

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



**EL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO UNILATERAL EN GUATEMALA DEBE DE
SER AVALADO POR MEDIO DE PRUEBA DE ADN DEL PADRE**

NOLBERTA HUIT NOJ

GUATEMALA, ABRIL 2017

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

**EL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO UNILATERAL EN GUATEMALA DEBE DE
SER AVALADO POR MEDIO DE PRUEBA DE ADN DEL PADRE**

TESIS

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

Por

NOLBERTA HUIT NOJ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril 2017

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

DECANO: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V: Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

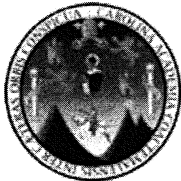
Primera Fase:

Presidente: Lic. Marvin Omar Castillo García
Secretario: Licda. Ninfa Lidia Cruz Oliva
Vocal: Lic. Jaime Rolando Montealegre Santos

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Héctor Rolando Guevara
Secretario: Lic. Mauro Danilo García Toc
Vocal: Lic. Luis German López Marroquín

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 del Examen General Público).



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
PRIMER NIVEL EDIFICIO 5-5

REPOSICIÓN POR: Corrección de datos
FECHA DE REPOSICIÓN: 28/07/2016

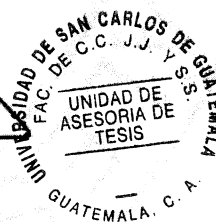


Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 3 de noviembre del año 2015

Atentamente pase al (a) profesional **ROXANA MARIBEL MORALES RAMÍREZ**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **NOLBERTA HUIT NOJ**, con carné 200312248 intitulado **RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO Y LA FACULTAD QUE EL SUPUESTO PADRE TIENE AL ATRIBUIRSE LA PATERNIDAD DE UN MENOR SIN PROBAR SI ESTE ES HIJO SUYO O NO**. Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción: 29 / 07 / 2016

(f)
ABOGADA Y NOTARIA
(Firma y Sello)

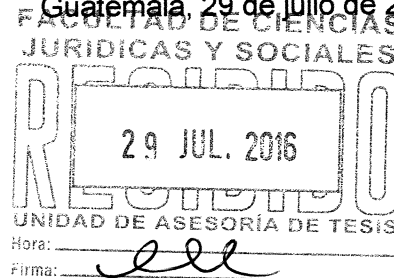


Licda. Roxana Maribel
Morales Ramírez.
Abogada y Notaria.
Colegiado: 10,447



Guatemala, 29 de julio de 2016.

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



Apreciable doctor:

Respetuosamente a usted informo sobre mi nombramiento como asesora de tesis de la bachiller NOLBERTA HUIT NOJ, la cual se intitula "RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO Y LA FACULTAD QUE EL SUPUESTO PADRE TIENE AL ATRIBUIRSE LA PATERNIDAD DE UN MENOR SIN PROBAR SI ÉSTE ES HIJO SUYO O NO", el cual fue modificado por "EL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO UNILATERAL EN GUATEMALA DEBE DE SER AVALADO POR MEDIO DE PRUEBA DE ADN DEL PADRE Declarando expresamente que no soy pariente de la bachiller dentro de los grados de ley; por lo que me complace manifestarle lo siguiente:

- a) Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad; ya que trata sobre la necesidad de existir una prueba fehaciente para determinar si un menor es hijo de quien pretenda reconocerlo como tal, respetando los derechos de la madre, con un proyecto de ley, que sería una norma muy útil para determinar la paternidad, de quien pretenda atribuírsela.
- b) Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis, la inducción, la deducción y la síntesis; mediante los cuales la bachiller no sólo logró comprobar la hipótesis sino que también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados con la no violentación de derechos tanto del menor, como de la madre tomando como base el artículo 210 del Código Civil de Guatemala.
- c) La técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.



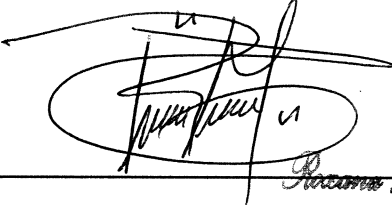
Licda. Roxana Maribel
Morales Ramírez.
Abogada y Notaria.
Colegiado: 10,447



- d) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo la bachiller utilizado un lenguaje técnico y comprensible para el lector; asimismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española.
- e) El informe final de tesis es una gran contribución para la sociedad y para la legislación guatemalteca debido a que es necesario que se realice obligatoriamente la prueba de ácido desoxirribonucleico, previo a inscribir a un menor como hijo propio. Es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.
- f) En la conclusión discursiva, la bachiller expone sus puntos de vista sobre la problemática y a la vez recomienda que el Congreso de la República redacte una ley para que determine como se debe solucionar este asunto, respetando siempre los derechos que respecto al tema otorga la Constitución Política de la República de Guatemala.
- g) La bibliografía utilizada fue la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores nacionales como de extranjeros.
- h) La bachiller aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema; en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

En base a lo anterior, hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos estipulados en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que apruebo el trabajo de investigación, emitiendo para el efecto **DICTAMEN FAVORABLE**, para que la misma continúe el trámite correspondiente.

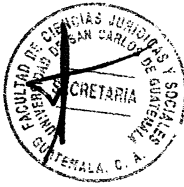
Atentamente,


Asesor de Tesis *Roxana Maribel Morales Ramírez*
ABOGADA Y NOTARIA

Colegiado No. 10,647



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



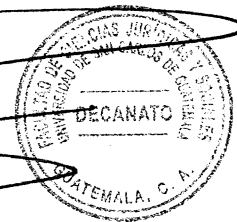
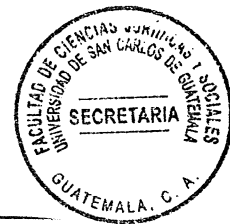
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 07 de febrero de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante NOLBERTA HUIT NOJ, titulado EL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO UNILATERAL EN GUATEMALA DEBE DE SER AVALADO POR MEDIO DE PRUEBA DE ADN DEL PADRE. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.









DEDICATORIA

- A DIOS:** Por guiar mí camino y sostenerme con su mano, permitiéndome llegar hasta este momento.
- A MIS PADRES:** Florencio Huit Monroy y María Antonia Noj Soyos.
- A MI HIJA:** Madeline Noamy Reyes Huit, por motivarme a ser su ejemplo.
- A MI ESPOSO:** Armando Reyes por su comprensión y apoyo en todo momento.
- A MIS HERMANOS:** Por su apoyo y motivación para seguir adelante y enfrentar los obstáculos con valor y recordarme que con esfuerzo todo se puede lograr.
- A MIS MAESTROS:** En general a todos quienes compartieron conmigo sus conocimientos a lo largo de la licenciatura, y en especial a los licenciados de preparación de privados de la fase privada y pública quienes se tomaron su tiempo para compartir sus conocimientos sin limites adhonorem.
- A MIS AMIGOS:** Con quienes compartí éxitos y fracasos dentro y fuera de las aulas, por su apoyo incondicional y recordarme que Dios es mi apoyo y el que persevera alcanza su meta.
- A:** Licenciado Renato Pineda, quién en todo momento me brindó su amistad y apoyo en la etapa de preparación para sustentar el examen técnico profesional.

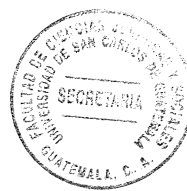


A:

La Universidad de San Carlos De Guatemala por permitirme ser orgullosamente Sancarlista, obteniendo a través de ella la consciencia de que soy pueblo y me debo al pueblo.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por darme las herramientas necesarias para ejercer mi profesión.



PRESENTACIÓN

El tipo de investigación desarrollada fue cualitativa, es decir, que se describieron las cualidades de un problema que se suscita en la realidad, tal como representa la forma unilateral en la cual se realiza el reconocimiento voluntario en el caso del Artículo 210 del Código Civil de Guatemala y como ésta violenta los derechos de la madre en este caso.

La presente investigación, fue realizada en el ámbito del derecho civil y procesal civil debido a la naturaleza privada que posee la relación paterno filial y el proceso civil que se genera al momento de intentar la nulidad de esta. El trabajo fue realizado en el año 2016 en los meses de enero a julio en Guatemala. El objeto de la investigación se circunscribe en promover que el reconocimiento voluntario de paternidad que la ley faculta, se pruebe con ADN para que dicho trámite no se lleve a cabo y no se vulnere los derechos del menor y de la madre.

El principal aporte de la investigación fue el de establecer una comprensión jurídica y doctrinaria plena sobre el principio de igualdad y el derecho de defensa, para promover el reconocimiento voluntario la prueba de paternidad para poder inscribir a un menor como hijo suyo en el Registro Nacional de las Personas (RENAP) además de desarrollar un proyecto de ley para no violentar el derecho de defensa de la mujer, y restringir el reconocimiento voluntario de paternidad.



HIPÓTESIS

La hipótesis de la investigación, consistió en la importancia de que el presunto padre pruebe su paternidad mediante la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico de un menor para la solicitud de inscripción de nacimiento en el Registro Nacional de las Personas y que no se pueda realizar la misma de forma unilateral como lo establece una de las características del reconocimiento voluntario, de esa forma lograr que no se violenten los derechos del menor y de la madre y evitar plantear un juicio ordinario para la nulidad de paternidad ya constituye un proceso largo y económicamente costoso. Para evitar solicitar reconocimiento voluntario, de esa forma lograr que no se violente los derechos del menor y de la madre y evitar plantear un juicio ordinario para la nulidad de paternidad ya constituye un proceso largo y económicamente costoso. De tal forma que se pretenda evitar solicitar permiso al presunto padre que se haya atribuido la paternidad que quizá no le corresponde y poder sacar al menor del país cuando la madre así lo desee. Por lo que es necesario probar la paternidad del presunto padre para realizar el trámite de inscripción de nacimiento del menor y evitar un conflicto innecesario entre la madre y el presunto padre.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

En la presente investigación, se pudo comprobar la hipótesis planteada, debido a que se determinó que en efecto, es preciso establecer una forma en la cual se pueda restringir el reconocimiento voluntario, de tal manera que deje de ser unilateral y sea consensuado, estableciendo como etapa previa al reconocimiento, la prueba de paternidad a través de la prueba de ácido desoxirribonucleico para determinar el parentesco; además de establecer un proyecto de ley para tal efecto. La hipótesis se validó a través de la utilización del método científico.



ÍNDICE

Pág.

Introducción i

CAPÍTULO I

1. Las personas y la legislación de Guatemala y el reconocimiento 1

 1.1. La persona 1

 1.2. Definición 2

 1.3. Clasificación 3

 1.4. La personalidad 4

 1.5. Capacidad e incapacidad de las personas individuales 5

 1.5.1. Clasificación de la capacidad 6

 1.5.2. Incapacidad 7

 1.6. El reconocimiento en la legislación de Guatemala 9

 1.7. La prueba de ADN como forma de establecer el reconocimiento 19

CAPÍTULO II

2. Filiación y paternidad 21

 2.1. Evolución histórica de la filiación 21

 2.2. Definición de filiación 23

 2.3. Clases de filiación 24

 2.4. Sistemas que establecen la filiación 26

 2.5. Formas de determinar la filiación 29

 2.6. Efectos de la filiación 33

 2.7. Filiación por naturaleza y filiación por adopción 34



CAPÍTULO III

	Pág.
3. El juicio ordinario	39
3.1. Antecedentes históricos de los juicios civiles	39
3.2. El juicio ordinario civil	41
3.2.1. Demanda	42
3.2.2. Notificación y emplazamiento	43
3.2.3. Actitud del demandado	46
3.2.4. Periodo de prueba	48
3.2.5. Vista	51
3.2.6. Auto para mejor fallar	51
3.2.7. Sentencia	52

CAPÍTULO IV

4. El reconocimiento voluntario unilateral en Guatemala debe de ser avalado por medio de prueba de ADN del padre.	55
4.1. La problemática en el reconocimiento voluntario	57
4.2. Necesidad de probar la paternidad	62
4.3. El reconocimiento unilateral debe comprobarse	64
4.4. Propuesta de ley que determine la prueba de paternidad previa al reconocimiento voluntario	68
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	73
BIBLIOGRAFÍA.....	75



INTRODUCCIÓN

La investigación que precede se fundamenta en la necesidad que existe en limitar la forma en la cual se realiza el reconocimiento voluntario unilateral en el caso de la filiación cuando no resulte del matrimonio o de la unión de hecho, para evitar que se violenten los derechos de la madre.

El objetivo de la presente investigación, consistió en promover que el reconocimiento voluntario de paternidad que la ley faculta, se pruebe para que dicho trámite no se lleve a cabo y no se vulneren los derechos del menor y de la madre. Por su parte la hipótesis del trabajo se comprobó válida ya que es necesario que el presunto padre pruebe su paternidad mediante la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico de un menor para la solicitud de inscripción de nacimiento en el Registro Nacional de las Personas y que no se pueda realizar la misma de forma unilateral.

