fe”.

Al analizar el artículo citado, se pone en evidencia que se necesitan normas especiales para regular la problemática de homónimos, en virtud que se establece que cuando el asunto fuere ajeno al negocio principal, el juez puede rechazar de oficio el incidente, pero no está prevista la confusión por nombres y apellidos iguales, por lo que se atenta contra el debido proceso. Lo común en este tipo de confusiones, son las medidas precautorias como el embargo de bienes de terceros homónimos, en las cuales ellos no son otros los titulares de la relación jurídica material pasiva en el proceso.

**SEÑORA JUEZA PRIMERO DE PAZ DEL RAMO CIVIL DEL MUNICIPIO Y DEPARTAMENTO DE GUATEMALA.**

**GABRIEL NOÉ MARTÍNEZ VALIENTE**, de cuarenta y tres años de edad, soltero, Guatemalteco, Bachiller, con domicilio y vecindad, en el departamento y municipio de Guatemala. Me identifico con el Documento Personal de Identificación (**DPI**), código único de identificación (**CUI**) **dos billones ciento uno (2000 00000 0101)**, extendido por el **REGISTRO NACIONAL DE LAS PERSONAS (RENAP)**, del Departamento de Guatemala. Actúo bajo la dirección y procuración, del Abogado **ROBERTO AUGUSTO GARCÍA AGUILAR**, y señalo como lugar para recibir notificaciones, su oficina profesional ubicada en: Diagonal 10, 14-87, zona 10, ciudad de Guatemala, vengo por este medio a **promover incidente de nulidad de anotación**, en base a los siguientes.

**H E C H O S:**

- a) Comparezco en mí calidad de único Propietario del bien inmueble, identificado en el Registro General de la Propiedad de la zona central, bajo número de finca: cincuenta y dos (52) FOLIO cincuenta y dos (52) del LIBRO doscientos "E" (200 E), de Guatemala, consistente en Terreno, ubicado en el municipio de San Juan Sacatepéquez, departamento de Guatemala. Propiedad que acredito con la fotocopia simple legalizada de la escritura número cuarenta, autorizada el día 14 de febrero del año 2003, por el Notario **CARLOS ÁVILA REYES**.



Así mismo copia simple de la consulta electrónica extendida por el Registro General de la Propiedad, de la zona central donde consta el estado actual de la finca ya identificada.

b) Resulta señora jueza que tengo en venta la citada finca y gracias a Dios por fin me salió un comprador pero ¡cuál fue mi sorpresa! al ver que sobre dicha finca consta una anotación de embargo emitida por el Juez Primero de Paz del Ramo Civil, del Municipio y Departamento de Guatemala, por resolución del 22 de mayo del año 2014, según juicio N°. **0010-2009-101**. Oficial 2°. Seguido por **TURBOMATIC DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA**, a través de su mandatario general judicial con representación, en contra del señor: **GABRIEL NOÉ MARTÍNEZ VALIENTE, (Homónimo)**.

c) Deseo mostrar mi inconformidad al respecto y en vista que después de hacer mis averiguaciones, resulta señora jueza que el deudor, el señor **GABRIEL NOÉ MARTÍNEZ VALIENTE**, se identifica con Documento Personal de Identificación, número: Dos billones (2000 00000 0000) extendido por el Registro Nacional de las Personas de San José Pinula del Departamento de Guatemala. Dicho nombre evidentemente es igual al mío **(caemos en el caso de homónimos)** ya que como lo expresé mi nombre completo también es **GABRIEL NOÉ MARTÍNEZ VALIENTE**, me identifico con el Documento Personal de Identificación **DPI**, número: **(2000 0000 0101)**, extendido por el Registro Nacional de las Personas de Guatemala. Yo nunca he estado vecindado en otro municipio a excepción del departamento de

Guatemala. De esa cuenta acredito la fecha de mí nacimiento con la **CERTIFICACIÓN DE NACIMIENTO** extendida por el señor Registrador Civil del Registro Nacional de las Personas de Guatemala, con fecha diez de julio de mil novecientos setenta en la partida 2000, del folio 300 y libro 270 - 2AU, fue inscrito mi nacimiento, donde consta que yo nací el día dos de junio de 1970. Hijo de Esmeralda Valiente Hernández y Gabriel Gustavo Martínez Alfaro; por lo cual mi personalidad civil es única, aquí en Guatemala y en todo el mundo.

