

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



**VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN LA DECLARACIÓN DE UNIÓN
DE HECHO, QUE PUEDE AFECTAR A UN TERCERO CON IGUAL O MEJOR
DERECHO EN GUATEMALA**

DAFHLY MAREÉ RODRIGUEZ ORTEGA

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2022

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

**VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN LA DECLARACIÓN DE UNIÓN
DE HECHO, QUE PUEDE AFECTAR A UN TERCERO CON IGUAL O MEJOR
DERECHO EN 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

DAFHLY MAREÉ RODRIGUEZ ORTEGA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2022

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Lcda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIA: Lcda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNA LQUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase

Presidente: Lcda. María Evelia Pineda Solares
Vocal: Lic. Renato Sánchez Castañeda
Secretario: Lic. Sergio Daniel Medina Vielman

Segunda Fase

Presidente: Lic. Pablo Yos Asivinac
Vocal: Lcda. Linda María Fuentes Sequen
Secretario: Lcda. Liliana Carolina Santos Larios

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 20 de mayo de 2022.

Atentamente pase al (a) Profesional, OSCAR BENJAMÍN VÁLDEZ SALAZAR
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
DAFLY MAREÉ RODRIGUEZ ORTEGA, con carné 201514941,
 intitulado VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN LA DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO, QUE
PUEDA AFECTAR A UN TERCERO CON IGUAL O MEJOR DERECHO EN GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

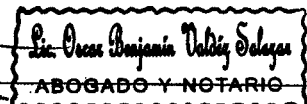
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 07 / 06 / 2022.



Asesor(a)
 (Firma y Sello)



Lic. Oscar Benjamín Valdéz Salazar
Abogado y Notario
Colegiado 17,726



Guatemala 20 de julio del año 2022

Doctor Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

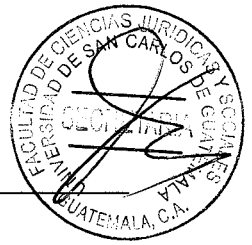


Dr. Herrera Recinos:

De manera atenta me dirijo a su persona en cumplimiento con lo requerido en providencia emanada de fecha veinte de mayo del año del año dos mil veintidós, para hacer de su conocimiento que procedí a asesorar el trabajo de tesis de la alumna **DAFHLY MAREÉ RODRIGUEZ ORTEGA**, denominado: **“VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN LA DECLARACIÓN DE UNION DE HECHO, QUE PUEDE AFECTAR A UN TERCERO CON IGUAL O MEJOR DERECHO EN GUATEMALA”**; y al respecto dictamino de la siguiente manera:

- a) Luego de discutir con la alumna el contenido del trabajo se realizaron las modificaciones pertinentes a los capítulos, índice, presentación, hipótesis, comprobación de la hipótesis y conclusión discursiva.
- b) La tesis abarca un contenido científico y la investigación llevada a cabo denota interés y empeño, además constituye un aporte valioso para la sociedad guatemalteca, al indicar la importancia de analizar el principio de publicidad en la declaración de unión de hecho.
- c) En relación a los objetivos de la misma, se puede establecer que fueron alcanzados, así como también la hipótesis fue comprobada, al dar a conocer los fundamentos jurídicos que informan la vulneración al principio de publicidad en la declaración de unión de hecho, que puede afectar a un tercero con igual derecho.
- d) La redacción empleada es la adecuada y la conclusión discursiva es congruente y se relaciona con el contenido de los cuatro capítulos que fueron desarrollados, los cuales son acordes a las citas a pie de página que se presentan, siendo la bibliografía que se utilizó la correcta. Declaro que con la alumna no me une parentesco alguno dentro de los grados de ley.
- e) Los métodos y técnicas de investigación que se emplearon son acordes y fueron de utilidad para la recolección de la información doctrinaria y jurídica necesaria para el desarrollo de la tesis.

Lic. Oscar Benjamín Valdéz Salazar
Abogado y Notario
Colegiado 17,726



Doy a conocer que el trabajo de tesis de la sustentante cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que **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.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "OBS", written over a horizontal line.

Lic. Oscar Benjamín Valdéz Salazar
ABOGADO Y NOTARIO

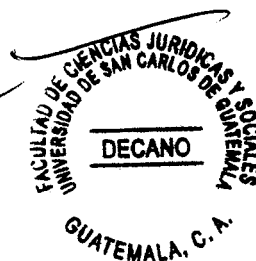
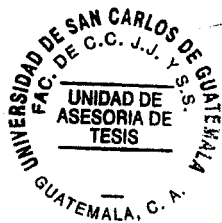
Lic. Oscar Benjamín Valdéz Salazar
Asesor de Tesis
Colegiado 17,726

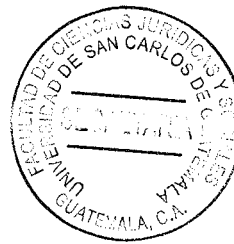


Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, once de octubre de dos mil veintidós.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DAFHLY MAREÉ RODRIGUEZ ORTEGA, titulado VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE PUBLICIDAD EN LA DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO, QUE PUEDE AFECTAR A UN TERCERO CON IGUAL O MEJOR DERECHO EN GAUTEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

A DIOS:

El Padre que siempre soñé, quien con su favor y amor me ha acompañado cada día, en quien descansa mi alma y a quien le debo la sabiduría y la gracia que me sirvieron para volver realidad mi sueño.

A MIS PADRES:

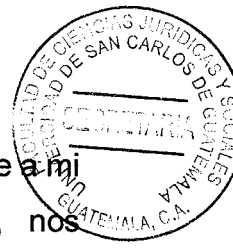
Mi Miro y mi Nerón, mis simientes, mi inspiración y los amores de mi vida, ella una mujer esforzada y valiente, llena de la gracia de Dios y él un hombre aguerrido e inteligente quien hoy me inspira desde el cielo.

A MIS ABUELITOS:

Mi Bilis y mi Chechita, tengo tanto que escribir y tan pocas palabras para plasmar, a ellos debo todo cuanto soy, mi fortaleza, mi perseverancia, mi carácter, mi determinación, entre muchas otras cosas, ella fue todo cuanto pude desear en una abuelita y más aún y él un ejemplo de temple, moral y buenos principios, luchador incansable, el padre que Dios me regalo.

A MI HERMANA:

Mi Sapito, la niña de mis ojos, con quien la vida jugó a mi favor y me permitió compartir esta aventura y sueño de volvernos profesionales juntas, siempre admiraré tu inteligencia y disciplina.



A MI PAREJA:

Mi Pai, entre altos y bajos siempre estuviste a mi lado, me alentaste y cuidaste de mí, nos trazamos una meta y la culminamos juntos, nunca fue fácil y solo tú y yo sabemos los sacrificios que ello conllevó, pero estamos hoy acá hoy, tu orgulloso de mí y yo orgullosa de ti.

A MI FAMILIA:

Mis tíos, primos, sobrinos y mi familia por afinidad; cada uno de ustedes está impreso en mi corazón por nombre. Los amo y atesoro en lo más profundo de mi ser.

A MIS AMIGOS:

Analú, Gaby, Andreita, Dianita, Kely y Manu, ustedes marcaron mi vida e hicieron de esta aventura un sueño mágico que nunca olvidaré y a mis mejores amigos quienes siempre han estado para mí aun con el paso del tiempo.

A MIS MENTORES:

Grandes profesionales del derecho, personas que admiro y que han cuidado de mí a lo largo de mi carrera, desde el primer semestre, hasta el día de hoy. Hay cosas que el dinero no puede pagar, pero mi gratitud, lealtad y cariño estarán con ustedes por siempre.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; fue un privilegio ser llamada San Carlita y tener la oportunidad de realizarme profesionalmente.

PRESENTACIÓN

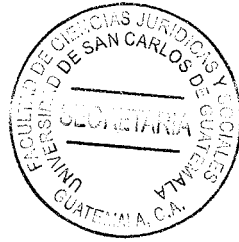


El principio de publicidad se refiere a la publicidad que deben tener las actuaciones judiciales en toda clase de procesos y en general se puede establecer que debe estar presente en todos los procesos, aunque no sean judiciales, para también abarca los procesos de jurisdicción voluntaria. El objeto de la tesis indicó que este principio establece que los actos dentro de un proceso pueden ser conocidos por personas ajenas al mismo y se consagra por muchas de las legislaciones del mundo indicando que la opinión pública también puede ser considerada como un medio de fiscalización de la conducta de las autoridades judiciales, administrativas e incluso de los litigantes dentro de un proceso.

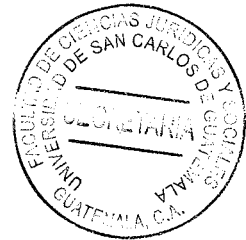
Los sujetos en estudio fueron los contrayentes de la unión de hecho y los terceros a los que se les perjudica un derecho igual o superior por la ejecución de una unión de hecho debido a la falta de publicidad que conlleva este proceso. El aporte académico señaló los fundamentos jurídicos que informan la vulneración al principio de igualdad en la declaración de unión de hecho.

En el país es comúnmente vulnerado el principio antes mencionado debido a que no son publicitadas de manera eficiente las declaratorias de unión de hecho, por lo cual las personas que se encuentran en una situación donde gocen de un derecho similar o superior no llegan a darse ni por enteradas. Esta investigación se llevó a cabo en la ciudad capital de Guatemala durante los años 2021-2022, siendo ubicada dentro del derecho privado correspondiendo a la rama del derecho civil.

HIPÓTESIS



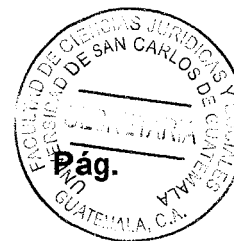
En la declaración de unión de hecho en Guatemala es inexistente una intención de proteger a aquellos que por cualquiera de los motivos tengan un derecho igual o mejor en algunos casos, lo cual vulnera el principio de publicidad en el ejercicio de este derecho, por lo que puede ser utilizada esta figura con intenciones negativas con el fin de restringir así los derechos de alguien a quien realmente le asisten.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Se comprobó la hipótesis planteada confirmando la existencia de vulneración directa sobre el principio de publicidad, ya que los mecanismos actualmente contemplados para dar a conocer las declaraciones de unión de hecho son totalmente deficientes permitiendo que la inadecuada información afecte dentro de la sociedad las terceras personas a las que les asistía un derecho igual o superior.

Dentro de la investigación fueron utilizadas las técnicas de investigación bibliográficas y documentales apoyadas de los métodos de investigación: deductivo, analítico, sintético e inductivo, proporcionando así un texto claro y entendible pero que de igual forma señala un aporte académico preciso y verídico.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. Derecho civil.....	1
1.1. Antecedentes y evolución histórica del derecho civil.....	2
1.2. El derecho civil en Guatemala.....	7
1.3. Definición y contenido del derecho civil.....	10
1.4. Derecho de las personas.....	13

CAPÍTULO II

2. Principios del derecho civil y su relación con otras ramas.....	17
2.1. Principios generales del derecho.....	20
2.2. Principios del derecho civil.....	25
2.3. Fuentes del derecho civil.....	28
2.4. Derecho civil y su relación con otras ramas.....	30

CAPÍTULO III

3. Unión de hecho.....	33
3.1. Antecedentes históricos de la unión de hecho.....	34
3.2. Procedencia, definición y naturaleza jurídica de la unión de hecho.....	38
3.3. Diferencias entre matrimonio y unión de hecho.....	39
3.4. Clases de unión de hecho y clasificación doctrinal.....	41
3.5. Formas de declarar la unión de hecho y trámite.....	45
3.6. Cesación de la unión de hecho.....	46



CAPÍTULO IV

4.	La vulneración al principio de publicidad en la declaración de unión de hecho que puede afectar a un tercero con igual o mejor derecho.....	49
4.1.	Definición, función y antecedentes del edicto.....	49
4.2.	Principio de publicidad.....	54
4.3.	Tercerías.....	58
4.4.	Análisis de la unión de hecho y el principio de publicidad.....	62
4.5.	Estudio de la vulneración al principio de publicidad en la declaración de unión de hecho que puede afectar a un tercero con igual o mejor derecho en Guatemala.....	63
	CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	65
	BIBLIOGRAFÍA.....	67



INTRODUCCIÓN

Se escogió el siguiente tema con la finalidad de dar un soporte jurídico a las terceras personas que por la declaración de una unión de hecho resultasen afectadas por corresponder a una situación jurídica igual o preferente, siendo esta una actuación de jurisdicción voluntaria que debe cumplir con las normas generales del derecho, por lo cual se ve afectado el principio de publicidad, ya que además de los actores, el resto de las personas tendrán por desconocido la celebración de esta declaración.

El principio de publicidad es el pilar fundamental del derecho civil que garantiza el conocimiento del proceso ocurrido a todos aquellos que no forman parte del proceso como parte; siendo la misma la mayormente vulnerada en los procesos de declaración de unión de hecho en Guatemala.

La unión de hecho en Guatemala es un proceso declarativo a diferencia del matrimonio. Su evolución a lo largo de la historia ha sido vista con ojos desde la moral, lo que ha imposibilitado que se regule de una forma más completa, aunque siempre considerando que no cuenta con las mismas solemnidades y requisitos que en sí conlleva el matrimonio. Esta figura tiene diferentes justificaciones según la cultura y época en la que se estudia. En algunos casos se planteó con variadas finalidades y se tuvo que aplicar jurisprudencia para regularla, ya que en la práctica esta figura sí se daba, aunque el derecho se negara a su reconocimiento como lo señalaron los objetivos de la tesis. La hipótesis se comprobó e indicó la importancia de estudiar la actual vulneración al principio de publicidad en la declaración de unión de hecho.

