

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure, likely a saint or scholar, seated on a horse and holding a book. The figure is surrounded by various symbols, including a crown, a lion, and architectural elements like columns and a castle. The Latin text "UNIVERSITAS CAROLINA GUATEMALENSIS" is inscribed around the perimeter of the seal.

NECESIDAD DE INCLUIR A LAS MUJERES UNIDAS DE HECHO EN EL TRÁMITE
DE RECONOCIMIENTO DE PREÑEZ O DE PARTO EN JURISDICCIÓN
VOLUNTARIA OTORGÁNDOLE EL MISMO DERECHO DE LAS MUJERES
CASADAS EN BASE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD

HENRY BRYAM CASTRO CURRUCHICHE

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2015

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

NECESIDAD DE INCLUIR A LAS MUJERES UNIDAS DE HECHO EN EL TRÁMITE
DE RECONOCIMIENTO DE PREÑEZ O DE PARTO EN JURISDICCIÓN
VOLUNTARIA OTORGÁNDOLE EL MISMO DERECHO DE LAS MUJERES
CASADAS EN BASE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

HENRY BRYAM CASTRO CURRUCHICHE

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre 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 Aystas

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXAMEN
TÉCNICO PROFESIONAL

Primera fase:

Presidente	Licda. Mery López Cardona
Vocal	Lic. Axel Mérida
Secretario	Lic. Marvin Omar Hernández

Segunda fase:

Presidente	Lic. Mario Mauricio Moscoso
Vocal	Lic. José Luis Ortega González
Secretario	Licda. Mery López Cardona

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 del Examen General Público).

LIC. POMPEYO CASTILLO C.

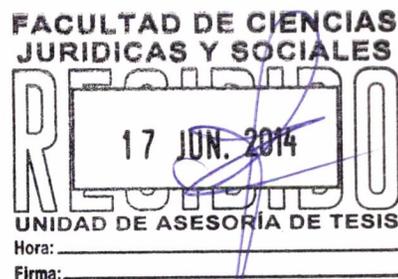
FIRMA DE ABOGADOS

EDIFICIO ETISA DEPARTAMENTO 5-A, PLAZUELA ESPAÑA
7a. AVENIDA 12-23 ZONA 9, GUATEMALA, C. A. 01009
TELS. 2331-7275, 2331-7832, 2332-2692 y 2334-1882 FAX: 2331-7829
e-mail: pompeyoc@itelgua.com



Guatemala 27 de mayo de 2014

Doctor,
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Doctor:

En atención a la providencia emitida por la Unidad a su cargo, de fecha 30 de Octubre de dos mil trece, en la que se me nombró ASESOR del trabajo de tesis del bachiller **HENRY BRYAM CASTRO CURRUCHICHE**, intitulado "**NECESIDAD DE INCLUIR A LAS MUJERES UNIDAS DE HECHO EN EL TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE PREÑEZ O DE PARTO EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA OTORGÁNDOLE EL MISMO DERECHO DE LAS MUJERES CASADAS EN BASE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD**", y que oportunamente procedí a asesorar el trabajo de tesis y me complace informarle lo siguiente:

- a) La elaboración del trabajo se realizó bajo mi inmediata asesoría y en su oportunidad sugerí correcciones de tipo gramatical y de redacción; que consideré en su momento, eran necesarias para una mejor comprensión y presentación del tema desarrollado en la investigación de mérito, habiéndose enfocado la misma desde la perspectiva doctrinaria y exegética de los textos legales relacionados con disciplina.
- b) En cuanto a la estructura formal de la tesis fue realizada en una secuencia adecuada, para un buen entendimiento, así como la utilización del método deductivo e inductivo, analítico, racional/reflexivo, crítico, sintético y la utilización de las técnicas de investigación bibliográfica y documental.
- c) La redacción del trabajo asesorado fue elaborada de manera sencilla y clara para la fácil comprensión de los lectores que se interesen con este tema.

LIC. POMPEYO CASTILLO C.

FIRMA DE ABOGADOS

EDIFICIO ETISA DEPARTAMENTO 5-A, PLAZUELA ESPAÑA
7a. AVENIDA 12-23 ZONA 9, GUATEMALA, C. A. 01009
TELS. 2331-7275, 2331-7832, 2332-2692 y 2334-1882 FAX: 2331-7829
e-mail: pompeyoc@itelgua.com



- d) El presente trabajo de investigación es de suma importancia porque se hace un análisis jurídico y doctrinario del reconocimiento de preñez o de parto directamente enfocado en la unión de hecho, el cual contribuye a la protección de los hijos provenientes de esta institución, planteando una solución para otorgándoles todos los derechos que les corresponden.
- e) Las conclusiones y las recomendaciones que se vierten, son congruentes con el trayecto de la investigación.
- f) El trabajo realizado, contenido en cinco capítulos comprende los aspectos más importantes del tema tratado, desarrollándose técnicamente la bibliografía consultada, la cual es adecuada y suficiente.

En definitiva el contenido del trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben de cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas y la redacción son congruentes con los temas tratados en la investigación, es por ello que al cumplirse con los requisitos establecidos en el Artículo 32 de la Normativa para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el Presente **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Sin otro particular me suscribo atentamente,

POMPEYO CASTILLO
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Pompeo Castillo Cerezo
Asesor de Tesis, Colegiado 1292



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, 18 de junio de 2014.

Atentamente, pase a el LICENCIADO NELSON RENÉ RIVAS RUÍZ , para que proceda a revisar el trabajo de tesis de el estudiante HENRY BRYAM CASTRO CURRUCHICHE, intitulado: "NECESIDAD DE INCLUIR A LAS MUJERES UNIDAS DE HECHO EN EL TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE PREÑEZ O DE PARTO EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA OTORGÁNDOLE EL MISMO DERECHO DE LAS MUJERES CASADAS EN BASE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD".

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/iyr.





Lic. Nelson René Rivas Ruíz

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado Activo No. 6,498

6ª. Calle 4-17 Zona 1, Edificio Tikal, torre norte, cuarto nivel, oficina N 412,

Ciudad de Guatemala. Teléfonos: 57044144 – 40019000 – 22530277

Correo Electrónico: lic.nelson_rivas@hotmail.com

Guatemala, 19 de enero de 2015

**FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES**

RECIBIDO
21 ENE. 2015

UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

Hora: _____

Firma: _____

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

Distinguido Doctor Mejía Orellana:

De conformidad con la resolución emanada de esa Jefatura, con fecha dieciocho de junio de dos mil catorce, se me nombró Revisor del trabajo de tesis del Bachiller HENRY BRYAM CASTRO CURRUCHICHE, intitulado **“NECESIDAD DE INCLUIR A LAS MUJERES UNIDAS DE HECHO EN EL TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE PREÑEZ O DE PARTO EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA OTORGÁNDOLE EL MISMO DERECHO DE LAS MUJERES CASADAS EN BASE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD”**, le doy a conocer:

- a) **Respecto del contenido científico y técnico de la tesis:** Al realizar la revisión al trabajo de tesis relacionado, pude constatar que el mismo 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, en lo que se refiere al contenido científico y técnico del mismo, toda vez que el presente trabajo llena las expectativas deseadas y exigidas por dicho normativo, al haberse utilizado dichos aspectos al desarrollarse la investigación respectiva.
- b) **En cuanto a la metodología y técnicas de investigación utilizadas:** En el desarrollo del presente trabajo se utilizaron los métodos y técnicas adecuadas para este tipo de investigación, siendo estos: analítico y deductivo, así como técnicas bibliográficas y documentales, para la indagación respectiva, todo con el propósito de facilitar el desarrollo investigativo.
- c) **De la redacción utilizada:** Se observó que en todo el trabajo monográfico se utilizaron técnicas de redacción, ortografía y gramática adecuadas para este tipo de trabajo, según lo establecido por la Real Academia de la Lengua Española.



Lic. Nelson René Rivas Ruíz

ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado Activo No. 6,498

6ª. Calle 4-17 Zona 1, Edificio Tikal, torre norte, cuarto nivel, oficina N 412,

Ciudad de Guatemala. Teléfonos: 57044144 – 40019000 – 22530277

Correo Electrónico: lic.nelson_rivas@hotmail.com

- d) **Respecto a la contribución científica:** Se puede observar que el trabajo desarrollado, observa el contenido científico que para este tipo de actividad se requiere, pues el estudio de todo el contexto se puede apreciar la importancia de crear una normativa que no desproteja el derecho de reconocimiento de los hijos de la mujer en unión de hecho legalmente inscrita, por lo que se hace necesario que se haga una revisión a dicha normativa y reformarla tomando en cuenta las necesidades de los hijos provenientes de una unión de hecho.
- e) **De las conclusiones y recomendaciones:** Se pudo establecer que el estudiante referido, hizo hallazgos dentro de su investigación, que a mi consideración son adecuados y que las recomendaciones y conclusiones, son congruentes con el trabajo realizado.
- f) **De la bibliografía utilizada:** Asimismo se constató que en el desarrollo y culminación del informe final de la tesis, se utilizó doctrina de autores nacionales y extranjeros, así como que fue analizada la legislación interna, como de otros países, para el estudio del derecho comparado, por lo que a mi criterio la bibliografía utilizada es adecuada.

Finalmente, en virtud de haberse satisfecho las exigencias del suscrito Revisor, derivadas del examen monográfico, por lo expuesto anteriormente y al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 de la Normativa para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente aprobar el trabajo de tesis relacionado, en tal virtud emito mi **DICTAMEN FAVORABLE**, para que continúe con el trámite respectivo.

Deferentemente,



Lic. Nelson René Rivas Ruíz
ABOGADO Y NOTARIO

LIC. NELSON RENÉ RIVAS RUÍZ
REVISOR



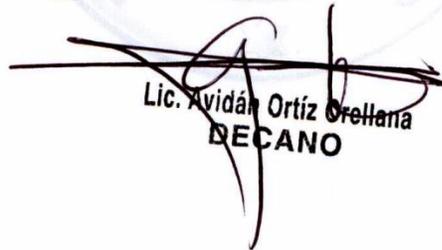
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 02 de marzo de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante HENRY BRYAM CASTRO CURRUCHICHE, titulado NECESIDAD DE INCLUIR A LAS MUJERES UNIDAS DE HECHO EN EL TRÁMITE DE RECONOCIMIENTO DE PREÑEZ O DE PARTO EN JURISDICCIÓN VOLUNTARIA OTORGÁNDOLE EL MISMO DERECHO DE LAS MUJERES CASADAS EN BASE AL PRINCIPIO DE IGUALDAD. 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. Avidán Ortiz Orellana
DECANO







DEDICATORIA

- A MI PADRE, DIOS:** Que me ha acompañado en mi vida, y que sin duda alguna no hubiera llegado hasta aquí, si no fuera por él.
- A MI MADRE:** Por su amor, apoyo y comprensión en toda mi vida.
- A MI PADRE:** Henry Armando Castro Santizo (Q.E.P.D.), quien me enseñó a luchar por lo que queremos y su esfuerzo en esta vida, es mi ejemplo.
- A MIS HERMANOS:** Alba, Magda y Hegel, quienes siempre me han apoyado incondicionalmente y no dudaron de mí.
- A MIS AMIGOS:** Quienes en momentos difíciles decidieron quedarse a mi lado para brindarme de sus consejos y apoyo.
- A LOS LICENCIADOS:** Nelson Rivas, Pompeyo Castillo, Lesbia Hernández y Gaudy Cifuentes, por brindarme de su conocimiento y ser parte de mi formación profesional.
- A:** La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, mi amada alma mater, que llevo en el corazón, lugar donde se me permite realizar uno de mis sueños y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, lugar donde se me otorgó el conocimiento y de donde guardo felices recuerdos.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Jerarquía de las normas jurídicas y el principio de igualdad.....	1
1.1. Normas constitucionales.....	1
1.1.1 Clases de constitución.....	2
1.1.2 Leyes constitucionales.....	3
1.2. Normas orgánicas.....	10
1.3. Normas ordinarias.....	13
1.4. Normas reglamentarias.....	15
1.5. Normas individualizadas.....	17
1.6. Supremacía constitucional.....	19
1.7. Principio de igualdad.....	23
1.7.1 Antecedentes.....	23
1.7.2 Definición.....	23
1.7.3 Contenido.....	24
1.7.4 Características.....	25

CAPÍTULO II

2. Jurisdicción voluntaria.....	27
2.1. Definición de jurisdicción.....	27
2.2. Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria.....	28
2.3. Características de la jurisdicción voluntaria.....	30
2.4. Jurisdicción voluntaria judicial.....	32
2.5. Jurisdicción voluntaria extrajudicial.....	33
2.6. Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción Voluntaria.....	38

CAPÍTULO III

3.	El reconocimiento de preñez y parto.....	41
3.1.	Definición de preñez.....	41
3.1.2	Análisis.....	41
3.2.	Parto.....	47
3.2.1	Definición.....	47
3.2.2	Análisis.....	47
3.3.	Procedimiento extrajudicial de reconocimiento de preñez y parto.....	49

CAPÍTULO IV

4.	La Unión de hecho.....	53
4.1.	Definición.....	53
4.1.1	Antecedentes históricos de la unión de hecho.....	58
4.1.2	Naturaleza jurídica de la unión de hecho.....	62
4.1.3	Clasificación doctrinal.....	63
4.1.4	Clasificación de las uniones de hecho según las causas.....	66
4.1.5	Elementos tipificadores de la unión de hecho.....	67
4.1.6	Causas de las uniones de hecho.....	67
4.2.	Formas de declarar la unión de hecho.....	68
4.2.1	Trámite voluntario de la unión de hecho.....	68
4.2.2	Trámite judicial de la unión de hecho.....	71
4.2.3	Efectos de la declaración de la unión de hecho.....	75
4.3.	Diferencias entre la unión de hecho y el matrimonio.....	76



Pág.

CAPÍTULO V

5.	Análisis del Artículo 14 del Decreto 54-77 Ley Reguladora de la tramitación notarial de asuntos de Jurisdicción Voluntaria.....	79
5.1.	Propuesta para reformar el Artículo 14 del Decreto 54-77 Ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de Jurisdicción Voluntaria.....	82
5.2.	Trámite sugerido para la mujer en unión de hecho legalmente reconocida e inscrita tenga reconocimiento de preñez o de parto en Jurisdicción Voluntaria.....	85
	CONCLUSIONES.....	91
	RECOMENDACIONES.....	93
	BIBLIOGRAFÍA.....	95



INTRODUCCIÓN

En Guatemala se da el reconocimiento de preñez o de parto en casos específicos, en jurisdicción voluntaria, cuando se espera el nacimiento de un niño, con todas sus consecuencias e implicaciones dentro del mundo jurídico, y estos lo invistan de una efectiva protección al menor por parte de su familia.

Se sabe que una mujer casada adquiere plenos derechos, reconocidos a través del matrimonio, y que al concebir a un nuevo ser, éste también los tiene. Esta circunstancia no se da cuando una mujer en unión de hecho legalmente reconocida, va a dar a luz un niño y el padre no se encuentra presente para hacer el reconocimiento, por lo tanto no se dan los mismos derechos en la mujer casada, que en el caso de la mujer que está unida de hecho.