- d) El demandante (**TURBOMATIC DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA,**) a través de su representante legal, no tiene porqué haber embargado mi propiedad, ni cualquier otro bien que me corresponda, por hecho o por derecho; en virtud que es obvio el caso de **HOMÓNIMO**, del cual soy objeto en este juicio. Por negligencia o mala fe de esa empresa.
- e) Nunca he adquirido ninguna deuda o contrato con esa empresa, y le pido a Dios jamás adquirirla. Señora Jueza, el embargo precautorio el cual está afectando mi patrimonio en este momento, obstaculiza los negocios que tengo que realizar con mi propiedad.
- f) Por lo anteriormente expuesto, **SOLICITO A LA SEÑORA JUEZA**, deje sin efecto el embargo precautorio el cual está afectando mi propiedad y mí patrimonio, y como consecuencia se ordene al Registro General de la Propiedad de la zona central, el levantamiento de embargo precautorio anotado en mí finca identificada en el literal

a) de este memorial; y levantamiento de arraigo si lo hubiere, enviando el aviso respectivo a la Dirección General de Migración, pero por favor con mi nombre: **GABRIEL NOÉ MARTÍNEZ VALIENTE**, y mi Documento Personal de Identificación (DPI), código único de identificación (CUI): 2000 0000 0101, extendido por el Registro Nacional de las Personas de Guatemala. Para que no haya más confusión.

### **FUNDAMENTO DE DERECHO:**

El Artículo cuatrocientos sesenta y cuatro (464) del Código Civil, Decreto Ley número ciento seis (106) preceptúa, la propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes, y el Artículo 468 del mismo Código, establece: **DEFENSA DE LA PROPIEDAD:** El Propietario tiene derecho de defender su propiedad por los medios legales y de no ser perturbado en ella, si antes no ha sido citado, oído y vencido en juicio. El Artículo 128 del Decreto Ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil, establece, medios de prueba: numéales 4º, Reconocimiento judicial y 5º, Documentos... El Código Civil, Decreto Ley 106 Artículo 1664.- Preceptúa: "Las personas jurídicas son Responsables de los daños y perjuicios que causen sus Representantes Legales en el ejercicio de sus funciones". El Artículo 135 de la ley del Organismo Judicial, preceptúa lo siguiente: "Incidentes. Toda cuestión accesoria que sobrevenga y se promueva con ocasión de un proceso y que no tenga señalado por la ley procedimiento, deberá tramitarse como incidente"...

## **P R U E B A S:**

Acompaño como pruebas al presente memorial:

- a) Fotocopia legalizada de mi Documento Personal de Identificación (DPI).
- b) Certificación Original de Nacimiento, Extendida por el Registro Nacional de las Personas (RENAP). Fotocopia simple legalizada del testimonio de la escritura pública número cuarenta de fecha catorce de febrero de dos mil tres autorizada en esta ciudad capital por el notario: CARLOS ÁVILA REYES.
- c) Presunciones legales y humanas que de los hechos probados se deriven.

## **P E T I C I Ó N:**

- a) Se admita para su trámite el presente memorial, y los documentos que se acompañan se adjunten al expediente respectivo.
- b) Que se tome nota que actuó bajo la dirección, procuración y auxilio del abogado, **ROBERTO AUGUSTO GARCÍA AGUILAR.**
- c) Que se tome nota que señalo como lugar para recibir citaciones y notificaciones la oficina del profesional que me auxilia, ubicada en diagonal seis catorce guión ochenta y siete, zona diez, ciudad de Guatemala, (diagonal 10, 14 – 87, zona 10)
- d) Que se admita para su trámite el presente memorial en la vía incidental.
- e) Que se corra audiencia a la parte actora por el plazo de ley.

- f) Que en vista de las pruebas aportadas y encontrándome en el momento procesal oportuno, se proceda a ordenar al Registro General de la Propiedad, el levantamiento de Embargo Precautorio anotado en mí finca identificada, en el Registro General de la Propiedad, bajo el numero: cuatrocientos (400) FOLIO cuatrocientos (400), del LIBRO doscientos “E” (200 E), de Guatemala.
- g) Que se condene a la entidad TURBOMATIC DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, a pagarme la cantidad de VEINTE MIL QUETZALES (Q, 20,000.00) en concepto de daños y perjuicios que me ocasionó al haber solicitado el embargo de mí propiedad.
- h) Que se condene a la entidad TURBOMATIC DE GUATEMALA, SOCIEDAD ANÓNIMA, al pago de las costas procesales que generó la interposición de las presentes diligencias.

