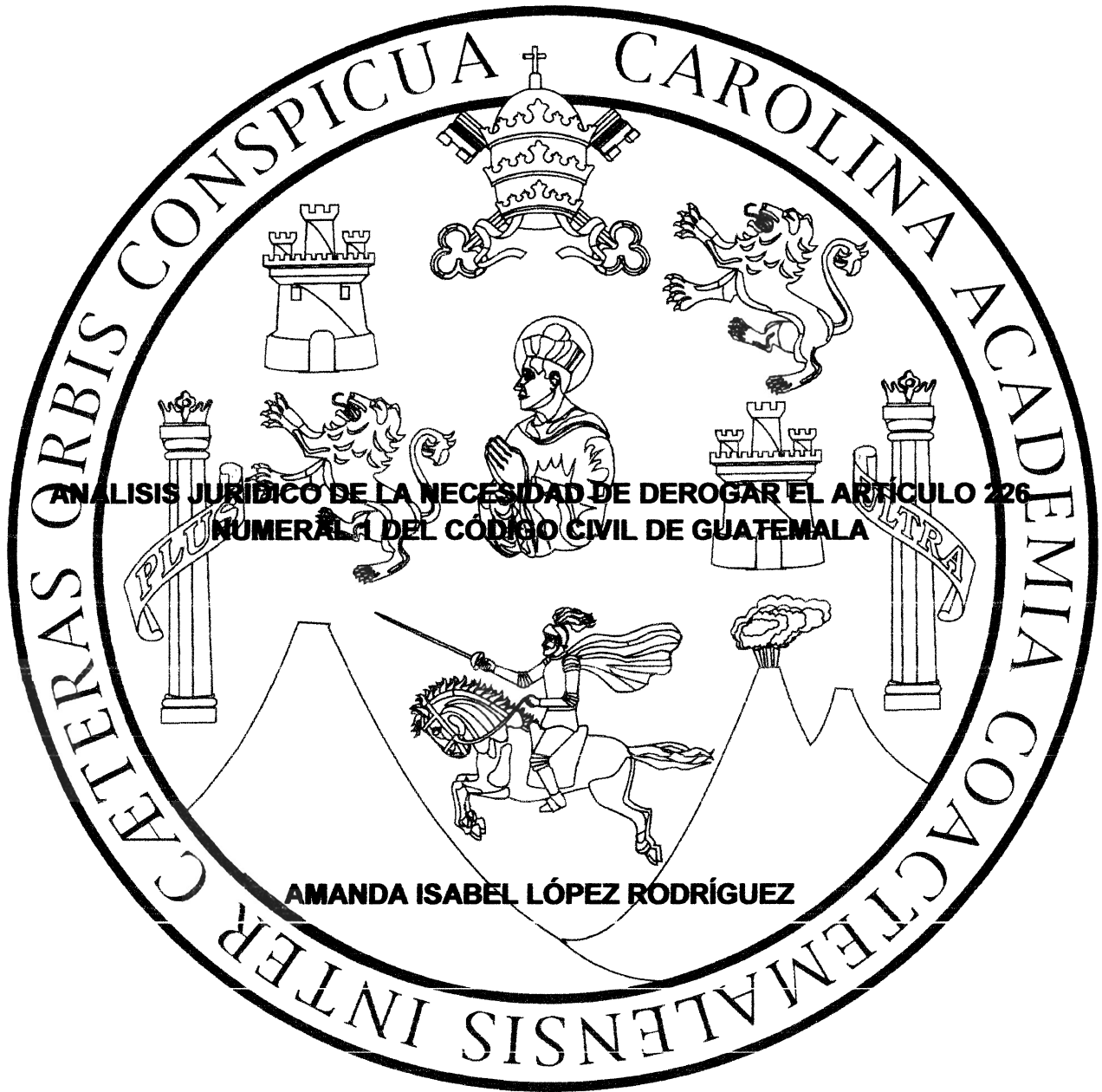


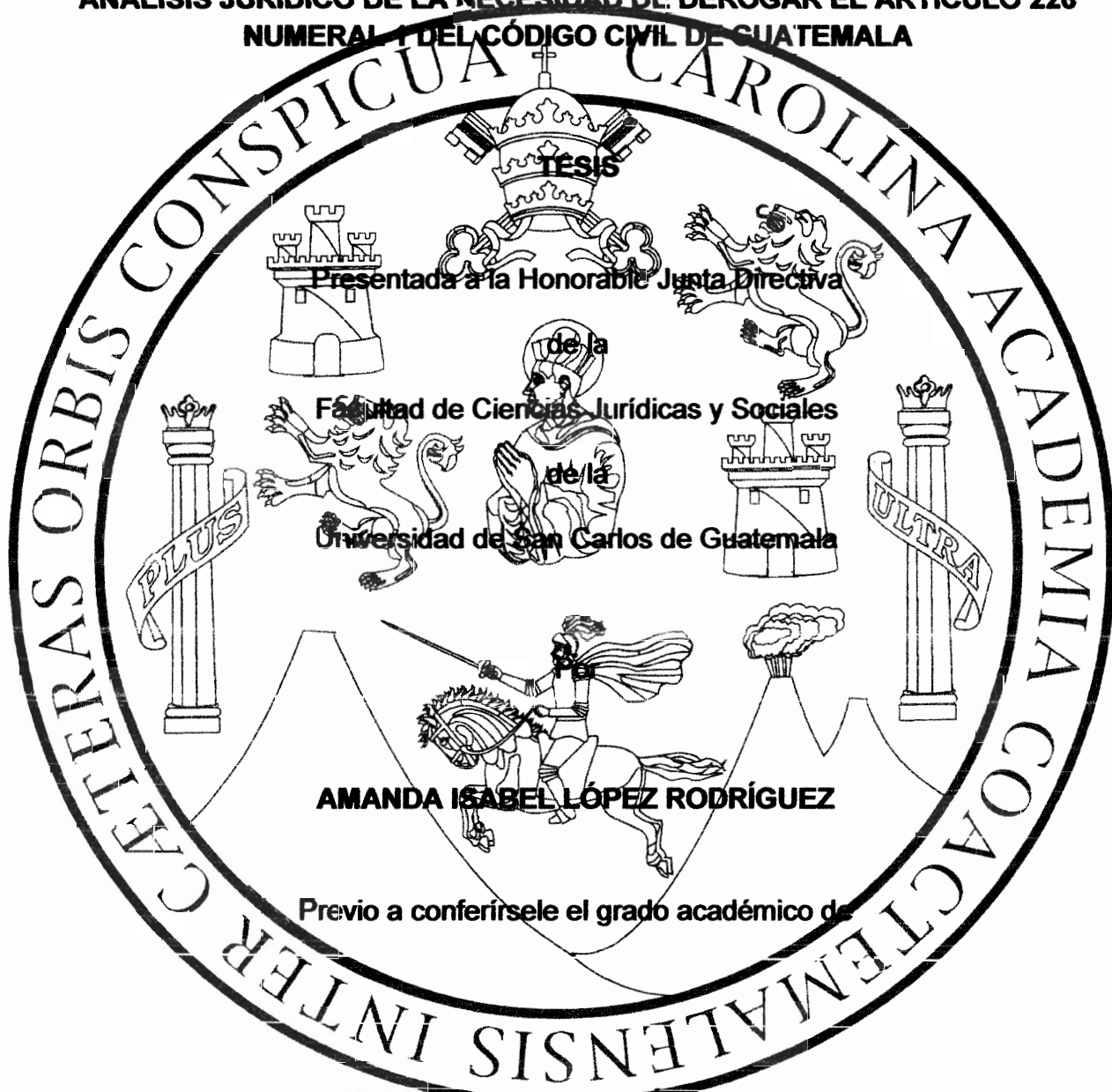
**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2017

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA NECESIDAD DE DEROGAR EL ARTÍCULO 226
NUMERAL 1 DEL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA**



LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 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 Jose Bolaños Mejia
VOCAL IV: Br. Jhonathan Josue Orellana Orellana
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRÁCTICO
EL EXAMEN TECNICO PROFESIONAL**

PRIMERA FASE:

Presidente: Licda. Heidi Johanna Argueta Pérez
Vocal: Lic. Víctor Enrique Noj Vásquez
Secretario: Lic. René Siboney Polillo Cornejo

SEGUNDA FASE:

Presidente: Erick Octavio Rodríguez Ramírez
Vocal: Julio Vinicio Franco
Secretario: Marco Antonio Posadas

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 10 de septiembre de 2015.

Atentamente pase al (a) Profesional, CARLOS ENRIQUE ROMAN FIGUEROA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
AMANDA ISABEL LÓPEZ RODRÍGUEZ, con carné 9715375,
 intitulado INCONSTITUCIONALIDAD DE CARÁCTER GENERAL DEL ARTÍCULO 226 NUMERAL 1 DEL CÓDIGO
CIVIL DE GUATEMALA.

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.

[Signature]
 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

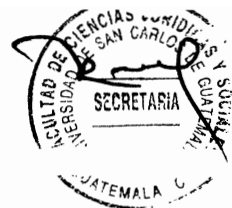


Fecha de recepción 12, 09, 2015 f) _____

[Signature]
 Asesor(a)
 (Firma y Sello)

[Signature]
 Carlos Enrique Roman Figueroa
 ABOGADO Y NOTARIO

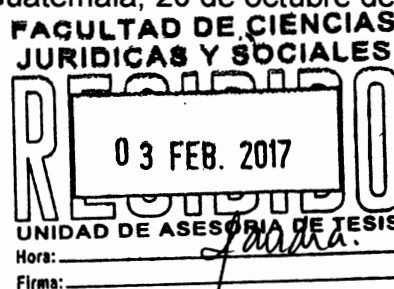




Oficinas Profesionales 6ta. Avenida 0-60, Torre Profesional I, Oficinas 311,312 Centro
Comercial Zona 4, Guatemala C.A.
e-mail: lic.carlos.roman@gmail.com
Telefonos: 2379-9828 / 4154-2861

Guatemala, 20 de octubre de 2016.

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Licenciado Orellana Martínez:

Respetuosamente a usted informo que de acuerdo a mi nombramiento de fecha diez de septiembre del año dos mil quince procedí a asesorar a la bachiller **AMANDA ISABEL LÓPEZ RODRÍGUEZ** la tesis intitulada: **INCONSTITUCIONALIDAD DE CARÁCTER GENERAL DEL ARTÍCULO 226 NUMERAL 1 DEL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA.**

Se modifica el título quedando de la siguiente manera: **ANÁLISIS JURÍDICO DE LA NECESIDAD DE DEROGAR EL ARTÍCULO 226 NUMERAL 1 DEL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA** por lo que hago de su conocimiento el siguiente dictamen:

- a) El contenido científico de la tesis se puede verificar en las técnicas y métodos utilizados siendo una contribución para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.
- b) La investigación contiene suficientes referencias bibliográficas, siendo las adecuadas, resguardándose el derecho de autor y sirviendo como base para sustentar y desarrollar el tema tratado.
- c) Las técnicas utilizadas fueron la bibliográfica y el uso de la tecnología por medio del internet, además se utilizaron los métodos inductivo, deductivo y el sintético: mediante los cuales la bachiller analizó y expuso detalladamente los aspectos más



Abogados Y Notarios



**Oficinas Profesionales 6ta. Avenida 0-60, Torre Profesional I, Oficinas 311,312 Centro
Comercial Zona 4, Guatemala C.A.
e-mail: lic.carlos.roman@gmail.com
Telefonos: 2379-9828 / 4154-2861**

- relevantes, que posteriormente la llevaron a emitir conclusión discursiva con respecto al tema investigado. La técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.
- d) Los capítulos se desarrollaron comprobándose la hipótesis planteada, con lo cual se contribuye de forma científica al sistema formativo guatemalteco.
 - e) La bachiller en la conclusión discursiva manifiesta que el Artículo 226 Numeral I, del Decreto Ley 106 Código Civil, contiene una norma que viola el principio de igualdad afectando a una parte de la sociedad, limitando el derecho de solicitar el reconocimiento de paternidad contra el padre que no reconoció a su hijo por el hecho de que la madre se haya dedicado a la prostitución, considerando la necesidad de declarar la inconstitucionalidad de carácter general debido a que en Guatemala la prostitución no es un delito..
 - f) Declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley.

En base a lo anterior y habiendo cumplido con 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; emito **DICTAMEN FAVORABLE** a la bachiller, para que la misma continúe el trámite correspondiente.

Atentamente,

Carlos Enrique Roman Figueroa
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Carlos Enrique Román Figueroa.
Abogado y Notario
Col. 9766



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 12 de septiembre de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante AMANDA ISABEL LÓPEZ RODRÍGUEZ, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA NECESIDAD DE DEROGAR EL ARTÍCULO 226 NUMERAL 1 DEL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA. 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 MI PADRE CELESTIAL:

Gracias Padre por tu gracia y misericordia al darme entendimiento y fuerzas en todo momento, salud y perseverancia para alcanzar este gran triunfo, por darme a mi gran intercesora la Virgen María, bendiciones en mi familia, y; afecto de todas las personas, que forman parte en mi vida y en mi diario vivir.

A MI TÍA:

Matilde Martínez (QEPD), de todo corazón agradecimiento por ser como una madre para mi, gracias por sus consejos y ejemplo de perseverancia y humildad, nunca la olvidare.

A MI HIJO:

Emilio mi hermoso cariño, mi gran amor, motor de mi vida, eres mi mayor motivación para seguir adelante, te amo.

A MI MADRE:

Juanita Rodríguez gracias por su apoyo incondicional, por darme la vida, por ser un ejemplo de mujer luchadora, mi admiración para usted, la quiero mucho.