Sin importar los orígenes o justificaciones que la unión de hecho tenga o haya tenido la misma es una realidad en la vida cotidiana de las variadas sociedades. El derecho como la ciencia encargada de regular conductas humanas de una sociedad, debe encaminar su enfoque a su protección, sin tener en consideración la moralidad de dichas acciones. La relación que se ha dado entre el derecho y la moral ha resultado benéfica y perjudicial



al mismo tiempo, si bien la moral mantiene el camino del derecho en cuanto a sus principios y finalidades de una forma pura, y ello resulta ser la misma moralidad que niega la existencia de ciertas prácticas que en la realidad existen.

La unión de hecho constituye un estatus jurídico de naturaleza independiente y autónoma. También, se ha establecido que lo único que se busca es la notoriedad y estabilidad de una relación. Esto ha sido un tema polémico a lo largo de la historia del derecho, por la intromisión de figuras morales en cuestiones del derecho que, si bien ayudan a fijar las bases de la finalidad del derecho, no debe establecerse la forma en que las personas desean llevar sus relaciones interpersonales, lo cual se ha vuelto uno de los temas más controversiales del derecho de familia.

Se emplearon las técnicas de investigación documental y bibliográfica, así como los siguientes métodos de investigación: analítico, sintético, inductivo y deductivo. El siguiente trabajo se subdividió en cuatro capítulos, los cuales se desarrollan de la siguiente forma: el primero, versa sobre el derecho civil; antecedentes, historia, definición y contenido, el segundo, indica lo relacionado a los principios que rigen el derecho civil y su relación con otras disciplinas jurídicas; el tercero, describe, define, y estructura la unión de hecho; y por último, el cuarto es desarrollado el supuesto de vulneración del principio de publicidad en los actos de declaración de unión de hecho por las afectaciones que este representa para las terceras personas que gozan de un derecho igual o superior.



CAPÍTULO I

1. Derecho civil

Es una rama regulada de forma sistemática por el derecho. En la antigüedad se encargaba de la regulación de las relaciones jurídicas de los particulares, pero también de asuntos que posteriormente se fueron asignando al derecho mercantil, derecho laboral e incluso al derecho internacional. Actualmente se encuentra en todas las legislaciones, aunque desarrollado según sus peculiaridades. Para clasificar esta rama, el derecho se dividió en dos grandes partes: derecho público y derecho privado. En el derecho público se regulan los aspectos en los que interviene la administración pública, mientras que en el derecho privado norma todas las relaciones en las que intervienen particulares o bien el Estado, pero en condiciones de igualdad con los particulares.

Partiendo de las dos grandes ramas del derecho, el derecho civil se encasilla dentro de la rama privada, toda vez que se enfoca en regular los aspectos de la vida civil de las personas. Lo anterior incluye a la persona, la familia, sus bienes y las obligaciones.

Es así como el derecho civil se puede comprender como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas entre los particulares, al margen de lo público. Esta rama a su vez cuenta con la peculiaridad que suele ser una forma del derecho común, por servir de aplicación supletoria o auxiliar para muchas otras ramas del derecho privado como es el caso del derecho mercantil, aunque también del derecho laboral.

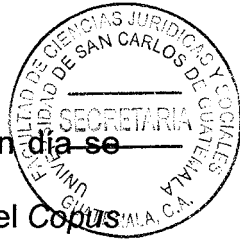


Esta rama del derecho cuenta con sus características propias, que lo diferencian del resto de ramas del derecho y especialmente de las ramas del derecho privado. El derecho civil cuenta con las siguientes características:

- Regula las relaciones personales y patrimoniales de los individuos, fuera de la esfera pública.
- Sus normas son desarrolladas por un Código Civil.
- Se considera como una rama general del derecho por contener una gran variedad de normas del derecho privado, por lo que se aplica de forma supletoria a otras ramas del derecho privado.
- Es dinámico.
- Busca asegurar la paz social, tanto como la justicia dentro de las relaciones personales entre los individuos de la sociedad; y
- El Estado no es parte de las relaciones que se llevan a cabo en el derecho civil, salvo que actúe en condiciones de igualdad con los particulares.

1.1. Antecedentes y evolución histórica del derecho civil

“Se parte de la premisa de que el derecho civil tiene su origen puntual en el derecho romano. Este era el derecho que aplicaba dentro del territorio romano, el cual, contenía diversas normas que regulaban las relaciones entre los romanos, aunque poco a poco este fue creciendo y abarcando normas que implicaban lo que ahora se conoce como derecho mercantil, laboral, internacional, agrario, entre otros. Se puede establecer que uno de los

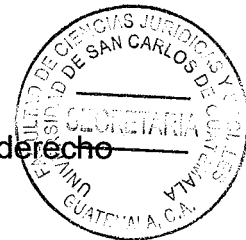


acontecimientos históricos que resultó ser de gran importancia para que hoy en día se conozca el derecho romano fue la compilación realizada por Justiniano mediante el *Corpus Iuris*, en el que se hizo una recopilación de las normas y todo el saber jurídico de la época del derecho romano”.¹

El estudio del derecho romano, se puede dividir en tres etapas de su desarrollo, siendo las mismas:

- a) Derecho prejustiniano: en el cual el derecho romano se llevaba a cabo en la vida cotidiana, pero no existía un cuerpo normativo que lo contuviera. En esta época se puede establecer que no se había sistematizado el derecho civil, sino que las normas se aplicaban por simple tradición.
- b) Derecho justiniano: es este período el derecho se sistematiza, ordenándolo dentro del *Corpus Iuris* para efecto de hacer no solo una recopilación de la norma, de forma ordenada, sino que también poder tener claras cuáles eran las normas vigentes para la época; y
- c) Derecho post justiniano: “Es aquí donde se adapta y desenvuelve el derecho romano como tal, y esta nueva legislación ya sistematizada comienza a regir en la época medieval y moderna. Esta estuvo vigente en casi la totalidad de los países europeos hasta casi inicios del siglo pasado. En la actualidad hay muchos rasgos

¹ Leiva Rodríguez, Marco Vinicio. **Estudios sobre derecho civil**. Pág. 50.



de ese derecho que aún se aplican. Se considera que en esta etapa el derecho romano tenía vigencia la temporalidad del mismo imperio romano”.²

Para comprender a cabalidad lo que es el derecho romano, se deben desarrollar ciertos conceptos que suelen confundirse cuando se hace el estudio del mismo. Es así como el tema del derecho romano, la tradición romanística, la ciencia del derecho y la historia del derecho tienen un punto en común y para esto es importante su diferenciación.

El derecho romano comprende las normas jurídicas aplicadas por los romanos, mientras que la tradición romanística es la parte jurídica e histórica de las diferentes épocas del derecho romano. La ciencia del derecho es la que orienta la comprensión de la historia y el derecho desde un punto de vista filosófico. Por su parte, la historia del derecho es lo que en la actualidad se conoce en el pasado e incluso en el presente, que hace factible una comprensión completa del derecho.

El término derecho deriva del latín *ius* al cual a lo largo de la historia se le han atribuido diferentes definiciones, según la evolución histórica y jurídica, que comprende los siguientes momentos de la historia:

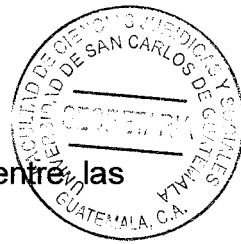
- a) Época arcaica: esta época parte de las monarquías, hasta los inicios de la República. La normativa más relevante de este período comprende la *Lex XII Tabularum*. En estas se mezclaban las normas jurídicas con las religiosas o también

² Angarita Gómez, Jorge. **Introducción al derecho civil**. Pág. 67.



designadas como *ius* y *fas*. Es por eso que se encuentran diferentes expresiones de *iusfasque* en diversos hallazgos arqueológicos de la época.

- b) Época preclásica: esta época se desenvuelve durante el período republicano hasta inicios del principado. Algo importante de este momento es la separación del *ius* y el *fas*. El *fas* pasa a ser una norma religiosa como tal, la cual se encontraba a cargo de los pontífices, mientras que el *ius* se establece como una norma eminentemente jurídica, de interpretación de los juristas. Es aquí donde se dan distintas ramas del *ius*.
- *Ius civile, ius quiritium*: que se aplicaba a los ciudadanos romanos.
 - *Ius honorarium*: lo llevaba a cabo el pretor. Su diferencia con el *ius civile* radica en tres puntos que son el ámbito de aplicación, la vigencia y la supremacía. Desde el ámbito de aplicación, el *ius civile* se aplicaba en todo el territorio romano, en contraposición al *ius honorarium* que aplicaba únicamente donde el pretor estuviera ejerciendo funciones. La vigencia para el *ius civile* tenía permanencia en el tiempo, mientras que el *ius honorarium* se renovaba cada año, según se nombrara al pretor. Desde la supremacía, el *ius honorarium* tenía una función complementaria del *ius civile* por lo que no podía contradecirlo.
 - *Ius gentium*: derecho aplicado a las relaciones entre pueblos diferentes.
 - *Ius scriptum* y *ius non scriptum*: que abarca el derecho escrito y derecho no escrito.



- *Ius publicum* y *Ius privatum*: es Ulpiano el que marca la diferencia entre las instituciones del derecho público y del derecho privado.
 - *Ius naturale*: es el derecho que justifica cualquier norma jurídica porque deriva de lo bueno y lo justo, por lo que es obligatorio.
 - *Ius commune*: el derecho que se aplicaba de forma general, conocido como el derecho objetivo o como el *Ius publicum*.
 - *Ius singulare*: derecho subjetivo, que es el momento en el que se niega el derecho objetivo por aplicarse de forma concreta a un individuo; y
 - *Privilegium*: comprendía una disposición excepcional, el cual podía contener ejemplos, y no requería una justificación o fin.
- c) Época clásica: se parte con el inicio del principado y se caracteriza por el surgimiento de las escuelas jurídicas. En esta época se define al *Ius* de diferentes formas, según la interpretación de los juristas. Algunas de las definiciones más importantes las dieron Celso y Ulpiano.
- d) Época post clásica y justiniana: abarca desde finales de la época clásica hasta el imperio de Justiniano. Se unifica la conceptualización de los que es el *Ius*, el cual se entiende como el derecho que es desarrollado por la jurisprudencia *Iura*, se



desarrollan conceptos como *leges* que es el derecho que nace del poder del emperador mediante decretos imperiales. Algunos conocen este momento como la vulgarización del derecho romano, ya que no resulta innovador y es repetitivo. En esta época se da el *Corpus Iuris Civilis*, así como la caída del imperio romano.

Posteriormente, el derecho romano ingresa al resto de Europa de oriente a occidente. También surgen las escuelas de glosadores y de Bolonia. Lo que conllevó a que luego surgieran los postglosadores o comentaristas, los humanistas, la escuela del derecho natural, y muchas otras figuras. El derecho romano ingresa en varios Estados europeos, que posteriormente traen sus tradiciones y normas al continente americano. Lo que conllevó a que este derecho y muchas de sus figuras se encuentren en la mayoría de las legislaciones aún hoy en día.

1.2. El derecho civil en Guatemala

En el derecho civil guatemalteco se desarrollan variadas figuras propias del derecho romano, es por ello que, al momento de estudiarlo, varias de estas figuras tienen una acepción en latín o tienen una historia de desenvolvimiento hasta llegar a la actualidad.

De los antecedentes del derecho romano y como este se fue esparciendo por el mundo, se comprende que llegó hasta Guatemala por la colonización que esta sufrió por parte de España. Es así como toda la normativa aplicada en dicho país europeo se comienza a aplicar en territorio guatemalteco en la época de la colonia. Posteriormente, en la época de



la independencia o post colonial, Guatemala en sus primeros momentos de dicho período realmente no había establecido una normativa propia, sino que seguía utilizando la normativa española de la época de la colonia y es hasta momentos después cuando se comienza a desarrollar la normativa propia de Guatemala.

En cuanto a la legislación civil guatemalteca se encuentra el Código Civil Decreto Ley 106, el cual es Decreto Ley por haber entrado en vigencia durante un gobierno de facto, específicamente en el gobierno de Enrique Peralta Azurdia. Se entiende por gobierno de facto el gobierno que accede al poder mediante formas violentas y en violación a la democracia y preceptos constitucionales.

Este Código entra en vigencia el 1 de julio de 1964, con un total de cinco libros y 2180 Artículos. Anterior a este Código Civil ya habían regulado el tema civil en Guatemala, el Código de 1877, de 1926 y 1933. El actual Código cuenta con un Artículo transitorio referente al derecho de aguas.

El Código Civil Decreto Ley 106 cuenta con un total de cinco libros los cuales desarrollan los siguientes temas:

- Libro primero: se divide en de las personas, individuales, jurídicas, domicilio y ausencia; y de la familia, relativo a matrimonio, unión de hecho, parentesco, paternidad y filiación matrimonial, paternidad y filiación extramatrimonial, adopción, patria potestad, alimentos entre parientes, tutela, patrimonio familiar y Registro Civil.



