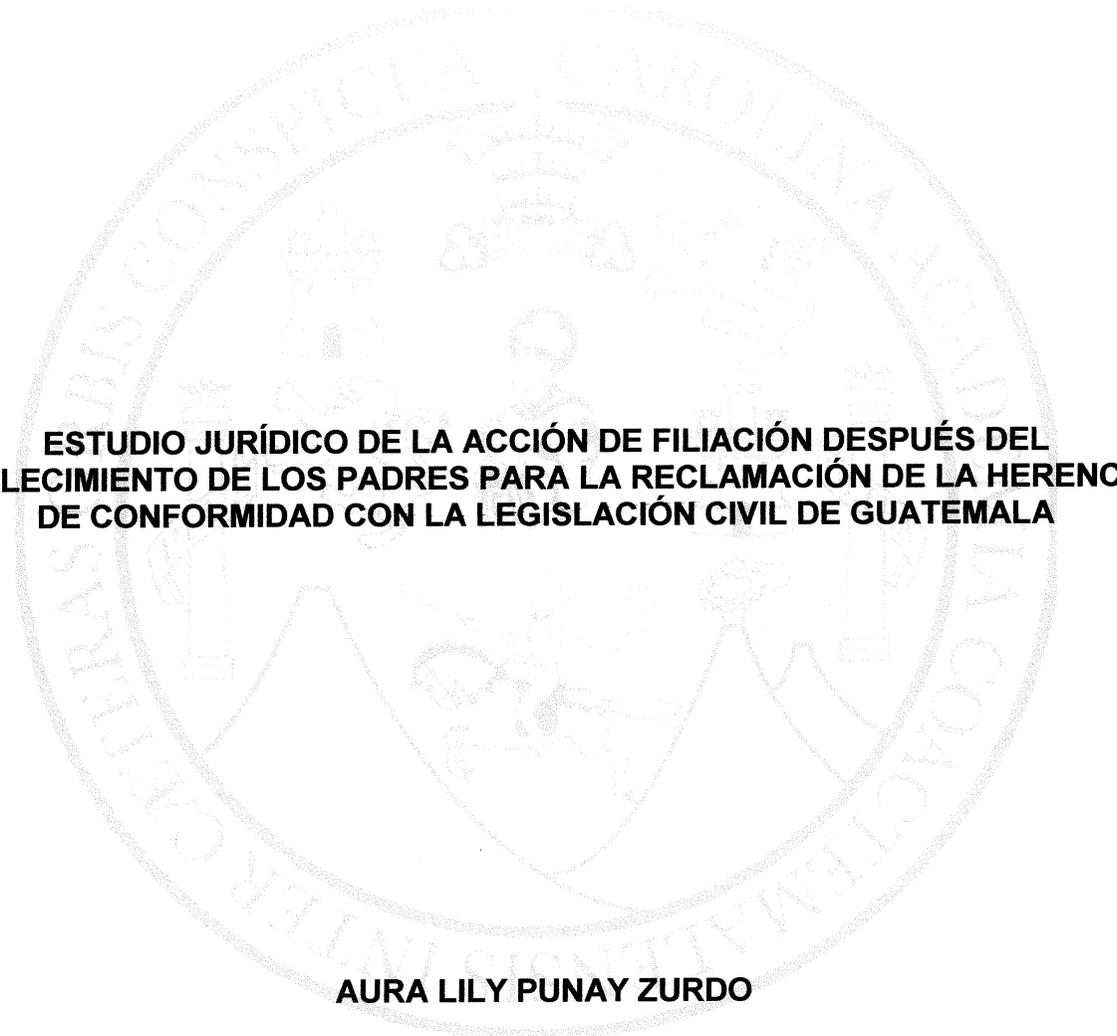


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**ESTUDIO JURÍDICO DE LA ACCIÓN DE FILIACIÓN DESPUÉS DEL
FALLECIMIENTO DE LOS PADRES PARA LA RECLAMACIÓN DE LA HERENCIA
DE CONFORMIDAD CON LA LEGISLACIÓN CIVIL DE GUATEMALA**

AURA LILY PUNAY ZURDO

GUATEMALA, FEBRERO DE 2018

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

**ESTUDIO JURÍDICO DE LA ACCIÓN DE FILIACIÓN DESPUÉS DEL
FALLECIMIENTO DE LOS PADRES PARA LA RECLAMACIÓN DE LA HERENCIA
DE CONFORMIDAD CON LA LEGISLACIÓN CIVIL DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

AURA LILY PUNAY ZURDO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, febrero de 2018

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

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

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).



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS, FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dieciocho de marzo del año dos mil once.

ASUNTO: AURA LILY PUNAY ZURDO, CARNÉ NO. 200111861. Solicita que para la elaboración de su tesis de grado, se le apruebe el tema que propone, expediente No. 176-11.

TEMA: "ESTUDIO JURÍDICO DE LA ACCIÓN DE FILIACIÓN DESPUÉS DEL FALLECIMIENTO DE LOS PADRES DE CONFORMIDAD CON LA LEGISLACIÓN CIVIL DE GUATEMALA".

Con base en el dictamen emitido por el (la) consejero (a) designado (a) para evaluar el plan de investigación y el tema propuestos, quien opina de que se satisfacen los requisitos establecidos en el Normativo respectivo, se aprueba el tema indicado y se acepta como asesor (a) de tesis al (a la) Licenciado (a): Edgar Gilberto Del Cid Sánchez Abogado (a) y Notario (a), colegiado (a) No. 7,685.

LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



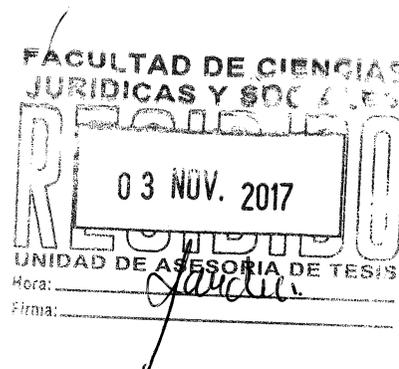
Adjunto: Nombramiento de Asesor
c.c. Unidad de Tesis
CMCM/cpt

LIC. EDGAR GILBERTO DEL CID SÁNCHEZ
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala 03 de noviembre del año 2017

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

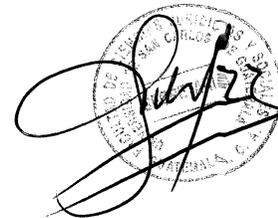


Licenciado Orellana Martínez:

Como asesor de tesis le doy a conocer que acorde al nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha dieciocho de marzo del año dos mil once, procedí a la asesoría del trabajo de tesis de la estudiante **AURA LILY PUNAY ZURDO**, que se denomina: **“ESTUDIO JURÍDICO DE LA ACCIÓN DE FILIACIÓN DESPUÉS DEL FALLECIMIENTO DE LOS PADRES DE CONFORMIDAD CON LA LEGISLACIÓN CIVIL DE GUATEMALA”**, para lo cual sugerí correcciones al trabajo originalmente presentado, habiéndose modificado el título de la tesis por el siguiente: **“ESTUDIO JURÍDICO DE LA ACCIÓN DE FILIACIÓN DESPUÉS DEL FALLECIMIENTO DE LOS PADRES PARA LA RECLAMACIÓN DE LA HERENCIA DE CONFORMIDAD CON LA LEGISLACIÓN CIVIL DE GUATEMALA”**; emito el siguiente dictamen de acuerdo a:

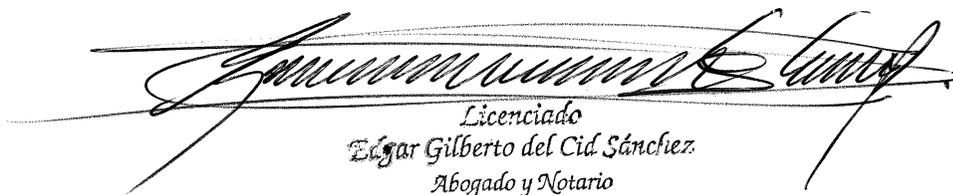
- a) Se llevó a cabo un trabajo que señala un valioso aporte para la sociedad guatemalteca y contiene un extenso contenido técnico y científico del tema investigado, habiendo sido el objeto de estudio la acción de filiación después del fallecimiento de los padres para la reclamación de la herencia.
- b) Los métodos y técnicas de investigación que se emplearon para el desarrollo del trabajo realizado tienen relación con los capítulos de la tesis y con sus correspondientes conclusiones y recomendaciones. La redacción de la introducción y de los cuatro capítulos de la tesis es coherente y se emplearon los métodos analítico, sintético, inductivo y deductivo, así como la técnica documental y de fichas bibliográficas.
- c) En relación a los objetivos generales y específicos de la misma se puede establecer que es esencial el análisis de la filiación y de su regulación legal, de conformidad con la legislación civil vigente en Guatemala.
- d) La hipótesis formulada comprobó lo fundamental de la filiación como el medio para asegurar la reclamación de la herencia después de fallecidos los padres. Los capítulos de la tesis permitieron la comprensión de los criterios técnicos y jurídicos que fundamentan las aseveraciones realizadas. El aporte científico del tema es fundamental y se basó en un contenido actual. En cuanto al contenido de la tesis cabe anotar que es de interés para la ciudadanía guatemalteca y cuenta con un elevado nivel de síntesis legal relacionado con el objeto del tema. Además, la bibliografía que se utilizó para la elaboración de la tesis ha sido la adecuada.

LIC. EDGAR GILBERTO DEL CID SÁNCHEZ
ABOGADO Y NOTARIO



Doy a conocer que el trabajo de tesis de la sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que **DICTAMINO FAVORABLEMENTE** para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.



Licenciado
Edgar Gilberto del Cid Sánchez
Abogado y Notario

Lic. Edgar Gilberto del Cid Sánchez
Asesor de Tesis
Colegiado 7,685



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 27 de noviembre de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante AURA LILY PUNAY ZURDO, titulado ESTUDIO JURÍDICO DE LA ACCIÓN DE FILIACIÓN DESPUÉS DEL FALLECIMIENTO DE LOS PADRES PARA LA RECLAMACIÓN DE LA HERENCIA DE CONFORMIDAD CON LA LEGISLACIÓN 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.

[Handwritten signatures and stamps]

SECRETARIO

DECANO

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 GUATEMALA, C. A.





DEDICATORIA

A DIOS:

Gracias por todas tus bendiciones y sabiduría, por estar conmigo y nunca abandonarme en los momentos más difíciles de mi vida.

A MIS PADRES:

Santos Punay Char (Q.E.P.D.), tu fuiste, mi gran ejemplo de humildad y superación, por todos tus consejos, regaños y tu apoyo, mil gracias papá, sé que desde el cielo estas orgulloso de mí. Inocenta Zurdo Pixtún, por tu apoyo incondicional en todo momento, por impulsarme siempre a lograr mis metas, Dios te bendiga, este triunfo se los dedico a ambos como una pequeña muestra de gratitud, ya que no obstante de haberme dado la vida, realizaron toda clase de esfuerzos, para que yo pudiera salir siempre adelante, los amo.

A MI ESPOSO:

Diego Alejandro González Velásquez, por darme lo más valioso que tengo en esta vida que son mis hijos y por compartir conmigo todo este tiempo.

A MIS HIJOS:

Diego Javier y Miguel Alejandro, los seres que me inspiran a seguir adelante y ser mejor cada día, pidiendo a Dios los bendiga siempre, son mi felicidad los amo.

A MIS HERMANOS:

Lesbia Yolanda y Wagner Alexander, gracias por su apoyo incondicional, que Dios los bendiga.

A MIS SOBRINOS:

Karlita, Katy y Aaron, son parte fundamental en la felicidad de nuestras vidas y hogares.



A MIS AMIGOS:

Adaly Lobos, Marta Archila, Dayana Callejas, Angélica Monterroso, Jessica Alvarizaens, José Tabico, Miguelito, Gaby Nova, Ángel David Jerez, Mariana Morales y Marlyn Vásquez, así como a todos aquellos con los que compartí a lo largo de mi carrera.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala y especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.



ÍNDICE

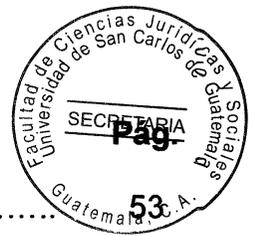
Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. La filiación.....	1
1.1. Conceptualización.....	2
1.2. Clases de filiación doctrinal.....	3
1.3. Clases de filiación legal.....	9
1.4. Importancia.....	12
1.5. Presunción de la paternidad.....	20
1.6. Presunción de concepción durante el matrimonio.....	21
1.7. Presunción de paternidad.....	21
1.8. Presunciones especiales.....	27
1.9. Título de estado de filiación.....	34

CAPÍTULO II

2. Derecho sucesorio.....	39
2.1. Importancia jurídica.....	39
2.2. Determinación legal.....	44
2.3. Sucesión mortis causa.....	46
2.4. Elementos de la sucesión mortis causa.....	50
2.5. Teorías de la sucesión.....	51



2.6.	Fundamento y origen histórico de la sucesión hereditaria.....	53
2.7.	Clasificación.....	55
2.8.	Presupuestos.....	59

CAPÍTULO III

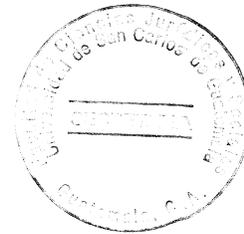
3.	La herencia.....	63
3.1.	Conceptualización de aceptación de la herencia.....	63
3.2.	Formas de aceptación de la herencia.....	64
3.3.	Regulación legal.....	67
3.4.	Representación hereditaria.....	68
3.5.	Renuncia de la herencia.....	69
3.6.	Efectos de la renuncia.....	70
3.7.	Regulación legal de la renuncia de la herencia.....	70
3.8.	Los legados.....	71
3.9.	Naturaleza jurídica.....	73

CAPÍTULO IV

4.	Estudio jurídico de la acción de filiación para la reclamación de la herencia después del fallecimiento de los padres.....	75
4.1.	Posesión notoria de estado.....	75
4.2.	La paternidad	76
4.3.	Filiación extramatrimonial.....	77



4.4. Prueba de paternidad.....	82
4.5. La acción de filiación después del fallecimiento de los padres para la reclamación de la herencia de conformidad con la legislación civil guatemalteca.....	83
CONCLUSIONES.....	91
RECOMENDACIONES.....	93
BIBLIOGRAFÍA.....	95



INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se titula estudio jurídico de la acción de filiación después del fallecimiento de los padres para la reclamación de la herencia de conformidad con la legislación civil de Guatemala, y la misma analiza la forma de clarificar el panorama legal relacionado al derecho de los hijos de hacer efectivo su reconocimiento como legítimos, para tener derecho a hacer efectivo el reclamo de la herencia de padres fallecidos.

La filiación es un vínculo natural, biológico existente entre hijo y los padres que lo han procreado, vínculo que nace naturalmente con la procreación del hijo pero que legalmente deriva con el reconocimiento de los padres a sus hijos. En la sociedad guatemalteca, hablar de filiación post mortem es bastante controvertido jurídicamente.

La herencia es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que, cuando una persona muere, transmite a sus herederos o legatarios. La misma, es por ende, el derecho de heredar. La reclamación de la filiación de hijos post mortem para hacer efectivo su derecho de herencia no se puede determinar únicamente por el resultado obtenido de la prueba de ADN, sino que de las presunciones y medios indirectos para la reclamación de la paternidad, más aún cuando constitucional y legalmente se encuentren consagrados los principios de la libre valoración de la prueba y de la libertad probatoria, los cuales traen consigo la necesidad por parte del juez de tener en consideración, además del resultado de la prueba científica, todo el caudal probatorio del proceso, para de esa manera asegurarse derechos constitucionales y esenciales como lo son el derecho a la reclamación de su filiación y a tener una familia. Por ello, es que la doctrina enseña que los indicios son hechos que son fuente de presunciones.

Los objetivos de la tesis establecieron lo fundamental de la acción de reclamación de la filiación post mortem y prueba del nexo biológico, para de esa manera determinar la paternidad y por ende la filiación, desde la perspectiva probatoria, para así garantizar el derecho de los hijos sobre la herencia de sus padres.