A MI PADRE:

Que Dios lo bendiga siempre, lo quiero.

A MIS HERMANOS:

José Luis, Dora, Samuel y Bety, los quiero con todo mi corazón. Gracias por su apoyo.

A MIS SOBRINOS:

Mis niños queridos los llevo siempre en mi corazón, luchan por sus sueños. Que Dios sea el centro de sus vidas.



A MIS AMIGOS:

Con aprecio y estima, gracias por su amistad principalmente por su cariño.

A MIS CATEDRÁTICOS:

Con admiración y respeto.

A MI ASESOR:

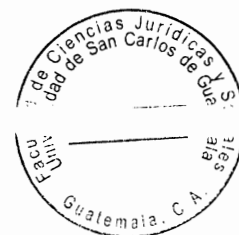
Lic. Carlos Román, gracias por su apoyo.

A USTED:

Con agradecimiento por su presencia.

A:

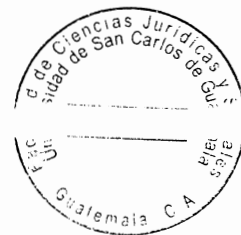
La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



PRESENTACIÓN

La motivación para realizar el presente trabajo de tesis se debe a que la Corte de Constitucionalidad mediante expediente 541-2006 publicado en diario oficial del 12 de agosto de 2,008 declara inconstitucional la expresión: “llevo una vida notoriamente desarreglada, o” de este inciso 1º. Del Artículo 226 del Código Civil de Guatemala expulsando del ordenamiento jurídico parte de este inciso, esta debió de ser de forma total ya que dejó vigente la frase que establece “si durante la época de la concepción, la madre tuvo comercio carnal con persona distinta del presunto padre” respecto a que estipula la improcedencia de la acción de filiación y paternidad, por el hijo, esta situación representa un problema de discriminación el cual es regulado en el Código Penal, así mismo es necesario resaltar la importancia de la acción de filiación, y cumplir con los derechos reconocidos por Guatemala y por la Constitución Política de la República, ya que el derecho de acción es considerado como derecho humano constitucional y toda persona tiene derecho a hacer lo que la ley no prohíbe.

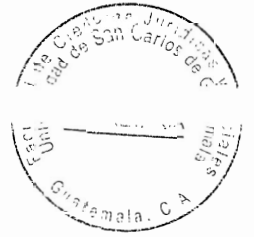
La presente tesis pertenece a la rama del derecho civil. Siendo esta investigación de tipo cualitativa la cual fue realizada en el periodo de 30 abril al 30 octubre del 2015. Siendo el objeto de estudio la importancia que se tome conciencia de la necesidad de derogar el numeral 1 del artículo 226 del código civil vigente, el sujeto de estudio es el Estado guatemalteco. Deseando que este esfuerzo que hoy se realiza, llegue a manos de quienes puedan tomar cartas en el asunto y este aporte académico sea útil para las futuras generaciones, ya que es una contribución para la sociedad y para la legislación guatemalteca.



HIPÓTESIS

El Artículo 226 numeral 1º. del Código Civil regula la improcedencia de la acción de paternidad y filiación, cuando la madre haya tenido comercio carnal con otra persona distinta al presunto padre, esto representa una discriminación, la cual esta sancionada por el ordenamiento penal, que dispone que existe discriminación, en toda exclusión o restricción basada por circunstancias que impida el ejercicio de un derecho legalmente establecido.

COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS



La hipótesis planteada fue comprobada con el método inductivo, deductivo, en el sentido de que la disposición contenida en el Artículo 226 numeral 1º. Del Código Civil que prohíbe la acción de filiación y paternidad, por el hijo, cuando su madre haya tenido comercio carnal con otra persona distinta al padre, representa un problema de discriminación el cual es sancionado en el Código Penal, y atenta contra el principio constitucional de igualdad, por tal motivo, resulta necesario que se derogue debido que provoca una incertidumbre jurídica contraviniendo el principio de igualdad contemplado en la Constitución Política de la República de Guatemala, Convenios Internacionales en materia de derechos humanos y convenciones internacionales de protección de la mujer guatemalteca y aunado esto que el derecho de accionar ante los tribunales es un derecho inherente a todo ciudadano guatemalteco.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

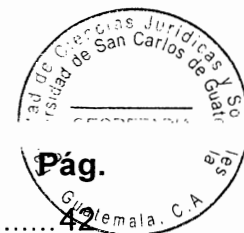
1. Derecho de acción	1
1.1. Elementos.....	4
1.2. La acción civil.....	8
1.3. Clasificación de la acción civil.....	10
1.3.1. Acción de juzgamiento o conocimiento y ejecutiva.....	10
1.3.2. Acción dispositiva o declarativa general.....	10
1.3.3. Acción declarativa pura.....	11
1.3.4. Acción de condena.....	11
1.4. Características de la acción civil.....	12
1.5. Limitación al derecho de acción.....	13

CAPÍTULO II

2. Derecho de igualdad.....	15
2.1. Concepto.....	15
2.1.1. Igualdad como valor jurídico.....	20
2.1.2. Igualdad como principio jurídico.....	22
2.1.3. Igualdad como derecho subjetivo.....	23
2.2. Naturaleza jurídica.....	25
2.3. Normativa constitucional.....	26

CAPÍTULO III

3. La filiación	33
3.1. La filiación extramatrimonial.....	36
3.2. Clases de filiación extramatrimonial.....	39
3.3. El reconocimiento	39



3.2. Declaración judicial de la filiación	42
3.3. Medios de prueba	44

CAPÍTULO IV

4. Juicio ordinario de filiación.....	47
4.1. Demanda	48
4.2. Emplazamiento	53
4.3. Actitudes del demandado	54
4.4. La prueba	59
4.5. Auto para mejor fallar	61
4.6. Sentencia.....	62
4.7. De la acción judicial de filiación	63

CAPÍTULO V

5. Análisis jurídico de la necesidad de derogar el Artículo 226 numeral 1°. Del Código Civil de Guatemala	65
5.1. Tipos de Derogación.....	66
5.2. Fases de su tramitación.....	71
5.3. Motivos para declarar la inconstitucionalidad	73
5.4. Inconstitucionalidad por violación a la garantía constitucional de igualdad, al impedir accionar en el proceso de filiación, paternidad y patria potestad.....	74
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	79
BIBLIOGRAFÍA.....	81



INTRODUCCIÓN

La inconstitucionalidad de carácter general es una garantía que la Constitución Política de la República de Guatemala otorga, así mismo se encuentra contenida en la Ley de Amparo Exhibición Personal y Constitucionalidad, cuya acción es procedente cuando se violen derechos contenidos en la misma Constitución y que tergiversen la aplicación de las normas jurídicas apegadas al principio de igualdad.

El Artículo 226 numeral 1º. del Código Civil Decreto Ley 106, limita el derecho de solicitar el reconocimiento de paternidad, al hijo de una persona que se dedica a la prostitución, con lo cual se viola el principio de igualdad regulado en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por lo que es necesario prestar atención a esta norma y derogar el inciso mencionado.

La hipótesis planteada para esta investigación fue: que el Artículo 226 numeral 1º. del Código Civil regula la improcedencia de la acción de paternidad y filiación, por el hijo, cuando la madre haya tenido comercio carnal con otra persona distinta al presunto padre, esto representa una discriminación, la cual es sancionada por el ordenamiento penal, ya que se dispone que existe discriminación, toda exclusión o restricción basada por circunstancias que impida el ejercicio de un derecho legalmente establecido.

El objetivo general planteado en la investigación fue: analizar desde el punto de vista doctrinario, jurídico y práctico la importancia de derogar el Artículo 226 numeral 1º. Del Código Civil; dar a conocer cuál es la importancia, y el principio de igualdad los cuales son derechos inherentes a las personas; evaluar cuáles son los derechos humanos que se atentan contra las personas que quieren iniciar un proceso de filiación y encuentren esta restricción; determinar cuáles son las ventajas y desventajas de derogar el numeral



1 el articulado que impide el derecho de una persona de poder iniciar la acción de filiación contra su padre.

Esta investigación se divide en cinco capítulos, en los cuales se da a conocer en el I, el derecho de acción, sus elementos, concepto, la acción civil y su respectiva clasificación, características y la limitación al derecho de acción; en el II, el derecho de igualdad, concepto, naturaleza jurídica, normativa constitucional; en el III, se hace referencia a la filiación, concepto, la filiación extramatrimonial y las clases de ésta, declaración judicial de filiación, medios de prueba; en el IV se aborda el tema del juicio ordinario de filiación, desde la demanda, las actitudes del demandado, la prueba, la sentencia, la acción judicial de filiación; en el V se analiza la procedencia de inconstitucionalidad de carácter general del Artículo 226 numeral 1 del Código Civil, el procedimiento a seguir, los motivos para declarar la inconstitucionalidad, inconstitucionalidad por violación a la garantía constitucional de igualdad al impedir accionar en el proceso de filiación, paternidad y patria potestad.

Los métodos empleados fueron, además de la síntesis, inducción y deducción el científico e histórico; dentro de las principales técnicas utilizadas, están las bibliográficas, para la recopilación de documentos relacionados al tema en libros de texto, disposiciones legales, tanto de autores nacionales como de extranjeros, así como la utilización de tecnología como internet.

Espero que la presente investigación sea de ayuda para los futuros profesionales del derecho, así como jueces, abogados, notarios y demás personal de justicia.



CAPÍTULO I

1. Derecho de acción

A partir del momento en que el Estado asume el control del ordenamiento jurídico y prohíbe el empleo de la violencia en la defensa particular del derecho, se concede a los ciudadanos la potestad de requerir la intervención del Estado, para la tutela y protección de sus derechos, cuando el arreglo directo o la solución pacífica del conflicto no es posible en forma extraprocesal. A esa potestad la doctrina le ha asignado el nombre de **acción** o derecho de acción, que a la par de la jurisdicción y el proceso, integra la trilogía estructural, que se constituye en conceptos correlativos e integran los tres capítulos fundamentales del Derecho Procesal, cuyo contenido no es otro que el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado.

Los conflictos los resuelve el Estado a través de los órganos jurisdiccionales (monopolizadora), en la medida que un sujeto formule un pedido, pues el proceso funciona a pedido de parte, según el principio romano *nemo iudex sine actore*.

En consecuencia, la acción no es otra cosa que reclamar un derecho ante el órgano jurisdiccional, dándose inicio al proceso, el mismo que debe culminar con una sentencia. Es decir que la acción nos permite tener acceso al órgano jurisdiccional, mas ello no significa que la parte accionante sea la vencedora, pues eso depende del

amparo o rechazo de la pretensión, lo que sucede cuando se dicta sentencia. La acción se materializa con la pretensión de una demanda o de una denuncia, que viene a ser el primer acto procesal del proceso postulado por el titular de la acción.

En sus orígenes la acción consistía en la actividad de reproducir mímicamente ante un tribunal el hecho de la reclamación. La actividad evolucionó al concepto de derecho a ejercerlo. Celso, definió la acción como el derecho a perseguir en juicio lo que se nos debe. Estas definiciones, hicieron que durante mucho tiempo se confundiera la acción con el propio derecho subjetivo; sin embargo, no es el mismo derecho reclamado, sino más bien, un derecho abstracto a reclamar ante el juez un determinado derecho concreto, la pretensión, que viene a ser el contenido de la acción.

De esta forma la acción obtuvo su autonomía, lo que a su vez constituyó el punto de partida para reconocer la autonomía del derecho procesal. Couture, enseña que de acción, "en sentido procesal se puede hablar por lo menos, en tres acepciones distintas:"¹

Como sinónimo de derecho: es el sentido que tiene el vocablo cuando se dice, el actor carece de acción, lo que significa que el actor carece de un derecho efectivo que el juicio deba tutelar.

¹ Monroy Gálvez, Juan. **Introducción al proceso civil**. Tomo I. Pág. 250



Como sinónimo de pretensión: es el sentido más usual del vocablo en la doctrina y legislación. Se habla entonces de acción fundada y acción infundada, de acción real y personal, de acción civil y penal. En estos vocablos, la acción es la pretensión de que se tiene un derecho válido y en nombre del cual se promueve la demanda respectiva. Esta aceptación de la acción como pretensión, se proyecta sobre la demanda, por lo que es habitual oír hablar de demanda fundada e infundada.

Como sinónimo de facultad de provocar la actividad de jurisdicción: es decir el poder jurídico que tiene todo individuo como tal, y en nombre del cual le es posible acudir ante los jueces en demanda de amparo a su pretensión. El hecho de que esta pretensión sea fundada o infundada no afecta la naturaleza del poder de accionar, pueden promover sus acciones en justicia aun aquellos que erróneamente se consideran asistidos de razón.

Respecto a la acción se han desarrollado históricamente diversas doctrinas, las mismas que pueden ser agrupadas en dos, "las doctrinas monistas, que confunden la acción con el derecho material o bien elimina a éste, y las doctrinas dualistas, que diferencian a la acción del derecho subjetivo material".²

Modernamente, la doctrina tiene tres afirmaciones fundamentales sobre lo que es acción.

² Fairen Guillén, Víctor. **Doctrina general del derecho procesal**. Págs. 78 y 79

“Es subjetivo: porque se encuentra permanentemente presente en todo sujeto de derechos por el solo hecho de serlo, siendo irrelevante si está en condiciones de hacerlo efectivo.

Es abstracto: porque no requiere de un derecho sustancial o material que lo sustente o impulse. Se realiza como exigencia, como demanda de justicia, al margen de si el derecho pedido tiene o no existencia.