La falta de una regulación específica radica en que la ley ampara a la mujer que está casada y que cuenta con todos los derechos reconocidos que otorga el matrimonio, por lo tanto, si fuera necesario, puede optar por el proceso de reconocimiento de preñez o de parto, a través de la regulación procesal civil o notarial, que tienen prevista esta alternativa, a efecto de que el niño, no quede desprotegido frente a una situación de ausencia, separación o muerte del padre. Sin embargo, en la unión de hecho no se da esta protección, por tanto hay un falencia en ello, dejando desamparado al hijo, fruto de una unión de hecho. Concretando la existencia en la desprotección de un niño por nacer, de una mujer que está unida de hecho, unión reconocida y registrada, en los casos que el progenitor del niño haya muerto, que se encuentre ausente o se haya separado, da lugar a establecer que debido a que en la legislación guatemalteca hay una gran amplitud referente al tema de la mujer e hijos en el ámbito de la familia, pudiendo provenir esta de un matrimonio o una unión de hecho legalmente declarada, y a sabiendas que una mujer casada puede libremente en ejercicio de su voluntad iniciar diligencias voluntarias de reconocimiento de preñez o de parto ante notario o ante juez, encontramos que se produce desprotección, en la unión de hecho debidamente reconocida y registrada, tanto para la mujer como para el hijo que espera.



El objetivo general de la investigación es analizar la problemática que presenta el trámite notarial en reconocimiento de preñez o de parto en caso de muerte, ausencia, o que haya separación en una unión de hecho legalmente registrada y reconocida por la ley, estableciendo en la tramitación notarial un procedimiento claro y conciso.

El capítulo I, trata sobre la jerarquía de las normas en Guatemala, el capítulo II, trata sobre la jurisdicción voluntaria sus características y la ley específica que lo regula, el capítulo III, trata sobre el reconocimiento de preñez y parto, las definiciones de estos términos y del procedimiento extrajudicial de reconocimiento de preñez y parto, el capítulo IV, trata sobre la unión de hecho, sus antecedentes, clasificación doctrinal, formar de declarar la unión de hecho, el trámite voluntario y extrajudicial de la unión de hecho y un análisis de las diferencias entre la unión de hecho y el matrimonio, el capítulo V, trata sobre una propuesta para reformar el Artículo 14 del Decreto 54-77 de la Ley Reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria, así como el trámite que se sugiere a seguir.

En el proceso de la investigación se utilizó los métodos del análisis, por medio del estudio de la legislación respectiva, la síntesis referente a la problemática del tema en mención, inducción a través del estudio de los conceptos generales, la deducción a través del resultado del trabajo científico en forma indagadora, demostrativa y expositiva desde el inicio de la investigación a la culminación de la misma, así como la aplicación de técnicas de bibliográficas, de redacción y gramática.

Por lo tanto con la presente tesis se pretende plantear una reforma a lo que establece el Artículo 14 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria Decreto número 54-77, para incluir a la mujer en unión de hecho, y que esta unión esté reconocida y registrada, asimismo sugerir el trámite a seguir por parte de la mujer en unión de hecho, para el reconocimiento de su preñez o de parto.

Finalmente se incluyen las conclusiones y recomendaciones, con la expectativa de que el presente trabajo contribuya a la discusión jurídica de tan importante



CAPÍTULO I

1. Jerarquía de las normas jurídicas y el principio de igualdad

La jerarquía de las normas jurídicas está establecida por la importancia que cada norma tiene con respecto a las demás. Esta importancia es determinada por varios elementos, tales como: el órgano que las creó, el contenido, que puede ser de orden general o específico, el desarrollo y la aplicación.

1.1. Normas constitucionales

“La ley constitucional más común es la Constitución, término utilizado para designar a la ley suprema de cada Estado. También se utilizan los nombres de Carta Magna, Carta Fundamental, Carta Política”.¹

“Normas Constitucionales o fundamentales, son creadas por la Asamblea Nacional Constituyente, órgano extraordinario y temporal, su expresión máxima es la Constitución, ella agrupa las supra normas que contienen la esencia de los principios fundamentales del resto del ordenamiento jurídico de un Estado”.²

Puedo opinar, que la Constitución es un sistema de normas, una declaración de principios; que resultan fundamentales para la organización del Estado, la consecución de sus fines y la convivencia humana.

¹ López Aguilar, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**, tomo I, Pág. 107

² Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. **Introducción al estudio del derecho I**. Pág. 24



Como ley fundamental del Estado, constituye la base de unidad del orden jurídico, toda vez que en su texto coexisten, las normas, políticas, económicas, sociales, culturales, etc. y, que fundamentan la validez de la norma jurídica de inferior grado como son: las normas orgánicas, ordinarias, reglamentarias, y los principios propios del derecho.

1.1.1 Clases de constitución

La supremacía de la Constitución sobre las leyes que emite el Congreso de la República, requiere de la rigidez de la Constitución. A diferencia de las constituciones flexibles que sólo pueden ser reformadas por el Congreso de la República; las constituciones rígidas sólo pueden ser reformadas por una Asamblea Nacional Constituyente.

La Constitución Política de la República de Guatemala está considerada entre las mixtas. Es flexible puesto que si bien el Organismo Legislativo puede promover la reforma de algunos artículos contenidos en ésta, se necesita que la propuesta de reforma se someta a consulta popular para que sean ratificadas por la población, de lo contrario dichas reformas no entrarán en vigencia, y es rígida debido a que el artículo 281 de la misma Constitución establece: "Artículos no reformables.



En ningún caso podrán reformarse los artículos 140, 141, 165 inciso g), 186 y 187 ni en forma alguna toda cuestión que se refiera a la forma Republicana de gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia de la República, ni restársele efectividad o vigencia a los artículos que estatuyen la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República, así como tampoco dejárseles en suspenso o de cualquier otra manera variar o modificar su contenido.” Estos son los artículos pétreos en nuestra Constitución, ya que son irreformables.

1.1.2 Leyes constitucionales

En Guatemala las leyes constitucionales no forman parte de la Constitución toda vez que esta es un texto único, no un conjunto de leyes. Si bien es cierto que la Constitución y las leyes constitucionales provienen de la misma fuente, esto no significa que ambas tengan la misma Jerarquización, pues a la Constitución le corresponde el grado supremo por su condición de ley suprema, tiene preeminencia y primacía sobre las leyes constitucionales.

En caso de que la Asamblea Constituyente sea producto de convocatoria del órgano ordinario de la legislación. En nuestro caso el Congreso de la República, ya quedó establecido que se constituye con el único objetivo de reformar la Constitución o abrogarla, pero el órgano normal encargado de la legislación ordinaria subsiste.



A consecuencia del Golpe de Estado del año de 1963 se integró una Asamblea Constituyente, no obstante, de estar concentrada la actividad legislativa en el ejecutivo, la Asamblea Nacional Constituyente emitió algunas leyes constitucionales, siendo estas las siguientes: Decreto 7, Ley de Orden Publico; Decreto 8, Ley de Amparo, Habeas Corpus y Constitucionalidad (reformado, por el Decreto Número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, de 1986); y, Decreto 9, Ley de Emisión del Pensamiento.

Además de las leyes citadas en el párrafo anterior, existe la ley Electoral y de Partidos Políticos, Decreto Ley número 1-85 de la Asamblea Nacional Constituyente, promulgada el tres de diciembre de 1985 y entró en vigencia el día 14 de enero de 1986.

Bloque de constitucionalidad

El Bloque de Constitucionalidad realmente es un tema relativamente nuevo dentro de la teoría del derecho constitucional; la doctrina es unánime en señalar que el término bloque constitucional, se remonta a mediados de la década de 1970, cuando en Francia el Consejo Constitucional estimó que como el preámbulo de la Constitución de ese país, expedida en 1958, hace referencia al preámbulo y a la Constitución derogada de 1946 y a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, dichos textos eran normas y principios de valor constitucional que condicionaban la validez de las leyes y considerados como parte del bloque de normas constitucionales y, como tales, sirven para la elaboración del juicio de constitucionalidad de cualquier disposición del ordenamiento jurídico; también sostuvo que cuando la norma sometida a control es una ley ordinaria el referido conjunto se adiciona con las leyes orgánicas.



La jurista Dolores Rueda Aguilar, comenta que es una expresión que surge a través de la jurisprudencia francesa; y en publicaciones dedicadas a explicar una sentencia del Tribunal Constitucional Francés, indica que: Fue el magistrado Louis Fovoreau quien la acuñó, para explicar la decisión D-44, del 16 de julio de 1971, emitida por el Consejo Constitucional francés; ahí explicaba una decisión innovadora del Consejo Constitucional, mediante la cual declaró la inconstitucionalidad de una ley que modificaba, a su vez, una disposición legislativa de 1901, la cual limitaba el régimen de las asociaciones.

Apunta además que: “El Consejo Constitucional francés, para declarar su invalidez consideró que la ley cuestionada debía ser analizada no sólo a la luz de la Constitución francesa de 1958, sino también considerando la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.”

Se puede agregar a lo citado que en aquella ocasión, el Consejo Constitucional, sostuvo que si bien la declaración de 1789, constituía un documento distinto a la Constitución de 1958, en el preámbulo de la Constitución francesa de 1958 se aludía a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789.

Por tanto se debía tomar en cuenta para formar juicio de constitucionalidad sobre la ley en cuestión.



Así, los magistrados del tribunal constitucional interpretaron que al lado de la Constitución francesa de 1958, el poder constituyente consideraba la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, como parte fundamental e inspiradora de la Carta Magna; por tanto, a partir de esa decisión se le consideró a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 parte de una nueva estructura del parámetro del control constitucional, denominada bloque de constitucionalidad.

A este respecto, el autor Mora Restrepo, señala que es una acepción construida a partir del concepto francés de bloque de legalidad o bloque de normas (bloc de legalité) propio del derecho administrativo. Aparece por primera vez en un fallo del Consejo Constitucional francés consiste fundamentalmente en asumir que existe un conjunto de normas que sin estar consagradas expresamente en la Constitución, hacen parte de ella por la decisión de un juez o por expresa disposición del constituyente. En otras palabras, el bloque de constitucionalidad es aquel conjunto de normas y principios que, sin que aparezcan formalmente en el texto constitucional, son incorporadas a ella por diversas vías (verbigracia, por una decisión jurisprudencial, o por mandato de la propia Constitución). Esto implica que tales normas sean consideradas en sentido estricto normas constitucionales y como tales gozan de supremacía constitucional.

Por su parte, Edgar Carpió Marcos, indica que la idea del bloque de constitucionalidad es consecuente y análoga con la idea del bloc de legalité, utilizado propiamente en cuestiones de derecho administrativo: Se trata de la adaptación del concepto bloque de legalidad -acuñado por Maurice Hauriou a principios del siglo XX- con el cual el Consejo de Estado francés realiza el control de legalidad de los actos administrativos.



Explica asimismo que: “Mediante el bloque de legalidad en el derecho administrativo francés, se describía al conjunto de normas que limitan la actuación de los órganos de la administración pública y se designaban las normas que cumplían una función procesal de servir como parámetro de control al Consejo de Estado en la evaluación de validez de los actos administrativos.”

Con el transcurso de los años, otros Estados europeos incluyeron dentro de su jurisprudencia constitucional decisiones similares y para 1982 en España, el tribunal constitucional, se refería al bloque de constitucionalidad de la siguiente manera: “Un conjunto de normas que ni están incluidas en la Constitución ni delimitan competencia, pero cuya infracción determina la inconstitucionalidad de la ley sometida a examen.”

En Austria, por ejemplo, en la Constitución Política decidieron integrar las normas de derecho internacional a su bloque de constitucionalidad. En Italia el ordenamiento jurídico comunitario europeo, adquirió por disposición de la misma Constitución Política prevalencia y aplicación preponderante frente al ordenamiento jurídico interno. En Alemania, el Artículo 25 de la Constitución de Alemania Occidental establecía por su parte que: Las reglas generales de derecho internacional forman parte del derecho federal. Tendrán precedencia sobre las leyes y crearán derechos y deberes directamente para los habitantes del territorio federal.



En América Latina, la expresión ha sido utilizada taxativamente (aunque existen casos donde el bloque puede existir, aunque no haya sido reconocido con ese término, ni en sentencias jurisprudenciales ni en texto legal alguno, tal es el caso de Guatemala) mayoritariamente en Colombia, a mediados de 1995 la Corte Constitucional colombiana expresó en la sentencia C-225/95 : “La Corte considera que la noción de bloque de constitucionalidad, proveniente del derecho francés, pero que ha hecho carrera en el derecho constitucional comparado, permite armonizar los principios y mandatos aparentemente en contradicción de los artículos 4o y 93° de nuestra Carta.

El bloque de constitucionalidad está compuesto por aquellas normas y principios que, sin aparecer formalmente en el articulado del texto constitucional, son utilizados como parámetros del control de constitucionalidad de las leyes, por cuanto han sido normativamente integrados a la Constitución, por diversas vías y por mandato de la propia Constitución. Son pues, verdaderos principios y reglas de valor constitucional, son normas situadas en el nivel constitucional, a pesar de que puedan a veces, contener mecanismos de reforma diversos, a los de las normas del articulado constitucional strictu sensu. El único sentido razonable que se puede conferir en la noción de prevalencia de los tratados de derechos humanos y de derecho internacional humanitario es que éstos forman con el resto del texto constitucional un "bloque de constitucionalidad", cuyo respeto se impone a la ley.



En efecto, de esa manera se armoniza plenamente el principio de supremacía de la Constitución, como norma de normas, con la prevalencia de los tratados ratificados por Colombia, que reconocen los derechos humanos y prohíben su limitación en los estados de excepción. Como es obvio, la imperatividad de las normas humanitarias y su integración en el bloque de constitucionalidad implica que el Estado colombiano debe adaptar las normas de inferior jerarquía del orden jurídico interno a los contenidos del derecho internacional humanitario, con el fin de potenciar la realización material de tales valores.”

Cabe resaltar asimismo, que se trata de una teoría de reciente estudio y desarrollo, razón por la cual los antecedentes están en constante cambio y aún no desenvueltos a cabalidad, al respecto Gaspar Caballero y Marcela Anzola expresan, “La noción francesa ha tenido últimamente un vigoroso desarrollo, de tal manera, que no se puede confiar en los textos doctrinales de años muy anteriores.”

En conclusión se debe entender por bloque de constitucionalidad:

Consecuente con los detalles históricos desarrollados anteriormente, el profesor Olano García, comenta al respecto: “Por Bloque de Constitucionalidad puede entenderse un conjunto normativo que contiene disposiciones, principios o valores materialmente constitucionales, fuera del texto de la Constitución documental.” El citado autor, resalta la característica más importante del bloque de constitucionalidad, el que se encuentren las disposiciones normativas fuera del texto constitucional, lo que implica la existencia de un sistema normativo propiamente constitucional.



Concretando las nociones expuestas en el apartado de antecedentes, se puede señalar que la expresión bloque de constitucionalidad engloba los siguientes supuestos:

- Debe tratarse de disposiciones normativas no taxativamente incluidas dentro del texto constitucional.
- La Constitución Política debe hacer algún tipo de referencia a éstas, de manera que, permita incorporarlas dentro de un sistema normativo distinto a la legislación ordinaria.
- El órgano constitucional encargado de la interpretación constitucional debe de alguna manera, hacer referencia a la existencia de este bloque.
- La existencia del bloque de constitucionalidad implica la existencia de un sistema normativo constitucional de cierto grado de complejidad y superior a la legislación ordinaria.
- Bloque de constitucionalidad “bloc de constitutionalité” se refiere a aquellas normas y principios que aunque no forman parte del texto formal de la Constitución, han sido integrados por otras vías a la Constitución y que sirven a su vez de medidas de control de constitucionalidad de las leyes como tal.
- La función esencial del bloque de constitucionalidad es la de valerse como herramienta de recepción del derecho internacional, garantizando la coherencia de la legislación interna con los compromisos exteriores del Estado y al mismo tiempo, servir de complemento para la garantía de los Derechos Humanos en el país.

