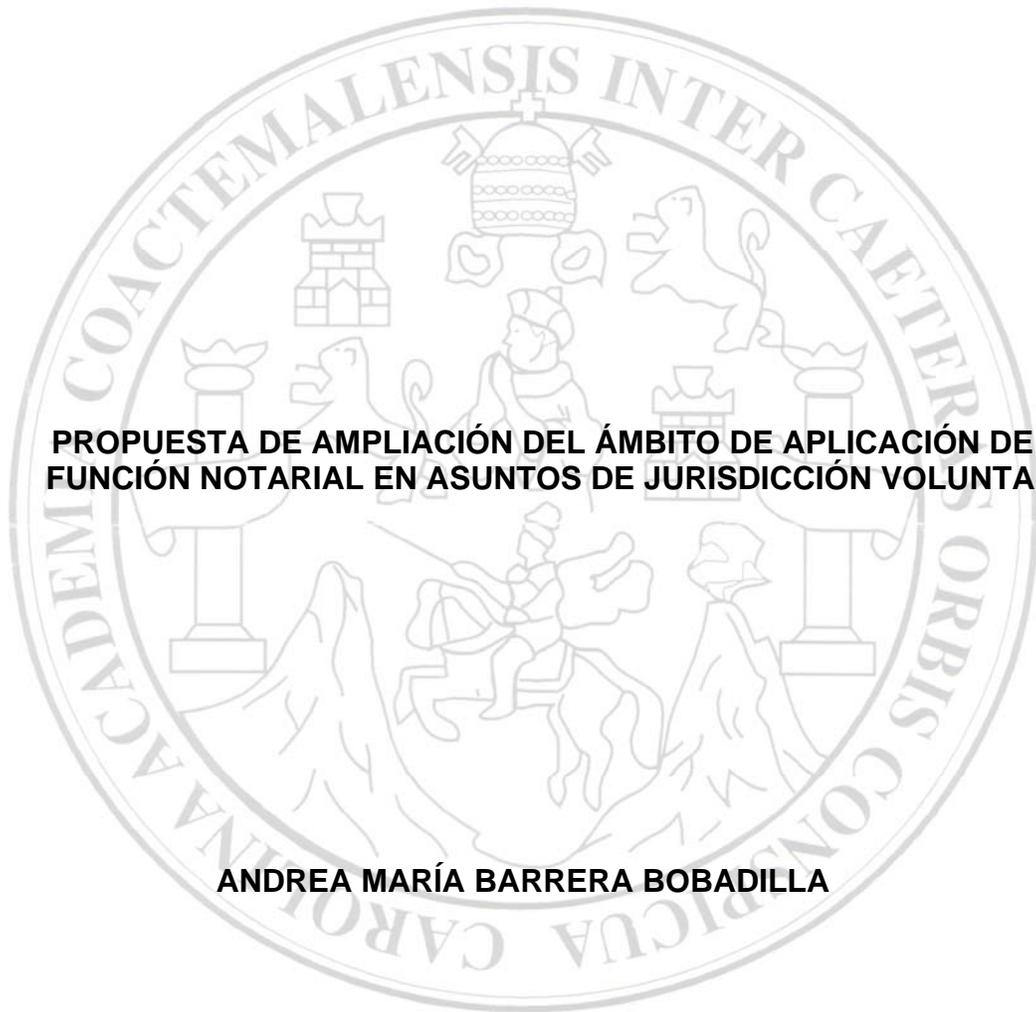


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA
FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA**

ANDREA MARÍA BARRERA BOBADILLA

GUATEMALA, MARZO DE 2011

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

**PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA
FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANDREA MARÍA BARRERA BOBADILLA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, marzo de 2011.

**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. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

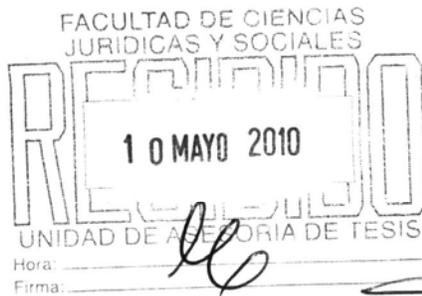
Presidente: Lic. Antonio Rodolfo Tánchez Mérida
Vocal: Lic. Jaime Amílcar González Dávila
Secretario: Lic. Carlos Humberto de León Velasco

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Alvaro Hugo Salguero Lemus
Vocal: Lic. Rodolfo Giovani Celis López
Secretario: Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera

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 del Examen General Público).

BUFETE JURÍDICO
LIC. SANTANA DE JESÚS JUÁREZ GONZÁLEZ



Guatemala, 20 de abril de 2010.

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
Su despacho.



Respetable Licenciado Castillo:

Tengo el grato honor de dirigirme a usted, con el objeto de informarle que habiendo sido nombrado como asesor mediante la providencia de fecha diecinueve de febrero de dos mil diez, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la Señorita **ANDREA MARÍA BARRERA BOBADILLA**, intitulado: **"PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA"**. Por lo que en virtud de tal nombramiento, procedo a emitir el dictamen respectivo, en los términos siguientes:

De la revisión efectuada, me permito expresar **mi opinión respecto del contenido científico-técnico** del trabajo de tesis, de lo que puedo mencionar que la misma tiene como objeto fundamental teórica, jurídica y doctrinariamente la necesidad y conveniencia de ampliar el Decreto 54-77, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria del Congreso de la República de Guatemala, en el sentido de que en el artículo diecisiete (17), referente al Reconocimiento de Preñez y de Parto, se incluya al menor que ha nacido o que está por nacer dentro de una unión de hecho legalmente declarada, cuando el varón está ausente, separado o haya fallecido. Y que también se adicionen nuevos artículos que regulen la tramitación del divorcio por mutuo consentimiento en sede notarial, o bien se cree un nuevo cuerpo legal que regule este procedimiento; reduciendo así en buena proporción la carga de trabajo de los juzgados de familia y resolver rápidamente estos asuntos.

BUFETE JURÍDICO
LIC. SANTANA DE JESÚS JUÁREZ GONZÁLEZ



Respecto a la **metodología y técnicas de investigación utilizadas**, se estableció que utilizó en forma concreta y acertada el método analítico y descriptivo, apoyándose en técnicas bibliográficas y documentales, que le permitieron obtener un parámetro de la situación legal de ambas instituciones; así también se utilizó una redacción adecuada para este tipo de estudio, siguiendo las normas de la Real Academia de la Lengua Española.

Con relación a la bibliografía consultada, se estableció que la misma fue la acertada, tanto nacional como extranjera, y también las leyes de la materia en que se sustentó el trabajo de investigación. Y por último, puedo mencionar que del trabajo en mención, la señorita **Andrea María Barrera Bobadilla**, arribó a conclusiones y recomendaciones muy importantes, las que presentan hallazgos y las posibles soluciones a cada una de ellas, siendo éstas congruentes entre ambas, las que a mi parecer podrían ser tomadas en cuenta como un aporte científico para nuestra casa de estudios.

Por todo lo anterior, el suscrito asesor considera que en el trabajo de tesis relacionado, se cumplió con lo estipulado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que habiéndose llenado los requisitos reglamentarios y administrativos correspondientes en el trabajo de investigación analizado, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de la señorita **Andrea María Barrera Bobadilla**, para que el mismo continúe con el trámite respectivo y sea discutido en el examen público de tesis.

Atentamente,



Lic. Santana de Jesús Juárez González
Abogado y Notario
Asesor de Tesis
Colegiado 8281

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MARIO GUILLERMO SOTO AMBROSIO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ANDREA MARÍA BARRERA BOBADILLA, Intitulado: "PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA".

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 la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del 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.