Es autónomo: porque tiene requisitos, presupuestos, teorías explicativas sobre su naturaleza jurídica, normas reguladoras sobre su ejercicio”³.

1.1. Elementos

Muy generalizado es el error de confundir los elementos del derecho de acción y los de la pretensión. Entre los autores se encuentra a menudo una notoria confusión en esta materia, muy justificable en quienes no han podido desvincularse del concepto clásico sobre el derecho de acción, pero inexplicable en quienes admiten el concepto publicista que domina el derecho procesal moderno.

Puede decirse que hay acuerdo acerca de que los elementos de la acción son los sujetos, su objeto y su causa:

³ Véscovi, Enrique. **Teoría general del proceso.** Pág. 74

Los sujetos del derecho de acción: Son el actor y el juez, aquél como sujeto activo y este como sujeto pasivo. El demandado lo es de la relación jurídico-procesal contenciosa y en forma activa del derecho de contradicción, pero no del derecho de acción. Por tanto es un error decir que la idea de sujeto de la acción se confunde con la de parte, porque en esta se comprende al demandante y al demandado.

Para distinguir quién puede ser sujeto activo de la acción, es necesario distinguir el interés para accionar, si falta éste, no será posible que el proceso concluya con una sentencia ya sea condenatoria o absolutoria, pero la acción habrá sido ejercitada válidamente, y por ello se iniciará y tramitará el juicio.

El objeto de la acción: Es la sentencia mediante el proceso, o la consecución de las pretensiones contenidas en la demanda, este puede ser o no el resultado de la sentencia. Naturalmente, cuando se ejercita la acción se requiere la actividad jurisdiccional, con un fin concreto. Puede decirse que en cada caso el objeto de la acción es la sentencia, mediante un proceso, para resolver un determinado conflicto en que cree encontrarse el actor, o para definir la certeza jurídica que se busca respecto de un pretendido derecho o de una formalidad para su ejercicio. Pero esos fines concretos pueden resultar o no satisfechos por la sentencia, porque para ello se requiere, además del ejercicio válido de la acción, el cumplimiento de los presupuestos procesales y materiales.

El objeto de la acción es desatar el conflicto, o resolver la pretensión que del *petitum* aparece, pero no en la forma como en él se indica, porque el resultado de la sentencia puede serle totalmente adverso. El *petitum* se relaciona con el contenido de la sentencia y el mandamiento de pago en los juicios ejecutivos que varía en cada caso.

La causa de la acción: es ese interés en solucionar el conflicto que el actor cree tener con el demandado, o en conseguir la certeza jurídica, eliminando la incertidumbre de un derecho que se pretende, o en llenar el requisito legal para la validez de cierto acto. En los casos de jurisdicción voluntaria, a pesar de que existen diversas clases de acción entre ellas: De condena, declarativa, ejecutiva, cautelar, voluntaria, el interés de solucionar cada conflicto es el mismo. La causa *petendi*, en cambio, está formada por los hechos o actos jurídicos de los cuales el demandante deduce el derecho o la relación jurídica sustancial que pretende para conseguir la sentencia favorable que acceda a sus pretensiones, o sea la *petitum* de la demanda; dentro de cada clase de acción, la causa *petendi* variará, indefinidamente, inclusive entre las mismas partes, cuando se trata de una *litis* distinta.

El demandante acciona porque tiene una pretensión que no puede resolver sin una sentencia, y tiene esa pretensión, porque considera que en virtud de esos hechos o actos jurídicos, le corresponde el derecho o la situación jurídica material. La causa *petendi* es un elemento de la pretensión, no de la acción. Esta diferencia conduce a otra muy importante: una es la identidad de las acciones y otra de la *litis*, causa o juicio o litigio.

Toda acción tiene los elementos que se han examinado, pero para que el juicio pueda iniciarse y adelantarse válidamente, sin defectos que lo vicien y produzcan su nulidad, hasta terminar con la sentencia, cualquiera que sea su contenido y alcance, se requiere el cumplimiento de los presupuestos procesales; para que esa sentencia sea de fondo y de mérito y llegue a resultar favorable al demandante, se deben reunir los presupuestos materiales.

La acción es una institución del derecho procesal que muy pocos procesalistas se han abstenido de pronunciar su concepto al respecto, por lo que con el objeto de sintetizar los mismos, a continuación se mencionan algunos: Chiovenda: define la acción como “el poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la voluntad de la ley”.

Eduardo J. Couture: El profesor uruguayo definió la acción como el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una pretensión.

Devis Echandía: Acción, es el derecho público, cívico, subjetivo, abstracto y autónomo, que tiene toda persona natural o jurídica, para obtener la aplicación de la jurisdicción del Estado a un caso concreto mediante una sentencia, a través de un proceso.

Por último Hugo Alsina: La acción “es un derecho público subjetivo mediante el cual se requiere la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión jurídica”.⁴

Es por lo tanto la acción, un derecho potestativo, público, subjetivo y autónomo que obra como condición para la actuación de la voluntad de la ley, a través de los órganos jurisdiccionales del Estado. Actualmente puede decirse que el concepto de la acción como derecho público subjetivo que tiende a provocar la función jurisdiccional del Estado a efecto de tutelar o proteger una pretensión jurídica. Es por lo tanto un derecho autónomo por el cual se requiere la intervención del Estado para que ejercite su función jurisdiccional.

1.2. La acción civil

“La acción civil es consecuente con la existencia de la acción penal”⁵, por la ordenanza legal que establece que todo responsable penal lo es también civilmente, sin embargo es importante señalar que algunas veces el agraviado por el hecho delictivo no coincide necesariamente con el reclamante de la acción resarcitoria, por lo que siempre existe la posibilidad de que éste último proceda por la vía civil, lo cual es factible en el entendido que proceder inicialmente por la vía civil le limita de proceder ulteriormente por la vía

⁴Citados por Chacón Corado, Mauro, **Los conceptos de acción, pretensión y excepción**, Págs. 24, 32, 34, 36

⁵ Bustos Ramírez, Juan. **Manual de derecho penal español**. pág. 89

penal. Lo anterior sirve para introducir la idea de que una reparación civil, siendo eminentemente civil, puede servirse de las normas penales que regulan tal situación, y en dicho sentido la acción reparadora se puede entender en tres formas: indemnización, reparación y restitución específicamente, dentro de un mismo proceso que es el penal, obviamente con el cumplimiento de los requisitos y formalidades que el sistema civil exige y congruencia con el procedimiento procesal penal.

La acción civil o la acción reparadora es la acción que el sujeto pasivo de un delito promueve en contra del sujeto activo, así como de quienes por ley resulten responsables civilmente por la consecución de un hecho delictivo, en virtud de la cual lo que se persigue es la restitución, la reparación e indemnización de los daños y perjuicios provenientes de dicho ilícito penal.

Genéricamente se entiende que “la acción constituye uno de los pilares en los que descansa el proceso”.⁶ En sentido estricto el licenciado Vinicio García Pimentel, dice que acción es aquella innovación que permite introducir válidamente los requerimientos pecuniarios que se originan por la comisión de un hecho delictivo, tanto en el sujeto activo como en el pasivo. Refiriéndose al autor del hecho como sujeto activo y al obligado por ley, como sujeto pasivo.

⁶ Pallares, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. Pág. 25

1.3. Clasificación de la acción civil

La acción civil se manifiesta en varias maneras a continuación se describen las siguientes:

1.3.1. Acción de juzgamiento o conocimiento y ejecutiva

Es la que se ejercita para iniciar un proceso de esta clase, es decir, para que el juez juzgue, acerca de la existencia del derecho o pretensión, que el demandante alega y de las obligaciones que reclama a cargo del demandado. El juez tendrá que resolver quien tiene la razón, o de comprobar la constitución, reforma o extinción de una relación jurídica.

1.3.2. Acción dispositiva o declarativa general

La acción de conocimiento o juzgamiento se divide en dispositiva o declarativa general, y esta última se subdivide en declarativa propiamente dichas, de declaración constitutiva, de condena y cautelares.

1.3.3. Acción declarativa pura

Desde un punto de vista rigurosamente procesal, esta acción es el derecho a obtener una sentencia declarativa pura, favorable o no a la pretensión formulada, mediante un proceso simplemente declarativo.

1.3.4. Acción de condena

Procesalmente hablando, esta acción es el derecho a obtener una sentencia que resuelva, favorablemente o no, la imposición de una condena al demandado. Mediante un proceso de condena. La pretensión contenida en la demanda persigue se imponga al demandado por la sentencia, el cumplimiento de una prestación u obligación; es decir, la declaración de su responsabilidad. Esta acción se caracteriza por dos requisitos principales:

- a) En la demanda se persigue la imposición a otro de una prestación u obligación, o sea el reconocimiento de su existencia para que la satisfaga: y
- b) Porque la sentencia sirve para la satisfacción coactiva o ejecutiva del derecho cuya declaración se obtiene.



1.4. Características de la acción civil

Es privada: Ya que su ejercicio corresponde a la persona o personas agraviadas por un hecho delictivo.

Tiene carácter patrimonial: Porque representa un derecho patrimonial.

Es contingente: Porque puede ejercitarse o no por el ofendido o agraviado.

Vinculado con lo que es la acción civil pueden existir diversas partes procesales, tales como el actor civil, que puede o no ser el directamente agraviado por la comisión del hecho delictivo como ya se apuntó anteriormente, que es quien promueve esta acción civil conjuntamente con la penal; en la contraparte está el civilmente demandado, que es el sindicado de la comisión del hecho delictivo, a quien se le hace la reclamación civil por los daños y perjuicios causados, sin embargo puede que no coincida con el sindicado quien deba responder a esos daños civiles, entonces estaríamos frente al sujeto procesal denominado tercero civilmente demandado.

Es importante señalar, que algunas veces el agraviado por el hecho delictivo no coincide con el reclamante de la acción resarcitoria, por lo que surge la posibilidad de que éste último proceda por la vía civil, lo cual es factible toda vez tenga entendido que proceder inicialmente por la vía civil le limita de proceder ulteriormente por la vía penal,

sin embargo, el ordenamiento legal, si es factible que inicialmente se ejercite la acción penal y que luego de la existencia de una sentencia, se pueda promover la acción civil.

1.5. Limitación al derecho de acción

En Guatemala, el derecho de acción, no tienen ninguna limitación, sin embargo hay casos excepcionales en los cuales si existe cierto tipo de limitante y son los siguientes:

En materia penal: en caso de delitos de acción pública a instancia de parte, solo el agraviado puede iniciar el proceso penal. De igual forma en los procesos por delitos de acción privada, solo el agraviado es el único que puede iniciar la acción penal.

En materia civil: la ley estipula que debe demostrar el interés que le asiste. Casos en que solo el interesado puede gestionar:

- a) Según el Artículo 220 del Código Civil en los juicios de filiación, solo los hijos o sus representantes legales, pueden iniciar dicha acción, no pueden accionar sus herederos, salvo que lo haya iniciado el interesado en vida.
- b) En el segundo párrafo del Artículo 204 del Código Civil los casos de impugnación de paternidad, solo el marido puede hacerlo, están impedidos sus herederos.
- c) Y el Artículo 226 del Código Civil, el cual es objeto de esta investigación, donde limita la acción de filiación por el hijo, si durante la concepción, la madre tuvo comercio carnal con persona distinta del presunto padre.



CAPÍTULO II

2. Derecho de igualdad

El principio de la igualdad jurídica tiene su fundamento mediato en la naturaleza humana, y por tanto, su fundamento último está en la dignidad de la persona. La naturaleza racional es el constitutivo material de todos los seres humanos y es exactamente igual para todos, es decir que en naturaleza somos idénticos. Dicho de otro modo, la dignidad humana radica en la naturaleza racional del ser humano, que es lo que le proporciona una intensidad y perfección más alta que la del resto de los demás seres de la tierra.

La noción de igualdad, desde tiempos remotos, ha sido paralela a la de desigualdad. A lo largo de la historia estas ideas han coexistido y evolucionado en forma conjunta. En un principio, la desigualdad se presentaba como la regla y la igualdad solo constituía una excepción en el trato que gozaban las personas con un cierto estatus. Hoy, afortunadamente, gracias a la evolución favorable de los instrumentos normativos, el principio de igualdad ha sido consagrado en muchos ordenamientos jurídicos. Por esta razón es importante estudiar este principio desde el punto de vista del derecho comparado; sólo así se podrá tener una idea más clara de lo que en el presente significa la igualdad para la ciencia jurídica.

La igualdad designa un concepto relacional, no una cualidad de una persona, de un objeto, o de una situación, cuya existencia pueda ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada, es siempre una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. “Es el resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elementos, los términos de la comparación, entre los cuales debe existir al mismo tiempo alguna diversidad, aunque solo sea espacial y temporal, pues de otro modo, no cabría hablar de pluralidad”.⁷

Pocas nociones jurídicas están tan íntimamente vinculadas con los cambios históricos-sociales como la noción de igualdad. Esta noción es verdaderamente evolutiva y tanto su significación concreta como abstracta dependen de las estructuras políticas, jurídicas, económicas y sociales existentes en la colectividad y de los valores socialmente aceptados en una época dada. Por esto es posible afirmar que las normas jurídicas que establecen una desigualdad o, por el contrario, suprimen una y proclaman una determinada igualdad, son la expresión de una desigualdad social, o bien de una reacción debida al cambio de las valoraciones sociales, que es a su vez el resultado, en gran parte, de una transformación de las estructuras sociales.