1.2 Leyes orgánicas

Son aquellas que se requieren constitucionalmente para regular ciertas materias. Se oponen o distinguen de la ley ordinaria a nivel de competencias.



Habitualmente para la aprobación de leyes orgánicas son necesarios requisitos extraordinarios como por ejemplo, mayoría absoluta o cualificada.

Las leyes orgánicas se caracterizan principalmente por ser necesarias, desde el punto de vista constitucional, para regular algún aspecto de la vida social. Es importante señalar que tienen una competencia diferente a las leyes ordinarias y presentan algunos requisitos extraordinarios, tales como la mayoría absoluta a la hora de su aprobación.

Su origen se remonta a la Constitución francesa de 1958. Aunque depende de cada legislación nacional, las leyes orgánicas suelen ser vistas como un nexo o etapa intermedia entre las leyes ordinarias y la Constitución. Las características particulares de las leyes orgánicas exigen la amplia mayoría parlamentaria (por tratarse de temas muy sensibles para la sociedad) y la mayor rigidez en la regulación (las leyes orgánicas no pueden modificarse con facilidad o por voluntad de un gobernante).

Estas leyes, por lo tanto, tratan el desarrollo de las libertades públicas y de los derechos fundamentales. Aquellos países que admiten la existencia de leyes orgánicas, que se interponen entre las ordinarias y la Constitución, por lo general limitan su aplicación a un número de asuntos bien determinados. Este límite tiene dos razones:

- garantizar que los temas más delicados se regulen siempre a través de la mayoría de los votos parlamentarios;
- procurar que, por otro lado, las leyes que son más propensas a futuras modificaciones, dada su naturaleza menos estática, no requieran de un camino tan estricto para ser aprobadas.



En el territorio Español, las leyes orgánicas se relacionan con las ordinarias de una forma no jerárquica, opuesto a la situación que se da entre leyes y reglamentos; se trata de una organización basada en las características de cada asunto a regular, de modo que se limite el alcance de cada tipo de ley. Esto garantiza el análisis de cada caso en concreto y la aplicación de las leyes que correspondan a su naturaleza, y no de aquéllas que pesen más. A continuación las materias que en España deben ser medidas a través de las leyes orgánicas:

- 1.- La concepción de los derechos de carácter fundamental y de la libertad de la comunidad;
- 2.- La acción de aprobar o modificar los Estatutos de Autonomía;
- 3.- Cualquier procedimiento relacionado con el régimen general de elecciones.

Para Chile las leyes orgánicas pertenecen a un apartado especial de sus leyes del ordenamiento jurídico, que ha sido establecido en la revisión de su Constitución en el año 80. Dicha categoría comprende una serie de temas explícitamente detallados en el propio texto, que necesitan de una mayoría equivalente a cuatro de cada siete votos por parte de los senadores y diputados, ya sea para su aprobación, modificación o derogación.

En República Dominicana, una ley orgánica se concibe para regular un derecho fundamental, tal como lo son:

- 1.- La forma y la administración de los poderes públicos.
- 2.- El ejercicio de las funciones públicas.

- 3.- El régimen de elecciones.
- 4.- Las cuestiones relacionadas con la economía y las finanzas a nivel nacional.
- 5.- Las decisiones que requieren de la confección de un presupuesto, de planificación o de inversión de carácter público.
- 6.- La organización del territorio.
- 7.- Las acciones de tipo constitucional.
- 8.- La defensa y la seguridad nacional.

En el suelo colombiano, por otro lado, también se precisan ciertos temas que deben ser regulados mediante las leyes orgánicas, y giran en torno a:

- 1.- Las actividades de tipo legislativo.
- 2.- A aquellas normas pensadas para preparar, aprobar y ejecutar el presupuesto de renta.
- 3.- Cualquier acción que afecte las leyes de aprobaciones, del plan nacional de desarrollo y aquellas que se conciben para asignar competencias de carácter normativo a los organismos nacionales.

1.3. Normas ordinarias

Las normas jurídicas ordinarias son las que su creación principal está encomendada al órgano permanente u ordinario de la legislación, que puede ser unicameral o bicameral, para nuestro caso está encomendada al Congreso de la República, de forma unicameral.



En el caso de El Reino Unido el sistema es Bicameral, esto es que el Congreso está dividido en dos Cámaras; la Baja denominada Cámara de los Comunes, y la Superior Cámara de los Lores.

Las leyes ordinarias son creadas por el Congreso de la República, para legislar de manera general y dar cumplimiento a lo dispuesto en la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo cual deben estar acorde sus principios generales, ya que de lo contrario adolecería de vicios de inconstitucionalidad. Estas normas al igual que la Constitución son de observancia general.

La gran mayoría de leyes ordinarias se aprueban con el voto de la mayoría absoluta, constituida por la mitad más uno de los integrantes del congreso. Salvo algunos casos en que por disposición de la misma Constitución deben aprobarse con el voto de las dos terceras partes, es decir, por una mayoría calificada.

El Título IV, Capítulo I, Sección Tercera de la Constitución Política de la República de Guatemala, regula la Formación y Sanción de la Ley, determinando quienes tienen potestad de Iniciativa de la Ley, la Jerarquía constitucional y el proceso que debe seguirse para que una ley sea emitida, reformada o derogada; facultades exclusivas del Congreso de la República.



La Ley Orgánica del Organismo Legislativo (Decreto No. 63 - 94 del Congreso de la República) en el Título V, se encuentra regulado todo lo relativo a la actividad legislativa, articulado que desarrolla más ampliamente los preceptos constitucionales arriba indicados.

Dentro de la vasta gama de leyes ordinarias que el Congreso de la República de Guatemala ha promulgado, se encuentran entre otras:

- Ley del Organismo Judicial
- Código Civil
- Código Penal
- Código Procesal Penal
- Código Procesal Civil y Mercantil
- Código de Notariado
- Código de Trabajo
- Ley de Tribunales de Familia, etc.

1.4. Normas reglamentarias

Son cuerpos legales que contienen los mecanismos de aplicación de las normas ordinarias son creadas por los tres poderes del Estado, (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), y son de observancia general.³

Las normas jurídicas reglamentarias, tiene como objetivo fundamental fijar los mecanismos más adecuados para la aplicación de las leyes ordinarias. Siendo atribución de los tres organismos del Estado, en donde estos funcionan.⁴

³ Universidad de San Carlos de Guatemala **Ob. Cit;** Pág. 24



En la legislación guatemalteca podemos tomar como ejemplo el Congreso de la República, quien es el que crea su propio reglamento interno. Al igual que el Organismo Judicial que también elabora el Reglamento General de Tribunales.

Aunque como cualquier norma no puede oponerse ni contravenir a la Constitución, ni a las leyes ordinarias, la creación de estas normas reglamentarias no está sujeta a la aprobación del órgano legislativo especializado, para el caso de Guatemala es el Congreso de la República.

En el caso específico de la ley orgánica del Organismo Legislativo, el artículo 181 de la Constitución Política de la República establece “No necesitan de sanción del Ejecutivo, las disposiciones del Congreso relativas a su Régimen Interior y las contenidas en los artículos 165 y 170 de esta Constitución”.

Se pueden mencionar otras Normas Reglamentarias:

- Reglamento Interno de la Superintendencia de Administración Tributaria, Acuerdo Número 2 -98 emitido por el Directorio de la Superintendencia de Administración Tributaria. En cumplimiento con lo que establece el artículo 6 y 7 literal f) del Decreto 1-98 del Congreso de la República, Ley Orgánica de la Superintendencia de Administración Tributaria.
- Ministerio de Finanzas Públicas, Reglamento Interno de la Ley del Impuesto Sobre la Renta Acuerdo Gubernativo Número 596 - 97 en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 39 y 40, del Decreto 29 - 92 del Congreso de la República, Ley del Impuesto sobre la Renta.

⁴ López Aguilar, **Ob. Cit**; Pág. 116

- Organismo Ejecutivo, Reglamento del Registro del Mercado de Valores y Mercancías, Acuerdo Gubernativo número 557 - 97, en cumplimiento con el inciso a) del artículo 16 del Decreto 34 - 96 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Mercado de Valores y Mercancías.
- Tribunal Supremo Electoral, Reglamento a la Ley Electoral, Acuerdo Número 181 - 187, en cumplimiento con el artículo 258 (reformado por el artículo 74 del Decreto número 74 - 87 del Congreso de la República), Ley Electoral y de Partidos Políticos, Decreto Ley Número 1 - 85.

1.5. Normas individualizadas

Se objetivizan en una o más personas, pero claramente identificada, sobre las cuales constituyen correlaciones de derechos y obligaciones.⁵

Una característica común de las leyes constitucionales y ordinarias, es que son de aplicación general, por el contrario las normas jurídicas individualizadas son de aplicación particular, es decir, se aplican a personas determinadas, que hablando en términos procesales o contractuales diríamos a las partes. Entre esta clase de normas podemos citar, los contratos, los convenios de trabajo y las sentencias.

Las normas jurídicas individualizadas, ocupan en la jerarquía normativa el último lugar, ya que estas son producto de la aplicación de las que le anteceden en esa escala normativa, además de lo limitado de su aplicación.

⁵ Universidad de San Carlos de Guatemala, **Ob. Cit**; Pág. 24.

Según se estableció anteriormente, los contratos civiles y mercantiles forman parte de las normas individualizadas y para tal efecto el Código Civil establece:

Artículo 1518. “Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez”

Artículo 1519. “Desde que se perfecciona un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado, y debe ejecutarse de buena fe y según la común intención de las partes”.

El Código de Trabajo determina:

El Artículo 18 en su parte conducente: “Contrato individual de trabajo sea cual fuere su denominación, es el vínculo económico - jurídico mediante el cual una persona, queda obligada a prestar a otra, sus servicios personales o a ejecutarle una obra, personalmente bajo la dependencia continuada y dirección inmediata o delegada de esta última a cambio de una retribución de cualquier clase o forma...”

El encabezado del Artículo 20 establece. “El contrato individual de trabajo obliga no solo a lo que se establece en él sino: ... ”

El Artículo 24 “La falta de cumplimiento del contrato individual de trabajo o de la relación de trabajo solo obliga a los que en ella incurran a la responsabilidad económica respectiva, o sea las prestaciones que determinen este Código, sus reglamentos y las demás leyes de trabajo o de previsión social, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción contra las personas”.

El Código de Comercio para ese efecto establece:

Artículo 669 “Las obligaciones y contratos mercantiles se interpretarán, ejecutarán y cumplirán, de conformidad con los principios de verdad sabida y buena fe guardada, a manera de conservar y proteger las rectas y honorables intenciones y deseos de los contratantes, sin limitar con interpretación arbitraria sus efectos naturales”.

Artículo 671 parte inicial “Los contratos de comercio, no están sujetos, para su validez a formalidades especiales. Cualesquiera que sean las formas y el idioma en que se celebren las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezcan que quisieron obligarse”.

1.6. Supremacía constitucional

El problema del orden jerárquico normativo fue planteado por vez primera en la Edad Media, siendo poco más tarde relegado al olvido. En los tiempos modernos, Bierling resucitó la vieja cuestión. El mencionado jurista analiza la posibilidad de establecer una jerarquización de los preceptos del derecho y considera ya, como partes constitutivas del orden jurídico no solamente la totalidad de las normas en vigor, sino la individualización de estas en actos como los testamentos, las resoluciones administrativas, los contratos y las sentencias judiciales.⁶

El orden jurídico es una larga jerarquía de preceptos, cada uno de los cuales desempeña un papel doble: en relación con los que le están subordinados, tiene carácter normativo; en relación con los supra ordenados, es acto de aplicación.⁷

⁶ García Máynez, Eduardo, *Introducción al estudio del derecho*, Pág. 83

⁷ *Ibid.* Pág. 85

Pero el ordenamiento jurídico no es una cadena interminable de preceptos determinantes y actos determinados, sino que tiene su límite tanto inferior como superior. El primero está integrado por los actos finales de ejecución, que no son susceptibles ya de provocar ulteriores consecuencias, al contrario con el segundo, que es pues la norma fundamental o suprema de todo el ordenamiento jurídico.

Refiriéndose a estos límites normativos, Kelsen estableció un orden jerárquico normativo planteando la siguiente pregunta con su respectiva respuesta. “¿Cómo deducir de la norma general de la ley en su aplicación a un caso concreto, la especial de la sentencia o el acto administrativo? Así como las leyes ordinarias se encuentran condicionadas por la Constitución, y las reglamentarias por las ordinarias, entre estas y las individualizadas existe una relación del mismo tipo. Toda norma de grado superior determina en cierto modo a la de rango inferior.”⁸

La norma suprema no es un acto pues, como su nombre lo indica, es un principio límite, es decir, una norma sobre la que no existe ningún precepto de superior categoría. Por su parte los actos postreros de aplicación carezcan de significación normativa, ya que representa la definitiva realización de un deber jurídico.

El orden jerárquico normativo de cada sistema de derecho se compone de los siguientes grados:

- Constitucionales.
- Orgánicas.
- Ordinarias.

⁸ Kelsen, Hans. **El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho**, Trad. Legaz y Lacambra, Madrid. Pág. 58.

- Reglamentarias.
- Individualizadas.

Tanto los preceptos constitucionales como los ordinarios y reglamentarios son normas de carácter general; las individualizadas en cambio, se refieren a situaciones jurídicas concretas.⁹

De lo anterior se puede deducir que, las normas ordinarias representan un acto de aplicación de preceptos constitucionales, las normas reglamentarias están condicionadas por las ordinarias y las individualizadas por normas de índole general. Con lo cual queda evidenciada la jerarquía normativa que establece Kelsen, en su libro “El método y los conceptos fundamentales de la teoría pura del derecho”.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco queda evidenciado el modelo jerárquico para las normas jurídicas expuesto por Kelsen, la Ley del Organismo Judicial (Decreto Número 2 - 89 del Congreso de la República en su Artículo 9, establece; “Supremacía de la Constitución y jerarquía normativa. Los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno. Las leyes o tratados prevalecen sobre los reglamentos, carecen de validez las disposiciones que contradigan una norma jerárquica superior...”).

⁹ García Máynez, **Ob. cit.** Pág. 85



Según la Constitución Política de la República de Guatemala comentada por la Corte de constitucionalidad establece:

“...debe repararse en la gradación de leyes que integra nuestro sistema legal, en el que, teniendo como pináculo la ley suprema, a ésta le siguen las leyes constitucionales y luego las ordinarias, que admiten también, en atención a la votación –calificada y simple- que ha merecido en el Congreso, advertir la prevalencia de unas –generalmente leyes orgánicas- frente a las restantes, cuando entre ellas se denuncie colisión...”

Gaceta No. 57, expediente No. 1048-99, página No. 52, sentencia: 02-08-00.