La hipótesis formulada comprobó que es fundamental garantizar la filiación después del fallecimiento de los padres para reclamar la herencia, para lo cual se requiere de la exhumación del padre fallecido, para que se practique la prueba de ADN con restos biológicos de su presunto padre.

Existen ciertas aproximaciones normativas relacionadas a la controvertida situación legal de filiación post mortem, que en determinada forma guardan relación entre sí, debido a que en los órganos jurisdiccionales existen muchas demandas buscando la filiación post mortem, y debido a la carencia legal de la misma en el ordenamiento jurídico guatemalteco no se puede emitir un pronunciamiento claro y objetivo relacionado con ello, lo que origina una desventaja para el demandante que busca alcanzar lo que por derecho le corresponde, lo cual sería una filiación post mortem, desde sus raíces biológicas, teniendo conocimiento que antes de que naciera, el padre halla fallecido.

Al desarrollar la tesis fue dividida en cuatro capítulos: en el primer capítulo, se señala la filiación, conceptualización, clases, importancia, presunción de paternidad y título del estado de filiación; en el segundo capítulo, se indica el derecho sucesorio, importancia, determinación legal, elementos, teorías de la sucesión, fundamento y origen histórico, clasificación y presupuestos; en el tercer capítulo, se estudia la herencia, conceptualización, formas de aceptación, representación hereditaria, renuncia y efectos; y en el cuarto capítulo, se analiza la acción de filiación para la reclamación de la herencia después del fallecimiento de los padres. La metodología empleada fue la siguiente: los métodos de investigación utilizados fueron el sintético, analítico, inductivo y deductivo. Las técnicas empleadas fueron la de fichas bibliográficas y documental con las cuales se llevó a cabo un acopio minucioso de la información relacionada con el tema de la tesis.

El aporte de la tesis señala la importancia de hacer valer en derecho a la filiación post mortem, para poder reclamar la herencia respectiva; y el trabajo que se presenta, es de interés en relación a este controversial tema, permitiendo dar a conocer la gran labor que tienen los juristas para enfrentar el hecho de que no existe posibilidad alguna de encuadrarlo dentro del concepto jurídico vigente.



CAPÍTULO I

1. La filiación

Filiación es la relación de descendencia existente entre dos personas, una de las cuales es el padre o madre de la otra. Consiste en la relación natural y jurídica que une a los hijos con sus progenitores. Se le otorga el nombre de paternidad cuando la referencia se hace a los padres, en lo relativo a su conceptualización; y se le denomina filiación, cuando la referencia se hace por parte de los hijos.

Como presupuesto fundamental tiene al fenómeno biológico de la concepción y posteriormente debe seguirse un estado típico de preñez, para finalizar en un parto viable, debido a que si no existe vida no habrá un nuevo ser; y por ende, la relación de filiación no se puede llegar a establecer.

Además, se tiene que indicar que la filiación trae consigo la relación de maternidad y de paternidad que tiene que manifestarse en un hecho natural que en determinadas condiciones y circunstancias está debidamente protegido por el derecho, ya que si bien es cierto que la institución de la filiación está regulada por el ordenamiento positivo, ello es, no por la creación legislativa de motivaciones referentes a la asistencia social, sino debido a que tiene que existir un vínculo biológico entre los padres y los hijos, quienes se deben constituir desde el hecho mismo de su nacimiento, analizando los diversos derechos y obligaciones de reciprocidad que son propios de la persona individual.



1.1. Conceptualización

“La filiación es el vínculo de carácter biológico y jurídico existente entre los padres, las madres y los hijos, o bien, entre uno solo de aquellos y éstos, que tienen su origen en la concepción natural de la persona humana; y que al estar declarado en forma legal, hace derivar entre los mismos diversos derechos y obligaciones recíprocas”.¹

De ello, se puede establecer que la relación paterno-filial, se fundamenta en la relación de la paternidad y la maternidad, debido a que el hecho natural lleva a pensar que un hijo debe contar tanto con padre y madre. La madre se constituye de esa forma, desde el momento del parto y con este hecho llega a la demostración de su filiación, motivo por el cual, se tiene que dar a conocer su filiación, mientras que la paternidad tiene que demostrarse.

Se tiene además que expresar que ambas filiaciones logran admitir prueba en contrario, tomando como base, que jurídicamente no se depende únicamente de esa relación natural, sino también de diversas circunstancias de otro tipo como la legal que puedan presentarse.

En la legislación civil se expone la admisibilidad de la prueba en contrario en la filiación, señalando que dicha presunción únicamente puede darse contra la presunción de que se tienen que admitir otros medios probatorios.

¹ Sandoval Moreira, Franco Alexis. **La filiación**. Pág. 50.



1.2. Clases de filiación doctrinal

Son las siguientes:

- a) Filiación conocida y desconocida: en la doctrina se le llama a la filiación conocida afiliación, debido a que será de conocimiento público aquella en la que la identidad de los padres sea cierta, se encuentre debidamente declarada o registrada; y la desconocida, cuando no se conoce la identidad de los progenitores.

La legislación civil indica que la persona se identifica con el nombre propio y los apellidos de los padres casados o no en su respectivo caso, de las personas que los hubieren reconocido.

Por su parte, los hijos de madre soltera serán inscritos con los apellidos de ésta, y los hijos de padres desconocidos con el nombre que les otorgue la función administrativa o institución que los tuviere a su cargo.

- b) Filiación legítima: consiste en la condición de hijo nacido de padres válidamente casados entre sí. Dicho vínculo se crea entre los padres e hijos a consecuencia del matrimonio, y la legislación vigente indica posibilidades o supuestos de dicha filiación legítima, en la cual pueden concurrir los siguientes supuestos: el matrimonio de los padres, que la concepción se encuentre dentro del matrimonio, lo relacionado con la filiación de la madre por el hecho natural del parto y la filiación del padre.



La legislación guatemalteca en el Artículo 201 del Código Civil Decreto Ley 106 indica que puede existir impugnación por parte del marido, cuando el nacimiento se verifique dentro de los 180 días siguientes a la celebración del matrimonio, pero si no se impugna la paternidad se tiene como hijo. Dicha impugnación no tiene lugar cuando el marido tenga conocimiento de la preñez, si al momento de ser celebrado el matrimonio, cuando el marido firma o consiente en el acto de inscripción el acta de nacimiento en el Registro Civil; y, cuando la filiación se lleve a cabo por medio de documento público o privado.

El Artículo 201 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: "Impugnación por el marido. El nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio, se presume hijo del marido si éste no impugna su paternidad. La impugnación no puede tener lugar:

1. Si antes de la celebración del matrimonio tuvo conocimiento de la preñez.
2. Si estando presente en el acto de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, firmó o consintió que se firmará a su nombre la partida de nacimiento.
3. Si por documento público o privado, el hijo hubiere sido reconocido".

También, cabe anotar las presunciones que se encuentran contenidas en el Artículo 207 del Código Civil, en el caso de la madre que vuelve a contraer nupcias dentro de los 300 días siguientes a la disolución del matrimonio, debido a que el hijo que naciere dentro de los 180 días de la celebración del segundo matrimonio se presume concebido en el primer matrimonio.



El Artículo 207 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “Nuevas nupcias de la madre. Si disuelto un matrimonio, la madre contrajere nuevas dentro de los trescientos días siguientes a la fecha de la disolución, el hijo que naciere dentro de los ciento ochenta días de celebrado el segundo matrimonio, se presume concebido en el primero.

Se presume concebido en el segundo matrimonio, el hijo que naciere después de los ciento ochenta días de su celebración, aunque se esté dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio. Contra estas presunciones es admisible la prueba a que se refiere el Artículo 200”.

Ahora bien, se presume concebido el hijo en el segundo matrimonio, cuando el mismo naciere después de los 180 días de su celebración, aunque se encuentre dentro de los 300 días posteriores a la disolución del primer matrimonio.

- c) Filiación legitimada: se considera como natural, y ha sido obtenida la legitimación por el subsiguiente matrimonio de los padres o por la concesión soberana, al dar a conocer también que no cuenta con los mismos efectos que la legítima.

O sea, el hijo nace previo a la celebración del matrimonio, entonces al ser celebrado, el hijo obtiene la calidad de legítimo.

La legislación guatemalteca no aplica dichas circunstancias, aunque se encuentra legislada la figura del hijo póstumo en los artículos 204 y 205, o sea, el reconocido,



así como el reconocimiento posterior a la muerte del padre. En dicho caso, los herederos del causante o padre fallecido pueden impugnar la filiación de este hijo con filiación póstuma, cuando el padre hubiere fallecido dentro de los 60 días después del nacimiento.

El Artículo 204 del Código Civil Decreto Ley 106 indica: “Término. La acción del marido negando la paternidad del hijo nacido de su cónyuge, deberá intentarse judicialmente, dentro de sesenta días, contados desde la fecha del nacimiento, si está presente, desde el día en que regresó a la residencia de su cónyuge, si estaba ausente; o desde el día en que descubrió el hecho, si se le ocultó el nacimiento.

Los herederos del marido solamente podrán continuar la acción de impugnación de la paternidad iniciada por él, pero este derecho podrán ejercitarlo únicamente dentro de sesenta días contados desde la muerte del marido”.

El Artículo 206 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “Derechos de la mujer en cinta. En caso de separación o disolución del matrimonio, la mujer que esté encinta deberá denunciarlo al juez o al marido, en el término de noventa días contados desde su separación o divorcio.

Asimismo, si la mujer quedare encinta a la muerte del marido, deberá denunciarlo al juez competente, dentro del mismo término, a fin de que, en uno u otro caso, se tomen las disposiciones necesarias para comprobar la efectividad del parto en el tiempo legal y establecer la filiación”.



En el supuesto de la separación o disolución del matrimonio, el Código Civil en el Artículo 206 indica que la mujer embarazada tiene que denunciarlo al juez o al marido, dentro de los 90 días contados desde su separación o divorcio, igual acción tiene que llevarse a cabo esté muerto el consorte, pero en todos los casos se tomará en cuenta el nacimiento del hijo, para comprobar que se encuentra del tiempo legal para establecer la filiación. El trámite de esas posibilidades se encuentra en los artículos del 435 al 437 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- d) Filiación ilegítima: “Es denominada natural, y consiste en la condición de los hijos nacidos fuera del matrimonio, condición en la cual los padres no casados entre sí, en el momento de la concepción, tampoco eran hábiles para contraer matrimonio, no cabe alguna duda del impedimento que tuvieron, generalmente parentesco”.²

En la legislación civil, los hijos dentro del matrimonio o fuera de él gozarán de los mismos derechos como se regula en el Artículo 209, o sea, se tiene que hacer la distinción de legítimo e ilegítimos es justamente doctrinaria, tomando en cuenta que no existe discriminación, por lo menos aparente, todavía en el caso de nulidad, anulabilidad, insubsistencia del matrimonio, los deberes y derechos de la filiación son exactamente los mismos.

El Artículo 209 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “Igualdad de derechos de los hijos. Los hijos procreados fuera de matrimonio, gozan de iguales derechos que

² De Pina, Rafael. **Elementos de derecho civil mexicano**. Pág. 60.

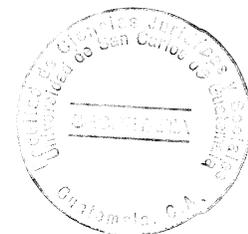


los hijos nacidos de matrimonio; sin embargo, para que vivan en el hogar conyugal se necesita el consentimiento expreso del otro cónyuge”.

La filiación ilegítima natural es una condición del hijo nacido fuera del matrimonio, en donde al tiempo de la concepción no pudieron casarse con dispensa o sin ella, en el caso de los parientes, pero, dicha filiación puede ser legitimada por un subsiguiente matrimonio, en otras palabras, en el caso de los impedimentos que señala el Artículo 88, a pesar de que se diera el matrimonio, el mismo tiene impedimento absoluto, por ende, únicamente puede darse una filiación. La filiación ilegítima no natural se produce cuando los padres son casados, pero no entre sí, o en su caso, cuando podrían estarlo, pero el matrimonio es nulo o bien ineficaz.

- e) **Filiación adoptiva:** una persona puede nacer dentro de una determinada filiación que puede ser legítima, legitimada o ilegítima, la cual va a obtener de sus padres naturales, pero, una de estas personas puede ser adoptada por personas que serán sus padres no naturales, sin ser hijo de ellos, debido a que tendrá iguales derechos de los hijos naturales de los adoptantes, en ese momento se crea la filiación adoptiva, que no es más que esa relación que surge entre el adoptante y adoptado, iniciándose una relación parental.

Se puede hacer mención que esta filiación es denominada ficticia, teniéndose con ello, una sub-clasificación, la cual puede ser doble o simple, de acuerdo se trate de una adopción por los dos cónyuges o por uno de ellos.



1.3. Clases de filiación legal

“Las distintas legislaciones aceptan como presupuesto valedero para las relaciones de filiación la unión estable o el matrimonio, produciendo de manera inmediata la necesidad de hacer la distinción o diferenciar la relación de filiación, de acuerdo se haya producido, en el seno de una unión estable entre hombre y mujer, o sea, dentro del matrimonio, o fuera de él”.³

Ello, obliga a hablar de clases de filiación, pudiéndose hacer la distinción de la filiación que sea procedente del matrimonio de la que la doctrina denomina filiación legítima y de la filiación matrimonial, así como también de la procedencia de uniones no matrimoniales es denominada filiación ilegítima por la doctrina, a la cual la legislación civil denomina filiación extramatrimonial.

La filiación fundamentada en la procreación legítima o no, es la que la ley admite para la creación de una relación de filiación o puramente civil, que deriva del instituto de la adopción, y es llamada filiación adoptiva. Los hijos procreados por los cónyuges son legítimos dentro del matrimonio, y también, en determinados casos, aquellos que sean concebidos antes del matrimonio y los nacidos después de la celebración del mismo.

Además, son ilegítimos, los nacidos de personas no ligadas mediante el vínculo del matrimonio, haciéndose con ello una clasificación de naturales, si los padres eran capaces

³ Planiol, Marcel. **Derecho civil**. Pág. 20.



de haber contraído el matrimonio, y no naturales, cuando existe la imposibilidad para los padres de su celebración, debido a impedimento de parentesco o de matrimonio anterior con otro.

Además, son legitimados los hijos originariamente naturales, quienes pasan a ser tomados en consideración como legítimos, por un subsiguiente matrimonio de los padres.

Los hijos adoptivos son aquellos hijos que no habiendo sido procreados por sus padres, adquieren por sí mismos, la condición de hijos en virtud de un acto jurídico especial.

El Código Civil Decreto Ley 106 reconoce las siguientes clases de filiación y son:

- a) **Filiación matrimonial:** es la del hijo que haya sido concebido durante el matrimonio a pesar de que sea declarado insubsistente, nulo o bien anulable. El Artículo 199 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: "Paternidad del marido. El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable.

Se presume concebido durante el matrimonio:

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



- b) **Filiación cuasimatrimonial: es la clase de filiación del hijo nacido dentro de la unión de hecho que se encuentre debidamente declarada y registrada. El Artículo 182 del Código Civil Decreto Ley 106 indica: “Efectos de la inscripción. La unión de hecho inscrita en el Registro Civil, produce los efectos siguientes:**
1. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días de la fecha fijada como principio de la unión de hecho y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al día en que la unión cesó, se reputan hijos del varón con quien la madre estuvo unida, presunción contra la cual se admite prueba en contrario.
 2. Si no hubiere escritura de separación de bienes, los adquiridos durante la unión de hecho se reputan bienes de ambos, salvo prueba en contrario que demuestre que el bien fue adquirido por uno solo de ellos, a título gratuito, o con el valor o por permuta de otro bien de su exclusiva propiedad.
 3. Derecho de una de las partes a solicitar la declaratoria de ausencia de la otra y, una vez declarada, pedir la cesación de su unión con el ausente, liquidación del haber común y adjudicación de los bienes que le correspondan.
 4. En caso de fallecimiento de alguno de ellos, el sobreviviente puede pedir la liquidación del haber común y adjudicación de bienes, al igual que en el caso del inciso anterior.
 5. Sujeción del hombre y la mujer a los derechos y obligaciones de los cónyuges durante el matrimonio”.



- c) Filiación extramatrimonial: es la del hijo procreado fuera del matrimonio o de la unión de hecho no declarada y registrada.