El presente trabajo, está estructurado en cuatro capítulos, en el primero se desarrolló lo concerniente a las personas y la familia, iniciando con la persona, su definición, clasificación, para pasar por la personalidad, sus teorías y la capacidad e incapacidad de las personas individuales; el capítulo segundo por su parte, explica la filiación y la paternidad, desde su evolución histórica, pasando por su definición para luego conocer sus efectos y cuando se genera por naturaleza o bien por adopción; el capítulo tercero abordó el proceso ordinario civil de Guatemala, empezando por los antecedentes históricos de los juicios civiles, para pasar a estudiar al juicio ordinario civil y sus etapas; el capítulo cuarto hizo un análisis del reconocimiento voluntario y la facultad que tiene el presunto padre al atribuirse la paternidad de un menor sin probar si este es hijo suyo o

no, iniciando por establecer la la problemática en el reconocimiento voluntario, para luego determinar la necesidad de probar la paternidad de tal forma que se pueda abordar el reconocimiento unilateral y la vulneración de derechos; para así finalmente proponer una ley que determine la prueba de paternidad previa al reconocimiento voluntario.

Por su parte los métodos utilizados en esta investigación fueron, en primer término, el deductivo, ya que abarcó desde la forma más amplia y general del derecho civil y procesal civil y de esa forma llegar a describir de forma más sencilla la problemática abordada en la presente investigación es decir la forma de evitar el reconocimiento unilateral en el caso del reconocimiento de la paternidad; el método sintético, por medio del cual, se unen todos los elementos del problema para obtener una visión muchísimo más amplia y clara acerca de en qué consiste el derecho de defensa de la madre y como se violenta en el caso del reconocimiento sin prueba de paternidad y el método de la técnica del fichaje para manejar la información obtenida de forma más clara, ordenada haciendo mejor manejo de la misma.

Esta investigación es de suma importancia para el derecho civil debido a la manera en la cual se debe de eliminar el reconocimiento unilateral en el caso de la filiación extramatrimonial, debido a que atenta contra los derechos de la madre y del menor, es preciso que se modifique la forma en la cual se reconoce a las personas exigiéndose una prueba que justifique el parentesco antes de ser inscrito en el RENAP, por lo tanto es necesario que se modifique la ley para tal efecto.



CAPÍTULO I

1. Las personas y la legislación de Guatemala y el reconocimiento

Es necesario establecer la importancia que tiene la figura de las personas en el ordenamiento jurídico guatemalteco, toda vez que es derivada de la capacidad de ejercicio de las mismas, que deriva el reconocimiento por parte de los padres hacia sus hijos; por lo tanto una institución va íntimamente ligada a la otra.

1.1. La persona

Según Alfonso Brañas, en cuanto a la importancia de este tema puede afirmar: "En las últimas décadas ha cobrado relevancia singular el desarrollo de la obra legislativa en relación a la persona. En especial referencia a la persona humana, conviene señalar que su regulación jurídica, tradicionalmente dominio del derecho privado, trasciende ahora las fronteras de éste y se adentra en el derecho público, relevantemente en el derecho constitucional y en el internacional".¹

Este autor, determina la importancia que tiene la persona dentro del desarrollo del derecho privado, analizando que es la persona la que tiene que recibir todos los derechos y obligaciones de parte del derecho.

¹ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 23

En cuanto a la etimología de esta palabra, la Licenciada María Luisa Beltranena de Padilla señala que: "Persona es un vocablo integrado del verbo latino sonare, sonar, y del prefijo per que le acentúa. En los albores del teatro griego personas eran las máscaras utilizadas en las representaciones. Prestaban un doble oficio: reconocer o distinguir a los actores y amplificar el sonido de la voz de los mismos. Con el transcurso del tiempo se opera el fenómeno idiomático del olvido del sentido etimológico, hasta aplicarse tal término (persona) a los seres o miembros de la humanidad, amén de las connotaciones jurídica, gramatical o de otra índole que también tiene o puede tener".²

Por lo tanto se puede determinar que al referirse a persona se refiere en conjunto a toda la humanidad, sin distinción alguna, es primordial señalar que aunque existen muchas diferencias entre los humanos, siempre será una persona; de allí la importancia de entender el significado gramatical de esta palabra.

1.2. Definición

Existen dos conceptos de persona: el corriente y el jurídico. De acuerdo con el concepto corriente, persona es sinónimo de ser humano el hombre y la mujer de cualquier edad y situación, los seres humanos son personas. En sentido jurídico persona se entiende que es todo ser capaz de tener derechos y obligaciones, o lo que es igual, de devenir sujeto, activo o pasivo, de relaciones jurídicas.³

² Beltranena De Padilla, María Luisa. **Lecciones de derecho civil**. Pág. 16.

³ Brañas Alfonso. **Ob. cit.** Pág. 25.



Tal como lo establece el Código Civil; por lo cual es preciso avocarse a esta definición como la forma en la cual debe de abordarse esta institución civil.

Ahora bien, legislativamente en el derecho positivo, se considera persona a todos los entes susceptibles de adquirir derechos y obligaciones. En algunas ocasiones, se oponen las personas de existencia ideal a la persona de existencia visible, denominaciones, aun precisas, para designar a las personas individuales, físicas o naturales y las personas abstractas.

De conformidad con las definiciones brindadas; podemos afirmar que las personas, son el primer objeto del derecho, debido a que toda la ley se ha establecido por ellas.

1.3. Clasificación

En cuanto a la clasificación de las personas, podemos decir que existen dos tipos de persona; la primera es la persona individual también conocida como natural o física y la segunda es la persona colectiva, social, moral, ficticia, abstracta o jurídica. La persona se puede clasificar de esta forma:

A. Persona individual: Es la persona natural o física, que está constituida por el ser humano en sus dos géneros: el masculino y el femenino.

B. Persona colectiva. La Licenciada María Luisa Beltranena de Padilla las define como personas jurídicas y afirma que: "Es el resultado de una ficción de la ley, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles y de ser representada judicial y extrajudicialmente. Las personas jurídicas nacen por creación o autorización de la ley".⁴

Es importante hacer notar que las personas jurídicas colectivas, para su existencia y conformación necesariamente requieren el reconocimiento de la ley, sin el cual se le puede dificultar su nacimiento, debido a que es la ley misma la que la crea para lograr los fines que ésta desea.

1.4. La personalidad

Es habitual que tanto en el lenguaje vulgar como en el jurídico se utilicen como sinónimos los términos persona y personalidad, los cuales no deben confundirse. Si la persona es todo ser capaz de derechos y obligaciones, por personalidad ha de entenderse la investidura jurídica que confiere aptitud para ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas. Entonces es acertado decir que la personalidad es la condición que el derecho exige y confiere para poder tomar parte del mundo jurídico, es una investidura que actúa como una condición sine qua non para proyectar y recibir los efectos jurídicos.

⁴ Beltranena De Padilla, María Luisa. **Ob. Cit.** Pág. 17.



Con lo anterior esclarecido se puede decir que personalidad es una investidura jurídica necesaria para que el sujeto entre al mundo de lo normativo.

Federico Puig Peña afirma que la personalidad "es una investidura jurídica; por el nacimiento, o aún antes, surge la persona como un concepto jurídico, y ésta ingresa al mundo normativo al ser automáticamente investida de la personalidad como una categoría otorgada por el derecho positivo al concurrir los requisitos para la existencia jurídica de la persona como tal."⁵

Los elementos de la personalidad son: el nombre, el estado y el domicilio. Por su parte afirma que la personalidad es una abstracta posibilidad de tener derechos, mientras que derecho de personalidad es la facultad concreta de que están investidos todos los sujetos que tienen personalidad. No debemos olvidar que la persona individual o colectiva, física o jurídica, considerada en sí misma, constituye el núcleo del derecho de la personalidad.

1.5. Capacidad e incapacidad de las personas individuales

Como afirma la Licenciada María Luisa Beltranena de Padilla: "Si el estado civil determina los derechos y obligaciones que una persona puede tener. Ahora bien, ese conjunto de derechos y obligaciones, ya determinados es la capacidad civil, a la que

⁵ Puig Peña, Federico. **Ob. Cit.** Pág. 45

Castan Tobeñas define como sinónima de la personalidad, o sea como abstracta posibilidad de adquirir derechos.⁶

Se puede determinar entonces que la capacidad esta íntimamente ligada a la forma en la cual los derechos y obligaciones se pueden llevar a cabo dentro de la humanidad, siendo la persona la expresión individualista de esta.

De acuerdo con Carlos Vásquez personalidad, es la aptitud derivada de la personalidad que toda persona tiene para ser titular, como sujeto activo o pasivo de las relaciones jurídicas, aptitud que llega a tener concreción en la dinámica del mundo jurídico, ya por voluntad de la propia ley que lo permite o bien por un proceso en que la voluntad es expresada libremente.⁷

Entonces se puede concertar una definición de capacidad de esta forma: La capacidad jurídica es la condición, por la cual toda persona puede ejercitar sus derechos, celebrar contratos, realizar actos jurídicos en general.

1.5.1. Clasificación de la capacidad

A. Capacidad de goce jurídica o derecho: Es la aptitud del sujeto de derecho para la mera tenencia y goce de derechos. O sea, es la aptitud para participar en la vida jurídica por medio de un representante, figurando en una situación jurídica o en una

⁶ Beltranena De Padilla, María Luisa. **Ob. Cit.** Pág. 44.

⁷ Vásquez Ortiz, Carlos Humberto. **Ob. Cit.** Pág. 13

relación de derecho, para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación o relación. Tener capacidad de goce o de derecho, quiere decir tener aptitud para ser titular de derechos, por ello se puede afirmar que corresponde a todos los hombres por el mero hecho de serlo.

B. Capacidad de ejercicio: Para Julien Bonnecase, "es la aptitud de una persona para participar por sí misma en la vida jurídica, figurando efectivamente en una misma situación jurídica, o en una relación de derecho, para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación, siempre por sí misma, o sea, dicho en otros términos, se define como la aptitud de la persona para adquirir y para ejercer derechos por sí misma.

No basta el hecho de que una persona sea titular o tenga el derecho para que pueda actuarlo, realizando actos con plena eficacia jurídica, sino es preciso también que tenga capacidad de ejercicio, capacidad de obrar; que pueda ejercitar ese derecho, actuarlo, poder adquirir derechos y obligaciones por sí misma sin recurrir a otras personas que lo hagan en nuestro nombre o representación".⁸

1.5.2. Incapacidad

La incapacidad es la carencia de facultad para adquirir derechos y contraer obligaciones. Tiene por objeto dar protección al mismo incapaz y además conlleva,

⁸ Bonnecasse, Julian. **Ob. Cit.** Pág. 50



impedir que el incapaz pueda dilapidar su patrimonio o bienes por los actos que él realice.

La incapacidad o interdicción como también se le denomina puede definirse como el estado jurídico de una persona a quien judicialmente se le ha declarado incapaz para los actos de la vida civil y privada y la administración de su persona y de sus bienes.

Por ello gramaticalmente significa la acción y efecto de interdecir, o sea, de vedar, prohibir, pues esa es la situación de las personas que han sido incapacitadas para la realización de todos o algunos actos de la vida civil.

El Código Civil emplea indistintamente las expresiones "incapacidad civil" o "estado de interdicción". Se puede declarar tal estado jurídico a partir de la mayoría de edad de una persona, siendo indispensable para que la persona sea sometida a la protección que la ley ha establecido a su favor; mientras no exista tal declaración, no puede privársele a ninguna persona el ejercicio de sus derechos". Se encuentra regulada en Artículos 9, 10, 11, 12 y 13 del Código Civil y del Artículo 406 del Código Procesal Civil y Mercantil".

Según el criterio de la Licenciada Beltranena de Padilla: "Esta incapacidad, inhabilita a la persona para actuar u obrar personalmente, por si misma; tiene que hacerlo con autorización de otro. Lo anterior tiene que ser bien entendido o interpretado: el que tiene la capacidad puede obrar por sí o por medio de apoderado, mandatario o



representante constituido por el mismo, en pleno y perfecto ejercicio de tal capacidad; en cambio, el que carece de capacidad o es incapaz solo puede ejercitar sus derechos y contraer sus obligaciones por medio de su representante legal, que puede ser el padre de familia en ejercicio de la patria potestad, el tutor, etc.”⁹

Los actos realizados por los incapaces pueden ser anulados si se probare que la incapacidad existía notoriamente en la época que se verificaron, conforme el Artículo 9 del Código Civil. Ahora bien, las perturbaciones mentales transitorias no determinan la capacidad de obrar, pero son nulas las declaraciones de voluntad emitidas en tales situaciones así los regula el Artículo 10 del Código Civil; y finalmente, después de la muerte de un individuo, los actos realizados por él no podrán impugnarse por incapacidad sino cuando la interdicción ha sido pedida antes de su muerte, o cuando la prueba de la incapacidad resulta del mismo acto que se impugna así lo prevé el Artículo 11 del Código Civil.