Sobre la base de la “teoría jerárquica” expuesta por Kelsen y lo normado por la Ley del Organismo Judicial, la jerarquía normativa en Guatemala queda establecida de la forma siguiente:

Orden judicial jerárquico

- Constitución Política de la República de Guatemala.
- *Leyes Constitucionales.
- Tratados Internacionales en Materia de Derechos Humanos.
- Leyes Orgánicas.
- Leyes Ordinarias creadas por el congreso de la República de Guatemala.
- Normas Reglamentarias.
- Normas Individualizadas.

*Las leyes que fueron creadas por la Asamblea Nacional Constituyente, tienen el rango de constitucionales, tanto por el Órgano que las creo, como el procedimiento especial y el número de diputados del Congreso de la República que se necesitan para su reforma, derogación o abrogación.

1.7. Principio de Igualdad

1.7.1 Antecedentes

Es considerado un principio que se ha establecido en las diversas legislaciones del mundo. En la edad antigua comprende un período que abarca desde la aparición del testimonio histórico, es decir, desde los inicios del género humano, hasta la caída del Imperio Romano de occidente en manos de los bárbaros en el año de 476 A. C. En la época tribal, la conducta de los hombres estaba regulada por una serie de normas consuetudinarias, no existía el derecho de la manera como lo conocemos en la actualidad y los conflictos que surgían se resolvían por medio de peleas entre dos personas, entre grupos o tribus, en las cuales resultaba vencedor el más fuerte y no quien tenía la razón. Esta reacción social contra el delito se vio limitada por la ley del Talión, debido a que no se sobrepasaba la intensidad de un mal causado sino que se producía un daño de la misma intensidad o igual que se había causado (ojo por ojo, diente por diente, mano por mano).

1.7.2 Definición

En el orden natural no existe una igualdad absoluta entre las personas, sin embargo, en el orden jurídico, se señala que todas son iguales ante la ley sin que se efectúen distinciones entre los hombres.



Bodenheimer al respecto manifiesta: “No hay dos personas que piensen, se comporten y actúen de idéntica manera. No hay dos situaciones totalmente parejas. El término igualdad denota siempre una igualdad aproximada. Cuando dos personas o cosas son consideradas iguales se estima insignificante e inessential alguna diferencia existente entre ellas”.¹⁰

“El principio de igualdad no se afirma como un ideal, sino como una realidad, no es que los hombres deban ser iguales, sino que en virtud de que son, deberá procederse de manera determinada, la primera de todas destruyendo toda estructura que presuponga la desigualdad”.¹¹

1.7.3 Contenido

La igualdad debe ser establecida como principio, como una garantía y como un derecho. En la legislación nacional e internacional se establece que la igualdad debe ser considerada como una garantía y como un principio. Como una garantía en la actuación de las instituciones públicas, y como un principio, porque debe regir en la actuación de dichas instituciones, así como velar porque entre las mismas, no se incurra en actos de discriminación que resultan contrarios a la igualdad.

¹⁰ Bodenheimer, Edgar. **Teoría del derecho**, Pág. 55

¹¹ Soler, Sebastián. Citado por Balsells Tojo, Edgar Alfredo. **Algo sobre derechos humanos**, Pág. 4

En el caso de la igualdad concebida como un derecho, este está consagrado en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, y va dirigido a la colectividad, a la interpretación que debe hacerse de la intervención de los ciudadanos en las esferas políticas, administrativas, con relación a que le asiste el derecho a todo ciudadano por aspirar a condiciones sociales, laborales, económicas, etc., dentro de un marco de desigualdad jurídica ante dichas instituciones por mandato legal.

1.7.4 Características

Dentro de las principales características de la igualdad concebida como un principio, se encuentran las siguientes:

- a) Es un estado o estatus de la persona como un ser humano que es poseedor de derechos y obligaciones ante el estado, la familia y la sociedad.
- b) Que pueda establecerse desde distintas concepciones la igualdad, como un derecho que va dirigido al ciudadano, como un principio, que debe ser el rector en la intervención de las instituciones, así como una garantía, que el Estado es el obligado a preservar en función de la paz social.



CAPÍTULO II

2. Jurisdicción voluntaria

2.1. Definición de jurisdicción

Para Joaquín Escriche, citado por Mario Efraín Nájera Farfán, señala: “La palabra jurisdicción proviene de la expresión latina Jus dicere, que significa declarar el derecho, es decir el derecho”.¹²

“Jurisdicción no puede ser más ni puede ser menos que el poder, la función o la actividad por medio de la cual el Estado administra justicia”.¹³

“Jurisdicción es la función pública, realizada por órganos del Estado, con las normas requeridas por la Ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada”.¹⁴

Jaime Guasp, se refiere a la jurisdicción como “una función pública de examen y actuación de pretensiones”.¹⁵

Hugo Alsina, estipula que jurisdicción: “Es la potestad conferida por el Estado a determinados órganos para resolver mediante la sentencia, las cuestiones litigiosas que le sean sometidas y hacer cumplir sus propias resoluciones”.¹⁶

El artículo 58 de la Ley del Organismo Judicial establece que la jurisdicción es única.

Para su ejercicio se distribuye en los siguientes órganos:

- Corte Suprema de Justicia y sus cámaras.

¹² Nájera Farfán, Mario Efraín, **Derecho procesal civil**, Pág. 113.

¹³ **Ibid.** Pág. 118.

¹⁴ Couture, Eduardo J., **Fundamentos del derecho procesal civil**, Pág. 40

¹⁵ Guasp, Jaime, **Derecho procesal civil**, Pág. 103.

¹⁶ Alsina, Hugo. **Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial**, Pág. 23.

- Corte de apelaciones.
- Magistraturas coordinadora de la jurisdicción de menores y de los tribunales de menores.
- Tribunales de contencioso - administrativo.
- Tribunales de segunda instancia de cuentas.
- Tribunales militares.
- Juzgado de primera instancia.
- Juzgados de paz o menores
- Los demás que establezca la ley.

La jurisdicción se puede dividir en dos partes:

- ✓ Contenciosa; y,
- ✓ Voluntaria.

2.2. Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria

2.2.1 Jurisdicción contenciosa

La jurisdicción contenciosa se caracteriza primordialmente por la existencia del contradictorio, o sea, la disputa de partes sobre determinado asunto, cuya resolución se persigue, mediante la actividad de los órganos estatales.¹⁷

La jurisdicción contenciosa es aquella en la cual existe disputa de las partes, contradicción en las mismas.

¹⁷ Aguirre Godoy, Mario, **Derecho procesal civil**, Pág. 87.



Por lo tanto la jurisdicción contenciosa, es aquella en que existe contienda, contradicción, que es sometida a un órgano jurisdiccional para su conocimiento y resolución en su oportunidad.

2.2.2 Jurisdicción voluntaria

Es la que ejerce el Juez sin las solemnidades en el juicio, por medio de su intervención en un asunto que por su naturaleza o por el estado en que se haya no admite contradicción de parte.¹⁸

Agrega, “Es la que se ejerce inter volantes o sea aquella que se debe a la concurrencia voluntaria de parte o se desarrolla entre personas que están de acuerdo o entre quienes no existe contención”.¹⁹

La ley procesal civil guatemalteca, no da una definición exacta de lo que es jurisdicción voluntaria, concretándose a señalar los actos que comprende. El artículo 401 del Código Procesal Civil y Mercantil, estipula: “La Jurisdicción Voluntaria comprende todos los actos en que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del Juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre partes determinadas”.

De tal manera que en la jurisdicción voluntaria no existe contienda o controversia; la decisión que se profiere en ningún momento causa perjuicio a persona alguna.

¹⁸ Nájera Farfán, Mario Efraín, **Ob. Cit.**, Pág. 137.

¹⁹ **Ibid.**

2.3. Características de la jurisdicción voluntaria

La jurisdicción voluntaria presenta las siguientes características:

- Ausencia de litigio o discusión: “Es la ausencia de discusión de partes, concretándose la actuación de los órganos del Estado en una función certificante de la autenticidad del acto, o a responder a una mayor formalidad exigida por la ley”.²⁰ Esta característica, la recoge el Código Procesal Civil y Mercantil, en el artículo 401 que manifiesta que en la jurisdicción voluntaria, no se promueve cuestión alguna entre partes determinadas. Las resoluciones que se dictan en la jurisdicción voluntaria, únicamente afecta a los interesados, puesto que, al no existir contradictorio, las mismas se contraen a declarar procedente o no la pretensión del o los interesados.

- Revocabilidad: Los procedimientos de la jurisdicción voluntaria son: “esencialmente revocables y modificables por el juzgador, concluyendo su trámite con un pronunciamiento que tiene por objeto dar autenticidad a un acto o certificar el cumplimiento de un requisito de forma”.²¹

- Sencillez: Las cuestiones relativas a la jurisdicción voluntaria, no requiere de mayores requisitos para poder desarrollarse, de conformidad con el artículo 403 del código Procesal Civil y Mercantil los documentos que se presentan y las justificaciones que se ofrecen, son recibidos sin necesidad de citación.

²⁰ Aguirre Godoy, Mario, **Ob. Cit.**, Pág. 85

²¹ **Ibid.**



➤ Poco formalista: Su trámite no es riguroso ni formalista, según el artículo 405 del mismo código, el juez puede variar o modificar las providencias que dicte, sin sujetarse a los términos y formas establecidas para la jurisdicción contenciosa.

➤ Informada del principio dispositivo: En los asuntos de jurisdicción voluntaria, los interesados o solicitantes, requieren la intervención del Juez o de un Notario, a efecto de que prefieran una declaración acorde con sus intereses; de esa razón tanto la iniciativa, el impulso de la tramitación, así como la aportación de las pruebas, están a cargo de ellos.

➤ Inmediación: En los asuntos de Jurisdicción Voluntaria, tanto el Juez como el Notario, deben estar en contacto directo y personal con los interesados o solicitantes, recibiendo las informaciones testimoniales, documentos aportados, practicando las diligencias, levantando las actas correspondientes y dictando las resoluciones pertinentes.

La jurisdicción voluntaria puede ser:

- ✓ Judicial; y,
- ✓ Extrajudicial.

2.4. Jurisdicción voluntaria judicial

Esta es la que se tramita en un órgano jurisdiccional. Los asuntos aludidos en la jurisdicción voluntaria pueden ser tramitados judicialmente, el artículo 402 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece: “Las solicitudes relativas a la jurisdicción voluntaria se formularán por escrito ante los Jueces de Primera Instancia”.

De esa cuenta las personas o interesados pueden ejercitar su pretensión, ante los respectivos Jueces de Primera Instancia y solicitarle haga la declaración pertinente, según sea el asunto o cuestión planteada.

Cuando fuere necesaria la audiencia de alguna persona, se le notificará para qué, dentro del tercer día, la evacue.

Los documentos que se presentan y las justificaciones que se ofrecieren serán recibidos sin necesidad de citación.

Se oirá a la Procuraduría General de la Nación:

- ✓ Cuando la solicitud promovida afecte a los intereses públicos;
- ✓ Cuando se refiera a personas incapaces o ausentes.

Si a la solicitud se opusiere alguno que tenga derecho para hacerlo, el asunto será declarado contencioso, para que las partes acudan a donde corresponda a deducir sus derechos.

Si la solicitud la hiciere quien no tenga derecho en el asunto, el juez la rechazará de oficio.

El juez podrá variar o modificar las providencias que dictare, sin sujetarse a los términos y formas establecidas para la jurisdicción contenciosa. Las pretensiones que se pueden tramitar en un órgano jurisdiccional con las siguientes:

- Incapacidad;
- Ausencia y muerte presunta;
- Utilidad y necesidad;
- Reconocimiento de preñez o parto;
- Cambio de nombre;
- Asiento partida de nacimiento;
- Rectificación de partida de nacimiento;
- Constitución del patrimonio familiar;
- Adopción.

En cuanto a las resoluciones judiciales, el artículo 143 de la Ley del Organismo Judicial, manifiesta que las resoluciones judiciales llevarán necesariamente:

- El nombre del tribunal que las dicta;
- El lugar;
- La fecha;
- Su contenido;
- La cita de leyes; y,
- Las firmas completas del juez, el magistrado o magistrados y la del secretario.

2.5. Jurisdicción voluntaria extrajudicial

La jurisdicción extrajudicial es lo efectuado fuera o al margen de un juez o tribunal.



El Notario Latino a través de sus Congresos celebrados hasta antes del año de 1977, propugnó que la jurisdicción voluntaria conocida por los órganos jurisdiccionales, fueran de conocimiento y tramitación del notario.

Las resoluciones y recomendaciones de los diversos Congresos Internacionales del Notario Latino, respecto de que los asuntos de jurisdicción voluntaria fueran de competencia de los notarios, sirvieron de guía a los 30 legisladores guatemaltecos y, de esa razón el tres de Noviembre de 1977, el Congreso de la República decretó la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asunto de Jurisdicción Voluntaria; facultando mediante ella al Notario a tramitarse como juicios voluntarios extrajudiciales, a excepción de la Incapacidad, el Divorcio y Separación por Mutuo Consentimiento.

Con la promulgación de la citada Ley, se amplió la función del notario con el fin de que pudiese llevar a cabo los distintos actos en que no existiera contención.

De tal suerte pues, que en los asuntos de jurisdicción voluntaria, en la actualidad, los interesados tienen opción a acogerse al trámite notarial o al judicial, según lo estimen conveniente. Así lo determina el artículo 5o. del Decreto Número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.

En tal sentido un aspecto muy importante, dentro de la forma de tramitación referida es el hecho de que la mayoría de los notarios guatemaltecos, al tramitar cualquiera de los asuntos contemplados en el Decreto antes citado, no observan determinados requisitos de forma, los cuales son imprescindibles para la agilización de los mismos.

Decreto citado, fue creado bajo las premisas:

- Facilitar la celebración de los actos de la vida civil.
- Disminución del trabajo en los tribunales.
- Que las partes obtengan una resolución pronta a sus pretensiones.

En la mayor parte de los asuntos tramitados ante Notario los interesados pretenden demostrar sus respectivas proposiciones de hecho, mediante la declaración de testigos; el Decreto Número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, no da las pautas para oírlos y, es aquí en donde el Notario necesariamente tiene que acudir supletoriamente a lo establecido para el efecto en el Código Procesal Civil y Mercantil, y poder de esa forma apreciar las declaraciones de los testigos, según las reglas de la sana crítica.

Al hacer objeciones la Procuraduría General de la Nación, el notario debe cumplir con tal requerimiento o aclarar la situación.

Conforme al Decreto Número 54-77 del Congreso de la República, si en la tramitación correspondiente se manifestare oposición, el notario se abstendrá de seguir conociendo y remitirá lo actuado al tribunal que corresponda.

Las actuaciones se harán constar en acta notarial, salvo las resoluciones que serán de redacción discrecional, pero debiendo contener: La dirección de la oficina del notario, la fecha, el lugar, la disposición que se dicte y la firma del notario.

Los notarios por medio de oficio podrán requerir de las autoridades la colaboración que sea necesaria, a fin de obtener los datos e informes que sean indispensables para la tramitación de los expedientes; cuando no le fueren proporcionados después de requerirlos tres veces, podrán acudir al juez de Primera Instancia de su jurisdicción para apremiar al requerido.