También, el Artículo 190 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “La ley reconoce el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado de afinidad dentro del segundo grado, y el civil, que nace de la adopción y sólo existe entre el adoptante y el adoptado. Los cónyuges son parientes, pero no forman grado”.

- d) Filiación adoptiva: es la del hijo tomado como propio por la persona que lo adopta.

“La filiación como estado se tiene que entender como aquella condición en la cual se encuentra la persona, siendo notorio que la filiación que supone una posición que la persona ostenta ante todos y de la que se derivan ciertos derechos y obligaciones, implica claramente un estado. Un estado de filiación consiste en la posibilidad que el individuo ocupa en la familia como hijo su significación y valor legal, debido a que radica en que la legislación es vinculante en relación a una serie de derechos y obligaciones”.⁴

1.4. Importancia

La filiación legítima es aquella que la legislación civil denomina filiación matrimonial y es la procedente del matrimonio, siendo su prueba la resultante de las siguientes circunstancias o presupuestos:

⁴ Sandoval. **Op. Cit.** Pág. 90.



- a) **Matrimonio de los padres.**
- b) **Concepción durante el matrimonio.**
- c) **Maternidad o filiación del hijo en relación a la esposa.**
- d) **Identidad del hijo con el nacido de la esposa.**
- e) **Paternidad o filiación del hijo en relación al esposo.**

La determinación de la legitimidad consiste en el vínculo que es procedente de la generación dentro del matrimonio. Para acreditar de una forma inequívoca la filiación matrimonial, es preciso que el hijo probarse:

- a) **El matrimonio de sus padres.**
- b) **Su concepción durante el matrimonio.**
- c) **Su filiación materna y paterna, es decir, el hecho de haber nacido de la mujer que pretendiera por madre y del marido de la misma.**

En relación a ello, se puede hacer mención que de esos hechos únicamente pueden probarse por forma directa y total, tanto el matrimonio como la filiación materna. El tiempo de la concepción no puede fijarse más que debido a una aproximación.

“La filiación paterna o bien la paternidad han sido problema para la investigación judicial.

Para evitar dicha problemática, las legislaciones han establecido una doble presunción: en orden al tiempo referente a la concepción, la presunción de que son los hijos legítimos los nacidos dentro de determinado plazo, los que fijan la duración normal del embarazo; y en cuanto a la paternidad, la presunción de que el marido de la madre es el padre de los hijos que hayan sido concebidos durante el matrimonio”.⁵

El Código Civil en el Artículo 199, se aproxima a estos principios señalando que se presume concebido durante el matrimonio:

- a) El hijo nacido después de 180 días de la celebración del matrimonio, o bien de la reunión de los cónyuges que se encuentren legalmente separados.
- b) El hijo nacido dentro de los 300 días siguientes a la disolución del matrimonio.

Para la superación de las dificultades de la prueba de la concepción y de la paternidad, las legislaciones se han encargado de la formulación desde hace años de las presunciones legales. En relación a la concepción, se ha fijado un plazo mínimo y otro máximo de la misma, de manera que contando esos plazos desde la fecha de la celebración y de la disolución del matrimonio, respectivamente, resultará el período legal de concepción, dentro del cual habrá de ocurrir el nacimiento, para que se presente el supuesto de la

⁵ Hernández Cantón, Alberto. **Compendio de derecho civil**. Pág. 21.



legitimidad del hecho. Después del nacimiento del período legal de la concepción, el hijo se presume concebido durante el matrimonio.

En relación a ello, es de conveniencia la realización del análisis profundo de esas presunciones de legitimidad, motivo por el cual es necesario hacer un estudio de la legislación vigente. El Artículo 200 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “Contra la presunción del Artículo anterior no se admiten otras pruebas que la prueba molecular genética del Acido Desoxirribonucleico (ADN); así como haber sido físicamente imposible al marido tener acceso con su cónyuge en los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieran el nacimiento, por ausencia, enfermedad, importancia o cualquiera otra circunstancia”.

Al tomar como fundamento el Artículo antes citado, puede afirmarse que el reconocimiento o la filiación tiene varias formas: reconocimiento voluntario, forzoso o judicial. El reconocimiento voluntario es el expuesto en el Artículo 211 y señala que puede hacerse:

- a) Cuando el padre efectivamente comparezca ante el Registrador Civil y otorgue el consentimiento de reconocerlo como hijo suyo.
- b) Cuando el Registrador Civil acepta un acta especial, la cual puede ser notarial en donde se haga constar su voluntad de reconocer al hijo.
- c) Por escritura pública, la cual puede ser un mandato.



- d) **Por testamento cuando fuera declarada la filiación o el reconocimiento en acto de última voluntad, constituyéndose en hijo póstumo.**
- e) **Por confesión judicial, cuando declara sin oposición ante juez competente y se allana a un requerimiento de filiación, en donde no se entra a la prosecución de un proceso. Si se presentan documentos como en alguno de estos últimos tres casos, la legislación exige que se presente el testimonio o certificación donde conste claramente el reconocimiento y éste hecho se tiene que anotar en la certificación de partida de nacimiento.**

Se hace referencia a la no revocabilidad del reconocimiento, al indicar la revocación por haber llevado a cabo el reconocimiento y, en el caso de que se presente la filiación por testamento; y si el mismo, es revocado o declarado nulo por falta de los requisitos testamentarios especiales, entonces esa declaración no causará efectos en el reconocimiento y tampoco se encontrará sujeta a ninguna modalidad.

El Artículo 212 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “El reconocimiento no es revocable. El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo. Si se ha hecho en testamento y éste se revoca, no se tiene por revocado el reconocimiento. Tampoco puede sujetarse a ninguna modalidad”.

Los padres pueden efectivamente reconocer al hijo de manera conjunta o separada, si solamente uno de ellos lo reconoce y los efectos tienen que surtir únicamente para él. En



el supuesto de no haber intervenido uno de los padres o el hijo o un tercero que se encuentre legítimamente interesado, pueden impugnar el reconocimiento, pero dentro de seis meses a contar el día en que ese hecho fuere de conocimiento de ellos. Si el hijo es menor de edad, tiene un plazo de un año, que se debe iniciar a contar desde el siguiente día de haber llegado a su mayoría de edad.

Cuando el reconocimiento lo hicieren por separado los padres, los mismos no se encontrarán bajo la obligación de revelar el nombre de la persona con quien hubieren tenido el hijo. Pero, el padre no puede reconocer a hijos de mujer que estuviere casada con otra persona, a excepción de que el marido hubiere impugnado la paternidad y la misma fuere declarada con lugar.

El Artículo 216 del Código Civil faculta al abuelo paterno y al abuelo materno respectivamente, para el reconocimiento del hijo, en caso de la inexistencia de incapacidad o muerte del padre o de la madre que debiera hacerlo. Ello, es una disposición más para el reconocimiento con la finalidad de que dicho aspecto pueda llevarse a cabo aunque el padre o la madre ya no pudieran hacerlo. Pero, si el incapaz recobra la salud, puede entonces llegar a impugnar el reconocimiento, dentro del plazo respectivo de un año siguiente en relación de lo que se tenga conocimiento del reconocimiento hecho por los abuelos de su hijo.

Por su parte, el Artículo 217 del Código Civil Decreto Ley 106 expone la posibilidad del reconocimiento de su hijo, cuando el padre es menor de edad, acción que no puede



ejercitar por sí solo, sino que con el consentimiento de los que ejerzan sobre él la patria potestad o la tutela en su caso, y a falta de una y otra, con la dispensa judicial.

El Artículo 218, señala a la mujer menor de edad, pero mayor de los catorce años, la cual sí tiene la capacidad civil necesaria para el reconocimiento de sus hijos, sin necesidad de la obtención del consentimiento de las personas indicadas.

“En el reconocimiento forzoso o judicial se encuentra plasmada la acción judicial que puede llegar a emprender un hijo que no haya sido reconocido de forma voluntaria, tomando en consideración el derecho de pedir judicialmente para que sea declarada su filiación, siendo ese derecho aquél que nunca prescribe respecto de él”.⁶

En el contenido del Código Civil, se encuentra el desarrollo de la familia, el de la institución social del matrimonio y de las disposiciones de paternidad y filiación matrimonial. La paternidad y la filiación matrimonial tiene normas precisas que no pueden cambiar, indicándose que el hecho del matrimonio determina la presunción de paternidad que la ley declara, con las excepciones que la misma consigna.

La filiación es aquella procedente del matrimonio, es decir, la procreada dentro del matrimonio. Se fundamenta en la concepción dentro del matrimonio y su prueba es el resultado del conjunto de los siguientes presupuestos: el matrimonio de los padres, la concepción del hijo durante el matrimonio, la maternidad o filiación del hijo en relación a la

⁶ Rojina Villegas, Rafael. **Derecho civil mexicano**. Pág. 70.



esposa, en cuanto a la identidad del hijo con el nacido de la esposa y en relación a la paternidad o filiación del hijo en relación al marido.

De esos presupuestos, los relacionados con el matrimonio, con la maternidad y la identidad del hijo no ofrecen problema alguno, debido a que son susceptibles de prueba directa, pero, si lo ofrecen los relacionados con la concepción del hijo durante el matrimonio y la paternidad.

Ello, debido a que en la primera, existe la dificultad de que el plazo de la gestación no es igual en todos los casos, ni puede llegar a establecerse con exactitud en cada uno, siendo imposible, por ende, fijar la fecha de la concepción, relacionándola con la del parto, y, en la segunda, no se presenta resultado alguno en las modernas investigaciones relacionadas con los grupos sanguíneos, lo que permite tener una idea de lo difícil que es su establecimiento mediante una prueba de sangre.

Para la superación de esas dificultades, se han ido formulando desde tiempos antiguos las presunciones legales; de esa manera, en relación a la concepción, se ha establecido un plazo mínimo y otro máximo, de manera que contados los mismos, desde la fecha de la celebración y de la disolución del matrimonio, respectivamente, resulte el período legal de la concepción, dentro del cual tiene que ocurrir el nacimiento, para que el hijo se tenga que reputar como concebido dentro de la vida conyugal de sus progenitores, y en relación a la paternidad, la legislación señala que el marido de la madre es el padre del hijo concebido por ella durante el matrimonio entre ambos.



1.5. Presunción de la paternidad

Al no ser posible la prueba directa de la paternidad, el legislador ha construido su presunción en relación al fundamento de que el padre del hijo, es el marido de la madre de éste.

Aunque el matrimonio sea declarado insubsistente, nulo o anulable, se tiene que reconocer el beneficio de los hijos y las consecuencias jurídicas a un acto que puede no tener existencia legal o dejar de tenerla, debido a que de otra forma sería volver y limitar la relación de los mismos con sus padres.

Lo anotado, sin culpa de los primeros ni de los procreantes, en relación al lazo natural de la generación, lo cual aunque los hijos tuvieran derecho preferente para su reconocimiento sería injusto, toda vez que los hijos del matrimonio tienen iguales derechos y obligaciones.

La legislación permite que contra el supuesto de la paternidad se tiene que otorgar la prueba de lo contrario, de lo cual resulta que es una presunción *iuris tantum*, no obstante la limitación de los medios de prueba, en relación a que el marido únicamente puede argumentar que le fue físicamente imposible tener acceso carnal con su mujer, dentro de los primeros ciento veinte días de los trescientos que presidieron al nacimiento del hijo, por ausencia, enfermedad, u otra circunstancia.



1.6. Presunción de concepción durante el matrimonio

La doctrina indica que se presumirán hijos legítimos aquellos que hayan nacido después de los 180 días siguientes al de la celebración y previo a los 300 días posteriores a su disolución o a la separación de los cónyuges.

Esos términos eran los que indicaban los romanos, quienes se encargaban de la asignación de la gestación de un término mínimo de seis meses y máximo de diez, siendo dicho término aceptado por la generalidad de los códigos modernos. Debido a la imposibilidad de poder fijarse con certeza el día en el cual el ser humano es concebido y toda vez que el matrimonio puede llegar a celebrarse después de ocurrido el hecho referente a la concepción, el legislador para el favorecimiento y resolución de la situación del hijo que nazca después del matrimonio o de la disolución de mismo, ha establecido un período legal de concepción que se comprende entre un plazo mínimo y otro máximo de duración del embarazo, a contar desde la fecha de la celebración y de la disolución del matrimonio, respectivamente y ocurrido el nacimiento dentro de ese período, el hijo se presume concebido durante el matrimonio.

1.7. Presunción de paternidad

La paternidad consiste en uno de los presupuestos de la legitimidad, y por ende, la ley recoge la presunción de paternidad, de conformidad con lo cual, se tiene que presumir padre al marido de la madre.



El fundamento de la presunción de paternidad anotada, se asienta claramente en los deberes de convivencia y de fidelidad de los cónyuges. Pero, como la una y la otra pueden efectivamente faltar, la legislación permite que contra esta presunción se presenten los medios probatorios en contra.

Efectivamente, el Artículo 200 del Código Civil regula que contra la presunción de paternidad no se admiten otras clases de pruebas, que la prueba del ADN, así como también la de haber sido físicamente imposible al marido, tener acceso con su cónyuge en los primeros 120 días de los 300 precedentes al nacimiento por ausencia, enfermedad, impotencia o cualquier otra circunstancia.

En el Artículo indicado se puede claramente observar que si se descuentan 120 días de los 300 días, el resultado es de 180 días para que se dé un nacimiento, y dicho tiempo se encuentra fuera de la correspondiente presunción de paternidad, ya que se agrega en el Artículo 199 inciso 1º. del Código Civil Decreto Ley 106 que el nacido después de 180 días de la celebración del matrimonio, se considera como nacido dentro del matrimonio celebrado.

El espíritu legal toma en cuenta como plazo mínimo de gestación el de 180 días, admitiendo, lógicamente que si en los primeros 120 días de los 300 que precedieron al nacimiento el marido no pudo tener acceso con su mujer, el hijo no fue concebido por obra de aquél, y por tanto se le permite que pruebe su no paternidad.



Esas pruebas han de demostrar, precisamente la prueba del ADN y la imposibilidad física del marido ya aludida, correspondiendo a éste o a sus herederos probar la imposibilidad de acceso carnal.

Para ello, pueden utilizarse todos los medios que la ley permite, con la valoración que les asigna, pero la acción deberá intentarse judicialmente dentro de 60 días contados desde la fecha del nacimiento, si está presente, desde el día en que regresó a la residencia de su cónyuge, si estaba ausente, o desde el día en que descubrió el hecho, si se le ocultó el nacimiento.

Los herederos del marido únicamente podrán continuar la acción de impugnación de la paternidad comenzada por él, pero dicho derecho podrán ejercitarlo únicamente dentro de los 60 días contados desde la muerte del marido. Podrán, de igual manera impugnar la filiación, si el hijo fuere póstumo, o si el presunto padre hubiere fallecido antes de que transcurra el plazo de 60 días.

Otra presunción de paternidad se encuentra en el Artículo 207 del Código Civil, en donde se manifiesta que si disuelto el matrimonio, la madre tiene que contraer nuevas nupcias dentro de los 300 días siguientes a la fecha de disolución, el hijo que naciere dentro de los 180 días de celebrado el segundo matrimonio, se tiene que presumir concebido en el primero. Además, se presume concebido en el segundo matrimonio, el hijo que naciere después de los 180 días de su celebración, a pesar de que se encuentre dentro de los 300 días de su celebración, y contra estas presunciones se tienen que admitir las pruebas de



ADN, y de la imposibilidad física del marido, de tener acceso con su cónyuge durante los primeros 120 días de los 300 días que preceden al nacimiento, por ausencia, enfermedad, o cualquiera otra circunstancia.

Pero, la impugnación de paternidad del hijo nacido dentro de los 180 días siguientes a la celebración del matrimonio no puede tener lugar en los siguientes casos:

- a) Si previo a la celebración del matrimonio tuvo el padre conocimiento de la preñez.
- b) Si encontrándose presente en el acto de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, firmó o consintió que se firmara a su nombre la partida de nacimiento.
- c) Si por documento público o privado, el hijo hubiere sido reconocido.

De esa manera, la filiación del hijo que haya nacido después de los 300 días de la disolución del matrimonio, podrá impugnarse por el marido, pero el hijo y la madre tendrán también derecho para justificar la paternidad. Ello, significa que si al padre se le concede el derecho de impugnar la paternidad del hijo, el mismo o bien su madre, también se puede encargar de la justificación de dicha paternidad.