1.6. El reconocimiento en la legislación de Guatemala

Es necesario establecer en qué consiste el reconocimiento de la paternidad en Guatemala, obedeciendo a la doctrina y la ley del país; de tal forma que sea posible determinar cómo se aborda esta situación en el territorio nacional y como se podrá responder la problemática planteada en la presente investigación.

⁹ Beltranena de Padilla, María Luisa. **Ob. Cit.** Pág. 67

Es necesario establecer en qué consiste el reconocimiento, en la parte doctrinaria y legal, en ese sentido, por ser un término compuesto; es necesario analizar el verbo del cual deriva la palabra.

En ese sentido, para Manuel Ossorio, reconocer es: “Observar con atención la identidad o cualidades de una persona o cosa. Admitir como propio algo, sea un acto, un documento, una manifestación. Acatar, dependencia, o subordinación; confesar la paternidad natural o legítima”.¹⁰

Teniendo una definición genérica de reconocer es necesario establecer que es reconocimiento y como este se aplica a la paternidad.

Reconocimiento de paternidad de conformidad con el mismo autor es: “Acto jurídico mediante el cual el padre o la madre declaran su paternidad o su maternidad sobre el hijo nacido fuera del matrimonio. Ese acto es irrevocable, no puede someterse a modalidades que alteren sus consecuencias legales, ni requiere la aceptación del hijo. Puede ser hecho por el padre o la madre, conjunta o separadamente.

Mediante declaración ante el oficial del Registro Civil, formulada en oportunidad de inscribirse el nacimiento o posteriormente; mediante instrumento público o privado, y por testamento. La filiación de los hijos extramatrimoniales puede ser contestada en

¹⁰ Ossorio Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 812



cualquier tiempo por los propios hijos y por los herederos forzosos de quien hiciere el reconocimiento.

El reconocimiento concede a los hijos el derecho de usar el apellido del progenitor reconociente y de sucederle hereditariamente en una porción legitimaria, que la legislación suele fijar en la mitad o más de la que corresponde a los hijos matrimoniales.”¹¹

Se puede determinar entonces en qué consiste el reconocimiento de la paternidad; el cual básicamente es la aceptación de que un menor es descendiente de la persona y por lo tanto le concede el derecho de llevar su apellido y todos los derechos hereditarios que conlleva esta acción.

Es necesario entonces determinar cuáles son las clases de reconocimiento que la doctrina dispone y la ley confirma dentro de Guatemala. De conformidad con la doctrina, existen tres formas en las cuales se puede determinar el reconocimiento que establezca la paternidad.

En ese sentido, se debe de partir de la premisa que que todo niño y niña tiene derecho a la identidad, al mismo tiempo, toda persona tiene derecho a tener un nombre, el cual normalmente se compone de dos nombres propios, además de dos apellidos. Cuando un hijo o hija nace dentro del matrimonio llevará en primer lugar el primer apellido del

¹¹ *Ibid.* Pág. 813

padre, seguido del primer apellido de la madre y la ley presupone que si el hijo procede de este matrimonio, efectivamente es hijo del cónyuge, por lo tanto el reconocimiento dentro del matrimonio, se presume legítimo, por ser hijo del esposo.

No obstante, cuando el hijo o hija no procede de matrimonio, entran en juego las otras formas de reconocer la paternidad ya fijadas en la ley, que hace una división entre el reconocimiento voluntario y las formas que no lo son. Estableciendo la voluntariedad como un elemento necesario para que este se perfeccione, en ese sentido cuando el reconocimiento es voluntario, la modalidad más común de hacer efectivo este reconocimiento es por medio de la comparecencia del padre al Registro del Estado Familiar; en Guatemala denominado RENAP, a proporcionar los datos para inscribir la partida de nacimiento de su hijo, voluntariamente, brindando su apellido y todos los derechos que de este se derivan; sin embargo esta forma de reconocimiento, no es la única que existe.

En Guatemala, es una realidad que la mayoría de hogares monoparentales están constituidos por la madre y sus hijos e hijas, es sumamente común que ellos no cuentan con filiación paterna, por distintos factores; por lo tanto existe la necesidad de establecer en la ley otras formas de reconocimiento paterno que lleven al efectivo cumplimiento del principio constitucional de igualdad de los hijos nacidos fuera y dentro del matrimonio, a fin de establecer el reconocimiento que el padre omitió hacer en su momento por la razón que fuere.



El objetivo es que se ampare también a los hijos o hijas nacidos fuera del matrimonio, para que puedan gozar, incluso accediendo al órgano jurisdiccional para ello, de los derechos que les confiere el establecimiento de la paternidad, como por ejemplo el derecho a acceder a los alimentos, el derecho a que se establezca un régimen de visita, el derecho a suceder ab intestato a su padre, etc.

En tal sentido se pueden determinar las formas de establecer el reconocimiento paternal hacia los hijos.

En primer término, se debe de mencionar al reconocimiento voluntario, el cual está reconocido en el Artículo 211 del Código Civil; estableciéndolo de esta forma:

1. En la partida de nacimiento, por comparecencia ante el registrador civil;
2. Por acta especial ante el mismo registrador;
3. Por escritura pública;
4. Por testamento; y
5. Por confesión judicial.

En los casos de los tres últimos incisos de este artículo, debe presentarse al registrador civil testimonio o certificación del documento en que conste el reconocimiento para su inscripción y anotación de la partida de nacimiento respectiva.

En ese sentido, se puede determinar que no hay que olvidar que la inscripción debe hacerse lo antes posible, pues si no se hace con inmediatez, y se dejan pasar más de noventa días, se está sujeto a una multa y si por algún motivo transcurren siete años y no se ha registrado el nacimiento, sólo puede hacerse por la vía judicial.

Pero también puede hacerlo en la escritura pública de matrimonio si se casan ante notario o en el acta matrimonial si se casan ante el alcalde o gobernador, es decir si él no figuraba como padre de su hijo en la partida, pero luego de un tiempo se casa con la madre, entonces el documento donde se hace constar el matrimonio, puede contener también el reconocimiento voluntario y mediante este se ordenará la inscripción de una nueva partida de nacimiento del hijo conteniendo tanto la filiación materna como la paterna.

Sobre ello hay que tener cuidado de no confundir esta forma de reconocimiento con la antigua figura de la “legitimación”, pues esa figura no concuerda con el principio constitucional de igualdad de los hijos, antes detallado, por lo tanto, si el padre ya había reconocido voluntariamente la paternidad del hijo, no hace falta pronunciarse sobre ello en el acto del matrimonio.

Básicamente, esta forma de reconocimiento es la presentación del padre al Registro del Estado Familiar; el RENAP. Las demás formas descritas aplican tanto si el hijo o hija es mayor o menor de edad, es decir que si un padre desea reconocer a su hijo después que ha cumplido los dieciocho años, no hay impedimento para hacerlo,



inclusive se puede reconocer a un hijo o hija concebido, esto es, que no ha nacido aún, así como a un hijo fallecido.

Dentro del reconocimiento, se puede establecer una figura mixta que la doctrina establece, el cual se conoce como reconocimiento provocado y de conformidad con el sitio enfoque jurídico, esta se lleva a cabo de esta manera: “mecanismo singular, pues no es proceso como tal, ni tampoco se trata de las clásicas Diligencias de Jurisdicción Voluntaria, no existe coerción para que el padre reconozca a su hijo, pero tampoco es un reconocimiento voluntario. Más bien, se trata del derecho del hijo, de que el supuesto padre sea citado a sede judicial para manifestar si cree ser el padre o no; este derecho se hace efectivo mediante las respectivas diligencias, las cuales sólo pueden promoverse una vez.

Es de hacer notar que el derecho le corresponde al hijo, de modo que si aún no ha cumplido su mayoría de edad, será representado por la madre, quien a través de una persona profesional del Derecho presentará una solicitud en la que se narren los hechos respecto de la concepción del hijo y sobre la negativa del supuesto padre a otorgar el reconocimiento; una vez recibida en el Juzgado competente, dentro de los tres días siguientes se citará de manera personal al presunto padre para que comparezca a audiencia a manifestar bajo juramento si reconoce la paternidad que se le atribuye.

En la audiencia que se celebre, se le preguntará al citado –quien debe comparecer en persona– si reconoce la pretendida paternidad, por lo que si la reconoce, se levantará el acta respectiva y se dictará resolución de inmediato, ordenando inscribir la paternidad en la partida de nacimiento del hijo, mediante el oficio al Registro del Estado Familiar de la Alcaldía Municipal que corresponda.

Pero en el caso que no se dé el reconocimiento, en estas diligencias una de las peculiaridades, es que opera la “Reversión de la Carga de la Prueba”, lo que significa que si el presunto padre cree no serlo, es él quien debe aportar las evidencias que considere pertinentes para probar que no le corresponde la paternidad que se le atribuye.”¹²

Como se puede determinar este es un sistema de reconocimiento mixto ya que el padre en cuestión es constreñido a presentarse ante los tribunales, por lo que no se realizó de forma voluntaria, no obstante, estando en presencia del juez, acepta la paternidad; se realiza un acta y se reconoce; sin embargo pretendido padre, no comparece a la cita que se le hace la primera vez, se hace una segunda cita, por lo que deberá justificar su inasistencia; pero si tampoco comparece la segunda vez, se tiene por reconocida la paternidad, he ahí la importancia de atender a las citas del Juzgado.

Cabe mencionar que si el vínculo biológico, se comprueba mediante la prueba de ADN, o bien el padre reconoce serlo, se establece también el vínculo legal, con las

¹² Enfoque jurídico. **Formas de establecer la paternidad.** Disponible en: <http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/2904>. (consulta: 29 agosto 2016)



derivaciones que conlleva, como el ejercicio de la Autoridad Parental, habilita para ejercer las acciones de Cuidado Personal, Alimentos, Régimen de Visitas, derecho a suceder abintestato, etcétera. Si no se ordenare prueba científica, pues ésta queda a discreción del juez y el supuesto padre no reconoce su paternidad, puede promoverse otro proceso.

Finalmente hay que mencionar el reconocimiento judicial, conocido en nuestro medio como acción judicial de filiación. En tal sentido es necesario centrarse en lo normado en el Artículo 220 del Código Civil; el cual regula: “El hijo que no fuere reconocido voluntariamente, tiene derecho a pedir que judicialmente se declare su filiación y este derecho nunca prescribe respecto de él. Los herederos del hijo podrán proseguir la acción que éste dejare iniciada al tiempo de su fallecimiento o intentarla si el hijo falleciere durante su menor edad, o si hubiere adolecido de incapacidad y muriere en ese estado.

Establece entonces el código que existe una forma legal para constreñir a presunto padre a reconocer su filiación, a través de la declaración judicial de la misma, para que al hijo se le reconozca todos los derechos que surgen de este acto.

Por su parte el Artículo 221 del Código Civil, regula: “La paternidad puede ser judicialmente declarada:

1. Cuando existan cartas, escritos o documentos en que se reconozca

2. Cuando el pretensor se halle en posesión notoria de estado de hijo del presunto padre
3. En los casos de violación, estupro o raptó, cuando la época del delito coincida con la de la concepción; y
4. Cuando el presunto padre haya vivido maridablemente con la madre durante la época de la concepción.
5. Cuando el resultado de la prueba biológica, del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, determine científicamente la filiación con el presunto padre, madre e hijo. Si el presunto padre se negare a someterse a la práctica de dicha prueba, ordenada por juez competente, su negativa se tendrá como prueba de la paternidad, salvo prueba en contrario. La prueba del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, deberá ser ordenada por juez competente, pudiendo realizarse en cualquier institución de carácter pública o privada, nacional o extranjera especializadas en dicha materia. Este medio de prueba, deberá cumplir con los requisitos establecidos en la ley para su admisibilidad. En juicios de impugnación de paternidad o maternidad, será admisible en iguales condiciones y circunstancias, la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-.

Se pueden observar todos los casos judiciales que la ley otorga para el reconocimiento judicial, estableciendo la importancia de cada uno como fuerza probatoria en el caso de la paternidad. Por el objeto de la presente tesis; se desarrollará la forma del Ácido Desoxirribonucleico como forma de determinar el reconocimiento de la paternidad.



1.7. La prueba de ADN como forma de establecer el reconocimiento

Es necesario establecer en qué consiste, el ADN y como se prueba, para determinar la importancia de esta prueba en la determinación de la filiación y como se puede utilizar la misma para determinar la obligación del reconocimiento.