Como se puede apreciar, el notario podrá pedir datos o informes que sirvan para la tramitación del expediente, si no fueren proporcionados los informes solicitados, el notario puede acudir al juez de primera instancia jurisdiccional para apremiar al requerido, en esto es necesario tener presente la relación existente con el Artículo 183 del Código Procesal Civil y Mercantil, en el cual el juez de oficio o a solicitud de parte, puede pedir a cualquier oficina pública o institución bancaria, las informaciones escritas relativas a actos o documentos de dichas oficinas, que sea necesario incorporar al proceso; ahora bien si los informes no son proporcionados se requerirá al juez de primera instancia para apremiar al requerido; los apremios están regulados en los Artículos del 178 al 187 de la Ley del organismo Judicial, en los cuales se manifiesta que los apremios pueden ser: Apercibimientos, multas o conducción, salvo cuando la ley disponga otra cosa.

Estas medidas coercitivas se impondrán por los tribunales para que sean obedecidas sus resoluciones, a las personas que han rehusado cumplirlas en los plazos correspondientes, a excepción que lo establezca el mandato del juez.



En los casos que la ley disponga será obligatoria la audiencia a la Procuraduría General de la Nación, que deberá evacuar en el plazo de tres días, antes de dictar cualquier resolución bajo pena de nulidad de lo actuado.

El notario podrá recabar la opinión de la Procuraduría General de la Nación en los casos de duda o cuando lo estime necesario.

Cuando la opinión de la Procuraduría fuere adversa, el notario previa notificación a los interesados, deberá enviar el expediente al tribunal competente para su resolución.

Para la inscripción de cualquier resolución notarial en los registros públicos de documentos y actos jurídicos, será suficiente la certificación notarial de la resolución o fotocopia o fotostática auténtica de la misma.

Tal certificación o reproducción serán enviadas en duplicado, por el notario, con aviso, a fin de que el original se devuelva debidamente razonado.

Al haber concluido la tramitación del expediente, el notario deberá enviarlo al Archivo General de Protocolos, quien dispondrá la forma en que se archive.

2.6. Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria

La Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria regula la tramitación de las siguientes diligencias:

- Ausencia;
- Disposición y gravamen de bienes de menores, incapaces y ausente;
- Reconocimiento de preñez y parto;
- Partidas y actas del registro civil;
- Patrimonio familiar; y,
- Adopción.

En cuanto a las resoluciones el Artículo 2 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, manifiesta que las resoluciones serán de redacción discrecional, pero las mismas deben contener;

- La dirección de la oficina del notario;
- La fecha;
- El lugar;
- La disposición que se dicte; y,
- La firma del notario.

Para profundizar en las resoluciones es necesario conocer lo que prescribe la Ley del Organismo Judicial, Artículo 141 de la mencionada ley, nos manifiesta que las resoluciones judiciales son:

- ✓ **DECRETOS:** son determinaciones de trámite.
- ✓ **AUTOS:** deciden materia que no es de simple trámite, o bien resuelven incidentes o el asunto principal antes de finalizar el trámite. Los autos deberán razonarse debidamente.
- ✓ **SENTENCIA:** deciden el asunto principal después de agotados los trámites del proceso y aquellas que sin llenar estos requisitos sean designadas como tales por la ley. En las resoluciones extrajudiciales el notario deberá resolver, y para esto debe regirse por la Ley del Organismo Judicial y las Leyes afines según el caso.

En cuanto a las resoluciones notariales se deben observar las estipulaciones plasmadas en el Código Procesal Civil y Mercantil, en los Artículos del 66 al 80 los cuales regulan las notificaciones. EL notario debe notificar sus resoluciones.

La ley procesal civil manifiesta que toda resolución debe hacerse saber a las partes en la forma legal y sin ello no quedan obligadas ni se les puede afectar en sus derechos. También se notificará a las personas a quienes la resolución se refiera.

El Artículo 72 del Código Procesal Civil y Mercantil estipula que la cédula de notificación deberá contener: la identificación del proceso, la fecha y la hora en que se hace la notificación, el nombre y apellido de la persona a quien se entrega la copia de la resolución la advertencia de haberse entregado o fijado en la puerta, la firma del notificador y el sello del tribunal o el notario en su caso.



CAPÍTULO III

3. El reconocimiento de preñez y parto

3.1 Definición de preñez

Embarazo es gestación, preñez; estado de una mujer encinta; período comprendido desde la fecundación del óvulo hasta el parto.²²

3.1.2. Análisis

El embarazo comienza cuando el espermatozoide de un hombre fecunda el óvulo de una mujer y este óvulo fecundado se implanta en la pared del útero. Como el embarazo altera los esquemas hormonales normales de una mujer, uno de los primeros síntomas del embarazo es la pérdida del período menstrual. Otros síntomas son: aumento de la sensibilidad de las mamas, cansancio, nauseas, sensibilidad a los olores, mayor frecuencia en la micción, cambios de humor y aumento de peso. Ciertas mujeres también experimentan deseos de sustancias poco usuales, como hielo, arcilla o almidón de maíz. Este estado, llamado pica, puede ser indicativo de una insuficiencia de hierro u otros nutrientes. Antes de la duodécima semana de embarazo es posible que algunos de estos síntomas remitan, pero aparecen otros. Por ejemplo, los senos aumentan de tamaño y se oscurecen los pezones. El síntoma más evidente es el aumento de peso. En la actualidad la mayoría de los médicos aconsejan que el aumento de peso no supere los 12 kilogramos al final del embarazo.

²² Diccionario ilustrado de términos médicos, Pág. 287.



Los primeros meses del embarazo son los más críticos para el niño en desarrollo, ya que durante este período se forma su cerebro, brazos, piernas y órganos internos. Es por esta razón que una mujer embarazada debería tener especial cuidado antes de tomar ningún tipo de medicamento si no es aconsejada por un médico que conoce su estado. También debería evitar los rayos X y el consumo de tabaco y alcohol.

En la amniocentesis (membrana que cubre el feto), prueba médica que, cuando procede, se realiza generalmente en el cuarto mes de embarazo, se extraen unos 28 ml. del líquido amniótico que rodea al feto para su estudio. El examen de las células fetales contenidas en la muestra puede aportar una valiosa información sobre anomalías del desarrollo.

La salud del hijo que está aún por nacer, preocupa sobre todo a las madres que superan los 35 años, ya que entonces son más frecuentes los problemas genéticos. Hay pruebas seguras y efectivas para detectar los desórdenes genéticos que causan subnormalidad y otros problemas. La prueba más común es la amniocentesis. En el 95% de los casos en los que se realiza, el feto es normal. Ciertos médicos recomiendan a todas las mujeres de más de 35 años someterse a esta prueba.

Aunque la mayoría de los embarazos transcurre con normalidad, pueden surgir ciertas complicaciones. Una de ellas, bastante rara pero que supone peligro de muerte, es el embarazo ectópico o extrauterino, en que el óvulo fecundado se implanta fuera del útero, ya sea en el abdomen o en una trompa de falopio.



Entre los síntomas están los dolores súbitos e intensos en la parte baja del abdomen hacia la séptima u octava semana de embarazo. Si no se trata quirúrgicamente con rapidez, el embarazo ectópico puede derivar en grandes hemorragias internas y posiblemente en la muerte.

Un 15% de todos los embarazos acaban en aborto espontáneo, que suele ocurrir entre la cuarta y la duodécima semana de embarazo. La mujer que sospeche que está embarazada y experimente punzadas abdominales o sangrado vaginal, debería consultar de inmediato con un médico.

La toxemia es otra complicación seria de la última etapa del embarazo. Los síntomas son hipertensión, aumento súbito y cuantioso de peso debido a un edema, llegando a ganar de 11 a 13 kilos en un mes, y aparición de proteínas en la orina. Si no se trata, llega a producir ataques de apoplejía y coma que, en casos extremos, puede conducir a la muerte del niño. Cuando se diagnostica una toxemia grave, hay que extraer al niño lo antes posible para protegerlo tanto a él como a la madre. Esta situación desaparece con el nacimiento

El embarazo dura aproximadamente 280 días y para fijar la fecha de su término se toma el primer día del último período menstrual, se retrocede tres meses y se añaden siete días.

La preñez o embarazo puede ser:

- Embarazo abdominal: evolución del óvulo fecundado en la cavidad abdominal.
- Embarazo ampollar: detención del óvulo fecundado en evolución en la ampolla de la trompa de Falopio.
- Embarazo angular: evolución del óvulo en un ángulo o cuerno del útero.
- Embarazo cervical: desarrollo del huevo en el conducto cervical.
- Embarazo complicado: embarazo asociado con un estado morbosos.
- Embarazo cornual: gestación desarrollada en un cuerno uterino rudimentario.
- Embarazo ectópico o extrauterino: desarrollo del huevo fuera de la cavidad uterina.
- Embarazo extra amniótico: es aquel en el que el feto se desarrolla en el útero, pero el amnios se rompe precozmente durante el embarazo, permaneciendo intacto el corion.
- Embarazo extracorial: es aquel cuyo feto se desarrolla en el útero pero fuera del saco corial.
- Embarazo falso, fantasma o espurio: cualquier estado patológico que simula el embarazo y puede motivar errores de diagnóstico.
- Embarazo fimbriotubarico: embarazo tubarico en el que la implantación se produce en el extremo distal, en las fimbrias, de una de las trompas de falopio.
- Embarazo gástrico: conjunto de síntomas dependientes del entorpecimiento de las funciones digestivas provocado por varios estados morbosos.
- Embarazo gemelar: gestación con dos fetos.
- Embarazo heteropático: embarazo doble, intrauterino y extrauterino al mismo tiempo
- Embarazo hidatídico: embarazo asociado con la formación de una mola hidatídica.

- Embarazo histérico: síntomas de gestación en una mujer histérica que no está realmente embarazada.
- Embarazo intersticial: gestación en la parte de oviducto comprendida dentro de la pared uterina.
- Embarazo intraligamentario: embarazo ectópico en los ligamentos anchos.
- Embarazo intraperitoneal: desarrollo del huevo dentro de la cavidad peritoneal.
- Embarazo mesentérico: embarazo tuboligamentario.
- Embarazo molar: conversión del huevo en una mola.
- Embarazo múltiple: presencia de más de dos fetos.
- Embarazo ovárico: desarrollo del huevo fecundado en el ovario.
- Embarazo prolongado: el de más de 42 semanas 294 días de duración.
- Embarazo sarcofetal: embarazo fetal y molar al mismo tiempo.
- Embarazo tubarico: desarrollo del huevo en el oviducto.
- Embarazo tubo abdominal, tuboligamentario, tubo ovárico o tubo uterino: embarazo en parte en la trompa y en parte en los órganos señalados.
- Embarazo uterino: desarrollo del huevo dentro de la cavidad uterina, sitio normal de la gestación.

Muchas veces el embarazo adolescente se origina en un incesto, un abuso sexual o inclusive una violación.

Se llama embarazo adolescente a la preñez de las mujeres menores de 19 años, edad en la que se considera que termina esta etapa de la vida. Sin embargo, muchos psicólogos advierten que esta edad se está ampliando. Algunos aseguran que se ha extendido hasta los 24 años promedio.

Esto quiere decir que los adolescentes son capaces de procrear mucho antes de alcanzar la madurez emocional. Por lo tanto, el embarazo en adolescentes es considerado como no deseable.

El embarazo adolescente presenta un riesgo mucho mayor tanto para la mamá como para el bebé. En ambos casos se advierten mayores complicaciones y un índice más alto de mortalidad. Pero existen otras razones por las que la preñez de la adolescente es rechazada socialmente. Dichas razones tienen que ver con las cuestiones morales y religiosas, por las cuales muchas personas consideran inadecuadas las relaciones sexuales fuera del marco del matrimonio.

En general, cuando se habla del embarazo adolescente se piensa en las consecuencias que este tiene para la joven mamá, olvidando que el niño que va a nacer no solo tiene una madre, sino también un padre. No siempre ese padre es también un adolescente, sino que muchas veces son hombres adultos y, en muchos casos, parientes sanguíneos o políticos de la joven. Esto quiere decir que muchas veces el embarazo proviene de un incesto, de un abuso sexual o inclusive de una violación. Esto lo transforma aún más en una situación negativa y no deseada.

Pero en otros casos, la preñez es fruto de una relación genuina, basada en el amor, y es aceptado por la pareja con responsabilidad y alegría.

El embarazo ideal, sea adolescente o no, es sin lugar a dudas el que se origina en una decisión libre y responsable de ambos progenitores en el marco del amor.

3.2 Parto

3.2.1. Definición

Parto es el proceso mediante el cual el niño es expulsado del útero por la vagina, comienza con contracciones irregulares del útero cada 20 o 30 minutos.

A medida que avanza el proceso, aumenta la frecuencia e intensidad de las contracciones.

La duración normal del parto para una madre que espera su primer hijo es de 13 a 14 horas, y unas 8 o 9 para una mujer que ha dado a luz antes. No obstante, existen grandes variaciones en cuanto a la duración del parto.²³

3.2.2. Análisis

Un embarazo normal dura unas 40 semanas, o 280 días, contando desde el comienzo del último período menstrual. A veces las mujeres dan a luz mucho antes de la fecha esperada, lo que da origen a un niño prematuro.

Un 7% de los niños que nacen son prematuros, es decir, nacidos antes de la semana 37 de embarazo. Los niños que nacen unas pocas semanas antes suelen desarrollarse con normalidad.

Los últimos avances en el cuidado de niños prematuros permiten sobrevivir a muchas criaturas que nacen con 25 o 26 semanas. Si el embarazo dura más de 42 semanas, el parto recibe el nombre de parto pos-término.

²³ Microsoft Corporación. Diccionario Encarta 2004.

Las etapas del parto son:

- Primera etapa: el parto, es un período de contracciones irregulares del útero, en el cual el fino cérvix se reblandece y comienza a dilatarse. En la primera etapa del parto, el útero se contrae con fuerza y regularidad. La cerviz, se dilata con cada contracción, y la cabeza del bebé gira para adaptarse a la pelvis de la madre.
- En la segunda etapa, la madre empuja o presiona hacia abajo, en respuesta a la presión ejercida contra sus músculos pélvicos. La coronilla de la cabeza del bebé comienza a hacerse visible en el canal del parto ensanchado. Cuando la cabeza emerge por completo, el médico gira los hombros del bebé, que emergen con la siguiente contracción. El resto del cuerpo se desliza entonces hacia el exterior con relativa facilidad, y se obtura y se corta el cordón umbilical.
- La tercera etapa, se da dentro de los diez minutos siguientes al nacimiento. El útero continúa contrayéndose y se expulsan los restos del cordón umbilical y la placenta.

Tradicionalmente, el parto se divide en tres periodos:

1. **Dilatación, expulsión y alumbramiento:** el primero comprende desde el comienzo de los dolores o contracciones hasta que el cuello uterino se ha dilatado completamente.
2. **El período de expulsión:** empieza en el momento en que el feto comienza a progresar a lo largo del canal del parto, una vez dilatado el cuello, y termina en el momento de su completa salida al exterior.

3. Alumbramiento: desde este momento, hasta la total expulsión de la placenta y sus membranas, se extiende el período de alumbramiento.

Algunas mujeres prefieren algún tipo de anestesia para aliviar el dolor del parto. Sin embargo, el parto natural cada vez es más frecuente debido en parte a que muchas mujeres saben que la anestesia y la medicación que reciben pueden llegar rápidamente a través de la placenta al niño por nacer.