La protección del Código Civil en relación a los menores consiste en una de las formas protectoras que se encuentra en el Artículo 203 del Código Civil Decreto Ley 106, en donde se indica que el hijo que haya sido concebido o nacido durante el matrimonio, alegando el



adulterio de la madre, aun cuando la misma declare en contra de la paternidad del marido, a excepción de que se la haya ocultado el embarazo y el nacimiento del hijo, en cuyo caso si podrá negar la paternidad mediante la prueba de los hechos que se necesitan para la justificación de la impugnación.

El Artículo 203 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “El marido no puede impugnar la paternidad del hijo concebido o nacido durante el matrimonio, alegando el adulterio de la madre, aún cuando ésta declare en contra de la paternidad del marido, salvo que se le hubiere ocultado el embarazo y el nacimiento del hijo, en cuyo caso si podrá negar la paternidad probando todos los hechos que justifiquen la impugnación. Si al marido se le hubiere declarado en estado de interdicción, podrá ejercitar ese derecho su representante legal”.

Es importante insistir en la filiación de los hijos concebidos antes del matrimonio y nacidos durante el mismo, debido a que la filiación del hijo nacido dentro de los 180 días siguientes a la celebración el matrimonio se presume hijo del marido, si éste no impugna su paternidad, lo cual significa que se le tiene que atribuir la filiación legítima, debido a que le otorga al padre la facultad para poder impugnar y probar su paternidad, y si logra probarlo, entonces el hijo no tendrá esa calidad.

A pesar de ello, la legislación civil reconoce en algunos casos la legitimidad debido a que dispone claramente que la impugnación no puede tener lugar alguno en los siguientes casos:



- a) Si previo a la celebración del matrimonio el marido tuvo conocimiento de la **preñez**. Se tiene que tomar en consideración que al casarse conociendo ese hecho, **se reconoce tácitamente al hijo**.

- b) Si encontrándose presente en el caso de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, firmó o consistió que se firmara, en su nombre la partida de nacimiento. En dicho caso, se estima que dicho consentimiento supone también el reconocimiento tácito del hijo.

- c) Si por documento público o privado, el hijo hubiere sido reconocido. En dicho caso, existe el reconocimiento expreso.

Algunas legislaciones han puesto énfasis en dicha circunstancia de la legitimidad, siendo objeto de discusión en la doctrina. El hijo favorecido por alguna de las circunstancias enumeradas, tiene que reputarse como legítimo, debido a que estos términos tienen que interpretarse de una forma literal. En el derecho positivo, el hijo concebido antes y nacido después del matrimonio tiene una condición *sui generis*, nace legítimo, pero a su legitimidad le son aplicables las normas propias de la legitimación y no las propias de la legitimidad de origen.

El hijo legítimo no necesita ser reconocido por el padre, y éste puede solamente y en supuestos excepcionales impugnar la legitimidad. Pero, en el caso del Artículo



201 del Código Civil Decreto Ley 106, la paternidad se tiene que basar en el reconocimiento del padre

El Código Civil reputa por hijo, por los motivos antes indicados como legítimo, pero en el sentido estricto de la palabra su auténtica condición de la legitimación. Entonces, de acuerdo a los plazos de posible gestación señalados por la ciencia jurídica, y con lo que sobre el particular regula el derecho, se presumen concebidos dentro del mismo matrimonio los siguientes:

- a) El hijo nacido ciento ochenta días de celebrado el mismo o de reunidos los padres legalmente separados.
- b) El hijo que nace dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del matrimonio.

1.8. Presunciones especiales

La naturaleza generadora de la especie humana, a pesar del afán científico de descifrarla toda y darle una explicación reducida a las normas fisiológicas o de los actos del hombre, en función de dicha naturaleza crean en el matrimonio un núcleo fundamental de la organización familiar, con el poder de represión que le otorga el sentido social de su institución, consiguiendo volver a su fuero si le son inmediatas a su línea de comienzo o de fin.



Es de esa manera, como la investidura jurídica de la filiación, abarca todos aquellos casos cuya concepción o nacimiento no se logran alojar propiamente en las presunciones antes indicadas, dando con ello lugar a las siguientes situaciones:

- a) Situación jurídica de los concebidos fuera del matrimonio: los hijos que nacen dentro de los ciento ochenta días de efectuado el matrimonio y que de manera racional, de conformidad con los plazos legales que se conocen, se suponen concebidos antes de la celebración del mismo, a pesar de lo cual el derecho mediante una presunción legal más débil, les asigna la calidad de hijos del mismo marido de la madre, pero a condición de que éste no pueda impugnar la paternidad, acción que, por otro lado, únicamente podrá ser intentada dentro de determinado tiempo, y prosperar si el marido no tuvo conocimiento de la preñez de la mujer antes de casarse, ni firmó o consintió que fuere firmada a su nombre la partida de nacimiento del hijo, ni mucho menos reconoció a éste como hijo suyo en algún momento.

En caso contrario, si concurriera positivamente tan solamente una de esas circunstancias, la pretensión del marido sería desestimada, con ello, se trata de una situación *sui generis*, fundamentada en una pretensión *iuris tantum*, en cuanto que la misma admite prueba en contrario por el marido o, en su caso, sus herederos, cuando por las circunstancias descritas se llegue a descubrir el engaño de la mujer. El Artículo 204 del Código Civil indica que la acción del marido negando la paternidad del hijo nacido de su cónyuge tiene que intentarse de manera judicial, y dentro de los plazos estipulados, además se tiene que tomar en consideración la



idea de no ser el autor, sin embargo, al tener la convicción de que el hijo no es suyo, puede entablar su acción con el respectivo cuidado de que no pueda llegar a transcurrir la prescripción para poder plantearlo, en su caso, si no estando de conformidad con la paternidad declara su voluntad de reconocer al hijo, la misma no podría ser validada si se prueba que su voluntad fue otorgada con vicios del consentimiento: dolo, intimidación, error y violencia.

- b) Situación jurídica de los nacidos después de 300 días de la disolución del matrimonio o de la separación de los cónyuges: al tener conocimiento que son considerados hijos de matrimonio los que nacen durante los 300 días de la disolución del mismo, se puede concluir que al hijo que haya nacido después de ese plazo no le es correspondiente la paternidad del marido.

A algunos tratadistas que han expuesto la duda de si se presumirán legítimos los hijos nacidos después de los 300 días, mientras el marido no impugne la legitimidad, indican que son variadas las posiciones adoptadas.

Es necesario hacer la distinción de los supuestos que han puesto fin a la convivencia conyugal. De esa manera, la convivencia cesó por muerte del varón y probablemente por ejecutoria de nulidad del matrimonio, pasados 300 días desde su correspondiente fecha, toda presunción de legitimidad tiene que entenderse por desaparecida, y ello, debido a la imposibilidad tanto física o jurídica de que a partir de dichos acontecimientos exista la procreación.



“En los supuestos como la separación judicial, provisional o definitiva, por la subsistencia del vínculo matrimonial y debido a la posibilidad física y jurídica de unión carnal entre los cónyuges, subsiste la presunción de legitimidad. Aunque el padre no desconozca la legitimidad, la presunción legal se encuentra a su favor, y en el caso del nacido ha sido inscrito y registrado como legítimo, siendo suficiente con desconocer la legitimidad, sin necesidad de impugnarla”.⁷

En los otros supuestos como la separación judicial, provisional o definitiva, por la subsistencia del vínculo matrimonial y por la posibilidad física y jurídica de unión carnal entre los cónyuges, subsiste la presunción de legitimidad.

La legislación civil otorga la presunción de hijos legítimos y, aunque no los declara ilegítimos, si les permite que justifiquen su paternidad, permitiendo también al marido la impugnación de la misma.

En dicho sentido, el Código Civil toma en consideración que el período de gestación, es de nueve meses calendario, o sea de 270 días, sin embargo, los embarazos, médicamente son 40 semanas lunares, es decir, de siete días, siendo en total 280 días calendario, señalando que las ciencias médicas que pueden darse partos de neonatos de hasta 32 semanas, siendo éstos, de altísimo riesgo, como período mínimo de embarazo y, de hasta 42 semanas, considerándose éstos también de elevado riesgo.

⁷ Galindo Garifas, José Ignacio. **Derecho civil**. Pág. 66.



- c) **Conflicto de paternidad: a excepción de la imposibilidad física o jurídica de contacto del marido con la mujer antes de la disolución o de la declaración de nulidad del matrimonio, la mujer, no puede contraer nuevas nupcias con otro hombre dentro de los 300 días de disuelto el matrimonio o de declarada su nulidad. Si la disolución del vínculo conyugal es por fallecimiento del marido o el matrimonio es declarado nulo, la mujer que infringe dicha regla incurre en delito. Si no obstante tal impedimento una mujer vuelve a casarse antes de que transcurra ese tiempo, la ley, haciendo operar una presunción *iuris tantum* se presume:**
- a) **Concebido en el primer matrimonio al hijo cuyo nacimiento tuvo antes de 180 días de celebrado el segundo matrimonio.**
 - b) **Concebido en el segundo matrimonio al hijo cuyo nacimiento tuvo lugar después de los 180 días de celebrado el mismo. Ello, desde luego, y de allí el carácter de dicha presunción, obsta a la prueba contraria por la imposibilidad física de acceso carnal del marido con su mujer.**

Un conflicto de presunción de la paternidad puede surgir planteando un grave problema, cuando la mujer contrae nuevo matrimonio y nace un hijo, que se le puede atribuir a cualquiera de los matrimonios.

A la mujer le queda prohibido contraer nuevas nupcias antes de que transcurran 300 días contados a partir de la fecha de la disolución del anterior matrimonio o de la cesación de



la unión de hecho, o bien de que se declare nulo el matrimonio. El espíritu de la ley, en dicho caso, busca prestarle protección al niño que se encuentra por nacer, o sea, debido a que la legislación así lo presupone.

Debe hacerse mención de que el hecho de contraer nuevas nupcias por parte de la mujer, contraviniendo la prohibición referida, constituye un delito, como lo es el matrimonio ilegal, que señala que la viuda que contrajese matrimonio antes de transcurrido el plazo señalado en la legislación civil para que pueda contraer nuevas nupcias, será sancionada por la ley, así como también cabe anotar que quienes contrajesen matrimonio sabiendo que existe impedimento que causa su nulidad absoluta serán sancionados con prisión, e igual sanción se le aplicará a quien contrajese matrimonio sabiendo que existe impedimento que causa su nulidad, y ocultare esta circunstancia al otro contrayente.

Si disuelto el matrimonio la madre contrae nuevas nupcias dentro de los 300 días siguientes a la fecha de la disolución, el hijo que naciere dentro de los 180 días de celebrado el segundo matrimonio se presume concebido el primero. Se presume concebido en el segundo matrimonio, el hijo que naciere después de los 180 días de su celebración, a pesar de que esté dentro de los 300 días posteriores a la disolución del primer matrimonio.

Además, se debe tomar en consideración que contra estas presunciones son admisibles las pruebas de ADN, de haber sido imposible al marido tener acceso con su cónyuge en



los términos que indica el Artículo 200 del Código Civil Decreto Ley 106, como medio de ayuda para el establecimiento de la paternidad del hijo.

En relación a la filiación matrimonial cabe anotar que los medios de prueba de la filiación legítima o filiación matrimonial son la certificación de la partida de nacimiento del Registro Civil y en su defecto, una serie de pruebas permitidas para demostrar la legitimidad.

Pero, tomando en cuenta que las actas del Registro Civil no pueden ser estimadas como simples medios de prueba, de valor limitado y análogo de los medios, tienen una fuerza bien especial y un valor superior, motivo por el cual se ha introducido un concepto de título de estado, para con el mismo investir a dichas actas y a algún otro medio probatorio.

Si en el derecho privado la legislación deja a la iniciativa y responsabilidad del particular interesado el probar la existencia de su derecho, en materia de filiación no sucede de esa manera, debido a que la legislación provee a preconstituir la prueba del estado de la persona, atribuyendo dicha misión a un funcionario público, ante el cual determinadas personas tienen que declarar el nacimiento del hijo, lo cual se encarga de revelar la existencia de un interés público en la determinación del estado de las personas.

Así como en el matrimonio, el título del estado del cónyuge consiste en el acta de matrimonio, en materia de filiación, el título de estado de hijo legítimo es el acta de nacimiento, al lado del cual goza también valor de título, debido a que la legislación le atribuye la posesión de estado.



Lo anotado, también tiene aplicación en el derecho positivo, debido a que una de las finalidades del Registro Civil, consiste en proporcionar dicha prueba preconstituida del estado civil de las personas, a la que se le denomina título de estado.

Con ello, se indica que el estado civil de las personas se prueba con las certificaciones de las actas de la partida de nacimiento, las cuales tienen que ser extendidas por el Registro Civil de Nacimientos del Registro Nacional de las Personas.

1.9. Título de estado de filiación

“La relación natural de procreación al ser vertida al plano legal no cambia únicamente su vestidura nominativa, debido a que representa a un Estado. Ello, consiste en una posición especial ante el orden normativo integrada por un complejo de relaciones jurídicas entre procreantes y procreados, entre derechos y obligaciones del grupo familiar, y, no en una configuración particular del individuo ante la sociedad”.⁸

La investidura legal que produce determinado estado se encuentra asentada en relación natural con la generación, y no puede originalmente una persona decir que un hijo es suyo, si no ha sido procreado por ella.

Únicamente mediante el recurso de adopción puede obtenerse una situación parecida, pero con lineamientos específicos que el derecho consigna.

⁸ Sandoval. **Op. Cit.** Pág. 92.



De ello, deriva el título de estado, concepto mediante el cual la doctrina en especial quiere significar la existencia de una prueba preconstituida a la cual la legislación le otorga un valor por sí solo demostrativo de todos aquellos supuestos integrantes de la filiación, lo cual permite la distinción de aquellos otros medios probatorios, cuya exactitud sobre los relacionados supuestos solamente es posible con la intervención judicial, para la apreciación del valor que verdaderamente tienen.

La legislación civil indica la forma en la cual se tiene que probar la filiación de los hijos de matrimonio. Pero, se tiene que deducir que ésta se prueba con el acta de la certificación de partida de nacimiento extendida por el Registro Civil, título probatorio de esa posibilidad o, en su defecto, la certificación de la partida de nacimiento de los padres.

La filiación matrimonial resulta de varios presupuestos, lo reconoce la legislación civil en el Artículo 199, señalando que aunque el acta de certificación de partida de nacimiento únicamente acredita el hecho del parto y la maternidad, ese presupuesto es necesario para la relación con el padre, de esa manera, la certificación referida es el documento probatorio de la filiación.

Las disposiciones de la legislación civil son atinentes a la paternidad y la filiación matrimonial, siendo la legislación la que establece la presunción de la una y de la otra, especialmente para la determinación de la filiación; y que a excepción de lo dispuesto en el Artículo 202, es al presunto padre a quien le es correspondiente la impugnación de la calidad de tal que la legislación atribuye en los casos previstos por la misma.



El Artículo 202 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “La filiación del hijo nacido después de los trescientos días de la disolución del matrimonio, podrá impugnarse por el marido; pero el hijo y la madre tendrán también derecho para justificar la paternidad de aquél”.

La legislación también ha previsto que en el caso de separación o disolución del matrimonio, la mujer que se encuentre embarazada tiene que hacerlo de conocimiento del juez y del marido, en el término de 90 días contados desde su separación o divorcio. De esa manera, si la mujer quedara embarazada a la muerte de su marido, deberá denunciarlo al juez competente dentro del mismo término, comprobando la efectividad del parto en el tiempo legal y establecer la filiación.

Al acta de nacimiento como prueba preconstituida de la legitimidad, la doctrina le ha destacado una relevante fuerza de prueba, dándole un puesto especial entre las pruebas de filiación.

Pero, cuando no se tiene la posibilidad del acta anotada, existe otro medio de prueba de la legitimidad, llegando entonces a hacer mención de la institución de la posesión constante de hijo legítimo regulada en el Artículo 223 del Código Civil, encontrándose esta posibilidad bajo el nombre de posesión notoria de estado. La prueba preconstituida de la legitimidad será el acta de nacimiento, en su caso, la posesión notoria de estado. Si las pruebas no es posible tenerlas, la filiación se tiene que probar por cualquier otro medio.