Se debe de iniciar por establecer en definir al ADN; el cual se conoce como: “ácido desoxirribonucleico Es la plantilla molecular, un registro de instrucciones precisas almacenadas que definen todas las características hereditarias mostradas por un organismo.”¹³

Se puede determinar entonces que esta es una sustancia química que se encuentra en el núcleo todas las células del cuerpo y permanece invariable a lo largo de la vida e inclusive después de la vida de una persona humana.

Está conformada por una asociación de células llamadas nucleótidos compuestos por distintos elementos lo cual conforma una serie de cadenas que fundamentan la existencia del ser humano.

La función del ADN dentro de la célula es “transmitir los caracteres hereditarios y esto lo realiza 'ordenándole' a la célula codificando que fabrique determinadas proteínas. A un sector de la cadena de ADN que codifica la fabricación de una proteína se la

¹³ Karp, Gerald. **Biología celular y molecular**. Pág. 389.



denomina Gen'; por ejemplo, el color de los ojos, color del pelo, grupo sanguíneo, etc., son manifestaciones de los genes que poseemos.”¹⁴

En virtud de lo anterior; en caso de la filiación, donde podrán conculcarse derechos fundamentales del niño, se encuentra comprometido su interés superior y el interés familiar, y por aplicación del principio aludido, es necesario flexibilizar las formas que imperan en el trámite y obviar las incorrecciones de técnica que pudieran haberse cometido al plantear un recurso, nulidad, casación no pueden resultar un obstáculo para inhabilitar la vía excepcional intentada y frustrar, como derivación, la tutela de los derechos constitucionales en juego.

No obstante, también es de suma importancia determinar que si la ley reconoce la prueba de ADN como válida para la exigencia del reconocimiento, por lo tanto es preciso que para realizar la inscripción de nacimiento de un menor de filiación extramatrimonial, el presunto padre presente su prueba de paternidad mediante la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico (ADN) para poder realizar dicha inscripción y de la misma manera proponer que ambos padres comparezcan en el registro para solicitar la inscripción y que dicho acto jurídico no se lleve a cabo de forma unilateral para que no vulnere del derechos del menor y de la madre.

¹⁴ **Ibid.** Pág. 390

CAPÍTULO II

2. Filiación y paternidad

En la actualidad la filiación ha adquirido un rol importante dentro de la sociedad, debido a su evolución se ha convertido, en una figura indispensable dentro del derecho civil, basándonos en el entendido de la importancia que adquiere descendencia en la humanidad.

2.1. Evolución histórica de la filiación

La familia ha desempeñado un papel importante en la sociedad, evolucionando constantemente a través de la historia, lo que se afirma a decir que la historia de la evolución de la familia, es la historia de la evolución de la humanidad. Por lo tanto es necesario distinguir la evolución histórica de la filiación de esta forma:

a. **Época Antigua:** En el génesis de la humanidad, “el grupo familiar no solo se asentaba sobre las relaciones individuales sino entre todos los hombres y mujeres que integraban la tribu; siendo que las personas solo sabían quién era su madre, quedando la paternidad difuminada entre los integrantes de la tribu, marcando esto como un estado matriarcal”.¹⁵ Avanzando en la historia, cuando la humanidad dejó de ser nómada, las legislaciones antiguas adoptaron diversas posiciones respecto a

¹⁵ Sánchez Márquez, Ricardo. **Derecho civil**. Pág. 420



los hijos, declarándolos como legítimos e ilegítimos como forma de reconocimiento y respecto al derecho de heredar.

- b. **Babilonia:** Se permitía que se reconociera a un hijo que no fuera dentro del matrimonio, reconociéndole el derecho hasta de heredar de ser posible.

- c. **Grecia:** “Los hijos extramatrimoniales, fueron excluidos de la comunidad social y no se les permitía casarse con ciudadanos privándoles del derecho de suceder.”¹⁶

- d. **Roma:** Es preciso citar al derecho romano debido a la amplia importancia que tiene éste en el derecho actual; en este derecho, el padre de familia, era el jefe de la misma, los descendientes estaban sometidos a su autoridad, por lo tanto la sociedad romana era netamente patriarcal otorgándole preeminencia al padre; En el lenguaje técnico - jurídico romano se usa unir el adjetivo naturales para distinguir el progenitor (aquél que como varón ha participado en la generación de una determinada persona física) del paterfamilias (aquél que es titular de la patria potestad sobre una persona libre). En este derecho “padre natural” indica el progenitor del ilegítimo, esto es, el nacido fuera del matrimonio, designado con la expresión de “hijo natural” y los juristas romanos utilizan el término “pater naturalis” en referencia al expuesto o al hijo adoptivo o también para indicar el progenitor del ilegítimo. “Parentis (ascendiente), tiene también un significado más amplio, designado todos los

¹⁶ *Ibíd.* Pág. 420



ascendientes aún de sexo femenino. Con el término de liberi y de filii se designan los descendientes de cualquier grado.”¹⁷

Se puede determinar entonces la importancia que ha tenido esta institución jurídica dentro del derecho civil y como con el pasar el tiempo, la misma se ha ido adaptando a la necesidad de cada país.

2.2. Definición de filiación

La filiación es la relación entre familiares, la filiación es el vínculo de derecho que hay entre el padre, madre e hijos, originándose las dos figuras jurídicas que son conocidas con el nombre de: paternidad y maternidad. Una idea complementaria es la que dice, que la filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción alguna o bien de comprometer la viabilidad económica de la familia.

Enrique Rossel Saavedra, define la filiación como: “vínculo jurídico que une al hijo con su padre o con su madre y que consiste en la relación de parentesco establecida por la ley entre un ascendiente y su inmediato descendiente, o sea su descendiente en primer grado.”¹⁸

¹⁷ Alvarado, Joaquín. **La filiación en derecho romano**. Págs. 67, 68 y 69

¹⁸ Rosell Saavedra, Enrique. **Manual de derecho de familia**. Pág. 100



El mismo autor, además le atribuye tres principios básicos:

1. **Igualdad entre los hijos:** se suprime la peyorativa clasificación de hijos legítimos, ilegítimos y naturales. Una vez determinada la filiación se adquiere el estado civil de hijo de una persona.
2. **La libre investigación de la maternidad y paternidad:** Todo individuo podrá investigar quién es su padre y madre para velar por sus derechos inherentes.
3. **El interés superior del niño:** Es principalmente velar por el desarrollo personal, dejando en segundo plano, la parte económica.¹⁹

Por todo lo expuesto, se puede afirmar que la filiación, es el derecho que tiene cada persona para ser ascendiente o descendiente de otra, de tal manera que se tenga acceso a la identidad, así como los demás derechos inherentes a las personas, como podría serlo el de herencia, en el entendido que la ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen.

2.3. Clases de filiación

La filiación es la relación o vínculo biológico entre los integrantes de una familia que es reconocido por el derecho y regulado en la ley, este vínculo se refiere al de padres e

¹⁹ Ibid. Pág. 101

hijos, como consecuencia de esto la ley reconoce derechos y obligaciones para las personas unidas con vínculos filiales, se está refiriendo entonces a la maternidad y paternidad jurídica. Esto es a lo que se refiere el derecho de la filiación.

En la actualidad no existe distinción alguna entre la filiación, debido a que todos se consideran descendientes de una persona sin ninguna otra prueba más que el reconocimiento; por lo cual la clasificación que se hace es únicamente para efectos doctrinarios.

En la doctrina, se distingue entre la filiación legítima o matrimonial, filiación natural o extramatrimonial y filiación legitimada o reconocimiento de hijos. A continuación se explicará cada una de ellas:

A. Filiación legítima o matrimonial: esta es una de las instituciones más antiguas respecto a la filiación debido a que desde tiempos inmemorables debido a que esta era la única considerada legítima ya que las familias se unían para obtener beneficios de estas; la doctrina la explica como aquella que se daba entre los padres e hijos cuando estos eran concebidos dentro del matrimonio, eran reconocidos siempre que nacieran dentro del vínculo matrimonial, con todo los plenos derechos de sucesión.

B. Filiación natural: Es la que se establecía entre padres e hijos cuando estos nacían fuera del matrimonio, en este caso, la filiación de la madre era automática; caso

contrario a la del padre, puesto que en ese caso solo existía cuando hubiera un reconocimiento voluntario o judicial. Existían tres formas de filiación que en la actualidad estaría en contra de los derechos humanos de cualquier persona, estos eran la simple, adulterina e incestuosa

C. Filiación legitimada: Se explica en los casos de los hijos que habiendo sido concebidos antes del matrimonio nacen dentro del mismo o son reconocidos por los padres antes de contraer nupcias, durante las mismas o después de ellas; tenía por objeto el lograr que los hijos nacidos fuera del matrimonio tuvieran la calidad de legítimos.

Es necesario anotar que las relaciones familiares, guardando una especial atención al menor, giran en torno a los derechos y deberes de padre y madre, quienes para su debido juicio requieren que estos sean identificados en lo jurídico tanto como en la práctica social, siempre y cuando se tenga en claro el superior interés del niño.

2.4. Sistemas que establecen la filiación

Dentro de la doctrina, se encuentran varios sistemas teóricos que sirven para establecer la filiación entre las personas; a continuación se enunciarán para luego hacer un breve análisis de los mismos.



A. **Sistema de titulación:** “en donde la filiación se tiene por los títulos de atribución que es la causa iuris de la filiación y títulos de legitimación, que son signos o requisitos legales que refieren a la determinación y tienen una función probatoria. Los títulos pueden entrar en conflictos entre sí respecto de una misma persona

B. **El de mentalización:** en donde parte de la separación de ciertos procedimientos independientes para acceder o destruir la filiación, con basamento de cada uno de ellos en criterios-base de carácter autónomos entre sí, que son el punto de partida, punto de articulación y de interpretación cada procedimiento, eventualmente factores de determinación, y metacriterios de decisión para conflictos o choques de procedimientos. Este sistema tiene como sustrato una triple partición: Los procedimientos constitutivos o impugnativos y el estado civil filial constituido y Los derechos y deberes atribuidos al estado civil. Además, tiene un fuerte carácter normativista

C. **Unidad:** Esto se refiere a cuántos estados civiles filiales tiene ordenamiento jurídico, y supone una definición específica de la ley

D. **Pluralidad:** Si el derecho distingue varias posiciones de hijo como estado civil, el hijo legítimo, también llamado de la filiación matrimonial; e ilegítimo no matrimonial, adoptivo, entonces debe hablarse de diversos tipos de filiación. La pluralidad de estados es un instrumento para atribuir una discriminación en los derechos y

obligaciones imputables. Si el derecho sólo tiene una posición en su calidad de hijo como estado civil, entonces no puede hablarse de tipos de filiación sino de una única consideración en la posición, hijo. La unidad de estado es usada para atribuir igualdad en el régimen de los derechos y obligaciones.

E. Procedimientos para constituir la filiación: Se trate de un sistema plural o único, el estado civil filial puede tener su origen en diversos procedimientos que establezca la ley. Cada procedimiento se organiza en torno a un criterio-base que origina el procedimiento.²⁰

Los criterios para determinar la filiación, los normará cada legislación, los tradicionales son: el natural, mediante acto natural de la procreación, y el puramente jurídico, mediante un contrato como en la antigua adopción romana o un proceso jurisdiccional de adopción. A ellos en algunos sistemas se les agrega los criterios de reproducción asistida, mediante un acto tecnológico de reproducción, y uno social, atribuido mediante sólo consideraciones sociales sobre quien sea hijo de quien. En el caso de la filiación de origen biológico, también se distingue entre un contexto matrimonial, cuando los progenitores están casados entre sí, y el contexto no matrimonial o extramatrimonial, en caso contrario.

²⁰ Vásquez, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 45

2.5. Formas de determinar la filiación

Existen muchas formas de determinar la filiación de conformidad con la doctrina, pero sin embargo para los efectos del presente trabajo de investigación, ésta responderá a lo que está regulado en el Código Civil de Guatemala.

El objeto de estas formas de determinar esta filiación, facilitar la constitución del estado filial, mediante el establecimiento legal de tipos de hechos relativamente simples de constatar en la práctica. Entonces cada legislación tiene su forma de determinar la filiación de las personas, la cual responde a las necesidades de cada país; sin que esto signifique que cada determinación sea exclusiva.

Con esto claro, es preciso afirmar, que la determinación de la filiación se da en la legislación guatemalteca de diversas maneras dependiendo si se está frente a una filiación matrimonial o legítima propia, una filiación matrimonial impropia o una filiación extramatrimonial. Se clasifica en tres las maneras de determinar la filiación: determinación legal, determinación voluntaria o negociar y determinación judicial.