Otra opción para conseguir una disminución de las molestias durante el parto es la anestesia local, donde solo se duermen aquellas partes del cuerpo de la madre afectadas por el dolor del parto. Tales anestésicos incluyen el bloqueo de la parte inferior de la espina dorsal y la inyección epidural, con la que se anestesia la región pélvica. La epidural no se debe usar al principio de la dilatación porque prolonga peligrosamente el parto; después solo se utiliza para calmar el dolor de la expulsión (y quizás de la dilatación final). Otra opción es la cesárea, que consiste en sacar al bebé del útero quirúrgicamente, pero no es una alternativa para el dolor. Sirve para evitar algunas complicaciones del parto natural y solo se realiza si existe una razón médica específica.

3.3 Procedimiento extrajudicial de reconocimiento de preñez y parto

El Artículo 14 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, establece: “La mujer puede solicitar ante notario, el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o muerte de su marido, solicitud que deberá publicarse por edictos, tres veces durante un mes en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país.

Igual derecho tienen los herederos instituidos o legales del marido, en caso de que este haya muerto.

Ante el notario, deberá probarse la ausencia, la separación o la muerte del marido, conforme lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil”.

El reconocimiento de preñez o de parto puede ser solicitado por la mujer, cuando se den los casos siguientes:

- Cuando el padre del concebido esté ausente.
- Cuando exista separación entre la mujer y el varón.
- Cuando el marido haya muerto.

Cuando se solicite el reconocimiento de preñez y parto, al iniciarse el proceso correspondiente, el notario debe publicar tres veces durante un mes, los edictos en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación en la República.

Los herederos del marido tienen también la facultad iniciar las diligencias correspondientes cuando este haya muerto.

Para tal efecto el interesado en iniciar las diligencias debe probar, ante el notario, la ausencia, la separación o la muerte. Siendo este requisito esencial para poder dar trámite a las diligencias, de lo contrario el notario no podrá tramitar las mismas.

El Artículo 15, del mismo cuerpo legal, estipula que “El notario está facultado para tomar las medidas a que se refiere el Artículo 436 del Código Procesal Civil y Mercantil, y, en caso, los facultativos deberán cumplir con las obligaciones preceptuadas en el citado Artículo”.



Por su parte el Artículo 436 del Código Procesal Civil y Mercantil, estipula que el notario o el juez podrán dictar de oficio o a instancia de quienes tuvieren interés, todas las medidas que estimen necesarias para comprobar la efectividad del parto en el tiempo legal y establecer la filiación.

Al ocurrir el parto, los facultativos nombrados podrán dar aviso inmediatamente al juez o al notario, expresando la hora del alumbramiento, las personas que asistieron, las demás circunstancias especiales respecto al nacido y el tiempo que vivió, en caso de haber muerto.

Si no hubiere ocurrido oposición, el notario declarará el hecho del nacimiento, amparando al nacido en la cuasi posesión del estado de hijo, resolviendo también lo relativo a alimentos del menor (Artículo 16 del Decreto Número 54-77 del Congreso de la República).

Si se hubiere manifestado oposición por persona interesada, el expediente será remitido al Juez competente para que con audiencia, en incidente, el oponente, haga la declaración judicial a que se refiere el Artículo 437 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Al terminar las diligencias el notario deberá resolver declarando con lugar o sin lugar las diligencias voluntarias extrajudiciales de reconocimiento de preñez y parto. En el mismo auto resolverá lo relativo a alimentos.



CAPÍTULO IV

4. La Unión de hecho

4.1. Definición

Antes de iniciar el estudio referente a las uniones de hecho, es necesario establecer cuál es la terminología adecuada para referirse a estas.

Tradicionalmente, se ha utilizado el término concubinato, palabra que etimológicamente proviene de cum cubare, esto es comunidad de lecho, dándosele así una importancia esencial a las relaciones sexuales que se mantienen fuera del matrimonio. Sin embargo, actualmente existe cierto consenso en que el término concubinato tiene una connotación peyorativa, toda vez que se centra exclusivamente en las relaciones sexuales mantenidas en forma extramatrimonial, sin hacer alusión al resto de los elementos que llevan a configurar este tipo de uniones.

Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia y legislación comparada existen variadas opiniones acerca de cuál es la denominación más adecuada para referirse a las uniones de hecho. En Francia, se suele hacer una distinción entre tres posibles situaciones en las que, si bien existen relaciones de tipo conyugal, estas se configuran bajo distintas circunstancias.



Así, con el término “stuprum” se designan las uniones pasajeras entre dos amantes; con el término “concubinage” se refieren a las relaciones permanentes y estables que se mantienen sin comunidad de lecho; y finalmente, con el término “concubinato” o “unión libre” designan la situación de hecho en estudio.

En Italia, es bastante común que los autores utilicen la expresión “convivencia more uxorio” o “familia de hecho”.

En los países nórdicos, como Noruega y Suecia, prefieren poner énfasis en la palabra cohabitación, refiriéndose a la “cohabitación no matrimonial” y a los “cohabitantes”.

En Sudamérica, muchos países siguen utilizando el término “concubinato”. Es el caso de Argentina y Chile. Otros países latinoamericanos han abandonado el término de concubinato, siendo de amplia aceptación la denominación “unión libre”. Sin embargo, a lo largo del continente podemos encontrar la más variada terminología, como “unión marital de hecho” en Colombia; “matrimonio de hecho” en Panamá; y “unión conyugal de hecho” o “unión conyugal libre” en Bolivia y Perú.

Concubinato, en sentido amplio, se puede decir que es la cohabitación de un hombre y una mujer sin la ratificación del matrimonio.

En su sentido restringido, el concubinato es una forma de poligamia en la cual la relación matrimonial principal se complementa con una o más relaciones sexuales:

En la civilización occidental, la base moral y legal de la familia la constituye el matrimonio. Desde la época del Concilio de Trento (1563) la unión conyugal quedó consagrada en el pensamiento europeo, como la forma de vida para la conservación de la especie.

La concepción anterior fue heredada a América con el arribo de los colonizadores del viejo continente, enraizándose de esa manera el fundamento legal y moral de la unión matrimonial; de tal modo que entre los tratadistas de Derecho de Familia, ha existido un criterio casi uniforme acerca de la trascendencia de dicha unión por consiguiente, se encuentra regulada en todos los ordenamientos jurídicos del hemisferio occidental.

Sin embargo, por más que se haya ennoblecido la unión conyugal en los diversos sistemas legales, siempre han existido casos de hogares familiares, formados por parejas que sin estar enlazadas por el vínculo matrimonial, cumplen con todos los fines del mismo, como los de procreación, educación de la prole y auxilio recíproco, llenando todos las características y apariencia de la unión legal.

Estas parejas de hecho son una realidad innegable en la mayoría de países, en tal virtud, los autores españoles Víctor Reina y Josep Martinell afirman: “Las uniones libres constituyen una realidad social que la institución matrimonial nunca consiguió erradicar”.²⁴

²⁴ Reina, Víctor y Josep Martinell, **Las Uniones Matrimoniales de Hecho**, Págs. 9 - 11

En igual sentido, el autor argentino Gustavo Bossert, refiriéndose a su país expresa: “En nuestro país como en el resto del mundo, junto a las uniones matrimoniales regularmente controladas, existen y perduran uniones extraconyugales, de diversas características”²⁵. Sin embargo, dicho autor distingue entre la unión momentánea o accidental, en la cual hombre y mujer no llegan a formar una pareja que registre algún tipo de convivencia; y la otra, la que posee estabilidad, en la cual, el hombre y la mujer conviven y comparten a lo largo del tiempo, vicisitudes y acontecimientos.

Esta es la que interesa analizar por ser la que representa características, notas de permanencia y singularidad, propias de la institución matrimonial.

No obstante, en cada país son diversas las causas por las cuales dichas uniones cobran realidad. Por ejemplo: en algunos países europeos, estas existen por la pérdida de valores religiosos, relacionados a la crisis de la institución conyugal.

En varios países de Latinoamérica, las causas son diferentes. Al respecto, el autor argentino Eduardo Zanoni, manifiesta: Puede afirmarse que dicha unión en general, obedece a un verdadero marginamiento de extensas capas o estratos sociales que viven sobre la base de un aislamiento cultural y en ausencia de estructuras integradoras.

²⁵ Bossert, Gustavo. **Régimen Jurídico del Concubinato**, Pág. 1

También hay otras causas como el escaso desarrollo de los sistemas administrativos y las vías de comunicación y concluye diciendo que: Latinoamérica enfrenta al concubinato o unión libre como una forma o modo internalizado de unión conyugal; además en muchos casos, el número de familias constituidas sobre la base de esas uniones de hecho es superior a las formadas a partir del matrimonio legítimo.

Sin embargo, en el caso específico de Guatemala, las causas de existencia de la unión de hecho expresadas por el autor, citado en el párrafo anterior, son las mismas que predominan. No obstante, puede deberse además el desconocimiento y la incultura del pueblo con la legislación civil.

Ante tales situaciones, el derecho guatemalteco no tuvo más recurso que reconocer efectos legales a dichas uniones, no con el objeto de reconocer otra forma de matrimonio, sino con el fin de brindar protección legal a las relaciones familiares, evitando dejar desamparados al otro conviviente y a los hijos menores, en caso de que una de las partes decida en forma repentina y unilateral dar término a dicha convivencia. De lo expuesto en los párrafos anteriores, se puede inferir que la regulación de la unión de hecho en Guatemala fue el reconocimiento a una realidad nacional.

De esta forma, los constituyentes de 1945 dieron un paso atrevido en aquella época, al haber otorgado efectos legales a dichas uniones maritales, con el objeto de velar así por el fomento y protección de la familia guatemalteca, tanto de la matrimonial como la extramatrimonial, poniéndose así a la vanguardia de muchos países que más tarde también legislaron acerca de estas uniones maritales, y otros países que a la fecha todavía están debatiendo acerca de dar efectos legales a las mismas.

4.1.1. Antecedentes históricos de la unión de hecho

Para establecer lo referente a la unión de hecho primero hay que determinar las diversas etapas históricas que ha vivido, siendo las más importantes:

- A) derecho romano
- B) derecho español
- C) derecho canónico
- D) derecho francés
- E) derecho mexicano
- F) derecho cubano.

A. Derecho Romano: el antecedente más antiguo que se conoce de la unión de hecho es el concubinatus romano. No obstante que, hay algunos escritores que pretenden encontrar otras fuentes, existe un criterio casi unánime acerca de considerar la cuna de la misma en el Derecho Romano.

Sin embargo, la unión de hecho regulada en la actualidad en Guatemala, tiene poco en común con el concubinatus de Roma, pues, el matrimonio romano consistía en una situación jurídica a la cual se le reconoció efectos jurídicos y en la misma situación se encontraba el concubinatus; de manera que en ninguno de los dos se requería formalidad alguna para su constitución.



El concubinato era una especie de matrimonio de rango inferior, el cual comenzó a ser regulado en la época del emperador Augusto (27 A.C.-14 D.C.) al ser promulgadas las leyes: Ley Julia de adulteriis y Papia Poppeae (9 D.C.). El concubinatus solo era permitido entre personas desconocidas, y no entre parientes en el grado prohibido para el matrimonio, además de eso, no era permitido tener más de una concubina, y no habiendo mujer legítima; de tal modo, no era considerado como unión contraria a la moral.

Los efectos legales de esta unión en Roma, eran que: La mujer no era elevada al nivel social del marido, y no tenía el título de mater familiae, el cual era de distinción en la civilización romana. Asimismo, la mujer no constituía dote como en las justas nupcias y para la terminación de esta unión no se exigía formalidad alguna como en el caso del divorcio.

B. Derecho Español: en el Derecho español la unión de hecho fue conocida con el nombre de Barragana la cual no se diferenciaba mucho del concubinato romano, pues en varias ocasiones, también se trataba de una unión sexual con persona considerada de inferior condición social.

El autor Guillermo Cabanellas, afirma que según las partidas “barragana viene de la arábigo barra, que significa fuera y de la castellana gana que significa ganancia, queriendo referirse a ganancia hecha fuera de matrimonio, razón por la cual se denominan de ganancia los hijos habidos de ella”.

La Barragana fue regulada en España con las leyes contenidas en las siete partidas, las cuales datan de mediados del siglo XIII de la era cristiana, así como en otros fueros que rigieron varias partes de la Península Ibérica.

Fue una institución tolerada por la ley y la Iglesia, debido a las costumbres irregulares de la época, el fin primordial de esta tolerancia era evitar la expansión de la prostitución de esa manera era vista como un mal menor.

Las leyes contenidas en las siete partidas fijaron los requisitos primordiales, que hasta ahora se aceptan para que tales uniones se califiquen de concubinato o unión de hecho, las cuales según el autor Edgar Vaqueiro Rojas eran:

- Solo debe haber una concubina y desde luego, un solo concubino.
- Ninguno de los dos debe estar casado ni pertenecer a una orden religiosa.
- Debe ser permanente y estable
- Deben tener el status de casados, es decir, tratarse como tales y ser reconocidos en su comunidad como si fueran casados.

C. Derecho Canónico: este acepto el concubinato o unión libre en un principio. Tal y como afirma el autor Gustavo Bossert: "Se contempla concubinato de dos modos diametralmente opuestos, en las dos épocas que divide el Concilio de Trento celebrado en el año de 1563".²⁶

²⁶ Bossert, Gustavo. **Ob. Cit.**, Pág. 14

Según el autor, "la Iglesia recogió realidad social imperante, y con criterio realista tratan de regular lo referente al concubinato, reconociéndole efectos, y por medio de ello asegurar la monogamia y la estabilidad en las relaciones de las parejas. De modo que las características de permanencia, estabilidad y singularidad que hoy en día se reconocen a la unión de hecho, ya eran consideradas por el derecho canónico".²⁷

D. Derecho Francés: Francia comenzó a reconocer efectos al concubinato en forma total e indirecta, el Código Civil de Napoleón 1804 se abstuvo de legislar sobre los efectos de la unión libre. Ante el silencio de la ley, la jurisprudencia de los tribunales franceses del siglo XIX, en una forma lenta y paulatina, fue reconociendo efectos a las uniones de hecho, al dictar diversos fallos judiciales, en los cuales se resolvieron problemas legales derivados de estas uniones extramatrimoniales.

E. Derecho Mexicano: en México, se dio también un paso trascendental en el reconocimiento de algunos efectos legales a las uniones libres con anterioridad a Guatemala, el Código Civil del Distrito Federal promulgado en 1928, estableció su artículo 1635 derechos sucesorios a la mujer concubina que haya vivido maritalmente con su compañero por cinco años anteriores a la muerte del causante, o haya tenido hijos, salvo casos de adulterio o pluralidad de concubinas, en cuyo caso, perderán todas el derecho a la herencia.

²⁷ **Ibid.**

F. Derecho Cubano: en el Derecho cubano, también se efectúa la equiparación total de la unión libre con el matrimonio, pero se dejaba a la decisión de los tribunales el reconocimiento de los efectos.

Según Bossert, “la Constitución de Cuba de 1940, estableció su Artículo 43 los tribunales determinarán los casos en que por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio será equiparada, por su estabilidad y singularidad al matrimonio civil.