Dicha fuerza probatoria de la inscripción en el Registro Civil es de importancia, debido a que la legislación le otorga dicha característica de la plena prueba, teniendo por ende las mejores garantías. Para esa inscripción, la ley otorga la posibilidad a varias personas para que puedan efectivamente asentar el acta de nacimiento, dependiendo del lugar en donde ocurre el parto.

La legislación civil no señala si en la inscripción es necesaria la presentación o no del recién nacido ante el funcionario del Registro Civil. Pero, en todo caso, la declaración se tiene que hacer constar en el acta de inscripción correspondiente, debiendo reunir requisitos solemnes y legales necesarios para su validez, de acuerdo al Artículo 396 del Código Civil Decreto Ley 106: “En caso de duda o de que los datos aportados sean sospechosos de falsedad, el registrador se constituirá acompañado de testigos en el lugar en que el niño hubiere nacido, para comprobar la veracidad de la declaración”.





CAPÍTULO II

2. Derecho sucesorio

“El derecho de sucesiones está integrado por el conjunto de normas jurídicas y preceptos de orden legal que se encargan de la regulación de la sucesión por causa de muerte, o sea, por el conjunto de normas que regulan la sucesión en las relaciones jurídicas de carácter privado y que son transmisibles de un titular a una persona fallecida”.⁹

También, tomando en consideración el punto de vista de los herederos, el derecho sucesorio es la facultad que tiene una persona para poder suceder a otra.

El derecho de sucesión es definido como la potestad de una persona para la sucesión, desde el punto de vista del heredero o sucesor, o bien, la facultad que tiene una persona para ser sucedida.

2.1. Importancia jurídica

A pesar de que el derecho sucesorio es abundante en contenido y de bastante importancia para el régimen de la titulación patrimonial, la realidad es que no ha sido verdaderamente analizado ni estudiado en la literatura civil con la profundidad que se requiere. Los diversos tratadistas han prestado más atención a otras instituciones relacionadas con el derecho

⁹ Arce Arrieta, José Pablo. **Fundamentos de derecho sucesorio**. Pág. 15.



civil, dejando a un lado el análisis de las sucesiones. Pero, durante los últimos años, se puede claramente observar en la doctrina legal tanto nacional como extranjera, un afán por el estudio del tema.

Lo anotado, significa que de acuerdo a lo que se ha observado durante la época de actualidad, se le ha prestado mayor atención a este derecho, o sea, se le ha dado mayor importancia, debido a que el mismo cuenta con una relación bien estrecha con el derecho de familia y con el patrimonio, siendo los Estados modernos quienes aceptan de manera amplia la transmisión de los bienes del causante hacia sus herederos, regulando con ello la transmisión de sus correspondientes legislaciones, facilitando de esa forma el tráfico jurídico, estrechando a su vez los lazos de familia y tomando en consideración al Estado como integrante de lo que le es correspondiente en una relación de carácter patrimonial. O sea, que se presenta una relación jurídico patrimonial familiar con el Estado en el derecho en estudio.

La vida en sociedad implica de manera necesaria relaciones de carácter legal, las cuales están bajo la sujeción de normas jurídicas, algunas de las que se encargan de la regulación esencialmente post-mortem.

Tanto el carácter de la propiedad como el de la familia, en un momento determinado del devenir histórico, han sido factores determinantes de que se preste una solución u otra y a dichas fuentes se tiene que acudir para la explicación del fenómeno legal, debido a que en el derecho definitivamente se tiene como raíz un fenómeno de la naturaleza y



espontáneo relacionado con las sociedades debidamente organizadas. El derecho se presenta como una necesidad inmediata de coexistencia entre los seres humanos y no existe sociedad sin derecho. Por su parte, las relaciones de carácter jurídico patrimonial del difunto son aquellas de interés actual y especialmente para la comprensión de la concepción romana y su fundamento legal.

“Anteriormente, el patrimonio hereditario se tomaba en cuenta como *res nullius*, siendo el derecho romano el que admitió el principio de transmisión del patrimonio en unidad. Otros derechos que existen como el germano, no conocieron más que la sucesión en bienes determinados, habiendo sido los romanos quienes lograron una concepción más elevada, como lo es la sucesión *in omne* ”.¹⁰

Al fallecer un sujeto las relaciones jurídicas patrimoniales extinguían una serie de derechos, entre las cuales se encontraban los vinculados con su persona, o sea, los derechos personalísimos, pero otros, pasaban al heredero o herederos, con todas las correspondientes responsabilidades propias a ese título tan oneroso. A título universal eran transferidos los patrimonios activo y pasivo a los herederos testamentarios o *ab intestato*.

La característica de la concepción romana se encuentra en la confusión de los patrimonios del difunto y del heredero, los cuales podían perjudicarse en los casos que hubiera más pasivo que activo. Se sucedía tanto en los beneficios, como también en los gravámenes

¹⁰ Marshall Prieto, Manuel Enrique. **Sucesiones y herencia**. Pág. 23.



de la herencia, debido al carácter personal que tuvo la herencia en el derecho primitivo romano.

Dicha responsabilidad era *ultra vires* hereditaria. Este principio no podía ser más riguroso que personal, explicándose únicamente por la necesidad que expresaron los romanos en fomentar el crédito, asegurándolo en relación a bases sólidas.

El mecanismo de la herencia puede perpetrarse en los derechos patrimoniales, asegurando con ello, la eficiencia de las transacciones en el futuro, las cuales van más allá de los linderos de la vida del ser humano.

De lo anotado, se puede indicar que mediante el derecho de sucesión se indican las condiciones jurídicas bajo las cuales el patrimonio se transmite en todo o en parte a otras personas, pero el mismo realmente solo cambia de titular y la muerte no es más que lo que interrumpe la vida jurídica; y por ello, el derecho sucesorio es el encargado de continuar las relaciones jurídicas respectivas, para que de esa forma se presente la representación y la continuidad de la personas que ya se encuentra fallecidas.

El derecho sucesorio en la antigüedad no aceptaba el beneficio del inventario, debido a que el heredero o herederos, contaban con la obligación de responder hasta sus mismos bienes pasivos y de la herencia, y por ello el Artículo 920 del Código Civil Decreto Ley 106 regula de forma tácita el derecho del heredero cuando indica que: "El heredero únicamente responde de las deudas y cargas de la herencia hasta donde alcancen los bienes de ésta".



En el tiempo que una persona individual se encuentra con vida es titular de derechos y obligaciones, tiene relación con una serie de relaciones jurídicas que en una u otra manera lesionan o interesan a terceras personas. Esos derechos pueden ser creados y desaparecer surgiendo otros en vida de la persona.

La muerte de una persona se encarga del planteamiento de la problemática del destino y de las relaciones jurídicas de las cuales es titular en vida, así como la posibilidad de que las de carácter patrimonial se puedan transmitir a otra persona.

“En beneficio de esta transmisión *mortis causa*, se pueden claramente aducir distintas motivaciones, entre las cuales se encuentra la estabilidad de las mismas relaciones jurídicas, cuya extinción tiene repercusión en la economía generalizada y va disminuyendo con lo anotado el crédito. Por ello, y otras motivaciones, desde la antigüedad se ha aceptado la transmisión de las relaciones jurídicas patrimoniales del difunto a otras personas”.¹¹

Desde la antigüedad se ha admitido que las relaciones jurídicas no personalísimas, puedan ser transmitidas a otra u otras personas. Con ello, se creó la relación entre causahabiente o persona fallecida y sucesor o herederos, con la finalidad de mantener vigentes las relaciones jurídico-patrimoniales del primero, así como de poder ejercitarse con posterioridad a su fallecimiento, sus derechos y cumplirse de manera oportuna sus

¹¹ Villeda Morán, Ramiro Josué. **Derecho sucesorio**. Pág. 29.



obligaciones. Esa sucesión jurídica *mortis causa*, da lugar al derecho de sucesión por causa de muerte o derecho hereditario como también se le denomina.

2.2. Determinación legal

De acuerdo con la exposición de motivos del Código Civil, en relación a la denominación y ubicación de actualidad de la sucesión hereditaria dentro de la actual normativa jurídico civil, se señalan los modos de adquirir la propiedad y se encuentra la sucesión hereditaria, siendo la misma el nombre correspondiente a la adquisición de bienes por muerte del causante.

El Código Civil acepta el principio referente a que la transmisibilidad de la herencia que se tiene que operar sin que sea necesaria la aceptación expresa del heredero, pero como la aceptación es de carácter voluntario, bien puede el mismo renunciar y en dicho supuesto desaparece la presunción de aceptación.

También, se puede presentar el caso de que en el momento de la muerte del causante, no exista transmisibilidad, debido a ocurrir alguna de las siguientes situaciones: que el heredero no haya nacido y se espera que el mismo nazca para tener conocimiento de si nace o no vivo, debido a que en caso contrario, no será heredero, en el nombramiento de heredero bajo condición suspensiva cuando el heredero sea persona cuyo paradero se ignore, o bien cuando se instituya una fundación mientras quede organizada y aprobada legalmente.



El Código Civil contempla la institución de la sucesión hereditaria. El Artículo 917 del Código Civil Decreto Ley 106 establece: “La sucesión por causa de muerte se realiza por la voluntad de la persona, manifestada en testamento y a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda intestada, comprendiendo en uno y otros casos, todos los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte”.

Dentro del ordenamiento jurídico de Guatemala, únicamente son aceptadas dos clases de sucesión: la testamentaria y la intestada o legítima, no así la contractual, la cual se encuentra excluida de acuerdo a lo que regula el Artículo 937 del Código Civil Decreto Ley 106 que indica: “Queda prohibido el contrato de sucesión recíproca, entre cónyuges o cualesquiera otras personas y es nulo el testamento que se otorgue en virtud de contrato”.

De esa manera, se puede deducir que en el sistema jurídico en lo que respecta a la sucesión por causa de muerte, existe una notoria influencia del derecho civil.

Ello, debido a que el país se rige por el régimen de la continuación de la persona, en vez del sistema de los bienes hereditarios, como sucede con el derecho germánico y también en otras legislaciones.

En el Código Civil, se exige la cualidad de heredero para que se puedan producir los efectos de la sucesión hereditaria, cualidad que tiene que derivar del nombramiento hecho, ello en relación a la sucesión testamentaria.



2.3. Sucesión mortis causa

“La sucesión deriva señala la colocación de una persona en lugar de otra, lo cual implica la ocupación del mismo lugar que se tiene. Pero, ello no configura lo que se debe comprender por *mortis causa*, debido a que se tiene tomar en cuenta el fenómeno causal muerte; y por ende, se continúa con la presencia de una subrogación subjetiva de las relaciones jurídicas”.¹²

El término sucesión evoca una idea de secuela o de serie, en el cual un elemento ulterior reemplaza a otro que lo precede. Su etimología deriva de la voz latina *sucesionis*, que quiere decir acción y efecto de suceder, en sus primeros alcances y la misma deriva del latín *succedere* que significa entra a una persona o cosa en lugar de otro.

La sucesión en el derecho privado tiene un significado objetivo y subjetivo, de acuerdo al derecho como norma o como facultad o poder. En sentido objetivo, el derecho de sucesión consiste en el conjunto de normas o preceptos que regulan la sucesión por causa de muerte. La misma, es equivalente a la sustitución por la persona viviente de la difunta en todos sus bienes y relaciones jurídicas que sean transmisibles.

También, se puede decir en sentido objetivo que es el modo jurídico mediante el cual se adquieren los bienes y relaciones jurídicas, es decir, los derechos y obligaciones que en vida fueron pertenecientes a una persona.

¹² *Ibid.* Pág. 76.



En sentido subjetivo, la sucesión consiste en la facultad de suceder que tiene una **persona**, o sea, el derecho adquirido por una sucesión. Es el hecho de colocarse una **persona** en lugar de otra, sustituyendo a la misma.

Pero, cuando del ámbito gramatical se pasa al campo legal, se puede construir de manera técnica el concepto de sucesión, mediante agregar diversos elementos o requisitos que son fundamentales:

- a) La sustitución de las personas que enmarca el concepto se tienen que producir sin que se cambien los demás elementos jurídicos de la relación: debido que únicamente se puede hacer mención de la sucesión dentro del campo legal, cuando permaneciendo incólume el componente completo de la relación, se presenta el sucesor en la titularidad, mediante la articulación de su persona en los derechos que antes tenían relación con el causante.

Se debe tomar en consideración que únicamente lesionan los derechos transmisibles, quedando alejados por completo del ámbito sucesorio aquellos que no sean susceptibles de transferencia alguna, bien debido a ser de carácter no patrimonial o por ser patrimoniales, los cuales propugnan un determinado sujeto que no puede ser cambiado como sucede con el usufructo, uso y mandato.

- b) La posición del sucesor se encuadra en las relaciones jurídicas del anterior titular y se produce una completa relación de causalidad: el fenómeno sucesorio en efecto

supone no únicamente la transmutación subjetiva con completa identidad **objetiva**, sino que el derecho del nuevo sujeto tiene relación directa con el causante.



Dicha derivación existe cuando la entrada del sucesor en la relación legal se encuentra unida de manera cercana a la salida del antecesor, de manera que no sean dos hechos independientes, sino uno la razón y en determinado sentido también la continuación del otro.

La técnica indicada, también lleva a cabo sus actuaciones en casos en los cuales el desplazamiento jurídico de las relaciones articuladas en la persona de quien transmite el derecho se opera mediante el tráfico normal de la vida, que en los casos en que tenga lugar es consecuencia del fallecimiento de una persona.

Ello, integra la sucesión hereditaria; y por ende, se puede indicar que la subrogación que se produce a consecuencia de la muerte de una persona es producida en otra de los derechos y acciones transmisibles de las que aquélla era titular. A dicha sucesión *mortis causa*, es a la que se le denomina antonomasia en la doctrina civil. Se puede señalar que la misma es la acción y efecto de suceder. Es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que al fallecer una persona le transfiere a sus herederos o a sus legatarios.

Es el acto jurídico en virtud del cual se presenta una auténtica y verdadera declaración de voluntad del causante o de la disposición de la ley, en donde una



persona viva se subroga en los derechos y obligaciones transmisibles referentes a otra persona fallecida, mediante la incorporación de un patrimonio de determinados bienes del causante claramente expresados por el mismo, sin adquirir su representación y personalidad ni subrogarse en sus derechos y obligaciones, en virtud de esa declaración voluntaria del fallecido o mediante alguna disposición de la legislación.

El derecho de sucesiones es el conjunto de normas jurídicas reguladoras de la sucesión en las relaciones jurídico-privadas que sean transmisibles, de las cuales era titular una persona fallecida.

“Dentro del derecho de sucesiones se abarca el derecho hereditario, el cual se encuentra en relación con la especie y con el género, debido a que si la sucesión *mortis causa* dispone de que una persona ocupa el lugar de otra que haya fallecido, ya sea por la totalidad de sus relaciones patrimoniales o por algunas de las mismas, para concebir el derecho hereditario es necesario restringir el derecho de sucesión a la universal, la que tiene que constituirse en sentido propio de la herencia”.¹³

Es indudable que el derecho hereditario es el que se encarga de la regulación de la herencia, constituido por el conjunto de bienes y de la universalidad de los derechos

¹³ Lasarte Álvarez, Vivian Estela. **Legados y herencias**. Pág. 69.

y por ende, el mismo consiste en el modo legal de adquirir la herencia y ~~ello no es~~ obra de la sucesión universal.



La herencia se puede considerar en sentido objetivo como el conjunto de derechos y obligaciones patrimoniales; y en sentido subjetivo, como el hecho jurídico que representa la acción de suceder, en el que el heredero viene a ponerse en lugar del difunto.

2.4. Elementos de la sucesión mortis causa

Son los que se indican:

- a) **Elementos personales:** son los que se constituyen por una persona que transmite y puede ser el autor o el causante; y otra que recibe, el cual se denomina sucesor, causahabiente o heredero de la cosa o del derecho.
- b) **Elementos reales:** son los referentes al derecho o cosa que se tiene que transmitir.
- c) **Elementos formales:** son el vínculo exteriorizado por algún hecho o acto, los cuales unen al autor con el sucesor, siendo ellos, el vínculo que se tiene que hacer notar con la sucesión con un mismo cambio de sujeto de la relación jurídica, siendo dicho aspecto formal y referente a las formas legales que tienen que revestir el acto para que el mismo se perfeccione y de esa manera pueda operar la sucesión.