La noción de igualdad presenta varios aspectos similares con los demás principios dirigidos al desarrollo ético social de la comunidad humana. Es por esto que se ha dado

⁷ Rubio Llorente, Francisco. *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*. Pág. 640

el fenómeno de la distinta significación de este término y, a veces, se ha incluso prestado a confusión.

Como apunta Pérez Luño “desde un punto de vista lógico, el término igualdad significa la coincidencia o equivalencia parcial entre diferentes entes; esto no es lo mismo que identidad, ya que no significa la coincidencia total de una cosa consigo misma. Tampoco significa semejanza, ya que no es la mera afinidad ni parecido entre distintos entes. En la igualdad, por el contrario, existen dos o más cosas o entes, que se relacionan entre sí porque tienen una característica en común que permite compararlos.”⁸

El término igualdad procede del latín *aequalitas* y significa conformidad de una cosa con otra en naturaleza, forma, calidad o cantidad. Cuando se dice que la igualdad es conformidad debe establecer cuáles son los elementos entre los que se contempla, porque la igualdad es la identidad de una cosa, persona o comportamiento en relación con otra. Por eso se dice que este concepto es valorativo, porque sólo consta una realidad, sin emitir ningún juicio de valor sobre ella.

La igualdad ha sido un principio fuertemente reclamado a lo largo de la historia de la vida colectiva y que ha ido evolucionando junto con la sociedad. Sin embargo, durante

⁸Pérez Luño, Antonio Enrique; **Dimensiones de la igualdad formal**; pág. 2

las distintas épocas históricas, su significado, contenido, relevancia y aplicación, han sido utilizados en distintos ámbitos de la vida de las personas, y en consecuencia, han ido surgiendo varias acepciones y expresiones, tanto del principio, como del derecho de igualdad.

El concepto de igualdad ha sido un concepto bastante difícil de definir y muy elaborado por la doctrina jurídica, sin embargo, su equivocidad no ha impedido su constante desarrollo. Este concepto ha adoptado distintas acepciones y muchas veces llega a confundirse con otros términos como identidad y equidad, por ejemplo. Desde el punto de vista jurídico, el principio de igualdad constituye una base en la determinación de los derechos humanos, y es en este aspecto donde reside su importancia.

Tal y como afirma Pérez Luño, “la igualdad jurídica suele identificarse con la exigencia jurídico política sintetizada en el principio de la igualdad ante la ley. Dicho principio supone el reconocimiento de un mismo estatuto jurídico para todas y todos los ciudadanos, lo que implica la garantía de la paridad de trato en la legislación y en la aplicación del derecho”.⁹

La noción de igualdad presenta varios aspectos similares con los demás principios dirigidos al desarrollo ético social de la comunidad humana. Es por esto que se ha dado

⁹ Ibid. Pág. 2

el fenómeno de la distinta significación de este término y, a veces, se ha incluso prestado a confusión.

Desde un punto de vista lógico, el término igualdad significa la coincidencia o equivalencia parcial entre diferentes entes; esto no es lo mismo que identidad, ya que no significa la coincidencia total de una cosa consigo misma. Tampoco significa semejanza, ya que no es la mera afinidad ni parecido entre distintos entes. En la igualdad, por el contrario, existen dos o más cosas o entes, que se relacionan entre sí porque tienen una característica en común que permite compararlos.

La igualdad ante la ley es principio jurídico que se deriva del reconocimiento de la persona como criatura dotada de unas cualidades esenciales -comunes a todo el género humano- que le confieren dignidad en sí misma, con independencia de factores accidentales, lo que implica proscripción de toda forma discriminatoria, sea ella negativa o positiva, en las relaciones entre gobernantes y gobernados así como en la creación, definición y aplicación de las normas que componen el ordenamiento jurídico.

“Este, en el Estado de Derecho, es un conjunto armónico puesto en relación con la comunidad a la cual obliga y, en acatamiento al aludido principio, está llamado a procurar no tan solo una igualdad formal o de alcance puramente teórico en materia de derechos, deberes y obligaciones, sino que debe proyectarse al terreno de lo real, para

hacerla efectiva mediante fórmulas concretas que eleven las posibilidades de quienes por sus condiciones de manifiesta inferioridad, no alcanzarían de otra manera el nivel correspondiente a su dignidad humana”.¹⁰

Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos.

2.1. Igualdad como valor jurídico

La igualdad de las personas, en dignidad y derechos, es considerada un valor supremo de nuestro ordenamiento jurídico. Tal es la razón por la cual quedó contenido en uno de los primeros capítulos de nuestra Constitución y que es la precedencia ordinaria que se da en la mayoría de ordenamientos jurídicos.

Un valor es un criterio del deber-ser o una estimación o proyección de nuestro propio espíritu acerca de las acciones humanas; las cuales llegamos a sentir en nuestra conciencia, considerando la misma como nuestro sentimiento moral y que pertenece al

¹⁰ <http://www.gerence.com/principio-de-igualdad-ante-la-ley.html> (consultado el 29/09/2015)

ámbito de la estimación. Sin embargo, la moral parte de la dignidad ontológica de la persona humana, por tanto, es el motor o el impulso permanente que orienta los comportamientos y la conducta; es por eso que cada acción que una persona realiza demuestra lo que ésta es y lo que proyecta ser, en base a sus valores objetivos como ser humano. Pero, como bien advierte Hervada, para no caer en un subjetivismo y por tanto, en un relativismo axiológico, lo más adecuado es hacer referencia a las virtudes en este aspecto. “Porque precisamente, la objetividad está en esa actitud de apertura de la persona humana hacia su código ontológico, es decir, a los valores inherentes de su ser; a lo que desde Aristóteles se le ha llamado virtudes o hábitos operativos buenos”.¹¹

El concepto de igualdad, desde este punto de vista, no será útil para iluminar normas jurídicas nacionales que prescriban una igualdad de trato por parte del Estado a todas las personas, sin importar su situación; sino más bien alimentará aquellas que lleven al Estado a un trato igual a personas que se encuentran en situaciones similares, y diferente a personas que se encuentran en situaciones diferentes. Por lo tanto al hablar de la igualdad como valor jurídico, se relaciona mucho con este principio, el cual habrá que tener presente y como base en todo el ordenamiento jurídico.

¹¹ Hervada, Javier; **Lecciones propedéuticas de filosofía del derecho**. Pág. 66.

2.2. Igualdad como principio jurídico

Un principio es un lineamiento o directriz que sirve, en el ámbito del derecho, para inspirar la creación, aplicación e interpretación de las leyes. Los principios son desarrollados por las leyes y las orientan, y éstos deben inspirar todas las ramas del derecho. Así pues, uno de los principios generales del derecho es la igualdad.

Este principio, del mismo modo que la igualdad como valor, comprende la noción de que todas las personas son iguales en dignidad y derechos, sin tomar en cuenta las diferencias externas de todo ser humano, como páginas atrás ya se había señalado. Con base en este principio, es que se establece la necesaria igualdad de oportunidades y responsabilidades. Básicamente, consiste en tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.

Esto puede evidenciarse en el criterio que establece la Corte de Constitucionalidad en su expediente número 936-95, un caso de inconstitucionalidad general parcial del Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, por medio de la cual se impugna el Artículo 232 del mismo. En este artículo se establecía que “cometía el delito de adulterio, la mujer casada que yacía con varón que no fuera su marido y quien yacía con ella sabiendo que es casada”. Sin embargo, éste estipulaba que la concurrencia de los mismos hechos en iguales condiciones o circunstancias, si los cometía el varón casado, no tipificaban delito de adulterio, teniendo el sexo una

relación directa e inequívoca con el delito. En este caso, la conducta infiel de la mujer casada era la que configuraba el adulterio, no así la idéntica conducta observada por el hombre casado. El criterio de distinción constituía, sin duda, un dato cultural y no un dato ontológico; es decir, ¿qué podía hacer disculpable el mismo comportamiento incorrecto hecho por un hombre? Indubitablemente nada, el adulterio, sea quien sea que lo realice, será siempre un acto reprobable, sin importar el sexo de quien lo cometa.

2.3. Igualdad como derecho subjetivo

La igualdad no sólo consiste en un valor o un principio presente en el ordenamiento jurídico que le sirva como base. Ésta constituye a su vez un verdadero y auténtico derecho subjetivo, es decir, una facultad o atributo inherente a toda persona que no le permite ser objeto de discriminación o de un trato basado en diferencias arbitrarias. Idealmente, este derecho debería poder ser exigido por y ante cualquier persona, así como ejercido ante cualquier tribunal en caso de su violación o amenaza.

El derecho de igualdad, como derecho subjetivo, constituye los límites que debe observar el legislador en el momento de creación de la ley. Por medio del mismo se exige al poder legislativo que solamente dicte normas que no permitan un tratamiento distinto entre las y los ciudadanos, es decir, que no establezcan supuestos de hecho discriminatorios para nadie. Asimismo, contempla la igualdad que deben observar los

órganos encargados de la aplicación de las normas jurídicas al momento de utilizar las leyes para dilucidar conflictos en casos concretos, momento en el cual también la ley debe ser aplicada por igual a personas que se encuentran en iguales situaciones y condiciones; y desigual, a las que no se encuentran en paridad de las mismas.

Cabe destacar que desde el derecho subjetivo, la igualdad no constituye un derecho autónomo, ya que, su contenido vendrá siempre establecido y definido respecto de relaciones jurídicas concretas. En este sentido es clarificador el expediente número 84-92 de la Corte de Constitucionalidad, proceso de inconstitucionalidad por medio del cual se impugnó el Artículo 114 del Código Civil, Decreto Ley 106. Este Artículo establecía que: "El marido puede oponerse a que la mujer se dedique a actividades fuera del hogar, siempre que suministre lo necesario para el sostenimiento del mismo y su oposición tenga motivos suficientemente justificados. El juez resolverá de plano lo que sea procedente." Aquí lo que se discutía, era la desigualdad que había entre marido y mujer, existiendo aquí una relación jurídica concreta que surgió del matrimonio; en el momento en que el marido tenía el derecho de prohibirle a su mujer que desempeñara actividades fuera del hogar; mientras que ella no tenía la misma potestad aunque tuviera motivos justificantes, lesionándose así el derecho subjetivo a la igualdad entre hombres y mujeres. La Corte, confrontando el artículo en cuestión con el 113 de ese mismo cuerpo legal, señaló que las actividades de la mujer fuera del hogar a las que el marido puede oponerse son las que se refieren al desempeño de un empleo, una profesión, industria, oficio o comercio, las cuales están previstas en dicho artículo; a las cuales puede oponerse, siempre que se dieran dos condiciones: que él



suministrase lo necesario para el sostenimiento del hogar y que tenga motivos justificados para su oposición.

Esto significa que lo que hace válida la oposición, es que las actividades de la mujer, fuera del hogar, perjudiquen el interés y cuidado de los hijos o las demás atenciones del hogar. Además, quedó establecido por la Corte que no basta la mera oposición del marido, sino que se requiere el acuerdo de los cónyuges en armonía con el Artículo 109 del propio Código Civil y solamente encaso de desavenencia se puede someter a la decisión del juez competente. El argumento de dicho tribunal constitucional se esgrime, según lo que se deduce de su texto, con el fin de limitar cualquier eventual arbitrariedad por parte del marido y para determinar que los motivos por él argumentados se refieran exclusivamente a la protección de los hijos y al cumplimiento de las obligaciones legalmente atribuidas a la esposa y madre.

2.4. Naturaleza jurídica

La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano estableció la igualdad, la cual debía ser garantizada al ciudadano por el Estado en los ámbitos legislativo, judicial y fiscal. La igualdad de oportunidades para acceder al mercado de trabajo, y no puede existir discriminación por razón de sexo, raza, edad o creencia religiosa. Muchos países

incluyen en sus ordenamientos, leyes que castigan a aquel que niegue un puesto de trabajo a una persona por alguno de los motivos anteriores.

Algunas organizaciones van todavía más lejos y abogan por una política de discriminación positiva, como, por ejemplo, la que se deduciría de fomentar el empleo de una mujer o de miembros de una minoría étnica cuando compitan con otros individuos de la misma cualificación profesional. Aunque se han logrado importantes mejoras en cuanto a la igualdad de oportunidades, los hechos demuestran que todavía queda un largo camino por andar.

Platón postulaba que los niños y personas con igual virtud tengan las mismas oportunidades de alcanzar diferentes posiciones sociales. En una acepción más moderna, se trataría de compensar durante el periodo educativo las diferencias socioeconómicas de cuna, para posibilitar la mayor igualdad posible en el acceso al trabajo y a los diferentes bienes que ofrece una sociedad.

2.5. Normativa constitucional

El principio de igualdad es un concepto que ha sido base para la construcción de los distintos textos constitucionales en nuestro mundo contemporáneo, utilizado el mismo como un derecho fundamental que irradia todo el ordenamiento jurídico de los distintos

países y que a su vez debe ser interpretado y aplicado por los tribunales de aquéllos.

Este principio se extiende en la idea de que “todos los hombres nacen iguales”, es decir en el sentido de que todos los “seres humanos somos iguales”, hombres y mujeres por igual.