**Cita legal:** fundamento mi petición en los artículos citados y en los siguientes: 464, 465, 466, 468, 1664 Código Civil, decreto ley número 106; y de los artículos: 25, 26, 28, 29, 31, 33, 36, 44, 45, 50, 51, 61, 62, 63, 64, 66, 67, 186, 195, 537, 575, 576, 578, 587 y 589 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto 107. Artículos 135, 136, 137, 138, 139, 140 de la Ley del Organismo Judicial. Acompaño al presente memorial, original y tres (3) copias y documentos adjuntos. Guatemala, 10 de enero de 2015.

f.....

**EN SU AUXILIO.**

## **7.8. Cantidad de homónimos que existen en Guatemala**

Según informe del Registro Nacional de las Personas, de fecha, 24 de junio de 2013, en Guatemala, existían: Un millón doscientos cuarenta y dos mil ciento noventa Homónimos (1, 242,190), con Documento Personal de Identificación. La cantidad de homónimos varía de acuerdo a nuevo informe solicitado al Registro Nacional de las Personas, el cual está desglosado en los veintidós departamentos de la República de Guatemala, al día 14 de marzo de 2014. Según resolución: 96-2014. De la unidad de información pública del Registro Nacional de las Personas (RENAP). Existe una variación en nueve meses con respecto al reporte anterior de: (158,797) siendo la cantidad total de (1, 083,393) homónimos en la República de Guatemala.

En la oficina, no explican por qué hay una cantidad significativa menor con relación a la cantidad de homónimos del año 2013; se deduce, que la variación obedece a la muerte de personas con los mismos nombres y apellidos, errores en el sistema y a los documentos falsos emitidos por trabajadores corruptos, dichos documentos al ser descubiertos tienen que ser depurados del sistema del Registro Nacional de las Personas. Los departamentos más afectados por este flagelo son: Alta Verapaz, Guatemala, Huehuetenango y Quiché; se recomienda ver anexo al final del informe.



## CONCLUSIONES

1. Los principales efectos generados por la falta de una ley que regule conflictos de homónimos son los siguientes:
  - a) Falta de seguridad jurídica.
  - b) Detenciones ilegales.
  - c) Abuso de autoridad.
  - d) Violación de los derechos humanos fundamentales de la persona.
  - e) Violación de los principios constitucionales, de defensa y presunción de inocencia.
  
2. En la actualidad no existe interconexión entre autoridades de policía y el Registro Nacional de las Personas, cuando se captura equivocadamente a una persona, que está siendo víctima por confusión de homónimos; lo cual trae consecuencias graves, tales como violación de los derechos humanos y los derechos constitucionales; y cobros ilegales que hacen las autoridades administrativas, a las personas víctimas por la confusión de homonimia.
  
3. La oficina de la policía nacional civil que emite los antecedentes policiacos, hace cobros indebidos a las personas que sufren confusión de homónimos.



4. Se sostiene que las oficinas administrativas y judiciales, por no contar con los lectores de información e impresiones dactilares contenidos en el DPI, agravan el problema de homonimia en Guatemala.
  
5. Los derechos constitucionales mínimos de las personas, son transgredidos constantemente, porque no existe una ley que regule conflictos de homónimos en Guatemala.

## RECOMENDACIONES

1. El Registro Nacional de las Personas (RENAP), debe crear cuanto antes un Registro de homónimos, para ponerlo al servicio de las autoridades Judiciales, de Policía, Administrativas y al servicio del público en general.
2. Que la Corte Suprema de Justicia, en ejercicio de la iniciativa de ley que le corresponde, presente un proyecto de ley de conflictos de homónimos, al Congreso de la República de Guatemala. Porque es en los Tribunales, donde se ventilan los procesos judiciales, incluyendo las confusiones por homonimia.
3. Que el Procurador de los Derechos Humanos, participe en solicitar la correcta aplicación de la justicia en Guatemala, en los procesos penales y civiles por confusión de homónimos.
4. Que los jueces, previo a declarar con lugar las medidas precautorias, soliciten al actor la identificación del demandado, con el número de Documento de Identificación Personal (DPI), para no perjudicar a terceros homónimos.
5. Que el Congreso de la República de Guatemala, se interese en la propuesta de esta investigación, la cual es la aprobación de una Ley que regule conflictos de homónimos.



**ANEXO**



## ANEXO I

Informe del Registro Nacional de las Personas, de fecha, 24 de junio de 2013.