2.5. Teorías de la sucesión

Son las siguientes.

- a) **Subjetivas:** son las que prestan una explicación de la sucesión ligando al heredero con una continuación de la personalidad del causante, entre las cuales se encuentran la teoría de la identificación del difunto con la del heredero, tomando en consideración que la personalidad del difunto se tiene que transmitir al heredero formando de esa forma una sola persona.

La teoría de la continuación de la personalidad del difunto indica que el heredero es el continuador de la personalidad jurídica del difunto y de la personalidad patrimonial a la cual se esté haciendo referencia.

La teoría de la representación señala que el heredero lleva a cabo sus actuaciones como representante del difunto; y por lo mismo, tiene que responder de sus obligaciones y continuar con sus relaciones jurídicas.

Dichas teorías, han sido rechazadas por la doctrina moderna, debido a ser referentes a argumentaciones a las dos primeras que la personalidad del difunto no puede continuarse por el heredero, debido a que se extingue con la muerte y se traslada el patrimonio.



Cuando existe representación se debe actuar en nombre propio, mientras que en la sucesión el heredero actúa en nombre y por cuenta propia y los derechos adquiridos son para él y no para el difunto.

- b) Teorías objetivas: consideran que la herencia es constitutiva de una universalidad o sea de un conjunto unitario y orgánico de relaciones jurídicas activas y pasivas en conexión e inseparables.

La teoría de la adquisición de una totalidad o suma de bienes, afirma que el heredero no es en la actualidad aquél que venga designado por el testador o la ley, sino aquél a quien el testador o la ley atribuyen la universalidad o una cuota de los bienes del difunto.

Ello, no deriva de la adquisición de los bienes de la calidad de heredero, sino que de la adquisición de todos o de una cuota de los bienes que deriva de la cualidad de herederos. O sea, es heredero aquél a quien la ley o el testador atribuye todos los bienes, determinando para ello quien es el heredero. De la ley, procede el modo de suceder y el medio técnico con el cual se opera la sucesión.

- c) Intermedias: “La herencia se tiene que presentar como la continuación o sucesión, de manera unitaria en la titularidad del complejo integrado por las relaciones



jurídicas patrimoniales activas y pasivas de un sujeto que esté fallecido, las cuales no se extinguen por su muerte”.¹⁴

Consiste en la sucesión que produce determinadas consecuencias de carácter extrapatrimonial y atribuye al heredero una situación jurídica modificada y nueva en determinados aspectos.

2.6. Fundamento y origen histórico de la sucesión hereditaria

El derecho de sucesión se tiene que reducir de una parte al derecho de familia y el derecho de propiedad, debido a que la sucesión es la que presupone la justificación del derecho de propiedad por una parte; y por la otra, la organización de la familia se afirma en la sucesión *ab intestato* y en el derecho individual, en la sucesión testamentaria.

Lo anotado, demuestra que el derecho sucesorio es un complemento del derecho de familia y del derecho de propiedad, debido a que para que la propiedad sea completa y cumpla con su finalidad tiene que ser transmisible y si a la familia se le tiene que considerar como un ente colectivo de personalidad independiente, se tienen que conceder determinados derechos sucesorios a los individuos que la integran, debido a que de esa manera resulta que el derecho de familia, el derecho de propiedad y el derecho de sucesiones se integran de manera recíproca.

¹⁴ **Ibid.** Pág. 98.



En cualquier sucesión existen tres intereses y no se puede prescindir de ninguno de ellos, debido a que los mismos son elementos indispensables de su existencia. Esos tres elementos son: el individuo, la familia y el Estado, de manera que los mismos son necesarios para la existencia del derecho sucesorio y de la combinación de ellos se encuentra esencialmente la reforma que se piense introducir en la legislación.

Todos los intereses que representen dichos elementos tienen que entrar en relación jurídica del derecho sucesorio, en la medida que a cada uno de ellos corresponda, para el cumplimiento de la finalidad social que el derecho lleva a cabo y de ello deriva que se prepondera el interés del Estado en las sucesiones.

“La sucesión *mortis causa* presenta tres variantes o especies que son: la denominada *ab intestato*, legítima o legal, la sucesión testamentaria y la contractual, siendo las dos últimas las formas que pueden ser comprendidas dentro de la terminología general de sucesión voluntaria. La sucesión *ab intestato* se tiene que operar debido a la ley, sin que exista emisión o declaración de voluntad por parte del autor de la sucesión a la cual se esté haciendo referencia”.¹⁵

La sucesión voluntaria es autorizada por la legislación, no siendo obra directa del legislador, debido a que se tiene que organizar por la declaración de voluntad del *cuius*, sucesión testamentaria, o bien debido al acuerdo de voluntades y otros que se encuentren interesados.

¹⁵ **Ibid.** Pág. 123.



Lo más importante es que en esta forma de transmisión hereditaria es obra de la voluntad, motivo por el cual en el derecho moderno se tiene que utilizar el término sucesión por última voluntad, debido a que de esas denominaciones se encuentra excluida la sucesión contractual.

Con relación a la preferencia entre sucesión *ab intestato* y testamentaria el derecho hereditario tiene relación con el derecho de familia y con el patrimonio, teniendo que considerar que todo ser humano que posee bienes propios, tiene que disponer de los mismos para después de su muerte.

Al existir un testamento y ordenar la elaboración del mismo, anteriormente se tiene que pensar quienes se desea sean los herederos de sus bienes, siendo la forma más aceptable de la sucesión por causa de muerte la testamentaria.

2.7. Clasificación

Se tiene que anotar que esta clasificación deviene de la forma de determinación del título universal o particular. La primera, es proveniente de la intencionalidad o voluntad del testador, a diferencia de la segunda, que tiene su origen de la realidad interpretativa del contenido de una disposición legal, o sea, proviene de la legislación, frente a la falta de manifestación de voluntad que haya sido otorgada con anterioridad al suceso de la muerte del causante.



Dentro de cada clasificación de la sucesión se presenta una dualidad de fuentes: la voluntad se tiene que manifestar libre, personalmente, de manera solemne y con efecto de *mortis causa*, por el testador, debidamente plasmada en el instrumento que se llama testamento y la interpretación de la letra de ley, en defecto de las disposiciones testamentarias en cuanto a la relación de determinados bienes, o sea, en el momento en que la totalidad de bienes no hayan sido tomados en consideración en el instrumento legal llamado testamento, apareciendo con ello la sucesión testamentaria y otra parte por la sucesión intestada. La sucesión intestada puede surgir frente al advenimiento de la nulidad del testamento por adolecer de falta de requisitos, o bien, debido a la persona del heredero que se encuentre designada por el testador.

Dentro de la sucesión intestada la legislación hace el llamado a heredar a los parientes del causante, determinándolos en el texto de la norma jurídica que sea aplicable, basando el llamamiento en lo fundamental de la unidad familiar como base de la sociedad.

Su clasificación es la siguiente:

- a) A título universal: pudiendo ser testamentaria e intestada, legítima o legal. Consiste en el conjunto de las relaciones jurídicas transmisibles de que era titular el causante, o sea, la persona fallecida. Este tipo de sucesión hereditaria resuelve la problemática relacionada con que los derechos y obligaciones del causante no se extingan, en perjuicio del Estado, de particulares y del normal desarrollo del comercio del ser humano.



- b) A título particular: esta clase de sucesión hereditaria es distinta a la antes mencionada, debido a que el sucesor o legatario recibe del causante uno o más bienes específicos. La sucesión *mortis causa* particular solamente puede existir cuando la persona realizó testamento, en el cual tiene que hacerse constar el legado, o sea la declaración de voluntad del causante, señalando que deja a determinada persona o personas determinados bienes.
- c) Sucesión *mortis causa* voluntaria y legal: la misma puede ser clasificada también al origen y causa determinada de la relación jurídica sucesoria. En dicho sentido, o es la voluntad del ser humano o bien la misma ley, la motivación que tiene que informar el régimen de la sucesión. Ello, ha sido un problema histórico bien interesante en cuanto a la determinación de la prioridad cronológica de la sucesión voluntaria o de la legítima. Desde el punto de vista del origen por el cual se opera la sucesión *mortis causa*, de acuerdo al sistema romano esta puede ser testamentaria o legal y conocida también como legítima.

En los países de tradición romanista únicamente caben esas dos formas de sucesión romana, rechazándose la contractual, prohibida por el derecho romano y admitida en cambio en el derecho germano.

La sucesión puede ser esencialmente a título universal y a título particular. La primera, se caracteriza debido a que mediante ella se produce una transformación en relación a la persona del sucesor de todos los derechos que hayan sido articulados en el causante.



En cambio, la sucesión a título particular, únicamente indica la adquisición por el sucesor de los bienes concretos e individualizados. La adquisición a título particular supone una subrogación en la titularidad jurídica del causante, así como en la adquisición de la cosa singular.

El adquirente no sustituye al transmitente en su posición legal; y es por ello, que el legatario no consiste en un sucesor, sino en un adquirente directo.

El causahabiente es el encargado de reemplazar al causante en todos sus derechos y obligaciones, siendo el continuador jurídico de su personalidad, en tanto que en la sucesión a título singular, el causahabiente consiste en el continuador del causante en una cosa o derecho determinado.

Mientras la sucesión universal consiste en la transmisión del patrimonio o conjunto de relaciones jurídicas patrimoniales, la sucesión singular es consistente en la transmisión de determinadas relaciones jurídicas. La diferencia no es solamente cuantitativa, sino también cualitativa, debido a que la misma no consiste en que el sucesor universal adquiere una pluralidad de relaciones y el sucesor particular una relación única.

La transmisión de todas las relaciones de un sujeto no constituyen por sí mismas una sucesión universal, sino diversas sucesiones particulares, o sea, que serían tantos los actos de transmisión como las relaciones particulares.



Pero, la sucesión universal se tiene que operar por un mismo acto, el cual tiene que transmitir en su conjunto todas las relaciones jurídicas que hayan sido transmisibles y pertenecientes al causahabiente o a una misma cuota de todas ellas.

Aplicando los principios referidos al derecho sucesorio, será sucesor a título universal el que es llamado al conjunto de relaciones jurídicas de carácter transmisible de que era titular, o bien a una fracción de dicho conjunto, tanto del activo como del pasivo, sin determinación alguna concreta de los bienes o derechos. El sucesor a título particular por el contrario, es aquél llamado a los bienes o derechos concretos o determinados. La sucesión puede ser parte intestada y parte testada, o sea lo que se conoce como sucesión mixta.

El Artículo 919 del Código Civil Decreto Ley 106 indica: “La asignación a título universal se llama herencia, la asignación a título particular se llama legado. El título es universal cuando se sucede al causante en todos sus bienes y obligaciones transmisibles, a excepción de los legados. El título es particular cuando se sucede en uno o más bienes determinados. La sucesión puede ser testada y parte intestada”.

2.8. Presupuestos

Los presupuestos de la sucesión *mortis causa* son los requisitos necesarios para que tenga lugar la sucesión, sin la concurrencia de los cuales no existe posibilidad alguna que se presente la sucesión y que tienen que concurrir de manera simultánea:



- a) Que tenga lugar la muerte del causante: ello tiene bastante trascendencia en el derecho, debido a que la muerte es la que origina muchas consecuencias de orden público; y en la sucesión, tiene relación con el destino del patrimonio del causante, para lo cual es necesario que se pruebe la muerte del mismo. La misma, tiene que ser natural y es aquella en la cual desaparece la persona físicamente, o sea, que haya un quebrantamiento de la personalidad.

“Dentro del derecho romano existen una serie de situaciones en las cuales las personas vivas pierden la categoría de persona, generalmente por ser sometidas a servidumbre o bien a toras situaciones parecidas, pero en el derecho ese planteamiento no existe”.¹⁶

- b) Como consecuencia de la muerte del causante puede presentarse un título sucesorio: este se encuentra representado por una declaración de voluntad del causante y consiste en la base esencial del título del heredero, cuando dicha declaración de voluntad no existe, se puede hacer de forma legal, o sea, que un tribunal, lo declare de esa manera.
- c) Que del título sucesorio resulte como heredera una persona que se encuentre viva en el momento en que se produzca la muerte del causante: no puede ser heredero uno que haya muerto antes que el causante, pero si puede presentarse el caso del que se encuentra por nacer, si puede ser objeto del derecho de la herencia.

¹⁶ Ibid. Pág. 150.



- d) Que otra persona no sea incapaz para heredar: la incapacidad es referente al heredero y es la libertad que le otorga el derecho a la libertad de testar, poniendo en claro la libertad del testador.





CAPÍTULO III

3. La herencia

Es de importancia hacer referencia a los dos sistemas que han tenido influencia en el derecho de occidente, siendo los mismos el sistema romano y el sistema germánico. En el primero, para que se lleve a cabo la adquisición de la herencia se necesita de la aceptación del heredero, siendo en dicho sentido, un acto voluntario del heredero mediante el cual se tiene que adquirir la herencia. Por el contrario, en el derecho germánico no se hacía necesario este acto, debido a que la herencia se adquiere sin la necesidad de aceptación, tomando en cuenta la renuncia en caso de no querer adquirir la misma.

3.1. Conceptualización de aceptación de la herencia

Se refiere a la declaración unilateral de la voluntad de carácter irrevocable, por cuya virtud el llamado a una herencia, asume la posición legal que la misma puede llegar a presuponer.

“Al hacer mención de la declaración de voluntad, ello señala la existencia de requisitos previos como la muerte de la persona que provoca la sucesión, la delación como la potestad que la ley atribuye a una persona para aceptar o renunciar a la herencia a



consecuencia de la apertura sucesoria y consiste en la expresión concreta del acto de aceptación".¹⁷

Esta misma declaración de voluntad que la aceptación supone, expresa claramente el deseo del aceptante de adquirir la cualidad de heredero, o sea, que consiste en la ordenación formal a la forma de expresión del dictamen positivo de la voluntad frente al fenómeno sucesorio.

La aceptación de la herencia es un acto voluntario, mediante el cual el heredero adquiere la herencia en el momento de la muerte del causante.

3.2. Formas de aceptación de la herencia

Las diversas formas de aceptación de la herencia pueden ser clasificadas por su forma y por la responsabilidad que sea tomada en consideración por el aceptante, pudiendo ser expresa y tácita.

- a) La aceptación expresa: es la que se produce cuando la aceptación se lleva a cabo mediante un documento público o privado, el cual sería el caso de una persona que acepte la herencia en nombre de aquél que esté contenido en una escritura pública, que sea faccionada por un notario.

¹⁷ Blasco Gascó, Felipe. **La herencia**. Pág. 60.



- b) La aceptación tácita: es producida cuando la persona denominada a adquirir la herencia lleva a cabo actos que se suponen necesarios para la voluntad de aceptar o actos que no pueden ejecutarse sin la cualidad de heredero.

En relación a la aceptación tácita puede ser responsabilidad adquirida por el aceptante, puede ser pura o simple y bajo beneficio de inventario. Dicha clasificación es el resultado de que en un momento determinado de los patrimonios del causante y del heredero se confunden para integrar una sola unidad patrimonial.

Esos efectos normales de la adquisición de la herencia pueden consistir en un resultado perjudicial para el heredero, cuando la herencia se encuentra gravada con deudas o cargas que pueden llegar a sobrepasar el activo, obligando para ello, al heredero a cancelar el exceso de las deudas con sus mismos bienes.

Pero, esos inconvenientes pueden ser eliminados mediante la institución que se llama aceptación a beneficio de inventario, la cual ha tenido su origen en el derecho romano, de ahí, pues que la aceptación puede llevarse a cabo de manera pura y simple o bien bajo el beneficio de un inventario.

- b.1.) Aceptación pura y simple: en esta manera de aceptación se produce una responsabilidad limitada del heredero, quedando el mismo obligado a cancelar las deudas y el resto de cargas de la herencia con sus mismos bienes, cuando no sean suficientes los bienes que constituyen la herencia.



En la doctrina, la aceptación indicada puede llevarse a cabo de manera **tácita o expresa**, siendo la responsabilidad del heredero la que puede abarcar tres distintos grupos de cargas como lo son: las deudas del causante, las cargas hereditarias que derivan de la ley por consecuencia de la muerte del causante y las cargas hereditarias derivadas de la voluntad del causante.