Este principio ha sido colocado como valor superior del ordenamiento jurídico guatemalteco, el cual como se ha señalado abundantemente, se encuentra contemplado dentro del Artículo 4 de la Constitución de la República de Guatemala. Como parte integrante de los derechos fundamentales actúa como mecanismo orientador e informador en la creación, aplicación e interpretación de las distintas normas jurídicas del derecho interno. De igual modo, la Constitución de la República de Guatemala, no se limitó a recoger el principio de igualdad formal, propio de la tradición constitucionalista, ni le bastó configurarlo como un derecho fundamental, sino que dio un paso más allá y estableció mandatos directos a los poderes públicos para hacer que la igualdad sea real y efectiva, estableciendo desde su mismo preámbulo el mandato al Estado de ser el responsable de la promoción de la igualdad entre los habitantes del país. A lo largo de todo el texto constitucional se postula la garantía a la igualdad y la prohibición de la discriminación en el goce de derechos específicos y fundamentales tales como la educación y la salud, por poner un ejemplo; garantizando así el Estado social y democrático de derecho.

Al hablar del principio de igualdad en el ordenamiento jurídico guatemalteco, este se traslada hasta el año 1825, año en el cual surge la primera Constitución de Guatemala. La misma establece en su Artículo 20 que: “los derechos del hombre en sociedad son la libertad, la igualdad, la seguridad y la propiedad”. Sin embargo, aquí solamente se hacía alusión a los derechos del “hombre” y aún no se mencionaba nada acerca de la igualdad entre hombres y mujeres ni de la prohibición de hacer discriminaciones por razón de sexo. No fue hasta la Constitución de Guatemala de 1945 que se establece en el Artículo 21 que “se declara ilegal y punible cualquier discriminación por razón de filiación, sexo, raza, color clase, creencias religiosas o ideas políticas” prescribiendo desde entonces la ley suprema un mandato de observancia de la igualdad entre hombres y mujeres, igualdad que es la que interesa dentro del contexto del presente trabajo.

La lucha por la igualdad está en la base de la construcción del Estado constitucional y que, afortunadamente, se ha ido dando un reconocimiento cada vez más explícito de la igualdad formal a su concreción en todos aquellos aspectos en donde pueda advertirse discriminación. De hecho, la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 continúa en la misma perspectiva.

Corte de Constitucionalidad ha ido perfilando el derecho de igualdad entre hombres y mujeres, al mismo tiempo que ha ido velando porque no se den situaciones de

discriminación por razón de sexo. A continuación se citan algunos ejemplos en los cuales la Corte se ha pronunciado acerca de la igualdad entre hombres y mujeres:

En el derecho penal: en la tipificación de delitos en los que incurría la mujer por razón de su sexo pero el hombre no, como sería el caso de la extinción de la responsabilidad penal o la pena por el matrimonio de la víctima mujer con el hombre ofensor en delitos de carácter sexual.

En el derecho Civil: en la discriminación por razón de sexo de la mujer dentro del matrimonio, tal es el caso de la pérdida del derecho a recibir la pensión alimenticia por parte de la mujer en virtud de su conducta; y la imposibilidad de declarar la paternidad ni la indemnización por el daño moral a la mujer en los casos de acceso carnal delictuoso o por minoridad al tiempo de la concepción por el tipo de vida de la madre; entre otros.

La igualdad entre hombres y mujeres es un principio fundamental para la democracia. Es por esto que las constituciones de la mayoría de países contienen el precepto de la necesidad de un tratamiento igual entre hombres y mujeres. Sin embargo, a pesar de estar consagrado por la Constitución, muchas veces se dan situaciones en las cuales las mujeres son discriminadas por razón de su sexo, lo que significa que son tratadas de manera diferente por el simple hecho de ser mujeres.

La comunidad internacional, se ha preocupado de que la mujer goce de los mismos derechos que los hombres, cualquiera que sea su estado civil y en toda esfera posible: política, pública, educativa, laboral, económica, cultural, civil, entre otros; muestra de ello son los diversos Tratados al respecto.

La llamada lucha por la igualdad de género pretende una sociedad plural, en donde las diferencias por razón de sexo injustificadas, sean eliminadas. De esta manera, el Artículo 4 de la Constitución de la República de Guatemala, también es un derecho para los hombres a no ser discriminados, ya que la igualdad entre sexos no es una forma de proteger a uno sobre el otro, sino que de ubicar las diferencias relevantes que ameriten tratamientos distintos y descartar todas las que tienen fines discriminatorios, es decir, que pongan a las mujeres o en su caso a los hombres en un plano inferior.

Solamente en sociedades en que hombres y mujeres comparten equitativamente responsabilidades y oportunidades, el concepto de ciudadanía puede alcanzar su sentido verdadero. En consecuencia, las mujeres sin discriminación por motivo de su sexo podrán exigir como iguales, no idénticas, los mismos derechos de que participan los hombres.

Aunque formalmente, e incluso desde la Constitución, se garantice la igualdad no solo desde el ámbito propiamente dicho de la igualdad per se, sino también dentro del

derecho a la educación, la asimilación jurídica de hombres y mujeres en ese ámbito no ha sido eficaz. Esta ineficacia puede ser resultado de muchas veces diferencias biológicas y físicas de la mujer con el hombre las cuales no han sido tomadas en cuenta o bien el ethos social no se corresponde con las normas jurídicas.

La igualdad jurídica no considera y se hace cargo de las diferencias entre hombres y mujeres, y su relevancia en las relaciones sociales, esta supuesta igualdad resulta inefectiva. Ya que, no habría manera de equilibrar la desigualdad que per se existe ya en las sociedades debido a los patrones de cultura. En consecuencia, se estaría más bien ante una ficción de igualdad, que deja sobrevivir las desigualdades de sexo como producto del desconocimiento o no reconocimiento de las diferencias que todos sabemos que existen y que son evidentemente reales en la vida diaria de hombres y mujeres. Es entonces necesario saber que para romper con la desigualdad natural social y lograr una verdadera igualdad jurídica entre hombres y mujeres, se debe entender que la igualdad radica en la diferencia, es decir que hombres y mujeres somos distintos en cierta manera.



CAPÍTULO III

2. La filiación

El vínculo jurídico que une, a una persona con otra se llama filiación, esta “comprende toda la serie de intermediarios que unen a determinada persona a tal o cual antepasado por lejano que sea”.¹²

Es por lo tanto, el lazo familiar a través del cual determinada persona está unida con otra por consanguinidad, es la descendencia de donde cada ser humano tiene su origen.

Desde el punto de vista teológico, en el principio de la creación, Dios creó a la pareja humana con el fin de procrear hijos, cuidar de ellos y proporcionarles los medios necesarios para la subsistencia de los mismos, con esto se determina que los lazos de sangre era el vínculo que unía a los hijos, en el principio se consideraba que solo las mujeres podían dar vida, por tal motivo se veneraba a la mujer, sin embargo se ha determinado que a cualquier hombre le podían llamar padre, descubriendo que se necesitaba del hombre y la mujer para concebir a los hijos, este era el lazo de sangre que unía a los hijos, es lo que hoy se conoce como filiación.

¹²Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 194

El término filiación tiene sus raíces en el latín filius, que significa hijo, la filiación sintetiza el conjunto de relaciones jurídicas que vinculan a los padres con los hijos dentro de la familia, a través de la paternidad y maternidad. “Desde una perspectiva amplia, el derecho de la filiación comprende todas aquellas relaciones jurídicas familiares que tienen como sujetos a los padres respecto de los hijos, y recíprocamente, que atañen tanto a la constitución, modificación y extinción de la relación. Desde esta amplia perspectiva, el derecho de filiación, abarca la institución de la patria potestad que los padres ejercen sobre los hijos menores de edad y, también, los deberes y derechos asistenciales en general. Sin embargo, tradicionalmente la patria potestad, ha sido conceptuada como el ejercicio de la autoridad paterna, y entonces, se reserva en un sentido más restringido la denominación derecho de filiación al conjunto de normas que organizan el emplazamiento en el estado de familia que implica la relación jurídico-paterno filial, y consecuentemente, la modificación o extinción de dicho estado de familia”.¹³

La filiación es el relación entre “procreantes y procreados y se refiere al vínculo de la generación entre unos y otros”.

De acuerdo con Larios Ochaíta, “la filiación es la fuente de un estado jurídico que otorga derechos tales como la sucesión hereditaria, lo alimentos y otros”.¹⁴

¹³ Zannoni, Eduardo. **Derecho de familia**. Pág. 283

¹⁴ Brañas. **Op. Cit.** Pág. 141.

Uno de los elementos fundamentales del estado civil es la filiación, es un lazo natural, que en el campo jurídico origina un instituto que delimita con los particulares las relaciones entre procreantes y procreados. En épocas pasadas la filiación era una institución poco estudiada, caso contrario en la actualidad, es de gran importancia ya que la filiación es el nombre jurídico que se le da a la relación o sociedad natural, está constituida por el hecho de ser una persona procreada por otra, lo cual trae consigo consecuencias de particular relieve ya que la misma es una investidura que da origen a la creación de un Estado, por tal motivo la ley asigna a determinada personas, la relación natural de procreación que la unen con un tercero.

La filiación se divide en dos conceptos: el primero se refiere al genérico y el segundo al jurídico, respecto al genérico “se toma en cuenta la relación de parentesco, cualquiera que esta sea, entre una o varias personas y un progenitor determinado, en cuanto a lo jurídico, la filiación se debe entender en cuanto a la relación entre progenitor e hijo”.¹⁵

La filiación materna es la única susceptible de probarse directamente, sin embargo la filiación paterna siempre será una probabilidad, es por eso que se ha dado toda una serie de problemas, en virtud que la filiación que más goza de aceptación es la que nace del matrimonio legalmente constituido, lo que antes se conocía como filiación legítima hoy se conoce como filiación matrimonial, algunos autores la definen como filiación legítimas como aquella que posee todos los derechos.

¹⁵Ibíd. pág. 194

3.1. La filiación extramatrimonial

En la doctrina se denominan uniones libres a las uniones extramatrimoniales, estas han sido motivo de constante y variada regulación, tanto doctrinaria como legalmente, en virtud de la característica de uso común en todas las sociedades. En Guatemala el Código Civil, dedica un capítulo completo al contenido de tales preceptos, se desarrolla en 19 Artículos, bajo el título de paternidad y filiación extramatrimonial, sin embargo la ley no define la filiación extramatrimonial, por lo que de acuerdo a la definición doctrinal es “el vínculo que une al hijo con sus progenitores que no se han unido en matrimonio”.¹⁶

La filiación extramatrimonial es aquella que se origina fuera del matrimonio, entre una pareja de hombre y mujer solteros, o bien de un padre casado con una mujer soltera, “se entiende por filiación Paterno-filial ilegítima, en sentido amplio, aquella que tiene lugar por el hecho de la generación fuera de las justas nupcias”.¹⁷

Esta filiación, doctrinariamente, ha sido dividida desde dos perspectivas desde la primera se da la absoluta ilegítima, en esta los hijos no tienen la condición de hijos naturales; la segunda es la ilegitimidad atenuada esta afecta a los hijos naturales y refiere que los hijos naturales no reconocidos son inferiores ante la ley, puesto que

¹⁶ Villegas Rojina, Rafael. **Compendio de derecho civil**. Pág. 405.

¹⁷ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 392

sólo pueden solicitar en alguna oportunidad su legalización en su estado civil. Los hijos nacidos fuera del matrimonio, son hijos naturales pero no reconocidos, por lo que se mantienen en una situación legal de oscuridad. En la antigüedad para ser reconocidos, la madre soltera debía proponer medios de prueba suficientes para convencer al Juez, en un juicio de paternidad, demasiado extenso y oneroso.

El Artículo 209 del Código Civil establece que todos los hijos gozan de iguales derechos, no importando si nacen dentro o fuera del matrimonio. Esta figura jurídica ha sido una de las más delicadas dentro del derecho privado, ya que se ha distinguido a los hijos legítimos, conocida esta como filiación matrimonial, y a los ilegítimos, conocida como filiación extramatrimonial, a esta pertenecen los hijos nacidos en otras uniones irregulares, es decir fuera del matrimonio.

La filiación extramatrimonial es denominada también como filiación ilegítima, es aquella que se produce cuando la paternidad se deriva de una unión no matrimonial. Dentro de esta se marcan dos diferencias, que proceda de uniones entre personas no unidas en matrimonio, pero que podían haber estado casadas, esta es la filiación ilegítima natural, o que proceda de personas que no estaban casadas ni podían haberlos estado por la existencia de algún impedimento para contraer matrimonio, filiación ilegítima no natural.

La Constitución Política de la República de Guatemala y el Código Civil, garantizan la igualdad de derechos de los hijos, no importando si han sido procreados dentro o fuera del matrimonio, sin embargo para que los hijos nacidos fuera del matrimonio puedan vivir en el hogar conyugal, es necesario el consentimiento expreso del otro cónyuge.

Internacionalmente, en el derecho soviético, todos los hijos, matrimoniales como extramatrimoniales son protegidos por la Ley, actualmente la mayoría de las legislaciones de países que conformaron y suscribieron la Declaración de los Derechos del Hombre, realizada en 1948 en París, han mejorado la condición de los hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

En el derecho civil español, en el libro relacionado con la familia, establece que los hijos nacidos fuera del matrimonio podrían promover las acciones conducentes a la investigación, prueba y declaración de su filiación y exigir de sus padres el cumplimiento de las obligaciones que tal condición les impone. Constantemente se escucha a hijos nacidos fueros del matrimonio, y que han sido reconocidos, entre ellas las de escándalo, tranquilidad familiar y asedio de fortunas.

La filiación extramatrimonial se distingue de la matrimonial, porque en la primera los padres no se encuentran unidos en matrimonio, mientras que en la segunda sí. Muchas veces el hijo de filiación extramatrimonial, tiene menos derechos que los hijos de

filiación matrimonial, lo cual es un acto de discriminación ya que contraría a los derechos del hombre establecidos en la convención de derechos humanos.