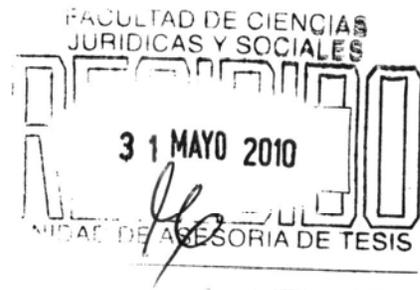




Licenciado
Mario Guillermo Soto Ambrosio
Abogado y Notario

Guatemala, 27 de mayo de 2010

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



Estimado Licenciado Castillo:

Tengo el agrado de dirigirme a usted en referencia al trabajo de tesis de la estudiante **ANDREA MARÍA BARRERA BOBADILLA**, titulado **“PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA”** del cual fui designado Revisor, y al respecto he de manifestarle lo siguiente:

- a. Que procedí a revisar el trabajo de la tesis mencionada anteriormente, identificando el carácter técnico y científico de la misma al desarrollar claramente todos los aspectos que inducen a comprobar la hipótesis planteada al inicio de la investigación, así como los objetivos generales y específicos.
- b. En la elaboración del trabajo se integró la metodología y técnicas necesarias para este tipo de investigación, el cual me pareció aceptable, pues utilizó los métodos analítico-sintético e inductivo-deductivo, y las técnicas de investigación bibliográfica, de campo, documental y jurídica.
- c. El contenido de la investigación está redactado de la manera correcta, pues se cumplen con las reglas ortográficas y se utilizan las palabras precisas, haciendo la obra comprensible para los lectores.

Lic. MARIO GUILLERMO SOTO A.
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 4361



Mario Guillermo Soto Ambrosio
Abogado y Notario

- d. El tema investigado por la autora reviste vital importancia y por ende constituye un aporte académico, además de contribuir científicamente al campo del Derecho Notarial en cuanto a la propuesta de tramitación del divorcio voluntario por mutuo consentimiento ante notario y la inclusión del menor nacido o por nacer dentro de una unión de hecho legalmente declarada en el asunto de jurisdicción voluntaria de Reconocimiento de Preñez y de Parto.
- e. Las conclusiones desarrolladas al final del trabajo son acordes y se relacionan con el contenido de la tesis y las recomendaciones a las mismas son enunciados derivados de un análisis como soluciones a los problemas encontrados.
- f. La bibliografía utilizada es congruente con los temas desarrollados dentro de la investigación y la forma de citar cada obra y legislación es adecuada.

Además de lo anteriormente expuesto, la tesis reúne todos los requisitos necesarios de forma y fondo que establece el Artículo treinta y dos (32) del Normativo para la **Elaboración de tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General Público**, por esas razones el Revisor de tesis procede a **APROBAR** en todo su desarrollo, el trabajo de tesis titulado **"PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA"**, a fin de optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y a los títulos de Abogada y Notaria.

Lic. MARIO GUILLERMO SOTO A.
ABOGADO Y NOTARIO
COL. 4361

Lic. Mario Guillermo Soto Ambrosio
Revisor de Tesis

Colegiado No.4361



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dos de febrero del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ANDREA MARÍA BARRERA BOBADILLA, Titulado PROPUESTA DE AMPLIACIÓN DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN ASUNTOS DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA. 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/slh.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. La familia.....	01
1.1. Concepto.....	01
1.2. Naturaleza jurídica.....	05
1.3. Importancia de la familia y su regulación jurídica.....	08
1.4. Características.....	09
CAPÍTULO II	
2. Formas de constitución familiar y su disolución.....	13
2.1. El matrimonio.....	13
2.1.1. Concepto.....	14
2.1.2. Naturaleza jurídica.....	17
2.1.3. Clases de matrimonio.....	19
2.1.4. Sistemas matrimoniales.....	20
2.1.5. Requisitos de validez del matrimonio.....	22
2.1.6. Impedimentos para contraer matrimonio.....	26
2.1.7. Deberes y derechos del matrimonio.....	29
2.2. Unión de Hecho.....	31
2.2.1. Concepto.....	31
2.2.2. Caracteres.....	32
2.2.3. Evolución histórica.....	33
2.2.4. Clases de unión de hecho.....	34
2.2.5. Requisitos de validez de la unión de hecho.....	36
2.2.6. Efectos de la unión de hecho.....	37

	Pág.
2.2.7. Preferencia entre varias uniones.....	39
2.2.8. Análisis comparativo entre el matrimonio y la unión de hecho...	40
2.3. Modificación y disolución del vínculo conyugal y de convivencia.....	42
2.3.1. Generalidades de la modificación y disolución del vínculo conyugal.....	42
2.3.2. Separación conyugal.....	43
2.3.3. El divorcio.....	44
2.3.4. Efectos de la separación y divorcio.....	49
2.3.5. Cesación de la unión de hecho.....	51

CAPÍTULO III

3. Jurisdicción voluntaria.....	55
3.1. Concepto.....	55
3.2. Evolución histórica.....	58
3.3. Diferencias de la jurisdicción voluntaria con la jurisdicción contenciosa...	59
3.4. Características.....	62
3.5. Antecedentes en Guatemala.....	63
3.6. Principios fundamentales.....	64
3.7. Asuntos que el notario tramita en jurisdicción voluntaria.....	68

CAPÍTULO VI

4. Propuesta de ampliación del ámbito de aplicación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria.....	73
4.1. Propuesta de incluir a los menores que están por nacer y los nacidos con posterioridad que han sido concebidos dentro de una unión de hecho legalmente declarada, cuando el hombre se encuentra ausente, separado o ha fallecido en el procedimiento de reconocimiento de preñez o de parto.....	74

4.2. Propuesta de incluir el proceso de divorcio por mutuo consentimiento dentro del ámbito de competencia del notario en asuntos de jurisdicción voluntaria.....	78
CONCLUSIONES	85
RECOMENDACIONES	87
BIBLIOGRAFÍA	89

INTRODUCCIÓN

El ser humano debe sostener relaciones con sus semejantes para satisfacer las necesidades que le requiere el diario vivir. Algunas tienen el carácter de jurídicas, otras no, dependiendo de los efectos y consecuencias que cada una conlleva. La presente tesis, ha sido desarrollada con el objetivo de ampliar el ámbito de aplicación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria. En esta investigación, se pretende hacer un análisis para modificar la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala; en el sentido de ampliar los asuntos no contenciosos que puede tramitar el Notario incluyendo algunos no contemplados en ella, que cumplen con el mismo requisito de carencia de litis. Por un lado, el divorcio por mutuo consentimiento, en el sentido de que la carga de labor de los órganos de justicia dilata la resolución de los mismos ya que se atenta contra el principio procesal de celeridad que debe observarse en todo procedimiento; y por el otro, el reconocimiento de preñez y de parto, en el sentido de que se ha dejado desamparado al menor de edad producto de una familia constituida mediante la unión de hecho, cuando previo al nacimiento del neonato, el varón se halla ausente, separado o ha fallecido.

Lo que se pretende demostrar es, que los trámites descritos en el párrafo precedente tienen los elementos y las características de los asuntos que se han delegado en las sedes notariales por cumplir con los requisitos esenciales y; por esta razón y a fin de dar una solución más célere y satisfactoria a estos asuntos es que se deben incluir en el ámbito de aplicación de la función notarial.

En base al derecho de igualdad contenido en la Carta Magna, el procedimiento de reconocimiento de preñez y de parto, debe ser aplicado cuando se trate de un menor concebido en el seno de una unión de hecho legalmente declarada; así como expondrá que el divorcio por mutuo consentimiento, puede ser resuelto eficientemente por un notario.

Se desarrollan cuatro capítulos, en el primero se explica el concepto de familia, naturaleza jurídica, importancia y regulación jurídica; el segundo abarca las formas de constitución y extinción de la familia, concepto, naturaleza jurídica, requisitos de validez y otros aspectos de las figuras del matrimonio y la unión de hecho, y en contraposición, lo relativo a la separación y el divorcio; en el tercero se define la jurisdicción voluntaria, evolución, diferencias entre ésta y la jurisdicción contenciosa, características, principios fundamentales y asuntos que el notario tramita; por último en el cuarto se establece el tema central, la propuesta de ampliación del ámbito de aplicación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria.

Este trabajo es realizado en base a los métodos analítico-sintético e inductivo-deductivo. Es decir que, partiendo de conceptos generales conocidos sobre las principales temáticas abordadas, se ofrece una solución concreta al planteamiento de la hipótesis, utilizando las técnicas de investigación bibliográfica, documentales, de campo y jurídicas.

Finalmente, se desea contribuir a la ampliación del ámbito en el que el notario actúa y facilitar los trámites a los particulares, cuando existan derechos carentes de litis; específicamente en cuanto a los divorcios por mutuo consentimiento y el reconocimiento de preñez y parto de un menor concebido dentro de una unión de hecho legalmente declarada.

CAPÍTULO I

1. La familia

Con el objetivo de introducirse en el desarrollo del tema, es necesario hacer mención de ciertos elementos generales que servirán para comprender de una mejor manera el contenido de esta investigación, y dentro de los cuales se hace referencia, brevemente, a la stirpe. El derecho de familia es el conjunto de normas e instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de los miembros que la integran y respecto de terceros, por lo que las mismas se originan a partir del matrimonio y del parentesco.

1.1. Concepto

Existen diversas acepciones de la palabra familia. En un primer sentido, se le puede conceptualizar como a un conjunto más o menos amplio de personas, ligadas por relación de parentesco y comunidad de vida. De lo anterior se desprende que los vínculos de sangre son los que determinan la relación familiar que se encuentra asentada sobre la base del matrimonio.

El tratadista español Federico Puig Peña define a la familia como: “Aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza, en una unidad total, a los cónyuges con sus descendientes para que, presidida por los lazos de autoridad y sublimada por el amor y

respeto, se dé satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida.”¹

La definición ostentada por el citado autor es bastante acertada, pero no completa según la legislación guatemalteca dado que en la Constitución Política de la República de Guatemala se reconoce la figura de la unión de hecho, la cual se desarrollará oportunamente, como otra forma de origen de la familia, no únicamente por medio del maridaje.

Francisco Messineo, citado por Alfonso Brañas, la conceptualiza en un sentido estricto como: “El conjunto de dos o más individuos que viven ligados entre sí, por un vínculo colectivo, recíproco e indivisible, de matrimonio, de parentesco o de afinidad y que constituye un todo unitario y, agrega en sentido amplio, que pueden incluirse, en el término familia, personas difuntas (antepasados aún remotos), o por nacer, familia como estirpe, descendencia, continuidad de sangre o bien todavía en otro sentido, las personas que contraen entre sí un vínculo legal que imita el vínculo de parentesco de sangre, por ejemplo la adopción.”²

En relación a lo anteriormente mencionado, por el referido autor y haciendo una interpretación extensiva de la misma, éste delimita a la familia como una institución que trasciende los límites que ha establecido la legislación guatemalteca, ya que en ésta se

¹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil**. Pág. 18.

² Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág.110.

reconocen grados de parentesco, y tipos de afinidad y por consiguiente, se puede incluir la figura de la unión de hecho, pues es un vínculo de afinidad.

Rafael Rojina Villegas, en relación a la familia establece: “Ésta comprende sólo a los padres e hijos, entre tanto éstos no contraigan nupcias y constituyan una nueva familia.”³

El citado autor presenta un concepto más estricto, no dejando lugar a la libre interpretación. Para él, la familia es solamente lo que se conoce comúnmente como el núcleo familiar, haciendo la salvedad que al contraer nupcias alguno de los hijos, éstos dejan de formar parte de la misma y dan lugar a la reducción de la estirpe original y la creación de una nueva. Según lo enunciado por Rojina Villegas no podrá considerarse como tal sino hasta que exista descendencia, mientras tanto podría hablarse de un matrimonio, pero no de una familia.

Diego Espín Cánovas lo define como: “Una institución basada en la diversidad de sexos que dan lugar al matrimonio y de edades que permiten a la patria potestad.”⁴

Una definición muy a la antigua y actualmente podría catalogarse hasta de utópica, pues aunque no aplique al caso particular de Guatemala, en muchas legislaciones se está empezando a reconocer como origen de una familia a la unión de dos personas del mismo género. Y en cuanto a la edad, no existe una que permita la patria potestad,

³ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil**. Pág. 237.

⁴ Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág. 8.

solamente una etapa en la que el cuerpo de hombres y mujeres están aptos para la reproducción, por lo que la familia no puede ir íntimamente ligada a la capacidad de ejercicio adquirida con la mayoría de edad.

De acuerdo a las enunciaciones anteriormente aportadas y a criterio personal, se puede conceptualizar al derecho de familia desde dos enfoques, en un primer sentido, desde una perspectiva objetiva Es el conjunto de normas jurídicas que disciplinan esta institución real. Subjetivamente: 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 dicha entidad. Asimismo, que la familia en el derecho moderno está determinada por virtud del matrimonio y del parentesco consanguíneo, comprendiéndose además, de manera excepcional, el parentesco por adopción.

El papel de la voluntad es, en materia de familia, mucho más restringido que en el resto del derecho privado. Casi todas las normas reguladoras de esta institución tienen carácter imperativo; de ahí que, a veces, los derechos y deberes se impongan con entera independencia del deseo de quienes están sujetos a la norma. En otras ocasiones, ésta se limita a expresar el consentimiento para que se constituya una determinada relación jurídica, pero todos los efectos y consecuencias de esa relación están fijados imperiosamente por la ley; tal es lo que ocurre con el matrimonio, la adopción y el reconocimiento de la filiación.

El estado de familia y los derechos que de él derivan son imprescriptibles; mientras los derechos patrimoniales se asientan sobre una base de igualdad entre las partes y, los de familia, por el contrario, se refieren a relaciones de superioridad y relativa dependencia. Por lo tanto, el derecho de estirpe está integrado por el conjunto de normas jurídicas que regulan sus relaciones y éstas integran el derecho civil.

1.2. Naturaleza jurídica

La naturaleza jurídica del derecho de familia en todo el decurso de su evolución histórica ha estado situada entre las ramas fundamentales del derecho civil, sin embargo, este último se estructura sobre la base de la persona individual y habitualmente se ha estimado que las relaciones de familia no pueden quedar regidas sólo por criterios de interés individual y la autonomía de la voluntad. No es de extrañar que haya juristas que se pregunten si efectivamente debe considerársele como perteneciente al derecho privado y si no estaría más propiamente ubicado dentro del público o como rama independiente de ambos. En la actualidad, gran parte de la doctrina considera que es una rama autónoma del derecho, con principios propios; pero para considerarse como tal, es necesario que se den tres supuestos entre los cuales se encuentran: La independencia doctrinal, legislativa y judicial. Para tener una idea clara de su naturaleza, se apuntan opiniones de los siguientes tratadistas: Antonio Cicú, Rafael Rojina Villegas y Federico Puig Peña.

El tratadista Antonio Cicú, presentó una construcción sistemática del problema sobre la naturaleza de carácter público o de carácter privado; y sostenía: “Es indispensable verificar un reajuste de conceptos en la distinción entre el derecho privado y público, para centrar el problema en el mismo punto de partida.”⁵ Para él, la familia es un organismo con fines propios, distintos y superiores a los de sus integrantes; por lo tanto es a partir de allí que surge la existencia de un interés familiar, que debe distinguirse del individual o privado y del estatal o público, asimismo existe una voluntad familiar que se encuentra vinculada al fin de la satisfacción familiar. Consecuentemente, Cicú la conceptualiza desde un punto de vista social, en contrapartida del concepto individualista; y sustentaba que al derecho de familia se le puede asignar un lugar **independiente** en la distinción entre derecho público y privado.

Federico Puig Peña, opina en contra de la tesis de Antonio Cicú y concluye: “No se debe conceder demasiada trascendencia a la catalogación del derecho de familia dentro de una división fundamental del derecho, ya que no se puede diferenciar entre derecho público y privado, en virtud de que se encuentra en crisis y esto no permite enmarcarla dentro de otra rama.”⁶

Se coincide con el autor antes citado, al argumentar que la importancia del derecho de familia no está en su clasificación, por lo que no se le debe dar tanta relevancia. Lo primordial al hablar de éste, debe ser que se busque la protección y protección de esta

⁵ Puig Peña. **Ob Cit.** Pág. 150.

⁶ Puig Peña. **Ob.Cit.** Pág. 180.

institución, en cualquiera de las formas que admite la ley, pues es la base de la sociedad y la primera escuela de toda persona.

Por otro lado, Rafael Rojina Villegas argumentaba en relación al tema: “Pertenece al derecho privado, aunque tutele intereses generales o colectivos, siendo sus normas irrenunciables y, que no importa que regule las relaciones de sujetos colocados en planos distintos, como los que se derivan de la patria potestad y tutela, ya que fundamentalmente se trata de relaciones entre particulares. No obstante, que el Estado puede tener cierta injerencia en la organización jurídica de la familia, pero que por ningún motivo puede especularse que las normas relativas a la misma hacen referencia a la estructuración del Estado, a la determinación de sus órganos, funciones o a las relaciones de aquéllos con los particulares.”⁷

A criterio personal se opina en relación a la definición del autor arriba indicado que, fija una postura neutral, aunque más inclinada hacia la autonomía del derecho de familia, pero trata de disimularlo incluyendo en sus argumentos conceptos propios del derecho público, pudiendo llamarse a esta postura: Ecléctica.

En consecuencia, se puede determinar que pertenece al derecho privado, según el ordenamiento jurídico guatemalteco, porque regula las relaciones familiares dentro del derecho civil y el procesal civil; y la Constitución Política de la República de Guatemala, como norma suprema, es la que fundamenta la regulación legal ordinaria de todos los

⁷ Rojina Villegas. **Ob. Cit.** Pag. 320.

derechos que los habitantes ostentan, ya que ella establece los lineamientos para la creación de nuevas leyes, y lo relativo al derecho de familia lo regula en los artículos del 47 al 56 inclusive.

1.3. Importancia de la familia y su regulación jurídica

La familia tiene una singular importancia como núcleo de la sociedad política y jurídicamente organizada, no importando cual sea el concepto que se considere más aceptable. Además juega un papel relevante en la idea anteriormente expuesta y también en un cúmulo de actividades y relaciones jurídicas del individuo, derivadas de su situación familiar.

De acuerdo a la Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual fue aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure a sí mismo y a su familia, la salud, el bienestar y, otras condiciones fundamentales para su existencia.

En Guatemala se le ha dado una gran importancia a esta institución, la cual se puede apreciar desde las Constituciones promulgadas en los años 1945, 1956, 1965 y finalmente en la actual que data desde el año 1985. Todas ellas tienen en común el haber incluido un capítulo relativo a la familia, considerándola así como elemento fundamental de la sociedad e imponiendo al Estado la obligación de emitir la normativa

que la proteja. En cuanto a la legislación ordinaria, la normativa que la regula es el Código Civil; y en otras leyes que vienen a ser el complemento de lo regulado por la ley antes citada.

1.4. Características

El derecho de familia posee características propias que le anuncian una fisonomía peculiarísima, entre las cuales se encuentran las siguientes:

- a. Contenido moral o ético: Esta rama jurídica habitualmente posee normas con o sin sanción y obligaciones fundamentalmente incoercibles, por ello no es posible obtener el cumplimiento forzado de la mayoría de ellas de familia, quedando entregadas al sentido ético o a la costumbre. Como excepción está el derecho de alimentos, ya que se puede obtener su cumplimiento forzoso mediante un juzgado de familia.

- b. Regula situaciones o estados personales: Es una disciplina de estados civiles, de cónyuge, separado, divorciado, padre, madre, hijo, por mencionar algunos, que se imponen *erga omnes*. Además, éstos pueden originar relaciones patrimoniales, es decir, derechos familiares patrimoniales, pero con modalidades particulares, diversas de aquellas del derecho civil, pues son consecuencia de los mismos y, por tanto, inseparables de ellos.

En las relaciones familiares prima el interés superior de la misma porque es a sus necesidades a las que el ordenamiento jurídico pretende subvenir y es de allí de donde se exige la protección del Estado para con la familia. Tal como lo establece el Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.”

Del referido artículo se puede observar como el Estado entiende la importancia de la estirpe para la sociedad, y que la misma no implica únicamente una unión de personas, sino que también reconoce que tiene aspectos económicos, sociales y jurídicos que debe proteger. Asimismo también promueve la formalización de ésta a través de la institución del matrimonio, aunque la misma Carta Magna reconoce también la unión de hecho como constitución de una familia.

- c. Indisponibilidad y duración: No es aplicable la renuncia o transmisión de los derechos y deberes familiares. Esto quiere decir, que éstos se quedan en forma perpetua en su titular, ya sea durante toda la vida de la relación, marido – mujer o padre – hijo; en un momento fijado por la ley sin consideración general a la voluntad de las partes, como la mayoría de edad del hijo; o hasta que sobrevenga otra causa de disolución del vínculo.

d. Predominio del interés social sobre el individual: Esta rama posee una clara preeminencia del bienestar social o familiar en sustitución del personal. Esto genera importantes consecuencias:

- Normas de orden público: Esto se desprende en virtud de que éstas son imperativas e inderogables, no se deja a la voluntad de las personas la regulación de las relaciones de familia; sin perjuicio que el acuerdo sea insustituible en muchos casos, como en el matrimonio o la adopción, pero sólo para dar origen al acto no para establecer sus efectos.
- Reducida autonomía de la voluntad: Como consecuencia del literal anterior, el principio de autonomía de la voluntad, el cual es base del derecho civil, no rige en estas materias. En general, se prohíbe cualquier estipulación que contravenga sus disposiciones. De lo anterior se infiere que el acuerdo de voluntades queda restringido a la mera creación del vínculo familiar, cuyos efectos no se pueden regular ulteriormente. Esto no se encuentra limitado a que exista un querer individual, pero que en la mayoría de los casos los derechos y deberes familiares, son regulados en forma rígida por la ley y no pueden ser modificados. Existe una importante excepción como las normas sobre los regímenes patrimoniales del matrimonio.

- Fusión del derecho y deber: Los beneficios que se derivan del derecho de familia se conceden para que se puedan cumplir de una mejor manera los deberes que corresponden a su titular frente a los otros miembros del núcleo familiar. Por lo que el ejercicio del mismo sólo puede darse conforme al derecho que le es correlativo y en el marco de sus finalidades éticas y sociales.

De todo lo expresado en este capítulo, se puede concluir que la familia es el conjunto de personas unidas por vínculos de sangre o de afinidad y originados en base a la unión de dos individuos de diferente sexo, el cual es llamado matrimonio, o bien por medio de la figura paralela a éste, la unión de hecho legalmente declarada. Las normas que integran el derecho de familia son de carácter privado, porque de conformidad con el ordenamiento jurídico guatemalteco, regula relaciones entre particulares, además de que es regulado por el Código Civil. Sin embargo, no se puede olvidar que el Estado juega un papel muy importante en esta rama, ya que está obligado a velar por su bienestar, promoción y correcto funcionamiento, creando instituciones que sirvan de apoyo a sus miembros y erigiendo la normativa apropiada y actualizada para su normal desarrollo.

CAPÍTULO II

2. Formas de constitución familiar y su disolución

Socialmente, se establece que una familia se forma en el momento en que hombre y mujer, sublimados por el amor, dan origen a una nueva vida y deciden convivir juntos con la finalidad de cumplir con las tareas de educación y manutención de la prole. Sin embargo, jurídicamente, ésta solo puede ser concebida cuando varón y mujer deciden unirse con los fines de asistencia mutua y procreación; acudiendo ante un funcionario debidamente autorizado para que la haga constar. En el ámbito legal guatemalteco, sólo se puede obtener de dos formas: El matrimonio o la unión de hecho. Este capítulo desarrolla ambas instituciones, desde su declaración hasta su extinción.

2.1. El matrimonio

Su regulación a través de las épocas, ha partido del principio de ser la base para la constitución de la familia. De ahí que los ordenamientos jurídicos de los diferentes Estados y períodos se basaran en sistemas diversos, de acuerdo a la religión que predominara en la sociedad, los problemas que se planteaban a nivel social, entre otros. Los sistemas dominantes hasta la Revolución Francesa se fundaron en dos elementos: Entendido como sacramento, y como un contrato.

El primero, era propugnado por la iglesia católica, sobre todo a partir del Concilio de Trento, ligándose a ella el principio de indisolubilidad del mismo. La segunda, partió de los juristas que pertenecían al iusnaturalismo racionalista con base en la doctrina del consentimiento. Así para Thomas Hobbes, éste era un convenio legal, admitido por la ley, entre hombre y mujer para vivir juntos con independencia de su consideración como sacramento.

2.1.1. Concepto

La palabra matrimonio proviene del vocablo latino *matrimonium*, de las voces *matris* y *monium*, que quieren decir madre y gravamen. Con ellas se deduce que en esta institución se pone de relieve la carga, es decir, el cuidado que la mamá ha de tener sobre sus hijos. Se sabe que el maridaje, es la unión de un hombre y una mujer con el propósito de crear una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física.

Existen diversas definiciones, y entre ellas se encuentran:

- a. Enlace legal de un hombre y una mujer para la plena y perpetua comunidad de existencia.
- b. Unión de dos personas, de diferente sexo, dirigida al establecimiento de una plena vida.

c. Institución jurídica, ya que se entiende una organización de reglas de derecho unidas por un fin común, a la cual se someten los esposos al declarar su voluntad en el acto de la celebración.

En el derecho civil guatemalteco se le entiende como: El acto solemne por el cual se constituye la unidad de vida de dos personas, de distinto sexo, de forma legal con tendencia a la permanencia. El Artículo 78 del Código Civil, Decreto Ley 106, establece: “El matrimonio 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.”

Del referido artículo se concibe que, el ordenamiento jurídico guatemalteco, no permite contraer nupcias a personas del mismo género y que no debe entenderse a esta figura como un contrato sino como una institución.

José Lacruz, lo define como: “La unión estable de un hombre y una mujer ordenada a una plena comunidad de vida. De él derivan las relaciones, derechos, funciones y potestades propiamente familiares y fuera de él derivan sólo por concesión de ley.”⁸

Es un concepto aplicable a lo que establece la normativa guatemalteca, toda vez que no lo cataloga como contrato e instaura, en esencia, los mismos atributos a esta figura, reconociendo la creación de derechos y obligaciones recíprocas entre los cónyuges.

⁸ Lacruz Berdejo, José Luis. **Derecho de familia**. Pág.63.

De lo expresado anteriormente y como institución natural que el derecho positivo reconoce y regula, el enlace nupcial tiene como fines naturales los siguientes: La procreación y educación de la prole y, el amor conyugal; los cuales exigen ciertos presupuestos como ser de distinto sexo, un mínimo de exogamia, caracteres de utilidad e indisolubilidad que deben ser naturales.

De las definiciones arriba citadas, se pueden establecer algunos caracteres básicos como los siguientes:

- a. Institución social, porque el Estado la ha regulado con normas precisas para que den certeza y seguridad jurídica a cada uno de los cónyuges;
- b. La unidad, ya que implica el ánimo de permanencia y que excluye la poligamia;
- c. La heterosexualidad, en virtud de que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer;
- d. El auxilio recíproco de los cónyuges;
- e. Contraer matrimonio es un derecho y no una obligación, además es de carácter personalísimo y su ejercicio es formal, y
- f. La disolubilidad por medio del divorcio.

El Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce el derecho, a dos personas heterosexuales, de contraer nupcias con plena igualdad jurídica. De esta norma constitucional no se desprende ningún concepto sobre el maridaje, pero si se pueden desglosar algunos principios como los siguientes:

- La libertad de contraer matrimonio: Esto impide que el Estado prohíba su celebración, ya que implicaría, al mismo tiempo, una discriminación vedada por la Carta Magna; y también imposibilita la validez de las condiciones esenciales para desposarse, las cuales se enuncian de manera general en el Código Civil.
- La necesidad de determinar sus condiciones: Esto se desglosa del Artículo 47 de la citada Constitución, cuando remite a la ley ordinaria para fijar las disposiciones para contraer matrimonio legal, y uno de los presupuestos para su validez es que sea entre un hombre y una mujer, lo cual establece claramente el artículo referido.

2.1.2. Naturaleza jurídica

Se aplica esta noción a las diversas acepciones que se han suscitado con el objeto de atribuir al matrimonio una ubicación dentro del sistema jurídico civil. Existen tres teorías que la explican, las cuales se desarrollan a continuación:

- a. Como contrato: Su origen es canónico y entiende al matrimonio como una institución protegida por el Estado, por la cual dos personas, de sexo diferente, se unen válidamente para auxilio mutuo y procreación de acuerdo a la ley. Sin embargo, se debe tomar en cuenta que no es suficiente el acuerdo de voluntades para caracterizarlo como un contrato; porque el contenido de la relación matrimonial está substraído a la libre voluntad de los contrayentes y el convenio legal genera obligaciones de carácter patrimonial y el maridaje de carácter moral.

- b. Como acto jurídico: Esta teoría sostiene que el matrimonio es un acto heterogéneo, porque se constituye con el consentimiento de los consortes y con la intervención que tiene el funcionario que lo autoriza y celebra.

- c. Como institución: Sostiene que es de carácter jurídico-social, formado por un conjunto de reglas imperativas cuyo objeto es dar, a la unión de sexos y a la familia, una organización moral o social que responda a las aspiraciones del momento, así como a las directrices que representa el Estado.

De lo desarrollado anteriormente, se puede inferir que, según el derecho guatemalteco, el matrimonio es una institución social que da origen a la familia y que se constituye en virtud de que dos personas, de igual género, deciden unir sus vidas para auxiliarse mutuamente, procrear, alimentar y educar a sus hijos.

2.1.3. Clases de matrimonio

El vínculo conyugal, a través de los tiempos ha evolucionado y se ha transformado. Lo que antes se consideraba exclusivo para unir a un hombre con una mujer, en la actualidad está empezando a aceptar el maridaje entre personas del igual género. De este devenir histórico es que existen distintos tipos, atendiendo a la forma y autoridad que lo celebra y autoriza, las cuales se exponen a continuación:

- a. Religioso: Es celebrado por un ministro de culto, dependiendo de la religión que profesen los contrayentes y con los requerimientos que la misma establezca. Se efectúa después del matrimonio civil ya que debe entregarse una constancia del mismo a la persona que lo oficie.
- b. Civil: Es autorizado por la persona facultada de conformidad con la ley, que puede ser el alcalde o concejal del domicilio de los contrayentes, notario o ministro de culto; y como requisito esencial se formaliza antes que el religioso. Puede realizarse en el lugar en que elijan los consortes, o bien, en el bufete profesional del notario.
- c. Mixto: Esta clase de matrimonio, nace como resultado del reconocimiento de las dos anteriores. En conclusión, se dan las dos formas de enlace nupcial y por lo tanto ambas surten efectos jurídicos.

2.1.4. Sistemas matrimoniales

Se entiende por ellos los diversos criterios de cómo el Estado, mediante el ordenamiento jurídico, configura las formas de contraer nupcias y les atribuye eficacia para constituir la relación marital. De lo anterior se comprende que: Es el razonamiento que cada codificación jurídica adopta para reconocerlo, sus efectos jurídicos, y los modos de comunidad de vida establecidos entre un hombre y una mujer.

El sistema matrimonial, está influenciado por dos factores: El primero, el abandono de la idea del maridaje como acto puramente consensual para luego ser configurado como un negocio formal; y el segundo, como consecuencia inmediata de lo anterior, se da la determinación de los criterios que se necesitan para que revista la declaración de voluntad de los contrayentes y se tenga como válido éste. En la actualidad se clasifican en los siguientes:

- a. Como acto privado: Según este tipo, se admiten junto con los matrimonios regulares, los celebrados ante un miembro del clero o de la justicia, los irregulares o clandestinos y los de carácter puramente consensual. Se utiliza en países como Escocia y la Unión Soviética.

- b. De la forma exclusivamente religiosa: No se acepta otro más que el maridaje religioso, no importando cuál es su creencia, siempre que se haga bajo las formalidades establecidas por dicha religión.

- c. De la forma exclusivamente civil: Se establece como obligatorio para todos los ciudadanos, donde se aplica este tipo de sistema; debe legalizarse antes que el religioso y con esto se deduce que predomina el criterio de la supremacía del Estado. En otros lados, puede darse después y entonces predomina el principio de la independencia de poderes. En el ordenamiento jurídico guatemalteco, debe autorizarse antes del de la iglesia, ya que la constancia del primero se exige para poder celebrar el segundo.

- d. Mixto: Debido a la diversidad de legislaciones existentes alrededor del mundo, no es posible hablar de sistemas puros. Es por ello que se estableció uno híbrido, llamado así cuando, de los anteriormente descritos, se toman algunos elementos y se conjugan para ser aplicados a una sociedad específica en atención a sus costumbres y credos.

- e. Sistema matrimonial guatemalteco: Admite una diversidad de formas; por lo que existe sólo un enlace nupcial el cual es regulado por el Código Civil pero formalmente plural. De lo anterior se comprende que se puede elegir para su autorización al alcalde municipal o concejal, un notario hábil legalmente para el ejercicio de su profesión o un ministro de culto de cualquier religión que tenga esa facultad, la cual es otorgada por la autoridad administrativa que corresponda, en este caso el Ministerio de Gobernación.

De esta forma se le considera como un negocio jurídico formal **ad solemnitatem** y esto deriva del derecho reconocido en el Artículo 49 de la Carta Magna y que sólo podrá ejercitarse de acuerdo con las condiciones establecidas en la ley.

2.1.5. Requisitos de validez del matrimonio

Son los presupuestos esenciales que se deben cumplir indefectiblemente para que el matrimonio civil tenga plena validez jurídica; a continuación se desarrollan los siguientes:

- a. El ejercicio del ius connubii: Después de proclamar la libertad para casarse en los Artículos 47 y 49 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Civil señala algunas limitaciones relativas a la forma, edad y capacidad para contraerlo. De esto se deriva que la voluntad no es absoluta, sino que debe ser ejercida de conformidad con las limitaciones establecidas en la ley para el ejercicio del derecho. De los artículos mencionados se deducen dos consecuencias:
 - La ley no puede imponer restricciones a la libertad de contraerlo que deriven de circunstancias prohibidas por la Carta Magna, como raza o religión.

- Que el derecho a contraerlo se encuentra configurado de acuerdo a las disposiciones del ordenamiento jurídico guatemalteco, las cuales deben regular la titularidad de este derecho y las condiciones para su ejercicio.
- b. Requisitos solemnes: Estos son necesarios para que el acto del enlace nupcial revista de la importancia que tiene. Entre los cuales se encuentran:
- La ceremonia: De acuerdo al Artículo 99 del Código Civil, el matrimonio debe celebrarse en forma ininterrumpida y estando presentes los contrayentes. Esto quiere decir, que el acto en el que se autoriza no puede ser obstaculizado o suspendido por ningún motivo y que en el mismo deben estar presentes ambos consortes, salvo el caso de que se realice por medio de mandatario.
 - Lectura obligatoria de artículos y faccionamiento del acta: Acto seguido el funcionario que lo autorizará procederá a dar lectura a los Artículos 78, y del 108 al 112 inclusive del Código Civil, que se refieren a los derechos y obligaciones que del maridaje se derivan. Posteriormente, recibirá de cada uno de los cónyuges su consentimiento expreso de tomarse, respectivamente, como marido y mujer y, en seguida, los declarará unidos en matrimonio civil. El acta debe ser aceptada y firmada por los desposados y por los testigos presentes, poniendo su impresión digital los que no supieren hacerlo y por último firmará el funcionario autorizante.

- Constancia de la celebración del matrimonio y razonamiento de los documentos de identificación: El Artículo 100 del cuerpo legal ya mencionado, preceptúa que una vez efectuado el mismo por el funcionario autorizante entregará inmediatamente constancia del acto a los nuevos cónyuges. A continuación, se razonarán las cédulas de vecindad y demás documentos de identificación personal, que para el caso de los extranjeros debe ser con el pasaporte.
 - Enviar aviso al Registro Nacional de las Personas: El funcionario deberá enviar avisos dentro de los 15 días siguientes a la celebración del acto al Registro Nacional de las Personas, para que se hagan las anotaciones en los libros correspondientes.
- c. Requisitos formales: Estos son los que integran el expediente matrimonial, el cual incluye:
- Elementos personales: Funcionario autorizante, contrayentes y los testigos si fuere necesario.
 - Elementos materiales: Son los documentos que deben presentarse, entre los cuales se encuentran: Las certificaciones de las partidas de nacimiento de los consortes, las cuales son expedidas por el Registro Nacional de las Personas; las respectivas cédulas de vecindad o documento único de identificación y la constancia de sanidad obligatoria para ambos.

- Capacidad legal y aptitud de los contrayentes: Deben ser mayores de 18 años, contar con la autorización de los padres o abuelos cuando éstos sean menores de edad, o con una dispensa judicial; de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 93 del Código Civil, el cual establece: “Formalidades. Las personas civilmente capaces que pretendan contraer matrimonio, lo manifestarán así ante el funcionario competente de la residencia de cualquiera de los contrayentes, quien recibirá bajo juramento de cada uno de ellos, legalmente identificados...”.

Este artículo hace referencia a la capacidad de ejercicio que deben tener los desposados, y para el caso de que no cuenten aún con la mayoría de edad que les brinda dicha capacidad de ejercicio, establece una excepción a la regla, ya que mediante una autorización paternal o judicial puedan contraer nupcias. También señala, tácitamente, la prohibición de unirse matrimonio civil, a aquéllas que han sido declaradas en estado de interdicción mientras no sean rehabilitadas.

- Sexos diferentes: El Decreto Ley 106, establece en forma taxativa que únicamente se puede autorizar el enlace nupcial, cuando los individuos sean de diferente sexo; en virtud que el Artículo 78, del cuerpo legal mencionado, establece que, esta figura, es una institución social por el que un hombre y una mujer se unen legalmente, por lo que se infiere que sólo puede darse entre personas heterosexuales.

- Consentimiento de ambos contrayentes y ausencia de impedimentos: El maridaje únicamente se puede legalizar cuando los dos presten su consentimiento y no exista ninguna coacción, amenaza o impedimento; caso contrario no podrá autorizarse.

2.1.6. Impedimentos para contraer matrimonio

Son las circunstancias que constituyen obstáculos legales para su celebración y se producen cuando no se han llenado los requisitos que la ley exige para su plena validez. A continuación se desarrolla su clasificación:

- a. Absolutos o dirimentes: Imposibilitan a una persona para contraer nupcias en cualquiera de las circunstancias reguladas en el Artículo 88 del Decreto Ley 106, el cual literalmente establece: “**Casos de insubsistencia.** Tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio:

- 1º. Los parientes consanguíneos en línea recta, y en lo colateral, los hermanos y medios hermanos;

- 2º. Los ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad; y

- 3º. Las personas casadas; y las unidad de hecho con persona distinta de su conviviente, mientras no se haya disuelto legalmente esa unión.”

El referido artículo establece los casos en los cuales por ninguna circunstancia deberá ser visado un matrimonio. Esencialmente, se refiere a aquellos en los cuales existe un vínculo sanguíneo o de afinidad entre las dos personas que pretenden casarse o con terceras personas. Claro está, que dichos ligámenes son los reconocidos por la legislación guatemalteca por grados y líneas.

b. Relativos o impidientes: Están formados por prohibiciones, pero que no afectan la validez del acto y dan origen a la aplicación de una sanción penal. Se encuentran regulados en el Artículo 89 del cuerpo legal ya mencionado, el cual establece: **“Ilícitud del matrimonio.** No podrá ser autorizado el matrimonio:

1º. Del menor de dieciocho años, sin el consentimiento expreso de sus padres o del tutor;

2º. Del varón menor de dieciséis años o de la mujer menor de catorce años cumplidos, salvo que antes de esa edad hubiere concebido la mujer y presten su consentimiento las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela;

3º. De la mujer antes de que transcurran trescientos días contados desde la disolución del anterior matrimonio, o de la unión de hecho, o desde que se declare nulo el matrimonio a menos que haya habido parto dentro de éste término, o que uno de los cónyuges haya estado materialmente separado del otro o ausente por el término indicado. Si la nulidad del matrimonio hubiere sido declarada por impotencia del marido, la mujer podrá contraer nuevo matrimonio sin espera de término alguno;

- 4º. Del tutor y del protutor o de sus descendientes, con la persona que esté bajo su tutela o protutela;
- 5º. Del tutor o del protutor o de sus descendientes, con la persona que haya estado bajo su tutela o protutela, sino después de aprobadas y canceladas la cuentas de su administración;
- 6º. Del que teniendo hijos bajo su patria potestad, no hiciere inventario judicial de los bienes de aquéllos, ni garantizar su manejo, salvo que la administración pasare a otra persona; y
- 7º. Del adoptante con el adoptado, mientras dure la adopción.”

El artículo arriba indicado, establece los casos que, en el deber ser, no debiera ser autorizado un matrimonio civil. Sin embargo, en la práctica, no siempre se observan estos requisitos, pues es obligación del funcionario que pretende autorizar las nupcias, verificar éstos extremos; y si no lo hace, no hay forma de comprobarlos, por lo que se tendrá por válidamente contraído.

- c. Anulabilidad del matrimonio: Una vez se llenen todos los requisitos que la ley establece, se tendrá por celebrado legalmente y nacerá a la vida jurídica; pero existen condiciones exteriores que lo hacen **nulo** como: El error, dolo, coacción y la violencia. Por lo tanto, se declarará cuando se hayan presentado los elementos probatorios pertinentes y dentro de los términos legales establecidos para cada caso. Los impedimentos dirimentes se encuentran regulados en el Artículo 145 del

cuerpo normativo ya mencionado, el cual textualmente establece: “**Anulabilidad del matrimonio**. Es anulable el matrimonio:

- 1º. Cuando uno o ambos cónyuges han consentido por error, dolo o coacción;
- 2º. Del que adolezca de impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea perpetua, incurable y anterior al matrimonio;
- 3º. De cualquier persona que padezca incapacidad mental al celebrarlo; y
- 4º. De autor, cómplice o encubridor de la muerte de un cónyuge, con el cónyuge sobreviviente.”

La acción para solicitar la anulabilidad del matrimonio es exclusiva del cónyuge inculpable, y debe ser a instancia de parte. Este artículo es **números clausus**, ya que especifica claramente los únicos casos en que se puede anular un enlace nupcial.

2.1.7. Deberes y derechos del matrimonio

Se encuentran regulados del Artículo 108 al 115 inclusive del Código Civil. En ellos se establece la igualdad entre los cónyuges, de manera que, cada uno tiene los mismos derechos y deberes. Los enumerados en los Artículos del 112 al 119 inclusive, del cuerpo legal citado, determinan el contenido de la relación matrimonial, pero no limita, que puedan encontrarse otros a lo largo del Título II, Libro I de la referida normativa. Se pueden mencionar los siguientes:

- a. El derecho de la mujer de agregar a su propio apellido el de su cónyuge;
- b. La representación conyugal ejercida por ambos;
- c. El derecho preferente de la mujer sobre el sueldo, salario o ingresos del marido;
- d. Derecho irrenunciable de alterar las capitulaciones matrimoniales y adoptar otro régimen económico del patrimonio conyugal durante el maridaje;
- e. El derecho a la sucesión intestada del otro cónyuge;
- f. Socorro y ayuda mutua;
- g. Fidelidad recíproca;
- h. Respeto mutuo;
- i. La obligación del marido de dar protección y asistencia a su mujer;
- j. El deber de la mujer a contribuir equitativamente al sostenimiento del hogar; y
- k. El menaje de la casa conyugal le corresponde exclusivamente a la mujer.

2.2. Unión de hecho

La familia ha sido construida sobre la base del matrimonio y en referencia a esta institución jurídica es que se ha desarrollado su protección. Ha medida que el tiempo transcurre, la sociedad va experimentando cambios y el derecho se ha ido adaptando a los mismos; por lo que actualmente, las uniones de hecho han cobrado un auge impresionante, ya que la mayoría de personas optan por esta forma de constitución familiar que ofrece las mismas ventajas que el maridaje.

2.2.1. Concepto

Es una institución social, caracterizada por ser un estado de hecho entre un hombre y una mujer, que el ordenamiento jurídico constitucional y civil reconoce, otorgándole así efectos jurídicos equiparables al enlace nupcial, siempre que se cumplan los presupuestos exigidos por el Decreto Ley 106. Esta figura, puede declararse cuando un varón y una mujer, con capacidad para contraer matrimonio, hayan convivido por más de tres años ante sus familiares y en sus relaciones sociales, exista hogar y vida en común y, se cumplan con los fines de procreación, educación de los hijos y de auxilio recíproco.

Dada la vinculación afectiva y de convivencia entre los componentes de estas parejas de hecho, que en ocasiones conlleva una dependencia económica análoga a la del maridaje, algunos ordenamientos jurídicos se han visto en la necesidad de regularlas

para evitar el desamparo de los mismos en ciertas situaciones como: Muerte de alguno de los convivientes, enfermedad, entre otros.