Es necesario iniciar por determinar entonces la filiación por determinación legal, la cual es la surgida por la propia ley fundamentada en hechos facticos suscritos por la misma ley.



Respecto a la filiación y la paternidad y su determinación legal en la legislación de Guatemala, es menester circunscribirnos al Código Civil, en donde en el Artículo 199, establece lo siguiente: “El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable.

Se presume concebido durante el matrimonio:

1. El hijo nacido después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, o de la reunión de los cónyuges legalmente separados;
2. El hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.”

A la luz de este artículo se observan las formas en las cuales la paternidad es legítima y por ende la filiación resultante de esta; también lo es, entonces es posible afirmar que el hijo nacido de la relación matrimonial, es reputado sin lugar a ninguna duda como legítimo; debido a que de acuerdo al vínculo matrimonial surgido entre las personas, por lo tanto cualquier hijo nacido dentro del matrimonio es por ende hijo del esposo y padre de la persona por nacer y de acuerdo con el Código Civil su filiación es legítima.

También la ley establece una fase extraordinaria sobre la legitimidad respecto en la filiación en los numerales 1 y 2 del Artículo 199 del Código Civil, en donde se establece que es lo necesario para que se incluya la filiación legítima en esta forma; en



estos numerales, se establece que se consideran hijos del matrimonio los nacidos 180 días después del matrimonio o bien de la reunión de la separación, entendiéndose que puede ser que el embarazo haya dado origen a la unión matrimonial, entonces la filiación se considera legítima para estos efectos. Lo mismo sucede con respecto a la reunión de los cónyuges separados, en el entendido que desde el día de la reunión de los cónyuges hasta 180 días después el hijo es de los cónyuges.

El segundo numeral, atiende a los hijos que surjan de la disolución del matrimonio, le da un plazo de 300 días, recogiendo la tradición que fue impuesta por el derecho romano, por cuanto se reputaba hijo legítimo a los nacidos 300 días después de salida de algún viaje o guerra. En ese sentido, el Código Civil recoge esta temática y es utilizada para la disolución del matrimonio, aunque no siempre puede funcionar para este caso está establecido en la ley y por lo tanto es objeto de estudio.

Ahora bien se tiene que analizar lo normado en el Artículo 207 del Código Civil, el cual establece que si disuelto el matrimonio la madre contrajere nuevas nupcias dentro de los trescientos días siguientes a la fecha de la disolución, el hijo que naciere dentro de los ciento ochenta días de celebrado el segundo matrimonio, se presume concebido en el primero. Si el hijo naciere después de los ciento ochenta días de la celebración del segundo matrimonio, aunque este dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio, se presume concebido en el segundo. En este artículo entonces se adhiere al animus del Artículo 199 y numeral 2 respecto a los trescientos días de plazo entre paternidad y paternidad, existe entonces, determinación



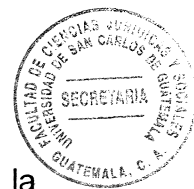
legal de la paternidad, en que la ley establece la filiación con base en presunciones, y no hay necesidad de reconocimiento por parte del padre, ni necesidad de declaración judicial para su determinación.

Se observa de conformidad con lo determinado en la ley que la llamada determinación voluntaria de la paternidad, la cual es la que nace en virtud del reconocimiento o declaración que hace una persona de ser padre de otra.

Dentro del mismo cuerpo legal, en el Artículo 210 establece que cuando la filiación no resulte del matrimonio ni de la unión de hecho declarada se prueba con respecto del padre por el reconocimiento voluntario del padre o por sentencia judicial que declare la paternidad. También el Artículo 211 establece que la determinación voluntaria de la filiación se da en el caso en que el padre reconozca voluntariamente la paternidad de un hijo, ya sea en la partida de nacimiento, por comparecencia ante el Registrador Civil, por acta especial ante el mismo registrador, por escritura pública, por testamento o por confesión judicial.

Con esto claro entonces se define la otra forma de determinación, la cual es conocida como determinación judicial, la cual se define como: la resolución judicial definitiva que decide una controversia relativa a la filiación, declarando como padre a una persona.

La determinación judicial de la filiación está regulado en la legislación en el Artículo 220 del Código civil, que establece que el hijo que no fuere reconocido voluntariamente tiene derecho a pedir judicialmente que se declare su filiación.

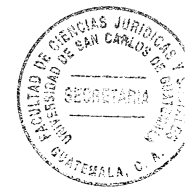


Esta disposición legal es aplicable para el caso del hijo nacido de una relación en la cual los padres no estén unidos por matrimonio o unión de hecho declarada. El mismo Artículo establece que el derecho del hijo de pedir judicialmente que se declare su filiación, nunca prescribe.

La posesión notoria de estado, por su parte, sólo constituye un factor de determinación, cuando la legislación ha erigido un criterio social, como base de un procedimiento. La posesión notoria es la actitud de un aparente padre, es decir, una persona que trata a un niño como si fuera suyo: lo cuida, educa, le provee alimentos y vestimenta, es decir, lo trata como un padre trata normalmente a un hijo. Esta forma en algunas legislaciones es considerada sólo una forma de acreditar la filiación ya constituida, pero con la exactitud de las pruebas de ADN, el concepto práctico de la posesión notoria como determinante de la filiación ha caído en desuso.

2.6. Efectos de la filiación

La filiación tiene importantes efectos jurídicos. De acuerdo con Diez-Picazo en su libro sistema de derecho civil español : “En el caso de derecho de familia, la filiación origina la patria potestad, el que en algunas legislaciones se divide en la custodia personal del menor y la custodia patrimonial de sus bienes, la obligación alimenticia en caso de vida separada de los padres, el derecho a la relación directa y regular entre el hijo y el padre que no tiene la custodia del primero, el deber de socorro y ayuda mutua, el deber de educar al hijo.”



En el caso de derecho sucesorio, en algunos sistemas, la filiación obliga a la reserva de la legítima y es el heredero legal prioritario junto con el resto de hermanos. La filiación determina los apellidos de la persona, que se regirán en función de la legislación concreta aplicable.

2.7. Filiación por naturaleza y filiación por adopción

En la legislación guatemalteca, se distinguen dos formas de filiación, que a su vez tienen distintas ramificaciones.

La filiación por naturaleza es aquella que nace de la descendencia directa, es decir aquella que se da cuando padre y madre dan vida a determinada persona, A su vez la filiación por naturaleza puede ser matrimonial cuando el padre y la madre están casados entre sí y no matrimonial cuando el padre y la madre no están casados entre sí, con independencia de que alguno de los dos, o ambos, estén casados con otras personas. Ha desaparecido así en nuestro derecho el concepto de hijo ilegítimo el nacido fuera del matrimonio o natural el nacido de personas que podían contraer matrimonio entre sí pero no estaban casadas.

La diferencia entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales sólo se mantiene en cuanto a las formas para establecer la paternidad, esto debido a que es esta la que esta propensa a ser impugnada.

La filiación que tiene lugar por naturaleza, presupone un vínculo biológico entre el hijo y sus padres. La determinación de la filiación puede ser legal, voluntaria o negociable y judicial. Es legal cuando la establece la ley. Es voluntaria cuando la determinación proviene de la eficacia que se atribuye al reconocimiento del hijo. Es judicial la determinación que resulta de la sentencia que declara la paternidad o la maternidad no reconocida, en base a las pruebas relativas al nexo biológico.

Quien no ha sido reconocido como hijo tiene a su alcance la acción de reclamación de filiación. La acción puede ser dirigida contra la madre, el padre, o contra ambos.

En caso de reclamarse por una filiación matrimonial no establecida, se tratará de demostrar la maternidad, pues siendo la madre mujer casada, legalmente se presume la paternidad del marido. La acción debe dirigirse contra ambos esposos.

Si se reclama el vínculo de filiación con mujer que no estaba casada al tiempo del nacimiento del actor, sólo contra ella se dirigirá la acción. El hijo puede reclamar la filiación en todo tiempo. Los herederos del hijo tendrán como plazo para demandar el tiempo que falte para llegar a los dos años posteriores a la mayoría de edad, recuperación de plena capacidad o descubrimiento de pruebas en que se podría fundar la demanda, del hijo fallecido. La posesión de estado es un medio más dentro del contexto probatorio tiene valor de reconocimiento pero no tiene el efecto de emplazar en el estado de hijo.

Si durante el período de la concepción, el demandado había vivido en concubinato con la madre del actor que reclama su filiación, se presumirá la paternidad del demandado salvo prueba en contrario.

El hijo que no fue espontáneamente reconocido por su progenitor y que debe reclamar judicialmente su filiación, tiene derecho a demandar el resarcimiento por los daños y perjuicios sufridos. Como se menciona con anterioridad este derecho es irrenunciable e imprescriptible y como medio de pruebas se puede utilizar el ADN de los padres para este efecto.

Se debe pasar a analizar someramente la adopción; esta institución tiene como fin dar progenitores al menor de edad que carece de ellos, o que teniéndolos no le ofrecen la atención que merece, es muy diferente a las instituciones del siglo pasado en las cuales se buscaba por ejemplo prolongar el nombre o la fortuna familiar.

Adopción simple: Aquella que creando un vínculo jurídico entre adoptante y adoptado, no crea vínculo familiar con los parientes del adoptante, ni derechos sucesorios por representación. Confiere al adoptado la posición de hijo biológico, pero no crea vínculo de parentesco entre aquél y la familia biológica del adoptante, aunque los hijos adoptivos de un mismo adoptante serán considerados hermanos entre sí.

Adopción plena: Que se admitió respecto de menores abandonados, sin filiación acreditada, huérfanos o cuyos padres hubiesen perdido la patria potestad. Sin perjuicio



de la adopción plena, se mantuvo la adopción simple respecto de menores que no se hallaren en alguna de estas situaciones.

Se asimila a la legitimación adoptiva. Confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia biológica y se extingue el parentesco con los integrantes de ésta así como todos sus efectos jurídicos, aunque subsisten los impedimentos matrimoniales. El adoptado tiene en la familia del adoptante, los mismos derechos y obligaciones del hijo biológico.

Se puede entender la importancia que tiene esta institución dentro del derecho, debido a que es de la filiación que surgen los derechos que tienen que ver con la sucesión y la herencia, a su vez es a través de la filiación que una persona adquiere entre otras cosas su propia identidad y personalidad.





CAPÍTULO III

3. El juicio ordinario

Es necesario establecer la importancia de analizar el juicio ordinario, para formar un criterio propio sobre las instituciones que lo conforman así como los distintos plazos y fases que pueden generarse dentro del mismo, de tal forma que sea posible determinar a través del análisis como este proceso se liga con la temática de la investigación.

3.1. Antecedentes históricos de los juicios civiles

En el proceso civil el primer sistema que se comenzó a utilizar fue el escrito; desde aquellas etapas históricas en las cuales la escritura ofrecía dificultades y no estaba al alcance de todos; los procedimientos eran de escasa complicación y no existía la necesidad de conservar las actuaciones para un nuevo examen por no existir la apelación.

En roma, por ejemplo, rigió en el procedimiento de las acciones de la ley, que utilizaba una oralidad compuesta de palabras y gestos que debían ser realizados ante el magistrado, bien fuera para llegar a la solución del pleito, bien como vías de ejecución.

El procedimiento formulario romano también se desarrolló de manera oral, aunque las decisiones eran registradas por escrito.



Al adentrarnos en la Edad Media, el formalismo procesal se vio acentuado como consecuencia de la disminución de la autoridad estatal y de la división de poderes.

A partir del siglo XII surgen los tribunales eclesiásticos y el proceso canónico crea un nuevo régimen jurídico que se extiende por muchos países europeos.

Éste era dirigido por funcionarios; se caracterizaba por ser escrito, secreto, por estar compuesto de diversas fases cerradas y preclusivas y estaba regido por el sistema de la tarifa legal en la valoración de la prueba. El demandado debía probar su inocencia y la confesión arrancada bajo tortura eximía de toda prueba.

Como reacción a la escritura formalista, surge una corriente de pensamiento jurídico-procesal que busca implementar la oralidad como medio para lograr una mayor inmediación en el proceso.

Los primeros signos del retorno a la oralidad se observaron en el Code de Procédure francés de 1806, que contenía una regulación simple, dominada por la publicidad, el proceso dispositivo y la libre apreciación de la prueba.

No obstante la tendencia de los países de Europa a implementar la oralidad, en 1855, en España, se aprobó la Ley de Enjuiciamiento Civil, que tenía como objetivo dar

nueva fuerza a los principios cardinales de las antiguas leyes y principios incrustados por más de veinte generaciones en las costumbres españolas

Como consecuencia del influjo español, en Iberoamérica existe una tradición “desesperadamente escrita” en el proceso civil, que ha traído como consecuencia la lentitud de los trámites legales, la demora en resolver los pleitos y la prevalencia de las formalidades por encima de las cuestiones de fondo

Una de las características principales del derecho, consiste en que es constantemente cambiante, apoyado en esa noción podemos afirmar que los juicios netamente escritos, deben de quedar en el pasado ya que un juicio de esta índole puede tardar muchos años, en especial si hablamos del derecho de familia.