3.2. Clases de filiación extramatrimonial

Dentro de la clasificación de este tipo de filiación se encuentran los siguientes:

3.2.1. El reconocimiento

Esta institución es definida como “aquella declaración hecha por ambos padres, por cuya virtud acreditan que una persona es hija suya, siempre que ello se haga en las condiciones y mediante las formas prescritas por las leyes”.¹⁸

El Artículo 210 del Código Civil, regula el reconocimiento hecho por el padre y establece 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, del solo hecho del nacimiento. Respecto al padre, se establece y prueba por el reconocimiento voluntario o por sentencia judicial en la que se declare la paternidad. Esta figura se clasifica en:

¹⁸Ibíd. Pág. 370

a) Reconocimiento voluntario

A través de este, una persona manifiesta ser padre o madre de otra, el reconocimiento voluntario tiene lugar, cuando de acuerdo al código civil, hacen constar en documento público que han tenido un hijo fuera del matrimonio, esto puede hacerse conjunta o separadamente, sin embargo cuando solo es uno de los padres hace el reconocimiento, solamente produce efecto respecto a él.

El progenitor que no haya intervenido en el acto, el propio hijo o un tercero interesado legítimamente, puede impugnar el reconocimiento en un periodo de seis meses comprendido desde el día en que tal hecho fuere de su conocimiento. En caso de que el hijo fuere menor de edad, puede contradecir dicho reconocimiento dentro del año siguiente a su mayoría. Cuando el padre o la madre hicieren el reconocimiento separadamente no están obligados a revelar el nombre de la persona con quien hubieren tenido el hijo.

En caso que el padre o la madre murieren o fueren declarados en incapacidad, el hijo puede ser reconocido por el abuelo paterno o el materno. Si el incapaz recobra su capacidad, puede impugnar el reconocimiento dentro del año siguiente al día en que tenga conocimiento del hecho.

Contrario a lo considerado la mujer mayor de catorce años, toda vez tenga la capacidad civil necesaria para reconocer a sus hijos, sin la necesidad de obtener ninguna forma de consentimiento.

El reconocimiento voluntario se puede realizar de las siguientes maneras:

En la partida de nacimiento

Por acta especial ante el Registrador Civil

Por escritura pública

Por testamento

Por confesión judicial, esta se produce al contestar la demanda, absolviendo posiciones o por acta levantada ante una autoridad judicial.

El reconocimiento no puede ser revocado por quien lo hizo, si ha sido hecho en testamento y éste es revocado, el reconocimiento no se tiene revocado.

b) Reconocimiento forzoso o judicial

Este se produce cuando, a petición del hijo, y en los casos determinados en la ley, la paternidad es declarada por los tribunales e impuesta a los progenitores.

Tal caso es regulado por el Código Civil, en su Artículo 220, establece, que 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 pueden proseguir la acción que este 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.

3.3. Declaración judicial de la filiación

En este caso es a través de algunos supuestos, legalmente establecidos, por medio de los cuales a través de un acto jurisdiccional. El Código Civil establece los casos en que la filiación puede ser declarada judicialmente, siendo estos:

- Cuando existan cartas, escritos o documentos en que se reconozca.
- Cuando el pretensor se halle en posesión notoria de estado de hijo del presunto padre.
- Cuando se refiere a posesión notoria de estado, es el hecho de que pública y constantemente ante las relaciones sociales y familiares, se le acredite un derecho o una calidad a la persona que no la poseía.

Para dar lugar a la posesión notoria de estado es necesario que el presunto hijo haya sido tratado como tal por sus padres o los familiares de estos, además de ello deben concurrir las siguientes circunstancias:

- Que hayan proveído a su subsistencia y educación;
- Que el hijo haya sido presentado como tal en las elaciones sociales de la familia;
- Que el hijo haya sido usado, constante y públicamente, el apellido del padre.

Son varios los casos que el Código Civil regula para que ocurra la declaración judicial de filiación.

3.4. Medios de prueba

Las disposiciones de la legislación civil vigente en Guatemala, relacionada con la paternidad y con la filiación matrimonial, respecto a la prueba establecen presunciones, de manera especial para la determinación de la filiación, en ella es al presunto padre a quien le corresponde llevar a cabo la impugnación de la calidad que la norma atribuye en los casos previstos por la misma.

En el caso de la filiación, el medio de prueba lo constituye la partida de nacimiento, y en su caso a través de la partida matrimonial, si se acciona para demandar la filiación o se impugna la paternidad, todos los medios probatorios son aceptables. En la prueba

documental se encuentra el testimonio de la escritura pública donde se realizó el reconocimiento voluntario de hijo, el testimonio del testamento, así mismo se aportan cartas, escritos o documentos que coadyuven al reconocimiento de la paternidad.

En caso de separación o disolución del matrimonio, la norma vigente prevé que la mujer que se encuentre embarazada debe hacerlo del conocimiento del juez o del marido, en un término de noventa días contados desde haber ocurrido la separación o el divorcio.

Así mismo cuando la mujer se encuentre embarazada a la muerte del marido, tiene que denunciarlo al juez que corresponda, dentro del término ya mencionado, con el fin de que en uno u otro caso, se tomen en cuenta las disposiciones necesarias para la comprobación de la efectividad del parto en el tiempo legalmente establecido.

Respecto a las acciones de filiación matrimonial, son dos las que se derivan de la filiación legítima, las que se encuentran dirigidas a la impugnación del estado de filiación que alguno tiene o cree tener, y las otras, que tienen la finalidad de reivindicar dicho estado, estas acciones son las llamadas de reclamación de estado.

En cuanto a la acción de desconocimiento o a la impugnación de filiación matrimonial, la norma, al determinar las presunciones relativas a la paternidad, otorga al marido la

facultad de impugnar la paternidad que se le atribuye, dicho otorgamiento puede ser ejercitado dentro de limitaciones determinadas.

La legislación guatemalteca, da derecho al marido para impugnar la paternidad proveniente del matrimonio, sin embargo este derecho no lo tienen sus herederos, a excepción de los casos de ausencias, enfermedad o por la prueba molecular genética del Acido Desoxirribonucleico.



CAPÍTULO IV

4. Juicio ordinario de filiación

Este proceso es un prototipo (base para todos los procesos), de conocimiento o declarativos (puesto que su objeto es declarar la voluntad de la ley aplicada en un caso concreto, ya que la norma sustantiva comúnmente llamada letra muerta y le da vida la norma adjetiva es decir la procesal). En este proceso se tramitan asuntos que no tienen trámite específico, pero principales, también se llama de declaración, por medio de los cuales los tribunales juzgan y declaran el derecho en el caso concreto. Es el procedimiento de plazos más largos y por ende, de mayor tiempo de discusión y de probanza, se denomina así por ser el común en nuestra legislación y es a través de éste que se resuelven la mayoría de controversias en las que se pretende una declaración por parte del juez.

El proceso ordinario se encuentra regulado en el Libro Segundo del Código Procesal Civil y Mercantil, en los Artículos 96 al 198, por lo que es necesario y recomendable ser prudente antes de iniciar cualquier acción, lo que implica evaluar la posibilidad y conveniencia para las resultas del proceso de que previamente se aderecen acciones encaminadas a preparar el juicio a lo que el código denomina pruebas anticipadas.

Es necesario admitir que para su diligenciamiento la prueba anticipada queda a discreción del juez, pero para su procedencia debe cumplirse con determinados requisitos, de ellos unos son comunes a toda prueba anticipada y otros que son propios de cada medio probatorio, son comunes:

- Que quien la solicita tenga calidad de parte;
- Que se pida al juez que sería competente para conocer de las demandas por entablarse;
- Que se concrete la acción a intentarse y su relación directa con la prueba cuya práctica se solicita, lo cual permitirá al juez apreciarla la necesidad de diligenciarla y la competencia que tenga para ello;
- Que su finalidad se efectivamente la de preparar juicio ya que de lo contrario carecería de objeto.

4.1 Demanda

Esta puede definirse como: "el acto procesal por el cual una persona que se constituye por el mismo en parte actora o demandante inicia el ejercicio de la acción y formula su pretensión ante el órgano jurisdiccional".¹⁹

Así mismo Jaime Guasp la define como la "pretensión procesal, por su estructura, es una declaración de voluntad por la cual una persona reclama a otra, ante un tercero

¹⁹ Ovalle Favela, José. **Derecho procesal civil**. Pág. 50

supra ordenado a ambas, un bien de la vida formulando en torno al mismo una petición fundada, esto es, acotada o delimitada, según los acaecimientos de hecho que expresamente se señalen”.

La demanda es el acto procesal por medio del cual se pone en movimiento un órgano jurisdiccional competente para solicitar la protección o constitución de una situación jurídica.

Existe una clasificación de la demanda generalmente es clasificada de la manera siguiente:

- a) Por su presentación:** Verbal y escrita;
- b) Por el contenido:** demanda ordinaria, ejecutiva e incidental.

La demanda tiene su grado de importancia de acuerdo a las consecuencias que pueda producir en la tramitación del juicio, ya que es la base de éste y de ella depende el éxito o fracaso de la acción que se está ejercitando; la demanda contiene las pretensiones del actor y es sobre ellas que se ha de pronunciar la sentencia.

El Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil, se determina cuál es el contenido de la demanda.

1. Designación del juez o tribunal a quien se dirija.
2. Nombres y apellidos completos del solicitante o de la persona que lo represente, su edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio e indicación del lugar para recibir notificaciones.
3. Relación de los hechos a que se refiere la petición.
4. Fundamento de derecho en que se apoya la solicitud, citando las leyes respectivas.
5. Nombres, apellidos y residencia de las personas de quienes se reclama un derecho; si se ignorare la residencia se hará constar.
6. La petición, en términos precisos.
7. Lugar y fecha.
8. Firmas del solicitante y del abogado colegiado que lo patrocina, así como el sello de éste. Si el solicitante no sabe o no puede firmar, lo hará por él otra persona o el abogado que lo auxilie.

Así también el Artículo 106 del mismo cuerpo legal, establece que en la demanda se deben fijar con claridad y precisión los hechos en que se funde, así como las pruebas que van a rendirse y los fundamentos de derecho y desde luego la petición.

De los requisitos mencionados, si bien es cierto todos son importantes, existen algunos que son de mayor trascendencia dentro de la demanda y son:

- Individualización del demandante, esencialmente de comprobar la efectiva capacidad para actuar por sí solo o por mandato de otra persona;
- Individualización del demandado, para también tener la certeza que se demanda a quien corresponde;
- Ser específico respecto a lo que se demanda, a la cosa objeto de la litis, ya que es un requisito necesario para resolver la contienda;
- La exposición de hechos debe ser clara y precisa;
- Los fundamentos de derecho, ya que estos son de ayuda al tribunal a la determinación de la acción que se deduce, así mismo facilita al demandado para poder determinar su posición frente al actor;
- Los medios de prueba, deben ser idóneos para demostrar los hechos base de la demanda, así mismo es necesario individualizarlos.

Respecto a la prueba documental que se puede aportar son:

- Documentos que acrediten representación invocada
- Documentos justificativos de derecho
- Documentos justificativos de la demanda

En cuanto a la petición esta debe hacerse lo más posible ordenada y técnica, una forma de hacerlo es dividirla así:

- Petición de trámite: son necesarias para el desenvolvimiento del proceso.

- **Petición de fondo:** en estas se solicita que el juez decida en tal sentido que condene a la parte demandada, que se reconozca derechos del pretensor entre otros.

Aunque la ley no establece propiamente un orden en la redacción de las demandas, por lo que se podría comenzar con la petición, sin embargo en la práctica se ha establecido una redacción que inicia de la exposición de hechos concluyendo con la petición.

También se fijan ciertos requisitos de forma, necesarios de cumplir, la demanda debe estar inscrita en el idioma oficial, el español, adherirle timbres forenses, y las respectivas copias.

En principio nadie está obligado a demandar, sin embargo la ley determina los casos en los cuales si se puede obligar a interponer una demanda aun contra la voluntad de la persona, tal es el caso de jactancia regulado en los Artículos 225 al 228 del Código Procesal Civil y Mercantil. La demanda puede ampliarse o modificarse antes de que haya sido contestada. Posterior a la demanda, existe una serie de etapas concatenadas y ordenadas con las cuales se desarrolla el procedimiento del juicio ordinario, a continuación se mencionan las etapas.

4.2. Emplazamiento

Este es definido como: “la fijación de un plazo o término en el proceso durante el cual se intima a las partes o terceros vinculados para que cumplan un actividad o formulen alguna manifestación de voluntad, en general, bajo apercibimiento de cargar con alguna consecuencia gravosa; rebeldía, tenerlo por no presentado, remoción de cargo o multa”.²⁰

El Código Procesal Civil y Mercantil adopta un sistema en que, el emplazamiento produce los principales efectos de la litispendencia tanto procesales como materiales, en el juicio ordinario, se debe cumplir con los requisitos que tenga efectos.

El emplazamiento se inicia con la notificación de la demanda, la cual conforme a la ley procesal, debe ser personal, a partir de dicha notificación se fija un límite de nueve días para que el demandado adopte actitudes que considere pertinente, es necesario considerar que el demandado tiene seis días, para interponer las excepciones previas reguladas en el ordenamiento civil, o bien tomar otras actitudes como contestar la demanda en sentido negativo, reconvenir, e interponer excepciones perentorias.

²⁰ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 382

El Artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil establece las siguientes excepciones previas:

Incompetencia

Litispendencia

Demanda defectuosa

Falta de capacidad legal

Falta de personalidad

Falta de personería

Falta de cumplimiento del plazo de la condición a que estuviere sujeta la obligación o el derecho que se hagan valer.