Los tribunales deben basarse en principios de equidad para resolver en ese sentido, y además ambos concubinos deben tener capacidad legal para contraer matrimonio y haber tenido una unión estable y singular”.²⁸

En este sentido, los tribunales de Cuba realizaron una rica jurisprudencia, indicando los requisitos necesarios para reconocer a estas uniones libres los mismos efectos de la unión conyugal.

4.1.2. Naturaleza jurídica de la unión de hecho

Se puede deducir que la naturaleza jurídica de la unión de hecho consiste en un estado de vida marital, permanente y singular reconocido por el Derecho Civil guatemalteco, la cual se encuentra regulada en el Artículo 173, del Código Civil.

²⁸ Bossert, Gustavo, **Ob. Cit.**, Pag. 25.

La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco.

4.1.3. Clasificación doctrinal

Tradicionalmente, la doctrina ha clasificado las uniones de hecho de acuerdo a dos criterios, a saber: según si concurren todos o algunos de sus elementos, y según sea la forma en que se inician.

Atendiendo a la presencia de todos o algunos de los elementos que la configuran:

A. Concubinato perfecto o more uxorio: el concubinato perfecto o more uxorio es aquel en que concurren la totalidad de los elementos tipificadores de las uniones de hecho. El concubinato perfecto: se caracteriza por la vida en común de los convivientes de forma asidua y permanente, con semejanza tal al matrimonio, que a los ojos de terceros no hay distinción de importancia. Se trata de un matrimonio al cual solo han faltado las normas de constitución formal, según la ley o religión respectiva.

A este tipo de unión se le atribuyen la totalidad de efectos jurídicos, y para un sector de la doctrina, solo ella es jurídicamente relevante.

B. Simple concubinato: es aquel que se identifica con la existencia de relaciones sexuales estables, mantenidas en forma extramatrimonial. Se diferencia del anterior, por la ausencia de comunidad de vida; existen relaciones estables, pero cada parte conserva su propia habitación.

Corresponde a la noción de mera comunidad de lecho, a la etimología de la voz concubinato. No existe comunidad de vida, ni habitación. No es necesaria la fidelidad recíproca, ni la notoriedad de la unión.

Esta especie de unión de hecho, por regla general, no produce consecuencias jurídicas.

C. Unión accidental o pasajera: es la unión sexual extramarital sin estabilidad ni continuidad. Corresponde a la unión sexual pasajera y desprevenida, sin caracteres de continuidad y permanencia.

De su propia definición es posible inferir que faltan los elementos constitutivos de una unión de hecho jurídicamente relevante, por lo que queda fuera de nuestro análisis.

Atendiendo a su forma de inicio:

A. Concubinato directo: es aquel en que la intención de los convivientes es lisa y llanamente mantener una comunidad de vida estable y permanente, sin sujeción a las formalidades del matrimonio.

Los convivientes, por su propia voluntad, optan por desarrollar la unión sexual fuera del marco regulado por el legislador, sea porque no desean contraer matrimonio o porque no pueden celebrarlo. Lo que distingue este tipo de concubinato es la intención de los sujetos o su voluntad inicial de mantenerse fuera del marco legal, compartiendo una unión de hecho.

B. Concubinato indirecto: es aquel que se forma de manera consecencial; la voluntad de los convivientes ha sido adquirir el estado civil de casados, pero no lo adquieren por defecto de forma o fondo en la celebración del matrimonio.

Un claro ejemplo de lo antes descrito, lo encontramos en lo que sucedió en Chile con la promulgación de la Ley de Matrimonio Civil, en que muchas parejas, especialmente de estratos acomodados de la sociedad chilena, contrajeron solo matrimonio religioso, como una actitud de rebeldía frente a la nueva legislación.

El concubinato indirecto deriva de un matrimonio que no ha sido reconocido por la ley como tal. Los miembros de la unión manifiestan la voluntad de celebrar un matrimonio, pero dicha manifestación de voluntad no es idónea para generar los efectos deseados por las partes, sea porque no se cumplió con los requisitos de forma señalados por la ley, o no se cumplió con las solemnidades exigidas por esta para el reconocimiento jurídico del vínculo matrimonial, siendo el acto celebrado inexistente o, en su defecto, nulo sin cumplir con las condiciones necesarias para ser considerado nulo putativo, quedando los seudo-contrayentes en situación de concubinato.

4.1.4. Clasificación de las uniones de hecho según las causas

A partir de las causales de las uniones de hecho, los autores europeos distinguen aquellas uniones que se originan por la imposibilidad de contraer matrimonio y las que provienen de motivos ideológicos.

En América Latina, las causales pueden agruparse en tres categorías que, a su vez, dan origen a tres tipos de uniones de hecho perfectamente diferenciadas:

A. Concubinato carencial: se identifica este tipo de concubinato, con aquella unión que se materializa en forma extramatrimonial, a causa de factores de índole económicos o culturales.

B. Concubinato utópico: es aquel que obedece a la propia voluntad de la pareja de unirse sin sujetarse a las formalidades que el Derecho establece para el vínculo matrimonial, producto de concepciones ideológicas distintas a las del matrimonio.

C. Concubinato sanción: es aquel que se forma cuando, por causa de algún obstáculo legal, los sujetos de la unión no pueden contraer matrimonio, como por ejemplo si se encuentran ligados por un vínculo matrimonial anterior no disuelto. En definitiva, no se trata de no querer contraer matrimonio o no saber lo que implica, sino que simplemente la ley impide a los miembros de la pareja formalizar unión.

4.1.5. Elementos tipificadores de la unión de hecho

Entendemos por elementos tipificadores, aquellos sin los cuales no es posible que la unión de hecho se configure, o aquellos sin los cuales la unión de hecho no es capaz de producir efecto alguno en el ámbito del derecho.

Si bien es cierto que no existe unanimidad en torno a los elementos que tipifican la unión de hecho, es posible afirmar que al menos deben concurrir los siguientes:

- Cohabitación.
- Permanencia y Estabilidad.
- Singularidad.
- Apariencia de matrimonio o notoriedad.
- Ausencia de impedimentos matrimoniales o aptitud nupcial.
- Ausencia de solemnidades.

Además de estos elementos, existen otros más discutidos por los distintos autores y legislaciones comparadas, a saber: heterosexualidad; afecto; fidelidad entre los integrantes de la pareja y procreación.

4.1.6. Causas de las uniones de hecho

Al ser las uniones de hecho producto de un fenómeno sociológico, sus causas pueden ser múltiples. En un intento de sistematización, podrán enunciarse de la forma que sigue:

a. Causas económicas.

- b. Causas culturales.
- c. Causas de índole religiosa.
- d. Causas de índole ideológicas.
- e. Causas jurídicas.
- f. Auge del feminismo.

4.2. Formas de declarar la unión de hecho

La unión de hecho puede ser declarada de forma voluntaria y de forma judicial. La voluntaria puede ser establecida mediante acta ante el Alcalde Municipal de la vecindad de los concubinos y ante notario en escritura pública o acta notarial. Y la judicial en caso de existir oposición por una de las partes o por haber muerto la otra.

4.2.1. Trámite voluntario de la unión de hecho

En el trámite voluntario se hace constar la unión durante el período de su existencia. El Código Civil estipula todo lo relativo a su reconocimiento legal. En los párrafos siguientes se explicará un extracto de las disposiciones concernientes a la declaración legal ante autoridad.

Los convivientes acuden ante el Alcalde de su vecindad o ante un Notario, con el objeto de obtener el reconocimiento legal de su unión, según artículo 174 del Código Civil, los alcaldes deben levantar un acta para hacer constar la manifestación de los unidos, y los notarios pueden efectuarlo en acta notarial o en escritura pública.

El funcionario municipal o el Notario deben requerir la identificación por los medios legales, normalmente mediante Documento Personal de Identificación, (DPI).

Los interesados declaran bajo juramento ante el funcionario correspondiente sus nombres y apellidos, lugar y fecha de nacimiento, profesión y oficio, residencia y domicilio, fecha en que la unión comenzó, los hijos procreados en la vida en común indicando sus nombres y edades y los bienes adquiridos durante su convivencia.

Asimismo, la certificación municipal, el acta o testimonio notarial deben inscribirse en el Registro de la Propiedad correspondiente, en caso de haberse afectado bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos. Por otro lado, en caso de convivientes menores de edad, el Código Civil en su artículo 177 establece que los padres o tutores deben dar su consentimiento para que la unión sea reconocida legalmente. Además, en concordancia con el artículo 94 del mismo cuerpo legal, es menester acompañar las certificaciones de las partidas de nacimiento de los convivientes o su respectiva certificación de edad calificada, así como la autorización escrita de los progenitores en forma auténtica, si estos no comparecieran en forma personal.



En caso de conviviente casado o unido de hecho con antelación, el código no contiene disposición expresa al respecto; no obstante, del espíritu de sus artículos 88, 180 y 187, el funcionario encargado de la declaración legal de la unión debe cerciorarse de su libertad de estado, de esta manera, debe aplicar por analogía lo dispuesto en el artículo 95 del cuerpo legal citado, en el sentido de exigir los documentos en donde conste la disolución del enlace matrimonial o de hecho anterior, la circunstancia de estar garantizadas las pensiones alimenticias de los hijos y el inventario de los bienes de estos, si el requirente fuere administrador de los mismos; de no demostrarse dichos aspectos, debe abstenerse de proceder a la declaración solicitada.

La constancia de sanidad exigida para el matrimonio no se requiere para la declaración legal de la unión jurídica, pues en ésta, los mismos concubinos manifiestan haber hecho vida marital, por tal razón es obvio que ya han tenido relaciones de hecho.

Por otro lado, es importante destacar que la legislación guatemalteca, faculta a los notarios para hacer constar en forma legal las uniones libres.

Asimismo, de lo expuesto en los artículos 182 numeral dos y 184 del Código Civil, se deduce que: los unidos también pueden establecer el régimen económico regulador de las relaciones patrimoniales de la unión, en igual forma que los cónyuges en el matrimonio, ya sea en escritura pública o en acta levantada ante el funcionario encargado de declarar la unión en forma legal; en tal caso la certificación del acta o el testimonio de la escritura respectiva deben inscribirse en el Registro de la Propiedad correspondiente si se afectaren bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos.

4.2.2. Trámite judicial de la unión de hecho

La unión de hecho puede declararse legalmente también por la vía judicial, sin embargo, a contrario sensu de su reconocimiento en la vía extrajudicial, en este caso, la mayoría de las veces, la vida en común se termina, sin haberse hecho constar en forma legal. En tal virtud, la ley da al interesado la solución de acudir ante el funcionario jurisdiccional competente, a efecto de que se reconozca su relación marital con el otro concubino, para así poder hacer valer sus derechos respectivos.

De conformidad con lo estipulado en los artículos dos y seis de la Ley de Tribunales de Familia, el Juez competente para conocer de estas solicitudes es el de la jurisdicción privativa de dicho ramo o el de primera instancia correspondiente si no hubiere de aquella judicatura en un determinado lugar.

Del análisis de lo establecido en el artículo 178 del Código Civil, se deduce que el reconocimiento del enlace de hecho por vía judicial procede en dos casos:

- a. En caso de oposición de una de las partes.
- b. En caso de haber muerto la otra.

En el primer caso indicado, uno de los convivientes se niega a hacer constar legalmente su unión marital.

Ante tal situación, la ley brinda la opción a la parte afectada, de demandar al renuente en la vía ordinaria, dentro de los tres años contados desde que la unión cesó, para obtener el reconocimiento de su enlace físico, y de esa manera, poder valer sus derechos originados de la vida en común.

En este caso, el interesado debe probar plenamente en juicio el hecho de su convivencia marital, con el demandado, para que en sentencia se pueda declarar la existencia de la unión.

En el segundo caso, uno de los convivientes se encuentra fallecido.

Aquí la persona interesada en que se declare la unión de hecho, se encuentra ante un problema, porque la ley no regula expresamente la forma en que se pueda iniciar la demanda respectiva, porque no se puede demandar directamente a un difunto; por lo que previo a demandar por la vía contenciosa, la parte interesada se ve en la necesidad de promover un proceso sucesorio intestado del causante o de su conviviente fallecido.

El trámite que podrá promover ya sea en la vía judicial o extrajudicial, proponiendo en estas diligencias de juicio sucesorio, el nombramiento de un representante legal del mortal, con facultades suficientes para promover y contestar demandas.

Una vez, que se le haya discernido el cargo al representante legal de la mortual, la persona interesada en que se declare la unión de hecho, iniciará su acción en contra de la mortual del causante, a través de su representante legal, el que en la mayoría de veces se allana a las pretensiones de la parte actora de la demanda; en virtud que en la práctica, en estos casos, la parte actora es a la vez, la misma persona quien radica el referido proceso sucesorio, por lo que de antemano el representante legal de los bienes de la mortual, sabe o conoce con relación a las pretensiones que persigue o tiene la parte demandante.

El espíritu de la ley guatemalteca, pretende garantizar la monogamia en la relación familiar. En tal virtud, el Artículo 181 del Código Civil resuelve el caso en que se presentaren dos o más sujetos solteros, invocando una unión de hecho con un individuo del otro sexo, reclamando derechos en virtud de ella; para ese supuesto, dice la norma: El Juez hará declaración únicamente a favor de aquella que probare los extremos previstos en el Artículo 173 y, en igualdad de circunstancias, la declaratoria se hará a favor de la unión antigua, siempre y cuando los enlaces coexistan en el momento de solicitarse la declaratoria.

De lo expuesto, en el presente apartado se deduce que el proceso judicial para reconocer la unión en forma legal, en caso de oposición de una de las partes, corresponde a la Jurisdicción contenciosa en virtud de haber controversia sobre la existencia de la relación marital; en tal caso, el Juez respectivo reconocerá la unión si hubiere sido probada durante la secuela del juicio.



La vía a seguir, es el Juicio Ordinario ante un Juzgado de Primera Instancia del Ramo de Familia, en la forma siguiente:

- a. Se presenta el memorial de demanda, con los requisitos de ley, en el Centro de Servicios Auxiliares de la Administración de Justicia, ubicado en la Torre de Tribunales, quien designará el Juzgado de Primera Instancia de Familia que conocerá del proceso.
- b. El juez señalará emplazamiento en un plazo de nueve días a la otra parte para que haga valer sus actitudes, así como presentar excepciones previas en los primeros seis días.
- c. Se abre a prueba por el plazo de 30 días, se puede ampliar a 10 días más, y si la prueba está en el extranjero hasta 120 días.
- d. Después de concluido el período de prueba se señalará día y hora para la vista en el plazo de 15 días.
- e. Si se necesitara diligencias de auto para mejor fallar, estas se efectuarán en un plazo no mayor de 15 días.
- f. Y la sentencia en 15 días.

Asimismo, la unión de hecho declarada en forma legal durante la época de la vida en común, se disuelve igual que el matrimonio.