- Libro segundo: se encuentran los bienes, los derechos reales, la propiedad, copropiedad, ocupación, usucapión, accesión, usufructo, uso y habitación, y servidumbre.

- Libro tercero: se desarrolla la sucesión hereditaria, así como la incapacidad para suceder, la representación hereditaria, la sucesión testamentaria, la nulidad del testamento, la herencia condicional, legados, aceptación, renuncia de la herencia, y albaceas.

- Libro cuarto: regula lo relativo al Registro General de la Propiedad y la inscripción registral en general, las formas y efectos de la inscripción, anotaciones y sus efectos, cancelaciones, certificaciones de registro, inscripciones especiales, establecimiento de inspección de registro, libros que debe llevar el registro, y de los registradores; y

- Libro quinto: estipula lo relativo a la nulidad relativa, condición y plazo, simulación, revocatoria, nulidad absoluta, obligaciones, y su forma de cumplimiento, incumplimiento, transmisión, extinción, y contratos.

A lo largo del derecho romano, muchas de estas figuras jurídicas se pueden encontrar, comparar y analizar como con el transcurso de tanto tiempo, lo poco que realmente la mayoría de estas han cambiado. Aunque siempre se busca su adaptabilidad a las necesidades sociales de la época. Se puede establecer que este derecho comprende un



conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los particulares respecto a la persona, familia, bienes y obligaciones.

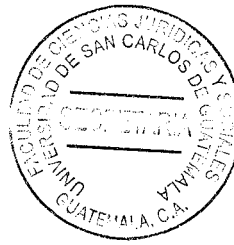
1.3. Definición y contenido del derecho civil

“El derecho civil se debe comprender como el *ius civile*, como un conjunto de normas sistematizadas pertenecientes al derecho privado, que regulan aspectos de la persona y de esta en relación a otras. Esta rama del derecho no tiene interferencia estatal en cuando a encontrarse dentro de las relaciones jurídicas en una posición jerárquicamente superior. Más bien si el Estado entra a formar parte de estas relaciones lo hace mediante condiciones de igualdad. Es así como el derecho civil se enfoca únicamente en las relaciones entre los particulares o de estos con el Estado cuando el mismo se encuentre en una posición igualitaria”.³

Dentro del derecho civil se desarrolla lo relativo a la persona, a la familia, a los bienes y a las obligaciones. Este orden se puede observar en la estructura del Código Civil Decreto Ley 106 de Guatemala, el cual en el libro primero regula la persona y la familia; en el segundo los bienes; en el tercero lo relativo a los bienes de la persona posterior a su fallecimiento; en el libro cuarto lo relativo al Registro de la Propiedad; y en el quinto lo relativo a obligaciones y contratos civiles.

- Persona.

³ Planiol, Marcel y Jorge Ripert. **Tratado de derecho civil**. Pág. 79.



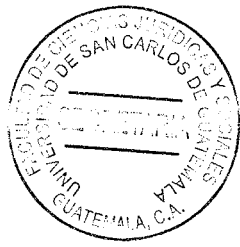
- Bienes; y
- Obligaciones.

El derecho civil es una disciplina jurídica especializada que parte de la ciencia del derecho y tiene un objeto de estudio, métodos y conocimientos científicos propios. Su objeto de estudio parte de que es una disciplina humanística, por lo que, se puede establecer que es la persona desde su concepción, nacimiento, existencia y muerte, incluso se puede establecer que hay obligaciones y situaciones que se regulan para después de la muerte de una persona. Como todo derecho este también es un conjunto de normas jurídicas que emanan del Estado y que se encuentran contenidos en un cuerpo normativo para darle sistematización.

Así también puede ser concebido como una facultad o conjunto de derechos subjetivos que son inherentes a la persona, cuyo ejercicio es voluntario, ya que rige el principio de la autonomía de la voluntad como en toda rama del derecho privado.

Las facultades subjetivas son también conocidas como derechos civiles de la persona. Esto se ve en contraposición con las limitaciones que el derecho público impone a los funcionarios públicos, los cuales solo pueden actuar de conformidad con lo que la ley les permita, mientras que para la esfera privada las personas pueden hacer todo aquello que la ley no les limite.

Se parte de la premisa de que los derechos civiles se pueden dividir en dos:



- Derechos civiles patrimoniales; y
- Derechos civiles extrapatrimoniales.

Los derechos civiles extrapatrimoniales son todos los que abarcan el carácter inmaterial, los cuales no tienen un valor económico o no son cuantitativos. Entre estos se pueden encontrar el nombre el vínculo conyugal o filial, entre otros. En otras palabras, comprenden el conjunto de derechos personales que no se pueden negociar ni vender.

También, se encuentran los derechos civiles patrimoniales, los cuales son los bienes, servicios o derechos que conforman el patrimonio de una persona. Estos sí son susceptibles de valoración dineraria o económica. También se pueden transferir o enajenar. Dentro de estos se encuentran los bienes inmuebles y muebles, los cuales abarcan también acciones, derechos de autos, marcas, entre otros.

“El derecho civil por lo tanto es parte del derecho privado al proteger a la persona y sus intereses particulares en la esfera privada, bajo los principios de igualdad y autonomía de la voluntad humana. Es a su vez parte del derecho común por tener instituciones que son comunes y son de aplicación supletoria para otras ramas del derecho lo que le da un rasgo de general”.⁴

También se puede establecer que es un derecho de las personas, porque se centra en esta, sus bienes y sus obligaciones, por lo que, siempre parte de la existencia de un

⁴ Albaladejo, Manuel. **Fundamentos de derecho civil**. Pág. 89.



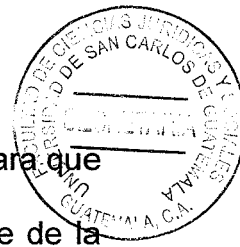
individuo ya sea individual o jurídico. Finalmente, es un derecho que se encarga de regular las relaciones que surgen entre las personas en la esfera privada, las cuales pueden ser unilaterales, bilaterales o plurilaterales según sea la naturaleza de la relación.

1.4. Derecho de las personas

“Una de las partes principales del derecho civil es el derecho de las personas, ya que de este realmente se derivan los otros componentes del contenido del derecho civil. La persona es el eje central del derecho civil y del derecho en general. En el caso del derecho civil la persona tiene un papel medular debido a que este regula las relaciones que va a tener por vivir en sociedad, tanto de forma individual como en relación con otras personas, la adquisición de bienes que pueda hacer y las obligaciones que adquiera. Sin embargo, cuando se refiere a derechos de las personas, para el presente caso, no se debe confundir con derechos humanos, los cuales refieren a un conjunto de derechos inherentes a las personas por su calidad de ser personas”.⁵

En cuanto al derecho de las personas en el derecho civil guatemalteco, se encuentra regulado por el libro primero y primera parte del Código Civil Decreto Ley 106. Este inicia con un punto medular de la persona: la personalidad, la cual es desarrollada por el Artículo 1 del Código Civil: “Personalidad. La personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en condiciones de viabilidad”.

⁵ Veliz García, Gustavo Adolfo. **Derecho civil y problemas de familia**. Pág. 110.



La importancia de la personalidad surge en que esta será el factor determinante para que una persona pueda ser sujeto de derechos y obligaciones. Otro punto importante de la persona, es cuando puede comenzar a ejercer esa personalidad por sí mismo y para eso se encuentra la capacidad, la cual es regulada por el Código Civil Decreto Ley 106 en el Artículo 8 como: “Capacidad. La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley”.

Así también existe en contraposición el tema de la incapacidad, la cual delimita quienes no tienen capacidad, lo cual debe entenderse en conjunto con el Artículo anteriormente relacionado, ya que se considerarán incapaces a los menores de edad y de conformidad con el Artículo 9: “Incapacidad. Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos. La declaratoria de interdicción produce, desde la fecha en que sea establecida en sentencia firme, incapacidad absoluta de la persona para el ejercicio de sus derechos; pero los actos anteriores a tal declaratoria pueden ser anulados si se probare que la incapacidad existía notoriamente en la época en que se verificaron.

Sin embargo, al hablar de persona, no únicamente se debe considerar a la persona individual, sino también a la persona jurídica. Es el caso que las personas jurídicas,



sociales, colectivas o abstractas también son consideradas por la ley como sujetos de derechos y obligaciones. Es por tanto que, estas también tienen las mismas facultades y obligaciones que las personas individuales, así como la misma responsabilidad en diferentes actos. En el Artículo 15 del Código Civil se regula quienes son considerados como personas jurídicas: “Son personas jurídicas:

- 1o.- El Estado, las municipalidades, las iglesias de todos los cultos, la Universidad de San Carlos y las demás instituciones de Derecho Público creadas o reconocidas por ley;
- 2o.- Las fundaciones y demás entidades de interés público creadas o reconocidas por la ley;
- 3o.- Las asociaciones sin finalidades lucrativas, que se proponen promover, ejercer y proteger sus intereses sindicales, políticos, económicos, religiosos, sociales, culturales, profesionales o de cualquier otro orden, cuya constitución fuere debidamente aprobada por la autoridad respectiva. Los patronatos y los comités para obras de recreo, utilidad o beneficio social creados o autorizados por la autoridad correspondiente, se consideran también como asociaciones; y
- 4o.- Las sociedades, consorcios y cualesquiera otras con fines lucrativos que permitan las leyes. Las asociaciones no lucrativas a que se refiere el inciso 3o. podrán establecerse con la autorización del Estado, en forma accionada, sin que, por ese solo hecho, sean consideradas como empresas mercantiles”.

Es así que en el libro primero se encuentra todo lo relacionado a las personas de forma individual como la persona individual y jurídica, el domicilio y la ausencia; así como lo



relacionado a la persona y los vínculos que esta puede establecer como es el caso del matrimonio, unión de hecho, parentesco, paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial, adopción, patria potestad, alimentos entre parientes, tutela, patrimonio familiar y el Registro Civil. Este último apartado del Código Civil se encuentra actualmente regulado por la Ley Orgánica del Registro Nacional de las Personas, conservando un Registro Civil por cada municipio. Para el caso de las personas jurídicas existe el Registro de Personas Jurídicas.

CAPÍTULO II



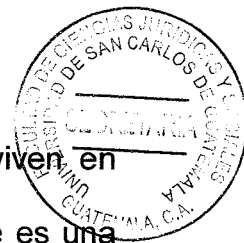
2. Principios del derecho civil y su relación con otras ramas

“Cuando se estudia el derecho a profundidad, se evidencia la importancia de los principios para fundamentar su creación, modificación e incluso derogatoria. Los principios son la razón de ser del derecho mismo, son el origen de este, lo que lo orientan. Cuando se estudia el derecho civil, se entiende que este es parte del derecho, dentro de la clasificación de las ramas del derecho privado. Es por ello que es importante comprender los principios generales del derecho previo a desarrollar los principios del derecho civil”.⁶

A su vez el derecho civil no únicamente comprende la parte sustantiva, sino también la parte procesal que se dedica en forma práctica a la solución de conflictos, por lo que, los principios aplicables al derecho procesal, también lo serán al derecho procesal civil. El derecho civil en Guatemala, a diferencia de algunas otras ramas del derecho, no contiene en un cuerpo normativo principios descritos como tal. En el caso del derecho civil guatemalteco el Código Civil Decreto Ley 106 realmente no establece en primera instancia cuáles son los principios de esta rama del derecho, por lo que para determinar cuáles son, se deben de analizar primero los principios generales del derecho.

Así también, el derecho civil se relaciona con otras ramas del derecho. Este es un fenómeno que se observa en todas las ramas del derecho porque al final de todo, todas

⁶ De Pina, Rafael. **Derecho civil mexicano**. Pág. 98.



son normas jurídicas que buscan regular la conducta de las personas que viven en sociedad. Sin embargo, en el caso particular del derecho civil, sucede que este es una rama del derecho general, que suele ser de aplicación supletoria para otras ramas como es el caso del derecho mercantil y derecho laboral, entre muchas otras. Esto se observa de conformidad con el Artículo 1039 del Código de Comercio Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “A menos que se estipule lo contrario en este Código, todas las acciones a que dé lugar su aplicación se ventilarán en juicio sumario, salvo que las partes hayan convenido en someter sus diferencias a arbitraje. En los juicios de valor indeterminado y en aquellos cuya cuantía exceda de dos mil quetzales (Q2,000.00). Procederá el recurso de casación, en los términos establecidos en el Código Procesal Civil y Mercantil. En materia mercantil, son títulos ejecutivos. Las copias legalizadas del acta de protocolación de protestos documentos mercantiles y bancarios, o los propios documentos si no fuere legalmente necesario el protesto”.

Así como en materia de derecho mercantil se encuentra el Artículo 694 del Código de Comercio de Guatemala Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala: “Normas supletorias. Solo a falta de disposiciones en este libro, se aplicarán a los negocios, obligaciones y contratos mercantiles las disposiciones del Código Civil”. Esta figura también se observa en el derecho laboral, de conformidad con el Artículo 15 del Código de Trabajo Decreto 1441 del Congreso de la República de Guatemala: “Los casos no previstos por este Código, por sus reglamentos o por las demás leyes relativas al trabajo, se deben resolver, en primer término, de acuerdo con los principios del derecho de trabajo; en segundo lugar, de acuerdo con la equidad, la costumbre o el uso locales, en armonía con

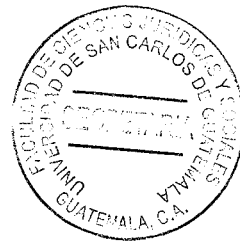


dichos principios; y por último, de acuerdo con los principios y leyes de derecho común.
Al hablarse de derecho común se entienden las normas propias del derecho civil.

Se debe establecer que no únicamente las ramas del derecho privado o social tienen por supletoriedad al derecho civil, sino también es el caso de las normas de derecho público como lo es el derecho penal, como lo evidencia el Artículo 122 del Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala: “En cuanto a lo no previsto en este título, se aplicarán las disposiciones que sobre la materia contienen el Código Civil y el Código Procesal Civil y Mercantil”.

Por lo que, se debe considerar que la relación con otras ramas pasa por encima de lo doctrinal de cada rama del derecho e incluso lo sustantivo, es por ello que el derecho penal también se aplica por supletoriedad el Código Procesal Civil y Mercantil.

La relación del derecho civil con otras ramas se puede establecer como de las más amplias, al ser considerada como norma del derecho común. Como es el caso del Artículo 150 de la Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala: “Condena genérica. (Reformado por el Decreto 64-90 del Congreso de la República). Cuando hubiere condena de frutos, intereses, daños o perjuicios, se fijará su importe en cantidad líquida. De no ser posible se establecerá, por lo menos, según hubiere sido pedido, las bases con arreglo a las cuales deba hacerse la liquidación en incidente, o bien se fijará su importe, por experto, aplicándose el procedimiento establecido por el Código Procesal Civil y Mercantil para la prueba de expertos”.



2.1. Principios generales del derecho

Los principios generales del derecho sientan las bases para crear las normas jurídicas que regirán en una comunidad, es así como diferentes posiciones doctrinarias establecen que estos ayudan a solucionar problemas, a comprender la historia o la evolución filosófica del derecho mismo.

El análisis de los principios generales del derecho se aborda desde dos perspectivas: el positivismo y el iusnaturalismo. Para los positivistas un principio es el que está contenido en el derecho positivo, que es creado por el poder estatal; mientras que para los iusnaturalistas los principios se originan del ordenamiento jurídico.

“La importancia de la comprensión del derecho natural y de la familia radica en que estas son las dos posturas que los doctrinarios han asumido para analizar y comprender el derecho y consecuentemente los principios de este. En la antigua Grecia no se usaba la acepción de derecho natural bajo la conceptualización que actualmente tiene. En esta etapa el derecho natural se consideraba según la teoría biológica, la teoría teológica y la teoría de Platón”.⁷

Así cada filósofo fue argumentando sus posturas respecto a los principios generales del derecho según su posición filosófica respecto del mismo. Como es el caso del filósofo Santo Tomás de Aquino quien planteaba que no es probable que la ley se derive de la

⁷ Castellanos Oregón, Diego Enrique. **Relaciones familiares**. Pág. 67.



razón; la razón solo se encuentra en la propia motivación como facultad o poder del alma, los hábitos y acciones. Este mismo filósofo, influenciado por Aristóteles, le otorga a la ley un origen en la razón que es dada por Dios y clasifica la ley en cuatro:

- Ley eterna.
- Ley natural.
- Ley humana; y
- Ley divina.

Otra posición filosófica es la de Grocio con respecto al derecho natural en la cual establecía:

- Se debe abstener de lo que es de otros.
- Se deben acatar los pactos y cumplir las promesas que se hacen a otras personas.
- Indemnizar por daños causados de forma culposa a otra persona; y
- Castigar a los que lo merecen.

También se encuentra la postura de Norberto Bobbio, como filósofo más reciente, respecto al positivismo jurídico:

- Establecer la forma de estudiar el derecho
- Establecer la teoría del derecho; y
- Establecer una ideología sobre el derecho.



Se puede observar como la evolución de la filosofía del derecho pasa de conceptos más simples y básicos, que se pueden llegar a considerar como puros; en comparación con los conceptos más recientes que parecieran ser más estructurados y genéricos. En lo que ambas posturas coinciden es que los principios del derecho son las fuentes normativas y máximas por las cuales se sistematiza y organiza el ordenamiento jurídico y el sistema jurídico.

Es el caso que al hablar de los principios generales del derecho y buscar establecerlos, cada postura filosófica cuenta con sus propios principios. Para el positivismo se encuentran los principios de buena fe, enriquecimiento sin causa, analogía, equidad, entre otros que se encuentran contemplados dentro de las normas jurídicas.

En contraposición a los principios del derecho planteados por el iusnaturalismo no se encuentran desarrollados por los cuerpos normativos; sin embargo, estos son considerados como inmutables, eternos, universales y reconocibles. No obstante, en el iusnaturalismo también se tiene la corriente ideológica por la cual los principios generales del derecho son reglas que se derivan de la construcción lógico racional del ser humano y este es su mismo fundamento, por lo que no es necesario su desarrollo por una norma jurídica.

Se debe comprender que los principios generales del derecho no se unen a un Estado o a la delimitación geográfica de la vigencia de las normas, sino que trascienden estos y su aplicación es de observancia general, en cualquier sistema jurídico que se trate. Esto no



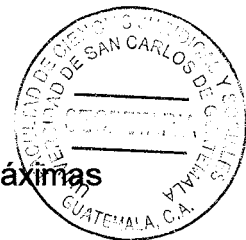
aleja la posibilidad de que los principios generales del derecho pasarán su naturaleza abstracta para ser plasmados en un cuerpo normativo. Los principios generales del derecho son normas que no se encuentran de forma expresa, pero que sí se han generalizado. La postura de Ronald Dworkin establece que los principios son estándares que se deben observar, no por intereses privados, económicos, políticos o sociales, sino por la justicia, equidad u otra forma de moralidad.

Los principios generales del derecho son los que justifican o argumentan la razón de ser del mandato legal y de su obligatoriedad de aplicación en casos concretos. Esta es la postura sostenida por Hart, en la cual los principios se aplican ya sea por ausencia o no de ley, siempre que estos se encuentren contenidos dentro del ordenamiento jurídico de los Estados.

Sin embargo, en el estudio del derecho se hace referencia siempre a tres postulados planteados por Ulpiano como los principios generales del derecho:

- Vivir honestamente.
- No dañar a otros; y
- Dar a cada uno lo suyo.

Así también los principios generales del derecho han sido clasificados por los doctrinarios, según diferentes criterios, como es el caso de Norberto Bobbio que estableció tres formas que son:



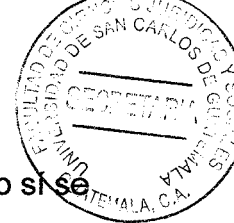
- Los principios generales del derecho sustancial, los cuales establecen máximas para la conducta de las personas.
- Principios generales del derecho procesal, en los que se incluyen los de carácter hermenéutico; y
- Principios generales de organización, especialmente en lo relacionado a ordenamientos estatales.

Así también se encuentra la postura de Rabinovich-Berkman quien los clasifica dentro del ordenamiento, fuera del ordenamiento y extrajurídicos. Como parte de los principios dentro del ordenamiento se puede afirmar que son los que se encuentran en la Constitución o demás leyes que conforman el ordenamiento jurídico, caso contrario sucede con los principios fuera del ordenamiento.

Sin embargo, en lo relacionado a los principios extrajurídicos se encuentran todos los que no son propios del derecho, sino de otras ciencias como la economía, política, sociología, entre otras.

Así también se pueden establecer ciertas características como: los principios generales del derecho que se orientan a resolver casos en los que hay poca o nula claridad por parte de las normas.

Son universales e inmutables, encontrándose dentro del ordenamiento jurídico en normas superiores o especiales, y sirven para interpretar e integrar el derecho. Es así como los



principios generales del derecho realmente dependerán de la postura filosófica, pero si se pueden unificar en sus características, ya sea que se encuentran contenidos en un cuerpo normativo o se derivan de la razón.

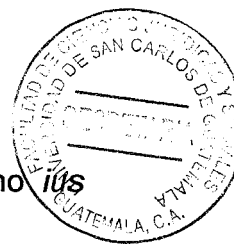
2.2. Principios del derecho civil

“Uno de los principios principales tanto del derecho en general como del derecho civil es la buena fe. Este principio pretende que las partes en una relación jurídica actúan de forma honorable y no mediante engaños y ardid en beneficio propio. Este principio rige la dirección de las conductas de los sujetos dentro de la relación jurídica y el criterio de interpretación de la ley y de los distintos actos jurídicos. La buena fe es el principio que evidencia el equilibrio que tiene que existir entre la moral y el derecho de conformidad con la teoría de la causa”.⁸

La relación que surge entre la moral y el derecho se da cuando dentro del ordenamiento jurídico positivo se tiene por fundamento y finalidad la realización de la justicia, que supone que exista armonía entre la existencia humana en sus relaciones sociales y la sujeción de esta conducta a las normas jurídicas.

Es así como la idea de los principios descansa sobre el valor. Es aquí donde también entran en juego principios como equidad, buenas costumbres, responsabilidad, veracidad, entre otros, que se enfocan más al tema moral que jurídico *per se*. Estos principios por derivar de

⁸ Jossierand, Louis. **Principios e historia del derecho civil**. Pág. 145.

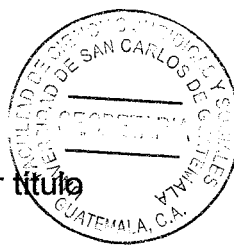


la parte racional del hombre, fueron considerados por el derecho romano como naturales.

El principio de la buena fe se basa en una calificación social y no individual, ya que lo que se busca es que todas las relaciones jurídicas se sometan a este principio y así ir conforme a las normas del derecho en su contenido general tanto como abstracto. Este principio asegura la convivencia social, como expresión del deber ser moral.

La buena fe se presenta en diferentes figuras jurídicas como contratos o matrimonio, y aunque se consideraría que implican lo mismo, no es el caso. En cuanto a la buena fe contractual se pretende que ambas partes tienen conocimiento de los hechos. En caso contrario, en el matrimonio se pretende que la buena fe que reclaman es que exista ignorancia en cuanto a las causas de nulidad del matrimonio porque no las hay.

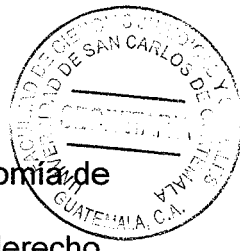
En la legislación guatemalteca, relativa al derecho civil se encuentra este principio desarrollado de forma expresa como lo evidencian los artículos 620 del Código Civil Decreto Ley 106: "Condiciones para la usucapión. Para que la posesión produzca el dominio se necesita que esté fundada en justo título, adquirida de buena fe, de manera continua, pública y pacífica y por el tiempo señalado en la ley", y el Artículo 622: "Buena fe.- La buena fe del poseedor consiste en la creencia de que la persona de quien recibió la cosa era dueña de ella y podía transmitir su dominio". También, el Artículo 623: "Presunción de buena fe. La buena fe dura mientras las circunstancias permiten al poseedor presumir que posee legítimamente, o hasta que es citado en juicio", Artículo 624: "Efectos de la



posesión de buena fe. El poseedor de buena fe que haya adquirido la posesión por ~~titulo~~ traslativo de dominio, goza de los derechos siguientes...”.

Así también en el mismo cuerpo normativo se encuentra el Artículo 639: “El que hubiere perdido la posesión de una cosa mueble o semoviente o aquel a quien se le hubiesen quitado, podrá reivindicarla de quien la tenga, sin perjuicio de que este último, si hubiese adquirido la cosa de buena fe, pueda exigir indemnización de quien la hubiere habido”, Artículo 661: “Accesión de buena fe. El dueño del terreno en que se edificare, sembrare o plantare de buena fe, tendrá derecho a hacer suya la obra, siembra o plantación, previa la indemnización correspondiente o de obligar al que edificó o plantó a pagarle el precio del terreno, y al que sembró, solamente su renta”. Artículo 664: “Mala fe de ambas partes. Cuando haya mala fe, no sólo por parte del que edificare, sino por parte del dueño del terreno, se entenderá compensada esta circunstancia y se arreglarán los derechos de uno y otro, conforme lo resuelto para el caso de haberse procedido de buena fe”; Artículo 690: “Cosas que no pueden separarse. Cuando las cosas no pueden separarse sin que la que se reputa accesoria sufra deterioro, el dueño de la principal tendrá también derecho a pedir la separación; pero quedará obligado a indemnizar al dueño de la accesoria, siempre que éste haya procedido de buena fe”.

Así se continúa estipulando este principio a lo largo de dicho cuerpo normativo como es el caso de los artículos 696, 698, 928, 1307, 1383, 1389, 1417, 1468, 1496, 1519, 1620, 1622, 1624, 1632, 1683, 1807, 1835, 1898, y 2149. Lo cual evidencia la importancia de este principio dentro de la legislación y el derecho civil como tal. Sin embargo, no es el único



principio propio del derecho civil, sino también se encuentra el principio de autonomía de la voluntad, que al igual que el principio de buena fe se encuentra en otras ramas del derecho, sin embargo, en el caso del principio de autonomía de la voluntad, este es propio de las ramas privadas del derecho.

Esto se debe a que en estas ramas no hay participación del Estado en su calidad de superior jerárquico en las relaciones jurídicas, por lo que se deja la libertad a las partes de actuar. Así también se puede mencionar el principio de legalidad y juridicidad, que también se encuentran en otras ramas del derecho.

2.3. Fuentes del derecho civil

“Las fuentes del derecho civil son aquellos procesos por los cuales se crean las normas jurídicas. Los procesos se basan en hechos, o factores sociales, económicos, políticos e incluso puede incluirse factores religiosos en algunas épocas o culturas. Cuando se trata de establecer las fuentes de alguna rama del derecho se tienen que considerar las causas que generan la creación de la norma, en otras palabras, la realidad a la que responden. Las fuentes permiten exteriorizar el derecho. Como una clasificación básica de las fuentes del derecho se encuentran las fuentes formales y materiales”.⁹

Como fuentes formales se tiene la obligatoriedad por la fuerza y jerarquía del órgano que las emite. En estas se tiene el sentido de autoridad como fundamento de la validez, que

⁹ Trevino Pizarro, Claudina. **Principios de derecho civil y familiar**. Pág. 57.



hace justo y racional el contenido de la norma. Por otra parte, también tiene que indicarse que se encuentran las fuentes materiales que no tienen autoridad por sí mismas, sino que, al contener postulados de verdad y justicia, persuaden moralmente al órgano a adoptarlos como fuentes.

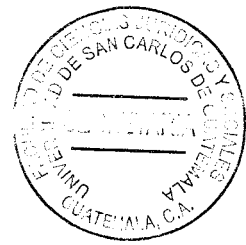
Como parte de las fuentes formales se encuentra:

- La ley.
- La costumbre.
- La jurisprudencia; y
- La doctrina.

Las fuentes materiales se desarrollan en:

- La doctrina.
- La jurisprudencia que no es obligatoria; y
- La costumbre de los mandatos legales.

Realmente como fuentes del derecho civil se pueden establecer como acontecimientos puntuales, el derecho romano y todas las relaciones jurídicas que se desenvolvían en la época, que marcaron una pauta para el actual derecho civil. Así también en el vivir cotidiano actual hay diferentes necesidades sociales que obligan al legislador a tomar medidas y emitir normas jurídicas que se acoplen a dichas necesidades.

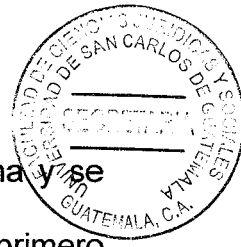


2.4. Derecho civil y su relación con otras ramas

“En cuanto a la relación del derecho civil con otras ramas se debe considerar que este es considerado como el derecho común, por lo que suele aplicarse de forma supletoria por casi todas las otras ramas del derecho. Es el caso que esta rama del derecho era casi la única que existía en el antiguo derecho romano, sin considerar el *ius gentium*. Es por esto que muchas ramas en la actualidad se relacionan con el derecho civil, porque su origen se remonta a este como el derecho mercantil”.¹⁰

Se debe partir del derecho constitucional, por ser del cual toda la normativa emana dentro de un ordenamiento jurídico. En el caso del derecho civil, dentro del preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala se consagra: “Nosotros, los representantes del pueblo de Guatemala, electos libre y democráticamente, reunidos en Asamblea Nacional Constituyente, con el fin de organizar jurídica y políticamente al Estado; afirmando la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social; reconociendo a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad y, al Estado, como responsable de la promoción del bien común, de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz; inspirados en los ideales de nuestros antepasados y recogiendo nuestras tradiciones y herencia cultural; decididos a impulsar la plena vigencia de los Derechos Humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes procedan con absoluto apego al derecho.

¹⁰ Angarita. **Op. Cit.** Pág. 112.



De lo anterior se evidencia que se reconoce la primacía de la persona humana y se reconoce a la familia como génesis primario de la sociedad, lo cual relaciona al libro primero del Código Civil Decreto Ley 106. Así también se puede mencionar el Artículo 1, 2, 3, 4, 5, 36, 37, 38, 39, 41, y 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que se relacionan con el derecho civil.

Así también esta rama del derecho, se relaciona con casi todas las ramas del derecho privado como es el caso del derecho mercantil, especialmente en lo que establece el Artículo 360 del Código de Comercio de Guatemala: “Son aplicables al Registro Mercantil, en lo conducente, las disposiciones del Código Civil en lo relativo al Registro de la Propiedad”, Artículo 694 de la misma norma: “Sólo a falta de disposiciones en este libro, se aplicarán a los negocios, obligaciones y contratos mercantiles las disposiciones del Código Civil”.

Así también se tiene supletoriedad con el Código de Trabajo, por lo cual la relación con el derecho laboral, aunque es una rama social del derecho, se relacionan. También es el caso que se relaciona con el derecho penal, el cual remite cuestiones procedimentales al Código Procesal Civil y Mercantil. No se debe olvidar el tema del derecho internacional privado, ya que la celebración de contratos civiles entre Estados, sigue siendo materia civil.

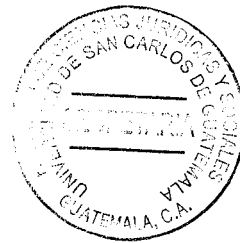
Así también se puede establecer que se relaciona con el derecho procesal, ya que dentro del derecho civil se encuentran ciertos procedimientos como por ejemplo para asegurar el cumplimiento de una obligación, procedimientos mixtos que deben concluir ante un órgano



jurisdiccional y procedimientos que desde su inicio deben llevarse a cabo antes estos.

También se encuentra el derecho notarial, ya que dentro del derecho civil existen trámites

de jurisdicción voluntaria que se ejecutan mediante la vía notarial.



CAPÍTULO III

3. Unión de hecho

Dentro de las figuras jurídicas desarrolladas por el derecho civil y especialmente en la parte relacionada a la persona, se encuentra la unión de hecho. En la práctica esta también ha sido nombrada como concubinato, para referir a las relaciones sexuales producidas fuera del matrimonio. Se unificó la tendencia a denominarle unión de hecho, por considerar el término concubinato como una forma despectiva de denominar esta forma de unión. No obstante, esta unificación es el caso que en las legislaciones se le denomina de diferentes formas como es el caso de Francia en donde se denomina a esta de tres formas según sea el caso: *stuprum* referente a las uniones pasajeras, *concubinage* a las relaciones más estableces, y unión libre para las uniones de hecho legalmente hablando.

En otras legislaciones se ha utilizado el término convivencia *more uxorio*, familias de hecho, cohabitación, matrimonio de hecho, unión conyugal libre, entre muchas otras formas. En el caso específico de Guatemala se encuentra denominada como unión de hecho y refiere a las relaciones jurídicas que se producen sin haber matrimonio, pero que cumplen con las finalidades de este. En Guatemala no se reconocía esta forma de unión, sino hasta 1945 cuando mediante la Constitución se abre paso al reconocimiento de los efectos legales de dichas uniones, para velar por el bienestar familiar. Esto se debe a que pese que en sus orígenes esta figura no se veía con buenos ojos por la consagración del matrimonio como medio para garantizar el bienestar familiar, se produjeron muchas relaciones



extramatrimoniales de las cuales se creaban familias y se cumplían con los fines del matrimonio, por lo que, en pro de la familia es que se reconocen, regulan y protegen derechos relativos a este.

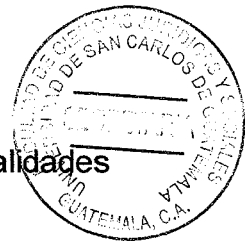
3.1. Antecedentes históricos de la unión de hecho

“Para la comprensión de la evolución de la figura jurídica de la unión de hecho se debe partir del estudio del derecho romano y la comparación con diferentes legislaciones para analizar los cambios que esta figura sufrió según las necesidades de la época y de la cultura en la que se regulaba. Como punto de partida se encuentra el derecho romano el cual es el antecedente más antiguo respecto a la unión de hecho. Mucho se ha hablado de que el derecho romano es la fuente de muchas de las figuras jurídicas que existen en la actualidad y especialmente en lo referente al derecho civil”.¹¹

En el derecho romano este era denominado como concubinato y poco se parece a lo que actualmente se regula en Guatemala respecto de la unión de hecho. En el derecho romano a esta figura se le reconocían efectos jurídicos, aunque para que este se pudiera constituir no se requería de ninguna solemnidad por ninguna de las partes.

La diferencia en aquella época entre el concubinato y el matrimonio resultaba de las clases sociales. El matrimonio se daba entre personas de la misma clase social, no así el concubinato, era la figura por la cual las clases sociales se mezclaban. En otras palabras,

¹¹ Ramírez Alegría, Olga Cristina. **Matrimonio y unión de hecho**. Pág. 144.



el concubinato era considerado inferior al matrimonio, y así como no exigía formalidades para su constitución, tampoco para su disolución.

El concubinato en la antigua Roma se regulaba mediante la *Lex Julia de Adulteriis y Papia Poppeae*. Aunque esta se encontraba regulada y se reconocían efectos jurídicos de la misma, realmente no era moralmente bien vista en la sociedad romana. Como algunos de los efectos legales que tenía eran:

- La mujer no adquiría la posición social del hombre, así como tampoco el título de *mater familiae*.
- La mujer no constituía dote como sí sucedía con el matrimonio, también denominado como justas nupcias.
- Su finalización no requería formalidades, como sí las requería el matrimonio; y
- En sus inicios el padre no tenía la patria potestad de los hijos engendrados con la mujer con quien se convivía en concubinato y por lo tanto, los hijos adquirirían la posición social de la madre.

Esta última característica cambio para el período de Constantino, durante este momento de la historia se reconoce el vínculo entre padre e hijos nacidos de un concubinato. Durante el período justiniano se reconoce a los hijos el derecho a alimentos y a heredar *ab-intestado*, y de forma limitada el derecho sucesorio a las concubinas. En el derecho español la unión de hecho se reconoce mediante el nombre de Barragana y no distaba mucho de la figura del concubinato romano, ya que se consideraba únicamente la unión



sexual de las personas cuando una de estas era de una posición social inferior. Esta figura quedó regulada por las leyes consagradas en las Siete Partidas. Existió tolerancia por parte de la Iglesia a esta figura, por las costumbres poco ortodoxas de la época, especialmente enfocado a evitar la prostitución, ya que la barragana era vista de una forma menos deshonrosa que la prostitución.

Sin embargo, también existían ciertas normas o requisitos para que se consideraran estas uniones:

- Solo se podía tener una concubina.
- Ninguno debía estar casado.
- Ninguno debía pertenecer a una orden religiosa.
- La unión debía considerarse estable y especialmente permanente; y
- Debían tratarse como si estuvieran casados y así ser reconocidos por la comunidad.

Esta figura no exigía solemnidades para su constitución como la presencia de funcionarios o testigos, salvo una excepción. Si se trataba de una mujer de la buena vida o de buena familia, sí se debía contar con testigos que aseguraran que ella aceptaba ser considerada como una mujer barragana y no como una mujer legítima.

Los hijos de las barraganas podían ser legitimados solo en caso de que no existiera adulterio y con esto adquirían el derecho a alimentos y en casi todos los fueros españoles derecho a la sucesión intestada.



Por su parte, en el derecho canónico, se aceptó el concubinato en un principio, con la finalidad de asegurar la monogamia y la estabilidad y permanencia de las parejas. En el derecho francés se reconoce de forma total e indirecta los efectos del concubinato. Esto se debe a que no se legisló nada el respecto, pero como sí sucedía en la práctica los tribunales franceses se vieron en la obligación de aplicar jurisprudencia para tratar los efectos de estas uniones lo que con el pasar del tiempo creó un reconocimiento tácito, pero pleno de este.

“En Francia, es hasta 1912 cuando se permite realizar la declaración judicial de la paternidad por hijos procreados fuera del matrimonio, cuando uno de los padres estuviere vivo y fuere concubino notorio del otro, durante el tiempo de la concepción. Para la primera guerra mundial se promulga la ley del cinco de agosto de 1914 en la que la concubina adquiere los mismos beneficios que se le reconocían a las legítimas esposas, por motivos de leyes de emergencia que se dictaron por la guerra, especialmente para las concubinas de los soldados que se encontraban en batalla. Aunque estas leyes entraron en vigencia por motivo de guerra, no perduraron en el tiempo y en la actualidad es la jurisprudencia la que sustenta la protección de los efectos legales de las uniones no maritales”.¹²

Es de importancia indicar que en el derecho mexicano se tienen avances previos a darse en Guatemala. El Código Civil del Distrito Federal de 1928 estableció los derechos sucesorios de las concubinas que estuvieran en concubinato con el mismo hombre por un período de cinco años anteriores a la muerte de este, o bien que hayan procreado juntos.

¹² **Ibíd.** Pág. 154.



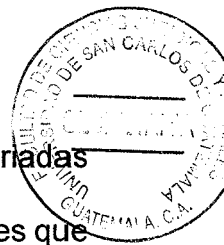
Si se probaba la pluralidad de relaciones con distintas concubinas o el adulterio ~~este~~ derecho quedaba eliminado.

3.2. Procedencia, definición y naturaleza jurídica de la unión de hecho

En lo referente a una definición y a la vez su procedencia el Código Civil Decreto Ley 106 establece en el Artículo 173: “La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efecto legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco”.

Para establecer la naturaleza de la unión de hecho se parte de la premisa de esta figura que se ha visto criticada desde posturas morales y no siempre legales, por lo que se relacionan las siguientes:

- a) Hecho ilícito: principalmente enfocado a las legislaciones donde se encuentra prohibido o no está regulado como tal. Esta posición realmente, en la actualidad, ya no se considera como parte del estudio de la naturaleza jurídica de la unión de hecho o concubinato. Principalmente se establecía que era un hecho ilícito por ser contrario a la moral, pero realmente esta no determina lo que el derecho debe o no regular.



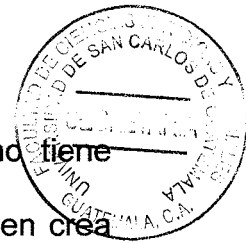
- b) Contrato: esta sigue la línea de la conceptualización del matrimonio de variadas legislaciones y especialmente del *common law*. Por considerarse un contrato es que esta figura produce efectos jurídicos y no por considerarse un vínculo como si sucede en el matrimonio para el caso de la legislación guatemalteca.
- c) Cuasicontrato: la figura del cuasicontrato entra a juego toda vez que se requiere del consentimiento o voluntad del hombre de aceptar a la mujer de una forma continua. Esto hace de la figura del concubinato o unión de hecho algo similar a un contrato, pero no del todo.
- d) Hecho simple: por ser considerado como un hecho simple, se niega la relevancia jurídica que pueda llegar a tener. Se puede establecer que es un hecho que, aunque pase, la ley ignora.
- e) Hecho jurídico: esta es una de las posiciones más aceptadas para describir la naturaleza jurídica de la unión de hecho. Esta considera la convivencia entre hombre y mujer que cumplen con los fines del matrimonio, por lo que para declararla solo se tiene que cumplir de forma retroactiva.

3.3. Diferencias entre matrimonio y unión de hecho

Las diferencias puntuales entre el matrimonio y la unión de hecho parten de los siguientes puntos:



- a) El matrimonio no requiere convivencia previa, como la unión de hecho ~~la cual~~ requiere más de tres años como lo estipula el Artículo 173 del Código Civil Decreto Ley 106: “Cuándo procede declararla. La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco”.
- b) El matrimonio puede ser autorizado por un notario, alcalde, concejal o ministro de culto como lo regula el Artículo 92 del Código Civil Decreto Ley 106: “Funcionarios que pueden autorizar el matrimonio. El matrimonio debe autorizarse por el alcalde municipal o el concejal que haga sus veces, por un notario hábil legalmente para el ejercicio de su profesión. También podrá autorizarlo el ministro de cualquier culto que tenga esa facultad, otorgada por la autoridad administrativa que corresponde”. En contraposición la unión de hecho solo la puede autorizar un notario o un alcalde, de conformidad con el Artículo 174 del mismo cuerpo legal: “La manifestación a que se refiere el Artículo anterior, se hará constar en acta que levantará el alcalde, o en escritura pública o acta notarial si fuere requerido un notario”.
- c) El matrimonio se hace constar en acta notarial, mientras que la unión de hecho se hace constar en escritura pública, acta notarial o acta que levante el alcalde; y



- d) El matrimonio es de naturaleza constitutiva, cuando la unión de hecho tiene naturaleza declarativa. Esto se debe a que la unión de hecho realmente en crea nada, sino que establece lo que ya existía. En el caso de la legislación guatemalteca la unión de hecho se puede declarar, aunque no existan hijos procreados de dicha unión, tampoco se puede suceder por la muerte de la pareja.

Esta unión de hecho se lleva en la vía judicial, al igual que cuando existe oposición para declarar la unión de hecho. El tema de la oposición en la unión de hecho realmente solo se puede dar cuando se lleva un proceso de declaración de unión de hecho *post mortem*, ya que es la única forma en la que terceros interesados se puedan informar respecto de la misma, porque en esta figura jurídica no existe la publicación de edictos. Cuando la declaratoria de unión de hecho se lleva ante juez, el cual se lleva mediante un juicio ordinario, este declara:

- El tiempo.
- Los bienes, y
- Los hijos.

3.4. Clases de unión de hecho y clasificación doctrinal

La doctrina reconoce dos grandes formas de clasificar la unión de hecho o el denominado concubinato según la presencia de sus elementos, por lo que, atendiendo a los elementos que lo conforman:



- a) Concubinato perfecto o *more uxorio*: es la figura jurídica de la unión de hecho en la que concurren todos los elementos que se encuentran tipificados.

- b) Concubinato imperfecto: en caso contrario al concubinato perfecto, no cuenta con todos los requisitos para su tipificación. En otras palabras, no se puede encasillar en su totalidad la relación jurídica material en la norma.

- c) Concubinato simple: es en el que se dan relaciones sexuales estables, aunque de naturaleza extramatrimonial. Se diferencia de las anteriores, ya que no hay vida en comunidad, ya que pese a que hay relaciones sexuales estables, cada uno mantiene su propia residencia.

- d) Unión accidental o pasajera: es en la que ni las relaciones sexuales extramatrimoniales son estables, por su poca continuidad. Esta podría no ser considerada como una forma de unión de hecho, ya que solo implica relaciones sexuales casuales.

Atendiendo a su forma de inicio se consideran las siguientes clasificaciones las que se indican:

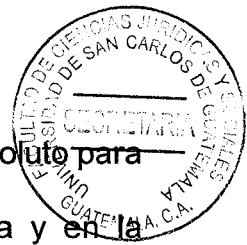
- a) Concubinato directo: depende de la intención de los convivientes, se pretende mantener la comunidad estable y permanente, aunque no se cuente con las solemnidades del matrimonio. Por lo que, el elemento determinante es la voluntad.



- b) Concubinato indirecto: en esta forma se tiene la voluntad de contraer matrimonio sin cumplir con las formalidades. Se busca adquirir el estado civil de casado, sin cumplir con los requisitos de forma y/o fondo de la celebración del matrimonio. Se puede mencionar a modo de ejemplo los casos en los que se contrae matrimonio religioso, pero no civil.

La unión de hecho se clasifica según las causas por la imposibilidad de contraer matrimonio o bien por motivos de ideologías, situaciones que se ven más presentes en Europa. Por su parte, en América Latina se encuentran tres causas principales:

- a) Concubinato carencial: comprende la unión extramatrimonial que surge para efectos económicos o culturales. Este tipo de unión suele darse en grupos con bajos ingresos económicos, que buscan la unión de estos para asegurar una mejor y mayor cantidad; el analfabetismo, así como normalmente se da en las minorías culturales.
- b) Concubinato utópico: el que surge de la voluntad de las personas de unirse, sin que existan formalidades legales que sí conlleva el vínculo del matrimonio. Esto se puede dar por diferentes concepciones del matrimonio y de la libertad de unión sin requisitos y solemnidades.
- c) Concubinato sanción: se da por alguna situación legal que implica que no se pueda contraer matrimonio. Aquí entraría lo regulado por el Artículo 88 y 89 del Código



Civil Decreto Ley 106: "Casos de insubsistencia. Tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio: 1o.- Los parientes consanguíneos en línea recta y en la colateral, los hermanos y medio hermanos; 2o.- Los ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad; y 3o.- Las personas casadas y las unidas de hecho con persona distinta de su conviviente, mientras no se haya disuelto legalmente esa unión". "No podrá ser autorizado el matrimonio: 1o.- Del menor de dieciocho años, sin el consentimiento expreso de sus padres o del tutor; 2o.- Del varón menor de dieciséis años o de la mujer de catorce años cumplidos, salvo que antes de esa edad hubiere concebido la mujer y presten su consentimiento las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela; 3o.- De la mujer, antes de que transcurran trescientos días contados desde la disolución del anterior matrimonio o de la unión de hecho, o desde que se declare nulo el matrimonio, a menos que haya habido parto dentro de ese término, o que uno de los cónyuges haya estado materialmente separado del otro o ausente por el término indicado. Si la nulidad del matrimonio hubiere sido declarada por impotencia del marido, la mujer podrá contraer nuevo matrimonio sin espera de término alguno; 4o.- Del tutor y del protutor o de sus descendientes, con la persona que esté bajo su tutela o protutela; 5o.- Del tutor o del protutor o de sus descendientes, con la persona que haya estado bajo su tutela o protutela, sino después de aprobadas y canceladas las cuentas de su administración; 6o.- Del que teniendo hijos bajo su patria potestad, no hiciere inventario judicial de los bienes de aquéllos, ni garantizare su manejo, salvo que la administración pasare a otra persona; y 7o.- Del adoptante con el adoptado, mientras dure la adopción".



3.5. Formas de declarar la unión de hecho y trámite

La unión de hecho se puede declarar únicamente ante alcalde o notario. Por consiguiente, los documentos mediante los cuales se legaliza con acta que levante el alcalde, acta notarial o escritura pública, así lo establece el Artículo 174 del Código Civil Decreto Ley 106.

Posterior a eso, como segundo paso se tiene el aviso que se debe emitir al Registro Civil dentro de los quince días posteriores a la celebración, como lo regula el Artículo 175 del mismo cuerpo legal: “Aviso al Registro Civil. Dentro de los quince días siguientes, el alcalde o el notario dará aviso al Registro Civil jurisdiccional para que proceda a la inscripción de la unión de hecho, oficina que entregará a los interesados constancia de dicha inscripción, la que producirá iguales efectos que la certificación de matrimonio. La falta de este aviso será sancionada con una multa de cinco quetzales, que impondrá el juez local a solicitud de parte. La certificación del acta municipal o el testimonio notarial, se presentarán al Registro de la Propiedad, si se hubieren declarado inmuebles, como bienes comunes”.

Con esos simples dos pasos se tiene por concluido el proceso de celebración de la declaratoria de la unión de hecho. No obstante, existe el caso de la declaratoria que se realiza mediante el juicio ordinario para los casos en los que se tramita la declaración de unión de hecho post mortem y por oposición, en cuyos casos se lleva mediante el procedimiento ordinario establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107. El procedimiento del reconocimiento judicial se encuentra desarrollado por el Artículo



178 del Código Civil Decreto Ley 106: “Solicitud de reconocimiento judicial. También puede solicitar el reconocimiento de la unión de hecho una sola de las partes, ya sea por existir oposición o por haber muerto la otra, en cuyos casos deberá presentarse el interesado ante el juez de Primera Instancia competente, quien en sentencia hará la declaración de la unión de hecho, si hubiere sido plenamente probada. En dicha declaración, fijará el juez el día o fecha probable en que la unión dio principio, los hijos procreados y los bienes adquiridos durante ella. La certificación de la sentencia favorable al demandante, deberá presentarse al Registro Civil y al de la Propiedad si hubiere bienes inmuebles, para que se proceda a las respectivas inscripciones”.

Sin embargo, para poder llevar a cabo el reconocimiento judicial se debe iniciar el trámite ante el órgano jurisdiccional antes de que pasen tres años desde la cesación de la unión de hecho. Lo anterior de conformidad con el Artículo 179 del mismo cuerpo normativo relacionado.

3.6. Cesación de la unión de hecho

En el caso de la cesación de la unión de hecho se encuentra regulada por el Artículo 183 del Código Civil Decreto Ley 106: “Cese de la unión. La unión de hecho puede cesar por mutuo acuerdo de varón y mujer, en la misma forma que se constituyó, o por cualquiera de las causas señaladas en el Artículo 155 para el divorcio y la separación, en cuyo caso la cesación deberá ser declarada judicialmente. La cesación de la unión de hecho por mutuo acuerdo deberá hacerse constar ante el juez de Primera Instancia del domicilio de los convivientes, o ante un notario, pero para que se reconozca y se ordene la anotación



respectiva en el Registro Civil, debe cumplirse previamente con lo que dispone el Artículo 163 de este Código, con respecto al divorcio de los cónyuges”.

La cesación de la unión de hecho se puede dar de tres formas:

- Si se hizo constar ante notario, y la cesación es por mutuo acuerdo este puede faccionar una escritura pública o un acta.
- Si se hizo constar ante alcalde, y la cesación es por mutuo acuerdo, este se lleva en jurisdicción voluntaria judicial; y
- Si se tiene una causa determinada se lleva en juicio ordinario.





CAPÍTULO IV

4. La vulneración al principio de publicidad en la declaración de unión de hecho, que puede afectar a un tercero con igual o mejor derecho

Como se ha mencionado el tema de la unión de hecho, antiguamente conocido como concubinato, no es una figura reciente. No obstante, aún cuenta con deficiencias dentro de su proceso.

Esto se puede deber a dos factores: primero que al ser esta una figura por medio de la cual se buscaba acabar con la prostitución y ha involucrado mucho estigma social, realmente los legisladores no se han preocupado por proteger sus efectos como tal; la segunda, es que al ser esta muchísimo menos formalista que el matrimonio, no cuenta con los medios necesarios para resguardar su declaratoria o los derechos que terceros interesados puedan tener en ella.

4.1. Definición, función y antecedentes del edicto

“El edicto deriva del latín *edictum* que quiere decir edicto o cláusula. De una forma más desarrollada, en el pasado el *edictum*, era la comunicación que se hacía llegar al magistrado antes de ocupar su cargo, estos podían incluir a los pretores, ediles, curules, gobernadores provinciales, cónsules, entre otros. Los *edictum* contenían las directrices que se debían seguir para poder administrar la justicia o bien para gobernar en general. En sus



inicios este se hacía de forma oral, pero debido a que no quedaban constancias o registros de haberse efectuado o de la exactitud de su contenido, es que se comienza a gestionar de forma escrita mediante tablas que fueron llamadas *álbum*".¹³

Un edicto es un documento por medio del cual se hace de conocimiento de otra u otras personas, cierta información. Este es publicado por alguna autoridad administrativa o judicial. En la antigüedad los edictos emitidos por magistrados judiciales contenían las condiciones de las fórmulas planteadas y medidas pretorias. Esto evidencia que los pretores también emitían edictos de forma frecuente en la antigua Roma. En cuanto a los pretores estos podían ser urbanos o peregrinos. Si se trataba de un pretor urbano, este se encargaba de resolver asuntos de los ciudadanos romanos; en caso contrario, el pretor peregrino resolvía conflictos entre romanos y extranjeros.

El uso de los edictos siempre ha sido la comunicación, pero de forma específica en la antigua Roma se iniciaba el mandato emitiendo un edicto que contenía la información relativa a cómo es que iba a desarrollar su gestión. Este se colocaba en lugares públicos para que pudiera ser visto por todos los ciudadanos. Hablando de la forma de los edictos, este se comprendía de tres partes principales:

- Introducción.
- Parte central; y
- Apéndice.

¹³ Josserand. **Op. Cit.** Pág. 150.

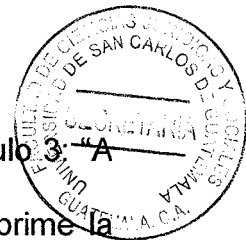


Los edictos también tenían clasificaciones, estas podían ser:

- Edictos perpetuos: lo cual les daba validez durante todo el mandato del pretos.
- Edictos repentinos: los que se emitían para casos concretos.
- Edictos *traslaticium*: los que eran emitidos por el pretor anterior, pero seguían siendo usados por el nuevo pretor sin hacerle modificaciones; y
- Edictos *novum*: edictos del pretor anterior, usados por el nuevo pretor, pero con algunos cambios.

En la actualidad no se tienen tantas clasificaciones de los edictos, sino que únicamente se consideran medios de comunicación judicial, haciéndose pública una noticia, de algo que debiera ser notorio para el público. La evolución del tema de los edictos ha avanzado tanto que en Guatemala se cuenta con la Ley de Avisos Electrónicos Decreto 24-2018 del Congreso de la República de Guatemala con el cual se busca garantizar el principio de publicidad y de certeza de los actos jurídicos. Esta ley surge de la necesidad de adaptarse a los cambios sociales y tecnológicos de la época, lo cual, agiliza el acceso a la información. Consecuentemente el acceso a la tecnología no solo agiliza los procesos, sino que también reduce los costos.

En esta ley se estipula en el Artículo 1: “La Dirección General del Diario de Centro América y Tipografía Nacional deberá crear y mantener un portal electrónico llamado “Portal Electrónico del Diario de Centro América” que garantice el acceso público y gratuito para todas las publicaciones obligadas por la ley o reglamentos. Un arancel dispondrá el precio



de las publicaciones, sus modalidades y certificaciones”. Así también en el Artículo 3-A partir de la creación del Portal Electrónico del Diario de Centro América, se suprime la obligación contenida en cualquier ley, reglamento o disposición que ordene una publicación en “Diario Oficial”, “Diario de Centro América” o “Diario de mayor circulación”, la que se sustituirá por la obligación de publicar en el Portal Electrónico del Diario de Centro América”. Situación que no aplica para leyes de rango constitucional o leyes que requieran que mayorías especiales aprueban para continuar sus procedimientos, entre otros.

Es el caso que los edictos son utilizados en diferentes procesos, en diferentes ramas del derecho, ya sea por los órganos jurisdiccionales como es el caso de los edictos contenidos en el Artículo 456 del Código Procesal Civil y Mercantil: “(Edictos). En la misma resolución en que se radique el proceso, se ordenará la publicación de edictos, citando a los que tengan interés en la mortuoria, debiendo publicarse por tres veces, dentro del término de quince días, en el Diario Oficial y contendrán los nombres del solicitante y del causante, el tipo y forma de proceso que se radica, así como lugar, día y hora para la celebración de la junta de herederos, ante el juez competente y el notario, según los casos. El término de las publicaciones no interrumpe el curso de las demás diligencias que deban efectuarse”.

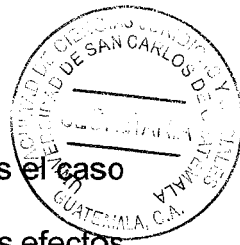
Así también se encuentra en el derecho mercantil como lo establece el Artículo 776 del Código de Comercio de Guatemala relativo a los efectos contra terceros, en cuyo numeral 6º se estipula: “Desde que se efectúa la publicación de un edicto en el Diario Oficial, notificándolo a los interesados, si se tratare de empresas industriales,



comerciales o agrícolas”. Se observa también en el caso del Código Procesal Penal, en el Artículo 168: “Notificación por estrados. Cuando la persona que deba ser notificada no haya cumplido con señalar lugar para el efecto o se ignore el lugar donde se encuentre, la resolución se hará saber por los estrados del tribunal, sin perjuicio de las medidas convenientes para averiguar la residencia de la persona a quien se notifica. Cuando el tribunal lo considere conveniente, ordenará la publicación de edictos, en un diario de amplia circulación”.

Los edictos no son emitidos únicamente por el órgano jurisdiccional y como prueba de esto se tiene la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria en la cual se regula por el Artículo 9: “Publicaciones. El notario, en la primera resolución que dicte, dispondrá la publicación de la solicitud en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación, por tres veces durante un mes, debiendo contener los edictos la relación de asunto para el que ha sido pedida la declaración de ausencia, la citación del presunto ausente, la convocatoria a los que se consideren con derecho a representarlo, la fecha y firma del notario”.

Así también se observa en el Artículo 96 del Código Civil Decreto Ley 106: “Contrayente extranjero. El contrayente que fuere extranjero o guatemalteco naturalizado, deberá comprobar en forma fehaciente su identidad y libertad de estado. Previamente a la celebración del matrimonio, se publicarán edictos en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación, por el término de quince días, emplazando a denunciarlo a quienes sepan de algún impedimento legal para el mismo. Si el matrimonio no fuere celebrado dentro de los seis meses de publicados los edictos, éstos perderán su efecto legal”.

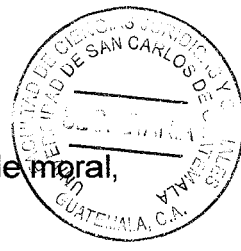


La figura del edicto también se observa en leyes de rango constitucional como es el caso de la Ley Electoral y de Partidos Políticos en el Artículo 69: “Publicaciones. Para los efectos de la publicación ordenada en el artículo anterior, el director del Registro de Ciudadanos emitirá un edicto que contendrá un resumen de la escritura constitutiva del partido y la nómina de integrantes de los órganos permanentes del mismo, todos con el número de su documento de identificación personal. La publicación se hará en el Diario Oficial, de oficio y en forma gratuita”. En los casos relacionados se observa como los edictos son usados para hacer de conocimiento de otra persona o de la generalidad cierta información que puede repercutir en sus derechos.

4.2. Principio de publicidad

Este principio se da desarrollado en el ámbito procesal como uno de los principales, sin embargo, en el caso de la unión de hecho este principio se ve violentado, ya que este es uno de los pocos procesos en los que no se hace de conocimiento de terceros que existe. El principio de publicidad se encuentra presente en el derecho procesal como tal, al igual que en la jurisdicción voluntaria en la que se delega al notario como el funcionario encargado de hacer la publicación de los respectivos edictos en los procesos a su cargo. Esta situación garantiza que el derecho que se está declarando o constituyendo no encuentre obstáculos para su ejercicio en el futuro.

Este principio se consagra en el Artículo 63 de la Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala: “Publicidad. Los actos y diligencias de los

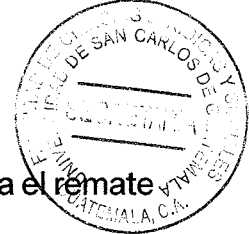


tribunales son públicos, salvo los casos en que, por mandato legal, por razones de moral, o de seguridad pública, deban mantenerse en forma reservada.

La calificación será hecha por el juez en casos muy especiales y bajo su estricta responsabilidad. En todo caso los sujetos procesales y sus abogados tienen derecho a estar presentes en todas las diligencias o actos de que se trate y hacer las observaciones y protestas que procedan y en general enterarse de su contenido”.

No obstante, en el derecho procesal civil este principio se encuentra únicamente consagrado en lo relacionado a los fallos de casación como lo establece el Artículo 635 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107: “Ejecutoria y publicidad Concluida la tramitación del recurso se enviarán los autos a donde procediere, con certificación del resuelto por la Corte Suprema. Los fallos de casación deberán darse a conocer en la publicación oficial de los tribunales”.

Si bien es el caso de que únicamente se menciona una vez la publicidad como tal en el derecho procesal civil guatemalteco, la publicación de edictos es considerada como una de las formas de hacer efectivo este derecho como sucede en las órdenes de remate como lo establece el Artículo 313 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107: “Orden de remate hecha la tasación o fijada la base para el remate, se ordenará la venta de los bienes embargados, anunciándose tres veces, por lo menos, en el Diario Oficial y en otro de los de más circulación. Además, se anunciará la venta por edictos fijados en los estrados del Tribunal y, si fuere el caso, en el Juzgado Menor de la población a que corresponda el



bien que se subasta, durante un término no menor de quince días. El término para el remate es de quince días, por lo menos, y no mayor de treinta días”.

También se observa el uso de los edictos para cumplir con el principio de publicidad como sucede en las juntas generales de acreedores como lo estipula el Artículo 355 del mismo cuerpo normativo: “Junta general de acreedores Cuando del informe no se dedujeren contra el deudor las circunstancias adversas expresadas en el artículo que precede, el juez señalará lugar, día y hora para que se celebre junta general de acreedores; ordenará que se cite en persona a los acreedores presentes; por exhorto o despacho a los que estuvieren fuera del lugar del proceso, pero en la República; y por edictos a los ignorados, para que con los documentos, justificativos de sus créditos concurran a la junta general. El término para la celebración de la junta no será menor de quince ni mayor de sesenta días; y los edictos de convocatoria serán publicados tres veces, durante dicho término, en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación”, y el Artículo 381: “Atribuciones del síndico. El síndico representa a la masa de acreedores, judicial y extrajudicialmente. Deberá hacer publicar los edictos, cuidar de que se cumpla lo mandado en el auto que declare la quiebra, de que se hagan las notificaciones y hará cuantas gestiones conduzcan a que se tramite el proceso con la brevedad posible...”.

Sucede lo mismo con el trámite de la declaración de ausencia. Como lo estipula el Artículo 412 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107: “Trámite. El juez nombrará un defensor judicial, que exclusivamente tendrá a su cargo la representación judicial del presunto ausente; y dictará las providencias necesarias para asegurar los bienes,



nombrando un depositario, que puede ser el mismo defensor. En la misma resolución se ordenará la publicación de la solicitud en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación, por tres veces durante un mes, debiendo contener los edictos la relación del asunto para el que ha sido pedida la declaración de ausencia, la citación al presunto ausente, la convocatoria a los que se consideren con derecho a representarlo, la fecha y la firma del secretario del Tribunal en donde se actúe”.

Situación que es igual para la identificación de personas en la que la publicación de edictos se ve presente como lo establece el segundo párrafo del Artículo 440 del cuerpo normativo relacionado: “La identificación de un tercero se podrá pedir ante el juez de Primera Instancia o un notario. La solicitud se mandará publicar en el Diario Oficial en un edicto que contendrá el nombre completo de la persona cuya identificación se pide, los nombres y apellidos que hubiere usado constante y públicamente y los que aparezcan en su partida de nacimiento. El solicitante aportará la documentación que tuviere y propondrá la información de testigos, pudiendo ser parientes de la persona de cuya identificación se trate”, al igual que en el acta de notoriedad regulada en el Artículo 442”.

Por lo que, si bien no se establece el principio de publicidad como tal dentro del derecho procesal civil, se debe entender que este le aplica por ser parte del derecho procesal y aunque solo se regula una vez para un caso en específico como tal, se puede hacer efectivo mediante la publicación de edictos. Es aquí donde entra la relación entre ambos, la publicación de edictos sirve para hacer efectivo el principio de publicidad. Se puede establecer que es un medio para alcanzar el fin. Por lo que, en el derecho procesal civil se



encuentra presente dicho principio, aunque no como tal para el caso de la unión de hecho, como tampoco la publicación de edictos. Esta situación afecta los derechos de terceros que puedan tener igual o mejores derechos en cuanto a la unión.

4.3. Tercerías

“Las tercerías son una figura jurídica por la cual una persona que no es parte inicial de un proceso se apersona a este con la finalidad de que se establezca que el proceso le causa un perjuicio directo”.¹⁴

Para poder intervenir se requiere que se solicite ante el órgano jurisdiccional y este conozca y resuelva. Se establece que una acción es perjudicial para un tercero cuando interfiere con sus derechos, los cuales deben ser probados y no basarse en meras especulaciones:

Las tercerías se pueden clasificar en cuatro grandes formas:

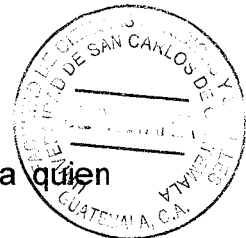
- a) Tercerías excluyentes de dominio: cuando el o los terceros que se apersonan pretenden en todo o en parte establecer que son titulares del derecho que se discute en el proceso;
- b) Tercerías coadyuvantes: son en las que un tercero que al inicio del proceso es ajeno al mismo, se encuentra legitimado y tiene un interés propio en el proceso preexistente, con la finalidad de ayudar o colaborar en la posición de una de las partes del proceso.

¹⁴ Planiol. **Op. Cit.** Pág. 156.



- c) Tercería de dominio: para que esta forma de tercería se pueda llevar a cabo, el proceso previo en el que la misma se involucra debe ser de embargo. Esto porque en la demanda inicialmente planteada, la persona que alega ser el dueño del bien embargado realmente no lo es. Esta forma de tercería se centra en contra del acreedor ejecutante. Al reclamar el tercero la tercería de dominio, el embargo se levanta al hacerse el reconocimiento de su derecho;
- d) Tercería de derecho: en esta tercería se le otorga una calidad preferente al tercero. Regularmente se encuentra presente en un proceso de ejecución, por ser la vía en la que se pueden hacer valer los créditos. Esta figura busca que el crédito que el demandante reclama sea declarado preferente a su favor o bien que el ejecutante tiene un crédito a favor del tercero y se busca que este lo pague.

Esta figura se encuentra contenida en el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107 en el Artículo 56: "Intervención voluntaria. En un proceso seguido entre dos o más personas, puede un tercero presentarse a deducir una acción relativa al mismo asunto. Esta nueva acción se llama tercería y el que la promueve, tercero opositor o coadyuvante". También, el Artículo 304 regula: "Cuestiones conexas. Tanto en los arbitrajes de derecho como en los de equidad, una vez constituido el tribunal, se entienden sometidas a él todas las cuestiones conexas con la principal, que surjan en el curso del mismo. En este caso, dichas cuestiones se tramitarán por el procedimiento que las partes convengan y, en su defecto, por el señalado para los incidentes. No serán admitidas, sin embargo, las tercerías, la litispendencia ni los incidentes de acumulación. Si surgiere alguna cuestión de



orden criminal, los árbitros lo pondrán en conocimiento del juez competente, a quien remitirán certificación de las constancias respectivas”.

En cuanto a los embargos se establece en el Artículo 309: “Ampliación de embargo. Podrá el acreedor pedir ampliación del embargo cuando los bienes embargados fueran insuficientes para cubrir el crédito reclamado y prestaciones accesorias o cuando sobre dichos bienes se deduzca tercería”.

Sin embargo, en cuanto a las tercerías se encuentra regulado todo un capítulo relativo a estas a partir del Artículo 547 de Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107. Dentro de este capítulo se regulan las tercerías coadyuvantes y excluyentes.

- Tercerías coadyuvantes: reguladas por el Artículo 549 del cuerpo normativo relacionado: “El tercero coadyuvante se reputa una misma parte con aquel a quien ayuda, debiendo tomar el proceso en el estado en que se halle; no puede suspender su curso, ni alegar ni probar lo que estuviere prohibido al principal”.
- Tercerías excluyentes: establecidas en el Artículo 550 del mismo cuerpo normativo: “A los terceros que aleguen un derecho de dominio o de preferencia, una vez resuelta su admisión en el proceso, se les concederá un término de prueba por diez días, común a todos los que litigan. No se concederá este término si el tercero comparece luego de verificada la vista del proceso o si estuviere pendiente de sentencia, salvo las facultades del juez para mejor fallar”.



Para solicitar ser tercero se debe hacer de forma escrita u oral, de conformidad con la naturaleza del proceso, ante el mismo juez que está conociendo del proceso principal, siguiendo los lineamientos para presentar una demanda que se establece en el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Ley 107. Su principal fundamento es tener un interés propio y cierto en el proceso.

Para que estos puedan intervenir se debe cumplir con lo establecido por el Artículo 553, en el que se regula que se debe escuchar a estos por un plazo de 24 horas al emplazarlo, en lo cual de haber controversia se resolverá mediante incidente para que no se interrumpa con el proceso principal.

Así también existen formas de resolver las tercerías, como lo estipulado por el Artículo 551 del cuerpo normativo referido: "Las tercerías pueden interponerse en cualquier proceso, salvo disposición en contrario. Las tercerías, de la clase que sean, planteadas en procesos que no sean de ejecución, se resolverán juntamente con el asunto principal, en sentencia, la que se pronunciará sobre la procedencia o improcedencia de la tercería, debiendo el juez hacer las declaraciones que correspondan. Para resolver las tercerías interpuestas en procesos de ejecución se observarán estas reglas:

- 1ª. Si la tercería fuere coadyuvante, se resolverá juntamente con lo principal.
- 2ª. Si la tercería fuere excluyente de dominio, se resolverá por el procedimiento de los incidentes.
- 3ª. Si la tercería fuere excluyente de preferencia, se tramitará como incidente, pero éste se resolverá antes del remate o del pago en su caso."



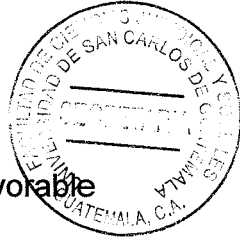
4.4. Análisis de la unión de hecho y el principio de publicidad

“El principio de publicidad es un principio que se garantiza en diferentes ramas del derecho como en el derecho procesal y en el derecho procesal civil. Este derecho busca asegurar que no se violenten derecho de terceros que al no ser parte del proceso no tienen conocimiento del mismo, salvo que se lleven a cabo actos que publiciten el contenido de dichos procesos”.¹⁵

En el caso del derecho procesal civil, este derecho se encuentra presente tanto en la doctrina como en la legislación que, si bien no lo regula de forma taxativa, se encuentra presente al momento que se llevan a cabo acciones como la publicación de edictos, que hacen efectivo este principio:

Es el caso que, aunque este principio se encuentra presente en varios de los procesos del derecho civil, no en la totalidad de estos, como resulta ser para la unión de hecho. Si bien existe un procedimiento en caso exista oposición a la declaración de esta como lo establece el Artículo 178 del Código Civil Decreto Ley 106: “Solicitud de reconocimiento judicial. También puede solicitar el reconocimiento de la unión de hecho una sola de las partes, ya sea por existir oposición o por haber muerto la otra, en cuyos casos deberá presentarse el interesado ante el juez de Primera Instancia competente, quien en sentencia hará la declaración de la unión de hecho, si hubiere sido plenamente probada. En dicha declaración, fijará el juez el día o fecha probable en que la unión dio principio, los hijos

¹⁵ Trevino Pizarro, Claudina. **Principios de derecho civil y familiar**. Pág. 122.



procreados y los bienes adquiridos durante ella. La certificación de la sentencia favorable al demandante deberá presentarse al Registro Civil y al de la Propiedad si hubiere bienes inmuebles, para que se proceda a las respectivas inscripciones”.

Sin embargo, salvo casos en que se esté tramitando la declaratoria de la unión de hecho mediante reconocimiento judicial *post mortem*, no es posible que una persona ajena al proceso. La solución que la legislación propone a esta problemática únicamente podría solucionarse mediante las uniones ilícitas contenidas en el Artículo 180 del mismo cuerpo normativo ya relacionado: “Uniones ilícitas. La mujer que a sabiendas que el varón tiene registrada su unión de hecho con otra mujer, y el hombre que a sabiendas que la mujer tiene registrada su unión con otro hombre, hicieren vida común, no gozarán de la protección de la ley, mientras la unión registrada no hubiere sido disuelta legalmente y liquidados los bienes comunes.”. Pero es de importancia anotar que no existe una forma preventiva a esta problemática.

4.5. Estudio de la vulneración al principio de publicidad en la declaración de unión de hecho que puede afectar a un tercero con igual o mejor derecho en Guatemala

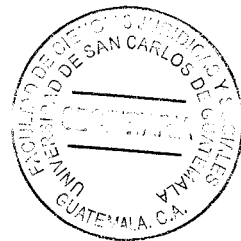
En la legislación guatemalteca la figura de la unión de hecho se encuentra regulada por el Código Civil Decreto Ley 106, en una cantidad de artículos relativamente escasa, eso se le puede atribuir al hecho de que esta figura no cuenta con tantas formalidades. El hecho de que sea menos formal lo hace más accesible a muchas personas, en comparación con



el matrimonio, especialmente a aquellas que no pueden contraer matrimonio por encontrarse en algunos de los impedimentos o causas de nulidad del matrimonio. No obstante, aunque esta figura requiera menos requisitos que el matrimonio, tampoco se le puede dejar tan desprovista de protección.

Se puede establecer que la declaratoria de unión de hecho cuenta únicamente con dos pasos: que se declare y que se inscriba. Analizando este procedimiento se cuestiona la eficiencia del mismo frente a terceros que tengan igual o mejor derecho, ya que estos no podrían tener conocimiento del mismo. El hecho de que el principio de publicidad no se aplique en esta figura violenta el principio de publicidad del proceso, por lo que para equipar esta condición debe existir una etapa previa a la declaratoria en la que se haga de conocimiento de la generalidad de dicho proceso para que, de existir una persona con igual o mejor derecho, esta pueda apersonarse y oponerse a dicha declaratoria.

La publicación de edictos ha resultado ser el medio más utilizado para alcanzar con los estándares del principio de publicidad. Por lo que, en el proceso de declaratoria de la unión de hecho debería existir una etapa previa en la que se lleve a cabo la publicación de edictos de conformidad con la ley para cumplir con el principio de publicidad y garantizar los derechos de terceros que puedan tener interés en el proceso.



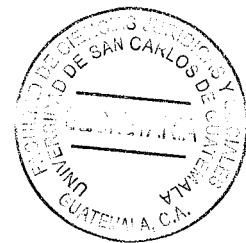
CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La unión de hecho es el proceso por el cual dos personas que no desean contraer matrimonio pero que expresamente viven y se manifiestan de tal manera contraen cierto grupo de obligaciones ante la ley y esto se hace por medio de un proceso de jurisdicción voluntaria a través de una declaratoria de la misma.

Es el caso que dentro del breve proceso de declarar e inscribir no se cuenta con una etapa en la que se pueda proteger el derecho de terceros interesados. Si bien existe un proceso de oposición a la declaratoria de la unión de hecho, el cual se lleva ante los órganos jurisdiccionales mediante el juicio ordinario civil, como es que estos terceros interesados llegarían a tener conocimiento de que se está haciendo la declaratoria si, primero que nada, este es un proceso demasiado corto y rápido; así como no existe un momento procesal en el que se haga de conocimiento que se está llevando a cabo la declaratoria de esta unión. Esto violenta el principio de publicidad que se encuentra garantizado en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

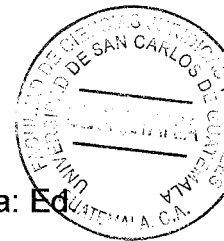
Se recomienda que el Estado de Guatemala se encargue de velar por el bienestar y cumplimiento de los principios que rigen el derecho civil, utilizando los edictos como mecanismo de publicación para salvaguardar a los terceros que corren riesgo de ser perjudicados por las declaraciones de unión de hecho realizadas en la sociedad guatemalteca.





BIBLIOGRAFÍA

- ALBALADEJO, Manuel. **Fundamentos de derecho civil**. 4ª ed. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1996.
- ANGARITA GÓMEZ, Jorge. **Introducción al derecho civil**. 8ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 1987.
- CAÑÓN RAMÍREZ, Pedro Alejo. **Familia y la unión de hecho**. 5ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. ABC, 1989.
- CASTELLANOS OREGÓN, Diego Enrique. **Relaciones familiares**. 3ª ed. Madrid, España: Ed. Civitas, 1987.
- DE PINA, Rafael. **Derecho civil mexicano**. 18ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2004.
- GARCÍA SARMIENTO, Eduardo. **Elementos de derecho de familia**. 4ª ed. México, D.F.: Ed. Columbus, 2009.
- JOSSERAND, Louis. **Principios e historia del derecho civil**. 5ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Jurídica, 1992.
- LEIVA RODRÍGUEZ, Marco Vinicio. **Estudios sobre derecho civil**. 4ª ed. Barcelona, España: Ed. SPR, 2011.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 16ª ed. Barcelona, España: Ed. Heliasta, S.R.L., 1987.
- PLANIOL, Marcel y Jorge Ripert. **Tratado de derecho civil**. 5ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. La Ley, 1989.
- RAMÍREZ ALEGRÍA, Olga Cristina. **Matrimonio y unión de hecho**. 5ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2009.



SEPULVEDA LÓPEZ, Jorge Mariano. **La seguridad familiar**. 4ª ed. Madrid, España: Ed. Ariel, 1998.

SUÁREZ FRANCO, Roberto. **Derecho de familia**. 5ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Losada, 1992.

TREVINO PIZARRO, Claudina. **Principios de derecho civil y familiar**. 5ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 1989.

VELIZ GARCÍA, Gustavo Adolfo. **Derecho civil y problemas de familia**. 4ª ed. Valencia, España.: Ed. Ariel, 1989.

VON THUR, Andreas. **Derecho penal**. 5ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 2002.

ZEPEDA ORTEGA, María Isabela. **Familia y relaciones matrimoniales**. 6ª ed. México, D.F.: Ed. Porrúa, S.A., 2004.

Legislación:

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

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

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