Caducidad

Prescripción

Cosa juzgada

Transacción

4.3. Actitudes del demandado

Al momento de responder la demanda el demandado puede asumir varias actitudes, siendo estas las siguientes:

a) Rebeldía

La rebeldía es una situación en que se coloca el demandado, quien estando debidamente citado para comparecer en un juicio, no lo hace dentro del plazo legalmente conferido.

Esta situación se declara a petición de parte y procede cuando, transcurrido el término del emplazamiento, el demandado no comparece a contestar la demanda ni toma ninguna otra actitud, tienen los mismos efectos de contestar la demanda en sentido negativo y el juicio se le sigue en rebeldía.

b) Allanamiento

Por medio de esta actitud el demandado establece conformidad con las pretensiones deducidas por la parte contraria; "es una conducta autocompositiva propia del demandado, en virtud de la cual éste se somete a las pretensiones del acto".²¹

El allanamiento es la actitud del demandado quien acepta los hechos que la parte actora argumenta.

²¹ Ovalle Favela, José. *Op. Cit.* Pág. 50

Dicha actitud está legalmente constituida y su fundamento es el Artículo 115 del Código Procesal Civil y Mercantil, el que regula que el demandado se puede allanar, y el juez fallará sin más trámite.

c) Excepciones previas

Título o motivo que como medio de defensa, contradicción o repulsa, alega el demandado para excluir, dilatar o enervar la acción o demanda del actor; las excepciones previas son medios que el demandado utiliza para depurar el proceso en el cual ha sido encausado.

Anteriormente se ha mencionado que una de las actitudes que el demandado puede tomar es interponer excepciones previas, con las que se busca dilatar o depurar el proceso planteado, el plazo para interponer dichas excepciones es dentro de los seis días de emplazado, y en cualquier estado del proceso podrá interponer también excepciones que se resolverán en sentencia. El trámite de las excepciones se llevará a cabo en la vía de los incidentes.

Se puede decir que las excepciones “es un poder que ejercita el demandado presentando cuestiones jurídicas opuestas a las postuladas por el actor con el ejercicio de la acción”.²²

Las excepciones a presentar antes de contestar la demanda son las siguientes:

1. Incompetencia
2. Litispendencia
3. Demanda defectuosa
4. Falta de capacidad legal
5. Falta de personería
6. Falta de cumplimiento del plazo a que estuviere sujeta la obligación
7. Falta de cumplimiento de la condición a que estuviera sujeta la obligación
8. Falta de cumplimiento del plazo a que estuviere sujeto el derecho que se haga valer
9. Falta de cumplimiento de la condición a que estuviere sujeto el derecho que se haga valer.

Así mismo al contestar la demanda se pueden interponer excepciones perentorias las cuales se resuelven en sentencia.

²² Claría Olmedo, Jorge. **La excepción procesal en estudio de derecho procesal**. Pág. 183

En la legislación se regulan excepciones llamadas mixtas, privilegiadas o no preclusivas las cuales son:

1. Litispendencia
2. Falta de capacidad legal
3. Falta de personalidad
4. Falta de personería
5. Cosa juzgada
6. Transacción
7. Caducidad
8. Prescripción

d) Contestación de la demanda

La contestación de la demanda “es una actitud del demandado, oponiéndose a las pretensiones del actor del proceso”.²³

Es otra de las actitudes que el demandado puede tomar, por escrito presenta su oposición o negativa a las pretensiones de la parte actora, al presentar este escrito debe observar los mismos requisitos que la demanda, así mismo el Artículo 118 del Código Procesal Civil y Mercantil regula que al momento de contestar la demanda el

²³Ibid. Pág. 72

demandado debe interponer las excepciones perentorias que tenga contra lo que pretende el actor.

Al momento de contestar la demanda existe otra actitud que el demandado puede adoptar estas es la reconvención la cual consiste en “la pretensión que el demandado deduce al contestar la demanda, por lo cual se constituye a la vez en demandante del actor, a fin de que las dos pretensiones se resuelvan en una sola sentencia”.²⁴

En el juicio ordinario, la reconvención se podrá presentar solamente a contestar la demanda y debe llenar los requisitos que establece el Artículo 119 del Código Procesal Civil y Mercantil. La pretensión que se ejercite debe tener conexión por razón del objeto o del título con la demanda.

4.4. La prueba

La prueba son los medios materiales que utilizan las partes dentro del proceso, para probar sus pretensiones o defensas dentro del proceso.

El plazo ordinario de prueba dentro del juicio ordinario es de 30 días, si hubieren hechos controvertidos que probar, donde las partes cumplen con la proposición de las pruebas ofrecidas en su demanda o en su contestación. En el proceso civil no existe

²⁴ Couture, Eduardo. **La reconvención en el proceso civil**. Pág. 105

libertad probatoria como en penal, sólo los medios de prueba regulados en la ley estos se encuentran regulados en el Artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil y son:

- Declaración de partes.
- Declaración de testigos
- Dictamen de expertos.
- Reconocimiento judicial
- Documentos.
- Medios científicos de prueba
- Presunciones.

Si los 30 días de plazo ordinario de prueba no fueran suficientes, existe una ampliación del periodo de prueba de 10 días, siempre que no sea culpa de las partes el que no haya alcanzado dicho periodo.

Los requisitos para que se prorrogue el plazo son los siguientes:

- Que el plazo ordinario de prueba no haya sido suficiente para desarrollarla y no sea por culpa de las partes.
- Que la solicitud de prórroga se haga por lo menos tres días antes de que se concluya el plazo ordinario de prueba.
- La solicitud se tramitará como incidente, ya que no tiene un trámite específico por la ley. (supletoriamente Artículo 135-140 Ley del Organismo Judicial).

Concluido el plazo de prueba, el Secretario lo hará constar sin necesidad de providencia (resolución de mero trámite sin formalidades), agregará a los autos las pruebas rendidas y dará cuenta al juez.

El juez de oficio señalará día y hora para la vista dentro de un plazo de 15 días según lo regulan los Artículos 142 y 196 de la Ley del Organismo Judicial.

4.5. Auto para mejor fallar

Es una etapa opcional en el proceso, el juez pide que se practiquen toda clase de diligencias que sean necesarias para que el pueda dictar una sentencia más justa y ecuánime para mejor fallar, no es otro periodo probatorio, es una actividad procesal del juez y no de las partes, se podrá:

1. Que se traiga a la vista cualquier documento que crea conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes.
2. Que se practique cualquier reconocimiento o avalúo que consideren necesario.
3. Traer a la vista cualquier actuación que tenga elación con el proceso.

Esta clase de resoluciones no admite recurso alguno, éste auto para mejor fallar se deberá dicta en un plazo no mayor de 15 días.

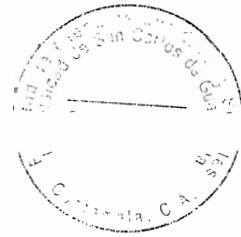
4.6. Sentencia

Es la única forma normal de ponerle fin al proceso, donde se han realizado todas las etapas del proceso. La sentencia es la declaración de voluntad del juzgador acerca del problema de fondo controvertido u objeto del proceso.

El juicio de filiación es un proceso de conocimiento en el cual la sentencia es declarativa ya que se busca declarar la filiación, contra dicha sentencia se puede interponer remedios procesales como lo son la aclaración y ampliación en caso que los términos ambiguos o contradictorios.

Así mismo procede el recurso de apelación el cual debe plantearse dentro del plazo de los tres días siguientes de la notificación.

Contra la sentencia de Segunda Instancia se podrá plantear el recurso de casación el cual se debe interponer en el plazo de 15 días de la fechas de la notificación.



4.7. De la acción judicial de filiación

El Código Civil regula que: 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 pueden proseguir la acción que éste dejare iniciada al tiempo de su muerte.

Dentro la legislación guatemalteca se mantiene el criterio doctrinario de conceder la acción de impugnación de la filiación matrimonial exclusivamente al marido, siendo éste el único con legitimidad procesal para ejercitar dicha acción, sin embargo en caso de muerte del marido después de presentada la demanda, fallezca antes de que se finalice el juicio o bien cuando el hijo es nacido después de la muerte del marido esta puede ser ejercitada o continuada por los herederos.

El plazo para impugnar la filiación matrimonial es de 60 días siguientes a la fecha del nacimiento, en caso el marido esté ausente, este término se contabiliza a partir del día en que regrese a la residencia conyugal, si el nacimiento del hijo se le hubiere ocultado el plazo es el mismo e inicia a partir del día en que descubrió el nacimiento.



CAPÍTULO V

5. Análisis jurídico de la necesidad de derogar el Artículo 226 numeral 1 del Código Civil de Guatemala

Le llamamos derogación al procedimiento a través del cual se deja sin vigencia a una disposición normativa, ya sea de rango de ley o inferior. Es importante destacar la forma como se derogan las leyes de nuestro ordenamiento jurídico conforme a derecho. La derogación es, la acción contraria a la promulgación.

En general se puede decir que el poder legislativo o los organismos, encargados de realizar los cambios en las leyes o normas, tienen poder para promulgarlas o ultimarlas.

El poder legislativo puede promulgar y derogar normas con rango de ley, al igual que el poder ejecutivo puede promulgar y derogar normas con rango reglamentario.

Sin embargo, también existe en algunos ordenamientos jurídicos la figura del legislador negativo, que consiste en un órgano que tiene la capacidad de derogar normas, pero no de promulgarlas. Es el caso de un tribunal constitucional con respecto a las leyes que se entiende que vulneran la Constitución Política de la República de Guatemala.

5.1. Tipos de Derogación:

La derogación puede ser expresa o tacita.

La derogación expresa: es aquella en la que una norma derogatoria cita de forma expresa aquellas normas que son derogadas con ella.

La derogación tacita: es aquella en la que deroga, de forma tacita, a todas aquellas normas anteriores a esa y cuyo contenido sea contrario a la norma recién promulgada. Es una formula bastante utilizada y que lleva a la practica legislativa el principio jurídico de *lex posterior derogat anterior* (la ley posterior deroga a la anterior)

De conformidad al Artículo 8 de la Ley del Organismo Judicial dispone la derogatoria de las leyes. Las leyes se derogan por leyes posteriores:

- a) Por declaración expresa de las nuevas leyes:
- b) Parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las procedentes
- c) Total o parcialmente, por declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad.

Por el hecho de la derogación de una ley no recobran vigencia las que está hubiere derogado.

Es importante destacar que la figura de la inconstitucionalidad es una de las formas de derogar una disposición legal en nuestro ordenamiento jurídico y se debe analizar confrontativamente con el fin de determinar si existe desavenencia entre la Constitución Política de la República de Guatemala y la ley, reglamento, o disposición de carácter general cuestionados, debe desarrollarse a partir de premisas argumentativas que razonablemente conduzcan a establecer de forma concluyente si la normativa impugnada se encuadra o no en el marco de la inconstitucionalidad, más allá de las motivaciones de orden político que haya impulsado a la autoridad de que se trate para emitirla.

La acción de inconstitucionalidad procede contra leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad y persigue que la legislación se mantenga dentro de los límites que la propia Constitución ha fijado, excluyendo del ordenamiento jurídico las normas que no se conforman con la misma, anulándolas con efecto *erga omnes*.

Para establecer la incompatibilidad entre la ley y la constitución es necesario realizar un análisis eminentemente jurídico, sin sustituir el criterio del legislador sobre la oportunidad o conveniencia de las decisiones tomadas. El examen puede comprender tanto las denuncias de inconstitucionalidad de las normas por vicios material como la de los actos legislativos por vicios formales.

La inconstitucionalidad puede declararse cuando es evidente la contradicción con la Constitución y existan razones sólidas para hacerlo. Cuando no haya bases suficientes se debe respetar la decisión del Congreso, ya que de acuerdo con el principio democrático, es el único órgano autorizado para decidir las políticas legislativas que el constituyente dejó abiertas.

Cuando se trata de inconstitucionalidad general o abstracta, la sentencia estimatoria tiene carácter vinculante frente a todos, pues sus efectos son anulativos del precepto normativo impugnado, que deja de surtir efectos pro futuro o ex nunc, bien sea desde el día siguiente de la publicación de la sentencia en el Diario Oficial o desde la fecha en que igualmente se publicó el auto que suspendió provisionalmente la disposición atacada, según sea confirmado por el fallo que resuelve en definitiva.

De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 134 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y Constitucionalidad, poseen legitimación activa para formular este planteamiento:

- La junta directiva del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, actuando por medio de su Presidente;
- El Ministerio Público, por medio del Fiscal General de la República de Guatemala;
- El Procurador de los Derechos Humanos; y
- Cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados activos.

La petición de inconstitucionalidad debe fundamentarse en un desarrollo argumentativo en el que en forma razonada, clara y precisa se exponga los motivos por los que a juicio del postulante la norma impugnada se encuentra en conflicto con la Constitución Política de la República de Guatemala. A través de la vía del control de constitucionalidad directo se tiene como materia normas generales dirigidas a un número indeterminado de sujetos, cuya potencial aplicabilidad se encuentre supeditada a la verificación objetivo de los supuestos fácticos previstos de forma abstracta e impersonal en ellas.