TOTAL POR DEPARTAMENTO	CANTIDAD DE HOMÓNIMOS
Alta Verapaz	180,173
Baja Verapaz	20.046
Chimaltenango	11.422
Chiquimula	34.286
El progreso	7.947
Escuintla	25.069
Guatemala	105.248
Huehuetenango	190.988
Izabal	29.643
Jalapa	22.828
Jutiapa	23.144
Petén	38.633
Quetzaltenango	49.096
Quiché	138.849
Retalhuleu	15.277
Sacatepéquez	11.960
San marcos	50.748
Santa rosa	16.099
Sololá	31.774
Suchitepéquez	30.444
Totonicapán	34.391
Zacapa	15.328
<b>Total de Homónimos en la República de Guatemala</b>	<b>1.083.393</b>



## BIBLIOGRAFÍA

Biblia Peshita. **Libro de Moisés, (Pentateuco)**. Publicada por Broadman & Publishing Group. 2006.

BORDA, Guillermo. **Tratado de derecho civil**. Parte general. Sexta edición, Editorial Perrot, Buenos Aires, Argentina. 1976.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Primera edición, Editorial Estudiantil Fénix, Universidad San Carlos de Guatemala. Guatemala 1998.

CHACÓN CORADO, Mauro. **Los conceptos de acción, pretensión y excepción**. Segunda edición. Editorial Vile, Guatemala, 2000.

DE LEÓN VELASCO, Héctor Aníbal y José Francisco De Mata Vela. **Derecho penal guatemalteco**. Décima primea edición; Editorial Lorena. Guatemala. 1999.

**Diario de Centro América**. (Guatemala, viernes 23 de agosto de 2013).

**Diccionario Larousse**. (Ediciones Larousse, S. A. de C. V., México, D, F, 2008).

**Encarta**. Versión 2009.

**Enciclopedia Jurídica "Omeba"**, Tomo XIV. Editorial, El Gráfico. Buenos Aires Argentina 1961.



**Enciclopedia de la Vida Sexual** (adolescentes). Editorial Norma S. A. Bogotá Colombia, 1998.

**Enciclopedia de la Vida Sexual** (adultos). Editorial Norma S. A. Bogotá Colombia, 1998.

ESCOBAR MEDRANO, Edgar y Edna Elizabeth González Camargo. **Antología – Historia de la Cultura de Guatemala**. Tercera edición. Cooperativa de servicios Varios, Facultad de Ciencias Económicas. Universidad San Carlos de Guatemala. 1994.

GUIER, Jorge Enrique. **Historia del Derecho II**. Editorial Costa Rica. San José 1968.

<http://www.s21.com.gt/noticias/nacionales>. (Guatemala, 20 de abril de 2013).

MONTERO AROCA, Juan y Mauro Chacón Corado. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Primera edición. Editorial, Magna Terra. Guatemala. 1999.

PONCIANO GÓMEZ, Isaías. **Tanatología forense**. Colección Cuadernos, Tercera edición. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala 1986.

SAMAYOA, Roberto. **Medidas cautelares. Compendio para derecho procesal civil**. Editorial PRAXIS. Guatemala. 2000.

ZENTENO BARILLAS, Julio César. **La persona jurídica**. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad San Carlos de Guatemala. 1995.



**Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Código Civil.** Decreto Ley número 106, 1963. Enrique Peralta Azurdia. Jefe del Gobierno de la República de Guatemala.

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Decreto Ley número 107, 1963. Enrique Peralta Azurdia. Jefe del Gobierno de la República de Guatemala.

**Código de Comercio de Guatemala.** Decreto Ley número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, 1970.

**Código Penal.** Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973. Y sus Reformas Decretos 28-86, 42-94 del mismo Código.

**Ley del Organismo Judicial.** Decreto número 2 – 89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989. Y sus reformas contenidas en los Decretos números: 11-93, 64-90, 75-90, 112-97 de la misma ley.

**Ley del Registro Nacional de las Personas.** Decreto número 90-2005 del Congreso de la República de Guatemala. 2005.

**Decreto Número 10-04** (reformas a la Ley Electoral y de Partidos Políticos) del Congreso de la República de Guatemala. 2004.

**Convención Americana Sobre Derechos Humanos** (Pacto de San José de Costa Rica). Congreso de la República, Decreto número 6 – 78. Ratificada el 27 de abril de 1978. Adicionado por los acuerdos Gubernativos 2-81 y 123 – 87.