Debemos mencionar también que en Guatemala, no todos los juicios son escritos, pues impera más bien, el sistema mixto; oral y escrito. Esto sin olvidar que en ciertas poblaciones rurales los usos y costumbres hacen que exista un juicio oral en la actualidad, que de hecho esa es la tendencia en nuestro país, reformar leyes y códigos para adoptar plenamente una tendencia hacia la oralidad.

3.2. El juicio ordinario civil

Se debe de iniciar aseverando que se considera al juicio ordinario como el prototipo de los juicios o proceso debido a que es el que le da la forma legal a las pretensiones de



las partes cuando no se tiene señalada una tramitación especial; como podría tratarse de los conflictos generados dentro del derecho de familia.

El Juicio ordinario entonces, se encuentra comprendido dentro de los procesos de cognición o de conocimiento, caracterizados porque en todos ellos se ejercita una actividad de conocimiento que sirve de base para que en su oportunidad se emita el pronunciamiento de la sentencia que permite la declaración de un derecho. En virtud de lo anterior, se establece que es el prototipo de esta clase de procesos y debido a ello, la legislación procesal, indica en el Artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil, que “las contiendas que no tengan señalada tramitación especial se ventilaran en el juicio ordinario”. El juicio ordinario se conforma con las siguientes etapas.

3.2.1. Demanda

La demanda constituye el primer acto y uno de los actos más importantes en el proceso y puede decirse desde varios puntos de vista, esta varía de conformidad con el tipo de proceso. Así pues, en el caso del Juicio Ordinario, la demanda es el primer paso del mencionado juicio y que constituye un elemento causal de una futura resolución favorable o no a las pretensiones que en ella se formulan o bien, como un acto formal que pone en movimiento la actividad jurisdiccional del órgano componente del Estado, como lo es la Administración de Justicia a través de los distintos Juzgados y Tribunales. La demanda se proyecta sobre las sentencias estimatorias, o sea aquellas que hace lugar a la pretensión del actor.

En el orden de la demanda que lleva inmersa en ella, la pretensión de la parte actora y el derecho de acción, es el acto inicial por medio del cual se pone en funcionamiento la Administración de Justicia, en este caso, dentro de lo que se conceptualiza como juicio ordinario o bien el juicio oral, indistintamente que su naturaleza sea de carácter civil, laboral, familiar, etc. Artículo 106, del Código Procesal Civil y Mercantil, en relación al contenido de la demanda dice: “En la demanda se fijaran con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición”; el Artículo 107, del Código Procesal Civil y Mercantil, expresa: “El actor deberá acompañar a su demanda los documentos en que funde su derecho. Si no lo tuviere a su disposición los mencionara con la individualidad posible, expresando lo que de ellos resulte, y designara el archivo, oficina pública o lugar donde se encuentren los originales. En cuanto a la demanda esta podrá modificarse siempre y cuando se haga antes de que sea contestada por el demandado; al respecto preceptúa el Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 110. “podrá ampliarse o modificarse la demanda antes de que haya sido contestada.

3.2.2. Notificación y emplazamiento

Este es otro paso más dentro del proceso civil, y no es más que después de recibida la demanda por el juez, este emplazará o dará un tiempo establecido por la ley al demandado, para que este se manifieste en relación a la demanda entablada, esto lo hará el juez a través de otro paso o acto procesa que es la notificación.



El Artículo 66 del Código Procesal Civil y Mercantil dice: “Toda resolución debe hacerse saber a las partes en la forma legal y sin ello no quedan obligados ni se les puede afectar en sus derechos. También se notificara a las otras personas a quienes la resolución se refiere.

Las notificaciones se harán, según el caso:

- 1º.- Personalmente.
- 2º.- Por los estrados del Tribunal.
- 3º.- Por el libro de copias.
- 4º.- Por el Boletín Judicial.

El Artículo 75 del Código Procesal Civil y Mercantil, dice: “Las notificaciones deben hacerse a las partes o a sus representantes, y las que fueren personales se practican dentro de veinticuatro horas, bajo pena al notificador de dos quetzales de multa, salvo que por el número de los que deban ser notificados se requiera tiempo mayor a juicio del juez.

El juez o el presidente del Tribunal tienen obligación de revisar, cada vez que haya de dictarse alguna resolución, si las notificaciones se hicieron en tiempo y en su caso impondrán las sanciones correspondientes. Si así no lo hicieren incurrirán en una multa de diez quetzales que les impondrá el Tribunal Superior.”



En cuanto al emplazamiento el Código Procesal Civil y Mercantil, en el Artículo 111, regula: “Presentada la demanda en la forma debida, el juez emplazara a los demandados, concediéndoles audiencia por nueve días comunes a todos ellos.”

Una vez notificada la demanda y debidamente emplazado el demandado, este emplazamiento surtirá los efectos siguientes, tal como lo señala el Artículo 112 del referido cuerpo Jurídico: “La notificación de una demanda produce los efectos siguientes:

1º. – Efectos Materiales:

- a) Interrumpir la prescripción;
- b) Impedir que el demandado haga suyos los frutos de la cosa desde la fecha del emplazamiento, si fuere condenado a entregarla;
- c) Constituir en mora al obligado;
- d) Obligar al pago de intereses legales, aun cuando no hayan sido pactados;
- e) Hacer anulables la enajenación y gravámenes constituidos sobre la cosa objeto del proceso, con posterioridad al emplazamiento. Tratándose de bienes inmuebles, este efecto solo se producirá si se hubiere anotado la demanda en el Registro de la Propiedad.

2º.- Efectos Procesales:

- a) Dar prevención al juez que emplaza;



- b) Sujetar a las partes a seguir el proceso ante el juez emplazante, si el demandado no objeta la competencia; y
- c) Obligar a las partes a constituirse en el lugar del proceso.

3.2.3. Actitud del demandado

Una vez hecho del conocimiento el emplazamiento al demandado, éste podrá adoptar ciertas actitudes, con relación a la demanda, que van desde el hacer y el no hacer, surtiendo los efectos correspondientes, al respecto nuestro ordenamiento Procesal Civil y Mercantil establece:

- a) **Rebeldía del demandado:** Artículo 113. Si transcurrido el término del emplazamiento el demandado no comparece, se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el juicio en rebeldía, a solicitud de parte. Artículo 114. (Efectos de la rebeldía) Desde el momento en que el demandado sea declarado rebelde podrá trabarse embargo sobre sus bienes, en cantidad suficiente para asegurar el resultado del proceso. Compareciendo el demandado después de la declaración de rebeldía, podrá tomar los procedimientos en el estado en que se encuentren. Podrá dejarse sin efecto la declaración de rebeldía y embargo trabado, si el demandado prueba que no compareció por causa de fuerza mayor insuperable. También podrá sustituirse el embargo, proponiendo otros bienes o garantía suficiente a juicio del juez. La petición se sustanciara como incidente, en pieza separada y sin que se suspenda el curso del asunto principal.



b) **Allanamiento:** Este acto procesal no es más que la aceptación de las pretensiones del actor por parte del demandado, lo que producirá la terminación del proceso con la sentencia, sin trámite alguno de más. Artículo 115. (Allanamiento) Si el demandado se allanare a la demanda, el juez previo ratificación, fallara sin más trámite.

c) **Interposición de excepciones:** En cierta forma la ley, le ha suministrado al demandado armas para que pueda, de alguna manera, defenderse legalmente, haciendo uso de las excepciones previas, que de alguna forma vienen a depurar el proceso y no así a terminar con el mismo, ya que atacan la forma y no el fondo del asunto; para el uso de dichas excepciones el demandado deberá observar el plazo dictado por la ley procesal civil, para que sean aceptadas para su trámite; así mismo se da la existencia dentro del ordenamiento jurídico procesal civil, de otras excepciones de las cuales el demandado puede hacer uso, tal es el caso de la excepciones llamadas doctrinariamente con el nombre de excepciones mixtas o privilegiadas, las cuales podrá interponer el demandado en cualquier estado del proceso, mismas que si pueden dar como resultado la finalización del proceso.

d) **Contestación de la demanda:** La oposición es la facultad que tiene el sujeto pasivo de rechazar o bien de oponerse a la pretensión del actor o sujeto activo de un proceso o litigio. Esta oposición no es más que una actitud negativa del demandado, y esta actitud es Contestar la demanda en sentido negativo y consiste en contestar negativamente la demanda, diciendo que no son ciertos los hechos contenidos en la



misma, que el actor falta a la verdad, la prueba estará a cargo del actor o demandante, pudiendo interponer excepciones perentorias. Artículo 118 del Código Procesal Civil y Mercantil: La contestación de la demanda, deberá llenar los mismos requisitos del escrito de demanda. Si hubiere de acompañarse documentos será aplicable lo dispuesto en los artículos 107 y 108; al contestar la demanda, debe el demandado interponer las excepciones perentorias que tuviere contra la pretensión del actor. Las nacidas después de la contestación de la demanda se pueden proponer en cualquier instancia y serán resueltas en sentencia.

e) **Reconvención:** Es facultad que tiene el demandado de plantear una demanda en contra del actor o contra demanda dentro del mismo proceso, quien a su vez se vuelve demandado o demandante reconvenido, dando origen así a una segunda demanda, por lo que se le llama en la doctrina juicio ordinario doble, pues son dos demandas en un mismo juicio.

3.2.4. Período de prueba

La prueba es la justificación de la veracidad de los hechos en que se fundan las pretensiones y los derechos de las partes en un proceso instaurado ante un órgano que desempeñara una función jurisdiccional desde el punto de vista material. A través de la prueba se pretende la demostración de algo, la comprobación de la veracidad de lo sostenido; para lo cual la ley señala un plazo en el cual se tendrá que diligenciar los



medios de prueba propuestos por las partes, señalando la ley cuales son los medios de prueba aceptados en un proceso.

En este concepto antiguo se orienta el concepto de las pruebas hacia la determinación de su valor crediticio que, puede ser mayor o menor, para influenciar la voluntad del juzgador.

El Código Procesal Civil y Mercantil, señala en su Artículo 123. (Apertura a prueba) Si hubiere hechos, controvertidos, se abrirá a prueba el proceso por el término de treinta días.

Este término podrá ampliarse a diez días más, cuando sin culpa del interesado no hayan podido practicarse las pruebas pedidas en tiempo.

La solicitud de prórroga deberá hacerse, por lo menos, tres días antes de que concluya el término ordinario y se tramitara como incidente. Artículo 124. (Termino extraordinario de prueba) Cuando en la demanda o en la contestación se hubieren ofrecido pruebas que deban recibirse fuera de la República y procedieren legalmente, el Juez, a solicitud de cualquiera de las partes, fijara un término improrrogable suficiente según los casos y circunstancias, que no podrá exceder de 120 días. Artículo 127. (Apreciación de la prueba) Los jueces podrán rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, los notoriamente dilatorios o los propuestos con el objeto de entorpecer la marcha regular del proceso.

Las resoluciones que se dicten en este sentido son inapelables; pero la no admisión de un medio de prueba en oportunidad de su proposición, no obsta a que, si fuere protestada por el interesado, sea recibida por el Tribunal que conozca en Segunda Instancia, si fuere procedente.

Los incidentes sobre la prueba no suspenden el término probatorio, sino con respecto de la diligencia que motiva la discusión.

Los tribunales, salvo texto de ley en contrario, apreciarán el mérito de las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Desecharán en el momento de dictar sentencia, las pruebas que no se ajusten a los puntos de hecho expuestos en la demanda y su contestación.

De conformidad con el Artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil (Medios de Prueba: Son medios de Prueba:

- 1º.- Declaración de partes.
- 2º.- Declaración de testigos.
- 3º.- Dictamen de expertos.
- 4º.- Reconocimiento judicial.
- 5º.- Documentos.
- 6º.- Medios científicos de prueba.
- 7º.- Presunciones.



Las pruebas se recibirán con citación de la parte contraria; y sin este requisito no se tomaran en consideración. Para las diligencias de prueba se señalara día y hora en que deban practicarse y se citara a la parte contraria, por lo menos, con dos días de anticipación.

La prueba se practicara de manera reservada cuando, por su naturaleza, el Tribunal lo juzgare conveniente. El juez presidirá todas las diligencias de prueba.

