

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

**LA NECESIDAD DE CREAR UNA MEDIDA PRECAUTORIA EN EL JUICIO
ORDINARIO DE FILIACIÓN PARA PROTEGER LAS RESULTAS DEL PROCESO**

ANTONIO ALONSO MARTÍNEZ

GUATEMALA, MARZO DE 2009.

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

**LA NECESIDAD DE CREAR UNA MEDIDA PRECAUTORIA EN EL JUICIO
ORDINARIO DE FILIACIÓN PARA PROTEGER LAS RESULTAS DEL PROCESO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANTONIO ALONSO MARTÍNEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de:

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2009.

**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. | Marco Vinicio Villatoro López |
| VOCAL V: | Br. | Gabriela María Santizo Mazariegos |
| SECRETARIO: | Lic. | Avidán Ortiz Orellana |

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

| | | |
|--------------------|--------|----------------------------|
| Presidente: | Lic. | David Sentés Luna |
| Secretaria: | Licda. | Benicia Contreras Calderon |
| Vocal: | Lic. | Jorge Leonel Franco Morán |

Segunda Fase:

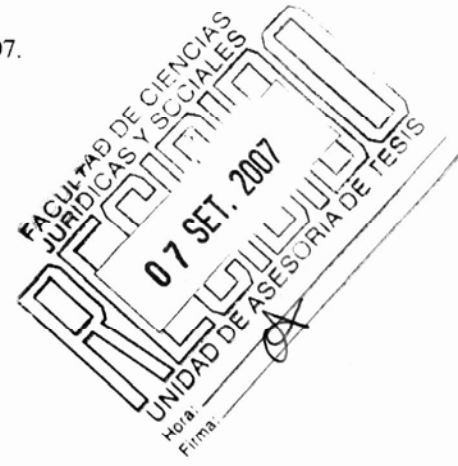
| | | |
|--------------------|--------|---------------------------|
| Presidente: | Lic. | Héctor Manfredo Maldonado |
| Secretario: | Lic. | David Sentés Luna |
| Vocal: | Licda. | Eloisa Mazariegos Herrera |

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



Guatemala,
Septiembre 5 del 2007.

Licenciado
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
su despacho.



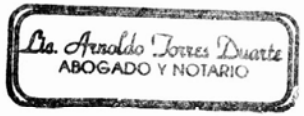
De Acuerdo con la resolución emanada de esa Decanatura, he sido designado para asesorar el trabajo de tesis del Bachiller Antonio Alonso Martínez, el cual se intitula: **“LA NECESIDAD DE CREAR UNA MEDIDA PRECAUTORIA EN EL JUICIO ORDINARIO DE FILIACIÓN PARA PROTEGER LAS RESULTAS DEL PROCESO.”**

El trabajo me fue presentado por capítulos ya elaborados por el autor, a los que he debido hacerles algunas correcciones que fueron atendidas de forma satisfactoria, la tesis presentada se encuentra desarrollada en forma muy profesional. Asimismo el tema reviste de gran importancia, puesto que trata un tema novedoso, de actualidad y que genera alguna **problemática**, que bien merece la pena ser analizada mediante un trabajo serio.

En mi criterio, la **bibliografía consultada**, es la recomendada para el desarrollo del presente trabajo; en cuanto a la metodología, ha sido **seleccionada adecuadamente**; ello hace patente la acuciosidad del autor en la investigación de mérito. La hipótesis que se estableció dentro del plan respectivo según he podido verificar ha sido **plenamente confirmada**, cumpliendo con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para el Exámen Técnico Profesional de Abogacía y Notariado y del Examen General Público de Tesis. El trabajo realmente represente un valioso aporte del autor, para la rama del Derecho Civil y Procesal Civil, en virtud de lo cual considero que el trabajo de tesis llena los requisitos exigidos en el Normativo respectivo, por lo que emito dictamen **FAVORABLE**, previa revisión y discusión en el Examen Público.

Sin otro particular, me suscribo con mis muestras de alta estima,

Lic. Arnoldo Torres Duarte
Colegiado 6357






UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diez de octubre de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) HÉCTOR DAVID ESPAÑA PINETTA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ANTONIO ALONSO MARTÍNEZ, Intitulado: "LA NECESIDAD DE CREAR UNA MEDIDA PRECAUTORIA EN EL JUICIO ORDINARIO DE FILIACIÓN PARA PROTEGER LAS RESULTAS DEL PROCESO".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


LIC. MARCO TULLIO CASTILLO LUTÍN
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
MTCL/sllh



Lic. Héctor David España Pinetta

Colegiado 2802
Guatemala, C. A.

BUFETE PROFESIONAL
DE ESPECIALIDADES



7 av. 1-20 zona 4. Edificio Torre Café. Of. 205

Tel. 23315244 - 52156733

Guatemala, 21 de diciembre de 2007

Licenciado:

Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
CIUDAD UNIVERSITARIA.

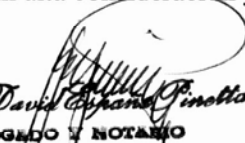


Licenciado Lutín:

Me es grato dirigirme a usted, con el objeto de rendir dictamen en mi calidad de Revisor del trabajo de Tesis del Bachiller ANTONIO ALONSO MARTÍNEZ, intitulado: "LA NECESIDAD DE CREAR UNA MEDIDA PRECAUTORIA EN EL JUICIO ORDINARIO DE FILIACIÓN PARA PROTEGER LAS RESULTAS DEL PROCESO" Y, habiendo cumplido con lo encomendado; me permito indicar lo siguiente:

1. De conformidad con el nombramiento recaído en el suscrito, procedí a la revisión del trabajo ya singularizado, el que reviste capital importancia para los estudiosos del derecho del ramo de familia, relativo a la medida precautoria en el juicio ordinario de filiación. El Bachiller Alonso Martínez, hace un recorrido por las instituciones, partiendo de la familia, llegando a la conclusión de la creación de una medida precautoria en el juicio ordinario de filiación, para proteger las resultas del proceso.
2. El ponente, expone una estructura de su trabajo, utilizando un lenguaje técnico y de fácil entendimiento para los estudiosos de esta materia, habiendo aplicado el método científico, la interpretación de la doctrina y la Ley, con lo cual se cumple con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen General Público, siendo congruentes las conclusiones y recomendaciones y la bibliografía consultada para la elaboración del presente trabajo de investigación. Por lo expuesto, emito DICTAMEN FAVORABLE, considerando que puede ser discutido en el examen público correspondiente.

Sin otro particular, me suscribo del Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de nuestra casa de estudio, con las muestras de mi alta consideración y estima.


Héctor David España Pinetta
ABOGADO Y NOTARIO

Lic. Héctor David España Pinetta
Abogado y Notario
Colegiado 2802
Revisor



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, cinco de septiembre del año dos mil ocho.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ANTONIO ALONSO MARTINEZ, Titulado LA NECESIDAD DE CREAR UNA MEDIDA PRECAUTORIA EN EL JUICIO ORDINARIO DE FILIACIÓN PARA PROTEGER LAS RESULTAS DEL PROCESO Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



DEDICATORIA

- A Dios: Fuente de sabiduría inagotable.
- A mi madre: Sixta Martínez de Alonso, por su amor y consejos.
- A mi padre: Antonio Inocente Alonso, que desde el cielo me ve con Alegría.
- A mi esposa: Nilda Magalí Melgar, por su abnegado apoyo
- A mis hijos: Elder Antonio , Carlos Roberto, Jorge Alberto, Sergio Luis Raul Antonio y Marco Vinicio, por su cariño y comprensión.
- A mis hermanos: Por su ayuda desinteresada.
- A los Abogados: Por su asesoría en la elaboración de la tesis.
- A: La Tricentenaria Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

ÍNDICE

| | Pág. |
|-------------------|-------------|
| Introducción..... | i |

CAPÍTULO I

| | |
|--|----|
| 1. La familia..... | 1 |
| 1.1. Antecedentes..... | 1 |
| 1.2. Definición de familia..... | 3 |
| 1.3. Importancia | 4 |
| 1.4. Derecho de familia..... | 6 |
| 1.4.1. Consideración general | 6 |
| 1.4.2. Concepto | 6 |
| 1.4.3. Naturaleza..... | 7 |
| 1.4.4. Bases del derecho de familia..... | 8 |
| 1.4.5. Clasificación del derecho de familia..... | 9 |
| 1.4.6. Características del derecho de familia..... | 10 |
| 1.4.7. Fuentes del derecho de familia..... | 11 |
| 1.4.8. Otros aspectos del derecho de familia..... | 11 |
| 1.5. Regulación del derecho de familia guatemalteco..... | 11 |

CAPÍTULO II

| | |
|---|----|
| 2. Filiación | 15 |
| 2.1. Definición la filiación..... | 15 |
| 2.2. Clases de filiación | 16 |
| 2.2.1. Filiación matrimonial | 16 |
| 2.2.2. Filiación cuasi matrimonial..... | 16 |
| 2.2.3. Filiación extramatrimonial..... | 16 |
| 2.2.4. Adoptiva | 17 |
| 2.3. Clasificación de los hijos | 17 |
| 2.4. Derechos y deberes que nacen de la filiación | 18 |
| 2.5. Origen de la filiación | 19 |

| | Pág. |
|------------------------------------|-------------|
| 2.5.1. El matrimonio..... | 19 |
| 2.5.2. La unión de hecho..... | 25 |
| 2.5.3. La adopción | 27 |
| 2.6. Maternidad y paternidad | 28 |

CAPÍTULO III

| | |
|--|----|
| 3. Parentesco | 31 |
| 3.1. Definición del parentesco..... | 31 |
| 3.2. Formas para determinar el parentesco..... | 32 |
| 3.2.1. Línea recta..... | 33 |
| 3.2.2. Línea colateral..... | 33 |
| 3.3. Clasificación del parentesco..... | 34 |
| 3.3.1. Parentesco por consanguinidad..... | 35 |
| 3.3.2. El parentesco por afinidad..... | 37 |
| 3.3.3. Parentesco civil | 38 |
| 3.3.4. Parentesco espiritual..... | 38 |
| 3.4. Importancia del parentesco..... | 39 |
| 3.5. Efectos jurídicos del parentesco | 39 |

CAPÍTULO IV

| | |
|--|----|
| 4. Juicio ordinario | 41 |
| 4.1. Definición..... | 41 |
| 4.2. Naturaleza jurídica..... | 41 |
| 4.3. Diversos Juicios que se tramitan en la vía ordinaria..... | 45 |
| 4.4. La sustanciación del proceso del juicio ordinario de filiación..... | 45 |
| 4.4.1. Jurisdicción..... | 45 |
| 4.4.2. Competencia..... | 48 |
| 4.4.3. Demanda | 52 |
| 4.4.4. Las excepciones en el juicio ordinario..... | 59 |
| 4.4.5. El emplazamiento..... | 62 |

| | Pág. |
|-------------------------------------|-------------|
| 4.4.6. Actitudes del demandado..... | 63 |
| 4.4.7. La prueba..... | 64 |
| 4.4.8. Vista..... | 72 |
| 4.4.9. Auto para mejor fallar..... | 73 |
| 4.4.10. Sentencia | 73 |

CAPÍTULO V

| | |
|---|-----------|
| 5. La necesidad de crear una medida precautoria en el juicio ordinario de filiación para proteger las resultas del proceso..... | 79 |
| 5.1. Qué es una medida precautoria..... | 79 |
| 5.2. Características..... | 79 |
| 5.3. Clasificación..... | 81 |
| 5.4. Medidas cautelares en la legislación guatemalteca..... | 82 |
| 5.5. Análisis de la norma que regula lo referente al tema..... | 84 |
| 5.6. Posible forma de aplicar la medida precautoria en un juicio ordinario de filiación..... | 84 |
| 5.7. Acciones de impugnación de la filiación..... | 85 |
| 5.8. Proyecto de iniciativa de reforma de ley del Decreto 107, Artículo 526..... | 86 |
| CONCLUSIONES..... | 89 |
| RECOMENDACIONES..... | 91 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 93 |

INTRODUCCIÓN

En nuestro país, es muy común que los hijos sean procreados sin que exista un vínculo legal que una a los padres de los mismos; fenómeno que dio como resultado la necesidad de regular en el Código Civil la posibilidad de que las mujeres puedan hacer el reconocimiento otorgando a sus hijos los dos apellidos que a ella le corresponden. Las razones del fenómeno de la procreación por parte de parejas que no están casadas, puede bien ser objeto de serios estudios de orden sociológico, sin embargo, la problemática trae consigo una serie de consecuencias, las cuales se analizarán de forma somera a lo largo de esta tesis.

Es muy frecuente que las mujeres que han realizado el reconocimiento unilateralmente, en determinado momento vean la dificultad que implica asumir las responsabilidades inherentes a la alimentación y educación de los hijos y entonces se ven obligadas a iniciar las diligencias pertinentes para conseguir por la vía judicial la filiación, que permita establecer la paternidad de sus hijos. Como contraparte, el padre biológico de los menores, en algunos casos a fin de evadir sus responsabilidades, recurre a una serie de maniobras desleales para tratar de desvincularse de sus obligaciones.

Se han dado casos en los que el padre hace uso inclusive de actos censurables como recurrir a un enfermo terminal para que éste haga el reconocimiento de los menores, con el fin de entorpecer o hacer inútil el proceso de filiación de modo que cuando la madre o el hijo accionen el resultado del proceso sea sin resultado favorable a causa del reconocimiento hecho con mala intención.

El reconocimiento del enfermo en referencia, por una parte busca entorpecer el proceso de filiación, en virtud de que en el momento que el padre biológico lo considera oportuno, hace ver que el menor ha sido ya inscrito, con lo cual bien puede concluir

negativamente para la madre el proceso de filiación que se ha instaurado, pero también conlleva una serie de consecuencias perjudiciales para la madre, ya que ante la inminente muerte del supuesto padre de su hijo, el menor relacionado puede quedar desprotegido, debido a que el reconocimiento se caracteriza por la irrevocabilidad del acto.

Ante esas circunstancias, y ante posibilidad real que existe de que se efectúe un reconocimiento de mala fe, por parte de un tercero que no es el padre de un menor, se hace totalmente necesario que al ser instaurado un juicio de filiación, se concrete algún tipo de medida precautoria, como por ejemplo una anotación en la partida de nacimiento del menor (que para el caso cuenta sólo con los apellidos de la madre), para hacer constar que se ha iniciado un juicio de filiación y que por lo tanto, no puede efectuarse el reconocimiento voluntario por parte de ninguna otra persona que se diga padre del niño, mientras no se establezca una sentencia respectiva del juicio que se está diligenciando.

La definición del problema ha sido establecida mediante la interrogante: ¿Existe realmente la necesidad de crear una medida precautoria en el juicio ordinario de filiación para proteger las resultas del proceso?. La hipótesis del presente trabajo ha sido planteada en los siguientes términos: Es necesario, como solución a la problemática planteada, que en nuestra legislación se establezca una medida precautoria en el juicio ordinario de filiación con el fin de proteger las resultas del proceso, la cual puede ser una anotación en la partida de nacimiento del menor, que realice la madre para indicar que está vinculado a un proceso de filiación.

Los objetivos, fueron determinar la necesidad de crear una medida precautoria en el juicio ordinario de filiación para proteger las resultas del proceso.

En el enfoque metodológico utilizado: métodos A) Dialéctico debido a que éste se apoya tanto en el método inductivo que permite alcanzar proposiciones generales a partir de proposiciones particulares, como en el método deductivo que a su vez permite alcanzar proposiciones particulares partiendo de proposiciones generales. B) Método de análisis de los elementos investigados con lo que se realizó una síntesis de los mismos obteniendo un adecuado punto de vista del tema objeto de la investigación. Las técnicas utilizadas son: 1. Fichas bibliográficas, las cuales han resumido la información obtenida en libros, leyes, revistas, periódicos e internet. 2. Entrevistas realizada a profesionales y docentes relacionados con distintas ramas del derecho especialmente del derecho de familia y civil. 3. Técnica del cuestionario utilizada para complementar la información que nos ayudo a la integración del estudio científico social. El procedimiento general de la investigación inició con la recopilación de la información, para luego analizar y sintetizar la misma, para luego elaborar el informe final, que consta de cinco capítulos: capítulo uno, la familia, definición de familia, importancia, derecho de familia, consideración general, concepto, naturaleza, bases del derecho de familia, clasificación del derecho de familia, características del derecho de familia, fuentes del derecho de familia, otros aspectos del derecho de familia y regulación del derecho de familia guatemalteco; capítulo dos, filiación, definición la filiación, filiación matrimonial, filiación cuasi matrimonial, filiación extramatrimonial, adoptiva, clasificación de los hijos, derechos y deberes que nacen de la filiación, origen de la filiación, el matrimonio, la unión de hecho, la adopción y maternidad y paternidad; capítulo tres, parentesco; capítulo cuatro, juicio ordinario; y capítulo cinco, la necesidad de crear una medida precautoria en el juicio ordinario de filiación para proteger los resultados del proceso.

CAPÍTULO I

1. La familia

1.1. Antecedentes

Una opinión sostiene que la promiscuidad o la libertad sexual predominó en un principio, haciendo imposible concebir un tipo de familia propiamente, así como determinar alguna filiación, pasando por el matriarcado, con distintas formas del matrimonio, generalmente por grupos, en los que tampoco la filiación podía determinarse, hasta que se significó la importancia de una sola mujer, de lo cual derivó inicialmente la filiación materna como la única valedera, habiéndose más tarde llegado a la forma que se conoce como matriarcado, que por muchos autores se consideran como la monogamia, base de la familia como ahora es concebida. Aún así existen criterios de algunos autores en los que se cree que la forma patriarcal es la más antigua, en virtud al influjo de los cinco libros de Moisés, por lo que creen que no existe historia de la familia.

Para algunos autores es un tema que pertenece al campo de la sociología y en ésta es objeto de opiniones diversas por razón de la complejidad que encierra el tema, dado que la familia es una institución que existe a través de los siglos en una marcha incesante de continuada pujanza y que subsiste por imperativo necesario de la naturaleza incluso del ser mismo, dado que como se ha dicho en diversos discursos de los jurisconsultos, psicólogos y sociólogos, el ser humano, hombre como especie es un ser necesariamente social y no puede vivir aislado, esa necesidad de coexistir con sus semejantes lo obliga a crear instituciones como la familia, para regular la conducta de los mismos seres humanos en su convivencia pacífica.

El ser humano aparece en los comienzos del periodo cuaternario de la historia de la tierra, cuyos orígenes sitúa la ciencia hace aproximadamente un millón de años, los antepasados del hombre vivían en hordas, en manadas, donde se dio la división natural

del trabajo, esto en base al sexo o la edad, que trajo consigo la aparición de la comunidad primitiva y el crecimiento de la población fue conformándose gradualmente en sociedad.

En ese tiempo las gens es la forma primera de la organización social, propia del régimen avanzado de la comunidad primitiva, se trata de un grupo de individuos unidos por lazos de sangre, el trabajo colectivo y la comunidad de bienes, en aquel tiempo sólo los individuos unidos entre sí por nexos de parentesco, podían agruparse para trabajar en común. Cada gens llevaba una exigencia independiente con respecto de las demás. Con el tiempo fue aumentando el número de personas agrupadas en vida en común, fue extendiéndose y las ventajas del trabajo colectivo impulsaban a los hombres cada vez más a agruparse. En las gens los hijos e hijas de una misma madre no pueden contraer matrimonio entre sí, tal como ocurría en el periodo de la promiscuidad.

En este periodo, es decir, la primera fase del régimen gentilicio ocupaba la posición dominante la mujer, lo que correspondía a las condiciones de vida material de aquél entonces. Siendo las mujeres las encargadas de la agricultura y la ganadería, fuentes de que aseguraban mejor el alimento, era natural que la mujer adquiriera un papel preponderante, además el parentesco se computaba por el lado de la madre, era el régimen matriarcal.

A medida que fueron desenvolviéndose las fuerzas productivas, la ganadería nómada, es decir el pastor y la agricultura ya más desarrollada, fueron encomendadas al hombre y es cuando comenzaron a adquirir una importancia decisiva en la vida de la comunidad primitiva, el matriarcado dejó el puesto al patriarcado, es entonces el hombre el que pasa a formar una posición predominante.

El varón pasó a ser cabeza de la comunidad gentilicia y el parentesco se computa ahora por la línea paterna, con toda esta evolución lo que se ve claramente es que el ser humano pasó de un régimen promiscuo a un régimen monogámico, tanto como

necesidad social, religioso y podría decirse que hasta legal, es así como llegamos a lo que hoy día es la familia ese grupo de personas unidas por lazos de sangre.

Esto nos trae hasta lo que según la tradición católica, el origen de la familia estaba en el matrimonio monogámico y en la preeminencia marital. Se colocó históricamente el origen de la misma en la promiscuidad y matriarcado, de los que se pasó al patriarcado (posición que tuvo varios seguidores), afirmando que el régimen patriarcal está representado por la familia semítica y por la romana.

1.2. Definición de familia

Regularmente la familia se puede definir como relación de un conjunto más o menos amplio de personas, ligadas por relación de sangre y comunidad de vida. Para algunos autores es más que eso es aquella institución que asentada sobre el matrimonio, vincula en una unidad total, a los cónyuges y sus descendientes, para que presidida por los lazos de la autoridad y sublimada por el amor y respeto, se de satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida.

Esta institución forma una entidad que vive con autonomía y cuyas directrices fundamentales no pueden ser alteradas sensiblemente por el mero capricho de la voluntad privada, dado que está asentada regularmente en el matrimonio, y es a esta familia a quien se hace referencia cuando se habla en el terreno jurídico, aunque claro, existen diversos lazos de autoridad sublimada por el amor y respeto, a los cónyuges y sus descendientes, que integran su componente personal de las mismas; sin embargo, nuestra normativa regula y protege a las asentadas en estas bases como prioridad por ser la célula de la organización social, por que da satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana, en todas las esferas de la vida.

Como se comentaba, al pensar en familia lo primero que viene a nuestra mente según Francisco Messineo, en sentido estricto: “es el conjunto de dos o más individuos

que viven ligados entre sí, por un vínculo colectivo, recíproco e indivisible de matrimonio, de parentesco de afinidad (familia en sentido naturalístico) y que constituye todo unitario” y agrega que en sentido amplio “puede incluirse, el término familia, personas difuntas (antepasados, aun remotos) o por nacer; familia como estirpe, descendiente, continuidad de sangre; o bien, todavía en otro sentido, las personas que contraen entre sí un vínculo legal que imita el vínculo del parentesco de sangre (adopción): familia civil.”¹

A mí criterio, de igual forma que varios autores en el sentido jurídico podemos definir a la familia como el conjunto de personas unidas por el matrimonio y por los vínculos del parentesco, dado que es una definición concreta y que abarca los aspectos básicos desde un punto de vista tan importante como lo es el jurídico.

De esta última definición se reconocen tres clases de relaciones:

- Conyugal: que es la existente entre cónyuges o esposos, o por afinidad.
- Paterno-filial: es la que surge entre padres e hijos, es decir ascendientes y descendientes.
- Parentales: es la que surge entre parientes, es decir entre ese vínculo de sangre que los une.

1.3. Importancia

La importancia de esta institución es de gran relevancia, más aún en nuestra sociedad, donde tiene un matiz muy marcado la religión, que impone la importancia de la familia y por esto mismo incluso en nuestra normativa constitucional; le otorga gran importancia, en tantos aspectos, por ejemplo en el área social, política y económica.

¹ Rojina Villegas, Rafael, **Compendio de derecho civil**, pág. 33.

Desde el punto de vista social, es importante porque la familia constituye la célula fundamental de la sociedad; la relación conyugal y familiar crea entre sus componentes, espíritu y sentido de responsabilidad, el propósito de observar buenas costumbres. Esto se puede apreciar en el Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

En el punto de vista político, es un valioso elemento en la organización del Estado, en los últimos tiempos se ha preocupado en brindarle adecuada protección por política estatal, en virtud que el mismo Artículo uno de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el Estado garantiza la protección de la familia.

Por otra parte desde el punto de vista económico, se refiere a la función de la familia que se aprecia a través del trabajo y la adquisición de bienes, esto se ve reflejado cuando en el Código Civil regula el régimen económico del matrimonio en el Artículo 116, puesto que la familia en nuestra legislación es producto del matrimonio.

Es innegable por lo expuesto anteriormente, que la familia es la base en todo el cúmulo de actividades y relaciones jurídicas, que devienen en gran medida de la situación familiar de una persona en la sociedad.

En nuestra legislación se encuentra muy marcada la necesidad de proteger a la familia, incluso en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas en diciembre de 1948, regula en el Artículo 25 que toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure así como a su familia, la salud y el bienestar, así como otras condiciones fundamentales para la existencia. Si bien esa referencia a la familia no puede interpretarse como una consagración internacional de la misma, si pone de manifiesto el interés del conglomerado de naciones en esa importante forma de la organización social, que da como existente.

Incluso en fuentes históricas como lo son las Constituciones promulgadas en 1945, 1956 y 1965, incluyen entre sus disposiciones un capítulo relativo a la familia,

considerándola como elemento fundamental de la sociedad e imponiendo al Estado la obligación de emitir leyes y disposiciones que la protejan, por ejemplo la Ley para prevenir y erradicar la violencia intrafamiliar o en el mismo Código Penal en cuanto a delitos como la negación de asistencia económica y el delito de incumplimiento de asistencia, son eminentemente de protección para la familia.

Esta importancia hace suponer que es producto de la naturaleza, de las disposiciones que la regulan, puesto que algunos tratadistas sostienen que la familia es parte del derecho privado; es decir por eso se crea una rama específica dentro del derecho para el estudio y normación de esta institución, como lo es el derecho de familia, sin embargo, algunos tratadistas sostienen que no es conveniente separar el derecho de familia de las demás ramas del derecho civil, pues las relaciones familiares van íntimamente ligadas a las relaciones individuales de carácter patrimonial.

1.4. Derecho de familia

1.4.1. Consideración general

La familia dado a su complejidad y extensivo alcance, precisa de una ordenación, de un disciplinamiento, de un conjunto de normas y disposiciones, que regulen de forma práctica todas las instituciones que integran el derecho de familia.

1.4.2. Concepto

Para tener una visión más clara en cuanto al derecho de familia, lo definiremos desde dos puntos de vista, desde el objetivo y el subjetivo.

En sentido objetivo, se entiende por derecho de familia al conjunto de normas jurídicas que disciplinan esa institución real.

En sentido subjetivo, los derechos de familia son las facultades o poderes que nacen de aquellas relaciones que dentro del grupo familiar, mantiene cada uno de los miembros con los demás, para el cumplimiento de los fines superiores de la entidad familiar.

1.4.3. Naturaleza

El derecho de familia siempre ha estado entre las ramas fundamentales del derecho civil.

La familia es un organismo con fines propios, distintos y superiores al de sus integrantes; de ahí surge la existencia de un interés familiar; hay además una voluntad familiar, o sea, una voluntad vinculada al fin de la satisfacción del interés familiar. En las relaciones de familia, el centro de gravedad sea el deber y no el derecho.

Esta tesis no es aceptable, si bien es exacto que existe un interés familiar que puede estimarse distinto del particular de los individuos que la forman y del estatal o público, ello no autoriza a crear una rama del derecho autónoma, quebrando la antigua y límpida clasificación del derecho público y privado.

Por consiguiente se afirma del derecho de familia lo siguiente: Que ante todo, no debe conceder demasiada importancia a la catalogación del derecho de familia dentro de la división fundamental del Derecho, pues la distinción entre público y privado sufre en estos momentos una grave crisis, que impide establecer con absoluta precisión la diferencia cardinal entre uno y otro.

Que desde un punto de vista práctico, quizá no fuera conveniente, como afirman algunos autores, separar el derecho de familia de las demás ramas del derecho privado, rompiendo la actual unidad científica del derecho civil; pues las relaciones familiares van íntimamente enlazadas con las relaciones individuales de carácter patrimonial.

El reconocido autor Rojina Villegas sostiene: “que se puede considerar que el derecho de familia pertenece al derecho privado, aunque tutele intereses generales o colectivos, siendo sus normas irrenunciables, y que tampoco importa que regule las relaciones de sujetos colocados en planos distintos, como son las que se derivan de la patria potestad marital (para los derechos que la aceptan) y tutela, pues fundamentalmente se trata de relaciones entre particulares; y que si bien el Estado podrá tener cierta injerencia en la organización jurídica de la familia, por ningún concepto puede pensarse que las normas relativas a la misma se refieran a la estructuración del Estado, a la determinación de sus órganos o funciones, o bien a las relaciones de aquellos con los particulares.”²

1.4.4. Bases del derecho de familia

- La naturaleza impone a este aspecto una ley de las conciencias, por lo que el derecho de familia tiene un sentido predominantemente ético.
- La primacía del interés social sobre el individual, de ello se infiere :
- Que las potestades familiares no son potestades-derechos, sino potestades-función, o sea, facultades establecidas, no en propio beneficio, sino en utilidad y régimen de los que a ella aparecen como sometidos.
- Las normas del derecho de familia son de orden público, inderogables por actuación de la mera voluntad privada, en efecto, las partes no pueden dejar de cumplir las condiciones naturales ni modificar a su arbitrio los cánones imprescriptibles del derecho de familia.
- El predominio de las relaciones estrictamente personales sobre las patrimoniales, toda vez que el fundamento natural de la familia hace que las relaciones personales sean

² **Ibid.** pág. 10

superiores en rango a las patrimoniales. Pero es que las personales son muy características, actuando muy poco en ellas el instinto de la representación, y siendo por ello, inalterables, intransmisibles e imprescriptibles.

1.4.5. Clasificación del derecho de familia

Como lo establecen varios autores entre ellos Puig Peña, sostienen que es posible de establecer la esencial distinción entre derecho subjetivo y objetivo, aun dentro de esta rama del derecho como lo es el de familia.

La división dentro del derecho subjetivo de familia, es aquél conjunto de facultades que pertenecen a la entidad familiar como tal o a sus diversos miembros, como consecuencia de la especial configuración que la familia tiene en el derecho.

Por otra parte dentro de la división el derecho objetivo de familia, representa las normas que disciplinan las situaciones emergentes de las relaciones familiares.

Dentro de esta división, es decir en el sentido objetivo, es frecuente dividir el derecho de familia en derecho de familia puro y derecho patrimonial.

En el derecho objetivo de familia puro, regula los vínculos personales de la organización, y se puede decir que es el propio derecho de familia. El derecho objetivo de familia patrimonial, es el que regula los vínculos patrimoniales que se derivan de la relación familiar, y, aunque participa también de la esencia propia del grupo, se acerca más a las ramas del derecho civil.

Otra clasificación es que puede ser interno comprende las normas dictadas por la misma familia para su propia organización. O bien externo que son las normas dadas por el Estado para regular y proteger a la familia.

1.4.6. Características del derecho de familia

Los derechos de la familia son:

- Es eminentemente moral, debido a que deriva del derecho canónico.
- Predominan las relaciones personales sobre las patrimoniales.
- El interés social está sobre el interés individual. El Estado protege al más débil de la familia puede ser a los niños o bien a la misma mujer. Esto se ve reflejado en la Ley de protección integral de la niñez y adolescencia o en la Ley para prevenir y erradicar la violencia intrafamiliar.
- Las relaciones familiares son a la vez deberes y derechos. Puede verse como situación sinalagmática por que lo que es un deber para uno es un derecho para el otro y viceversa.
- Inalienables, es decir no puede venderse son personales.
- Imprescriptibles, como son producto de la relación de sangre jamás prescriben.
- Intransmisibles, sólo son para la persona que goza del vínculo.
- Irrenunciables, no puede negarse a sí mismo los derechos que la ley le otorga.
- Los derechos de familia no están condicionados, es decir ninguna condición puede limitar su ejercicio.
- Las leyes relativas a la familia son obligatorias, así como no puede negarse a sí mismo los derechos de los cuales goza, no puede negar las obligaciones que tiene.

1.4.7. Fuentes del derecho de familia

Al referirnos a fuentes del derecho de familia, nos referimos de donde emanan los derechos y obligaciones que una persona tiene, en virtud a estos vínculos familiares, nos referimos a cuales son los hechos que dan vida a esta situación, como lo son:

- El matrimonio.
- La unión de hecho.
- La filiación.
- La adopción.

1.4.8. Otros aspectos del derecho de familia

- Las normas del derecho de familia tienen rasgos comunes con el derecho público y el privado.
- Si bien las leyes de la familia se consideran obligatorias, en el derecho de familia existe cierta libertad en relación a ciertas posiciones: la persona está en libertad de contraer matrimonio, adoptar hijos, etc.
- El derecho de familia tiene ciertas diferencias con otras ramas del derecho privado. Sin embargo, es tomado como parte del mismo por razones que ya analizamos.

1.5. Regulación del derecho de familia guatemalteco

Para estudiar la regulación legal del derecho de familia en Guatemala, iniciaremos por nuestra carta magna es decir, la Constitución Política de la República de Guatemala, que en el Artículo uno establece que el Estado se organizará para proteger

a la persona y a la familia, por que es su fin supremo la realización del bien común, es decir hacer prevalecer el beneficio popular sobre el particular.

El mismo cuerpo normativo regula en el capítulo II los derechos sociales, en su sección primera la familia, en donde el Artículo 47 regula la protección a la familia, es decir que el Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia, asimismo la Corte de Constitucionalidad en el expediente No. 84-92, sentencia de fecha 24 de junio de 1993, expresa lo siguiente: el matrimonio es considerado en la legislación guatemalteca como una institución social, protegido especialmente por que a partir de él se establece la familia, y de ésta el Estado. Cuando la persona se integra a la institución del matrimonio, la autonomía de la voluntad opera como elemento esencial en su máxima expresión de libertad y siendo el legislador quien crea las normas, lo hace en protección de valores superiores a favor de la familia.

En la normativa ordinaria el Código Civil de Guatemala regula unitariamente la familia, dedicándole el Título II del Libro I, que en los respectivos capítulos trata del matrimonio, la unión de hecho, el parentesco, la paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial, la adopción, patria potestad, alimentos, tutela, patrimonio familiar y registro civil, en un total de 363 Artículos, comprendidos del 78 al 441.

El actual Código, sigue más o menos la orientación del de 1933 en las materias, salvedad hecha de que éste último no regulaba la unión de hecho ni la adopción e incluía el patrimonio familiar o sea su equivalente, el asilo de familia, en el libro dedicado a los bienes, tratándolo juntamente con los derechos reales de usufructo, uso y habitación.

En el ordenamiento ordinario existen otros cuerpos normativos que regulan importantes aspectos en cuanto a la regulación del derecho de familia, por ejemplo el Decreto 49-82 la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el Decreto 69-94 la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, el Decreto 97-96 Ley para prevenir,

sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, que protege de cualquier acción u omisión, que de manera directa o indirecta causare daño o sufrimiento físico, sexual, psicológico o patrimonial, tanto en el ámbito público como en el privado, a la persona integrante del grupo familiar, por parte de parientes o convivientes o ex-conviviente, cónyuge o ex-cónyuge o con quien se haya procreado hijos o hijas.

CAPÍTULO II

2. Filiación

2.1. Definición la filiación

Se entiende por filiación la descendencia en línea recta, regularmente se conoce como el vínculo de carácter biológico y jurídico existente entre los padres, las madres y los hijos, o bien, entre uno solo de aquellos y estos, que tiene su origen en la concepción natural de la persona humana y que al estar declarado en forma legal, hace derivar entre los mismos, diversos derechos y obligaciones recíprocos.

Cuando a la relación de filiación se la considera por parte del padre o de la madre, toma respectivamente los nombres de paternidad o maternidad. Entonces podríamos decir que la relación que existe entre el padre y el hijo se denomina paternidad y cuando se refiere a la relación que existe entre el hijo y la madre, es lo que denominaríamos como maternidad.

En sentido jurídico que es el que básicamente nos atañe, la filiación es la relación inmediata del padre con el hijo.

Como toda institución, aún más dentro de esta rama del derecho, la filiación necesariamente tiene caracteres esenciales que son:

- La certeza, que establece que no hay dudas sobre la filiación existente entre las personas que se estableció.
- La estabilidad, que establecería que el estado debe ser permanente, firme y duradero en el tiempo.

Estos son conceptos que se superponen o complementan, porque con la certeza se persigue una paternidad indudable y con la estabilidad la garantía de firmeza para la no impugnación.

La certeza y la estabilidad son caracteres de la filiación que se pueden establecer por hechos de carácter objetivo, aunque también por presunciones derivadas de las mismas situaciones objetivas.

2.2. Clases de filiación

2.2.1. Filiación matrimonial

Cuando se habla de la filiación matrimonial, estamos hablando de la que surge cuando el hijo es concebido dentro del vínculo legalmente reconocido entre los padres, para ser más específicos dentro del matrimonio.

2.2.2. Filiación cuasi matrimonial

Esta clase de filiación surge cuando el hijo ha nacido dentro de la unión de hecho de los padres, claro siempre que esta unión esté debidamente declarada y registrada.

2.2.3. Filiación extramatrimonial

Esta clase de filiación se establece cuando el hijo es procreado fuera de matrimonio o de la unión de hecho no declarada y registrada; es decir, que entre los padres no existe un vínculo legalmente declarado.

2.2.4. Adoptiva

Esta clase de filiación goza de un carácter civil, porque a diferencia de las otras esta filiación únicamente vincula al adoptante con el adoptado y surge cuando se ha agotado el trámite correspondiente de adopción.

2.3. Clasificación de los hijos

Controversial tema es este, en virtud de que aunque el Código Civil no ofrece clasificación de los hijos, el Artículo 395 establece que no se consignará declaración sobre la condición de los hijos; de Capítulos IV y V del Título II del citado Código se deduce la clasificación de filiación matrimonial, la de los hijos nacidos en matrimonio y la filiación extramatrimonial, es decir la de los hijos nacidos fuera del matrimonio.

Según nuestra legislación, en Guatemala la clasificación tradicional de hijos legítimos e ilegítimos ha sido erradicada, como se puede apreciar en el recorrido histórico de la misma.

Reseña histórica sobre la clasificación:

- En el Código Civil de 1933, se suprimió la clasificación de hijos legítimos e ilegítimos, y colocó de forma más dignificante y discreta la de hijos de matrimonio y fuera de él.
- En la Constitución de 1945, en el Artículo 76, no se reconocen desigualdades entre los hijos incluyendo los adoptivos.
- En la Constitución de 1956, en el Artículo 90, no se reconocen desigualdades de los hijos, es más las discriminaciones quedan abolidas.

- La Constitución de 1965, en el Artículo 86, establecía que todos los hijos son iguales ante la ley y tienen idénticos derechos.
- En el Código Civil actual, Decreto Ley 106, el Artículo 209 establece que los hijos fuera de matrimonio tienen los mismos derechos que los hijos nacidos en matrimonio; sin embargo, concede cierto aire conservador al establecer que para que vivan los hijos extramatrimoniales en el hogar conyugal se necesita el permiso del otro cónyuge.

2.4. Derechos y deberes que nacen de la filiación

Son derechos para los hijos, entre otros, la sucesión intestada y alimentos para menores de edad o mayores declarados en estado de interdicción.

Son deberes, en este caso los que corresponden a los hijos frente a los padres el respeto y obediencia; sin embargo, también le correspondería el deber de alimentos cuando el padre o la madre estuviera imposibilitada por motivo de vejez o invalidez, según el tenor de la Ley de las personas de la tercera edad y el mismo Código Civil al establecer en el Artículo 283 quienes son las personas obligadas recíprocamente a darse alimentos, establecer recíprocos se sobrentiende que entre ambas partes, entre los que el mencionado Artículo regula se encuentran los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

Esta normativa llega más allá de la relación padre e hijo, regulando ésta que si el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos, y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de estos.

2.5. Origen de la filiación

Etimológicamente al referirnos a fuentes nos referimos a aquello de donde surge o nace algo, en la virtud en este apartado estudiaremos la fuente que da origen a las diferentes clases de filiación; es decir por ejemplo, la filiación matrimonial que deviene del matrimonio de los padres o bien de filiación por adopción que deviene de la adopción misma.

2.5.1. El matrimonio

Dependiendo del autor que se lea, el matrimonio podría ser definido como aquél contrato solemne, celebrado ante las autoridades del Estado o ante alguno de sus funcionarios siempre que previamente cuenten con autorización del mismo, donde el hombre y la mujer se unen para el mutuo auxilio, procreación y educación de los hijos.

La aptitud de los contrayentes se instruye naturalmente de aquellas personas que, teniendo edad necesaria para la nubilidad, poseen al mismo tiempo las condiciones de razón suficiente para hacerse cargo del cometido propio de la institución matrimonial, así como la capacidad fisiológica indispensable para tener hijos.

Existen diversas formas para determinar la aptitud para el matrimonio, entre ellas podemos mencionar la aptitud natural, que se basa en la anulación por carecer de la salud mental y la potencia fisiológica, validez de las nupcias, estimándola como un impedimento dirimente, excepto aquélla que resultaba de la vejez; en algunos países esta práctica ha sido abandonada. Otro tipo de determinar la aptitud legal es la inexistencia de los obstáculos consignados anteriormente, además el legislador ha dividido los impedimentos en dirimientes e impedientes.

Entre las características del matrimonio podemos mencionar que debe ser personal, los esposos deben estar ante el juez en propia persona, no pueden comparecer por medio de representantes; debe haber dos testigos mayores de edad sin tacha legal.

También nuestra legislación comprende las formas excepcionales de celebrar un matrimonio como lo es el matrimonio por mandatario, que se realiza por medio de un representante con un poder especial, también regula el matrimonio de los militares en servicio activo, el matrimonio con extranjeros, el muy criticado matrimonio en inminente peligro de muerte o como se le conoce, que es el matrimonio por caso de muerte.

El matrimonio es eminentemente un acto en la vida civil de los seres humanos por lo que la prueba del matrimonio civil se da por medio de las actas del Registro Civil.

Entre sus generalidades encontramos en la doctrina y legalmente, que el matrimonio es la célula, la base jurídica de la familia.

La institución del matrimonio es el resultado de la necesidad orgánica y social del hombre y la mujer y que se completan al formar o constituir la entidad matrimonial, con carácter perpetuo y buscando el bienestar común de los miembros de la familia.

Entre sus caracteres podemos mencionar:

- Es una institución de naturaleza marcadamente en la actualidad como jurídica, ya que está regida especialmente por la ley;
- Es de orden civil porque surge de la relación regular de los particulares, aun cuando es organizada y tutelada como fin fundamental del Estado;
- De gran impacto en el orden público, dado que está absolutamente excluida o sustraída del imperio del principio de autonomía de la voluntad de las partes contrayentes;
- Tiene su origen en el acuerdo de voluntades de dos personas, con ánimo de obligarse, por lo que para mucho autores es un contrato porque nace y se funda en el consentimiento de los contrayentes;

- Merece mencionar que es heterosexual, es decir, que solamente se puede contraer por y entre personas de sexo opuesto o diferente; esto actualmente es controversial dado a las políticas de determinados países en los que se permite lo contrario.
- Está fundado en el principio monogámico, es decir la unión de un solo varón con una sola mujer.
- Su característica fundamental es la perpetuidad (estabilidad), es decir que va a permanecer en el tiempo.

Los elementos del matrimonio se pueden resumir en dos elementos fundamentales, el material consistente en la asociación de los consortes; el espiritual que lo complementa, siendo el lazo formado por el amor recíproco o mutua correspondencia.

Etimológicamente la palabra matrimonio proviene de las raíces latinas mater munium que significan oficio de madre. Arturo Alessandri Rodríguez opina que procede de "matris munium", carga, oficio o gravamen de madre.

Existen diversas definiciones de matrimonio; sin embargo, el concepto general más aceptado es el que afirma que es la asociación legítima que con carácter de por vida forma un hombre y una mujer, para la procreación y el mutuo auxilio. Sin embargo, nuestra legislación nos brinda el concepto legal, que la normativa de carácter civil establece en el Código Civil en el Artículo 78 que establece: "es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí".

El matrimonio tiene fines que tradicionalmente se han establecido que son la procreación y el mutuo auxilio; sin embargo, no son los únicos, dado que por encima de ellos está el amor, el respeto y la estimación recíproca de los esposos, la buena voluntad en intenso deseo de hacer vida en común.

Los anteriores motivos razonables han sido tomados en cuenta por el legislador guatemalteco, que en el Artículo 78 del Código Civil ofrece casi a la perfección el conjunto de los referidos fines al establecer... “con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí;” esto es de gran importancia porque fija las bases en que debe estar cimentado el matrimonio de carácter civil.

Para comprender mejor la clasificación doctrinaria del matrimonio es necesario establecer que el matrimonio se clasifica:

- Por su carácter:

- Civil o laico

- Religioso

- Por su consumación

Esta clasificación no es utilizada en Guatemala en virtud que no tiene importancia en cuanto al matrimonio civil.

- Rapto: celebrado con los requisitos legales canónicos, no llega a su consumación sexual.

- Consumado: es el materialmente realizado por el ayuntamiento carnal de la pareja.

- Por su fuerza obligatoria:

- Válido: es el matrimonio que por haberse observado en su celebración todos los requisitos legales, produce efectos civiles.

- Insubsistente: es el matrimonio que se contrajo a pesar de los impedimentos absolutos establecidos por la ley.
- Por su forma de celebración:
 - Ordinario o regular: es el que se celebra con todas las formas o condiciones establecidas por la ley;
 - Extraordinario o irregular: es el matrimonio que según sea la situación, pueden omitirse ciertos requisitos. Ejemplo: matrimonio en plaza sitiada o en campaña.

La filiación dentro del matrimonio, en el Código observa la misma manera que el derecho romano, el marido es el padre de los hijos, salvo prueba en contrario. En el Artículo 199 de nuestro Código Civil el marido es el padre del hijo concebido en el matrimonio, aunque éste sea insubsistente o nulo.

En virtud a lo anterior existe la presunción de paternidad en los siguientes casos:

- Al nacido después de 180 días de la celebración del matrimonio.
- Al nacido dentro de los 300 días siguientes a la disolución matrimonial.

Según lo establece el Artículo 200 del Código Civil guatemalteco contra las presunciones anteriores, se admite que el marido no pudiera haber tenido acceso con su cónyuge en los primeros 120 días de los 300 que precedieron al nacimiento, fuere por ausencia, enfermedad o cualquier otra circunstancia ajena a su voluntad.

En virtud a ello existen los medios de impugnación de paternidad en el Artículo 201 del Código Civil el nacido en los 180 días siguientes a la celebración matrimonial, se presume hijo del marido si éste no impugna su paternidad. Por ello el marido debe entablar la impugnación dentro de 60 días, que se contarán desde la fecha de

nacimiento; desde el día que regresó a la residencia, si no se encontraba o cuando descubre el hecho.

Sin embargo, la sabiduría de nuestros legisladores señala casos taxativos cuando la impugnación no tiene lugar:

- Si antes del matrimonio el marido conoció el embarazo, ocasionado de relaciones con otro.
- Si el marido firmó o consintió que firmarán en su nombre la partida de nacimiento.
- Cuando por documento reconoce el marido al hijo.

El adulterio de la madre, no es causa de impugnación de paternidad, aun cuando ésta declare en contra de la paternidad del marido, salvo que ésta le hubiera ocultado el embarazo. Si el marido es declarado interdicto la impugnación la puede realizar su representante.

Cuando existe la intervención de herederos del marido impugnante, el Artículo 204 del Código Civil regula al respecto que los herederos del marido solamente podrán continuar la acción iniciada por él y no podrán iniciarla ni promoverla dentro de 60 días a partir de la muerte del marido. Sin embargo, los herederos podrán iniciar impugnación en caso de hijo póstumo o bien si el presunto padre hubiere muerto antes de que pasara el plazo de 60 días señalado por la ley.

2.5.2. La unión de hecho

Aunque el Código Civil guatemalteco no brinda definición de la unión de hecho, se establece dentro de la doctrina nacional y extranjera como una institución social por medio de cual un hombre y una mujer, con absoluta libertad de estado, se juntan maridablemente, claro que sin estar casados, con el propósito de tener un hogar y una

vida en común duradera, desde varios puntos de vista cumpliendo con fines similares a los que procura el matrimonio.

En virtud al nivel de desarrollo talvez, se debe a que en América escasas legislaciones la contienen, es por ello que en nuestro país los legisladores han buscado dar protección a esos tipos de uniones, que tienen algunas de las características del matrimonio, en lo que respecta a los convivientes, es decir, hombre y mujer, a los hijos comunes de los mismos, pero no han llenado ciertos requisitos o formalidades que para el matrimonio se establecen.

La doctrina en Guatemala ha establecido que en vista de lo anterior existen tres tipos o clases de uniones, entre las que se encuentra la unión simple o concubinato, que por cierto se considera que es ilícita; la unión de hecho propiamente dicha y por excelencia el matrimonio.

Tiene su origen la unión de hecho, en la legislación guatemalteca desde que en la Constitución de 1945 establecía que el Estado promovería la organización de la familia sobre la base jurídica del matrimonio, el cual descansa en la igualdad absoluta de derechos para ambos cónyuges y que la ley determinaba que los casos en que por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio, debe ser equiparada, para su estabilidad y singularidad, al matrimonio civil.

Posteriormente en 1947, se dictó el estatuto de las uniones de hecho, Decreto Legislativo 444; sin embargo, en la Constitución de 1956, no se mencionan caracteres de esta unión.

La unión de hecho ha sido muy estudiada entre los autores, los cuales han creado diversas divisiones o tipos de uniones de hecho, en este trabajo únicamente estudiaremos la voluntaria y la contenciosa o también llamada judicial.

- Voluntaria: como su nominación lo expresa, ésta se realiza por voluntad del hombre y la mujer, que cumplen requisitos necesarios y la misma se declara y formaliza ante el alcalde municipal o ante el notario tal y como lo establece el Artículo 173 del Código Civil
- Contenciosa o judicial: esta clase o tipo, tiene lugar cuando por diversas causas no existe anuencia, ya sea del hombre o de la mujer, siempre que cumplan con los requisitos, en declararla voluntariamente por existir oposición o por haber muerto una de las partes y sea necesario declararla de forma forzosa o judicialmente, por lo que ésta se declara y formaliza ante el funcionario judicial competente, esto mediante sentencia firme. Esta sentencia o la certificación de esta sentencia, deberá presentarse al Registro Civil y al de propiedad si hubiere bienes inmuebles. Para obtener la declaración judicial el Artículo 179 del Código Civil establece que deberá iniciarse antes de que transcurran tres años desde que la unión cesó, salvo el derecho de los hijos para demandar en cualquier tiempo la declaración judicial para establecer su filiación

En la clasificación anterior mencione lo relacionado a los requisitos para declarar la unión de hecho, por lo que brevemente explico que para declarar la unión de hecho deben de tener capacidad legal para contraer matrimonio; asimismo, que exista hogar o haya existido y que se haya mantenido vida en común durante tres años constantes y en especial que se cumpla con los fines del matrimonio que son: la procreación, la alimentación, educación de los hijos y mutuo auxilio.

No se puede hablar de la unión de hecho sin estudiar sus efectos, que podríamos expresar que son similares a los del matrimonio, entre ellos apreciamos que tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio con persona distinta, mientras esa unión no sea disuelta; asimismo, respecto a los bienes que no pueden enajenarse ni gravarse sin consentimiento de los dos convivientes; en cuanto a la muerte de uno de los convivientes de hecho, cuya unión conste en forma legal, se heredarán recíprocamente sin testamento; los hijos nacidos después de 180 días de la fecha fijada

como principio de la unión de hecho y los nacidos dentro de los 300 días siguientes al día en que cesó la unión, se reputan hijos del varón con quien la madre estuvo unida.

2.5.3. La adopción

Es una institución en virtud de la cual se establecen entre dos personas, que biológicamente son extrañas, relaciones civiles de paternidad y filiación semejantes a las que tienen lugar en la filiación legítima.

Podría citar variedad de definiciones; sin embargo, la que más adecuada me parece es la legal, contenida en el Código Civil vigente, en el Artículo 228 que la define como el acto jurídico de asistencia social por el que el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona. Puede legalizarse con un mayor de edad con su consentimiento, cuando hubiese adopción de hecho durante la minoridad.

Brevemente es posible definir algunas clases de adopción que doctrinariamente se conocen, entre ellas la instituida para los niños abandonados o expósitos que produce efectos superiores a los de la adopción tradicional y muy similares a los de la legitimación adoptiva. En ella el adoptado queda, respecto al adoptante, en una situación jurídica muy análoga a la del hijo respecto al padre.

Aun cuando se configura prácticamente el estado de hijo adoptivo como el de un hijo legítimo, se permite la investigación y demostración de la realidad de la situación adoptiva.

La segunda, coincide casi exactamente con la adopción única, que es la adopción que se define como un acto jurídico de forma determinada y de naturaleza irrevocable, es posiblemente una de las formas de entrar en la patria potestad, aunque el adoptado no se desliga de su familia natural, puesto que conserva íntegros derechos sobre ella.

Es un acto sencillamente civil que no exige la intervención del poder supremo, queda condicionada por el consentimiento de los adoptados y la intervención judicial.

Esta institución civil conserva sus elementos formales y personales. Los elementos personales para adoptar son: es necesario tener el pleno uso de los derechos civiles, lo que significa que se tenga la capacidad de obrar íntegramente; es decir, no podrán adoptar los privados de sus derechos civiles. Por otra parte su elemento formal consiste en que la adopción se autorizará previo expediente, en el que se expresará la presencia judicial, el consentimiento tanto del adoptante y su cónyuge, del padre y la madre, conjuntamente o por separado, del adoptado menor de edad sujeto a patria potestad, claro que si los tuviere, en su defecto por el tutor con autorización, si la tutela estuviese constituida. Esto se resume en que el aspecto formal es mero trámite legal.

La adopción puede cesar por mutuo consentimiento, cuando el adoptado sea mayor de edad o por revocación.

2.6. Maternidad y paternidad

La maternidad es la relación de filiación considerada por parte de la madre y su hijo; por otra parte tenemos que la paternidad es la relación de filiación considerada por parte del padre con el hijo.

La maternidad tiene sus elementos, como lo es que se considera existente al demostrar el parto de la supuesta madre, cuyo lógico antecedente es el embarazo. Si se dice que una mujer ha dado a luz, se supone que el que afirma ese hecho conoce el parto y su fecha, la clínica, el médico, enfermera o comadrona, peso del pequeño.

La identidad del hijo, creada en relación entre la fecha del parto y la edad del hijo, tipo sanguíneo, características físicas. Por ejemplo, nuestra legislación establece que si la filiación no resulta del matrimonio, ni de la unión de hecho, se establece con relación a la madre, el hecho del nacimiento del hijo.

Cuando existe un reconocimiento de hijos extramatrimoniales; es decir, que se habla de reconocimiento de hijo, se entiende que se trata por parte del padre; sin embargo, la madre puede hacerlo también en virtud a que el reconocimiento de uno solo de los padres, sólo produce efecto con respecto a él. Todo esto en virtud de poder crear el vínculo jurídico de filiación.

CAPÍTULO III

3. Parentesco

3.1. Definición del parentesco

En el derecho de familia, el parentesco constituye un elemento fundamental en el estudio de las instituciones del derecho de familia, en virtud que sirve de punto de partida para determinar un sin fin de derechos que tienen los parientes.

Tradicionalmente en la doctrina y legalmente este se ha definido como el vínculo consanguíneo que une a varias personas que descienden unas de otras, claro que esta definición se entiende que surge toda por consanguinidad, considerado parentesco por la misma, es decir, por consanguinidad, por excelencia el más aceptado.

Sin embargo, diversos autores lo han definido de una forma mucho más amplia, por ejemplo, Sánchez Román da una definición más desarrollada al asegurar que el parentesco es una relación que existe entre varias personas en virtud de la naturaleza, de la ley o de la religión.

Por otra parte podemos apreciar la definición según Rojina Villegas quien la puntualiza así: “el parentesco implica en realidad un estado jurídico por cuanto que es una situación permanente que se establece entre dos o más personas por virtud de la consanguinidad, del matrimonio o de la adopción para originar de manera constante un conjunto de consecuencias de derecho.”³

Esta definición es bastante desarrollada, en virtud que indica que el parentesco es un estado jurídico, de lo que deducimos que es un estado civil de la persona, ya que del

³ **Ibid.** pág. 187

estudio del derecho se deduce que el mismo consiste en la situación jurídica concreta que guarda en relación con la familia y con el Estado o la nación.

Al definir brevemente el estado civil, podemos apreciar que el estado civil de una persona se divide en dos planos; el primero, que es el estado de la persona, lleva el nombre de estado civil o de familia y se descompone en las distintas clases de hijo, padre, esposo y pariente por consanguinidad, por afinidad o por adopción. Y el segundo, el estado se denomina político y determina la situación del individuo o de la persona moral, respecto a la nación o al Estado a que pertenezca, para determinar las cualidades de nacional o extranjero. Sin embargo, en este caso, estrictamente el que guarda con su familia.

El estado civil de las personas puede existir como una situación jurídica, calificada con todas las características de la legitimidad, por realizarse los supuestos normativos constitutivos de la misma o como una situación de hecho.

La definición del parentesco fue ampliándose de la mano con el desarrollo del derecho y la complejidad de las relaciones sociales, que surgían como producto del crecimiento de las poblaciones.

Antiguamente el nexo sanguíneo lo determinaba o se definía como una relación; es decir, un vínculo o conexión que existía entre dos personas unidas por los vínculos de sangre, sin perjuicio de reconocerse la existencia de otras clases del mismo, por ejemplo el civil o el espiritual.

3.2. Formas para determinar el parentesco

Regularmente se ha determinado el parentesco por líneas y grados, por su claridad y concisión, es suficiente citar a Puig Peña “la computación del parentesco se hace por

las líneas y los grados. Línea es la serie de personas que proceden de un mismo tronco. Grado es la distancia que media entre los dos parientes.”⁴

Claro que el cómputo o determinación del parentesco no concluye con determinar que existen líneas y grados; sino va más allá, es decir, que si hablamos de líneas de parentesco civil existe línea recta y colateral. De la anterior definición se toman dos líneas de parientes de línea recta y colateral.

3.2.1. Línea recta

Es una forma de determinar el parentesco menos conflictivo; es decir, más rápido y fácil de estipular, dado que está establecida o constituida por la serie de personas que provienen unas de las otras por vínculo inmediato de generaciones.

Esta línea se establece entre ascendientes y descendientes. Según de la persona que se escale al tronco común o se baje hasta el último descendiente; por ejemplo, si fuera descendiente del abuelo seguiría el padre de éste, el hijo y por último al nieto y si fuera ascendiente del nieto seguiría el hijo de éste, el padre y por último al abuelo.

En virtud a que regularmente en la doctrina se divide la forma de computar el parentesco entre civil y canónico, en el de la línea recta no hay discrepancia entre ellos, por supuesto que en ambos rige la regla de tantos son los grados como las generaciones.

3.2.2. Línea colateral

Este tipo de determinación del parentesco tiene cierto grado de dificultad al momento de determinarlo por su grado de complejidad; puesto que comprende la serie de personas que aun sin ser o estar engendradas entre si, proceden de un mismo tronco.

⁴ Puig Peña, Federico. **Tratado de derecho civil.** pág. 182.

Llamada también oblicua o transversal, integrada por los parientes que no descienden unos de otros, sino que vienen de un mismo autor o tronco común.

Este tipo de forma de determinar el grado de parentesco puede ser igual o desigual, según los parientes comprendidos en ella, disten o no los mismos grados del tronco común.

La complejidad de esta forma de cálculo versa en que la doctrina se divide la forma de computar el parentesco entre civil y canónico, en este sistema de computación del parentesco civil se hace subiendo al tronco común y luego descendiendo; es decir, que los primos en un tronco común y otros grados desde el abuelo al otro primo. Ese es el grado de complejidad que caracteriza este tipo de línea; sin embargo, es necesario. Esta computación rige en lo referente a la sucesión intestada y en general a las materias civiles, por otra parte el sistema canónico sólo cuenta a una de las dos líneas si son iguales o las más largas si son desiguales, esta regulación en virtud a ser canónica rige al momento que una persona desee contraer matrimonio, quien por este sistema la presente como impedimento.

3.3. Clasificación del parentesco

Aunque al definir el parentesco ya se enumeró, es necesario conocer las distintas clases de parentesco, generalmente admitidas tanto en la doctrina como en la misma legislación guatemalteca, y estas son:

- Parentesco por consanguinidad

- Parentesco por afinidad

- Parentesco civil

- Parentesco espiritual

La ley guatemalteca reconoce el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado y el de afinidad dentro del segundo grado.

El parentesco civil sólo existe entre adoptante y adoptado. Los cónyuges son parientes, pero no forman grado.

3.3.1. Parentesco por consanguinidad

Usualmente se define como el que existe entre personas unidas por los vínculos de sangre o sea entre las personas que descienden una de la otra o que sin ser descendientes proceden de la misma raíz o tronco.

Cuando hablamos de que uno desciende de otro o ascienden de otro, nos referimos a que pueden ser los hermanos, tíos, sobrinos, primos, etc., los cuales son colaterales según la doctrina y la legislación guatemalteca.

En virtud a que sería difícil determinar quién es quién, en este tipo de relaciones de parentesco, se establecen por determinarlo así los eslabones de línea, grado, generación.

Lo que regularmente llamamos línea de parentesco, no es más que la serie de parientes; es decir, quién sigue a quien dentro de las relaciones.

El grado dentro de las líneas de parentesco, que correspondería a cada relación entre un pariente y otro.

Las generaciones, cada individualidad de la serie de parientes. Es decir, qué conjunto de descendientes en línea recta, siempre que sean en grupos coetáneos.

Como ya habíamos establecido, dentro de esta clase de parentesco las normas de computación del parentesco se rigen por parentesco y se computa por grados. Para

determinar el grado de parentesco se cuentan únicamente el eslabón o eslabones o grados.

Por ejemplo, en línea recta entre el padre y el hijo hay un grado; entre el abuelo y el nieto dos grados entre bisabuelo y el bisnieto, tres grados. Y en línea colateral entre los hermanos hay dos grados, entre tíos y sobrinos carnales hay tres grados, entre primos-hermanos o primos carnales hay cuatro grados.

El parentesco por consanguinidad es determinante de numerosos efectos jurídicos, en especial aquellos relativos a la familia, sea en forma de preeminencia por razón del mismo; por ejemplo, el de la patria potestad en sus diferentes clases o bien sea en lo referente a las obligaciones legales, tal es el caso de la obligación de prestar alimentos o bien como impedimentos para determinados actos de la vida civil; por ejemplo, los cónyuges que tienen como prohibición la compraventa entre ellos, en sí numerosas situaciones en la vida cotidiana de las personas son marcadas y delimitadas por el parentesco por consanguinidad.

Fuentes de parentesco consanguíneo, al determinar la fuente por excelencia del parentesco por consanguinidad, encontramos que la fuente ordinaria del parentesco consanguíneo es el matrimonio. Además del matrimonio, el parentesco por consanguinidad lo produce también la maternidad extramatrimonial. Conocida tradicionalmente como maternidad natural.

3.3.2. El parentesco por afinidad

Usualmente llamado legal, este tipo de parentesco no surge por descendencia ni ascendencia de un mismo tronco o raíz, éste nace como producto o efecto de un acto jurídico legal; por ejemplo, el resultante del matrimonio, la ley reconoce la relación jurídica que une a un cónyuge con el otro y con sus parientes consanguíneos, regulado en el Artículo 192 del Código Civil; es por esto que algunos autores por ejemplo Puig Peña lo define para algunos con impropiedad etimológica y cierta vaguedad de la

siguiente forma: “es la que se origina por la unión que existe entre un cónyuge y los parientes del otro”.⁵

Al comparar los efectos entre los parentescos, podemos apreciar que a diferencia del parentesco por consanguinidad del parentesco por afinidad, sólo surgen determinados y restringidos efectos jurídicos, como ejemplo el de constituir impedimento absoluto para contraer matrimonio, no produce efectos en cuanto a la obligación alimenticia, claro que toda regla general tiene su excepción, salvo entre los cónyuges o al orden de sucesión intestada.

En virtud a ello se podría asegurar que afines son en línea recta y colateral:

- Los cónyuges
- Los suegros, yernos, nueras
- Los cuñados
- Los padrastros y madrastras e hijastros
- Los abuelos del cónyuge
- Los cónyuges de los nietos

Sin embargo, no existe parentesco entre consuegros.

El cómputo del parentesco por afinidad es similar al de por consanguinidad: Suegros están en primer grado, respecto de sus yernos o nueras; los cuñados están en segundo.

⁵ **Ibid.** Pág. 182.

Consideraciones sobre el parentesco por afinidad, sería que la afinidad es un parentesco por analogía o semejanza, que nace por causa del matrimonio.

3.3.3. Parentesco civil

También conocido como ficticio o por adopción, debido a que nace en razón de la misma. Tiene necesariamente los alcances y efectos que cada legislación le concede. En virtud a que nace de la adopción y solo se establece o existe entre el adoptante y el adoptado.

Entre los efectos jurídicos en Guatemala en virtud a la legislación vigente, están que el adoptante no es heredero legal del adoptado, pero este si lo es de aquél y el adoptado y su familia natural conservan sus derechos de sucesión.

3.3.4. Parentesco espiritual

Parentesco espiritual o como en la doctrina también se le conoce parentesco religioso, vincula a los llamados padrinos y sus ahijados, en virtud que según la doctrina al momento de los Sacramentos del Bautismo y Confirmación se hacen parientes por él, el ministro del sacramento y la persona que lo recibe, los padres y los padrinos.

Aunque este parentesco no está reconocido en nuestra legislación, se reconoce en las reglas sociales como una unión espiritual, no tan acentuada respecto al ministro religioso y quien recibe los mencionados sacramentos, como entre éste y los padrinos y padres.

3.4. Importancia del parentesco

Se advierte claramente en lo relativo al matrimonio, alimentos, excusas, impuncias y recusaciones de funcionarios judiciales, etc. En virtud a que la legislación guatemalteca otorga diversos derechos y obligaciones en relación al parentesco de las

personas, es indispensable su conocimiento, por los aspectos derivados de estos efectos jurídicos.

3.5. Efectos jurídicos del parentesco

Los efectos jurídicos del parentesco devienen como toda obligación; es decir, otorga derechos para una parte que también tiene obligaciones hacia la otra parte, de forma sinalagmática.

- Derechos como efecto del parentesco: Se pueden apreciar en las sucesiones o herencia, patria potestad y alimentos.
- Obligaciones como efecto del parentesco: Se pueden apreciar en las sucesiones o herencia, patria potestad y alimentos.

Entre otros efectos es necesario establecer que existen las incapacidades o impedimentos, por ejemplo para contraer matrimonio, para efectuar compraventas, etc.

CAPÍTULO IV

4. Juicio ordinario

4.1. Definición

El juicio ordinario es aquél que por sus trámites más largos y solemnes, ofrece a las partes mayores oportunidades y mejores garantías para la defensa de sus derechos. Es el juicio común en nuestra legislación.

Mediante este juicio, se tramitan todas las contiendas que no tengan señalada tramitación especial.

Se inicia con una demanda, la cual tiene por objeto determinar las pretensiones del actor, mediante el relato de los hechos que dan lugar a la acción, invocación del derecho que la fundamenta y petición clara de lo que se reclama.

En la demanda se deben fijar con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición.

4.2. Naturaleza jurídica

Guasp afirma que: “la tesis unitaria del concepto de proceso debe ser enérgicamente afirmada: no se trata de una mera etiqueta común a realidades distintas en su esencia, sino de una sola e idéntica noción fundamental que puede predicarse sin trabajo todas las clasificaciones de procesos, todos los cuales revelan que son en su esencia, en efecto, instituciones destinadas a la actuación de pretensiones fundadas por órganos del Estado dedicados especialmente para ello”.⁶

⁶ Guasp, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal**. Pág. 41.

Desde el punto de vista lógico, el proceso civil no es sino una de las categorías o clases de procesos al mismo o semejante nivel que las demás: sin embargo, de hecho, no es dudoso que la rama jurídica que a él se refiere, por ser la que hasta ahora ha trabajado sus conceptos de una manera más intensa, contiene en muchos puntos la base de la teoría general que podría servir no sólo de orientación, sino a veces, plenamente para el tratamiento de los problemas de los otros grupos de procesos.

De acuerdo a Guasp el proceso civil corresponde a la jurisdicción ordinaria o común. Es oportuno mencionar que según el citado autor hay dos categorías de procesos: Comunes, como el penal y el civil; y especiales, los demás: administrativo, social o del trabajo, de los menores, militar, canónico, etc.

La definición que da sobre el proceso civil es la siguiente: “una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión conforme con las normas del derecho privado por los órganos de la jurisdicción ordinaria, instituidos especialmente para ello.”

Sin embargo, existen procesos de conocimiento y de ejecución, por lo que en cuanto a la naturaleza jurídica del juicio ordinario se determina que es un proceso de conocimiento.

En virtud a ello estudiaremos lo que es el proceso judicial de conocimiento, como se ha mencionado el proceso judicial es una secuencia de actos que se desenvuelven progresivamente y que tienen por objeto resolver un conflicto o controversia, mediante un juicio del juez.

En el proceso de conocimiento, también denominado de cognición o de declaración, mediante un juicio el juez declara un derecho y constituye el núcleo genuino de la actividad jurisdiccional, el proceso de declaración es sin duda el que suscita mayor interés a estos efectos, porque constituye el núcleo genuino de la actividad

jurisdiccional, en consecuencia en su seno se producen los fenómenos procesales de cuyo análisis surgen proyecciones hacia los otros.

Es un proceso de responsabilidad civil proveniente de un hecho ilícito, por ejemplo, a través del proceso cautelar se garantizan los resultados del proceso de cognición futuro y por éste se declara el derecho controvertido, la sentencia dictada en este proceso, incumplida, se ejecuta por el proceso de ejecución. No siempre un proceso de ejecución va precedido de uno de conocimiento, puesto que existen ciertos títulos que permiten ir directamente a la ejecución.

Los procesos de cognición tienen como objeto inicial la pretensión del actor; es decir, el derecho que aquél estima que tiene y que pretende que se declare y que puede ser una mera declaración de un derecho preexistente, la creación de un nuevo derecho o la condena al cumplimiento de una obligación, de ahí que surgen los tres tipos de objetos del proceso de cognición: el mero declarativo, el declarativo constitutivo y el declarativo de condena y por ende también las acciones y las sentencias declarativas, constitutivas y de condena.

Proceso de conocimiento cuyo objeto es una mera declaración, por este tipo de proceso lo que el actor pretende es el reconocimiento de un derecho o relación jurídica sin que este reconocimiento conlleve alguna prestación; es decir, el objeto de una mera declaración de un derecho que existe y que lo que se pretende es su confirmación, ejemplo de este tipo de proceso fundamentalmente son los que pretenden el dominio de un bien y en los cuales no se discute más que la confirmación del derecho del actor.

Proceso de conocimiento cuyo objeto es una declaración constitutiva, el objeto es crear o constituir una situación jurídica nueva, no existente y que se logra por medio de la sentencia judicial, un ejemplo pueden ser las acciones de divorcio o de filiación, en las cuales a través de la decisión del juzgador, la persona que era casada cambia a un status de soltería y aquél que legalmente no era padre es declarado como tal.

Proceso de conocimiento cuyo objeto es una declaración de condena, por este proceso a través de la sentencia se determina el cumplimiento de una prestación por parte del demandado; es decir, se impone al demandado-deudor la obligación de determinadas prestaciones a favor del demandante-acreedor y que pueden consistir en dar, hacer o no hacer.

El Código Procesal Civil y Mercantil en su libro segundo recoge los procesos de conocimiento, los cuales son:

El juicio ordinario, que es el objeto de estudio de este capítulo, que es el proceso en el que se tramitan todos los asuntos que no tengan trámite especial. Se le denomina así por ser el común de nuestra legislación, es a través de éste que se resuelven la mayoría de controversias en las que se pretende una declaración por parte del juez. Es el procedimiento de plazos más largos y por ende de mayor tiempo de discusión y de probanza, como lo habíamos descrito en su definición.

El juicio oral, se tramitan en esta vía los asuntos de ínfima cuantía, los asuntos de menor cuantía, los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos, rendición de cuentas, división de la cosa común y diferencias que surgieren entre copropietarios, declaratoria de jactancia y los asuntos que por disposición de la ley o por convenio de las partes deban seguirse en esta vía.

El juicio sumario, se tramitan en esta vía los asuntos de arrendamiento y desocupación, entrega de bienes muebles que no sea dinero, rescisión de contratos, deducción de responsabilidad civil de empleados y funcionarios públicos, interdictos y aquellos que por disposición de la ley o por convenio de las partes deban seguirse en esta vía.

4.3. Diversos juicios que se tramitan en la vía ordinaria

Como se ha determinado anteriormente en vía es decir la vía ordinaria, que es la aplicable a todos aquellos asuntos que no tengan trámite especial, como lo regula el Artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil, por ejemplo los siguientes juicios:

- La impugnación a la filiación,
- La oposición a la unión de hecho,
- El divorcio,
- La separación
- Daños y perjuicios
- Liquidación del patrimonio conyugal
- La nulidad del instrumento público y del negocio jurídico
- La filiación

4.4. La sustanciación del proceso del juicio ordinario de filiación

4.4.1. Jurisdicción

Proviene del latín “jurisdictio” que quiere decir acción de decir el derecho. Al Estado le corresponde la función de administrar justicia, consecuencia de la prohibición de que el individuo haga justicia por su propia mano, esta potestad del Estado es lo que conocemos como jurisdicción y aunque en el lenguaje jurídico aparece con distintos significados, el principal y acorde a nuestro estudio es este.

Asimismo, Couture se refiere a ella como la: “función pública realizada por órganos competentes del estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud del cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”.⁷

El Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Que la Jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia a través de los órganos jurisdiccionales”. También la Ley del Organismo Judicial en los Artículos 57 y 58 fundamenta la jurisdicción.

Debe aclararse que aunque se expongan diferentes clases de jurisdicción, ésta en realidad es una, como una es la función jurisdiccional del Estado:

En la Jurisdicción Contenciosa, se persigue principalmente, la cosa juzgada; en cambio en la voluntaria, sus procedimientos son esencialmente revocables y modificables por el juzgador. Asimismo, en la Jurisdicción Voluntaria, por lo general hay conformidad de las personas que intervienen en las diligencias y en caso de haber oposición o controversia se acude a la Jurisdicción Contenciosa. La Contenciosa termina con un fallo pronunciado sobre el litigio. La Voluntaria concluye con un pronunciamiento que sólo tiene por objeto dar autenticidad a un acto o certificar el cumplimiento de un requisito de forma. También se dice que en la Jurisdicción Contenciosa el juez procede con conocimiento legítimo, mientras que en la Voluntaria, con conocimiento meramente informativo.

La jurisdicción también posee lo que denominamos poderes de la jurisdicción, que es de gran importancia su mención por que definimos de esta forma lo que la jurisdicción otorga a quien la ejerce, son los siguientes poderes:

⁷ Gordillo, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco, Guatemala**. Página 28.

- De conocimiento (*Notio*): Por este poder, el órgano de la jurisdicción está facultado para conocer de los conflictos sometidos a él. El código Procesal Civil y Mercantil establece que la jurisdicción civil y mercantil, salvo disposiciones especiales de la ley será ejercida por los jueces ordinarios de conformidad con las normas de este código.
- De convocatoria (*Vocatio*): Por el cual el órgano de la jurisdicción cita a las partes a juicio. El Artículo 111 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que presentada la demanda en la forma debida, el juez emplazará a los demandados y es uno de los efectos del emplazamiento al tenor del Artículo 112 del Código Procesal Civil y Mercantil obligar a las partes a constituirse en el lugar del proceso.
- De coerción (*Coertio*): Para decretar medidas coercitivas, cuya finalidad es remover aquellos obstáculos que se oponen al cumplimiento de la jurisdicción. Es una facultad del juez compeler y apremiar por los medios legales a cualquier persona para que esté a derecho.
- De decisión (*Iudicium*): El órgano de la jurisdicción tiene la facultad de decidir con fuerza de cosa juzgada. A los tribunales les corresponde la potestad de juzgar.
- De ejecución (*executio*): Este poder tiene como objetivo imponer el cumplimiento de un mandato que se derive de la propia sentencia o de un título suscrito por el deudor y que la ley le asigna ese mérito. A los tribunales les corresponde también promover la ejecución de lo juzgado.

Con el ánimo de identificar fácilmente el contenido de los poderes de la jurisdicción, se hace la siguiente equiparación:

- Notio - Conocer
- Vocatio - Convocar

- Iudicium - Juzgar
- Coertio - Obligar
- Executio - Hacer Cumplir

4.4.2. Competencia

Comprendiendo el ámbito procesal como una complejidad de cuestiones, se hace necesaria la distribución del trabajo, lo que hace surgir la división de la actividad jurisdiccional. Esa división o medida como se distribuye la jurisdicción es lo que se conoce como competencia.

La competencia es el límite de la jurisdicción, es la medida como se distribuye la actividad jurisdiccional entre los diferentes órganos judiciales. La jurisdicción la ejercen todos los jueces en conjunto, la competencia corresponde al juez considerado en singular. Todo juez tiene jurisdicción pero no todo juez tiene competencia, en referencia a la generalidad de la jurisdicción y la especificidad de la competencia.

Determinar la competencia en el inicio del proceso es fundamental y el juez tiene obligación de establecerla, es así como la Ley del Organismo Judicial, regula que los tribunales sólo podrán ejercer su potestad, debe entenderse jurisdicción, en los negocios y dentro de la materia y el territorio que se les hubiere asignado y faculta a los jueces a conocer de los asuntos de su competencia y los obliga a abstenerse de conocer, si de la exposición de hechos, aprecie que no es competente y en caso de duda, la Corte Suprema de Justicia, a través de la Cámara en este caso civil, debe resolver. Quiere decir lo anterior, que es una obligación del juez determinar su competencia en los casos sometidos a su conocimiento.

Cuando el juez no establezca su incompetencia para conocer, pero las partes se lo hicieren ver, a través de la excepción correspondiente, es también su obligación resolverlo previamente antes de conocer sobre otras excepciones o el fondo del asunto.

En la práctica no es posible concebir la existencia de un solo juez, sino que es necesaria la división del trabajo jurisdiccional, atendidas las diversas consideraciones de territorio, naturaleza del juicio, cuantía, etc. Y un elemental principio, fundamentado en la falibilidad del criterio humano, hace también necesaria una regulación de la competencia, que permita la revisión de los fallos judiciales, presentándose por eso en la organización judicial, la competencia por razón de grado:

Expondremos aquí brevemente los criterios generales acerca de la competencia, con su terminología tradicional, y, al final se mencionará la terminología moderna.

La competencia por razón del territorio, consiste en la división del territorio estatal en jurisdicciones, que por lo general coinciden con las divisiones político-administrativas. En virtud de que los jueces tienen plena jurisdicción en su territorio, la ejercerá sobre las personas allí domiciliadas y sobre las cosas allí situadas. En los casos pues, en que la competencia se determina por razón del territorio, las facultades jurisdiccionales de los jueces son las mismas, pero con distinta competencia territorial.

La competencia por razón de la materia, es la jurisdicción que se distribuye atendiendo a la naturaleza del pleito, así que existen jueces penales, civiles, de familia, laborales, etc. La competencia en los asuntos civiles y mercantiles está encomendada a los jueces ordinarios civiles de paz o de instancia, teniendo los jueces de paz de la capital y de aquellos municipios en donde no hubiere jueces de Primera Instancia de Familia o Jueces de Primera Instancia de Trabajo y Previsión Social, competencia también para conocer de asuntos de familia, pero de ínfima cuantía la que se ha fijado hasta en seis mil quetzales (Q6,000.00), conforme Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia números 6-97 y 43-97.

La competencia por razón de grado, se da en los sistemas de organización judicial con varias instancias, para la revisión de las decisiones, en virtud de los recursos oportunos.

La competencia por razón de la cuantía, en la que se distribuye el conocimiento de los asuntos atendiendo al valor, el que se determina conforme a las reglas siguientes:

- No se computan intereses. Según el Artículo 8 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Cuando se demanda pagos parciales, se determina por el valor de la obligación o contrato respectivo. Según el Artículo 8 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Cuando verse sobre rentas, pensiones o prestaciones periódicas, se determina por el importe anual. Según el Artículo 8 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Si son varias pretensiones, se determina por el monto a que ascienden todas, este criterio según el Artículo 11 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El Artículo 7 del Código Procesal Civil y Mercantil, establece la competencia por el valor, norma que aunada a los Acuerdos de la Corte Suprema de Justicia 3-91 y 6-97, fijan los límites.

Las reglas para su determinación se rigen en primer lugar, es importante indicar que conforme al pacto de sumisión, las partes pueden someterse a un juez distinto del competente por razón de territorio, lo que implica una prórroga de competencia, la que también se puede prorrogar conforme a lo que establece el Artículo 4 del Código Procesal Civil y Mercantil, específicamente:

- Por falta o impedimento de jueces competentes, en el área territorial en donde debió resolverse el conflicto.

- Por sometimiento expreso de las partes (pacto de sumisión), es decir, acuerdo de las partes de someter el conflicto a un juez distinto al originalmente competente por razón de territorio.
- Por contestar la demanda sin oponer incompetencia, que significa una renuncia al derecho de que conozca el juez que en primera instancia pudo ser competente.
- Por reconvención, se da la prórroga, cuando de la contrademanada era juez competente uno distinto al que conoce de la demanda.
- Por acumulación.
- Por otorgarse fianza a la persona del obligado.

En acciones personales es juez competente el de 1ª. Instancia del departamento en que el demandado tenga su domicilio, si la acción personal es de menor cuantía el Juez de Paz de su vecindad. En estos casos, el demandado puede ser demandado en su domicilio, no obstante cualquier renuncia o sometimiento de éste.

En la acción por alimentos o pago de pensiones alimenticias, la competencia la elige la parte demandante, entre el juez de su domicilio o el del demandado.

Cuando no existe domicilio fijo del demandado, es competente el juez del lugar en donde se encuentre o el de su última residencia.

En caso de domicilio contractual, si el demandado eligió por escrito domicilio para actos o asuntos determinados (domicilio contractual o electivo) puede ser demandado en dicho domicilio.

En caso de litisconsorcio, si fueran varios demandados, es competente el juez del domicilio de cualquiera de ellos.

En reparación de daños, es juez competente el del lugar en que se hubieren causado.

En acciones reales sobre bienes inmuebles, es competente el juez del lugar en que se encuentren situados y si fueren varios, el juez del lugar en que estén situados cualesquiera de ellos, con tal que allí mismo tenga su residencia el demandado y si no concurren ambas circunstancias, el juez del lugar en donde esté situado el de mayor valor, según matrícula fiscal.

En acciones que se refieran a establecimiento comercial o industrial, es competente el juez del lugar en donde esté situado.

Cuando se ejerzan acciones reales sobre inmuebles conjuntamente con las de otra naturaleza, es juez competente el del lugar en donde estén situados los primeros.

En todos los casos en que se ventilen cuestiones cuyo valor no pueda determinarse, son competentes los jueces de primera instancia.

4.4.3. Demanda

Es el acto con que la parte, es decir el actor, afirmando la existencia de una voluntad concreta de ley que le garantiza un bien, declara la voluntad de que la ley sea actuada frente a otra parte, es decir el demandado e invoca para este fin, la autoridad del órgano jurisdiccional.

Algunos autores, incluso algunos guatemaltecos, señalan que el juicio ordinario, al igual que los demás procedimientos, se inicia con la demanda y finaliza normalmente con la sentencia, entonces esto es como decir que la demanda es el acto introductorio de la acción, por la cual mediante relatos de hechos e invocación del derecho el actor determina su pretensión. Es a través de ella que el actor inicia la actividad jurisdiccional

y es a través de ella que plantea el derecho que estima que le asiste y pretende que se le declare.

Por su carácter formalista debe cumplir con los requisitos de contenido y forma que exige la ley, de ahí que el Código Procesal Civil y Mercantil en sus Artículos 61 y 106 establecen los requisitos, no olvidando por supuesto lo que para el efecto establecen los Artículos 63 y 79 del mismo cuerpo legal. La demanda se integra fundamentalmente por tres partes, la introducción, el cuerpo y el cierre.

Antes de profundizar en la forma de la demanda, es necesario saber que existen clases de demandas y de estas fundamentalmente, interesa distinguir dos clases de demanda: la llamada demanda introductiva de instancia y la demanda incidental. La primera, es la que se ha definido anteriormente, en tanto que la segunda, configura lo que se llaman incidentes, que suponen un proceso ya iniciado. En la Ley del Organismo Judicial, se regula la materia correspondiente a los incidentes o sea aquellas cuestiones que se promueven en un asunto y que tienen relación inmediata con el negocio principal.

La importancia de la demanda se desprende de las consecuencias que puede producir en la tramitación del juicio. Se puede decir que es la base de éste y que de ella depende el éxito de la acción ejercida. Efectivamente, la demanda contiene las pretensiones del actor y sobre éstas ha de pronunciarse la sentencia; además, las demandas defectuosas serán repelidas por el juez, Artículo 109 del Código Procesal Civil y Mercantil o en su caso, generan excepciones procesales; sobre los hechos expuestos en la demanda o en la contestación se recibirá la prueba o sobre aquellos cuyo conocimiento llegaren a las partes con posterioridad, de aquí proviene que la mayoría de los procesos que en la práctica no prosperan, se debe al defectuoso modo de interponer las demandas.

Conociendo aspectos tan importantes como lo son las clases de demandas y su importancia, el Artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que en la

demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse, los fundamentos de derecho y la petición.

Asimismo, el Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil contiene los requisitos de la primera solicitud. De esos requisitos, cabe destacar como substanciales los siguientes:

- Individualización del demandante, principalmente con el objeto de establecer su capacidad para comparecer a juicio;
- Individualización del demandado, por la misma razón anterior;
- Especificación del domicilio, para que el juez pueda resolver los problemas relacionados con la competencia territorial;
- Especificación de la cosa demandada o sea la determinación del objeto de la pretensión, circunstancia sumamente importante, porque al igual que los otros requisitos servirá para resolver los problemas de la identificación de las acciones;
- La exposición de los hechos.

En cuanto a la exposición de los hechos, la técnica procesal ha elaborado dos teorías: la de substanciación y la de individualización; según la primera, que es la tradicional que sigue la ley, deben exponerse circunstancialmente los hechos que constituyen la relación jurídica con la calificación jurídica que les dé el actor; pero conforme la segunda, de la individualización, basta con que se indique la relación jurídica que individualiza la acción, por ejemplo el demandó cien en virtud de compraventa. Los hechos, sobre todo contribuyen a determinar exactamente la pretensión del actor, independientemente de la calificación legal que él mismo les dé y asimismo, dentro de la llamada clasificación de las acciones, indican la naturaleza de la

que se deduce, aun cuando el Código guatemalteco, no obliga a que se especifique el nombre de la acción que se ejercita.

En cuanto a la descripción de los hechos, sostiene que es necesario hacer un distingo. Cuando se trata de una acción personal, como la obligación nace casi siempre de un hecho, ya sea contrato, cuasicontrato, delito, cuasidelito, es necesario exponer su causa remota, en cuanto a los hechos eficientes o conexos con el litigio.

Por ejemplo, cuando se reclame el pago de una suma de dinero, se expondrán los hechos que dieron origen a la obligación, a no ser que ésta conste en un instrumento o derive de una disposición de ley.

En cambio indica, que si se trata de una acción real, no será necesario referirse a la causa remota; así, el que reivindica no tendrá que expresar la causa de su dominio, pudiendo ser una compra, transacción, donación, etc., pues éstas son formas de adquisición, bastándole invocar su título, salvo que se discuta la adquisición misma, pero entonces ya se trataría de una acción personal.

La exposición de los hechos como dice el Código guatemalteco, debe ser clara y precisa, con lo que se quiere indicar que aparte del estilo llano y sin complicaciones, debe concretarse la exposición solamente a hechos que tengan relación con el litigio.

Aunque el Código no establece propiamente un orden en la redacción de las demandas y en consecuencia puede comenzarse con la petición, la práctica ha establecido una redacción más o menos ordenada, que va de la exposición de los hechos, en párrafos separados, a la enunciación de la prueba, seguida de la fundamentación de derecho, para concluir con la petición.

Cuando hablamos de ampliación y modificación, el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco establece en el Artículo 110 que podrá ampliarse o modificarse la demanda antes de que haya sido contestada. En una misma demanda pueden

proponerse diversas pretensiones contra una misma parte, siempre que no sean contradictorias, no que hayan de seguirse en juicios sujetos a procedimientos de distinta naturaleza o sea lo que en doctrina se ha llamado acumulación objetiva de acciones, pero como más adelante diremos, muchas veces esta acumulación se produce posteriormente, la llamada sucesiva por inserción, lo que viene a ocasionar una modificación en la demanda original. El hecho de que el demandado ya haya intervenido en el juicio, oponiendo excepciones, no obsta el cambio o modificación de las pretensiones del actor, por cuanto que la demanda no ha sido contestada.

Pero la demanda no solamente puede ser modificada por la acumulación sucesiva de acciones de una misma parte, puede serlo también en relación con los sujetos, cuando se incorporan nuevos sujetos al proceso o en relación al objeto, cuando hay cambio en la cosa demandada o en la naturaleza del pronunciamiento que se persigue obtener del tribunal.

En la acumulación de acciones o pretensiones y de procesos es posible que el contenido del proceso esté constituido por diferentes litigios entre los mismos sujetos procesales o que una misma litis presente ramificaciones que puedan originar procesos separados, cuya solución completa sólo se logra mediante la unión de los mismos. Estas ideas dan origen a lo que en doctrina se conoce con el nombre de acumulación; de ésta se han diferenciado dos clases: de acciones y de autos.

La pretensión constituye el verdadero objeto del proceso, entendiendo por objeto la materia sobre la que recae la actividad de los sujetos que en el proceso intervienen. Ahora bien, como ya conocemos el concepto de pretensión procesal desarrollado por este autor, es fácilmente captable la definición que el mismo autor da de la acumulación procesal: un acto o serie de actos en virtud de los cuales se reúnen en un mismo proceso dos o más pretensiones con el objeto de que sean examinadas y actuadas, en su caso dentro de aquél.

La acumulación tiene un doble fundamento: por una parte, la economía procesal y por la otra, la necesidad de evitar decisiones contradictorias. El primero de los casos es tal vez el que admite alguna consideración, por la circunstancia de que es indudable que la resolución de varias litis con el mismo criterio, supone una mayor ventaja, pero, la complejidad del nuevo proceso, cuyo contenido lo forman varias litis o litigios, hace que aquel concepto de economía procesal se vea un poco menguado. El segundo, no amerita mayor discusión y en los casos en que este supuesto se dé, es imperativa la acumulación.

Las clases de acumulación pueden ser: objetiva dado que en esta acumulación alude al ejercicio de varias pretensiones en una misma demanda. Está sujeta a diversas limitaciones, que en la doctrina se han señalado al exponerse los principios de no contradicción, unidad de competencia y unidad de trámites.

Por el principio de no contradicción, se establece que las acciones o pretensiones que se hagan valer en una demanda, no deben manifestar oposición entre sí, como al ejercitar las acciones derivadas de la compraventa, se pidiera a la vez la devolución de la cosa vendida y la entrega del precio. Ahora bien, aquí debe tenerse presente, que la prohibición legal, sólo se refiere al caso de que estas acciones sean acumuladas con el carácter de principales, vale decir que para que el juez se pronuncie sobre ellas al mismo tiempo, pero esto no impide que se hagan valer en forma condicionada. Recuérdese las llamadas acumulaciones sucesivas, eventuales y alternativas.

La acumulación subjetiva atiende a los sujetos que intervienen en el proceso. Puede ser activa, pasiva y mixta. En la activa hay pluralidad de actores. En la pasiva, pluralidad de demandados. Y en la mixta, pluralidad de actores y demandados.

Entre los varios casos que pueden presentarse, es decir si fuera activa pasiva y mixta, tenemos que la acumulación sea subjetiva propia, en ella se encuentra una sola relación jurídica substancial con pluralidad de sujetos. Obedece a razones de economía procesal, por cuanto que las pretensiones acumuladas, podrían ser objeto de procesos

diferentes, sin ninguna consecuencia legal, aun cuando se produjeran fallos contradictorios. Así ocurre por ejemplo, cuando se trata de obligaciones divisibles y también en las solidarias, en las que el actor o los actores pueden unir sus demandas contra los distintos deudores.

Mientras que la acumulación subjetiva impropia, supone la existencia de varias relaciones jurídicas substanciales ligadas por razón de la causa o del objeto, con elementos comunes a los distintos sujetos, de donde deriva una conexidad jurídica entre las diversas demandas. Como existe esta conexidad puede darse el caso de sentencias contradictorias.

La acumulación subjetiva necesaria, se da cuando el fallo judicial es posible solamente con la presencia de todos los sujetos de la relación jurídica substancial. Así sucede en la legislación civil, en la que la ley impone que en todo juicio de filiación será parte la madre. También en todos aquellos casos en que se persiga la declaratoria de nulidad de un acto jurídico, ya que la sentencia no podría dictarse si no han intervenido todos los que concurrieron a la celebración del acto jurídico.

Existe una sustancial diferencia entre lo que es la acumulación de acciones y la acumulación de procesos, por que a diferencia de la acumulación de acciones, que generalmente se produce sin que haya varios procesos, en esta clase de acumulación es forzoso que existan varios procesos. La denominación que tradicionalmente se ha empleado es impropia, porque los autos no son sino el conjunto de documentos en que constan las diferentes actividades que componen el proceso; se identifica pues, auto y proceso.

Pero prescindiendo de la terminología, podemos repetir que los fundamentos de la acumulación de procesos o de autos, son los mismos ya apuntados: la economía procesal y la necesidad de evitar decisiones contradictorias.

En la acumulación de procesos se mueven dos intereses, por una parte el particular, representado por el que tienen las partes y que se traduce para ellas, en evitar el costo mayor que suponen varias actuaciones judiciales y desde luego, el de evitar fallos contradictorios; pero esta finalidad se ve más acentuada por otro interés cuyo carácter público no puede desconocerse. No obstante estos principios, según el Código Procesal Civil y Mercantil, la acumulación de procesos sólo puede decretarse a petición de parte, salvo los casos de excepción establecidos en la ley.

4.4.4. Las excepciones en el juicio ordinario

Es la contrapartida de la acción. En sentido restringido constituye la oposición, que sin negar el fundamento de la demanda, trata de impedir la prosecución del juicio paralizándolo momentáneamente o extinguiéndolo definitivamente, según se trate de excepción dilatoria o perentoria. En sentido lato equivale a la oposición del demandado frente a la demanda.

La demanda es para el demandante una forma de ataque, como lo es la excepción para el demandado una forma de defensa. La acción es el sustitutivo civilizado de la venganza y la excepción el sustituto civilizado de la defensa, en cierto modo la excepción viene siendo la acción del demandado.

Es la denominación dada a ciertos tipos específicos de defensas procesales, dilatorias, perentorias o mixtas, mediante las cuales el demandado puede reclamar del juez la liberación de la carga de contestar la demanda o la absolución de la misma.

Las excepciones se clasifican en:

- Excepciones previas

- Excepciones perentorias

- Excepciones mixtas

Las excepciones perentorias, son las que tienen por finalidad extinguir o terminar con la pretensión del actor.

Las excepciones mixtas, son aquellas excepciones que nominadas como previas, de acogerse, tienen efectos de perentorias. Es decir, que la excepción mixta es una excepción previa que de acogerse ataca la pretensión, puesto que impide conocer nuevamente la misma.

Por ultimo y solo para efecto de analizarlas mejor, están las excepciones previas: "Son defensas previas, alegadas in limine litis, y que, normalmente, versan sobre el proceso y no sobre el derecho material alegado por el actor. Tienden a corregir errores que obstarán a su fácil decisión (defecto legal en el modo de preparar la demanda); a evitar un proceso inútil (litispendencia); a impedir un juicio nulo (incompetencia absoluta, falta de capacidad o de personería); a asegurar el resultado del juicio (fianza de arraigo)".⁸

La que tiende a postergar la contestación sobre el mérito de la demanda, en razón de carecer ésta de los requisitos necesarios para su admisibilidad y andamiento, así como también incidente de previo y especial pronunciamiento que promueve el demandado, pidiendo que se le dispense de contestar la demanda hasta que se cumplan determinados requisitos necesarios para admisión y andamiento.

En lo que atañe a la legislación relativa al tema, el Artículo 116 del Código Procesal Civil y Mercantil relativo a la actitud del demandado en la substanciación del juicio, establece que una persona que ha sido demandada puede plantear excepciones previas, cuya enumeración puede ser la siguiente:

- Incompetencia;

⁸ Couture, Eduardo. **Fundamentos de derecho procesal civil**. Página 115.

- Litispendencia;
- Demanda defectuosa;
- Falta de capacidad legal;
- Falta de personalidad;
- Falta de personería;
- Falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que estuviere sujeta la obligación o el derecho que se hagan valer;
- Caducidad;
- Prescripción;
- Cosa juzgada
- Transacción.

Es importante apuntar que la ley guatemalteca, denomina excepciones previas a las que la doctrina que he citado llama dilatorias. La denominación en uno y otro sentido, no debe implicar inconveniente alguno para los fines de este estudio.

En lo referente a la interposición de excepciones previas, el Artículo 120 del precitado cuerpo legal indica: "Dentro de seis días de emplazado, podrá el demandado hacer valer las excepciones previas. Sin embargo, en cualquier estado del proceso podrá oponer las de litispendencia, falta de capacidad legal, falta de personalidad, falta de personería, cosa juzgada, transacción, caducidad y prescripción."

En tanto el Artículo 121 del mismo Código, regula lo referente a la resolución de las excepciones previas y para el efecto estipula: "El juez resolverá en un solo auto las excepciones previas.

Si entre ellas se hallare la excepción de incompetencia y el juez la declarare infundada, se pronunciará sobre las otras excepciones previas en el mismo auto.

Si la incompetencia fuere declarada con lugar, el juez se abstendrá de decidir las restantes, hasta que quede ejecutoriada la decisión recaída en materia de incompetencia.

Si el auto fuere apelado, el Tribunal Superior se pronunciará sobre todas las excepciones previas que se hubieren resuelto. Si debiera pronunciarse sobre la incompetencia y la declarase fundada, se abstendrá de pronunciarse sobre las restantes y dispondrá la continuación de juicio por el juez que declare competente"

4.4.5. El emplazamiento

Es el llamamiento que se hace, no para concurrir a un acto especial o determinado, sino para que dentro de un plazo señalado, comparezca una persona al tribunal a hacer uso de su derecho, debiendo soportar en caso contrario los perjuicios que de su omisión derivaren. El emplazamiento para contestar una demanda supone el derecho y a la vez la carga del demandado, de reaccionar ante la interposición de aquélla durante el plazo fijado en la ley.

El licenciado Giovanni Orellana, señala que el emplazamiento va íntimamente ligado o relacionado al elemento de la jurisdicción denominado vocatio. Sabiendo que vocatio es convocar a juicio y respetando mejor criterio, emplazar es convocar a juicio.

En palabras más sencillas, emplazar es el llamado que hace el juez a un sujeto procesal a un juicio, es decirle que ha sido demandado y que dependiendo la clase de

juicio o la vía en que se tramita el asunto de litis, tendrá un plazo para tomar una actitud frente a la demanda.

Este término no es más que el derecho que tienen las partes y que el juez debe conceder a las mismas, conforme al principio del debido proceso, un tiempo para que se pronuncie frente a la acción del actor, este plazo que se conoce como emplazamiento, puede definirse como el tiempo que el juez otorga al demandado para que tome una actitud frente a la demanda, que en el juicio ordinario y al tenor del Artículo 111 del Código Procesal Civil y Mercantil es de nueve días hábiles; es decir, es en este plazo que el sujeto pasivo de la relación procesal (demandado) debe tomar una actitud frente a la acción del actor.

4.4.6. Actitudes del demandado

Al momento que el demandado es notificado de la misma demanda, dentro de los nueve días del emplazamiento, puede tomar las siguientes actitudes:

- Actitud activa afirmativa o allanamiento (contestación de la demanda en sentido positivo, aceptando las pretensiones del actor).
- Oponerse a la demanda (contestación de la demanda en sentido negativo, con lo cual no acepta las pretensiones del actor).
- Actitud pasiva o rebeldía (no se presenta. A solicitud de parte, se tiene por contestada la demanda en sentido negativo y se sigue el juicio en rebeldía).
- Actitudes negativas activas:
 - Contestación negativa de la demanda.
 - Planteamiento de excepciones perentorias.

- Reconvención o contrademanda (demanda del demandado).

4.4.7. La prueba

La prueba es un medio de verificación de las proposiciones que los litigantes formulan en juicio, probar es tratar de convencer al juez de la existencia o inexistencia de los datos procesales que han de servir de fundamento a su decisión.

La prueba es la demostración judicial por los medios que establece la ley, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende.

En el proceso, las partes que intervienen afirman la existencia, la modificación o la extinción de ciertos hechos, cuya alegación fundamenta la posición que tales sujetos procesales mantienen, pero no es suficiente únicamente alegarlos sino es menester probarlos.

El objeto de la prueba son las afirmaciones o realidades que deben ser probadas en el proceso. El tema objeto de la prueba busca una respuesta para la pregunta ¿qué se prueba, qué cosas deben ser probadas?.

Esta división elemental suministra una primera noción para el tema de estudio, regularmente el derecho no es objeto de prueba, sólo lo es el hecho o conjunto de hechos alegados por las partes en el juicio.

Nuestros Códigos han distinguido los juicios de hecho de los de puro derecho, los primeros dan lugar a prueba los segundos no, Agotada la etapa de sustanciación, directamente se cita para sentencia.

Existe un estrecho vínculo entre la regla general que el derecho no se prueba y el principio general que consagra la presunción de su conocimiento; no tendrá sentido la prueba de derecho en un sistema en el cual éste se supone conocido. El conocimiento

se ha dicho, trae la obligatoriedad de la aplicación de la norma, hay varios casos en que se producen excepciones, como sucede cuando existe una ley discutida y controvertida en cuyo supuesto hay que probarla, otra excepción es cuando la costumbre es fuente de derecho, es en estos casos que la costumbre es fuente de derecho, si ésta fuere discutida y controvertida, habría de ser objeto prueba.

Pero también, en estos casos debe tenerse presente que a la falta de prueba suministrada, el juez puede hacer la investigación respectiva por sus propios medios, por lo que más que una carga de la prueba habría un interés de la prueba. Una tercera excepción al principio de que el derecho no es objeto de prueba, es la que se refiere a derecho extranjero (Art. 35 Ley del Organismo judicial.) Se presume conocida, con arreglo al principio ya enunciado, tan sólo la ley nacional y con relación a todos los habitantes del país, pero ninguna regla presume conocido el derecho extranjero.

Pero el problema fundamental es el referente a la prueba de los hechos. Los hechos sobre los que versa la demanda son los hechos que se contravienen, por lo que es natural que los aceptados por las partes estén fuera de prueba, la doctrina llama admisión a la circunstancia de no impugnar las proposiciones del adversario. Los hechos admitidos quedan fuera de contradicción y como consecuencia fuera de la prueba, acá se puede establecer un principio de economía procesal, en el cual se debe realizar el proceso en el mínimo de los actos posibles, en cuanto a los hechos aceptados. Tácitamente hay necesidad de fijar el alcance de esta doctrina, teniendo en cuenta aquellos casos en los que la demanda no ha sido impugnada por imposibilidad jurídica material de hacerlo. Así, cuando el demandado es declarado rebelde, son objeto de prueba todos los extremos que invoca el actor, aunque el juez puede aplicar menor rigor en la apreciación de la prueba en actitud a la propia actitud del demandado.

Todavía el principio de que los hechos controvertidos son objeto de prueba, exige nuevas aclaraciones, porque determinados hechos controvertidos no necesitan probarse, no son objeto de prueba por ejemplo dentro de los hechos controvertidos, los hechos presumidos por la ley ni los evidentes ni notorios, en cuanto a los hechos

presumidos por la ley, estos no necesitan prueba, pues, sobre estos recae una presunción legal que es una proposición normativa acerca de la verdad del hecho, si admite prueba en contrario se dice que es relativa, si no admite prueba en contrario se dice que es absoluta, así se establece que no es necesario probar que el demandado conocía cuáles eran sus obligaciones jurídicas, porque todo el sistema de derecho parte de la presunción del conocimiento de la Ley, tampoco hay necesidad de probar en el Juicio que el hijo nacido durante el matrimonio, viviendo juntos los padres es hijo de los padres, tampoco están sujetos a prueba los hechos evidentes, a nadie se le exigiría probar por ejemplo, el hecho de que hayan llegado primero ante sus sentidos los efectos de luz que los efectos del sonido, que la luz del día favorece la visión de las cosas y la oscuridad la dificulta.

En estos casos la mentalidad del juez suple la actividad probatoria de las partes y puede considerarse innecesaria toda tentativa de prueba que tienda a demostrar un hecho que surge de la experiencia del juez o magistrado, tampoco es aplicable la prueba de hechos notorios, por tanto se manifiesta que aquellos hechos que entran en el conocimiento, en la cultura o en la información normal de los individuos con relación a un lugar o a un círculo social y a un momento determinado en el instante que incurre la decisión, pero con respecto a estos, debe aclararse que no se aplica la excepción cuando se refiere a aquellos casos en que la ley exige la notoriedad como elemento determinante del derecho, como sucede en la Legislación Civil guatemalteca, Artículo 223 "posesión notoria de estado". En cuanto a los hechos normales, la tesis que de lo evidente no se necesita prueba ha tenido una extensión, tanto la doctrina como la jurisprudencia aceptan que a falta de prueba los hechos deben suponerse conforme a lo normal y regular en la ocurrencia de las cosas, frecuentemente los tribunales suplen las faltas de prueba de las partes, admitiendo que los hechos deben haber ocurrido como suceden naturalmente en la vida y no en forma extravagante o excepcional.

Aquél a quien la noción normal beneficia es relevado de la prueba, su adversario es quien deberá probar lo contrario. Este tema es atinente a la carga de la prueba ya que aparentemente significa eximir de la prueba a una de las partes y gravar con ella a la

otra, pero parece fácil de percibir que tampoco se halla aquí en juego un principio de distribución de la carga de la prueba entre las partes, lo que está en tela de juicio es el punto de saber si los hechos evidentes son objeto de prueba, la regla en el sentido que acaba de exponerse es la de que los hechos normales no son objeto de prueba, el conocimiento de estos forma parte de esa especie de saber privado del juez, que este puede invocar en la fundamentación de la sentencia. Lo contrario de lo normal eso sí es objeto de prueba, la parte que sostenga que la visibilidad era perfecta en la noche o que una casa nueva y bien construida amenaza ruina, pero nada impide que al que alega la dificultad de ver en la noche o la dureza de la casa por ser nueva, dirigir su actividad probatoria hacia esos hechos, que por normales se deben tener por admitidos hasta prueba en contrario.

El Código Procesal Civil y Mercantil contiene la siguiente norma general, Artículo 126 “Las partes tienen la carga de demostrar sus respectivas proposiciones de hecho. Quien pretende algo ha de probar los hechos constitutivos de su pretensión, quien contradice la pretensión ha de probar los hechos extintivos o las circunstancias impeditivas de esa pretensión, este Artículo permite la proposición y producción de prueba sobre los extremos indicados

En cuanto a este punto hay que hacer la diferenciación sobre que no es lo mismo la negativa de un hecho que un hecho negativo, el hecho negativo sí necesita prueba, esto ocurre por ejemplo cuando se alega la omisión o la inexistencia de un hecho como fundamento de una acción o de una excepción, porque en la omisión, en la realidad se afirma la inejecución de una prestación debida y en la inexistencia se afirma la ausencia de un hecho constitutivo o la falta de un requisito esencial en el mismo.

En la simple negativa de un hecho, el que se niega sí está relevado de prueba, aunque la prudencia le aconseje producirla para desvirtuar la rendida por el actor. La negativa de la acción o la excepción puede ser de derecho, de cualidad o de hecho.

La negativa de derecho, se da cuando se alega que determinada cosa no corresponde con las normas legales, como sucede cuando se sostiene que una persona no puede ejecutar determinado acto por impedírselo la ley; así, la compra por el mandatario de los bienes que está encargado de vender por cuenta de su comitente. En estos casos basta invocar el precepto legal que corresponda.

La negativa de cualidad, se da cuando se niega a una persona una cualidad determinada. Si es de las que todos tienen naturalmente, como la capacidad, la prueba es necesaria y en tal caso corresponde a quien la niegue, porque debe destruir una presunción; si se trata de cualidades que competen accidentalmente, como el título profesional, es decir que no corresponde normalmente a todas las personas, la prueba también será necesaria pero no por parte de quien la niega sino de quien afirma.

El principio que la prueba no debe recibirse cuando sea contraria a derecho no despierta mayores dudas, así ocurre por ejemplo en la indagación de la maternidad cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada, Artículo 215 del Código Civil.

Con respecto a la prueba extemporánea, debe hacerse una diferenciación, en primer término, con respecto a aquellos casos que se pretenda aportar prueba cuando ya ha transcurrido el término probatorio. En segundo lugar, cuando se pretende aportar prueba que no se ha ofrecido en la demanda o contestación de la demanda o bien que no se acompañó en su oportunidad, en ambos casos la prueba debe rechazarse por haber pasado la oportunidad de proponerla y acompañarla; ahora bien, parece claro que en los supuestos mencionados la prueba se rechace de plano. Pero esto se ve con claridad con respecto a la prueba contra derecho y a la extemporánea, no puede perfilarse con mucha precisión al referirse a la prueba impertinente, en la práctica es corriente que se mande recibir prueba que no tiene relación con el asunto y en algunos casos hasta llega admitirse prueba que por su naturaleza no es conducente para probar el extremo respectivo.

De la Plaza al aludir a las reglas generales del procedimiento probatorio, luego de estudiar el primer término, el principio de competencia para la práctica de la prueba o sea, que las pruebas se practiquen ante el juez que conozca del asunto, examina el principio de la adecuación de las pruebas con los hechos que han de referirse, lo que plantea una situación de admisibilidad, que a su vez se resuelve en consideración a dos puntos de vista el de su necesidad y el de su pertinencia.

Se presenta un problema que debe ser susceptible de análisis entre la admisibilidad y la pertinencia de la prueba, prueba pertinente es aquella que versa sobre las proposiciones y hechos que son verdaderamente objeto de prueba, prueba impertinente, es por el contrario aquella que no versa sobre las proposiciones y hechos que son objeto de demostración, en cuanto a la prueba admisible e inadmisibile, se vincula este concepto a la idoneidad o falta de idoneidad de un medio de prueba determinado para acreditar un hecho, no se trata del objeto de la prueba sino de los medios aptos para producirla, así puede sostenerse que es prueba inadmisibile la de los testigos para acreditar la pericia en un sujeto o en un arte.

Existen varios principios que son aplicables a la prueba, entre estos están:

- Principio de necesidad de la prueba, que consiste en que el juez aunque conozca de los hechos por su propia cuenta, debe dictar sentencia de acuerdo a la prueba aportada por las partes, pues de no ser así existirían muchas arbitrariedades e iría contra la fiscalización de la prueba y contra la publicidad de la misma (Artículo 129 Código Procesal Civil y Mercantil).
- Principio de unidad de la prueba, consiste en que todas las pruebas pueden y deben ser apreciadas en su conjunto.
- Principio de adquisición de la prueba, consiste en que la prueba aportada afecta ambas partes.

- Principio de contradicción de la prueba, consisten en que toda la prueba debe ser aportada con citación de la parte contraria a efecto que se pueda contradecir la misma.
- Principio de publicidad de la prueba, consiste en que ambas partes deben conocer la prueba ofrecida dentro del juicio para que exista una verdadera seguridad jurídica de las partes.
- Principio de preclusión de la prueba, que consiste en que terminada la fase procesal correspondiente es decir al plazo de prueba, éste ya no se puede reabrir a efecto de recibir nueva prueba.
- Principio de pertinencia, idoneidad y concurrencia de la prueba, consiste que la prueba sirva para lo que fue propuesta y que los hechos que se pretenden probar por ambas partes sean probados por los medios de prueba adecuados para probar dichos hechos.

Para terminar con el tema de la prueba es indispensable el estudio del procedimiento probatorio, que en este aspecto resuelve el problema a la pregunta cómo se prueba.

Se concibe un sentido lógico que para probar los hechos, cada una de las partes debe sujetarse a la ley para aportar la misma mediante un procedimiento ajustado al régimen legal. Por lo que el tema del procedimiento de prueba consiste en saber cuáles son las formas que es necesario respetar para aportar la prueba al proceso y que la prueba producida sea válida.

En este sentido el procedimiento probatorio queda dividido en dos campos, en uno se halla el conjunto de formas y de reglas comunes a todas las pruebas y en el otro de carácter especial, se señala el mecanismo de cada uno de los medios de prueba, a la oportunidad para solicitarla y recibirla y las formas de verificación comunes a todos

los medios de prueba, el tema general es el procedimiento para todos los medios de prueba y el específico es el funcionamiento de cada uno de los medios de prueba.

El procedimiento de prueba tiene 3 fases:

- Ofrecimiento: El ofrecimiento es en nuestro derecho un anuncio de carácter formal, éste queda cumplido con las simple palabras Ofresco Prueba consignado en los escritos de demanda y contestación de demanda, los cuales son los momentos procesales para ofrecer la misma.
- Petitorio o Proposición 30 días apertura a prueba: Es el segundo momento de la prueba y éste responde al concepto de que la prueba se obtiene por mediación del juez y él debe determinar su admisión en este momento, que es cuando el interesado solicita la prueba para su posterior diligenciamiento, en tal virtud el juez es intermediario, por lo que no se puede incorporar eficazmente al proceso un medio de prueba sin la participación del juez, es él a quien se le formulan las solicitudes y quien ordena a los agentes de su dependencia las medidas requeridas para la producción de diversas pruebas.
- Diligenciamiento: Es el tercer momento de la prueba y el conjunto de actos procesales que es menester cumplir para así llevar a juicio los medios de convicción propuestos por las partes. Formulada la solicitud por la parte demandante y accediendo el juez, comienza el procedimiento probatorio de cada uno de los medios de prueba, con la colaboración de los encargados de cada uno de los medios de prueba, y su incorporación material al juicio, por ejemplo el diligenciamiento de la prueba de testigos, es señalar día y hora para la recepción de la prueba, comunicar la circunstancia al adversario, citar al testigo, recibir su declaración registrándola en una acta, e incorporar esa acta al expediente.

Terminando el proceso, es necesario establecer lo relacionado con el sistema de valoración de la prueba, este tema busca resolver el problema sobre qué eficacia tienen los diversos medios de prueba quién y cómo debe producirla.

Existen fundamentalmente 3 sistemas de valoración de la prueba:

- El Sistema de la Prueba Tasada o Legal, en el cual la ley le señala al juez por anticipado el grado de eficacia que tiene la prueba, en este sistema el juez no debe apreciar la prueba, más bien debe cumplir lo que la ley ordena, que es que simplemente de por probado el hecho si en la prueba concurren los requisitos previos a que está sometida. En la actualidad se ha limitado a la prueba documental y la confesión.
- El Sistema de la Libre Convicción, conforme este sistema el juez está autorizado para formar su convicción de acuerdo con su criterio, no está sometido a una regla de experiencia impuesta por la ley sino a la regla que libremente elija. El juez aprecia la eficacia de la prueba según los dictados de la lógica y de su conciencia y puede incluso de circunstancias que personalmente le consten.
- Sistema de Sana Crítica, que es el sistema más afianzado para valorar la prueba, sana crítica es sinónimo de recta razón, de buen juicio y de sentido común.

4.4.8. Vista

Es la fase procesal en la que el juez señala día y hora para que las partes comparezcan a plantear sus alegatos finales, de acuerdo con los medios de prueba aportados por las partes y de acuerdo a los hechos que han sido debidamente probados mediante los mismos.

El Artículo 196 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que concluido el término de prueba el secretario lo hará constar sin necesidad de providencia y agregará a los autos las pruebas rendidas y dará cuenta al juez.

El juez de oficio señalará día y hora para la vista dentro del término señalado en la Ley del Organismo Judicial en el Artículo 142; oportunidad en la que podrán alegar de palabra o por escrito los abogados de las partes y éstas si así lo quisieren y será pública si así se solicitaré.

4.4.9. Auto para mejor fallar

El Artículo 197 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que los jueces y tribunales antes de pronunciar sus fallos podrán acordar para mejor proveer:

- Que se traigan a la vista cualquier documento que crean conveniente para establecer el derecho de los litigantes.
- Que se practique cualquier reconocimiento o avalúo que consideren necesario o que se amplíen los que se hubieren hecho.
- Traer a la vista cualquier actuación que tenga relación con el proceso.

4.4.10. Sentencia

La sentencia es el acto procesal por excelencia de los que están atribuidos al órgano jurisdiccional, mediante ella termina normalmente el proceso y cumple el Estado la delicada tarea de actuar el derecho objetivo.

Algunos otros autores prefieren definirla como la resolución que acogiendo o rechazando la demanda del actor afirma la existencia o inexistencia de una voluntad de

ley que garantiza un bien o lo que es igual, respectivamente la existencia o inexistencia de una voluntad de ley que garantiza un bien al demandado.

La Ley del Organismo Judicial establece que decide el asunto principal después de agotados los trámites procesales. De acuerdo a las anteriores definiciones se puede determinar que la sentencia pone término al proceso, decide sobre el derecho disputado y satisface las pretensiones negándolas o reconociéndolas, así también estima o desestima una demanda afirmando o negando la existencia de voluntad concreta de la ley en el caso debatido; la sentencia es el acto jurisdiccional con el que termina el proceso de cognición, el de ejecución y el cautelar.

La sentencia como acto, es aquél que emana de los agentes de la jurisdicción y mediante el cual deciden la causa o puntos sometidos a su conocimiento.

La naturaleza jurídica de la sentencia, se puede decir que existen dos posiciones fundamentales, por una parte, que ella radica en una actividad de declaración del derecho o sea que el juez no innova ni crea derecho sino que simplemente lo aplica, por otra, se sostiene que la actividad del juez es eminentemente creadora y que en consecuencia la sentencia constituye una nueva norma jurídica.

Es por ello que se presume que la ley regula el caso particular como lo haya decidido el juez, entonces la eficacia de la decisión es tan intensa como la de la ley; algunos adoptan una posición contraria y dicen que la naturaleza jurídica de la sentencia se presenta así como algo típico, explicable sólo en términos procesales y no mudable a las categorías ajenas.

La sentencia no es un supuesto de producción del derecho, un mandato análogo al de la norma, pero de formulación concreta y particular en vez de general y abstracta. Pero tampoco es simple aplicación de la ley al caso concreto, lo que acaso serviría para explicar el juicio lógico, primer elemento de la sentencia, pero no el imperativo de voluntad, que constituye el segundo; lo cierto es que la sentencia opera sobre una

realidad absolutamente distinta en su esencia a la de la ley: sobre la pretensión de una parte y esta específica realidad es la que explica el acto que ahora se analiza, puesto que la esencia de la sentencia la constituye en definitiva el ser la actuación o la denegación de la actuación de una pretensión de cognición.

Cualquiera que sea la posición que se adopte, lo que no se desconoce es que la actividad judicial en la sentencia no se limita a la simple aplicación del derecho o a la simple aplicación de la ley.

Los tipos de sentencia fundamentalmente pueden clasificarse en:

- Mere interlocutorias
- Interlocutorias, y
- Definitivas

Según se refieran a cuestiones de simple impulso procesal, a cuestiones incidentales o bien a los pronunciamientos del fondo del asunto.

Según lo dispuesto en el Artículo 157 de la Ley del Organismo Judicial, las resoluciones judiciales son:

- Decretos (mere interlocutorias).
- Autos (Interlocutorias)
- Sentencias (resoluciones definitivas).

Los decretos son determinaciones de trámite, los autos decisiones que ponen fin a un Artículo o que resuelven materia que no sea de puro trámite o bien resuelven el

asunto principal antes de finalizar su tramitación y las sentencias, las que deciden el asunto principal después de agotados los trámites procesales.

Sin embargo, la clasificación más importante de las sentencias es la siguiente:

- Declarativas o de mera declaración. Son aquéllas que tienen por objeto la declaración de la existencia o inexistencia de un derecho.
- De condena. Son las que imponen el cumplimiento de una prestación, ya sea en sentido positivo, dar o hacer o en sentido negativo, no hacer o abstenerse.
- Constitutivas. Son aquéllas que sin limitarse a la mera declaración de un derecho y sin establecer una condena al cumplimiento de una prestación, crean, modifican y extinguen un estado jurídico.

Otra clasificación es según su ámbito, las sentencias pueden ser:

- Totales, que resuelven la totalidad de las cuestiones de fondo discutidas.
- Parciales, que son las que resuelven una parte de las cuestiones discutidas.

Como todo acto procesal, en materia civil una sentencia tiene que cumplir con determinados requisitos, en Guatemala están regulados en el Artículo 147 de la Ley del Organismo Judicial, el cual establece que debe cumplir con por lo menos:

- Nombre completo, razón social o denominación y domicilio de los litigantes, en su caso o de las personas que los hubieren representado y el nombre de los abogados de cada parte.
- Clase y tipo de proceso y el objeto sobre el que versó, en relación a los hechos.

- Se consignará en párrafos separados resúmenes sobre el memorial de demanda, su contestación, la reconvención, las excepciones interpuestas y los hechos que se hubieren sujetado a prueba.
- Las consideraciones de derecho que harán mérito del valor de las pruebas rendidas y cuales de los hechos sujetos a discusión se estiman probados, se expondrán, asimismo, las doctrinas fundamentales de derecho y principios que sean aplicables al caso y se analizarán las leyes en que se apoyen los razonamientos en que descansa la sentencia.
- La parte resolutive, que contendrá decisiones expresas y precisas, congruentes con el objeto del proceso.

Los requisitos anteriormente enumerados son una parte de los que se deben cumplir al momento de redactar; sin embargo, hay requisitos de la parte dispositiva que los jueces no pueden ignorar u omitir, como lo es lo relacionado con la decisión expresa, los jueces de acuerdo al Artículo 15 de la Ley del Organismo Judicial no pueden retardar, suspender ni denegar la administración de justicia sin incurrir en responsabilidad, en los casos de falta, oscuridad, ambigüedad o insuficiencia de la ley, resolverán con las reglas establecidas con el Artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial, luego pondrán el asunto en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia a efecto de que si es el caso, ejercite su iniciativa de ley.

También debe de observar que su decisión sea positiva y precisa, al decir esto se entiende por decisión positiva y precisa lo que no deja lugar a dudas, por eso, cuando el fallo es oscuro, ambiguo o contradictorio puede interponerse recurso de aclaración.

La congruencia de la sentencia con la demanda es un requisito indispensable, en virtud a los principios del derecho procesal civil, este requisito lo que exige es una congruencia en la decisión tomada en la sentencia con los hechos contenidos en la demanda y debidamente probados en su momento oportuno.

Si la sentencia cumple con todos los requisitos de forma y fondo tiene como efectos, entre otros:

- Cosa juzgada: El efecto fundamental de la sentencia es el de producir cosa juzgada en relación con la situación debatida en el proceso. Si la sentencia ya no es impugnada, en virtud de algún otro recurso, se habla de la llamada cosa juzgada formal. Si la sentencia además de ser inimpugnada por vía de recurso adquiere a la vez el carácter de inmutable, puesto que su contenido no puede ser modificado en otra discusión judicial, produce la llamada cosa juzgada material.
- Efectos en cuanto al tiempo: En cuanto a las sentencias declarativas, éstas producen efectos para el pasado, sin referencia al preciso momento en que se notificó ésta, esta consecuencia se produce así porque precisamente la sentencia declarativa no modifica ninguna situación sino que simplemente la constata. En cuanto a las sentencias de condena, la regla varía según los diferentes sistemas. Puede que los efectos se produzcan desde la fecha de la interposición de la demanda o bien, desde su notificación y en algunos casos desde antes; desde el punto de vista lógico debería de producirse desde el momento en que el derecho es exigible, pero siempre puede traerse a cuenta la circunstancia de que hasta que se entabla la demanda es cuando el actor tiene verdadero interés en hacer valer su derecho.
- En caso de sentencias constitutivas, los efectos se producen para el futuro, porque constituyen un nuevo estado jurídico.
- Costas: Es otro efecto de los asignados a las sentencias, dentro de los efectos económicos del proceso.

CAPÍTULO V

5. La necesidad de crear una medida precautoria en el juicio ordinario de filiación para proteger las resultas del proceso

5.1. Qué es una medida precautoria

El proceso preventivo o cautelar (o de aseguramiento) lleva un cometido singular dentro de la función de prevención de consecuencias perjudiciales, que posiblemente surgirán en un futuro inmediato, de no ponerse en juego una medida cautelar.

Sin embargo, ha sido muy discutida la autonomía del proceso cautelar. De la Plaza, ha sido uno de sus más fervientes defensores y tiene para él tanta importancia que ha formulado una clasificación finalista de los procesos, partiendo de la diferenciación en proceso cautelar, de cognición y de ejecución, la cual le sirve de motivo principal para la sistematización de su obra.

La diferencia no es unánimemente aceptada en doctrina y al contrario se le formulan serias objeciones, ya que se prefiere hablar de proveimiento o de medidas precautorias o asegurativas o bien se habla de proceso cautelar, pero se afirma que éste carece de autonomía, puesto que siempre supone un proceso principal.

5.2. Características

Se han fijado con precisión los caracteres de la providencia cautelar, así el primer elemento que caracteriza a las providencias cautelares es su previsoriedad o sea la limitación de la duración de sus efectos. Esto es explicable porque precisamente, esos efectos se producen en el lapso comprendido entre la emisión de la providencia cautelar y la producción de la providencia jurisdiccional definitiva.

El otro elemento característico está determinado por el periculum in mora, es decir, la existencia de un peligro de daño jurídico, derivado del retardo de una providencia jurisdiccional definitiva. De manera que, en aquellos casos en que se presente la necesidad de prevenir un daño que se teme, el cual por la inminencia del peligro puede convertirse en daño efectivo, si no se dicta la providencia cautelar, encontramos los elementos propicios para aproximarnos a la idea del periculum in mora, porque además de esos dos elementos se requiere la amenaza al derecho.

La tutela ordinaria se manifiesta como demasiado lenta, de manera que en espera de que su madure a través del largo proceso ordinario la providencia definitiva, se deba prever con carácter de impedir, con medidas provisionales que el daño temido se produzca o agrave durante aquella espera.

De la plaza, de acuerdo con su concepción que le atribuye autonomía a este proceso, estudia separadamente las notas distintivas del proceso cautelar y las de la acción cautelar.

Entre las que se refieren al proceso cautelar tenemos:

- Característica marcadamente instrumental. El derecho procesal en si participa de este carácter instrumental, por lo que obviamente también tendrán esta naturaleza sus diversos institutos. Pero cuando se piensa que las resoluciones obtenidas a través del proceso cautelar no son definitivas y que siempre tienen su explicación en relación a cualquiera de los otros dos tipos de proceso, se comprende fácilmente que el proceso cautelar sirve principalmente para los designios propios de los otros procesos y por eso es instrumental en lo que respecta a ellos. Tiene por decirlo así una instrumentalidad específica, porque la satisfacción de interés no se logra directamente, sino a través de un proceso ulterior.
- Por ese mismo carácter no definitivo se dice que este proceso es precario y provisional.

- Son verdaderos procesos jurisdiccionales, en cuanto que son actuados por órganos del Estado que desempeñan una función jurisdiccional y no administrativa.

Ahora bien, la acción que se ejercita en los procesos cautelares, está supeditada a lo que en doctrina se llama condiciones de la acción cautelar, que en este caso son dos:

- Un conocimiento primario del derecho invocado.
- La posible existencia de un daño, la certeza de la existencia del derecho no se requiere, precisamente por la naturaleza propia de este instituto y la necesidad de la medida, en la mayoría de los casos se manifiesta por sus caracteres de urgencia.
- No debe confundirse el proceso cautelar con las medidas cautelares, porque aun cuando dentro de éstas es posible el estudio de caracteres comunes, lo que interesa resaltar es un carácter autónomo, que en algunos tipos procesales sí se logra.

5.3. Clasificación

Tampoco hay una posición unánime en la doctrina respecto a la clasificación de los institutos cautelares.

- Providencias instructorias anticipadas, que tienen en cuenta un posible futuro proceso de cognición y por ello tratan de fijar y de conservar ciertas resultancias probatorias, que serán utilizadas en aquel proceso en el momento oportuno. Aquí se incluyen todas las hipótesis de conservación o aseguración de la prueba.
- Providencias dirigidas a asegurar la futura ejecución forzada, entre las cuales destaca como importante la figura del secuestro.

- Providencias mediante las cuales se decide internamente una relación controvertida, entre las cuales se incluyen las denuncias de obra nueva y de daño temido, alimentos, providencias de urgencia o temporales.
- Providencias que imponen por parte del juez una caución, la cual debe prestar el interesado como condición para obtener una ulterior providencia judicial.

En nuestra opinión no todas las providencias incluidas en esta clasificación tienen el carácter de cautelares, lo cual nos indica que si desde el punto de vista doctrinario es difícil lograr una catalogación adecuada, mayormente la será en el plano legislativo en que hay que concretar en normas, principios que todavía están sujetos a discusión.

Las acciones cautelares conocidas también con el nombre de acciones preservativas y acciones preventivas son las que tiene por objeto mantener una medida cautelar.

5.4. Medidas cautelares en la legislación guatemalteca

- Proceso cautelar conservativo
 - Interdictos de obra nueva y obra peligrosa
 - El secuestro
- Depósito de personas
 - Alimentos provisionales
 - Medidas cautelares en caso de ausencia

- Embargo preventivo

- Otras medidas cautelares
 - Información ad perpetum

 - Inhibición general de vender o gravar bienes inmuebles

 - Anotación de la litis

 - Prohibición de innovar

 - Intervención judicial

La regulación de estas medidas se hace necesaria porque no es posible prever todas las situaciones que pueden presentarse en materia de providencias cautelares. El juez tendrá que usar de su buen criterio, según los casos y circunstancias. Sin embargo, la aplicación de esta norma no se sustrae a la disposición general que obliga a la constitución previa de garantía para la adopción de medidas cautelares, salvo los casos en que el Código permite que basta la presentación de la demanda para que el juez las ordene.

Indudablemente que esta norma, de alcances tan amplios, viene a atribuir al juez un poder cautelar general que no se circunscribe a los institutos cautelares hasta ahora enumerados y otros que puedan figurar diseminados en el Código Procesal Civil y Mercantil. Es este el poder cautelar, cuando preguntamos si debía reconocerse un poder de esa naturaleza y en virtud del cual el juez pueda siempre cuando se manifieste la posibilidad de un daño derivado del retardo de una providencia principal, proveer en vía preventiva a eliminar el peligro en la forma y con los medios que considere oportunos y apropiados a cada caso.

5.5. Análisis de la norma que regula lo referente al tema

Nuestra norma el Artículo 210 del Código Civil establece: Reconocimiento del padre. Cuando la filiación no resulte del matrimonio ni de la unión de hecho registrada de los padres, se establece y se prueba, con relación a la madre; del solo hecho del nacimiento; y, con respecto del padre, por el reconocimiento voluntario, o por sentencia judicial que declare la paternidad. El Artículo citado, en mi personal opinión, lesiona el derecho de la madre a oponerse al reconocimiento que realice una persona que actúe de mala fe o por intereses personales.

El Artículo 211 del mismo cuerpo legal, por su parte establece: El reconocimiento voluntario puede hacerse: 1º En la partida de nacimiento, por comparecencia ante el registrador civil; 2º Por acta redactada especialmente ante el mismo registrador; 3º Por escritura pública; 4º Por testamento; y 5º Por confesión judicial.

Por lo cual es de mucha importancia para los fines del presente trabajo, el Artículo 212 del Código Civil, que establece: Que el reconocimiento no es revocable por el que lo hizo. Si se ha hecho en testamento y éste se revoca, no se tiene por revocado el reconocimiento. Tampoco puede sujetarse a ninguna modalidad.

En cuanto a las disposiciones del Código Civil relacionadas con el tema, encontramos el Artículo 215, el cual en su primer párrafo en lo relativo al reconocimiento separado establece que: Cuando el padre o la madre hicieren el reconocimiento separadamente, no estarán obligados a revelar el nombre de la persona con quien hubieren tenido el hijo...

5.6. Posible forma de aplicar la medida precautoria en un juicio ordinario de filiación

El Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil, párrafo 1º. establece: Que cuando se discute la declaración, constitución, modificación o extinción de algún

derecho real sobre inmuebles, podrá el actor pedir la anotación de la demanda, se entiende en el Registro de la Propiedad, de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil. El efecto de esta anotación, añade el párrafo 3º., es que no perjudicará al solicitante cualquier enajenación o gravamen que el demandado hiciere sobre el bien mencionado.

El Código Civil distingue entre inscripción, Artículo 1125 y anotación, Artículo 1149 y en este último dispone que podrán obtener anotación de sus respectivos derechos: 1º. El que demandare en juicio la propiedad, constitución, modificación o extinción de derechos reales sobre inmuebles u otros derechos reales sujetos a inscripción, o la cancelación o modificación de ésta.

Por lo tanto al tenor de lo expuesto anteriormente es de suma importancia que esta forma de aplicar la norma se pueda aplicar supletoriamente a lo referente, dentro del juicio ordinario de filiación, ya que con esto se conseguiría que ninguna persona que quiera actuar de mala fe, pueda inscribir a un menor que su padre biológico no quiera reconocer, para evadir así las obligaciones que el nacimiento de dicho hijo le conllevaría, cuando madre iniciara el juicio ordinario de filiación, siendo esta acción la mejor opción para garantizar los resultados del proceso, ya que se conseguiría que nadie pudiera realizar ninguna artimaña para evadir el proceso.

5.7. Acciones de impugnación de la filiación

En este sentido la acción de impugnación de filiación es solicitada para que se destruya ésta cuando ya está determinada.

Las acciones de impugnación de la filiación las regula el Código Civil en los Artículos 201 al 206. La acción de impugnación deberá ejercitarla el padre dentro los sesenta días, contados desde la fecha de nacimiento, si está presente; desde el día en que regresó a la residencia de su cónyuge, si estaba ausente; o desde el día en que descubrió el hecho, si se le ocultó el nacimiento. Según el Artículo 205 podrán asimismo impugnar la filiación los herederos, si el hijo fuere póstumo, o si el presunto

padre hubiere fallecido antes de que transcurriera el plazo señalado en el Artículo 204 del Código Civil.

Con la presente norma se confirma la necesidad de que exista una anotación previa en la partida de nacimiento al momento de iniciar un juicio ordinario de filiación, en virtud a que si existiere mala fe por parte del padre, éste podría enviar a otra persona a inscribir en el registro de nacimientos de cualquier departamento y municipio, como padre del hijo, antes de que fuese notificado por el juicio ordinario de filiación, para que al momento de que se le requiera realizarse la prueba de sangre o Adn, que ahora ya se puede realizar en Guatemala, aunque es enviada a otros países para los respectivos análisis, él pueda presentar una certificación de nacimiento del menor hijo que le quieren refutar como suyo y en esta aparezca que ya tiene otro padre, por lo que se podría presentar la excepción previa de falta de personalidad del demandado y se ponga fin al juicio sustanciado por la madre.

5.8. Proyecto de iniciativa de reforma de ley del Decreto 107, Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil

En tal sentido se propone la siguiente:

ORGANISMO LEGISLATIVO

“DECRETO No. _____”

El Congreso de la República de Guatemala,

CONSIDERANDO

Que este Organismo Legislativo, con fecha catorce de septiembre de mil novecientos sesenta y tres, emitió el Decreto Número 107, por medio del cual se crea el Código Procesal Civil y Mercantil.

CONSIDERANDO

Que de conformidad con el artículo 77 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se necesita para resguardar los derechos de las menores que se debe realice una anotación preventiva cuando se inicie un juicio ordinario de filiación.

CONSIDERANDO

Que es deber del Estado revisar la legislación procesal civil vigente, para que las características ideológicas del Derecho de Civil sean cumplidas eficazmente.

POR TANTO

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el artículo 171, literal a) de la Constitución Política de la República.

DECRETA

La siguiente:

REFORMA DEL ARTÍCULO 526 DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

ARTÍCULO 1. Se reforma el artículo 526 el cual queda así:

ARTÍCULO 526. Cuando se discuta la declaración, constitución, modificación o extinción de algún derecho real sobre inmuebles, así como derechos de familia, podrá el actor pedir la anotación de la demanda, de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil.

Igualmente podrá pedirse la anotación de la demanda sobre bienes muebles cuando puedan ser debidamente registrados.

Efectuada la anotación, no perjudicará al solicitante cualquier enajenación, gravamen o reconocimiento que el demandado hiciere sobre los mencionados bienes y asientos registrales.

ARTÍCULO 2. Todos los asuntos de naturaleza procesal civil que se encuentren en trámite, a la fecha de vigencia de la reforma al Artículo 526 del Código Procesal Civil y Mercantil, seguirán siendo sustanciales, hasta su fenecimiento.

ARTÍCULO 3. El presente decreto entrará en vigencia al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCION, PROMULGACION Y PUBLICACION.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, A LOS DIEZ DÍAS DEL MES DE AGOSTO DEL AÑO DOS MIL SIETE.

Presidente

Secretario

Secretario

Siendo esta reforma a la norma la que podría contribuir para proteger los resultados del proceso en el Juicio Ordinario de Filiación, en virtud de que regularía la figura de la anotación de la demanda en el acta de nacimiento de un menor, a quien el padre no quiere reconocer, para evadir la obligación de darle alimentos.

CONCLUSIONES

1. En caso exista una inscripción de mala fe que se realizó en los registros civiles por el padre biológico, utilizando a otra persona en sustitución de éste, con el agravante que ésta sea un enfermo terminal y reconozca al menor que no es su hijo, se ocasiona que el padre biológico evada la responsabilidad relativa a la paternidad.
2. La medida precautoria que se aplicaría en la anotación a la partida de nacimiento del menor es la más efectiva para evitar que los padres biológicos utilicen formas de sustraerse de sus obligaciones filiales, como protección al derecho de familia de las personas y en este caso cuando se haya planteado un proceso de filiación.
3. Las causas por la cuales las madres solteras inician los procesos de filiación son consecuencia de la poca sensibilidad de algunos padres, que por su irresponsabilidad pretenden no hacerse responsables de las obligaciones paternas, dejando desprotegidos al menor y a la madre.
4. Los juicios de filiación carecen de una medida precautoria muy necesaria para asegurar el resultado del proceso en el caso que se dé una sentencia favorable a la demandante, resultando ser la mas adecuada una anotación de la demanda en la partida de nacimiento del menor, con lo que se esta contribuyendo a la seguridad jurídica ya que el resultado del juicio estaría asegurado.

RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala a través del Congreso debe crear medidas que protejan la institución de la filiación para evitar lesiones a tan importante recurso que legalmente está a la disposición de las madres solteras, que buscan un mejor futuro para sus menores hijos que no han sido reconocidos por los padres biológicos.
2. Que en virtud al alto índice de madres solteras en nuestro país, el Estado a través del Organismo Legislativo, utilice el mecanismo de anotación de demanda en la partida de nacimiento para que proteja a todas estas madres que se encuentran vulnerables en virtud a que son ellas las que tienen toda la obligación de subsistir con sus hijos menores de edad, sabiendo que estos tienen un padre que debe obligarse como tal a satisfacer las necesidades de alimentos y no lo hacen, por tal motivo se ven en la necesidad de utilizar los medios legales existentes que constituye un mayor desgaste económico y que muchas veces no consiguen su cometido, como en el presente caso del reconocimiento del menor por parte del padre biológico.
3. Para evitar que los padres desnaturalizados puedan incumplir su obligación paternal, se debe realizar la reforma correspondiente a la Ley procesal por el Congreso para que pueda anotarse precautoriamente la demanda, en el asiento de partida de nacimiento, al momento de iniciarse un proceso ordinario de filiación, para proteger así las resultas del mismo.
4. Es importante que la anotación preventiva que se realizare al momento de iniciar un proceso de filiación, sea implementada de oficio por los tribunales a efecto de que todo Registro Civil tenga informe de tales procesos y no se realice ninguna

anotación con los nombres o identificación que en estos se exprese, como protección a los menores y madres de estos.

5. Es de suma importancia que la medida precautoria de anotación en la partida de nacimiento se pueda aplicar por los jueces dentro del juicio ordinario de filiación, ya que con esto se conseguiría que la persona que quiera actuar de mala fe, pueda inscribir a un menor, que su padre biológico no quiera reconocer, para evadir así las obligaciones que el nacimiento de dicho hijo le conllevaría, siendo esta acción la mejor opción para garantizar las resultas del proceso, ya que se conseguiría que nadie pudiera realizar ninguna artimaña para evadir el proceso.
6. Debe existir una anotación previa hecha por el registrador civil en la partida de nacimiento al momento de iniciar un juicio ordinario de filiación, en virtud a que si existiere mala fe por parte del padre, al no querer reconocer a un hijo y envíe a otra para hacer el reconocimiento para que al momento de que se le requiera realizarse la prueba de sangre o Adn, él pueda presentar una certificación de nacimiento del menor hijo que le quieren refutar como suyo y en ésta aparezca que ya tiene otro padre, por lo que se podría presentar la excepción previa de falta de personalidad del demandado y se ponga fin al juicio sustanciado por la madre.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho de familia**. Guatemala: Ed. Hispalance, 2005. págs. 12-45.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**. 2t., 2vols.; 2ª. ed.; Guatemala: Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 1989. págs. 33-37.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **La prueba en el proceso civil guatemalteco**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1965. págs. 1 y 2.
- BOSSERT, Gustavo A. y Eduardo Zannoni. **Manual de derecho de familia**. 3ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma; 1991. págs. 12.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2001. págs. 45.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Compendio de derecho laboral**. 3a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta; 1992.
- COUTURE, Eduardo J. **Estudios de derecho procesal civil**. 3t.; Buenos Aires, Argentina. Ed. Depalma; 1989. pág. 115.
- DI LELLA, Pedro. Paternidad y pruebas biológicas. **Buenos Aires, Argentina. Ed. De Palma; 1997.**
- HERRERA, Flavio. **Curso de derecho romano**. 2t.; Guatemala: Ed. Imprenta Universitaria, 1967.
- GUASP, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal**.; Madrid, España: (s.e.) 1997. pág. 41.
- JOSSERAND, Luis. **Derecho civil**. Tomo I, Nivel de Vida y Asistencia Social.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 27^a. ed.; revisada, corregida y aumentada; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2000.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil**. 10ma. ed. Argentina: Ed. Porrúa, S. A. Av. República de Argentina, México 1990.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. 2^a. ed.; Madrid, España: Ed. Arazandi, 1974. págs. 182.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil**. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1995.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil**. 2t., México D. F.; Ed. Porrúa S.A., 1978. págs. 10, 33, 187.

Legislación:

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

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.

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

Ley de Tribunales de Familia. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República, Decreto Ley 106, 1964.