- b.2.) **Aceptación bajo beneficio de inventario:** es referente a la modalidad de la aceptación sucesoria autorizada legalmente, por cuya virtud se tiene que establecer la separación de patrimonios mediante la limitación de la responsabilidad del heredero por las deudas y cargas referentes a la herencia y a los bienes que integran el activo de la sucesión.

Esta manera de aceptación, le permite al heredero la aceptación de la herencia pero no dar respuesta de las cargas y de las deudas de la herencia, más que hasta donde sea posible el activo de la misma para cubrirlas, además desaparece por la aceptación de la situación de herencia yacente y su diferencia esencial respecto de la aceptación pura y simple estriba en que la responsabilidad queda limitada de forma exclusiva a lo que constituye el activo económico de la herencia, mientras que la aceptación pura y simple se responde de manera limitada.

- b.3.) **Beneficio de inventario y efectos legales:** existe una limitación de la responsabilidad del heredero, comprendiendo esa limitación tanto de las deudas contraídas por el causante como de las cargas hereditarias, así como de que el adquirente de la



herencia continúa teniendo la misma cualidad de sucesor del causante en todas sus obligaciones y derechos. También, no existe operancia de las relaciones jurídicas entre el patrimonio del causante y el heredero, o sea, que el beneficio opera como una auténtica separación de patrimonios.

El beneficio de inventario se convierte en una norma general, en vez de ser la excepción como se ha consignado. Los casos de la no aceptación de la herencia se reducen con dicho precepto.

“Se tienen que integrar dos patrimonios por separado que son el del causante y el mismo del causahabiente. No se confunden con el daño del heredero, debido a las deudas de la herencia que se tienen que pagar con los bienes, siendo el heredero aquella persona que conserva cualquier acción que se tenga contra el causante”.¹⁸

3.3. Regulación legal

La aceptación de la herencia está regulada en los artículos 1026 al 1040 del Código Civil. La legislación guatemalteca regula como formas de aceptación tanto la tácita como la expresa. La aceptación de la herencia se lleva a cabo siempre como una norma genérica bajo el beneficio del inventario, debido a que el heredero únicamente responde a las deudas y cargas de la herencia hasta donde las mismas alcancen.

¹⁸ Bossert, Gustavo y Eduardo Zannoni. **Manual de derecho civil**. Pág. 59.



El Código Civil, acepta expresamente el principio de que la transmisibilidad de la herencia se opera sin que sea necesaria la aceptación expresa del heredero, pero como la aceptación del mismo es voluntaria, bien puede renunciar a la herencia y en dicho supuesto desaparece la presunción de la aceptación.

3.4. Representación hereditaria

El derecho de representación hereditaria es referente a una o más personas que son llamadas a heredar en lugar de otra.

Ello, puede suceder de acuerdo al Código Civil si el heredero fallece antes que la persona a quien iba a heredar, caso en el cual los descendientes de una persona primeramente fallecida heredan en lugar de otra y un segundo caso, referente a cuando el heredero ha renunciado a la herencia o la ha perdido por indignidad. En los casos anotados, los hijos o descendientes tienen el derecho a heredar mediante la representación.

El derecho de representación hereditaria es el que tienen los descendientes de una persona para poder heredar en lugar de ella, si hubiera fallecido previamente a su causante.

Se tiene que tomar en consideración que la persona que por indignidad perdiera el derecho a heredar, en ningún caso puede tener la administración de los bienes de los que entren a representarlo.



El derecho de representación aceptado en la legislación civil guatemalteca únicamente para la herencia intestada, ha quedado ampliada para la sucesión testamentaria. La corriente de actualidad es expansionista, en el sentido de aplicar ese derecho a ambas maneras de sucesión, de forma que se tiene que adoptar dicho precepto con el criterio moderno relacionado con el principio de representación.

Por su lado, el derecho de representación o representación hereditaria consiste en el derecho que corresponde a los hijos para ser colocados en el lugar que ocupaba su padre o madre en la familia del difunto, con la finalidad de suceder en la parte de la herencia que habría sido la correspondiente al ascendiente paterno o materno de haber podido y querido heredar. Su motivo jurídico y social se encuentra en que los descendientes ulteriores no se deben encontrar privados.

El derecho de representación se presenta también en la sucesión testamentaria en caso de que los herederos o legatarios sean parientes del testador, de acuerdo con el Artículo 933 del Código Civil.

3.5. Renuncia de la herencia

Debido a la renuncia de la herencia, el heredero pierde la posibilidad de adquisición de los derechos comprendidos en ella, quedando también desligado a cualquier carga o gravamen inherente a la herencia.



Al no aceptar la herencia el llamado, entran en juego otras instituciones del derecho sucesorio que son tendientes a señalar ese vacío, así como la falta de titularidad, a través de llamamientos sucesivos previstos por el testador si se trata de sucesiones testamentarias, bien mediante el derecho correspondiente a otros coherederos o en último término por los llamamientos a la sucesión intestada. “La renuncia a la herencia es aquella declaración de voluntad que lleva a cabo la persona beneficiada y en cuya virtud, expresa su intencionalidad de no querer gozar de la condición de legatario. La manifestación expresa o tácita aunque la desconozcan las normas jurídicas provenientes de hechos u omisiones consolidados con la prescripción extintiva de un heredero voluntario, forzoso o legítimo que le priva la condición de sucesor del causante, elimina los efectos del llamamiento hereditario”.¹⁹

3.6. Efectos de la renuncia

La renuncia de la herencia consiste en un acto voluntario y libre que parece expresar una indeterminación inicial relacionada con el sucesor, debido a que si no acepta ni renuncia, se puede entonces llegar a prolongar la prescripción del derecho sucesorio en estudio.

3.7. Regulación legal de la renuncia de la herencia

El Artículo 1033 del Código Civil Decreto Ley 106: “Pueden renunciar a la herencia y legados los que tengan la libre disposición de sus bienes”.

¹⁹ Lasarte. **Op. Cit.** Pág. 156.



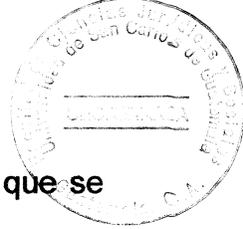
La legislación civil regula en el Artículo 1034 que el término para renunciar la herencia es igual al de la aceptación. O sea, que existen seis meses a contar a partir de la muerte del testador, cuando el heredero se encuentre en el territorio de la República y de un año si se encuentra en el extranjero. Si pasa el término anterior sin que hayan renunciado los que tenían derecho a ella, se declarará vacante, de acuerdo al Código Procesal Civil y Mercantil.

La renuncia de la herencia tiene que ser expresa y llevarse a cabo por escrito ante el juez o mediante una escritura pública. Por su lado, el Artículo 1037 del Código Civil establece que: “El que es llamado a una misma herencia por testamento o intestado, si renuncia la una se entiende que renuncia a las dos”.

El que tiene que tomar posesión de la herencia por la renuncia del heredero, puede oponerse a que la acepten los acreedores mediante la cancelación de esos créditos que tengan contra el que renuncia.

3.8. Los legados

Al analizar la diferencia entre la sucesión por causa de muerte a título universal y a título particular, se puede establecer que en la primera se suceden en el conjunto de las relaciones jurídicas transmisibles de que era titular el de *cuius*, o en parte alícuota de las mismas, tanto en el activo como en el pasivo, sin una determinación concreta de bienes o derechos; en cambio, en la segunda, se sucede en bienes o derechos concretos y



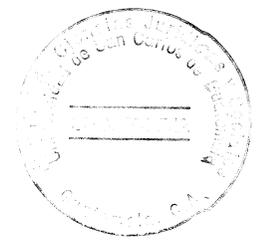
determinados, sin responsabilidad por las deudas hereditarias, a excepción de que se haya impuesto como carga y aún entonces con el límite de los bienes que se reciban, a diferencia del sucesor universal que responde ilimitadamente.

La asignación que se lleva a cabo a título universal se denomina herencia, mientras que la asignación a título particular se llama legado. El título es universal, cuando el mismo se sucede al causante en todos sus bienes y obligaciones transmisibles, a excepción de los legados.

Legado es la disposición atributiva de un derecho particular a cargo de la herencia hecha con intención de liberalidad. Es la disposición testamentaria por cuya virtud el causante asigna una ventaja económica de carácter particular a aquél o aquella a quienes desea beneficiar en concreto.

Son ciertas especies de donaciones que se hacen en testamento o en otro acto de última voluntad, que consisten en el acto o disposición que se lega de alguna cosa. El testador puede disponer de una cosa, o de una cantidad, o del todo o parte de sus bienes a título de legado, en beneficio de una o más personas individuales.

Son las disposiciones testamentarias, a manera de donación, por las cuales un testador, en un acto de última voluntad, conceden la propiedad de una cosa, o cualquier otro derecho, real o de crédito a una persona.



3.9. Naturaleza jurídica

“A los legados se les señala como característica de un título lucrativo, no importando que al legatario le sean impuestas cargas o gravámenes. El legado también consiste en una disposición, con la cual se otorga una cosa y constituye una disminución de la masa hereditaria que tiene que recibir el heredero, constituyendo en última instancia parte de la liberalidad patrimonial en beneficio del legatario”.²⁰

²⁰ **Ibid.** Pág.180.





CAPÍTULO IV

4. Estudio jurídico de la acción de filiación para la reclamación de la herencia después del fallecimiento de los padres

Cuando la filiación no resulte del matrimonio ni de la unión de hecho registrada de los padres, se establece y se prueba, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento; y, con respecto del padre, por el reconocimiento voluntario, o por sentencia judicial que declare la paternidad.

4.1. Posesión notoria de estado

Las acciones relacionadas con el estado de filiación deben estudiarse tomando en consideración la existencia o falta de título o prueba normal. Si existe título, la acción encaminada a la determinación del estado de filiación consiste en la impugnación; y si no lo hay, la acción es la de reclamación.

La legislación civil en el Artículo 223 señala las circunstancias concurrentes para la tramitación de la filiación por este medio, pero no se encarga de darle una definición, exigiéndose para el efecto que únicamente el hijo sea tratado de esa forma por los padres y familiares, señalándose que además tiene que habersele proveído de subsistencia y educación, que éste haya usado de manera constante y públicamente el apellido del padre, y que haya además sido presentado como tal en las relaciones sociales de familia.



Pero, se tiene que hacer constar que el Código Civil regula la posesión notoria de estado, dentro de la filiación extramatrimonial o ilegítima, o sea, equipara dicha posesión a la categoría de título de legitimidad, comenzándose con la filiación otorgada a un menor, no existiendo diferencia alguna legalmente entre un hijo legítimo, como lo indica la doctrina.

4.2. La paternidad

Hace referencia a la cualidad del padre o progenitor masculino. A la misma, se le define como la relación que los hombres establecen con sus hijos en el marco de una práctica compleja en la que intervienen diversos factores sociales y culturales, que además se tiene que transformar a lo largo del ciclo de vida tanto del padre como de los hijos o hijas. Con ello, de lo que se hace referencia es de un fenómeno cultural, social y subjetivo que relaciona a los varones con sus hijos o hijas y su papel como padres en diversos contextos, más allá de cualquier tipo de arreglo conyugal.

La función de reproducción es de orden biológico y la función paterna es del orden simbólico. El hecho de que el padre sea el agente de la procreación no es una verdad de la experiencia directa, debido a que se atribuía la paternidad a una fuente o al encuentro de un hecho.

La clasificación del padre como procreador no está bajo la dependencia del hecho de que el ser humano haya reconocido una determinada consecución entre los diversos acontecimientos. La sencilla constatación de la transmisión de los genes nunca ha sido



suficiente para la identificación de un padre. Para el discurso jurídico, la paternidad nunca se ha reducido al patrimonio genético. La misma, abarca una función de autoridad, de cuidado, de protección y de nominación, o sea, es una función afectiva.

El varón, a diferencia de la mujer, nunca ha sido definido por su paternidad o su capacidad de ser padre sino por su trabajo y su posición como productor y ciudadano. El padre siempre fue incierto y la paternidad menos evidente que la maternidad, sin embargo, a pesar de que únicamente existe certeza de quien era la madre, los hijos históricamente siempre han pertenecido al padre presunto o presupuesto.

“La determinación de los lugares atribuidos al padre o a la madre han sido imposiciones sociales y culturales que también han cambiado con el tiempo. De acuerdo a las distintas épocas han existido distintos modelos de paternidad. Con el paso del tiempo la figura del padre fue perdiendo poder en beneficio no de las madres, sino de sus hijos, a medida que el concepto de infancia fue cambiando”.²¹

4.3. Filiación extramatrimonial

Consiste en el reconocimiento de la filiación pero fuera del matrimonio. Con el instituto de la unión de hecho, que otorga consecuencias jurídicas a la vida en común de un hombre y una mujer con capacidad de casarse, el derecho ha buscado la equiparación de la unión, de acuerdo a la estabilidad y singularidad, al matrimonio civil, asegurada en primer lugar

²¹ Belluscio, Augusto César. **Derecho civil y de familia**. Pág. 34.



los derechos de los hijos procreados en dichas circunstancias, debido a cuya virtud las cuestiones relacionadas con su estado civil vienen ya resueltas en el código, en parte, en iguales términos que los asuntos de la filiación matrimonial, apareciendo regulada por lo demás, dentro del capítulo de la unión de hecho, destinando a las cuestiones de la filiación originada de la cohabitación ocasional y de la unión de hecho o vida maridable de las partes procesales, no declarado en forma inscrita, el capítulo sobre la paternidad y filiación extramatrimonial.

- a) La presunción de paternidad que se contempla.
- b) Las pruebas de las cuales se tienen que servir para sentar el hecho fundamento de la presunción, o sea, además de la fecha de nacimiento de los hijos, la vida en común de los padres y la fecha de comienzo y/o del fin la misma, de acuerdo al caso, elementos en que igualmente se fundamenta la presunción derivada de la inscripción de la unión de hecho en el Registro Civil, con la diferencia que, esta inscripción, con su anotación si la unión termina, es por sí sola una prueba preconstituida de algunos de esos presupuestos: la vida en común de los padres y la fecha del comienzo, así como la de fin de ésta.
- c) La admisibilidad de prueba en su contra de una y otra de esas presunciones expresamente en la de la unión de hecho registrada y tácitamente, pero no por ello con menos razón, en la del simple concubinato, en relación a que salvo disposición



expresa, que en este caso no se presenta, las presunciones de derecho admiten prueba en contrario.

“Desde otro punto de vista, al lado de la filiación que proviene del matrimonio, existe otra que es procedente de la unión del hombre y la mujer, cuando de ello resulta descendencia, debido a que es notorio que siempre y en todas partes, se produzcan costumbres y nacimientos de seres humanos de relaciones matrimoniales”.²²

Debido a la circunstancia de no ajustarse al orden jurídico, a la descendencia natural se le otorga el calificativo de ilegítima, en contraposición al de legítima, que se tiene que aplicar a la procedente del matrimonio. Como la paternidad fuera de las legítimas nupcias es incierta para la ley, no existe posibilidad alguna de exigir de forma coactiva de padre natural en la mayoría de los casos la protección de que todo ser humano es deudor de sus hijos de acuerdo a los dictados de la justicia.

En relación a la madre natural, su situación cambia de la del padre, debido a que la misma desde luego se tiene que obligar a cuidar a su hijo menor de edad, tomando en consideración que en relación a ella no existe incertidumbre de la filiación por haber signos reveladores y evidentes de la maternidad, a excepción del caso del ocultamiento de parto. Para mejorar la condición de hijo natural, ya que él no tiene la culpa de haber nacido fuera del matrimonio, la legislación ha establecido dos recursos: el reconocimiento y la investigación de paternidad y/o maternidad.

²² Hernández. **Op. Cit.** Pág. 126.



El reconocimiento consiste en un acto espontáneo de cualquiera de los progenitores, en que se declara el reconocimiento como suyo al hijo, en testamento o escritura pública, así como también en el acta de nacimiento.

El segundo caso, es el de la investigación de la paternidad y/o maternidad, siendo ello una acción mediante la cual el hijo que no fuere legítimo, tiene derecho a la promoción en determinadas circunstancias, para que se declare en su beneficio determinada filiación.