De conformidad con los Artículos 153 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad y 28 de las Disposiciones reglamentarias y complementarias No. 1-89, Acuerdo 4-89 de la Corte de Constitucionalidad, concatenadas con las reglas de derecho procesal común previstas en los Artículos 45, 61 y 106 del Código Procesal Civil, Decreto Ley 107, al formular este tipo de planteamiento se debe cumplir con los siguientes requisitos técnico-formales:

- Debe hacerse por escrito.**
- Designación del tribunal al que se dirija, en este caso Corte de Constitucionalidad.**
- Datos generales de identificación del postulante, nombres y apellidos completos de la persona que lo represente, edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio y lugar para recibir notificaciones.**

- De ejercerse personería, debe acompañarse el título que acredite tal calidad; tal es el caso del presidente del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala quien además debe comprobar que actúa en ejecución de lo decidido por la Junta Directiva de dicha institución, y del Fiscal General de la Nación y Jefe del Ministerio Público.
 - Exposición de motivos en los cuales descansa la pretensión de inconstitucionalidad, expresada en forma razonada, separada y clara, por medio de los que el postulante revela como lo dispuesto en las normas que impugna redunda en contravención del texto constitucional.
 - Fundamento de derecho en que se apoya la solicitud, citando las leyes respectivas, está estrechamente ligado con el inciso anterior.
 - La petición, en términos precisos.
 - Lugar y fecha.
 - Firmas del solicitante y del abogado colegiado que lo patrocina, así como el sello de éste. En caso que el solicitante no sabe o no puede firmar, lo hará por él otra persona o el abogado que lo auxilie.
 - Doce copias claramente legibles, en papel común o fotocopia, de todo el legajo que se presenta.
- Disco compacto que contenga la versión electrónica exacta del memorial de interposición, para facilitar al Tribunal la lectura y copia fiel de los pasajes conducentes en la resolución del planteamiento, esto es facultativo.



5.2. Fases de su tramitación

La acción de inconstitucionalidad de carácter general debe tramitarse de acuerdo a lo regulado en los Artículos 136 al 142 de la Ley de Amparo Exhibición Personal y Constitucionalidad agotando la secuencia de etapas procesales que se relaciona a continuación:

a) Admisión de trámite

Al ser presentado el planteamiento, se debe verificar que en el mismo se cumplan los requisitos técnico-formales correspondientes. Una vez satisfechos tal situación, se procederá disponer su admisión a trámite. En caso de advertirse alguna omisión, se ordenará al postulante que la subsane dentro del tercer día de haber sido notificado para el efecto.

b) Suspensión provisional

La Corte de Constitucionalidad debe dirimir de oficio, este aspecto dentro del lapso de ocho días posteriores a la admisión a trámite. Cuando determine que la acción de inconstitucionalidad planteada es evidente y notoria la violación de un derecho o daños irreparables, es necesario que se decrete la suspensión provisional de la norma



denunciada. Esta decisión es publicada en el Diario Oficial al día siguiente de haber sido decretado y tiene efectos *erga omnes*.

c) Audiencia

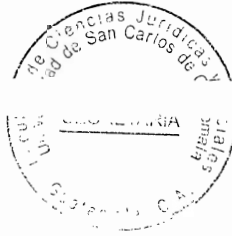
Se debe otorgar audiencia por quince días al Ministerio Público y a las autoridades pertinentes o como lo decida la Corte de Constitucionalidad, seguidamente se otorga la intervención de otros que así lo soliciten, bajo la figura de derecho procesal llamada como *amicus curiae*, en la cual concurren los terceros que sean ajenos dentro del litigio.

d) Vista

Terminado el plazo para la audiencia, de oficio se señala el día y hora para la vista dentro de veinte días subsiguientes, la vista es pública si así lo solicita el Ministerio Público o el interponente.

e) Sentencia

Dentro de los veinte días siguientes al de la vista, se deberá pronunciar la sentencia, puede dictarse en dos sentidos, con distintos efectos estos son los siguientes:



1) Sentido desestimatorio o denegatorio

Revocación de la suspensión provisional;

Imponer multa a los abogados patrocinantes;

No existe condena en costas; y

No se produce cosa juzgada

2) Sentido estimatorio

Publicación del fallo en el Diario Oficial

La normativa declara inconstitucional, pierde vigencia y se concreta a partir de la publicación.

5.3. Motivos para declarar la inconstitucionalidad

Declarar la inconstitucionalidad de carácter general del Artículo 226 numeral 1º. Del Código Civil, es necesario, ya que afecta a un género, específicamente a las mujeres e hijos de éstas que se dedican a la prostitución.

Esta norma violenta el derecho de igualdad, consagrado en el Artículo 4º. de la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que todo guatemalteco tiene derecho a solicitar el reconocimiento de paternidad en cualquier momento contra el padre que no lo ha reconocido, es necesario también hacer mención que este derecho no prescribe por lo que en cualquier momento puede hacer tal petición.



La existencia del Artículo 226 del Código Civil y limitar el derecho al hijo de una persona que se dedica a la prostitución es una clara violación a lo que la Constitución Política de la República de Guatemala plasma en el artículo ya mencionado, tal disposición es general y de aplicación imperativa para cada guatemalteco y en dicho precepto se hace inclusión total, no discrimina a nadie, la misma Corte de Constitucionalidad como órgano colegiado que vela por el cumplimiento de la Constitución se ha pronunciado en el sentido de que en situaciones iguales sean tratados de la misma forma.

En base a esta consideración, es necesario que la Corte de Constitucionalidad declare la inconstitucionalidad de la norma mencionada y como consecuencia sea expulsada del ordenamiento jurídico ya que es violatoria y contradictoria a principios constitucionales fundamentales para la preservación del Estado de derecho y el respeto de los derechos inherentes al ser humano.

5.4. Inconstitucionalidad por violación a la garantía constitucional de igualdad, al impedir accionar en el proceso de filiación, paternidad y patria potestad

En la Constitución Política de la República de Guatemala, se encuentra regulada la inconstitucionalidad de las leyes, este instrumento procesal tiene como propósito instar el control directo, abstracto y reparador de constitucionalidad, sobre las normas



infraconstitucionales que conforman el ordenamiento jurídico, es una garantía a través de la cual se protege el fiel cumplimiento de la Constitución y evitar la violación a derechos humanos que le son inherentes a cada persona.

La inconstitucionalidad de carácter general deja sin efecto la ley, reglamento o disposición, con efectos *erga omnes*.

El principio de igualdad constituye un elemento de trascendental importancia en la aplicación de la ley, con ello cada uno de los ciudadanos tiene la certeza de que se le administrará justicia sin preferencia, diferencia o parcialidad alguna con respecto a los demás, ya sea por razón económica, raza, cultura, sexo o cualesquiera otros motivos.

La Constitución Política de la República de Guatemala plasma en su Artículo 4º. El principio de igualdad e 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 a sus diferencias, la Corte de Constitucionalidad se ha expresado respecto a este principio, y hace referencia a la universalidad de la ley, pero no prohíbe, ni se opone a dicho principio, el hecho que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de clasificar y diferenciar situaciones distintas y darles un tratamiento diverso, siempre que tal diferencia tenga una justificación razonable de



acuerdo al sistema de valores que la Constitución acoge, así mismo el Artículo 7 de la Declaración Universal de Derechos Humanos regula que todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley, también el Artículo 14 del Pacto de Derecho Civiles y Políticos establece que todas las personas son iguales ante los tribunales de justicia.

La base de la inconstitucionalidad de carácter general se encuentra en la confrontación del derecho de igualdad consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, respecto al derecho que cada persona tiene de ser reconocido de forma voluntaria o judicial por sus padres de acuerdo a lo que regula el Artículo 220 del Código Civil, en contraposición con el Artículo 226 que norma la improcedencia de la acción de filiación, en caso que la madre tuvo comercio carnal con persona distinta del presunto padre. Este último precepto es contrario y violatorio al derecho constitucional regulado en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el que regula que 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 iguales oportunidades y responsabilidades.

La Corte de Constitucionalidad en diferentes sentencias se ha pronunciado en el sentido que: "Se estima que la libertad de la persona es un derecho humano que la Constitución de la República garantiza, de tal suerte, que únicamente por los motivos y en la forma que la misma Constitución y la ley específica de la materia señalan puede



ser restringida". En base a esta consideración la inconstitucionalidad se plantearía en vista que la igualdad humana tiene expresión constitucional y es un principio general del derecho.

Se puede determinar que es necesario e imperante declarar constitucionalidad del Artículo 226 numeral 1º. del Código Civil, ya que contraviene los preceptos de igualdad contemplados en la Constitución Política de la República de Guatemala, Convenios Internacionales de Derechos Humanos y Convenciones Internacionales de Protección a la Mujer. En base a lo estudiado se demuestra que el artículo mencionado es inconstitucional, ya que limitan a los hijos o hijas de mujeres que se dedican a comercio carnal, a demandar su paternidad, por el motivo que la madre tuvo dicho comercio.

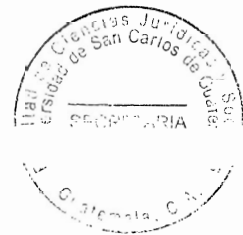
El ejercicio de la prostitución no es un delito sancionado en Guatemala, y las personas dedicadas a dicha actividad por ningún motivo deben ser discriminadas. Por lo que a los hijos de dichas mujeres no se les puede vedar el derecho de demandar su paternidad contra un hombre que es su padre, solo por la actividad a la que se dedica su madre.

Lo regulado en el Artículo 226 numeral 1º; viola el derecho de igualdad ya que impide el derecho de acción de paternidad y contraviene lo regulado en el Artículo 4 de la



Constitución Política de la República de Guatemala, contempla la igualdad para todos los guatemaltecos, y el código penal castiga la discriminación de cualquier forma.

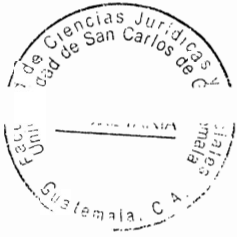
Por lo anterior, es necesario que se declare la inconstitucionalidad del Artículo 226 numeral 1º. Del Código Civil Decreto Ley 106, y con ello garantizar el derecho de igualdad consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

A través de la investigación realizada se analizó el principio de igualdad consagrado en la Constitución Política de la República de Guatemala, la legislación guatemalteca reconoce tal principio como fundamental y general del derecho, en contraparte se encuentra el Artículo 226 del numeral 1º. del Código Civil, el cual violenta este derecho que afecta a un género y la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos, el hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. La norma contenida en el Código Civil limita el derecho de solicitar el reconocimiento de paternidad contra el padre que no reconoció a su hijo por el hecho de que la mamá de este último se ha dedicado a la prostitución.

Por lo que esta sustentante sugiere que la Corte de Constitucionalidad declare la inconstitucionalidad de carácter general del Artículo 226 numeral 1º. del Código Civil, ya que se debe considerar que ejercer la prostitución no es un delito sancionado en Guatemala, por lo que no hay razón para que se discriminen a estas personas, y con ello se violenta en forma taxativa el derecho de igualdad, es necesario que se ponga en conocimiento de la Corte de Constitucionalidad; y, una vez realizado todo el proceso sea declarada con lugar la inconstitucionalidad y que dicha norma sea expulsada del ordenamiento jurídico, ya que el Estado de Guatemala garantiza el respeto y cumplimiento de derechos humanos, prueba de ello la preeminencia del derecho internacional en materia de derecho humanos sobre el derecho interno.





BIBLIOGRAFÍA

- BRAÑAS, Alfonso: Manual de derecho civil.** Guatemala. Séptima edición. Editorial Estudiantil Fenix. 2008.
- CABANELLAS, Guillermo: Diccionario de derecho usual.** t. III. Buenos Aires, República de Argentina. Octava edición. Editorial Heliasta S. R. L. 1974.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho civil.** Madrid, España. Editorial Reus. 1962.
- COUTURE, J. Eduardo: Fundamentos de derecho procesal civil.** Buenos Aires, República de Argentina. Tercera edición. Ediciones De palma. 1966.
- FAIRÉN GUILLÉN, Víctor: Teoría general del derecho procesal.** Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 1992, <http://www.bibliojurídica.com/bibliotecavirtual>. (15 de octubre de 2015).
- FARSI ROSPIGILIOSI, Enrique. El nuevo proceso de filiación.** Lima, Perú Jurídica. 2005
- GUASP, Jaime. La pretensión procesal.** Madrid, España. Editorial civitas. 1981.
- GUTIÉRREZ SANZ, María Rosa. Reconvención en el proceso civil español.** Barcelona, España. Bosch. 1993.
- HERVADA, Javier. Lecciones propedéuticas de filosofía del derecho.** España. 3ª. edi. Ediciones Universidad de Navarra, S.A. 2000.
- OVALLE FAVELA, José. Derecho procesal civil.** México. 8ª edi. Editorial Oxford University Press. 1999.
- PALLARES, Eduardo. Diccionario de derecho procesal civil.** México. 15ª edi. Ed. Porrúa, S.A. 1983.
- PUIG PEÑA, Federico. Compendio de derecho civil español.** Madrid, España. 2da. y 3ª.edi. Ed. Pirámide, S.A. 1976.
- VILLEGAS LARA, René Arturo. Temas de introducción al estudio del derecho y de teoría general del derecho.** Guatemala. 3ª. edi. F&G Editores, Guatemala, Enero 2002.
- ZANNONI, Eduardo. Derecho de familia.** Buenos Aires, Argentina. 2ª. Edi. t. II. Ed. Astrea. 1989



Legislación:

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

Convención Americana Sobre los Derechos Humanos. Pacto de San José de Costa Rica. Decreto Número 6-78 del Congreso de la República. 1978.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer. Decreto. 49-82 del Congreso de la República. 1982.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. Decreto 19-94 del Congreso de la República de Guatemala. 1994.

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

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Decreto Ley 107, Enrique Peral Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. 1971.

Código de Notariado. Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala.