

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



**LA NECESIDAD DE REGULAR EL RECONOCIMIENTO DE LA UNIÓN DE HECHO POST  
- MORTEM EN LA VÍA EXTRAJUDICIAL**

MANUEL VICENTE MONROY LEY

GUATEMALA, NOVIEMBRE 2007

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

**LA NECESIDAD DE REGULAR EL RECONOCIMIENTO DE LA UNIÓN DE HECHO POST  
- MORTEM EN LA VÍA EXTRAJUDICIAL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**MANUEL VICENTE MONROY LEY**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

GUATEMALA, NOVIEMBRE 2007

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López  
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla  
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez  
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja  
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Luis Alfredo González Rámira  
Vocal: Lic. Aura Marina Chang Contreras  
Secretario: Lic. Oscar Mauricio Villalta González

**Segunda Fase:**

Presidenta: Lic. Marisol Morales Chew  
Vocal: Lic. Helder Ulises Gómez  
Secretario: Lic. Menfil Fuentes Pérez

RAZÓN: <<Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis>>. (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

# ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. La familia.....	1
1.1. Funciones de la familia.....	5
1.1.1. Características de la familia.....	7
1.2. Derecho de familia.....	10
1.2.1. Características del derecho de familia.....	10
1.3. Asuntos de familia que establece el decreto ley 106.....	12
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. La Unión de hecho.....	17
2.1. Que es la unión de hecho.....	17
2.1.1. Antecedentes históricos de la unión de hecho.....	20
2.1.2. Naturaleza jurídica de la unión de hecho.....	28
2.1.3. Clasificación doctrinal.....	30
2.1.4. Clasificación de las uniones de hecho según las causas.....	32
2.1.5. Elementos tipificadores de la unión de hecho.....	34
2.1.6. Causas de las uniones de hecho.....	42
2.2. El matrimonio.....	44
2.2.1. Características generales del matrimonio.....	45
2.2.2. Efectos del matrimonio.....	46
2.2.3. Diferencias entre la unión de hecho y el matrimonio.....	46
2.3. Formas de declarar la unión de hecho.....	47
2.3.1. Trámite voluntario de la unión de hecho.....	48
2.3.2. Trámite judicial de la unión de hecho.....	51
2.3.3. Efectos de la declaración de la unión de hecho.....	54
2.3.4. Cese de la unión de hecho declarada.....	55

**CAPÍTULO III**

3. Jurisdicción.....	61
3.1. Evolución histórica.....	62
3.1.1. Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria.....	63
3.1.2. Características de la jurisdicción voluntaria.....	65
3.1.3. Naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.....	66
3.2. Jurisdicción voluntaria notarial.....	67
3.2.1. Materias propias de la jurisdicción voluntaria notarial.....	68
3.2.2. Principios fundamentales de la jurisdicción voluntaria notarial.....	69

**CAPÍTULO IV**

4. La necesidad de regular el reconocimiento de la unión de hecho post - mortem en la vía extrajudicial.....	71
4.1. Objeto de la declaración post – mortem en la unión de hecho.....	71
4.2. Propuesta de anteproyecto de reforma a ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria.....	75
4.3. Trámite del proyecto de ley.....	78
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>85</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>87</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>89</b>

# CAPÍTULO I

## 1. La familia.

En el desarrollo de la historia universal, se han visto gran cantidad de cambios en la vida social, cultural, científica, económica, política, etcétera, fenómenos como las guerras, luchas de poder, cambios violentos de gobiernos, atentados contra la vida del hombre, manipulación genética, y otros. Además, el fenómeno de la globalización, por una parte, se presenta con su aspecto positivo, por cuanto le permite al hombre comunicarse de forma rápida con el mundo; y negativo, por cuanto empobrece las relaciones humanas atentando contra la dignidad de las personas, afectan el desarrollo de cualquier sociedad.

La familia, en cambio, ha permanecido como un pilar sólido y resistente frente a diversidad de fenómenos que alteran la buena convivencia de las personas en la sociedad; debiéndose esto, a que ha logrado proteger la intimidad del individuo desde pequeño, inculcándole valores morales esenciales, los que se manifiestan a través del amor, que une a los miembros de la familia y que los hace incólumes frente a las adversidades o cambios en la vida que alteren su unión.

La familia, es conocida como el grupo social básico creado por vínculos de parentesco o matrimonio, presente en todas las sociedades. Idealmente, la familia proporciona a sus miembros protección, compañía, seguridad y socialización. La estructura y el papel de la familia varían según la sociedad. La familia denominada núcleo (2 adultos con sus hijos) es la unidad principal de las sociedades más avanzadas. En otras, este núcleo está subordinado a una gran familia constituida por abuelos y otros familiares. Otra unidad familiar es la familia monoparental, en la que los hijos viven sólo con el padre o con la madre en situación de soltería, viudedad o divorcio, misma que se tratara mas adelante.

Si se analiza el origen etimológico de la palabra familia se puede entender que deriva de *famulus* que significa “esclavo domestico”, o sea, para los romanos, familia era

el conjunto de esclavos pertenecientes al mismo amo. Entre los Patricios de Roma, el término familia no se aplicaba a la pareja conyugal y a sus hijos, sino a los esclavos.

Hablando históricamente de la familia, se indica que antropólogos y sociólogos han desarrollado diferentes teorías sobre la evolución de las estructuras familiares y sus funciones. Según éstas, en las sociedades más primitivas existían dos o tres núcleos familiares, a menudo unidos por vínculos de parentesco, que se desplazaban juntos parte del año pero se dispersaban en las estaciones en que escaseaban los alimentos. La familia era una unidad económica: los hombres cazaban mientras que las mujeres recogían y preparaban los alimentos y cuidaban de los niños. En este tipo de sociedad era normal el infanticidio y la expulsión del núcleo familiar de los enfermos que no podían trabajar.

Con la llegada del cristianismo, el matrimonio y la maternidad se convirtieron en preocupaciones básicas de la enseñanza religiosa. Después de la Reforma protestante en el siglo XVI, el carácter religioso de los lazos familiares fue sustituido en parte por el carácter civil. La mayoría de los países occidentales actuales reconocen la relación de familia fundamentalmente en el ámbito del derecho civil.

En teoría social se dice que la familia debe rendir culto a Dios, enseñar, educar, trabajar y capitalizar. Por ello, se afirma que la familia es una institución religiosa, moral, educativa y económica. Sociológicamente hay que decir que la familia es la base fundamental de la sociedad, por estar ésta constituida de familias. También, cuando se habla de familia se piensa en un esposo, una esposa, sus hijos y ocasionalmente algún pariente. Esta es la denominación de “familia conyugal”, puesto que su núcleo está formado por la pareja casada.

El núcleo familiar era la unidad más común en la época preindustrial y aún sigue siendo la unidad básica de organización social en la mayor parte de las sociedades modernas. Sin embargo, la familia moderna ha variado con respecto a su forma más tradicional en cuanto a funciones, composición, ciclo de vida y rol de los padres.

La única función que ha sobrevivido a todos los cambios, es la de ser fuente de afecto y apoyo emocional para todos sus miembros, especialmente para los hijos. Otras funciones que antes desempeñaba la familia (trabajo, educación, formación religiosa, actividades de recreo y socialización de los hijos) son hoy realizadas por instituciones especializadas. El trabajo se realiza normalmente fuera del grupo familiar y sus miembros suelen trabajar en ocupaciones diferentes lejos del hogar. La educación la proporciona el Estado o grupos privados. La familia todavía es la responsable de la socialización de los hijos, aunque en esta actividad los amigos y los medios de comunicación han asumido un papel muy importante.

La composición familiar ha cambiado de forma drástica a partir de la modernidad en la sociedad.

Algunos de estos cambios están relacionados con la modificación actual del rol de la mujer. En las sociedades más desarrolladas, la mujer ya puede ingresar (o reingresar después de haber tenido hijos) en el mercado laboral en cualquier etapa de la vida familiar, por lo que se enfrenta a unas expectativas mayores de satisfacción personal a través del matrimonio y de la familia. En los últimos tiempos, se ha desarrollado un considerable aumento de la tasa de divorcios, que en parte se ha producido por las facilidades legales y la creciente incorporación de la mujer al trabajo.

Durante el siglo XX ha disminuido el número de familias numerosas. Este cambio, está particularmente asociado a una mayor responsabilidad de las parejas a tener un control sobre cuantos hijos desean. Pensar la realidad de la familia no es un asunto sencillo. La familia, es un tipo de fenómeno social en el que convergen tal cantidad de elementos procedentes tanto de la subjetividad de sus miembros como de los factores que integran el entorno, que siempre ha resultado difícil para ciencias como la sociología, la psicología, la economía, la política o la filosofía, aproximarse a ella sin violentar su naturaleza profunda. En efecto, la familia ha sido objeto de estudios muy diversos. Sin embargo, en la mayor parte de las ocasiones se ha acostumbrado investigarla desde realidades o puntos de vista ajenos a ella misma.

En la década de 1970, el prototipo familiar, evolucionó en parte hacia unas estructuras modificadas que englobaban a las familias monoparentales, familias del padre o madre casado en segundas nupcias y familias sin hijos. Las familias monoparentales en el pasado eran a menudo consecuencia del fallecimiento de uno de los padres. Actualmente, la mayor parte de las familias monoparentales son consecuencia de un divorcio o que el padre trabaja en Estados Unidos, como sucede comúnmente en Guatemala y otros países de Latinoamérica; aunque muchas familias están formadas por mujeres solteras con hijos.

En 1991, uno de cada cuatro hijos vivía sólo con uno de los padres, por lo general, la madre. Sin embargo, muchas de las familias monoparentales se convierten en familias con padre y madre a través de un nuevo matrimonio o de la constitución de una pareja de hecho<sup>1</sup>.

La familia de padres casados en segundas nupcias, es la que se crea a raíz de un nuevo matrimonio de uno de los padres. Este tipo de familia, puede estar formada por un padre con hijos y una madre sin hijos, un padre con hijos y una madre con hijos pero que viven en otro lugar o dos familias monoparentales que se unen. En estos tipos de familia los problemas de relación entre padres no biológicos e hijos suelen ser un foco de tensiones, especialmente en el tercer caso.

Las familias sin hijos, son cada vez más el resultado de una libre elección de los padres, elección más fácil gracias al control de natalidad (anticoncepción). Durante muchos años, el número de parejas sin hijos se había ido reduciendo de forma constante gracias a la gradual desaparición de enfermedades que, como las venéreas, causaban infertilidad.

Sin embargo, en la década de 1970, los cambios en la situación de la mujer modificaron esta tendencia. Hoy las parejas, especialmente en los países más

---

<sup>1</sup> Martínez, Jorge Fernando <<La Familia,>> <http://WWW.Monografias.com./Derecho/index.shtml>.

desarrollados, a menudo eligen no tener hijos o posponer su nacimiento hasta gozar de una óptima situación económica.

“A partir de la década de 1960 se han producido diversos cambios en la unidad familiar. Un mayor número de parejas viven juntas, en vez de contraer matrimonio. De forma similar, algunas parejas de personas mayores, a menudo viudos o viudas, encuentran que es más práctico desde el punto de vista económico cohabitar sin contraer matrimonio. Actualmente las parejas de homosexuales también viven juntas como una familia de forma más abierta, compartiendo a veces sus hogares con los hijos de una de las partes o con niños adoptados. Las comunes (familias constituidas por grupos de personas que no suelen estar unidas por lazos de parentesco) han existido en el mundo desde la antigüedad”.<sup>2</sup> Estas unidades familiares aparecieron en las décadas de 1960 y 1970, pero en la década siguiente disminuyeron de forma considerable.

### **1.1. Funciones de la familia.**

- a) **Función de la Regulación Sexual:** La familia es la principal institución por medio de la cual las sociedades organizan y satisfacen la regulación sexual específica entendiéndose esta como aquella fidelidad que debe existir entre la pareja.

En algunas sociedades del mundo permiten a los jóvenes que tengan experiencias sexuales antes de contraer matrimonio. Sin embargo, en tales sociedades esta experiencia sexual premarital se considera como una preparación para la vida conyugal, y no como un pasatiempo; por lo regular, su objetivo fundamental es el determinar la fertilidad; una muchacha que concibe, pone de manifiesto su aptitud para el matrimonio. La mayoría de estas sociedades no solamente cuentan con una conducta sexual permitida, sino que la han institucionalizado, es más, la han definido como una actividad correcta y útil. En otras sociedades piensan en la idea de llegar al matrimonio en estado de virginidad.

---

<sup>2</sup> Martínez, Jorge Fernando. **Ob.Cit.**

- b) **Función Reproductora:** Toda sociedad depende fundamentalmente de la familia para la reproducción de sus miembros; teóricamente solo son posibles en los otros sistemas, y muchas sociedades aceptan sin reserva alguna a los hijos habidos fuera del marco familiar.
  
- c) **Función Socializadora:** Todas las sociedades dependen de la familia, pero principalmente para la socialización de niños en adultos, que puedan desempeñar con éxito las funciones que socialmente les sean encomendadas. Uno de los muchos modos en que la familia socializa al niño, descansa en la proporción de modelos para ser copiados por este. Es en la familia en donde aprende a ser hombre, esposo y padre, principalmente a través del desarrollo de su vida en una familia encabezada por un hombre, esposo y padre. Donde falta este modelo, el niño tiene que recurrir a modelos de segunda mano que ve en otras familias y en sus parientes. A raíz de esto, pueden surgir algunas dificultades de adaptación social.
  
- d) **Función Afectiva:** Los psiquiatras sostienen el criterio de que quizá la mayor causa individual de dificultades emocionales, problemas de comportamiento e inclusive enfermedades físicas sea la falta de amor; es decir, la falta de una relación cálida y afectiva con un reducido número de personas íntimas.
  
- e) **Función Protectora:** En todas las sociedades, la familia ofrece a sus miembros un cierto grado de protección económica, material y psicológica. En muchas de ellas, un ataque contra una persona se considera dirigido contra toda la familia, y todos los miembros se unen para vengar la ofensa o para defender el miembro atacado. En otras, la culpa o vergüenza la comparten por igual todos los miembros integrantes de la familia.

### 1.1.1. Características de la familia.

El autor Vásquez Ortiz, Carlos, señala las características de la familia así:

- “A. Institución que vive con autonomía, pues sus directrices no pueden ser alteradas por el capricho de la voluntad privada.<sup>3</sup>
- B. Está basada en el matrimonio o en la unión de hecho legalizada.<sup>4</sup>
- C. La familia aúna el lazo de autoridad sublimada por el amor y el respeto o los cónyuges y descendientes que integran su componente persona.<sup>5</sup>
- D. Se da para la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida”.<sup>6</sup>

El hombre, considerado en forma individual es un ser perfecto, por ser capaz de dirigirse a si mismo y de poseer la plena libertad de regir el destino de su vida; no obstante, cuando mira hacia los demás es un ser imperfecto; dos factores fundamentales determinan esa imperfección, la edad y el sexo. Por ejemplo, en los primeros años de su vida no puede alimentarse y ampararse por si mismo, tampoco en su vida adulta, sin su pareja sexual no puede perpetuar la especie; estas necesidades no las puede saciar en su simple relación con los demás miembros de la comunidad. Para eso, requiere de la relación y convivencia con un grupo único y reducido de personas unidas por lazos de amor y armonía, dicha agrupación es la Familia.

Según el tratadista Guillermo Cabanellas entre las necesidades esenciales que el hombre busca satisfacer dentro de la organización familiar, podemos citar:

---

<sup>3</sup> Vásquez Ortiz, Carlos “Breve antología del derecho civil I de las personas” pág. 3.

<sup>4</sup> Vásquez Ortiz, Carlos. **Ob. Cit.**

<sup>5</sup> **Ibid.**

<sup>6</sup> **Ibid.**

- “La Perpetuación de la especie: sin la cual no se podrá asegurar la continuación de la existencia de la raza humana.

Pero no es esa posibilidad de fabricación de hombres y mujeres, la importancia de la familia. En ella el ser humano sacia sus necesidades materiales, como la alimentación, el vestido, sobre todo en sus primeros años de existencia.

- La escuela afectiva: esta agrupación familiar se encuentra basada en el amor de la madre para los hijos y la armonía predominante entre sus miembros, siempre y cuando no existan disensiones en los hogares o costumbres depravadas en los padres”.<sup>7</sup>

De igual modo, es importante la crianza de los hijos durante la infancia, la subsistencia y educación de toda la prole, hasta encontrarse en condiciones de lograr su independencia económica.

De la misma manera, la familia cumple también una labor didáctica, con la enseñanza del idioma familiar, adquiriendo a sus integrantes, el medio más eficaz para la intercomunicación humana: el lenguaje hablado.

De lo que se ha expuesto, se puede buscar una forma de conceptualizar la familia, a la cual varios tratadistas le dan un concepto. Por su parte Eduardo Zanon, la define como: “El conjunto de personas entre las cuales existen vínculos jurídicos interdependientes y recíprocos, emergentes de la unidad sexual y la procreación”.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, pp. 331 – 332.

<sup>8</sup> Zanon, A. Eduardo, **Derecho de Familia**, pág. 5.

El autor mexicano Edgar Baqueiro Rojas la conceptualiza como: “Institución social compuesta por un grupo de personas vinculadas jurídicamente como resultado de la relación sexual y la filiación”.<sup>9</sup>

Se pueden establecer dos conceptos básicos acerca de lo que es la familia:

- a) Institución social conformada por una colectividad de personas ligadas legalmente por lazos dominantes de la unión sexual, la filiación, el parentesco. En este sentido, se comprende a todas las relaciones entre padres, hijos, ascendientes de los padres, descendientes de los hijos, hermanos, y sobrinos; es decir, todos los parientes consanguíneos y afines reconocidos por la ley, incluyéndose los del parentesco civil, referente a la adopción. Desde el punto de vista jurídico, la importancia de la familia en sentido amplio, se puede apreciar al considerar las normas jurídicas reguladoras de los derechos sucesorios, impedimentos para contraer matrimonio, las normas procesales referentes a los impedimentos, excusas y recusaciones.
  
- b) Institución social conformada por un grupo de parientes que cohabitan en un domicilio bajo la autoridad de una o dos de ellos. La importancia jurídica de la familia en sentido estricto, la podemos encontrar en las normas referentes a la obligaciones de prestar alimentos, constitución del patrimonio familiar, leyes en materia de previsión social que conceden pensión a la viuda y a los hijos menores e incapacitados. De esta manera, responde el derecho a la preocupación de la sociedad de tutelar este grupo básico de la organización social.

---

<sup>9</sup> Baqueiro Rojas, Edgar y Rosal Buenrostro, **Derecho de Familia y Sucesiones**, pág. 9.

## **1.2. Derecho de familia.**

El derecho de familia es el conjunto de normas e instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los miembros que integran la familia, entre sí y respecto de terceros. Tales relaciones se originan a partir del matrimonio y del parentesco.

En cuanto a la naturaleza del derecho de familia, tradicionalmente se ha considerado que, es una sub-rama del derecho civil, sin embargo, puesto que este último se estructura sobre la base de la persona individual y que habitualmente se ha estimado que las relaciones de familia no pueden quedar regidas sólo por criterios de interés individual y la autonomía de la voluntad, en la actualidad gran parte de la doctrina considera que es una rama autónoma del derecho, con principios propios.

Varios países han recogido legislativamente este cambio doctrinario dictando un código de familia (aparte de un código civil). Ése ha sido el caso de Argelia, Bolivia, Cuba, Costa Rica, El Salvador, Honduras, Marruecos, Panamá y Rusia, entre otros.

Además, y por similares consideraciones, desde hace varios años diversos estados han creado judicaturas especializadas en esta materia, denominadas comúnmente Juzgados o Tribunales de familia.

### **1.2.1. Características del derecho de familia.**

- a. Contenido moral o ético: esta rama jurídica habitualmente posee normas sin sanción o con sanción reducida y obligaciones (o más propiamente deberes) fundamentalmente incoercibles. Por ello no es posible obtener el cumplimiento forzado de la mayoría de las obligaciones de familia, quedando entregadas al sentido ético o a la costumbre (una importante excepción es el derecho de alimentos).
- b. Regula situaciones o estados personales: es una disciplina de estados civiles (de cónyuge, separado, divorciado, padre, madre, hijo, etc.) que se imponen *erga*

*omnes* (respecto de todos). Además, dichos estados pueden originar relaciones patrimoniales (derechos familiares patrimoniales), pero con modalidades particulares (diversas de aquellas del derecho civil), pues son consecuencia de tales estados y, por tanto, inseparables de ellos.

- c. Predominio del interés social sobre el individual: esta rama posee un claro predominio del interés social (o familiar) en sustitución del interés individual. Ello genera importantes consecuencias.
- d. Normas de orden público: sus normas son de orden público, es decir, son imperativas e indisponibles. No se deja a la voluntad de las personas la regulación de las relaciones de familia; sin perjuicio que tal voluntad sea insustituible en muchos casos (como en el matrimonio o la adopción), pero sólo para dar origen al acto (no para establecer sus efectos).
- e. Reducida autonomía de la voluntad: como consecuencia de lo anterior, el principio de autonomía de la voluntad (base del derecho civil) no rige en estas materias. En general, se prohíbe cualquier estipulación que contravenga sus disposiciones. Una importante excepción la constituyen las normas sobre los regímenes patrimoniales del matrimonio.
- f. Relaciones de familia: en esta disciplina, a diferencia del derecho civil (donde prima el principio de igualdad de partes), origina determinadas relaciones de superioridad y dependencia o derechos-deberes, especialmente entre padres e hijos (como la patria potestad), aunque la mayoría de los derechos de familia tienden a ser recíprocos (como es el caso del matrimonio).

Los actos *de* familia son habitualmente solemnes, o sea, requieren de ciertas formalidades (por ejemplo, el matrimonio, la adopción, etc.); y comúnmente no pueden ser objeto de modalidades (por ejemplo, no pueden estar sujetas a plazo).

Los derechos de familia, que derivan de los actos de familia, son por regla general irrenunciables, inalienables, intransmisibles e imprescriptibles y, además, tienden a ser derechos-deberes (como la patria potestad). Sin embargo, los beneficios económicos provenientes de ellos, en algunos casos, pueden renunciarse o prescribir.

### **1.3. Asuntos de familia que establece el Decreto Ley 106.**

El Código Civil guatemalteco establece en su libro primero, que trata de las personas y la familia, los asuntos que son directamente relacionados con la familia, protegiéndola en todos los aspectos, siendo estos:

- a. Del matrimonio: es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con animo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí. (Artículo 78)
- b. De la separación y el divorcio: El matrimonio se modifica con la separación y se disuelve con el divorcio. ( Artículo 153)
- c. De la unión de hecho: Es aquel acto declarativo por el cual un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio, ellos mismos la solicitan 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 mas de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco. (Artículo 173)
- d. Del parentesco: Es una institución jurídica que consiste en el vínculo jurídico que existe entre dos o más personas. (Artículo 190)
- e. Paternidad y filiación: Es el vínculo jurídico que existe entre dos personas una de las cuales es padre o madre de la otra. (Artículo 199)

- f. Adopción: Es el acto jurídico de asistencia social por el que el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona. (Artículo 228)
- g. Patria potestad: Institución de derecho civil, cuyo objetivo es la asistencia, protección y representación de los hijos menores de edad. (Artículo 252)
- h. Alimentos: Estos comprenden todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia medica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad. (Artículo 278)
- i. Tutela: Institución de derecho civil por medio de la cual una persona representa a un menor o mayor de edad, declarado en estado de interdicción o que no esta sujeto a patria potestad. (Artículo 293)
- j. Patrimonio familiar: Es la institución jurídico social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia. (Artículo 352)

En 1963 se designó una comisión, para elaborar un código de menores; sin embargo, como ya bullía en la mente la protección de la familia, la comisión resolvió que si se pensaba proteger al niño debía protegerse antes a la familia de donde ese niño procedía, pero que era innecesario elaborar un código de familia como era la intención inicial, porque el Código Civil Decreto Ley 106, en su primera parte contiene todo lo relativo a la familia en forma bastante avanzada.

Del análisis de la situación de la familia en Guatemala y del Código Procesal Civil y Mercantil, la comisión consideró que: no obstante los fines tutelares de las leyes indicadas, éstas seguían siendo ineficaces, por consiguiente debía de buscarse una forma legal y sencilla para su aplicación o la justicia rogada con procedimientos formalistas y lentos y aplicando el criterio de que las partes son iguales ante la ley.

Al analizar una serie de problemas de índole familiar, y considerando que en la clase humilde de escasos recursos cuya pobreza les impide acudir a los tribunales requiriendo justicia, se buscó la solución en la creación de los Tribunales de Familia.

Si se deseaba que la niñez estuviera protegida se debía de velar por mantener la integración del núcleo familiar, y si ello, por circunstancias especiales y graves no era posible, por lo menos se debía obligar al padre a contribuir al sostenimiento de la prole con la que ha abandonado a la mujer.

El 07 de mayo de 1964, se emitió el Decreto ley 206, por el Jefe de Gobierno de la República, Coronel Enrique Peralta Azurdía, propuesta hecha por la Secretaría de Bienestar Social de la Jefatura de Gobierno, bajo la dirección de la señora Elisa Molina de Stahl; quien nombró una comisión para estudiar los problemas relacionados con la familia, integrada por profesionales en Medicina, Psiquiatría, Maestros de Educación Primaria, Abogados y Trabajadores Sociales de reconocido prestigio en sus respectivos campos.

Los encargados de elaborar el proyecto, fueron los abogados Rafael Aycinena Salazar y Ana María Vargas de Ortiz<sup>10</sup>. El proyecto fue discutido por la comisión.

La comisión creó una subcomisión, dentro de sus mismos integrantes, para realizar las últimas correcciones del proyecto. La subcomisión discutió la conveniencia de estudiar instituciones de esta índole de otros países, especialmente de América Latina, pero solamente existen entidades que protegen y orientan a la familia desde el punto de vista de asistencia social; se llegó a la conclusión de que la mejor fuente de orientación era nuestro propio medio, nuestra realidad social.

La subcomisión consideró más acertado crear tribunales especiales y tomar en consideración las recomendaciones del Primer Congreso Jurídico que patrocinó el

---

<sup>10</sup> De Ortiz Vargas, Ana María, **Revista Jurídica**, Organismo Judicial, pág. 5.

Colegio de Abogados de Guatemala, y que son los principios en que se fundamenta el Decreto Ley 206.

Lo que se busca en la creación de los tribunales de familia, es que se desarrolle todo conflicto familiar en un tribunal especializado en la materia

Con el tiempo, el proyecto original que creó los Tribunales de Familia en Consejo de Ministros fue modificado, como resultado de que la ley tenía lagunas. La primera laguna, fue subsanada por la Corte Suprema de Justicia conforme a la circular No. 42/AH, con relación a los asuntos que corresponden a la jurisdicción privativa de familia, de acuerdo al artículo 2º. De la Ley de Tribunales de Familia; en tal virtud, a la lista que trae el Artículo 2º. Del Decreto Ley 206, deben agregarse los siguientes casos: a) Diligencias de asistencia judicial gratuita para litigar en asuntos de familia; b) Recepción de pruebas anticipadas, tendientes a preparar un juicio de índole familiar; c) Medidas de garantía en asuntos de familia; d) Consignaciones de pensiones alimenticias.

Así como establecer en el Artículo 8 del decreto ley 206 que toda cuestión sometida a la jurisdicción privativa de los Tribunales de Familia va a regir el procedimiento del Juicio Oral que regula el código procesal civil y mercantil.

Por último, se puede concluir, que en Guatemala, la familia se encuentra jurídicamente protegida en la Constitución Política de la República de Guatemala y en leyes ordinarias.



## CAPÍTULO II

### 2. La unión de hecho.

#### 2.1. Qué es la unión de hecho.

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

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

Tanto en la doctrina como en la jurisprudencia y legislación comparada existen variadas opiniones acerca de cual es la denominación más adecuada para referirse a las uniones de hecho.

En Francia, se suele hacer una distinción entre tres posibles situaciones en las que, si bien existen relaciones de tipo conyugal, éstas se configuran bajo distintas circunstancias. Así, con el término "*stuprum*" se designan las uniones pasajeras entre dos amantes; con el término "*concubinage*" se refieren a las relaciones permanentes y estables que se mantienen sin comunidad de lecho; y finalmente, con el término "concubinato" o "unión libre" designan la situación de hecho en estudio.

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

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

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

Concubinato, en sentido amplio, se puede decir que es la cohabitación de un hombre y una mujer sin la ratificación del matrimonio. En su sentido restringido, el concubinato es una forma de poligamia en la cual la relación matrimonial principal se complementa con una o más relaciones sexuales.

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

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

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

inegable en la mayoría de países, en tal virtud, los autores españoles Víctor Reina y Josep Martinell afirman: “Las uniones libres constituyen una realidad social que la institución matrimonial nunca consiguió erradicar”.<sup>11</sup>

En igual sentido, el autor argentino Gustavo Bossert, refiriéndose a su país expresa: “En nuestro país como en el resto del mundo, junto a las uniones matrimoniales regularmente controladas, existen y perduran uniones extraconyugales, de diversas características. Sin embargo, dicho autor distingue entre la unión momentánea o accidental, en la cual hombre y mujer no llegan a formar una pareja que registre algún grado de convivencia; y la otra, la que posee estabilidad, en la cual, el hombre y la mujer conviven y comparten a lo largo del tiempo, vicisitudes y acontecimientos. Esta es la que interesa analizar por ser la que representa características, notas de permanencia y singularidad, propias de la institución matrimonial”.<sup>12</sup>

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

Empero, en varios países de Latinoamérica, las causas son diferentes. Al respecto, el autor argentino Eduardo Zanoni, manifiesta: “Puede afirmarse que dicha unión en general, obedece a un verdadero marginamiento de extensas capas o estratos sociales que viven sobre la base de un aislamiento cultural y en ausencia de estructuras integradoras. También hay otras causas como el escaso desarrollo de los sistemas administrativos y las vías de comunicación y concluye diciendo que: Latinoamérica enfrenta al concubinato o unión libre como una forma o modo internalizado de unión conyugal; además en muchos casos, el número de familias constituidas sobre la base de esas uniones de hecho es superior a las formadas a partir del matrimonio legítimo”.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Reina, Víctor y Joseph Martinell, **Las Uniones Matrimoniales de Hecho**, pp. 9 - 11.

<sup>12</sup> Bossert, Gustavo. **Régimen Jurídico del Concubinato**, pág. 1.

<sup>13</sup> Zanoni, A. Eduardo. **Ob. Cit.** pp. 268 - 269.

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

Ante tales situaciones, el derecho guatemalteco no tuvo más recurso que reconocer efectos legales a dichas uniones, no con el objeto de reconocer otra forma de matrimonio, sino con el fin de brindar protección legal a las relaciones familiares, evitando dejar desamparados al otro conviviente y a los hijos menores, en caso de que una de las partes decida en forma repentina y unilateral dar término a dicha convivencia.

De lo expuesto en los párrafos anteriores, se puede inferir que la regulación de la unión de hecho en Guatemala fue el reconocimiento a una realidad nacional. De esta forma, los constituyentes de 1945 dieron un paso atrevido en aquella época, al haber otorgado efectos legales a dichas uniones maritales, con el objeto de velar así por el fomento y protección de la familia guatemalteca, tanto de la matrimonial como la extramatrimonial, poniéndose así la vanguardia de muchos países que más tarde también legislaron acerca de estas uniones maritales, y otros países que a la fecha todavía están debatiendo acerca de dar efectos legales a las mismas

### **2.1.1. Antecedentes históricos de la unión de hecho.**

Para establecer lo referente a la unión de hecho primero hay que determinar las diversas etapas históricas que ha vivido, siendo las más importantes: A) derecho romano, B) derecho español, C) derecho canónico, D) derecho francés, E) derecho mexicano, F) derecho cubano.

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

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

En tal virtud, cabe preguntarse: ¿Cuál era la diferencia entre el matrimonio y el concubinato en Roma?. La diferencia crucial entre ambos era de calidad, pues, el primero de los mencionados estaba formado por personas de la misma condición social; no así el concubinato, el cual estaba integrado por personas de distinta posición social, por ejemplo: el gobernador de una provincia o sus hijos no podían unirse en matrimonio con una mujer oriunda de la misma, por ser considerada de distinta clase social; mas en este caso solo unirse en concubinato. De igual forma, se unían en concubinato los ingenuos (personas que nunca habían sido esclavas) con mujeres libertas (ex esclavas, que habían sido liberadas de tal posición por ser también considerados de diferente estrato social).

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

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

Además de los efectos legales mencionados, se afirma que en dicha unión en un principio el padre no ejerció la patria potestad sobre los hijos procreados en ella y en

consecuencia, estos no adquirieron la posición social de aquel, sino seguía la de la madre.

Sin embargo, la situación anterior cambio en la época del emperador cristiano Constantino (312-337 d.c.) quien, reconoció ese lazo natural entre el padre y los hijos procreados en concubinato. Más tarde en época de Justiniano (527-565 d.c.) se reconoció a los hijos habidos en estas uniones, derechos a alimentos y limitados derechos a la sucesión normal *Ab-Intestato*, así como también, derechos sucesorios limitados a las concubinas.

No obstante, a pesar de lo indicado en el párrafo anterior, desde Constantino se trató hacer desaparecer el concubinato, se instó a los concubinarios a legitimizar a sus hijos naturales, por medio de convertir el concubinato en *Iustae Nuptiae*, esta es la denominada legitimación por subsiguiente matrimonio. La misma dirección que seguía Justiniano.

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

El autor Guillermo Cabanellas, "afirma que según las Partidas, la voz barragana viene de la arábica barra, que significa fuera y de la castellana gana que significa ganancia, queriendo referirse a ganancia hecha fuera de matrimonio, razón por la cual se denominan de ganancia los hijos habidos de ella".<sup>14</sup>

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

---

<sup>14</sup> Cabanellas, Guillermo, *Ob. Cit.*, pp. 460-461.

la ley y la Iglesia, debido a las costumbres irregulares de la época, el fin primordial de esta tolerancia era evitar la expansión de la prostitución de esa manera era vista como un mal menor. Las leyes contenidas en las siete partidas fijaron los requisitos primordiales, que hasta ahora se aceptan para que tales uniones se califiquen de concubinato o unión de hecho, las cuales según el autor Edgar Baqueiro Rojas eran:

- “Solo debe haber una concubina y desde luego, un solo concubino.
- Ninguno de los dos debe estar casado ni pertenecer a una orden religiosa.
- Debe ser permanente y estable.
- Deben tener el *status* de casados, es decir, tratarse como tales y ser reconocidos en su comunidad como si fueran casados”.<sup>15</sup>

Asimismo, se podía tener por concubina a una mujer ingenua, liberta o sierva. Otra disposición notable era que los adelantados o gobernadores de las provincias no podían, durante el ejercicio de su cargo contraer matrimonio con mujer del lugar, con el objeto de impedir el abuso de poder para obtener el consentimiento de los padres, no obstante sí podía tomar a dichas mujeres como barraganas.

La barragana era reputada como un estado de hecho, no de derecho escrito, pues, para su constitución no se requería de la presencia de ningún funcionario del poder civil, ni de su inscripción en algún registro previo; Salvo, el caso de que se tuviera por barragana a una mujer de vida honesta o de buena fama, pues, ante tal situación si se exige la presencia de testigos honorables, ante quienes se manifestaba en forma expresa la circunstancia de que se tomaba a dicha mujer por barragana, y no como mujer legítima, si no se hace de esta manera, se presume que era su legítima esposa.

Los hijos procreados en esta unión se reputaban naturales. No obstante, podrían ser legitimados si no eran adulterinos, en consecuencia: tenía derecho a alimentos y en la mayoría de los fueros de España, en derechos a la sucesión intestada, en caso de no existir hijos legítimos.

---

<sup>15</sup> Baqueiro, Rojas, Edgar, **Ob. Cit.**, pág. 123.

C. Derecho Canónico: éste aceptó el concubinato o unión libre en un principio. Tal y como afirma el autor Gustavo Bossert: “Se contempla concubinato de dos modos diametralmente opuestos, en las dos épocas que divide el Concilio de Trento celebrado en el año de 1563”.<sup>16</sup>

Según el autor, “la Iglesia recogió realidad social imperante, y con criterio realista tratan regular lo referente al concubinato, reconociéndole efectos, y por medio de ello asegurar la monogamia y la estabilidad en las relaciones de las parejas. De modo que las características de permanencia, estabilidad y singularidad que hoy en día se reconocen a la unión de hecho, ya eran consideradas por el derecho canónico”.<sup>17</sup>

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

Sin embargo, el primer paso de reconocimiento de efectos por medio de una ley se dio con la promulgación de la ley del 16 de noviembre de 1912, mediante la cual se permitió declaración judicial de la paternidad natural fuera de matrimonio, cuando los presuntos padres hubiesen vivido en estado de concubinato notorio en el periodo legal de la concepción

Asimismo, durante la guerra mundial de 1914 a 1918, se promulgó la ley del cinco de agosto de 1914, en la cual la concubina alcanzó los mismos beneficios concedidos a las legítimas esposas en las leyes de emergencia, dictadas con ocasión de la guerra europea. Por ejemplo: la concubina del soldado que se encontraba en el campo de batalla, tenía derecho a percibir una subvención diaria otorgada por el Estado, para

---

<sup>16</sup> Bossert, Gustavo. **Ob. Cit.**, pág. 14.

<sup>17</sup> **Ibid.**

satisfacer sus necesidades alimentarias dejadas de percibir debido a que su concubino se encontraba prestando servicio en el frente. En este sentido, los legisladores franceses consideraron un acto de justicia conceder a las compañeras de hecho los beneficios de las normas indicadas, con el objeto de evitar que estas se encontraran en el desamparo, por haberles separado la guerra a quien diariamente suministraba el sustento necesario para la vida.

El autor francés Julien Bonnecase, al comentar las leyes de emergencia mencionadas, manifiesta: “Es indudable que esta legislación era transitoria, pero se ha demostrado una tendencia favorable al reconocimiento jurídico de la unión libre. Mas adelante en su obra el mismo autor expresa: Un examen atento de la cuestión demuestra que el concubinato produce, en la actualidad, ciertas consecuencias jurídicas; demostrándose esto por la jurisprudencia”.<sup>18</sup>

No obstante la promulgación de las leyes anteriores, estas no pasaron de ser leyes provisionales de emergencia; en consecuencia la jurisprudencia gala continúa otorgando efectos a las uniones no matrimoniales, al resolver casos judiciales suscitados con ocasión de la convivencia en hogares de hecho, tales como: los problemas derivados en las sociedades de los concubinos, la concesión de indemnización a la concubina por la muerte de su concubino, etc.

De lo indicado en este apartado, se infiere que en Francia el reconocimiento de los efectos legales de la unión marital de hecho se dio en forma paulatina e indirecta, no en forma expresa como en otras legislaciones; sin embargo, el antecedente francés fue incluido, en virtud de la promulgación de las leyes de emergencia de la guerra, y porque el debate legal acerca de estas uniones, ocurrió con anterioridad al reconocimiento expreso de la unión de Hecho.

E. Derecho Mexicano: En México, se dio también un paso trascendental en el reconocimiento de algunos efectos legales a las uniones libres con anterioridad a

---

<sup>18</sup> Bonnecase, Julien. **Tratado Elemental de Derecho Civil**, pp. 235 - 236

Guatemala, el Código Civil del Distrito Federal promulgado en 1928, estableció su artículo 1635 derechos sucesorios a la mujer concubina que haya vivido maritalmente con su compañero por cinco años anteriores a la muerte del causante, o haya tenido hijos, salvo casos de adulterio o pluralidad de concubinas, en cuyo caso, perderán todas el derecho a la herencia.

Sin embargo, el Código Civil del Estado de Tamaulipas (hoy derogado) promulgado en 1940 equipara las uniones extramatrimoniales a las matrimoniales, pues en su Artículo 70 estableció lo siguiente: se considerará Matrimonio, la unión de convivencia y trato sexual continuado de un solo hombre con una sola mujer. También en el Artículo siguiente se estableció para que una unión concubinaria produzca los mismos efectos del matrimonio, era necesario que las partes carecieran de impedimento legal para casarse.

El código mencionado en el párrafo anterior, autorizaba a las personas en dicha convivencia marital a registrarlas en forma legal, para tener un acta matrimonial, y así poder hacer valer sus derechos legales.

De lo expuesto en los párrafos anteriores, se colige, que México comenzó a regular los efectos legales de la unión de hecho, en donde se le denominó matrimonio no registrado. Empero, fue solo un estado de este país el que regula dicha situación en fecha anterior al reconocimiento legislativo en Guatemala (1945). Con posterioridad varios estados mexicanos regularon sobre algunos efectos legales de dichas uniones, solo hasta en fecha reciente se le reconocieron a la unión de hecho en el vecino país los mismos efectos legales del matrimonio.

F. Derecho Cubano: En el Derecho cubano, también se efectúa la equiparación total de la unión libre con el matrimonio, pero se dejaba a la decisión de los tribunales el reconocimiento de los efectos. Según Bossert, "la Constitución de ese país de 1940, estableció su Artículo 43: Los tribunales determinarán los casos en que por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio será equiparada, por su estabilidad y singularidad al matrimonio civil. Los tribunales deben

basarse en principios de equidad para resolver en ese sentido, y además ambos concubinos deben tener capacidad legal para contraer matrimonio y haber tenido una unión estable y singular”.<sup>19</sup> En este sentido, los tribunales de Cuba realizaron una rica jurisprudencia, indicando los requisitos necesarios para reconocer a estas uniones libres los mismos efectos de la unión conyugal.

De lo expuesto en el párrafo anterior, se puede inferir que el antecedente cubano tuvo bastante influencia en Guatemala, en virtud, que el Artículo citado de la Constitución cubana, sirvió de base para la redacción del Artículo constitucional patrio, que regula por primera vez la unión de hecho en Guatemala.

Para establecer un concepto de la unión de hecho, se puede también citar al autor Guillermo Cabanellas, quien, define la Unión de Hecho de la siguiente manera: “Estado en que se encuentran el hombre y la mujer, cuando comparten casa y vida como si fueran esposos, pero sin haber contraído ninguna especie de matrimonio, ni religioso ni civil. El anterior concepto es muy certero en todos sus aspectos, sin embargo, omite hacer énfasis a las características de permanencia y singularidad, propias de la institución”.<sup>20</sup>

Asimismo, Baqueiro Rojas, la define: “Unión libre y duradera entre un hombre y una mujer, que viven y cohabitan como si estuvieran casados, y que puede o no producir efectos legales. El concepto indicado es muy completo, pues menciona todas las características esenciales de las uniones de hecho; no obstante, no tiene estricta aplicación en este país, en vista de referirse a la circunstancia de que puede o no producir efectos, pues en Guatemala, las uniones producen plenos efectos después de haberse hecho constar en la forma legal”.<sup>21</sup>

---

<sup>19</sup> Bossert, Gustavo, **Ob. Cit.**, pág. 25.

<sup>20</sup> Cabanellas, Guillermo, **Ob. Cit.**, pág. 261.

<sup>21</sup> Baqueiro Rojas, Edgar, **Ob. Cit.**, pp. 121-122.

Por su parte, Bossert da el siguiente concepto: “Unión permanente de un hombre y una mujer que, sin estar unidos por matrimonio, mantienen una comunidad de habitación de vida, de modo similar a la que existe entre los cónyuges”.<sup>22</sup>

La definición legal de la unión de hecho se encuentra en el Artículo 173 que establece: La unión de hecho de un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio, ellos mismos la solicitan 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 mas de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco.

Un concepto básico después del párrafo anterior que se podría establecer es: Aquel acto declarativo mediante el cual un hombre y una mujer se unen después de tres años de convivencia continua con el fin de auxiliarse entre si.

### **2.1.2. Naturaleza jurídica de la unión de hecho.**

Es preciso establecer, si las uniones de hecho constituyen un *status* jurídico, autónomo e independiente, con identidad jurídica propia para los convivientes; o por el contrario, sólo forman una unión de hecho, que presenta características de notoriedad y estabilidad. La unión de hecho o concubinato es el tema más controversial del derecho de familia. En virtud de no ser reconocida en forma unánime en todas las legislaciones, los tratadistas de la materia no tratan este tema, pues ante muchos de ellos es ilógico hablar de la naturaleza jurídica de una situación reconocida por el Derecho.

Entre las doctrinas que explican la naturaleza jurídica de la unión de hecho encontramos las siguientes.

---

<sup>22</sup> Bossert, Gustavo, **Ob. Cit.**, pág. 36.

- a. El concubinato como hecho ilícito: En el análisis de la presente teoría, es necesario destacar que esta posición doctrinal ha sido superada; y que por lo tanto, se la menciona solamente por su valor histórico, ya que se postulaba la ilicitud del concubinato por ser una figura contraria a la moral y buenas costumbres. Fundamentaban su posición, afirmando que, en materia civil, lo inmoral se confunde con lo ilícito, toda vez que una conducta contraria a las “buenas costumbres” es capaz de generar sanciones civiles.
- b. El concubinato como contrato: Una segunda doctrina estima que por el hecho de existir comunidad de vida entre los sujetos de una unión, sin que exista vínculo matrimonial, se configura entre ellos un contrato, el cual produce efectos jurídicos entre los concubinos.
- c. El cuasicontrato de concubinato: Para explicar la naturaleza jurídica del concubinato también se ha recurrido a la noción, del todo controvertida, de cuasicontrato, el cual establecía que el hecho voluntario del hombre de aceptar estar de forma continua con la mujer.
- d. El concubinato como un hecho simple: En virtud de esta doctrina, el concubinato es un simple hecho carente de relevancia jurídica. Constituye un acontecimiento material que la ley ignora, puesto que constituye una situación de *ipso*, que imita al matrimonio, sin traer aparejadas sus consecuencias jurídicas.
- e. El concubinato como un hecho jurídico: Se puede establecer que esta es la mas acertada, ya que indica que la convivencia de un hombre y una mujer con los mismos fines del matrimonio, procede declararla, para que se cumpla de manera retroactiva con los mismos derechos y obligaciones del matrimonio.

Después de explicar las doctrinas de la naturaleza de la unión de hecho, hay que establecer que, Guatemala fue uno de los pioneros en la materia.

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

### **2.1.3. Clasificación doctrinal.**

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

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

A. Concubinato perfecto o *more uxorio*: El concubinato perfecto o *more uxorio* es aquél en que concurren la totalidad de los elementos tipificadores de las uniones de hecho.

B. El concubinato perfecto se caracteriza por la vida en común de los convivientes de forma asidua y permanente, con semejanza tal al matrimonio, que a los ojos de terceros no hay distinción de importancia. Se trata de un matrimonio al cual sólo han faltado las normas de constitución formal, según la ley o religión respectiva.

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

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

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

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

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

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

Atendiendo a su forma de inicio:

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

Los convivientes, por su propia voluntad, optan por desarrollar la unión sexual fuera del marco regulado por el legislador, sea porque no desean contraer matrimonio o porque no pueden celebrarlo.

Lo que distingue este tipo de concubinato es la intención de los sujetos o su voluntad inicial de mantenerse fuera del marco legal, compartiendo una unión de hecho.

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

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

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

#### **2.1.4. Clasificación de las uniones de hecho según las causas:**

- A partir de las causales de las uniones de hecho, los autores europeos distinguen aquellas uniones que se originan por la imposibilidad de contraer matrimonio y las que provienen de motivos ideológicos.
- En América Latina, las causales pueden agruparse en tres categorías que, a su vez, dan origen a tres tipos de uniones de hecho perfectamente diferenciadas:

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

La falta de ingresos, analfabetismo, presencia de minorías étnicas con cultura propia, y en suma la marginación social, económica y cultural configurarían esta especie dentro del género unión de hecho.

Claro Ejemplo de este tipo de concubinato es el que se encuentra en la “Familia Andina” existente en Bolivia y Perú, en el cual, el hombre andino ha adoptado los patrones de la cultura cristiano occidental, pero los ha interpretado e incorporado a sus propios modelos culturales. De ahí que encontramos manifestaciones incongruentes, como sería la aceptación de la mera convivencia como forma de matrimonio. Esta forma de “matrimonio” obedece a necesidades naturales, teniendo los convivientes la convicción de estar unidos conforme a derecho. En tanto que las uniones de hecho que se mantienen en centros urbanos obedecen a causas distintas, teniendo la pareja la conciencia de convivir al margen de la ley.

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

Este tipo de unión se caracteriza porque entre los convivientes se da la comunidad de vida; no existen impedimentos legales, económicos o de conocimiento para celebrar el matrimonio, pero aún así prefieren optar por canalizar su unión al margen de la ley.

c. Concubinato sanción: Es aquél que se forma cuando, por causa de algún obstáculo legal, los sujetos de la unión no pueden contraer matrimonio, como por ejemplo si se encuentran ligados por un vínculo matrimonial anterior no disuelto.

En definitiva, no se trata de no querer contraer matrimonio o no saber lo que implica, sino que simplemente la ley impide a los miembros de la pareja formalizar unión.

### 2.1.5. Elementos tipificadores de la unión de hecho.

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

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

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

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

A. Cohabitación: El Diccionario de la Lengua Española en una primera acepción define cohabitar como: “Habitar conjuntamente con otro u otros” para luego en una segunda acepción definirla como “Hacer vida marital el hombre y la mujer” y por último en una tercera como “Realizar el acto sexual”.<sup>23</sup>

De acuerdo a las definiciones señaladas, cohabitar implica llevar una comunidad de vida; esto quiere decir, que la pareja debe participar, en mayor o menor medida, en sus aspectos íntimos. Como señalan algunos autores, los sujetos de la unión deben compartir aquellos aspectos personales que en el ámbito matrimonial comparten los cónyuges. Esto no significa que la pareja debe tener las mismas actividades individuales, pero si es necesario que comparta aquellas situaciones que en cierto grado tienen consecuencias para el Derecho, como el matrimonio.

---

<sup>23</sup> Diccionario de la Lengua Española, XXII Edición, 2007.

En una primera acepción, cohabitar significa habitar conjuntamente con otro; es decir, significa que dos personas habitan o residen habitualmente en un mismo lugar. Esto podría significar que para poder estar frente a una unión de hecho, sería necesario que los convivientes compartan un domicilio común; que la comunidad de vida la lleven a cabo bajo un mismo techo.

El concubinato no se tipifica por el hecho de que los concubinos compartan un domicilio, sino más bien por el hecho de que éstos lleven a cabo una comunidad de vida, compartiendo los aspectos íntimos en forma estable y permanente.

Es decir, lo que caracteriza una unión de hecho es que los sujetos compartan sus vidas en forma tal que frente a terceros aparezcan como un verdadero matrimonio. Sin embargo, esta comunidad de vida no necesariamente debe ir acompañada de un domicilio común. Cumpliéndose los demás elementos que tipifican la unión, ésta se entenderá configurada con independencia de si los convivientes habitan en un mismo lugar.

Por otra parte, la cohabitación lleva implícita la existencia de relaciones sexuales entre la pareja.

B. Permanencia y estabilidad: Sin lugar a dudas la permanencia y estabilidad unidas a la comunidad de vida, permiten diferenciar las uniones de hecho de las simples relaciones accidentales o circunstanciales sin trascendencia en el ámbito jurídico.

Para estar en presencia de una unión *more uxorio*, la relación entre los sujetos no debe ser accidental ni momentánea, sino que debe ser constante; la relación que da origen a la unión debe ser continua, de manera que se prolongue con el transcurso del tiempo.

Sin embargo, el hecho de que existan pequeñas interrupciones, no necesariamente implica que la unión sea inestable. Toda relación de tipo personal puede verse afectada por separaciones momentáneas, pero mientras estas respondan al

carácter de interrupciones accidentales, la permanencia como elemento no se verá afectada.

La idea de permanencia apunta hacia la exclusión de todo tipo de relación carnal meramente circunstancial. Todo encuentro fortuito es ineficaz para configurar una unión de hecho relevante jurídicamente. Por lo tanto, el énfasis debe ponerse en la intención de continuidad de los sujetos, más que en el hecho de que existan pequeñas interrupciones sin consecuencias finales para la relación.

Tanto el concepto de permanencia como el de estabilidad tienen una estrecha relación con el tiempo que dura la unión de hecho. Esto ha hecho que tanto la doctrina como la jurisprudencia y la legislación comparada exijan el transcurso de cierto lapso para que la unión produzca los efectos jurídicos que le son atribuibles.

Frente a esto surge la siguiente pregunta ¿cuál debe ser el criterio para fijar el tiempo de duración exigible a una convivencia para configurar una unión de hecho?. En la legislación guatemalteca se establece que la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años.

C. Singularidad: es un elemento tipificador de las uniones de hecho tiene relación con la necesidad de que los requisitos exigidos para estar en presencia de este tipo de uniones, deben darse solamente entre dos sujetos, es decir entre un hombre y una mujer. Con esto quedan excluidas las uniones de hecho comunales o grupales.

Para algunos autores, este requisito se cumple en la medida de que exista fidelidad recíproca entre los concubinos, es decir, en la medida que estos sean fieles recíprocamente, la unión de hecho se entiende singular.

Sin embargo, este elemento va más allá de la mera fidelidad, por cuanto lo esencial es que todos los requisitos de la unión de hecho, concurren en forma estable sólo respecto de los sujetos integrantes de dicha unión. Esto significa que, la singularidad no se destruye por la sola circunstancia de que alguno de los elementos tipificadores se

de, en forma momentánea, fuera de la pareja. Por ejemplo, si uno de los sujetos tiene una relación accidental con un tercero extraño a la relación, no necesariamente deja de existir la singularidad en la unión.

Lo que este elemento exige es que la unión de hecho se presente, al menos en la apariencia, como exclusiva entre dos personas.

D. Apariencia de matrimonio o notoriedad: Para estar en presencia de una unión de hecho es necesario que la comunidad de vida, estabilidad y singularidad sean de público conocimiento, es decir, que los elementos que tipifican la unión trasciendan la vida privada de los sujetos.

Es imprescindible que la comunidad de vida presente pública notoriedad, de manera que se forme una aparente vida conyugal. Esto quiere decir, que los sujetos deben aparecer frente a terceros como un verdadero matrimonio y que los convivientes tengan un trato de marido y mujer.

Concurriendo este requisito de publicidad, se darán los elementos constitutivos de posesión de estado como son el nombre, trato y fama; lo que creará una verdadera apariencia de matrimonio.

Si no concurre el mencionado elemento, la comunidad de vida llevada por un hombre y una mujer, en forma estable y duradera, no será reconocida por el ordenamiento jurídico y, por lo tanto, no será posible que los sujetos reclamen los derechos atribuibles a este tipo de uniones

E. Ausencia de impedimentos matrimoniales: Probablemente este sea el elemento más discutido en la doctrina, ya que se trata de determinar si para reconocer la existencia de una unión de hecho es necesario que exista aptitud nupcial entre los convenientes, en el sentido de no encontrarse afectos a algún impedimento matrimonial contemplado en la legislación civil.

Básicamente se han entregado dos argumentos para exigir este elemento en las uniones de hecho:

En primer lugar, se sostiene que los impedimentos matrimoniales no se establecen en el solo interés individual de los contrayentes, sino que también miran el interés del grupo social, por ejemplo, protegiendo el vínculo matrimonial con la prohibición de matrimonios simultáneos o impidiendo el matrimonio entre consanguíneos muy cercanos para evitar descendencia con defectos físicos.

En segundo lugar, se argumenta que en los precedentes históricos romanos y canónicos, la ausencia de impedimentos matrimoniales era requisito para la constitución del concubinato.

F. Ausencia de solemnidades: Sin lugar a dudas este es el elemento que marca la mayor diferencia entre el matrimonio legítimamente constituido y las uniones de hecho declaradas.

En efecto, el matrimonio se encuentra regulado por un conjunto de normas jurídicas de carácter imperativo, las cuales no pueden ser modificadas por la sola voluntad de las partes. Dicho estatuto jurídico se encarga de regular el inicio del matrimonio por el cumplimiento de determinadas formalidades; efectos y consecuencias que se producen a lo largo de su desarrollo; y por último su disolución, por las causales que específicamente contempla la legislación.

En cambio, la unión de hecho se caracteriza precisamente por la ausencia de toda formalidad, ya sea para que se entienda constituida, para producir efectos o para disolverse.

Esto quiere decir, que una unión de hecho no requiere de solemnidad alguna para entenderse configurada como tal, por cuanto lo que tipifica este tipo de unión es precisamente que los convivientes no contraen un vínculo sancionado por la ley en forma imperativa.

Esto puede traer consecuencias en la estabilidad de la relación, toda vez que su duración queda entregada a la conciencia y arbitrio de los concubinos; a diferencia de lo que ocurre en el matrimonio en que las normas imperativas que lo regulan garantizan la irrevocabilidad del vínculo matrimonial.

Una vez analizados los seis elementos considerados, en forma más o menos unánime por la doctrina, como indiscutidos para los efectos de que una unión de hecho se configure como tal y produzca efectos en el ámbito del derecho, se procede al estudio de ciertos elementos que no cuentan con el acuerdo de la doctrina para ser considerados “tipificadores de las uniones de hecho”:

a. Heterosexualidad: Hasta hace muy poco tiempo atrás, este elemento aparecía como indiscutido a la hora de hablar de una unión de hecho capaz de producir efectos jurídicos en el derecho.

El principal argumento se sustentaba en la circunstancia de que al analizar las uniones de hecho, se parte de la premisa de estar frente a una apariencia de matrimonio. De esta forma, se tiende a exigir que concurren los mismos requisitos necesarios para que el matrimonio exista, exceptuando lo relativo al cumplimiento de solemnidades. En base a estas circunstancias, la mayoría de los autores concluía que una unión de hecho sólo podía existir entre un hombre y una mujer.

Sin embargo, no se puede afirmar que toda unión de hecho sea necesariamente entre personas de distinto sexo, ya que actualmente existen ciertos ordenamientos jurídicos que han otorgado validez a las uniones entre personas del mismo sexo, tal el caso de uniones entre homosexuales.

En los hechos, en relación a este tema existe gran diferencia entre la realidad latinoamericana y la europea, específicamente en lo que se refiere a los países nórdicos.

De acuerdo a la forma en que las uniones de hecho se encuentran reguladas en los países latinoamericanos, podemos afirmar que las uniones entre homosexuales no

cuentan con el reconocimiento de la sociedad como forma susceptible de producir efectos jurídicos.

En cambio, en Europa esta realidad varía, ya que ciertos países, como Holanda, Dinamarca y Suecia, bajo ciertas condiciones han permitido las uniones de hecho e incluso los matrimonios entre personas del mismo sexo.

Por lo tanto, determinar si la heterosexualidad constituye un elemento esencial para que se pueda configurar una unión de hecho como tal, dependerá en gran medida de la realidad social y jurídica del país donde se presente el caso a resolver.

b. *Affectio*: El *affectio* constituye el elemento subjetivo de la convivencia entre los dos miembros de la pareja. Esta convivencia, requiere una relación de hecho "*more uxorio*", no una simple relación de convivencia por amistad o convivencia por otros motivos como laborales.

Con este elemento se pretende diferenciar las uniones de hecho de las simples convivencias generadas por amistad o lazos familiares.

Es precisamente en virtud de este afecto, que los convivientes cumplen espontáneamente los deberes propios de una unión matrimonial y a la larga da lugar al trato en un pie de igualdad entre los miembros de la pareja.

c. Fidelidad entre los integrantes de la pareja: La fidelidad como elemento integrante de las uniones de hecho dice relación con los deberes personales que pueden existir entre los convivientes.

Si las uniones de hecho se desarrollan bajo la naturaleza de unión conyugal, surge el problema de determinar si los deberes recíprocos que la ley establece para los cónyuges, son o no aplicables a los sujetos de este tipo de uniones.

Sin embargo, si se parte de la base de que las uniones de hecho requieren una comunidad de vida estable y singular, es posible afirmar que la fidelidad, más que ser considerada un elemento autónomo dentro de este tipo de uniones, puede ser entendida como un concepto implícito en los elementos ya mencionados.

Si en el matrimonio puede presentarse una infidelidad sin que éste pierda su carácter de tal, no habría razón para que en una unión de hecho la infidelidad de uno de los sujetos terminara con la existencia de dicha unión.

Distinto sería el caso en que alguno de los convivientes mantuviera dos relaciones paralelas, con los mismos caracteres, caso en el cual probablemente no se entendería constituida la unión de hecho, pero no por faltar la fidelidad en la pareja, sino por no existir el elemento de la singularidad.

d. Procreación: Tanto en la doctrina como jurisprudencia comparada es difícil encontrar un análisis de este elemento como requisito de las uniones de hecho.

Existe un sector minoritario de la doctrina italiana que postula la necesidad de descendencia común dentro el concubinato para que éste se entienda configurado ante el ordenamiento jurídico. Es decir, de acuerdo a la opinión sostenida por esta parte de la doctrina italiana, la atribución de efectos jurídicos a una unión de hecho está subordinada al hecho de que existan hijos comunes y que dichos hijos aún se mantengan bajo la patria potestad de sus padres. Consecuencia de lo anterior, si no existe descendencia común o cesa la patria potestad, la unión libre pasa a ser una mera situación de hecho no reconocida por el derecho.

Hay que tener en consideración que la mayoría de los países tienen una legislación específica sobre filiación, por lo que la situación de los hijos comunes se verá regulada por dicha normativa en forma paralela a los efectos que el ordenamiento jurídico atribuya a las uniones de hecho.

### 2.1.6. Causas de las uniones de hecho.

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

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

a. Causas económicas: En los sectores de menos ingresos, puede suponerse que existe una mayor dificultad para establecer, por medio del matrimonio, un vínculo familiar regularmente organizado. Se posterga la decisión matrimonial, y se reemplaza por el mantenimiento de meras convivencias, que no crean cargas ni obligaciones de base legal.

Es por ello que, suele señalarse que la frecuencia de la unión de hecho entre un hombre y una mujer es inversamente proporcional a la respectiva elevación en la escala socioeconómica.

b. Causas culturales: Junto al atraso cultural y la falta de seguridad económica, se destaca, como causa principal de la unión de hecho, la falta de desarrollo educacional de los concubinos.

c. Causas de índole religiosa: Esto se da entre la pareja cuando pierden el sentido religioso y espiritual del matrimonio, asimismo la relación de las costumbres que tienen en la sociedad.

d. Causas de índole ideológicas: La familia, como toda institución inserta en una sociedad determinada, participa de los cambios socio-culturales que se producen. Las transformaciones de la estructura social que históricamente se han dado, suelen

explicarse por la necesidad de los miembros de la comunidad para adecuarse a los cambios que generan la ciencia y la técnica.

Desde este punto de vista, es posible explicarse el sostenido aumento que han presentado las uniones de hecho.

Esto no hace sino dar pie a interpretar que la unión de hecho se ha convertido en “un modo de vida estable” y que el matrimonio ha dejado de ser el acto fundador de la pareja.

El aumento de las cifras porcentuales en lo que respecta a las uniones de hecho como fenómeno social se explica a partir de la difusión de ideas, sobre todo entre los jóvenes, en el sentido de que la unión de hecho constituye una preparación para el matrimonio. Por lo anterior, se suele sostener que en la sociedad moderna, las uniones de hecho constituyen un “matrimonio a prueba”.

e. Causas jurídicas: Dentro de este tipo de causas, se señala el exceso de formalidades requeridas para la celebración del matrimonio.

Asimismo, respecto de los menores de edad, la existencia del impedimento relativo a la edad para contraer matrimonio y la necesidad de contar con la autorización paterna o materna, puede ser una causa que induzca al concubinato.

Por otra parte, la existencia de impedimentos absolutos, como el vínculo matrimonial no disuelto, sería un fuerte aliciente para formar una unión de hecho.

f. Auge del feminismo: En la actualidad, en virtud de la autonomía económica que ha llegado a obtener la mujer, ésta presenta una mayor capacidad de elección y no necesariamente debe recurrir a la figura del marido proveedor, pudiendo optar por un tipo de unión alternativa al matrimonio.

## 2.2. El matrimonio.

La palabra "matrimonio" como denominación de la institución social y jurídica deriva de la práctica y del Derecho Romano. Su origen etimológico es la expresión "*matri-monium*", es decir, el derecho que adquiere la mujer que lo contrae para poder ser madre dentro de la legalidad.

Se puede entender el matrimonio como la unión entre dos personas con un reconocimiento social, cultural o jurídico, que tiene por fin fundamental la fundación de un grupo familiar aunque también para proporcionar un marco de protección mutua o de protección de la descendencia. Puede ser motivado por intereses personales, económicos, sentimentales, de protección de la familia. El matrimonio puede ser civil o religioso y, dependiendo de la religión o del ordenamiento jurídico, los derechos, deberes y requisitos del matrimonio son distintos.

El Artículo 78 del Código Civil establece: El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con animo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

La forma más habitual de matrimonio es entre un hombre y una mujer, aunque la definición precisa de esta relación varía de unas culturas a otras. En distintos tiempos y lugares se han reconocido otras variedades. Estadísticamente, las sociedades que permiten la poligamia como variedad aceptada de matrimonio son más frecuentes que las que sólo permiten la monogamia. Sin embargo, la monogamia es la práctica más común incluso en las primeras.

El matrimonio se considera un concepto importante porque contribuye a definir la estructura de la sociedad, al crear un lazo de parentesco entre personas generalmente no cercanas en línea de sangre. Una de sus funciones ampliamente reconocidas es la reproducción y socialización de los hijos, así como la de regular el nexo entre los individuos y su descendencia que resulta en el parentesco, rol social y *status*.

### **2.2.1. Características generales del matrimonio.**

Las características generales de la institución del matrimonio incluidas en algunos ordenamientos jurídicos, son la dualidad, la heterosexualidad y el contenido en cuanto a derechos y deberes.

- La dualidad del matrimonio es la característica por la que esta institución está prevista, en principio, para unir a dos personas y vincularlas en orden a su convivencia y procreación. Una excepción muy importante a este principio se encuentra en algunos ordenamientos (en especial los de base islámica), que reconocen la posibilidad de que un hombre contraiga matrimonio con más de una mujer; pero incluso en este caso la institución vincula a una persona con otra, pues las diversas mujeres que un musulmán pueda tener no están unidas, en principio, por ningún nexo jurídico ni tienen derechos y obligaciones entre sí.
- La heterosexualidad matrimonial exige la pertenencia de cada contrayente a uno de los sexos, de manera que un hombre y una mujer son los únicos que, en principio, pueden contraer matrimonio. Esta característica está siendo modificada en algunos países en favor del principio de igualdad, a fin de reconocer la paridad de derechos y obligaciones entre hombre y mujer y extender los beneficios que implica la institución del matrimonio a parejas formadas por personas del mismo sexo.
- El contenido en cuanto a derechos y deberes de los cónyuges varía en función del ordenamiento jurídico de cada país, pero por lo general todos les imponen la obligación de vivir juntos y guardarse fidelidad, de socorrerse mutuamente, de contribuir al levantamiento de las cargas familiares y de ejercer conjuntamente la potestad doméstica y la patria potestad sobre los hijos, que se presumen comunes salvo prueba en contrario. Las singularidades del contenido del matrimonio en cuanto a derechos y deberes de los cónyuges derivan en cada país de su propia

concepción cultural de la institución, que ha dado forma a la misma en su legislación positiva y en su práctica jurídica.

### **2.2.2. Efectos del matrimonio.**

El matrimonio produce una serie de efectos jurídicos entre los cónyuges y frente a terceras personas, de los cuales los fundamentales son las obligaciones siguientes: a. conyugales, b. parentesco y c. régimen económico del matrimonio.

a. Conyugales: que consisten en alimentar, educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

b. El parentesco: de afinidad y de consanguinidad.

c. El régimen económico del matrimonio: que se divide en comunidad de gananciales, comunidad absoluta y separación absoluta de bienes.

### **2.2.3. Diferencias entre la unión de hecho y el matrimonio:**

En el matrimonio y la unión de hecho parecería que no existen diferencias en virtud de la permanencia y singularidad de ambos, ya que tienen los mismos fines. No obstante, se trata de dos figuras jurídicas distintas. Las diferencias que se pueden encontrar son las siguientes:

a) El matrimonio es una Institución reconocida en forma unánime en la doctrina y las diversas legislaciones. No así la unión de hecho, la cual es reconocida por pocas legislaciones, entre ellas la nuestra.

b) El matrimonio es un acto constitutivo, dado que, la ley reconoce su validez desde la fecha de su celebración. Por su parte, la unión de hecho es un acto declarativo, en virtud de que al reconocerse en forma legal su validez, se hace constar una situación de hecho iniciada con anterioridad.

- c) El matrimonio produce efectos *ex nunc*, es decir desde la fecha de su constitución la forma determinada por la ley. A contrario *sensu*, la unión de hecho genera efectos *ex tunc*, es decir retroactivos, pues estos se retrotraen a la fecha del comienzo de las relaciones de convivencia y no desde la fecha de su declaración legal.
- d) El matrimonio no requiere de cohabitación previa de los contrayentes para obtener su validez. A diferencia de la unión libre o de hecho, en la cual la ley exige un mínimo de tres años de vida en común entre los convivientes para tener validez ante el Ordenamiento Jurídico.
- e) La unión conyugal solo puede ser disuelta legalmente por la voluntad judicial. No así la unión de hecho, la cual puede ser disuelta ante un notario por mutuo acuerdo de los convivientes, así como establecen los Artículos 183 y 185 del código civil.

### **2.3. Formas de declarar la unión de hecho.**

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

- Nombres y apellidos
- Lugar y fecha de nacimiento
- Domicilio y residencia
- Profesión u oficio
- Día en que principio la unión de hecho
- Hijos procreados
- Bienes adquiridos durante la vida en común

Previamente a cumplir con lo anterior se tienen las siguientes obligaciones:

- a) Existencia de hogar y vida en común. Con este requisito se cumple con los caracteres de permanencia y cohabitación indicados en el capítulo anterior.
- b) Capacidad matrimonial de los convivientes, la cual se adquiere por la mayoría de edad.
- c) Carencia de Impedimentos Absolutos para contraer matrimonio. Este requisito se desprende de lo estipulado en los artículos 88 y 180 del código civil, consiste en la ausencia de los grados de parentesco indicados en el primer Artículo mencionado y la libertad de estado de los convivientes. En caso de haber existido con antelación al matrimonio o unión de hecho de alguno de ellos con otra persona, deben estar disueltos legalmente.
- d) Cumplimiento de los fines del matrimonio. En la vida en común deben cumplir con los fines de auxilio recíproco, procreación, alimentación y educación de los hijos.

La razón fundamental de cumplir con todos los requisitos es que el ordenamiento jurídico no puede consentir la validez de uniones contrarias a derecho o a las buenas costumbres, pues debe velar por la buena formación de los hijos, garantizando así la protección jurídica, económica y social de la familia, que es la base fundamental de la sociedad.

La unión de Hecho precisa de ser declarada e inscrita en el Registro Civil para poder producir efectos ante la ley. De esta manera, se adquiere certeza jurídica de los derechos y deberes de los concubinos integrantes de la unión.

### **2.3.1. Trámite voluntario de la unión de hecho.**

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

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

A continuación el funcionario respectivo procede a identificar a los miembros de la pareja en la forma legal, mediante la revisión de sus respectivas cédulas de vecindad, por tratarse del documento de identificación personal reconocido en Guatemala.

Con posterioridad, los interesados declaran bajo juramento ante el funcionario correspondiente sus nombres y apellidos, lugar y fecha de nacimiento, profesión y oficio, residencia y domicilio, fecha en que la unión comenzó, los hijos procreados en la vida en común indicando sus nombres y edades y los bienes adquiridos durante su convivencia. El alcalde o el notario que intervino en el acto, debe razonar las cédulas de vecindad de los unidos y con posterioridad debe remitir aviso a la oficina de registro de cédula de vecindad respectiva, así como también al Registro Civil jurisdiccional dentro de los quince días siguientes, a efecto de que se efectúe las anotaciones correspondientes y se proceda a inscribir la unión de hecho.

De acuerdo con lo estipulado en los Artículos 175, 436 y 437 del Código Civil, el Registrador Civil respectivo procede a inscribir la unión al serle entregada la certificación del acta levantada por el Alcalde o el testimonio de la escritura pública o acta notarial en su caso, y debe entregar a los convivientes constancia de la inscripción la cual genera los mismos efectos de la certificación de matrimonio.

Asimismo, la certificación municipal, el acta o testimonio notarial deben inscribirse en el Registro de la Propiedad correspondiente, en caso de haberse afectado bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos.

Por otro lado, en caso de convivientes menores de edad, el Código Civil en su Artículo 177 establece que los padres o tutores deben dar su consentimiento para que la

unión sea reconocida legalmente. Además, en concordancia con el Artículo 94 del mismo cuerpo legal, es menester acompañar las certificaciones de las partidas de nacimiento de los convivientes o su respectiva certificación de edad calificada, así como la autorización escrita de los progenitores en forma auténtica, si estos no comparecieren en forma personal.

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

Lo dispuesto en el párrafo anterior, tiene por objeto garantizar la protección de la familia guatemalteca, al evitar el desamparo de la mujer y los hijos del enlace anterior.

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

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

Asimismo, de lo expuesto en los Artículos 182 numeral dos y 184 del Código Civil, se deduce que: los unidos también pueden establecer el régimen económico regulador de las relaciones patrimoniales de la unión, en igual forma que los cónyuges en el matrimonio, ya sea en escritura pública o en acta levantada ante el funcionario encargado de declarar la unión en forma legal; en tal caso la certificación del acta o el testimonio de

la escritura respectiva deben inscribirse en el Registro de la Propiedad correspondiente si se afectaren bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos.

De lo expuesto en los párrafos precedentes, se destaca la facilidad otorgada por el sistema legal, de dar la oportunidad a las parejas de hecho para hacer constar su unión ante autoridad extrajudicial; esta circunstancia constituye un gran avance legislativo, dado que, en otras legislaciones como la salvadoreña la unión de hecho se declara principalmente ante autoridad judicial, mediante acción judicial planteada por uno de los concubinos, en caso de ruptura de la misma o cuando el otro hubiere fallecido, según establecen los Artículos 123 y 124 del Código de Familia del vecino país.

En el presente apartado queda determinada la forma de hacer constar el reconocimiento legal de la unión objeto de estudio ante Alcalde o Notario.

### **2.3.2. Trámite judicial de la unión de hecho.**

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

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

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

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

En el primer caso indicado, uno de los convivientes se niega a hacer constar legalmente su unión marital. Ante tal situación, la ley brinda la opción a la parte afectada, de demandar al renuente en la vía ordinaria, dentro de los tres años contados desde que la unión cesó, para obtener el reconocimiento de su enlace físico, y de esa manera, poder valer sus derechos originados de la vida en común; en este caso, el interesado debe probar plenamente en juicio el hecho de su convivencia marital, con el demandado, para que en sentencia se pueda declarar la existencia de la unión.

En el segundo caso, uno de los convivientes se encuentra fallecido. Aquí la persona interesada en que se declare la unión de hecho, se encuentra ante un problema, porque la ley no regula expresamente la forma en que se pueda iniciar la demanda respectiva, porque no se puede demandar directamente a un difunto; por lo que previo a demandar por la vía contenciosa, la parte interesada se ve en la necesidad de promover un proceso sucesorio intestado del causante o de su conviviente fallecido; trámite que podrá promover ya sea en la vía judicial o extrajudicial, proponiendo en estas diligencias de juicio sucesorio, el nombramiento de un representante legal de la mortal, con facultades suficientes para promover y contestar demandas.

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

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

previstos en el Artículo 173 y, en igualdad de circunstancias, la declaratoria se hará a favor de la unión antigua, siempre y cuando los enlaces coexistan en el momento de solicitarse la declaratoria.

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

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

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

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

### **2.3.3. Efectos de la declaración de la unión de hecho.**

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

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

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

#### **2.3.4. Cese de la unión de hecho declarada.**

De lo expuesto en los párrafos precedentes, se deduce que las formas indicadas en la ley para hacer cesar la unión de hecho inscrita, son similares a las estipuladas para la disolución matrimonial.

La unión de hecho declarada e inscrita legalmente puede ser disuelta en dos formas: a) por mutuo consentimiento de los unidos o b) por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada.

a. Por mutuo consentimiento de los unidos: al hacer un análisis del artículo 183 del Código Civil, se deduce, que la disolución de la unión de hecho por mutuo consentimiento, puede declararse en dos formas: a) ante notario y b) ante autoridad judicial.

b. Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada: el mismo artículo 183, del cuerpo legal citado, regula que el cese de la unión de hecho, de forma

semejante a las disposiciones relacionadas al divorcio, es decir, haciendo uso de cualquiera de las causas, señaladas en el artículo: 155 del Código Civil.

De esta manera, de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 2, 6 y 9 de la Ley de Tribunales de Familia, el Juez competente para conocer de tales asuntos es el de la jurisdicción privativa de dicha rama, o el de Primera Instancia respectivo, en caso de no existir alguno de aquella disciplina jurídica, en un lugar determinado.

La ley no regula en forma expresa, el procedimiento para declarar en la vía judicial el cese de la unión por mutuo consentimiento. El Juez ante quien se presente un caso de esta naturaleza, debe aplicar por analogía el procedimiento establecido para el divorcio voluntario en el Código Procesal Civil y Mercantil.

Por su parte, el notario debe hacer constar el cese de la unión de hecho en escritura pública. Sin embargo, este profesional del derecho puede actuar en estos casos, principalmente si existe acuerdo pleno de los interesados sobre las estipulaciones del convenio.

No obstante, previo a autorizar la Escritura Pública respectiva, el notario debe tener a la vista los documentos indicados en el Artículo 426 del Código Procesal Civil y Mercantil, consistentes en: a) Certificaciones de la declaración legal de la unión de hecho, de las partidas de nacimiento de los hijos procreados por ambos y las de defunción de los fallecidos; b) Las capitulaciones en donde conste el régimen económico adoptado, si hubiere; c) Relación de los bienes adquiridos en la vida en común.

Asimismo, el Artículo 183 mencionado, estipula que: tanto en el caso del cese de la unión declarado por notario, como en el hecho constar ante juez competente, es menester cumplir con lo establecido en el Artículo 163 del código civil, en el sentido de pactar un convenio similar al celebrado para fijar las bases del divorcio, el cual debe contener como mínimo los siguientes puntos:

- a) A cargo de quien quedan confiados los hijos menores o incapaces.

- b) A quien corresponde la obligación de alimentar a los hijos, y en que proporción contribuye cada una de las partes, en su caso.
- c) La pensión que el ex concubino debe pagar a la mujer, en caso de no tener para ingresos propios.
- d) Determinación de la garantía prestada para asegurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las partes en virtud del convenio.

En caso de intervención notarial, las estipulaciones del convenio indicado en el párrafo anterior, no afectan en manera alguna los derechos a alimentos de los hijos, pues, aunque las partes hubieren omitido pactar sobre obligaciones alimenticias, los beneficiarios indicados no pierden sus derechos, por estar amparados estos por disposiciones legales. En tal virtud, el Artículo 186 del Código Civil, establece en su parte final que: los hijos conservan íntegros sus derechos a ser alimentados, no obstante cualquier estipulación de los padres; de igual manera el Artículo 282 del mismo cuerpo de leyes establece que el derecho a alimentos es irrenunciable.

De igual modo, del análisis a lo establecido en los Artículos 170, 176, 182 y 185 del Código Civil, se establece que aparte del convenio indicado, es procedente realizar la liquidación, adjudicación del haber común asimismo, de acuerdo con la disposición legal citada, después de terminadas las diligencias del cese de la unión el Juez competente o el notario autorizante de la escritura de liquidación, adjudicación de bienes, deben enviar el aviso respectivo al Registro Civil correspondiente, a efecto de que se afecten las anotaciones procedentes; y obviamente, también al Registro de la Propiedad, si se hubieren liquidado y adjudicado bienes registrables.

De lo expuesto en los párrafos precedentes, se deduce que la intervención del notario en la declaración del cese de la unión por mutuo consentimiento, constituye un gran avance legal, al brindar la oportunidad a las partes de acudir a una vía extrajudicial para el efecto, evitándoles así molestias innecesarias a su pretensión. Además contribuye a descargar el trabajo de los Tribunales de Justicia, los cuales pueden dedicar mas tiempo para resolver los asuntos contenciosos.

c. Cese unilateral de la unión de hecho declarada: La unión de hecho puede terminar también por voluntad de una de las partes, mediante causa determinada, al igual que la institución matrimonial. Al respecto, el primer párrafo del Artículo 183 del Código Civil, dispone: 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 separación, en cuyo caso la cesación deber ser declarada judicialmente. En tal virtud, las causales para solicitar la disolución del vínculo conyugal son las mismas establecidas para gestionar la cesación de aquella.

En el presente caso, una de las partes debe plantear una demanda en la vía ordinaria en contra de la otra, e invocar una de las causales indicadas en el mencionado artículo, la cual debe ser plenamente probada en el juicio. Verbigracia:

- a) La infidelidad de cualquiera de los convivientes.
- b) Los malos tratos de obra, riñas y disputas continuas y en general la conducta que haga intolerable la vida en común.
- c) La negativa de cumplir con los deberes de asistencia y alimentación que se esta legalmente obligado.
- d) La disipación de la hacienda,
- e) La separación o abandono voluntario del hogar familiar o la ausencia inmotivada por más de un año.

Asimismo, el Juez debe resolver sobre los puntos del convenio, indicados en el artículo 163 del Código Civil, según estipula el artículo 165 del mismo cuerpo legal citado, para el Divorcio.

La declaración del cese de la unión de hecho inscrita, produce efectos legales análogos a la disolución matrimonial. Del examen de los Artículos 159, 163, 169, 170, 182 numeral tres, 186 y 1083 del Código Civil, se desprenden los efectos siguientes:

- a) Liquidación del Patrimonio Común
- b) Pensión para la mujer, si careciere de ingresos propios.
- c) Pensión para el hombre imposibilitado para trabajar.
- d) Pensión para los hijos menores o incapaces.

- e) Suspensión y pérdida de la patria potestad, si la causal la llevare consigo y hubiere petición de parte interesada.
- f) Los ex convivientes pierden el derecho a sucederse por intestado.
- g) Los ex concubinos adquieren libertad de Estado.

d. Cese de la unión de hecho declarada por causa de muerte: La unión de hecho debe haber sido declarada e inscrita en forma legal durante la vida en común para poder producir efectos legales desde la fecha del fallecimiento de uno de sus integrantes. Pues, en tal caso, existe certeza jurídica de los derechos del conviviente supérstite.

A contrario *sensu*, la unión de hecho no declarada, durante la vida de sus integrantes, no puede generar consecuencias legales de inmediato, al fallecer una de las partes, por existir de momento, incertidumbre en los derechos del unido supérstite. En tal caso, para que se reconozca su vida marital con el fallecido, el interesado debe iniciar un proceso judicial.



## CAPÍTULO III

### 2. Jurisdicción.

Es la función y actividad pública por medio de la cual el Estado delega a los jueces y tribunales de justicia para que garanticen la observancia del derecho, ya sea: En las relaciones privadas que son las civiles, mercantiles y otras, o en materia de carácter público, administrativas y Penales.

Etimológicamente la palabra jurisdicción se deriva del latín “*Jurisdicctio, Juris-dictions*” (Jurisdicción, Derecho, declarar) y se forma de “*Jus*” Derecho) y de “*Dicere*” (declarar) o sea decir o declarar el derecho o de establecerlo, ésta es una función de los jueces.

Técnicamente, existe con base a lo anterior, un solo órgano jurisdiccional del Estado, para garantizar la observancia del derecho, pero existe también titulares de aquella función. Especializados según su naturaleza y a la organización de cada Estado. De aquí surge el carácter de las relaciones jurídicas que deben de conocer y sobre las que obligan a declarar y los que aplican la justicia.

De lo anterior se deduce, que la actividad jurisdiccional se desarrolla en las funciones de enjuiciamiento y ejecutivo del proceso u oficio que la actividad consista, por todo lo anterior se entiende por jurisdicción a la extensión y límites de los jueces y tribunales del poder de juzgar.

Sea por razón de la materia o por razón del territorio, la función juzgadora se ejercita dentro de un espacio determinado y sujeto a los pactos y asuntos que le son atribuidos en la doctrina.

Existen dos clases de jurisdicción, la jurisdicción Contenciosa y la Jurisdicción Voluntaria.

### 3.1. Evolución histórica.

El Derecho Romano es la principal fuente del derecho guatemalteco, es por ello que para indagar acerca del real contenido y naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria se debe hacer primeramente algo de historia.

La jurisdicción, para los romanos, era una facultad que poseían determinados magistrados y que les permitía intervenir en los procesos normales de carácter civil que integraban el procedimiento de las acciones de la ley, el formulario y el extraordinario, esto es, la facultad de decir el derecho.

Ahora bien, la jurisdicción era una emanación de un poder más amplio que poseían también algunos magistrados, el *imperium*, que comprendía, además de la *iuris dictio* un poder de administración y policía, administración, policía y justicia, y ciertas atribuciones especiales emanadas de una ley, como eran el nombramiento de tutores, la autorización de venta de un inmueble rústico de un menor, etc.

Para ellos la jurisdicción implicaba la integración de tres elementos que podían o no darse a un mismo tiempo, a saber, la admisión de la demanda de acuerdo a lo pedido por el actor (*do*), la exposición del derecho aplicable al caso controvertido (*dico*) y la aprobación del contrato arbitral por el que las partes se comprometen a acatar la decisión del juez privado (*addico*).

En el derecho romano, por lo tanto, la función judicial estuvo siempre ligada a la administrativa.

Por tanto, de todo lo expuesto con relación, al derecho romano hasta antes de la codificación, podemos describir dos líneas de intervención judicial:

- Actuación judicial para conferir validez a negocios jurídicos o producir actos de autoridad.

- Intervención judicial destinada a acreditar determinados hechos o actos como auténticos.

Los asuntos voluntarios forman parte de la jurisdicción, sólo por una razón histórica y política, ya que al menos en la historia conocida acerca del tema, no se pudo encontrar ninguna razón de fondo que explique el fenómeno.

En el ordenamiento jurídico moderno, al igual que en la Roma post clásica, lo voluntario y lo contencioso forman parte de la jurisdicción; sin embargo, el estado actual de desarrollo de las instituciones, ha planteado serias dificultades para mantener estas cuestiones en sede jurisdiccional, sobretodo por la identificación de estos asuntos, por parte de la doctrina, con actividades administrativas de tutela o protección de los administrados. La doctrina, hoy en día, intenta separar la jurisdicción voluntaria de la contenciosa.

### **3.1.1. Jurisdicción contenciosa y jurisdicción voluntaria.**

El Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto ley 107 establece en el Artículo 401: La jurisdicción voluntaria comprende todos los actos que por disposición de la ley o por solicitud de los interesados, se requiere la intervención del juez, sin que esté promovida ni se promueva cuestión alguna entre las partes determinadas.

Ahora bien, si a esa solicitud se opone alguien que tiene derecho para hacerlo, el asunto se declara contencioso para que los interesados acudan a donde corresponde a deducir sus derechos.

Esta actividad no es la consecuencia del ejercicio de una acción encaminada a lograr la realización del derecho objetivo por sentencia, en un litigio entre partes contrapuestas, sino una actuación simplemente solicitada para que intervenga un juez o tribunal. La Jurisdicción Voluntaria, representa el ejercicio de la función administrativa y no propiamente jurisdiccional.

En términos muy generales, puede definirse la jurisdicción contenciosa como: aquella, ante la cual se tramitan los juicios contenciosos o contradictorios. Existe controversia o contradicción entre las partes; se requiere de un juez y de una decisión que la dirima. Hay litigio, contienda, controversia o discusión. La Jurisdicción contenciosa es la jurisdicción propiamente dicha.

De acuerdo, a la materia, la jurisdicción contenciosa puede ser de varias clases: civil, penal, constitucional, mercantil, laboral, y de lo contencioso administrativo.

Jurisdicción voluntaria, al contrario de lo que ocurre en la jurisdicción contenciosa, en la que como se ha dicho, hay controversia entre partes, en la jurisdicción voluntaria no existe esa controversia, ni dualidad de partes.

Se trata de actuaciones ante los jueces, para solemnidad de ciertos actos o para el pronunciamiento de determinadas resoluciones que los tribunales deben dictar.

Si este tipo de jurisdicción voluntaria, que ha sido calificada así tradicionalmente, es porque las partes de mutuo propio, por su propia voluntad, deciden someter la controversia a los jueces.

Existe un procedimiento judicial, conoce a un juez ordinario y hay una resolución, sin que medie conflicto alguno; el juez ordinario ejercita su jurisdicción interponiendo su autoridad en asuntos en que no hay contención de partes.

Se ha dicho que la llamada jurisdicción voluntaria, ni es jurisdicción ni es voluntaria. No es jurisdicción porque ésta lleva incluida la contención de partes, ni es voluntaria porque en muchos casos la intervención del Juez, se haya impuesta por la ley. Así, por ejemplo, si el padre o madre por utilidad o necesidad desea vender bienes raíces del hijo que se encuentra bajo su patria potestad, no pueden hacerlo libremente, sino que deben obtener autorización judicial y la venta debe ser en pública subasta. Aquí el interesado obligadamente debe ocurrir al juez para obtener esa autorización, no voluntariamente, pues si no lo hace no podrá hacerse la venta.

Pero también, existe la jurisdicción voluntaria extrajudicial, en la cual no conocen los jueces sino que los notarios son los encargados de los diferentes asuntos que la ley les faculta, en ésta se demuestra que no existe contienda entre las partes, y se le hace más fácil a las personas tramitar sus asuntos ante un notario que ellos elijan.

Guillermo Cabanellas dice: "Se consideran actos de jurisdicción voluntaria todos aquellos en que sea necesaria o se solicite la intervención del juez sin estar empeñada no promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas... En ellas son hábiles todos los días y horas... Sin necesidad de solemnidades son admitidos los documentos que se presenten y las justificaciones que se ofrezcan".<sup>24</sup>

Apenas se haga oposición por quien tenga interés en el asunto, se hará contencioso el expediente, sin alterar la situación en que estuviesen, al tiempo de ser incoado, los interesados y el objeto de aquél; y se sujetará a los trámites del juicio que corresponda.

### **3.1.2. Características de la jurisdicción voluntaria:**

- En la jurisdicción voluntaria no hay discusión entre los solicitantes o partes. La actuación de los órganos del Estado se contraen únicamente a una función de autenticidad del acto a responder, a una mayor formalidad exigida por la ley; aquellos o se las partes, manifiestan su completa conformidad con el acto y si apareciera alguna oposición, cualquiera que esta sea, la jurisdicción se vuelve contenciosa, dando lugar a seguir procedimiento distinto.
- No hay discusión entre los solicitantes o partes, la jurisdicción voluntaria conlleva sencillez y economía de trámites y como luego se ve, tiene ausencia de cosa juzgada.

---

<sup>24</sup> Cabanellas, Guillermo, **Ob. Cit.**, pp. 460-461.

- Los procedimientos de la jurisdicción de que se ha hablado, son esencialmente revocables y modificables por el juzgador.

### **3.1.3. Naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria.**

Existen varias teorías de la naturaleza jurídica de la jurisdicción voluntaria, entre las que podemos mencionar están: a) teoría de la naturaleza jurisdiccional, b) teoría de la naturaleza administrativa y c) las teorías Mixtas.

a. Teoría de la naturaleza jurisdiccional: La concepción tradicional considera a la función voluntaria como jurisdicción basándose en su etimología y en sus antecedentes históricos.

La doctrina moderna que avala esta teoría pretende construir un concepto amplio de jurisdicción que comprenda esta facultad, sin embargo, los tratadistas discrepan de este elemento por lo que existen diversas posiciones en este grupo.

La jurisdicción voluntaria tiene por objeto la tutela de un interés privado, por lo cual no sería administración ya que ésta se encarga de intereses públicos y no de intereses privados.

El argumento responde a un planteamiento dualista de las relaciones entre derecho y proceso. No tiene que existir controversia para que exista proceso, pero además, es fácil constatar que en muchas actuaciones de jurisdicción voluntaria existen o pueden existir precisamente controversias.

b. Teoría de la naturaleza administrativa: en general, es la que predomina en la doctrina italiana, francesa, alemana, española.

Esta función administrativa comprende, según, todas aquellas actividades con las cuales, en formas múltiples y a través de órganos variados, el Estado interviene para

integrar la actividad de los particulares dirigida a la satisfacción de sus intereses mediante el desarrollo de relaciones jurídicas.

Por lo tanto, la jurisdicción voluntaria formaría parte de la actividad social y no de la actividad jurídica del Estado; ya que para ésta, lo mismo que para la actividad administrativa, el derecho no es el fin sino el medio para la satisfacción de otros fines, esto es, para la constitución de nuevas relaciones correspondientes a intereses sociales dignos de especial asistencia.

c. Teorías Mixtas: Frente a esta enorme divergencia conceptual, una parte de la doctrina trata de conciliar ambos extremos, la jurisdiccional y la administrativa, sin resultados positivos.

### **3.2. Jurisdicción voluntaria notarial.**

La competencia del Notario se remite al Derecho Privado, siempre que su actuación se refiera a actos, contratos y declaraciones que ante sus oficios se otorguen, así como a los hechos que presencie, siempre que estos hechos no se califiquen como contratos.

Estas relaciones jurídicas que surgen como consecuencia de las actuaciones notariales deberán estar exentas de todo litigio o contienda, pues siendo así se convierte en juicio, saliéndose ya de la competencia notarial y pasando a la actividad judicial.

La llamada jurisdicción voluntaria, precisamente por su carácter anti-litigiosa, puede ser materia de la función Notarial y no de la judicial.

Con la función Notarial lo que se hace es dar realidad efectiva al derecho privado; y si al Notario competen estos actos de administración pública de los derechos privados, es natural que él sea el funcionario ante quien se haga realidad esos derechos privados.

### **3.2.1. Materias propias de la jurisdicción voluntaria notarial.**

Existen varias limitaciones a los procesos notariales, la extensión de la fe pública a otras organizaciones que no son la institución notarial, en muchos actos de la administración pública y otros tantos hechos, limitan de manera muy considerable la actuación notarial.

El Decreto 54-77 Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria del Congreso de la República de Guatemala, de fecha tres de noviembre de 1977; fue publicada en el diario oficial el día nueve de ese mismo mes y año y entró en vigencia el día siguiente de su publicación; cuenta con treinta y cuatro Artículos, comprendidos en dos Títulos, de los cuales el Título I consta de un Capítulo único y el Título II, de seis Capítulos.

Encontramos entre las materias propias de la jurisdicción notarial voluntaria las siguientes:

- Ausencia.- La solicitud para que se declare la ausencia de una persona puede ser presentada, por quien tenga interés ante notario. Artículo ocho.
- Disposición y Gravamen de Bienes de Menores, Incapaces y Ausentes.- La solicitud para disponer o gravar de bienes de menores, incapaces y ausentes, podrá presentarse y tramitarse ante notario. Artículo 11.
- Reconocimiento de Preñez o de Parto: La mujer puede solicitar ante notario el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o muerte de su marido. Artículo 14-
- Cambio de Nombre: La persona que por cualquier motivo, desee cambiar su nombre de acuerdo con lo establecido en el Código Civil, lo puede solicitar ante notario. Artículo 18.
- Rectificación de Partidas.- En caso de haberse omitido alguna partida o circunstancia esencial en los registros civiles, el interesado podrá acudir ante notario. Artículo 21.

- Patrimonio familiar.- Salvo lo que permitan leyes especiales para la constitución de un patrimonio familiar, la solicitud puede presentarse ante notario. Artículo 24.
- Adopción.- La adopción regulada en el Código Civil, puede ser formalizada ante notario. Artículo 28.
- Proceso Sucesorio Extrajudicial.- Las diligencias del proceso sucesorio extrajudicial se harán constar en actas notariales. Artículo 488 Código Procesal Civil y Mercantil
- Rectificación de Área.- Decreto 125-83 del Jefe de Estado de Guatemala.

### **3.2.2. Principios fundamentales de jurisdicción voluntaria notarial:**

Es importante establecer los principios que van a regir al notario en los procesos de jurisdicción voluntaria notarial que están regulados en el Decreto 54-77 y los cuales son:

- Consentimiento unánime.- Para que cualquier asunto de los contemplados en esta ley pueda ser tramitado ante notario, se requiere el consentimiento unánime de todos los interesados. Artículo uno.
- Actuaciones y resoluciones.- Todas las actuaciones se harán constar en acta notarial, salvo las resoluciones que serán de redacción discrecional. Artículo dos.
- Colaboración de las autoridades.- Los notarios por medio de oficio podrán requerir de las autoridades la colaboración que sea necesaria. Artículo tres.
- Audiencia a la Procuraduría General de la Nación.- En los casos que esta ley disponga será obligatoria la audiencia a la Procuraduría General de la Nación. Artículo cuatro.
- Ámbito de aplicación de la ley y opción al trámite: Esta ley es aplicable a todos los asuntos cuya tramitación notarial se permite en los siguientes Artículos. Artículo cinco.

- Inscripción en los registros.- Para la inscripción de cualquier resolución notarial en los registros públicos de documentos y actos jurídicos, será suficiente la certificación notarial de la resolución, o fotocopia o fotostática de la autentica de la misma. Artículo seis.
- Remisión al Archivo General de Protocolos.- Una vez concluido cualquier expediente, el notario deberá enviarlo al Archivo General de Protocolos, institución que dispondrá la forma en que se archive. Artículo siete.

## CAPÍTULO IV

### **4. La necesidad de regular el reconocimiento de la unión de hecho post-mortem en la vía extrajudicial.**

Actualmente, en Guatemala existen muchos casos de uniones de hecho no reconocidas, y cuando uno de los convivientes de dicha unión fallece, el ordenamiento positivo, otorga a los concubinos supérstites (*que se encuentran vivos*) la posibilidad de legalizar su convivencia en vida, con el fallecido para ejercitar ciertos derechos.

Hoy en día, para obtener el reconocimiento judicial de una unión de hecho no declarada, con posterioridad a la muerte de uno de los concubinos, la persona interesada, debe iniciar una demanda por la vía ordinaria, ante el órgano jurisdiccional competente, debiendo probar en dicho proceso, que la referida unión existió y que cesó con la muerte de uno de los concubinos.

Resulta, que en el juicio ordinario, se diligencian casos donde hay hechos controvertidos, es decir, hay contra parte o sea que hay un hecho en litigio; lo que no sucede muchas veces en el presente caso que nos ocupa, ya que en la mayoría de las demandas donde se reclama el reconocimiento judicial de la unión de hecho post-mortem, no existe controversia o litis, ya que el conviviente *supérstite*, únicamente necesita se le declare dicha unión, para percibir ciertos derechos derivados de su unión con el conviviente fallecido; como por ejemplo: recibir beneficios del Seguro Social, algún tipo de seguro de vida, o bien para heredar bienes del causante.

Por lo anterior, al no existir litis, eso es lo que hace necesario regular dicho reconocimiento por la vía extrajudicial.

#### **4.1. Objeto de la declaración post-mortem de la unión de hecho.**

Los efectos legales de la unión no pueden producirse de inmediato al momento de la expiración de una de las partes, si se omitió legalización de la misma durante la

convivencia. En tal caso, existe incertidumbre jurídica acerca de los derechos del compañero supérstite. Por esa razón, el ordenamiento legal da la solución de iniciar un proceso judicial, con el objeto que en sentencia se reconozca la unión de hecho y así los efectos legales de esta cobren vida, dando como consecuencia que los derechos emanados de la relación maridable adquieran calidad de certeza jurídica. Este es el propósito primordial de la declaración post mortem de la unión de hecho.

Asimismo, de acuerdo con la exposición de motivos del Código Civil guatemalteco, el reconocimiento legal *post mortem* de la unión de hecho, tiene como objeto hacer posible los efectos relacionados con la herencia, división del haber común, paternidad y filiación. Sin embargo, aunque dicho código no lo mencione, en algunas ocasiones, la declaración relacionada también tiene como propio conseguir el beneficio de una pensión por viudez para el conviviente *supérstite*, siempre y cuando se hayan cumplido con los requisitos indicados en las leyes respectivas.

De lo expuesto en el párrafo anterior, se deduce que la declaración judicial post-mortem de la unión de facto tiene como objeto el reconocimiento de los efectos legales de esta, los cuales en el presente caso, por lo general consisten en:

- a) Liquidación y adjudicación del haber común
- b) Sucesión intestada del ex compañero de hecho.
- c) Pensión por viudez para el conviviente supérstite.

El 1 de julio de 1964, entró en vigor el actual Código Civil, contenido en el Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno de la República, el cual regula entre sus disposiciones un aspecto novedoso, muy importante, relacionado a la posibilidad de la declaración legal de la unión de hecho después de la muerte de uno de los concubinos.

De conformidad con el mencionado cuerpo legal, la declaración judicial post mortem de la unión de hecho, en la actualidad, puede ser solicitada en los siguientes casos:

- Por los hijos, con el propósito de establecer su filiación.
- Por el unido supérstite, con el objeto de liquidar el patrimonio común efectos de la herencia.

El primer supuesto de los indicados se encuentra establecido en la segunda parte del Artículo 179 del código vigente, el cual se refiere a que los hijos tienen el derecho para demandar en cualquier tiempo la declaración judicial de la unión de hecho de sus padres, para el sólo efecto de establecer su filiación.

No obstante, dicha disposición legal es inoperante hoy en día en virtud que el Código Civil vigente también incluye normas equivalentes más específicas relacionadas a la filiación.

Al respecto, el Artículo 220 del cuerpo de ley citado, estipula que el hijo no reconocido voluntariamente tiene derecho a que judicialmente se declare su filiación y este derecho nunca prescribe. De igual manera el Artículo 221 del mismo ordenamiento legal, en su parte conducente establece: “La paternidad puede ser judicialmente declarada: 1º.... 2º.... 3º.... 4º. Cuando el presunto padre haya vivido maridablemente con la madre durante la época de la concepción. Asimismo, el Artículo 222 del mismo cuerpo legal estipula: Se presumen hijos de los padres que han vivido maridablemente: 1. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que iniciaron sus relaciones de hecho; y 2. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al día en que cesó la vida común”.

Las disposiciones legales mencionadas en el párrafo anterior son análogas al Artículo 179 del mismo Código, de manera que, de lo expuesto se puede notar que la legislación sustantiva civil vigente, regula lo relativo al establecimiento de la filiación extramatrimonial en un capítulo especial, dentro del cual se comprende el supuesto en el que es menester probar la convivencia maridable de los padres para reconocer el vínculo paterno filial.

Por tal razón, se infiere que en la actualidad es innecesaria la declaración judicial *post mortem* de la unión de hecho para efectos de determinar la filiación, ya que los interesados en establecer la individualización de sus padres, después de la muerte de uno de ellos, pueden plantear directamente una acción judicial de filiación en la vía ordinaria, en la cual deben probar la circunstancia de la convivencia marital de sus

progenitores en la época de la concepción. Por consiguiente, solamente a los convivientes supérstites interesa obtener la declaración post mortem de la unión de hecho.

El segundo caso indicado se encuentra regulado en los Artículos 178 y 179 del Código Civil y en forma indirecta en el 181 del mismo ordenamiento legal. Al respecto, la primera norma jurídica establece en su parte conducente: También puede solicitar el reconocimiento de la unión de hecho una sola de las partes, ya sea por existir oposición por haber muerto la otra. Por otro lado, la primera parte del Artículo 179 del mismo cuerpo legal estableció plazo durante el cual debe entablarse la correspondiente acción judicial, el cual reza: La acción que se refiere el artículo anterior, debe iniciarse antes de que transcurran tres años desde que la unión cesó.

De igual modo, el mismo Código en su Artículo 181 regula la situación de que varias personas solteras demandaren la declaración legal de la unión de hecho con el mismo sujeto soltero, el juez hará la declaración únicamente a favor de aquella que probare los extremos previstos en el Artículo 173 del mismo Código Civil; y en igualdad de circunstancias la declaración se hará a favor de la unión más antigua; obstante, la importancia de la nueva disposición radica en haber extendido dicha solución legal al caso de la terminación de la unión de hecho por muerte de uno de los convivientes, circunstancia no contemplada en la legislación anterior.

De manera que, de lo indicado en los párrafos anteriores, se deduce que corresponde al compañero de hecho supérstite, promover la acción de reconocimiento legal post mortem de la unión de hecho, debiéndolo realizar dentro de tres años contados desde el fallecimiento de su compañero.

Por lo anterior, es importante darle la facultad al notario, para que autorice mediante jurisdicción voluntaria notarial la unión de hecho post – mortem, con el fin primordial de facilitarle a las personas interesadas, el trámite y de descongestionar los juzgados de la república.

#### **4.2 Propuesta de anteproyecto de reforma a la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria:**

La Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Asuntos de Jurisdicción voluntaria, contenida en el Decreto número 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, fue creada para ampliar la función de los notarios, otorgándoles facultades para resolver determinados asuntos de jurisdicción voluntaria, que eran propios de los órganos jurisdiccionales.

Al constituirse esta ley, se pudo comprobar el beneficio que produjo a las personas interesadas, al resolver sus asuntos en forma acelerada y asimismo vino a colaborar al descongestionamiento del trabajo de los órganos jurisdiccionales.

Sin embargo, se necesita ampliar aún más, las funciones de los notarios y una diligencia a incluir en el referido Decreto 54-77, sería el reconocimiento de la unión de hecho *post mortem* en la vía extrajudicial y es la razón por la cual, esta propuesta de anteproyecto de reforma al citado Decreto, es presentada a la Universidad de San Carlos de Guatemala, para que, con la facultad que tiene de iniciativa de ley, la presente al Congreso de la República de Guatemala, para discusión, aprobación y promulgación.

#### **DECRETO NÚMERO:**

**EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA,**

#### **CONSIDERANDO:**

Que aún cuando se ha ampliado la mayor parte de las materias comprendidas en la denominada jurisdicción voluntaria notarial, no se ha incluido a la unión de hecho *post mortem*, aspecto que recarga el volumen de trabajo de los Tribunales de Familia;

#### **CONSIDERANDO:**

Que la función notarial como auxiliar de los órganos jurisdiccionales, ha demostrado que colabora eficazmente con los tribunales, a través de la fe pública notarial en la instrumentación y tramitación de los actos procesales en materia del derecho civil y de

familia, además, en diversos congresos científicos se ha señalado la importancia de dicha función en los actos jurídicos y la necesidad de ampliar su campo de aplicación;

**CONSIDERANDO:**

Que el ordenamiento jurídico guatemalteco ha facultado a los notarios para que tramiten aspectos sustanciales del derecho de familia y dicha regulación solo ha producido resultados y efectos benéficos para el sistema de legalidad del país y que por tales razones es conveniente ampliar la función del Notario a fin de que pueda llevar al cabo los distintos actos en que no hay contención, para facilitar y agilizar los actos de la vida civil de las personas;

**POR TANTO:**

En ejercicio de las atribuciones estipuladas en la literal a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República,

**DECRETA:**

**"LAS SIGUIENTES REFORMAS A LA LEY REGULADORA DE LA  
TRAMITACIÓN NOTARIAL DE ASUNTOS DE JURISDICCIÓN  
VOLUNTARIA, DECRETO 54-77 DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE  
GUATEMALA"**

**Artículo 1.** Se reforma la ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República, adicionándole el Capítulo VII y los Artículos siguientes, con lo cual la ley queda así:

**CAPITULO VII**

**Artículo 33 Bis. Solicitud:** La solicitud de declaración de la unión de hecho por haber muerto el otro conviviente puede presentarse ante notario, debiéndose probar todo lo relativo a lo misma.

**Artículo 33. Tér. Solicitud y Trámite.** La solicitud de todo interesado, puede hacerse ante notario; para lo cual deberá presentarse los siguientes documentos: certificación de la partida de defunción correspondiente al conviviente fallecido, certificación de la partida de nacimiento de los hijos menores de edad, y así como constancia de los bienes adquiridos durante la unión de hecho si existieren. Asimismo la proposición del testimonio de dos personas honorables, que den fe de la unión de hecho que se pretende declarar.

El Notario recibirá toda la información que se ofrezca por la persona solicitante y dispondrá que se publique el aviso de la solicitud en el Diario Oficial y en otro periódico de mayor circulación, por tres veces en el plazo de treinta días. El aviso expresará el nombre completo del requirente, el nombre del conviviente fallecido y de los hijos si existen, y la advertencia que puede formalizarse oposición ocho días después de la última publicación por quienes se consideren perjudicados y en caso de oposición el notario se abstendrá de seguir conociendo y enviará el expediente al tribunal competente para que resuelva. De los bienes que existan se faccionará inventario notarial.

**Artículo 33 Quáter. Intervención de la Procuraduría General de la Nación.** Cumplidos con los requisitos anteriores y no habiendo oposición, el Notario dará intervención a la Procuraduría General de la Nación, para que emita su opinión. En caso de objeciones de la Procuraduría General de la Nación, el expediente se remitirá al Tribunal competente para que dicte la resolución que procediere.

**Artículo 33 Quinqués. Resolución.** Recibida la opinión favorable de la Procuraduría General de la Nación, el notario dictará la resolución correspondiente, declarando con lugar la unión de hecho, y ordenando que se comunique a los registros respectivos, para que se realicen las anotaciones correspondientes.

**Artículo 34. Archivo.** Finalizado el trámite, el notario deberá remitir el expediente para su guarda y custodia al Archivo General de Protocolos, dentro de los veinticinco días hábiles siguientes. En caso de incumplimiento, el notario se hará acreedor a una sanción pecuniaria que establece el Código de Notariado.

**Artículo 2. Vigencia.** El Presente decreto entrará en vigencia el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN. DADO EN EL ORGANISMO LEGISLATIVO, DE LA CIUDAD DE GUATEMALA, EL DÍA DOS DEL MES DE MAYO DEL AÑO DOS MIL SIETE.

### **4.3 Trámite del Proyecto de Ley**

#### **Acta de Requerimiento**

En la ciudad de Guatemala, el once de julio de dos mil siete, siendo las once horas, yo: MANUEL VICENTE MONROY LEY, Notario, me encuentro en mi oficina profesional, ubicada en la novena calle uno guión veinte zona uno, soy requerido por la señora VALERIA PELÁEZ BARRIOS, de cuarenta años de edad, casada, estudiante, guatemalteca, de este domicilio, quien se identifica con la Cédula de Vecindad número de orden A guión uno y de registro setecientos veintitrés mil cincuenta y cuatro, extendida por el Alcalde Municipal de la ciudad de Guatemala, a efecto que se tramite las DILIGENCIAS VOLUNTARIAS EXTRAJUDICIALES DE RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO POST – MORTEM, conforme a lo siguiente: PRIMERO: Manifiesta la requirente que convivió con el señor DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ, durante diez años de forma continua, y quien falleció en la ciudad de Guatemala, el veinte de mayo de dos mil siete, con quien procreo un hijo, de nombre JOSÉ MIGUEL GÁLVEZ PELÁEZ, y que durante su convivencia no adquirieron bienes; por lo que solicita mis servicios para que declare la unión de hecho post mortem. SEGUNDO: Para el efecto la requirente me presenta y ofrece los siguientes medios de prueba: I) Documental: a) Certificación de la Partida de Defunción del señor Diego Gálvez Álvarez, extendida por el Registrador Civil de esta ciudad de Guatemala, el veintiuno de junio de dos mil siete; b) Certificación de la Partida Nacimiento del menor José Miguel Gálvez Peláez, extendida por el Registrador Civil de la ciudad de Guatemala, el veintiuno de junio de dos mil siete; II) Testigos: Declaración testimonial de los señores LUIS LEZANA BATRES, y BALTAZAR RAMOS

ARROYO, quienes declararán de conformidad con el siguiente interrogatorio: PRIMERA PREGUNTA: Sobre sus generales de ley y de conocimiento con la requirente y el señor DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ?. SEGUNDA PREGUNTA: Diga el testigo si las personas mencionadas convivieron por mas de diez años?. TERCERA PREGUNTA: Diga si es cierto que procrearon al menor de edad JOSÉ MIGUEL GÁLVEZ PELÁEZ?. CUARTA PREGUNTA: dé la razón de su dicho. TERCERO: En virtud de lo anterior la requirente me solicita: a) Que con la presente acta notarial y documentos adjuntos se forme el expediente respectivo; b) Se tengan por iniciadas las diligencias voluntarias extrajudiciales de reconocimiento de unión de hecho post mortem; c) Se tengan por ofrecidos los medios de prueba individualizados y por presentados los documentos acompañados; d) Se reciban las declaraciones de los testigos propuestos y sean examinados con base en el interrogatorio inserto; e) Se haga las publicaciones de ley; f) Se le dé audiencia a la Procuraduría General de la Nación; g) Que oportunamente se emita la resolución correspondiente en la que se declare con lugar las presentes diligencias. No habiendo más que hacer constar se finaliza la presente acta notarial, treinta minutos después de su inicio en el mismo lugar y fecha indicado, contenida la misma en esta única hoja de papel bond tamaño oficio y a la que adhiero un timbre notarial del valor de diez quetzales y un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos de quetzal. Doy lectura a la presente acta a la requirente y quien enterada de su contenido, objeto validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica y firma. DOY FE.

(f)

ANTE MI:

### **Primera Resolución**

BUFETE PROFESIONAL DEL NOTARIO MANUEL VICENTE MONROY LEY. Novena calle, uno guión veinte, zona uno. Guatemala, el once de julio de dos mil siete.-----I) Con el acta notarial de requerimiento, se tienen por iniciadas las diligencias voluntarias extrajudiciales de reconocimiento de unión de hecho post mortem, promovidas por la señora VALERIA PELÁEZ BARRIOS; II) Se tienen por recibidos e individualizados los

documentos de prueba presentados; III) Se ordena hacer las publicaciones que manda la ley; IV) Recíbese la declaración testimonial de los testigos propuestos; V) Se ordena darle audiencia a la Procuraduría General de la Nación, para que emita su opinión de conformidad con la ley; VI) Oportunamente díctese la resolución que en derecho corresponde; VII) Díctese los oficios que sean necesarios. Artículos 401, 402, 403, 404 del Código procesal Civil y Mercantil

### **Primer Edicto**

VALERIA PELÁEZ BARRIOS, promovió ante mí, diligencias voluntarias extrajudiciales de RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO POST-MORTEM, del señor DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ, con quien procreó al menor de edad JOSÉ MIGUEL GÁLVEZ PELÁEZ. En cumplimiento de la ley, se hace esta publicación. Guatemala, 12 de julio de 2007. MANUEL VICENTE MONROY LEY, Notario. 9ª. Calle 1-20 zona 1. Ciudad de Guatemala.

### **Acta de Declaración de Testigo**

En la ciudad de Guatemala, el veinte de agosto del dos mil siete, siendo las once horas, Yo: MANUEL VICENTE MONROY LEY; Notario, ubicado en mi oficina profesional en la novena calle uno guión veinte zona uno, soy requerido por el señor LUIS LEZANA BATRES, de cuarenta y dos años de edad, guatemalteco, casado, estudiante, quien se identifica con la cédula de vecindad numero de orden A guión uno y de registro seiscientos sesenta y nueve mil ciento setenta y cuatro, extendida por Alcalde Municipal de la ciudad de Guatemala, quien me requiere con el objeto de prestar DECLARACIÓN TESTIMONIAL, dentro de las diligencia voluntarias extrajudiciales de RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO POST-MORTEM, de los señores VALERIA PELÁEZ BARRIOS y DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ, para el efecto procedo de la forma siguiente: PRIMERO: Como notario, de conformidad con la ley, recibo juramento del

señor LUIS LEZANA BATRES, y le advierto lo relativo al delito de falso testimonio, y bajo juramento solemne promete decir la verdad durante toda esta diligencia y manifiesta ser de los datos personales anotados, que no tiene interés directo ni indirecto, para prestar declaración, que no es dependiente, trabajador, acreedor o deudor de los mencionados, y que no le une vínculo de parentesco. SEGUNDO: Se le hace el siguiente interrogatorio y contesta: PRIMERA PREGUNTA: Sobre sus generales de ley? RESPONDE: Que son las manifestadas y constan al principio de esta acta. SEGUNDA PREGUNTA: Diga el testigo si las personas mencionadas convivieron por más de diez años?.RESPONDE: Que desde hace diez años los conoce porque son vecinos de donde viven. TERCERA PREGUNTA: Diga si es cierto que procrearon al menor de edad JOSÉ MIGUEL GÁLVEZ PELÁEZ?. RESPONDE: Sí, el menor fue procreado por las personas mencionas. La presente consta en una hoja de papel bond tamaño oficio, a la que adhiero un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos y un notarial del valor de diez quetzales. Leo lo escrito al testigo quien bien enterado de su contenido, validez y demás efectos legales, lo acepta, ratifica y firma. Termino la presente treinta minutos después de su inicio en el mismo lugar y fecha. DOY FE.

(f)

ANTE MI:

## Acta de Declaración de Testigo

En la ciudad de Guatemala, el veinte de agosto del dos mil siete, siendo las doce horas, Yo: MANUEL VICENTE MONROY LEY; Notario, ubicado en mi oficina profesional en la novena calle uno guión veinte zona uno, soy requerido por el señor BALTAZAR RAMOS ARROYO, de sesenta y cinco años de edad, guatemalteco, casado, estudiante, quien se identifica con su cédula de vecindad número de orden A guión uno de registro doscientos noventa y seis mil ochocientos setenta y uno, extendida por el Alcalde Municipal de la ciudad de Guatemala, quien me requiere con el objeto de prestar DECLARACIÓN TESTIMONIAL, de las diligencia voluntarias extrajudiciales de RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO POST-MORTEM, de los señores VALERIA PELÁEZ BARRIOS y DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ, para el efecto procedo de la forma siguiente: PRIMERO: Como Notario tomo juramento al señor Baltazar Ramos Arroyo, y le advierto lo relativo al delito de falso testimonio, y bajo juramento promete decir la verdad durante toda esta diligencia y manifiesta ser de los datos personales anotados, que no tiene interés directo, ni indirecto, para prestar declaración, que no es dependiente, trabajador, acreedor o deudor de los mencionados, y que no le une vínculo de parentesco. SEGUNDO: Se le hace el siguiente interrogatorio y contesta: PRIMERA PREGUNTA: Sobre sus generales de ley? RESPONDE: Que son las manifestadas y constan al principio de esta acta. SEGUNDA PREGUNTA: Diga el testigo si las personas mencionadas convivieron por más de diez años?.RESPONDE: Que desde hace once años los conoce porque son vecinos de donde viven. TERCERA PREGUNTA: Diga si es cierto que procrearon al menor de edad JOSÉ MIGUEL GÁLVEZ PELÁEZ?. RESPONDE: Sí, el menor fue procreado por las personas mencionas. La presente consta en una hoja de papel bond a la que adhiero un timbre fiscal del valor de cincuenta centavos y un notarial del valor de diez quetzales. Leo lo escrito al testigo quien bien enterado de su contenido, validez y demás efectos legales, lo acepta, ratifica y firma. Termino la presente treinta minutos después de su inicio en el mismo lugar y fecha. DOY FE.

## Última Resolución

BUFETE PROFESIONAL DEL NOTARIO MANUEL VICENTE MONROY LEY, novena calle, uno guión veinte, zona uno. Guatemala, el veintiuno de septiembre de dos mil siete.- -----

SE TIENE A LA VISTA: Para resolver las diligencias voluntarias extrajudiciales de RECONOCIMIENTO DE UNIÓN DE HECHO POST-MORTEM, que ante mí, inició la señora VALERIA PELÁEZ BARRIOS. -----

DEL ESTUDIO DEL EXPEDIENTE APARECE: La señora VALERIA PELÁEZ BARRIOS, requirió mis servicios notariales el día once de julio de dos mil siete, para hacer constar las presentes diligencias, en las cuales manifiesta la convivencia de diez años que tuvo con el señor DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ, quien falleció en la ciudad de Guatemala, el veinte de mayo de dos mil siete, según consta en la Certificación de la Partida de Defunción numero uno (1), folio dos (2) y libro cinco (5) de Defunciones, extendida por el Registrador Civil de la ciudad de Guatemala, el veinte de junio de dos mil siete; con quien procreó un hijo, de nombre JOSÉ MIGUEL GÁLVEZ PELÁEZ según consta en la Certificación de la Partida de Nacimiento del menor de edad, número tres (3), folio tres (3), del libro tres (3) de Nacimientos, extendida por el Registrador Civil de la ciudad de Guatemala, el veinte de junio de dos mil siete.- -----

DE LA PRIMERA RESOLUCIÓN: Con fecha once de julio de dos mil siete, se dictó la primera resolución, en la cual se tuvo por iniciadas las presentes diligencias, dejándose agregado al expediente los documentos presentados, se tuvo por recibida la información de la solicitante, se ordenó publicar los edictos en el Diario Oficial y en otro periódico de mayor circulación por el termino de ley, se recibió la declaración de los testigos y se le dio audiencia a la Procuraduría General de la Nación. -----

DE LAS PRUEBAS RENDIDAS: I) Documental: Consiste en la Certificación de defunción del señor DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ, extendida por el Registrador Civil de la Ciudad de Guatemala, el veinte de junio de dos mil siete II) Certificación de Nacimiento del menor, extendida por el Registrador Civil de esta ciudad, el veinte de junio de dos mil siete. II) Declaración Testimonial de los señores LUIS LEZANA BATRES y BALTAZAR RAMOS ARROYO. III) Publicaciones efectuadas en el Diario de Centroamérica y en prensa libre,

los días doce, dieciocho y veinticinco de julio de dos mil siete. Documentos que están agregados al expediente.-----

CONSIDERANDO: Que nuestro ordenamiento legal establece las diligencias voluntarias extrajudiciales del RECONOCIMIENTO DE LA UNIÓN DE HECHO POST-MORTEM, en la cual cualquier persona interesada puede acudir a manifestarla. En el presente caso se presento la señora VALERIA PELÁEZ BARRIOS.-----

CONSIDERANDO: Que el notario recibió la información ofrecida y mandó publicar los edictos por el término legal, en los que se advirtió que se podría formalizar oposición por quienes se consideraran perjudicados. Y transcurridos los plazos legales, para formalizar oposición sin que haya existido, es procedente dictar la resolución accediendo al reconocimiento de la unión de hecho post-mortem. Artículos 178 del Código Civil y 33 bis. 33 tér. 33 quáter, 33 quinqués y 34 del decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala.-----

POR TANTO: Con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver DECLARO: I) Con lugar las presentes diligencias voluntarias extrajudiciales de reconocimiento de unión de hecho post-mortem. II) Se hace constar y se accede al reconocimiento de la unión de hecho post-mortem de la señora VALERIA PELÁEZ BARRIOS y el señor DIEGO GÁLVEZ ÁLVAREZ. III) Extiéndase certificación para que se proceda a hacer la anotación en los registros respectivos. V) Envíese el expediente al Archivo General de Protocolos dentro del plazo de ley.

Yo; MANUEL VICENTE MONROY LEY, Notario, CERTIFICO que la hoja de fotocopia que antecede, reproduce el auto final, dentro de las diligencias voluntarias extrajudiciales de reconocimiento de unión de hecho post-mortem iniciadas por VALERIA PELÁEZ BARRIOS. Dicho auto fue dictado el veintiuno de agosto de dos mil siete. Y para la inscripción en los registros respectivos, extiendo la presente certificación. En la ciudad de Guatemala el uno de septiembre de dos mil siete.

## CONCLUSIONES

1. Debido al analfabetismo que existe en nuestro país, las personas unidas de hecho, creen que el matrimonio civil, es el único acto o medio, para legalizar su unión, ignorando de esta manera la existencia de un procedimiento para poder declarar en forma judicial la unión de hecho *post-mortem* y los efectos que produce.
2. La legislación civil de Guatemala, reconoce los efectos legales que produce la unión de hecho, no con el objeto de reconocer otra forma de matrimonio, sino con el fin de brindar protección legal a las relaciones familiares, evitando dejar desamparados al otro conviviente y a los hijos menores, en caso, que una de las partes decida en forma unilateral dar por terminada dicha unión.
3. El Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala, no regula un procedimiento especial acerca de la forma de tramitar el reconocimiento judicial de la unión de hecho *post-mortem*, por lo que al tenor de lo que preceptúa el Artículo: 96 del cuerpo legal citado; el mismo debe ser tramitado por el Procedimiento del Juicio Ordinario, lo que viene a constituir un trámite muy engorroso para las personas que muchas veces solo reclaman esa declaración para obtener algún beneficio del seguro social o el pago de algún seguro de vida, sin que exista litis.
4. La propuesta de anteproyecto de ley presentado en el presente trabajo de investigación, viene a constituir un modelo, referente a las formalidades y requisitos esenciales necesarios, que permitirán facilitar el trámite de las diligencias relacionadas al reconocimiento de la unión de hecho *post-mortem*, en la vía extrajudicial y su correspondiente resolución.



## RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Congreso de República de Guatemala, reforme el Título I, del Libro IV, del Código Procesal Civil y Mercantil, en el sentido de incluir dentro de la jurisdicción voluntaria, los asuntos relacionados al reconocimiento de la unión de hecho post-mortem cuando no hay oposición, para que los procesos de esta naturaleza se resuelvan en forma acelerada.
2. Que el Organismo Judicial, como órgano encargado de administrar justicia pronta y cumplida, emita un acuerdo a la brevedad posible, con el objeto de unificar criterios entre los Jueces de Primera Instancia del Ramo de Familia, para que resuelvan rápidamente los procesos relacionados al reconocimiento judicial de la unión de hecho post-mortem.
3. Es importante que el congreso, amplíe las funciones de los notarios, en los asuntos de jurisdicción voluntaria, tomando en cuenta que poseen una fe pública, que les ha sido otorgada por el Estado, en el ejercicio de su *Ius Imperium*.
4. Que el legislativo reforme el Decreto Ley 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, con el objeto de incluir en dicha ley, las diligencias relacionadas al reconocimiento de la unión de hecho post-mortem, para que los notarios puedan conocer de estos procesos en su sede notarial, cuando no hay oposición de parte interesada.



## BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. Tomos I y II. Guatemala, Centro América: Editorial Vile, 1973.
- ARELLANO GARCIA, Carlos. **Derecho procesal civil**. México: Editorial Porrúa, S.A, 1987.
- BAQUEIRO ROJAS, Edgar y Rosal Buenrostro, **Derecho de familia y sucesiones**. México: Ed. Harla, 1990.
- BARASSI, Ludovico. **Instituciones del derecho civil**. Barcelona, España: Ed. Básiela, 1955.
- BOSSERT, Gustavo. **Régimen jurídico del concubinato**. 3ª. Ed; Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1990.
- BONECASE, Julien. **Tratado elemental de derecho civil**. Traducido por Alfonso Enrique Figueroa, México: Ed. Harla, 1993.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 4ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1979.
- CARRAL y de TERESA, Luis. **Derecho notarial y registral**. 10ª .ed; México: Ed. Porrúa S. A. 1988.
- ESPIN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1974.
- MONTERO DUHALT, Sara. **Derecho de familia**. México DF: Ed. Porrúa, S.A. 1984.
- MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. 2ª. Ed.; Guatemala: (s.e.). 1991.

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

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

ZANONI A. Eduardo. **Derecho de familia**. Buenos Aires, Argentina: De Alfredo y Ricardo de Palma, 1981.

DE ORTIZ VARGAS, ANA MARIA. Revista Jurídica del Organismo Judicial. Publicación Semestral. Julio-diciembre. 1992. Serviprensa Centroamericana de Guatemala. 25 de marzo de 1993.

#### CITAS ELECTRÓNICAS:

MARTINEZ, JORGE FERNANDO<<La Familia>>2004<http://WWW.Monografías.com/Derecho/index.shtml>. (12 de febrero de 2007).

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Vigésima Segunda Edición 2007, <http://buscar.rae.c/draei/> (3 de marzo de 2007).

#### Legislación

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

**Código Civil**. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, Ministro de la Defensa Nacional, Decreto Ley 106. 1963.

**Código de Notariado**. Juan José Arévalo, Decreto 314-46. 1946.

**Código Procesal Civil y Mercantil**. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, Ministro de la Defensa Nacional Decreto 107, 1963.

**Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.**  
Congreso de la Republica, Decreto 54-77. 1977.

**Ley de Tribunales de Familia.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, Ministro de la Defensa Nacional, Decreto Ley 206.1964.