Aunque el reconocimiento es un acto unilateral y que por ende se encuentra llamado a surtir sus efectos sin la necesidad de aceptación de parte del reconocimiento o de quien lo represente, de dicha regla se exceptúa el caso de que el hijo sea mayor de edad, debido a que entonces se necesita su aquiescencia para que el acto sea valedero, a efecto de proporcionarle el medio para el rechazo del reconocimiento, cuando por cualquier motivo le fuere conveniente o perjudicial.

También, el menor de edad una vez que alcance su mayoría de edad, tiene derecho para no conformarse con el reconocimiento que durante su minoría se lleve a cabo, pero a condición de que el rechazo lo verifique dentro del plazo legal contado desde la emancipación o mayoría de edad, si antes se tenía noticia del reconocimiento, y en caso contrario, desde que la tuvo, debiendo por otra parte, si no se conforma con él, devolver las cantidades de que se haya aprovechado por la vía de alimentos, debido a que en caso contrario habría aprovechamiento sin causa.



El reconocimiento en general, consiste en un acto provechoso del hijo, siendo **practicable** antes de que nazca, de conformidad con el principio de que se repute al nacido **para todo** aquello que le favorezca.

Tanto el reconocimiento que se verifique por parte del padre o de la madre, como cualquier reclamo sobre la paternidad o maternidad que el hijo promueva, son controvertibles en juicio por quien tenga interés inmediato en el asunto relacionado.

Pero, de dicha facultad de impugnación no goza quien hubiere practicado el reconocimiento ni sus herederos, debido a que el acto, por envolver una confesión es, en principio como toda confesión irrevocable.

Debido a ello, se puede establecer que las clases o relaciones de filiación en general, se tienen que tomar en consideración que son el medio más idóneo para que se llegue a producir la filiación, siendo en todo caso la primera clase de filiación matrimonial. Pero, se tiene que tomar en cuenta que existen otras filiaciones fuera de la procedente del matrimonio, o sea, la que no procede del matrimonio o que se encuentra fuera de él, o sea, cuando la filiación procede del matrimonio, la doctrina hace referencia a una filiación legítima pero la que se produce fuera de éste, la doctrina la denomina filiación ilegítima.

Dentro de la filiación ilegítima, existe a su vez una gran diferencia de acuerdo a que sea procedente de uniones entre personas no unidas en matrimonio, pero que podrían haberse



encontrado casadas o no, o sea de personas que no se encontraban casadas ni podrían haberlo estado por la existencia de algún impedimento matrimonial.

La diferencia doctrinal entre la filiación ilegítima natural y la filiación ilegítima no natural, es de importancia, debido a que la regulación de los derechos de los hijos naturales y de los no naturales, es completamente adversa debido a que según ésta, únicamente los primeros pueden ser objeto de legitimación.

4.4. Prueba de paternidad

Una prueba de paternidad consiste en un estudio genético que tiene como finalidad la determinación del vínculo genético ascendente en primer grado entre un individuo y su progenitor masculino, o su progenitor femenino en el caso de existir duda si el individuo fue cambiado en alguna situación ajena.

Las investigaciones de ADN permitieron utilizar los marcadores genéticos en la secuencia genómica. Los marcadores que generalmente se utilizan son los de huellas digitales del ácido desoxirribonucleico, y consisten en variaciones que se heredan en las longitudes del ADN repetitivo.

La prueba de análisis de ADN tiene elevada confiabilidad pero carecen de certeza. La probabilidad de certeza tiene relación con la probabilidad de que dos personas tengan



iguales huellas de ADN. La seguridad se encontrará bajo la dependencia de marcadores y ello tiene que variar de acuerdo al caso y lo que se quiere probar o buscar.

4.5. La acción de filiación después del fallecimiento de los padres para la reclamación de la herencia de conformidad con la legislación civil guatemalteca

Es fundamental el estudio jurídico de la filiación después del fallecimiento de los padres para la reclamación de la herencia de conformidad con la legislación civil guatemalteca, para que de esa forma los hijos legítimos puedan hacer efectivo el derecho que les corresponde.

Las presunciones son constitutivas del resultado de un trabajo intelectual desarrollado por el juez, para la extracción de conclusiones de hechos o indicios conocidos por inferir la existencia o inexistencia de otro hecho que sea desconocido.

La prueba genética es de importancia y no es la única que determina en el caso como el de los autos, en que exista una imposibilidad material de la determinación del vínculo por la cuestión técnica y científica que informa el resultado negativo del procedimiento.

La posesión de estado tiene importancia como medio de prueba para lograr el emplazamiento en el estado de familia, si no es posible la prueba biológica, lo que de



modo alguno puede ser un obstáculo para el rechazo de la pretensión, toda vez que los valores y derechos son trascendentales económica y materialmente.

En los casos de reclamación de paternidad extramatrimonial luego del fallecimiento del padre, acreditada la posesión de estado, es viable la acción, debido a que involucra un reconocimiento tácito, de lo que hace innecesaria la justificación del nexo biológico.

El Artículo 211 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “Formas de reconocimiento. El reconocimiento voluntario puede hacerse:

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

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

El Artículo 213 del Código Civil Decreto Ley 106 estipula: “Es válido el reconocimiento que se hace por medio de testamento, aunque éste se declare nulo por falta de requisitos testamentarios especiales que no hubieran anulado el acto si sólo se hubiera otorgado el reconocimiento.



La acción judicial de filiación está regulada en el Artículo 220 del Código Civil Decreto Ley 106: “Acción judicial de filiación. El hijo que no fuere reconocido voluntariamente, tiene derecho a pedir que judicialmente se declare su filiación y este derecho nunca prescribe respecto de él.

Los herederos del hijo podrán proseguir la acción que éste dejare iniciada al tiempo de su fallecimiento o intentarla si el hijo falleciere durante su menor edad, o si hubiere adolecido de incapacidad y muriere en ese estado”.

Los casos en que puede ser declarada la paternidad están regulados en el Artículo 221 del Código Civil Decreto Ley 106: “Casos en que puede ser declarada la paternidad. La paternidad puede ser judicialmente declarada:

1. Cuando existan cartas, escritos o documentos en que se reconozca.
2. Cuando el pretensor se halle en posesión notoria de estado de hijo del presunto padre.
3. En los casos de violación, estupro o rapto, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.
4. Cuando el presunto padre haya vivido maridablemente con la madre durante la época de la concepción.
5. Cuando el resultado de la prueba biológica, del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, determine científicamente la filiación con el presunto padre, madre e hijo. Si el presunto padre se negare a someterse a la práctica de dicha prueba, ordenada por juez competente, su negativa se tendrá como prueba de la paternidad, salvo prueba en contrario.



La prueba del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, deberá ser ordenada por juez competente, pudiendo realizarse en cualquier institución de carácter público o privada, nacional o extranjera especializada en dicha materia. Este medio de prueba, deberá cumplir con los requisitos establecidos en la ley para su admisibilidad. En juicios de impugnación de paternidad o maternidad, será admisible en iguales condiciones y circunstancias, la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-”.

Por su parte, la posesión de estado de familia es el goce público, notorio y constante de una determinada situación familiar, que aparece del prolongado ejercicio fáctico de los derechos y obligaciones de la misma, con prescindencia de que quien los ejerza tenga el título de estado respectivo a dicha situación o carezca de él.

El Artículo 223 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “Posesión notoria de estado. para que haya posesión notoria de estado se requiere que el presunto hijo haya sido tratado como tal por sus padres o los familiares de éstos y que, además, concorra cualquiera de las circunstancias siguientes:

1. Que hayan proveído a su subsistencia y educación.
2. Qu el hijo haya usado, constante y públicamente, el apellido del padre, y
3. Que el hijo haya sido presentado como tal en las relaciones sociales de la familia”.

Dentro de algunos casos donde se presenta la figura de la filiación post mortem en Guatemala se encuentran los siguientes supuestos: el primero, cuando la mujer se encuentra casada o en matrimonio, aunque en este punto se maneja la presunción de



paternidad, en cuanto se presente el nacimiento dentro del tiempo establecido desde el día en que el matrimonio es disuelto por la muerte del esposo se considerará hijo del esposo y si es después de ese tiempo, también se puede exigir por vía judicial; el segundo, es el de concubinato o unión de hecho que se define cuando un hombre y una mujer viven o habitan juntos como pareja sin encontrarse casados y este caso es completamente distinto, ya que si se desea presentar un proceso de filiación post mortem, en este supuesto el mismo debe encontrarse sujeto a pruebas en la acción de reclamación de paternidad; y cuando existe una reproducción asistida o inseminación artificial homóloga post-mortem es cuando se insemina a la mujer con semen del esposo después de muerto.

El Artículo 224 del Código Civil Decreto Ley 106 regula: “Acción de filiación después del fallecimiento de los padres.

La acción de filiación sólo podrá entablarse en vida del padre o de la madre contra quien se dirija, salvo en los siguientes casos:

1. Cuando el hijo sea póstumo.
2. Cuando la persona contra quien se dirija la acción hubiera fallecido durante la menor edad del hijo; y
3. En los casos mencionados en el Artículo 221”.

Es de importancia indicar que mediante una adecuada interpretación del plexo normativo actual y conforme a los adelantos científicos producidos en materia de investigación genética, la conducta obstruccionista de los demandados constituye por sí misma el fundamento de suficiente peso para tener por verosímil la pretensión del accionante.



En puridad, no es exclusivamente la conducta obstruccionista de los demandados la que determina el resultado del litigio, sino los demás elementos de prueba indiciarios, coadyuvantes que se tienen que analizar en el pronunciamiento.

Se tiene que señalar que si quien reclama la filiación conocía el vínculo biológico que lo unía al padre, espera que suceda el fallecimiento para la promoción de la acción, entonces lo hará cargar con las consecuencias de su inacción. Además, la existencia o no de la posesión de estado puede resultar relevante en las acciones de reclamación de la filiación que sean deducidas post mortem.

La posesión de estado debidamente acreditada en juicio tiene el mismo valor que el reconocimiento expreso, siempre que no fuere desvirtuado por prueba en contrario sobre el nexo biológico, de forma que si el actor imposibilitado de obtener la realización de las pruebas biológicas.

También, aun cuando no hubiere existido posesión de estado de hijo, si el actor prueba el concubinato o convivencia de hecho de la madre con el padre alegado durante el tiempo de la concepción, se presumirá su paternidad, invirtiéndose para el efecto la carga de la prueba y pesará sobre los demandados herederos del padre ya fallecido, descartar la paternidad reclamada por el actor y presumida por la ley.

La cremación de mala fe de los restos del padre reclamado, constituye un indicio coadyuvante en contra de los demandados, debido a que de acuerdo a la inversión del



onus probandi, serían ellos quienes deberían probar la no paternidad mediante la realización de las pruebas biológicas.

Lo anotado, se realiza mediante una solicitud que se tiene que elevar por medio de apoderado legal ante los juzgados seccionales de menores y de familia y se hace contra los herederos o sobrevivientes del difunto, conjuntamente con las pruebas que acrediten su demanda que puede ser con testigos o pruebas científicas, ya sea de un examen de ADN que se obtiene a través de una exhumación u otro medio científico de prueba.



CONCLUSIONES



1. El derecho al reclamo de la filiación después de fallecer los padres es imprescriptible y el hijo puede ejercerla en todo tiempo, pero su demora puede ser un problema debido a que pueden desaparecerse los elementos de prueba o sobrevenirse dificultades para su obtención, las cuales serán limitantes para la reclamación futura de la herencia.
2. La herencia es el derecho y acto jurídico mediante el cual una persona que fallece, transmite sus bienes, derechos y obligaciones a otra u otras personas, que se denominan herederos, siendo heredero la persona física o jurídica que tiene derecho al total o una parte de los bienes de una herencia a quien corresponda legalmente.
3. Existe una interesante tendencia legislativa en el derecho comparado, que consiste en que previo a la cremación de un cadáver, se disponga la extracción de muestras de su -ADN-, con la finalidad de la conservación de la información de los datos genéticos en un banco, para con ello, evitarse la cremación como un modo de que se impida una acción de filiación post mortem para la reclamación de herencia.

4. La filiación post mortem es el acto jurídico en el que se reconoce al hijo/a concebido fuera o dentro del matrimonio, cuyo nacimiento es posterior a la muerte del padre, en la cual el hijo adquiere una serie de derechos respecto del padre fallecido, que son los del normal proceso de filiación; y se lleva a cabo, por vía legal o judicial de conformidad con el caso.



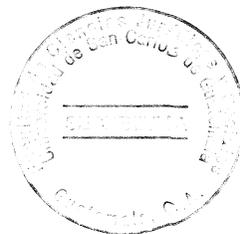


RECOMENDACIONES

1. El Estado guatemalteco tiene que señalar la imprescriptibilidad del derecho a reclamar la filiación después del fallecimiento de los padres, siendo los hijos quienes pueden ejercerlo en todo tiempo, pero su demora puede generar problemas, debido al desaparecimiento de los elementos probatorios o dificultades para su obtención como limitantes para reclamos futuros.
2. El gobierno de Guatemala debe señalar que la herencia consiste en el derecho y acto jurídico mediante el cual una persona que fallece transmite sus bienes, derechos y obligaciones a otra u otras personas llamadas herederos, siendo los mismos quienes tienen el total o una parte de los bienes de una herencia que puede reconocerse legalmente.
3. Las autoridades del país tienen que dar a conocer que existe una tendencia legislativa referente a que previo a la cremación de un cadáver, se pueda disponer de la extracción de muestras de -ADN-, con la finalidad de conservar la información de datos genéticos, y de esa manera, evitar la cremación como forma que se limite una acción de filiación post mortem para reclamar la herencia.



4. Los juzgados de familia, deben señalar que la filiación post mortem consiste en el acto legal en el cual se tiene que reconocer al hijo/hija que se conciba fuera o dentro del matrimonio, cuyo nacimiento puede ser posterior a la muerte del padre, y en la cual el hijo adquiere una serie de derechos en relación al padre fallecido, los cuales son del normal proceso de filiación y se llevan a cabo por la vía legal.



BIBLIOGRAFÍA

- ARCE ARRIETA, José Pablo. **Fundamentos de derecho sucesorio**. México, D.F. 4ª. ed. Ed. UNAM, 1991.
- BAQUEIRO ROJAS, Edgar. **Derecho de familia y sucesiones**. México, D.F. 2ª. ed. Ed. Harla, 1994.
- BELLUSCIO, Augusto César. **Derecho civil y de familia**. Buenos Aires, Argentina. 5ª. ed. Ed. Depalma, 1989.
- BLASCO GASCÓ, Felipe. **La herencia**. Buenos Aires, Argentina. 3ª. ed. Ed. Depalma, 1998.
- BOSSERT, Gustavo y Eduardo Zannoni. **Manual de derecho civil**. Buenos Aires, Argentina. 3ª. ed. Ed. Depalma, 1998.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. México, D.F. 11ª. ed. Ed. Heliasta, S.R.L, 1989.
- DE PINA, Rafael. **Elementos de derecho civil mexicano**. México, D.F. 4ª. ed. Ed. Porrúa, S.A., 1993.
- GALINDO GARIFAS, José Ignacio. **Derecho civil**. México, D.F. 5ª. ed. Ed. Porrúa, S.A., 1989.
- GARCÍA MAYNES, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. Guatemala. 3ª. ed. Ed. Porrúa, S.A., 1994.
- HERNÁNDEZ CANTÓN, Alberto. **Compendio de derecho civil**. Madrid, España. 4ª. ed. Ed. Tecnos, 1999.
- LASARTE ÁLVAREZ, Vivian Estela. **Legados y herencias**. México, D.F. 4ª. ed. Ed. Social, 1993.



MARSHALL PRIETO, Manuel Enrique. **Sucesiones y herencia**. Buenos Aires, Argentina
4ª. ed. Ed. Depalma, 1995.

PLANIOL, Marcel. **Derecho civil**. México, D.F. 3ª. ed. Ed. Harla, 2001.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho civil mexicano**. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A.,
1989.

SANDOVAL MOREIRA, Franco Alexis. **La filiación**. Barcelona, España. 4ª. ed. Ed.
Dykinson, 2001.

VILLEDA MORÁN, Ramiro Josué. **Derecho sucesorio**. Colombia, Bogotá. 4ª. ed. Ed.
Tiempos, 2001.

Legislación:

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

Código Civil. Decreto Ley 106 del jefe de gobierno de la República de Guatemala Enrique
Peralta Azurdia, 1963.

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