4.2.3. Efectos de la declaración de la unión de hecho

La unión de hecho declarada e inscrita en la forma legal es la que genera efectos legales. Y, el Código Civil, regula estos efectos en el Artículo 182; sin embargo, además de esta disposición, también existen otras que regulan efectos, entre ellas están los Artículos: 88, 184, 252 y 1084 del mismo cuerpo de leyes citado. Al efectuar un examen a las normas jurídicas indicadas, se pueden mencionar los efectos legales siguientes:

- a. Sujeción de los convivientes a los deberes y derechos de los cónyuges en el matrimonio.
- b. Los concubinos poseen la facultad de ejercer la patria potestad sobre los hijos menores de edad.
- c. Los convivientes pierden su libertad de estado. Tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio o unirse de hecho con persona distinta de su conviviente, mientras dure la unión.
- d. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días de la fecha se da como inicio de la unión de hecho y los nacidos dentro de los trescientos días contados desde la fecha en que la misma terminó, se consideran hijos de los convivientes. No obstante, la presunción indicada admite prueba en contrario.
- e. Los bienes adquiridos durante la unión de hecho, se consideran comunes, salvo que existiere escritura de separación de bienes o prueba de haber adquirido el bien uno solo de los unidos, a título gratuito o con el valor o permuta de otro bien de su exclusiva propiedad.

- f. En caso de muerte de alguno de los unidos de hecho, el conviviente supérstite tiene derecho a solicitar la liquidación del patrimonio, así como la adjudicación de los bienes que les correspondan por concepto de gananciales si fuere el caso.
- g. Los unidos de hecho tienen derecho a la sucesión intestada de su respectivo conviviente, en los mismos casos que los cónyuges en el matrimonio.
- h. Los concubinos poseen el derecho de solicitar la declaratoria de ausencia de su respectivo compañero, con el fin de que una vez declarada, poder solicitar el cese de la unión, liquidación del haber común, y la adjudicación de los bienes correspondientes.
- i. Derecho de los convivientes a percibir pensión por concepto de viudez, en caso de fallecimiento de alguno de ellos.

4.3. Diferencias entre la unión de hecho y el matrimonio

Las diferencias que se pueden encontrar son las siguientes:

- a) El matrimonio es una institución reconocida en forma unánime en la doctrina y las diversas legislaciones. No así la unión de hecho, la cual es reconocida por pocas legislaciones, entre ellas la nuestra.
- b) El matrimonio es un acto constitutivo, dado que, la ley reconoce su validez desde la fecha de su celebración. Por su parte, la unión de hecho es un acto declarativo, en virtud de que al reconocerse en forma legal su validez, se hace constar una situación de hecho iniciada con anterioridad.



c) El matrimonio produce efectos ex nunc, es decir desde la fecha de su constitución la forma determinada por la ley. A contrario sensu, la unión de hecho genera efectos ex tunc, es decir retroactivos, pues estos se retrotraen a la fecha del comienzo de las relaciones de convivencia y no desde la fecha de su declaración legal.

d) La unión conyugal solo puede ser disuelta legalmente por la voluntad judicial. No así la unión de hecho, la cual puede ser disuelta ante un notario por mutuo acuerdo de los convivientes, así como establecen los artículos 183 y 185 del código civil.





CAPÍTULO V

5. Análisis del Artículo 14 del Decreto 54-77 Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

El Artículo 14 del Decreto 54-77 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria contiene textualmente:

“La mujer puede solicitar ante notario, el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o muerte de su marido, solicitud que deberá publicarse por edictos, tres veces durante un mes en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país.

Igual derecho tienen los herederos instituidos o legales del marido, en caso de que este haya muerto. Ante el notario, deberá probarse la ausencia, la separación o la muerte del marido, conforme lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil.”

En este Artículo podemos leer con notoriedad que se refiere única y exclusivamente a la mujer casada, dejando por fuera a los hijos de la mujer que se encuentra en Unión de Hecho inscrita y legalmente reconocida por la ley.

Es necesario plantear una solución a este vacío en la ley, debido a que ha sufrido de patología jurídica de omitir en su texto la regulación concreta de esta situación determinada.

Esto se debe a que no se encuentra respuesta legal específica, y con ello se obliga a quienes aplican el Artículo 14 del Decreto 54-77 en ejercicio de sus funciones, al empleo de técnicas supletorias del vacío legal.

Para lograr un panorama amplio de la solución requerida se definirán brevemente las tres situaciones en las cuales se encuentran desprotegidos los hijos de la mujer en unión de hecho legalmente reconocida e inscrita según la ley, en cuanto al reconocimiento de preñez o de parto en Jurisdicción Voluntaria, siendo estas las siguientes:

- Ausencia
- Separación
- Muerte del Cónyuge

- **Ausencia:** es el estado Jurídico que debe ser declarado judicialmente a la persona que se halla fuera de la República y tiene o ha tenido su domicilio en ella.

Se considera también ausente, para los efectos legales, la persona que ha desaparecido de su domicilio y cuyo paradero se ignora.

- **Separación:** es la interrupción de la vida conyugal sin ruptura del vínculo jurídico matrimonial, por acto de mutuo acuerdo de los cónyuges y por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada.

Se clasifica la Separación en:

- Separación de Hecho, y
- Separación por Mutuo Acuerdo de los cónyuges.

Separación de hecho: es cuando uno de los cónyuges decide abandonar el hogar por voluntad propia, o de común acuerdo con el otro cónyuge, a efecto de cesar la vida en común, sin que intervenga resolución judicial.

Separación por mutuo acuerdo de los cónyuges: la cual no puede solicitarse hasta que haya transcurrido un año de la vida conyugal, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio, en este caso concurre el consentimiento de ambos cónyuges.

- **Muerte del cónyuge:** La muerte puede ser por diversas causas, pero también puede ser Muerte Presunta, la presunción es que aún no se ha encontrado el cadáver del cónyuge en este caso llamado también ausente. La muerte presunta se declarará tras prolongada ausencia y sin tener noticias de la persona de que se trate.



5.1. Propuesta para reformar Artículo 14 del Decreto 54-77 Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

PROPUESTA DE REFORMA

**PROYECTO LEGISLATIVO PARA REFORMAR EL ARTÍCULO 14 DEL DECRETO
NÚMERO 54-77 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LEY
REGULADORA DE LA TRAMITACIÓN NOTARIAL
DE ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA
ORGANISMO LEGISLATIVO
CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

DECRETO NÚMERO _____

El Congreso de la República de Guatemala,

CONSIDERANDO:

Que se hace necesario reformar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, para conferir una mayor seguridad jurídica a los hijos de la mujer en unión de hecho legalmente reconocida por la ley, en el trámite de Jurisdicción Voluntaria de reconocimiento de preñez y parto;



CONSIDERANDO:

Que además, por la época en que fue emitida la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, actualmente en vigor, se hace necesaria la emisión de una nueva ley acorde con la realidad guatemalteca y los avances en el campo de la jurisdicción voluntaria.

CONSIDERANDO:

Que en base al Principio de Igualdad, los hijos de la mujer en unión de hecho legalmente reconocida por la ley deben tener los mismos derechos que los hijos de la mujer casada sin excepción alguna;

CONSIDERANDO:

Que por esas razones, es conveniente ampliar el Artículo 14 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, a fin de que los hijos de la mujer en unión de hecho reconocida por ley, puedan quedar protegidos en los casos que regula dicho Artículo;



POR TANTO:

Con base al Artículo 171 inciso a), de la Constitución Política de la República,

DECRETA:

REFORMA AL ARTÍCULO 14 DEL DECRETO NÚMERO 54-77 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, LEY REGULADORA DE LA TRAMITACIÓN NOTARIAL DE ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

ARTÍCULO 1. Se reforma el Artículo 14, el cual queda así:

La mujer casada o en unión de hecho legalmente reconocida por la ley, puede solicitar ante notario, el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o muerte de su cónyuge o conviviente, solicitud que deberá publicarse por edictos, tres veces durante un mes en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país. Igual derecho tienen los herederos instituidos o legales del marido, en caso de que este haya muerto.

Ante el notario, deberá probarse la ausencia, la separación o la muerte del marido o conviviente, conforme lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO EN LA CIUDAD DE GUATEMALA A LOS... DÍAS, DEL MES DE... DEL AÑO...



5.2. Trámite sugerido para la mujer en unión de hecho legalmente reconocida e inscrita en ley, y así tenga reconocimiento de preñez o de parto en Jurisdicción Voluntaria.

Se sugiere el mismo trámite que realiza la mujer casada debido a que ya es conocido por los notarios, el cual es el siguiente:

1.- ACTA NOTARIAL DE REQUERIMIENTO

Solicitud de la interesada, debido a ausencia, separación o muerte del cónyuge, lo que probará documentalmente. Artículo 14 del Decreto 54-7 un timbre Notarial de Q.10.00 y un timbre fiscal de Q.0.50 por hoja.

2.- PRIMERA RESOLUCIÓN DE TRÁMITE

Ordena agregar al expediente los documentos presentados y publicación de los edictos. Artículos 2 y 15 Decreto 54-77 del Congreso de la República. Adherir dos timbres notariales de un quetzal. (Q.1.00)



3.- NOTIFICACIÓN DE LA PRIMERA RESOLUCIÓN.

Artículo 66 y 411, Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107, y 8 Decreto 54-77 del Congreso de la República.

4.- PUBLICACIÓN DE EDICTOS

Deben realizarse tres publicaciones en el Diario Oficial y tres en otro de mayor circulación durante el plazo de un mes. Artículo 14, Decreto 54-77 del Congreso de la República.

5.- RECEPCIÓN DE PRUEBAS

Se recibe las otras pruebas ofrecidas o las que de oficio solicite el Notario. Artículo 436 del Código Procesal Civil y Mercantil.

6.- ACTA NOTARIAL DE DISCERNIMIENTO DEL CARGO A LOS FACULTATIVOS

Conforme lo regula el Artículo 436 del Código Procesal Civil y Mercantil



7.- RECEPCIÓN DE INFORMES DE LOS FACULTATIVOS

De los médicos nombrados y aviso posterior al alumbramiento. Artículo 15 Decreto 54-77 del Congreso de la República, Artículo 436 Código Procesal Civil y Mercantil.

8.1.- RESOLUCIÓN O AUTO FINAL

En esta, al no haber oposición, se declara el hecho del nacimiento, ampara al nacido en la cuasi-posesión del estado de hijo y resuelve lo relativo a alimentos. Artículo 16, Decreto 54-77 del Congreso de la República.

8.2.- SI HAY OPOSICIÓN

Se remite el expediente al Juez que tenga competencia para que, con audiencia, en incidente, proceda según el Artículo 437 del Código Procesal Civil y Mercantil. Artículo 17, Decreto 54-77 del Congreso de la República.



PROCEDIMIENTO PARA EL TRÁMITE DE LOS INCIDENTES

PRESENTACIÓN

De incidente sobre cuestión de hecho o de derecho. Artículo 136 Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República. Debe cumplir con lo establecido en el Artículo 61, 66 y 70 del Código Procesal Civil y Mercantil.

AUDIENCIA

Por dos días a la otra parte. Artículo 138 de la Ley del Organismo Judicial.

PRUEBA

Si es incidente de hecho, procede recibir la prueba en no más de dos audiencias, dentro del plazo de ocho días.

“El Juez resolverá dentro del tercer día o en la misma audiencia de recepción de prueba, Artículo 140. La resolución es apelable, salvo cuando lo excluya la ley o si quien resolvió fue tribunal colegiado. Se pronunciará sobre condena en costas”.



9.- EXPEDICIÓN DE CERTIFICACIÓN AL REGISTRO CIVIL

Con duplicado, para los efectos registrales. Artículo 6 del Decreto 54-77 del Congreso de la República.

10.- REMISIÓN DEL EXPEDIENTE AL ARCHIVO GENERAL DE PROTOCOLOS

Para su guarda y custodia. Artículo 7, Decreto 54-77 del Congreso de la República.





CONCLUSIONES

1. La Ley Reguladora de Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, faculta al Notario para que resuelva las diligencias voluntarias de reconocimiento de preñez o de parto, es decir, que al dictar el auto resolutivo, el concebido pasa a ser hijo del ausente, muerto o separado.
2. Hace falta la reforma a la Ley Reguladora de Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, para que se incluya a los hijos de la mujer en unión de hecho legalmente inscrita y registrada en el trámite de reconocimiento de preñez o de parto por separación, muerte o ausencia de su conviviente.
3. Existe desigualdad, en el presente caso, en cuanto a los derechos que le asisten a los hijos provenientes de un matrimonio, en comparación con los hijos provenientes de una unión de hecho legalmente inscrita, en el caso de reconocimiento de preñez o de parto por separación, muerte o ausencia.





RECOMENDACIONES

1. Por medio del Organismo Legislativo reformar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, con el objeto de incluir en dicha ley el reconocimiento de preñez o de parto para la mujer en unión de hecho legalmente inscrita y registrada.
2. Que la Corte Suprema de Justicia, por tener iniciativa de ley, presente un proyecto de reforma al Congreso de la República, para reformar el Artículo 14 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, para que se incluya a la mujer en unión de hecho legalmente inscrita y registrada.
3. Los legisladores deben de tomar en cuenta a la mujer que se encuentra en unión de hecho legalmente reconocida y registrada así también a sus hijos, al hacer la reforma en el Decreto 54-77.





BIBLIOGRAFÍA

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Tomos I y II. Guatemala, Centro América: Editorial Vile, 1973.

ARELLANO GARCIA, Carlos. **Derecho procesal civil**. México: Editorial Porrúa, S.A, 1987.

ALVARADO SANDOVAL, Ricardo - Gracias González, José Antonio. **Procedimientos notariales dentro de la jurisdicción voluntaria guatemalteca**. Año 2007 Editorial Estudiantil Fénix, Guatemala ISBN: 978-99922-40-75-5

BAQUEIRO ROJAS, Edgar y Rosal Buenrostro. **Derecho de familia y sucesiones**. México: Ed. Harla, 1990.

BARASSI, Ludovico. **Instituciones del derecho civil**. Barcelona, España: Ed. Básela, 1955.

BONECASE, Julien. **Tratado elemental de derecho civil**. Traducido por Alfonso Enrique Figueroa, México: Ed. Harla, 1993.

BOSSERT, Gustavo. **Régimen jurídico del concubinato**. 3ª. Ed; Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1990.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental** Edición actualizada, corregida y argumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Editorial Heliasta.

CARRAL y de TERESA, Luis. **Derecho notarial y registral**. 10ª .ed.; México: Ed. Porrúa S. A. 1988.

Diccionario Jurídico ESPASA. Fundación Tomas Moro. Editorial Espasa Calpe. Madrid. 1994



ESPIN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1974.

<http://buscar.rae.c/draei/> (consultado: el 7 de febrero de 2014).

<http://es.wikipedia.org/wiki/Parto> (consultado: el 11 de febrero de 2014).

<http://WWW.Monografias.com/Derecho/index.Shtml>. (consultado: el 4 de febrero de 2014).

MONTERO DUHALT, Sara. **Derecho de familia**. México DF: Ed. Porrúa, S.A. 1984.

MUÑOZ, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial**. Ed. Infoconsult Editores, 2005 8va Edición. Guatemala.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales** 1ª Edición Electrónica, Realizada por Datascan, S.A. Guatemala, C.A.

REINA, Víctor y Joseph Martinell. **Las uniones matrimoniales de hecho**. Madrid, España: Ediciones Jurídicas y Sociales, Sociedad Ana. 1996.

VASQUEZ ORTIZ, Carlos. **Breve antología del derecho civil I de las personas**. Guatemala: (s.e.), (s.f.).

Legislación:

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

Convención Internacional sobre Derechos Humanos. Washington, DC. - Relatoría sobre los Derechos de la Mujer



Código Civil Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106. 1964.

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

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala. 1989.

Código de Notariado y Leyes Conexas Decreto Ley 314 del Congreso de la República de Guatemala. 1946.

Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala. 1977.