3.2.5. Vista

El Artículo 196 del Código Procesal Civil y Mercantil regula lo concerniente a la vista y este artículo reglamenta lo siguiente: Concluido el término de prueba, el secretario lo hará contar sin necesidad de providencia, agregará a los autos las pruebas rendidas y dará cuenta al juez. El juez, de oficio, señalará día y hora para la vista dentro del término señalado en la Ley Constitutiva del Organismo Judicial, oportunidad en la que podrán alegar de palabra o por escrito los abogados de las partes y éstas si así lo quisieren. La vista será pública, si así se solicitare.

3.2.6. Auto para mejor fallar

El Auto para mejor fallar se encuentra regulado en el Artículo 197 del Código Procesal Civil y Mercantil. Los jueces y tribunales, antes de pronunciar su fallo, podrán acordar para mejor proveer:

1º.- Que se traiga a la vista cualquier documento que crean conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes.

2º.- Que se practique cualquier reconocimiento o avalúo que consideren necesario o que se amplíen los que ya se hubiesen hecho.

3º.- Traer a la vista cualquier actuación que tenga relación con el proceso.

Estas diligencias se practicarán en un plazo no mayor de quince días. Contra esta clase de resoluciones no se admitirá recurso alguno, y las partes no tendrán en la ejecución de lo acordado más intervención que la que el Tribunal les conceda.

3.2.7. Sentencia

Es una resolución que emite el órgano jurisdiccional que resuelve el asunto principal; las sentencias pueden ser:

- A) **Declarativa:** Es la que viene avalar por ejemplo la unión de hecho, porque va avalar el tiempo que vivieron estas personas
- B) **Constitutivas:** Es cuando se constituye la obligación y se adquiere un derecho
- C) **Condenatoria:** Aquélla que acoja la demanda
- D) **Absolutoria:** Aquélla que rechaza la demanda



Su principal efecto es la cosa juzgada, que es cuando habiendo caído sentencia firme sobre un asunto no puede intentarse el mismo proceso. Y posee los siguientes elementos:

- a) La persona: Ente capaz, susceptible de derechos y obligaciones, ser parte en el proceso

- b) La acción: Facultad de la persona de acudir ante un órgano jurisdiccional, para que a través de la demanda se realicen sus pretensiones

- c) Objeto del proceso: Reconocer un derecho, declarar un derecho, y hacer que se cumpla un derecho

El Artículo 198 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece: efectuada la vista, o vencido el plazo del auto para mejor fallar, se dictará sentencia conforme a lo dispuesto en la Ley Constitutiva del Organismo Judicial.



CAPÍTULO IV

4. El reconocimiento voluntario unilateral en Guatemala debe de ser avalado por medio de prueba de ADN del padre

Es necesario afirmar que la problemática planteada en la presente investigación, se debe de establecer cómo la paternidad puede ser reconocida en Guatemala; tal como se estableció con anterioridad, respecto a la filiación y paternidad y las distintas formas que existen dentro de la doctrina y la ley para el reconocimiento; así como la forma de probar la misma; al mismo tiempo de establecer la importancia de la prueba de ADN dentro de este tópico y como este puede llevarse a cabo en el caso del reconocimiento voluntario. De conformidad con la ley y específicamente en el Código Civil, en el Artículo 211, se establecen las formas de reconocimiento voluntario que existen y son válidas en Guatemala, para tal efecto; serán las siguientes:

- A. En la partida de nacimiento, por comparecencia ante el registrador civil;
- B. Por acta especial ante el mismo registrador;
- C. Por escritura pública;
- D. Por testamento;
- E. Por confesión judicial

También existe la posibilidad de otro tipo de reconocimiento; de conformidad con el Código Civil, a través de una acción judicial, en ese sentido, se puede afirmar que de conformidad con el Artículo 220 el cual establece lo siguiente: "El hijo que no fuere



reconocido voluntariamente, tiene derecho a pedir que judicialmente se declare su filiación y este derecho nunca prescribe respecto de él. Los herederos del hijo podrán proseguir la acción que éste dejare iniciada al tiempo de su fallecimiento o intentarla si el hijo falleciere durante su menor edad, o si hubiere adolecido de incapacidad y muriere en ese estado”.

Por lo tanto se puede determinar que el reconocimiento de la paternidad tiene una gran importancia dentro de la legislación guatemalteca debido a todos los derechos que surgen del reconocimiento de la misma.

Se debe de prestar especial atención dentro del reconocimiento voluntario, establecido en el Artículo 212 del Código Civil, el cual establece: “El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo. Si se ha hecho en testamento y éste se revoca, no se tiene por revocado el reconocimiento. Tampoco puede sujetarse a ninguna modalidad.”

Dejando en claro, que no se puede revocar de forma alguna el reconocimiento de un hijo; debido a que es una parte importante de la identidad de una persona, ya que del reconocimiento derivan los apellidos, lo cual genera un sentido de pertenencia ya que a través de esta, se derivan el grupo familiar, quienes son sus tíos, primos, abuelos y demás familia.



Es por esto que deben de establecerse una instancia previa para el reconocimiento de los menores, toda vez que el reconocimiento determina una gran importancia para la vida de cualquier persona, por cuanto representa la pertenencia a una familia, por lo tanto deben de estar conscientes de la misma.

4.1. La problemática en el reconocimiento voluntario

Se debe de iniciar este apartado afirmando que el reconocimiento, el cual de manera genérica, es definido por Manuel Ossorio, como: "Acción y efecto de reconocer. El vocablo, jurídicamente, se encuentra referido a muy diversas instituciones, de Derecho Privado unas y de Derecho Público otras, todas las cuales se explican en las voces siguientes."²¹

En ese sentido se puede determinar entonces que el reconocimiento, es el acto en que se establece la autoría de algún asunto, en el contexto de la investigación que se presenta, será el caso de la filiación que surge de descendientes, por el hecho de aceptar frente a un registro a un hijo.

Ahora bien, el reconocimiento cuando es voluntario, se toma como un acto de buena fe, sobre todo en el caso de la filiación matrimonial, en donde la paternidad se presume. Es por esto que se puede determinar que en muchas ocasiones existen otros intereses para el reconocimiento de un hijo, pudiendo ser de cualquier orden.

²¹ Ossorio Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 812.



En ese sentido, se puede determinar que de conformidad con el Artículo 210 del Código Civil Decreto Ley 106 estipula que cuando la filiación no resulte del matrimonio ni de la unión de hecho registrada de los padres, se establece y se prueba, con relación a la madre, por el hecho del nacimiento; y, con respecto del padre, por el reconocimiento voluntario, o por sentencia judicial que declare la paternidad. Con este supuesto del Artículo 210 del código civil se faculta a cualquiera que quiera atribuirse la paternidad de un menor aun sin ser hijo suyo para inscribirlo en el Registro Nacional de las Personas y lo puede realizar sin el consentimiento de la madre del menor.

De lo anterior se deduce que el supuesto padre está violentando los derechos de la madre y del menor. Por lo que es necesario proponer este tema para encontrar la forma de prevenir que no se vulneren los derechos de la madre y del menor para que el supuesto padre no pueda realizar este trámite de forma unilateral y atribuirse la paternidad que posiblemente no le corresponde o no pueda probar.

Con esta facultad de la ley, es preciso también resaltar la realidad social respecto al reconocimiento voluntario, al poder atribuirse la paternidad de un menor sin probar si este es hijo suyo o no y de esta forma se vulnera los derechos del menor y el de la madre.

Se debe de establecer que el reconocimiento de los hijos constituye una problemática desde tiempos inmemorables; sobre todo en el caso de la paternidad toda vez que siempre han existido dudas en cuanto a la veracidad de la misma, es por esto que la

ley adecuándose a la realidad nacional, establece que en el caso del matrimonio los hijos que nazcan serán considerados como legítimos, ahora bien, en el caso de el reconocimiento de hijos nacidos fuera de matrimonio es un problema tan antiguo como la misma humanidad, en las legislaciones se muestran tendencias a superar discriminaciones en contra de los hijos nacidos fuera de un matrimonio, se trata de protegerlos de igualar su situación entre todos los hijos procreados, sin importar que nazcan dentro de un matrimonio o fuera de este, de esta forma la filiación de los hijos sea legítimo y que sus derechos no sean violentados. Este fue el caso en los hijos llamados extramatrimoniales, toda vez que no pueden ser ilegítimos, ya que son personas que nacen sin culpa alguna de su origen; es por esto que en el caso de la filiación no es más que los derechos y obligaciones mutuos entre los padres y los hijos cuando existe un vínculo comprobado por la ley.

Por su parte, la legitimación “es una institución civil que regula el cambio de situación jurídica de los hijos nacidos fuera de matrimonio en virtud de la celebración posterior de éste por quienes los engendraron, la palabra legitimación se emplea también para designar los efectos producidos en relación con el hijo natural, por el matrimonio de sus padres, celebrado con posterioridad al hecho de su nacimiento, ha sido considerada como una rehabilitación del estado civil”.²²

Cuando se habla de legitimación significa de cómo serán llamados los hijos nacidos fuera del matrimonio ya que según este concepto no se denominan de la misma

²² <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21880/Capitulo1.pdf> (consulta 01 de junio de 2016)



manera a los hijos nacidos dentro del matrimonio y los nacidos fuera de él ya que esto cambia su situación ante la ley.

Es preciso determinar también que, el reconocimiento voluntario de paternidad en las diferentes culturas, sociedades y épocas se estableció como una forma de proteger los derechos del menor, y uno de ellos tal vez la más importante es la de contar con un nombre y apellidos para poder identificarse ya que en el Código Civil Decreto Ley 106, en el Artículo 4 establece; “La persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil, el que se compone del nombre propio y del apellido de sus padres casados o de sus padres no casados que lo hubieren reconocido. Los hijos de madre soltera serán inscritos con los apellidos de ésta.

También se considero los derechos de alimentación y la sucesión, sin embargo, no se tomó en cuenta que para proteger estos derechos se vulnero las mismas por las facultades que la ley establece y que también una de las características del reconocimiento voluntario, que es acto jurídico unilateral con esto se violenta los derechos del menor y el derecho de defensa de la madre del mismo.

En virtud de lo anterior, se puede determinar que La filiación extramatrimonial es uno de las clases de filiación que el Código Civil Decreto Ley número 106 establece en el Artículo 209. Dicha filiación se define de la siguiente manera: es el vínculo que existe entre el hijo y su padre o entre el hijo y su madre, cuando los padres no están casados ni para la época de concepción del hijo ni para la fecha de su nacimiento, a diferencia

de la matrimonial no es un vínculo jurídico simultáneo entre el hijo, su padre y su madre.

En la legislación, en el Código Civil en el Artículo 210 regula el reconocimiento de la paternidad; como consecuencia de esta facultad que el Código Civil otorga en el Artículo mencionado, faculta al presunto padre realizar la inscripción al nacimiento de un menor sin probar su paternidad, de esta manera violenta los derechos del menor y el derecho de defensa de la madre, ya que probablemente no le corresponda dicha atribución pero que la ley se la ha otorgado. Es decir que de acuerdo con la ley; el presunto padre puede realizar la inscripción la nacimiento de un menor sin probar su paternidad, de esta manera violentar los derechos del menor y el derecho de defensa de la madre, ya que probablemente no le corresponda dicha atribución pero que la ley se la ha otorgado.

Por lo tanto es preciso proponer que para realizar la inscripción de nacimiento de un menor de filiación extramatrimonial, el presunto padre presente su prueba de paternidad mediante la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico (ADN) para poder realizar dicha inscripción y de la misma manera proponer que ambos padres comparezcan en el registro para solicitar la inscripción y que dicho acto jurídico no se lleve a cabo de forma unilateral para que no vulnere los derechos del menor y de la madre.



4.2. Necesidad de probar la paternidad

De conformidad con lo establecido con anterioridad, se puede afirmar que es necesario que la paternidad se deba de probar antes de ser otorgada.

La ley establece que, por ser el reconocimiento de los hijos un acto de buena fe; en el supuesto de que nadie quiere reconocer como propio al hijo de alguien más, no obstante las relaciones entre padre y madre puede presentar una infinidad de aristas o bien por cuestiones ajenas a la filiación y es por esto que es necesario que la paternidad se pruebe.

En primer término es necesario establecer que de conformidad con el manual de procedimiento de reconocimiento de menores de edad, en ese sentido, el Registro Nacional de las Personas, establece que existen tres formas en las cuales se puede registrar a los hijos, de conformidad con la ley y lo establecido de acuerdo con el RENAP, son los siguientes:

- a) Personal
- b) Notarial
- c) Judicial

En ese sentido se puede determinar que la ley y el Registro admiten solo dos formas de reconocimiento per se, es decir presencial y no presencial, ya que para el reconocimiento notarial y judicial, no es necesario la presencia del padre.



Ahora bien en el caso de reconocimiento de un hijo por comparecencia personal ante el registrador civil de las personas debe de redactarse un acta misma que debe de leerse al compareciente y esta debe ser ratificada, además de constar la firma e impresión dactilar de los participantes; en caso contrario, cuando no es presencial, se establece que en los casos de reconocimiento de hijo por vía notarial o por vía judicial la inscripción se realizará en el primer caso en base a primer testimonio de escritura pública de reconocimiento y en el segundo por media la certificación de la resolución judicial.

Como se puede determinar para la inscripción en el Registro, no se exige mayores formalidades para la inscripción en el Registro; siendo necesario para el reconocimiento voluntario únicamente la intención de reconocer al hijo como propio, sin que para que esto se necesite más que los requisitos siguientes:

- A. Cuando sea por la vía notarial, el testimonio de la Escritura Pública, en donde consten los datos registrales de la persona que sea reconocida.
- B. Cuando sea por la vía judicial, es necesario establecer que es necesaria la resolución judicial extendida por el juzgado, original y fotocopia
- C. Ahora bien, de forma personal, se necesita Documento de Identificación Personal y una fotocopia del mismo, certificación de la partida de nacimiento de la persona a reconocer, original y fotocopia del boleto de ornato.



La importancia de determinar los requisitos de la inscripción en el Registro Nacional de las Personas, es para establecer que en la actualidad, no existe impedimento alguno para el reconocimiento en el Registro de la paternidad y el reconocimiento de la misma, es por esto que se puede afirmar que dentro del sistema actual, el reconocimiento se hace de forma unilateral y sin respetar el criterio ya sea de la madre del menor o el bienestar del mismo.

Es por esto que es necesario el establecimiento de una autorización expresa de la madre para la inscripción del hijo, en el caso de la filiación extramatrimonial y que para tal efecto, se exija una prueba de paternidad en la cual conste el vínculo y el parentesco entre la persona que quiere reconocer al menor y el menor en consideración, de tal manera que se respeten y consideren todos los derechos que pueden ser violentados derivado de la inscripción y reconocimiento unilateral.

4.3. El reconocimiento unilateral debe de comprobarse

Es necesario establecer en qué consiste el reconocimiento unilateral y cuáles serán los derechos que se pueden vulnerar a partir de esta forma de determinar la paternidad.

Se debe de iniciar por establecer la especialidad de la filiación extramatrimonial, ya que se trata de aquellos hijos concebidos y nacidos fuera del matrimonio, o sea como consecuencia de una relación carnal fuera del matrimonio y con una mujer diferente a



la esposa, o bien con una mujer soltera; es decir padres que engendraron sin tener vínculo matrimonial.

Es por esto que el tema del reconocimiento de estos hijos siempre queda en entredicho, toda vez que no están establecidos en ningún código los métodos en los cuales se pueden reconocer a los hijos que han sido engendrados de esta manera, por lo tanto los legisladores ante la duda, decidieron normar esta temática de esta forma en el Artículo 210 del Código Civil, lo siguiente: “Cuando la filiación no resulte del matrimonio ni de la unión de hecho registrada de los padres, se establece y se prueba, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento; y, con respecto del padre, por el reconocimiento voluntario, o por sentencia judicial que declare la paternidad.”

Entonces se establece que la única forma de establecer la paternidad es a través de la voluntariedad del padre para que se determine que en efecto es el progenitor del menor, por lo cual se establece que el padre puede hacer el reconocimiento del hijo de forma unilateral, sin el consentimiento de la madre para tal efecto. Es por esto que se hace necesario que el presunto padre pruebe su paternidad mediante la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico de un menor para la solicitud de inscripción de nacimiento en el Registro Nacional de las Personas y que no se pueda realizar la misma de forma unilateral como lo establece una de las características del reconocimiento voluntario, de esa forma lograr que no se violenten los derechos del menor y de madre y evitar plantear un juicio ordinario para la nulidad de paternidad ya constituye un proceso largo y económicamente costoso.



En ese sentido, se debe de recurrir a lo establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, por lo tanto no se puede dictar una obligación que vulneren estos derechos.

Sobre estos derechos la Corte de Constitucionalidad, establece: “al referirse a los deberes del Estado respecto a los habitantes de la República, le impone la obligación de garantizar no solo la libertad, sino también otros valores, como son los de la justicia y el desarrollo integral de la persona, para lo cual debe adoptar las medidas que a su juicio sean convenientes según lo demanden las necesidades y condiciones del momento, que pueden ser no sólo individuales sino también sociales”.²³

Por lo tanto era necesario establecer que no puede existir ninguna institución civil que dentro de la legislación, que pueda violentar estos derechos toda vez que tal como los declara la Constitución Política de la República de Guatemala estos son irrenunciables, por ser deberes del Estado, es decir que como mínimo, se deben de cumplir estos derechos para que sean garantizados dentro de Guatemala.

También la Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el Artículo 4, lo siguiente: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen

²³ Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 1, expediente No. 12-86, página No. 3, sentencia: 17-09-86.

iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.”

Es por esto que no se puede determinar que exista un trato preferente o distinto, de unos ciudadanos contra otro por cualquiera sea la razón ya que es necesario que sean iguales, en todos los tratos, por lo tanto no se pueden violentar los derechos fundamentales de sus habitantes.

Respecto a la igualdad, es preciso determinar que el Artículo 4 de la Constitución Política de la República impone que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma; pero para que el mismo rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones distintas sean tratadas desigualmente, conforme sus diferencias.

Desde esta perspectiva, la igualdad se expresa por dos aspectos: Uno, porque tiene expresión constitucional; y otro, porque es un principio general del Derecho. El reconocimiento de condiciones diferentes a situaciones también diferentes no puede implicar vulneración del principio de igualdad.

Ahora bien se debe de establecer cómo se puede desarrollar el derecho de defensa dentro de esta problemática, en este sentido se puede determinar que El Derecho de

defensa es el derecho de la parte pasiva que sirve para contradecir la acusación y proteger su derecho a la libertad.

Por lo tanto se puede determinar que la defensa, será necesaria siempre que exista la necesidad de resguardar o conservar algo. La defensa, por lo tanto, es aquello que brinda protección de alguna forma o el resultado de defenderse, en este caso la forma en la cual se puede determinar el reconocimiento de la paternidad

4.4. Propuesta de ley que determine la prueba de paternidad previa al reconocimiento voluntario

A continuación se presenta, un proyecto de ley para la determinación de una ley que establezca la prueba de la paternidad previo al reconocimiento voluntario del padre en el caso de la filiación extramatrimonial

En ese sentido la ley en cuestión deberá de redactarse de la manera siguiente:

El Congreso de la República de Guatemala,

CONSIDERANDO:

Que los Artículos uno y dos de la Constitución Política de la República de Guatemala establecen que "el Estado de Guatemala se organiza para proteger a las personas y a



la familia; su fin supremo es la realización del bien común, siendo deber del Estado, además, garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona."

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala establece que debe de procurar la igualdad y respetar el derecho de defensa de sus habitantes por lo tanto es necesario que las leyes se ejecuten de conformidad con estos derechos.

CONSIDERANDO:

Que actualmente el Código Civil, Decreto Ley 106, establece en el Artículo 210 la forma en la cual se reconocerán los hijos no nacidos dentro del matrimonio

CONSIDERANDO:

Que es preciso que se actualice la manera en la cual se realiza el reconocimiento de los hijos no nacidos dentro del matrimonio, considerando la opinión de la madre y el derecho de igualdad y defensa, para satisfacer el objeto primordial del Estado, es decir la consecución del bien común,



POR TANTO,

En ejercicio de las atribuciones que le confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República,

DECRETA:

Ley de reconocimiento de paternidad voluntaria

Artículo 1. Objeto de la ley. La presente ley tendrá por objeto establecer la forma en la cual se establecerá el reconocimiento de la paternidad voluntaria por parte del padre de familia en el caso de ser necesario el mismo.

Artículo 2. Por reconocimiento voluntario se entiende todo aquella forma en la cual un padre acepte como hijo a una persona sin la necesidad de probar el derecho lo realiza de forma espontánea y con la intención de reconocimiento.

Artículo 3. El reconocimiento voluntario, se realizará en las formas términos y condiciones que determina el Código Civil para tal efecto, en el caso del matrimonio y la unión de hecho.

Artículo 4. En el caso que prevé el Artículo 210 del Código Civil, previo al reconocimiento voluntario se deberá probar fehacientemente el vínculo con la persona a la cual se quiera reconocer, para tal efecto será necesario que exista una prueba de



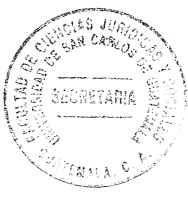
ácido desoxirribonucleico o ADN, de conformidad con lo establecido para el efecto de parte de los expertos para determinar el vínculo sanguíneo.

Será obligación del Registrador, dar fe de la prueba para proceder con la inscripción en el Registro Nacional de las Personas, sin la cual la inscripción será declarada nula ipso jure y no tendrá efecto alguno.

Artículo 5. Para el caso de inscripciones realizadas, se podrá tramitar un recurso de inconformidad con la misma, exigiendo la prueba de ácido desoxirribonucleico al presunto padre, tramitándose como un incidente dentro de los tribunales o bien de forma notarial, a través de la jurisdicción voluntaria.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Se puede determinar que a través de esta ley se podrá terminar con la injusticia que se vive esta situación en la actualidad, ya que establecerá de plena validez, la forma en la cual se puede respetar el derecho de defensa de la madre así como a la igualdad de las personas al establecer como obligación la prueba de ácido desoxirribonucleico, previo a la inscripción al Registro.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece en el Artículo 47 que el Estado de Guatemala se organiza para proteger y promover a la familia como fundamento de la sociedad, en tal sentido se puede determinar que todas las leyes que se promulguen en el Estado adoptaran ese sentido.

Por su parte, el Artículo 210 de Código Civil regula el reconocimiento voluntario en el caso de la filiación extramatrimonial; se puede comprobar que el reconocimiento voluntario paternidad, al ser ejecutado de forma unilateral, también se violenta los derechos de la madre ya que esta no se puede oponer al reconocimiento, lo cual directamente afecta lo establecido en la Carta Magna respecto a la protección de la familia, además de violentar el principio de igualdad porque las partes interesadas no se pueden oponer al acto que se va a realizar; esencial en un Estado de derecho. El Artículo 200 del Código Civil por su parte establece la prueba de ADN como único método de probar la paternidad, en tal sentido se puede determinar que este mismo principio, se puede utilizar en el caso del reconocimiento voluntario.

Por lo anterior es necesario que el Estado de Guatemala, atendiendo a los principios que lo norman, modifique la manera en la cual se ejecuta el reconocimiento voluntario al cual se refiere este artículo, para tal efecto, es necesario que el Congreso de la República de Guatemala a través de una iniciativa de ley, fundamentada en el interés superior del menor y el principio de igualdad de la madre; determine la prueba de paternidad, por medio del ADN, previa al reconocimiento voluntario.





BIBLIOGRAFÍA

ALVARADO, Joaquín. **La filiación en derecho romano**. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas N° 5. Venezuela: (s.e.), 2009.

Antecedentes el reconocimiento de hijos nacido fuera del matrimonio.
<http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21880/Capitulo1.pdf> (consultado 01 de junio de 2016).

BELTRANENA DE PADILLA, María Luisa. **Lecciones de derecho civil**. Guatemala: Ed. Inversiones educativas, 2008.

BONNECASE, Julien. **Elementos de derecho civil**. España: Ed. Cajica, 1945.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Fénix, 2002.

Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 1, expediente No. 12-86.

DIEZ-PICAZO, Luis. **Fundamento de derecho civil**. Ed. España. Civitas:2014.

Enfoque jurídico. **Formas de establecer la paternidad**. Disponible en:
<http://www.enfoquejuridico.info/wp/archivos/2904>.(consultado: 29 agosto 2016)

KARP, Gerald. **Biología celular y molecular**. México: Ed. Mc Graw-Hill, 2014.

LÓPEZ POZUELO DE LÓPEZ, Blanca Elvia. **El derecho de las personas**. Guatemala: Ed. Rosales, 1970.



OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas y políticas**. 1ª. Edición electrónica. Guatemala: 2007.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Tomo I. España: Ed. Aranzadi, 1972.

ROSELL SAAVEDRA, Enrique. **Manual de derecho de familia**. Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1990.

SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo. **Derecho civil**. México: Ed. Porrúa. 1998.

VÁSQUEZ ORTIZ. Carlos Humberto. **Derecho civil I**. Guatemala: Ed. Rockman, 2006

Legislación:

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

Código Civil, Decreto Ley 106. Del Jefe de gobierno de Enrique Peralta Azurdia, 1964.

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, Decreto 27-2003, Congreso de la República de Guatemala, 2003.

Decreto número 39-2008. Del congreso de la República de Guatemala, 2008.