2.2.2. Caracteres

Como en toda figura jurídica, existen algunos rasgos que hacen de la unión de hecho una institución distinta de las demás, entre los cuales se enumeran los siguientes:

- a. Institución social;
- b. Se constituye en una situación fáctica de la convivencia;
- c. No se reconoce como matrimonio, aunque si genera todos los derechos y obligaciones del mismo;
- d. Cumple con los objetivos y requisitos del maridaje;
- e. Para que tenga la protección del Estado es necesario que se constituya conforme las formas que establece la ley;
- f. Para ser declarada debe transcurrir un plazo mínimo de convivencia de tres años; y

g. Se aplica en forma analógica la normativa matrimonial. Las disposiciones del Código Civil. relativas a los deberes y derechos que nacen del matrimonio y al régimen económico de éste, tienen validez para las uniones de hecho, en lo que fueren aplicables.

2.2.3. Evolución histórica

Su antecedente más remoto encuentra en el concubinato romano; para ellos, estaba prohibido contraer nupcias con esclavos o personas de condición humilde. El Emperador Augusto, para resolver este problema, promulgó la ley denominada “**Papia Papea**”; que los autorizaba a unirse con dichas personas. Más adelante, la iglesia católica la prohibió, ya que atentaba contra la figura del maridaje, la cual consideraban sagrada.

En el Código Civil francés, debido a la influencia de la iglesia católica, no se reguló esta institución; caso diferente sucedió en el derecho español, que la regulaba con el nombre de *Barragania*, y posteriormente se trasladó a algunas legislaciones de latinoamérica.

En Guatemala, fue reconocida hasta poco después de la Revolución de 1944, al emitirse una ley contenida en el Decreto 444 del Congreso de la República de Guatemala, promulgada en el año 1947, la cual se denominaba: Estatuto de las

Uniones de Hecho. El actual Código Civil incorpora, con las modificaciones pertinentes, las disposiciones del citado cuerpo legal.

En el Artículo 74 de la Constitución Política de la República de Guatemala se establecía: “La ley determinará 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.” La misma norma suprema dispone en el Artículo 48 que: “El Estado reconoce la unión de hecho y la ley preceptuará todo lo relativo a la misma.”

Los artículos citados, reconocen esta declaración como medio de constitución y protección de la familia, al reconocerle validez y equipararla a la institución del matrimonio; y aunque la Carta Magna la regula de manera general, es el Código Civil el que se encarga de desarrollarla a detalle.

2.2.4. Clases de unión de hecho

A pesar de tratarse de una misma figura jurídica y atendiendo a las distintas circunstancias que la rodean, ésta puede asumir diversas formas, las cuales se desarrollan y explican a continuación:

a. Judicial o contenciosa: Es solicitada por una sola de las partes y, se pueden dar dos supuestos para tramitarla por esta vía: El primero, por existir obstáculo a la solicitud voluntaria y, el segundo, por haber fallecido la otra parte; razón por la cual el interesado debe acudir ante un juez de primera instancia de familia con el objeto de que sea declarada, en sentencia, una vez haya sido plenamente probada. El demandante tiene un plazo de tres años, a partir de la cesación de ésta, para acudir al órgano jurisdiccional a plantear su acción; pero queda a salvo el derecho de los hijos para demandar en cualquier tiempo la declaración judicial de la unión de hecho de sus padres, únicamente para establecer su filiación. Esta es la forma más utilizada en los supuestos que se solicite *post mortem* o por oposición de uno de los convivientes.

En la sentencia que la declare, el juez fijará el día o fecha probable en que principió, los hijos procreados y los bienes adquiridos durante ella. La certificación de la sentencia favorable, se presenta al Registro Nacional de las Personas del domicilio de los convivientes y al Registro General de la Propiedad, si hubiere bienes inmuebles o muebles registrables, para que se proceda a las respectivas inscripciones.

b. Extrajudicial o voluntaria: Es requerida por ambas partes de común acuerdo. Debe constar en acta prestada ante el alcalde municipal, o si lo hace un notario, se constituirá por medio de acta notarial o escritura pública. Si se tratare de menores de

edad, los funcionarios no podrán aceptar la declaración de unión de hecho sin el consentimiento de los padres o del tutor, o en su defecto, de dispensa judicial.

De igual forma que en la anterior clase indicada, la certificación del acta municipal, del acta notarial o el testimonio de la escritura pública se enviará al Registro Nacional de las Personas del domicilio de los convivientes y al Registro General de la Propiedad, que corresponda, si se hubieren declarado inmuebles como bienes comunes.

2.2.5. Requisitos de validez de la unión de hecho

Son los presupuestos que se deben cumplir, en forma obligatoria, para que esta institución, surta plenamente sus efectos jurídicos. Entre ellos se encuentran los siguientes:

- a. Que la unión sea de un hombre y una mujer;
- b. Capacidad legal para contraer matrimonio;
- c. Que exista o haya existido hogar. Esto último para el caso de fallecimiento de uno de los convivientes;

- d. Que la vida en común se mantuvo en forma constante y estable por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales; y
- e. Se cumpla o haya cumplido, en caso de fallecimiento de uno de los convivientes, con los fines de procreación, alimentación, educación de los hijos y auxilio recíproco.

De lo anterior se desprende, que para que pueda ser declarada, se necesita que haya existido vida en común, entre hombre y mujer, por más de tres años, que los convivientes tengan la capacidad legal para contraer matrimonio y que se cumplió con los fines de procreación, alimentación, educación de los hijos y auxilio mutuo.

2.2.6. Efectos de la unión de hecho

La vida en común de las parejas de hecho origina una serie de relaciones patrimoniales y económicas que deben ser observadas y cumplidas, de conformidad con lo establecido en el ordenamiento legal. Los efectos que produce esta institución son similares a los del matrimonio, por lo que se enumeran los siguientes:

- a. Los unidos de hecho legalmente mientras no la hayan disuelto, tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio con persona distinta de su conviviente;

- b. De acuerdo al Artículo 176 del Decreto Ley 106, los bienes comunes no podrán enajenarse ni gravarse sin previo conocimiento de ambos convivientes mientras ésta dure y no se haga la liquidación y adjudicación de los mismos;
- c. Los cohabitantes cuya unión conste en forma legal se heredarán recíprocamente ab intestato en los mismos casos que para los cónyuges, esto de acuerdo a los Artículos 184 y 1078 del Código Civil;
- d. Las disposiciones relativas a deberes y derechos que nacen del matrimonio y al régimen económico le son aplicables;
- e. Los hijos nacidos después de 180 días de la fecha fijada como principio de la misma y los nacidos dentro de los 300 días siguientes al día en que ésta cesó, se reputan hijos del varón con quien la madre estuvo unida, presunción contra la cual se admite prueba en contrario. Esto de conformidad con el Artículo 182 numeral 1º del referido Código;
- f. De acuerdo al artículo citado en la literal que antecede, los bienes adquiridos durante ésta, si no hubiere escritura de separación de los mismos, se reputan bienes de ambos, salvo prueba en contrario que demuestre que el bien fue adquirido por uno solo de ellos a título gratuito o con valor o permuta de otro bien de su exclusiva propiedad;

- g. Derecho de una de las partes de solicitar la ausencia y con base a dicha declaratoria pedir la cesación de la unión con el ausente, liquidación del haber común y adjudicación de los bienes que les correspondan; y
- h. En caso de fallecimiento de alguno de los unidos, el sobreviviente puede pedir la liquidación del haber común y adjudicación de bienes que le correspondan.

De lo expuesto con anterioridad, se puede observar que los efectos que produce son parecidos a los nacidos del matrimonio; y eso se desprende del Decreto Ley 106, en el Artículo 184 al establecer que las relativas a los deberes y derechos que nacen del matrimonio tienen validez para las uniones de hecho en lo que fueren aplicables.

2.2.7. Preferencia entre varias uniones

El Artículo 181 del Código Civil, responde a la problemática que puede surgir cuando existen varias uniones de hecho, por lo que establece que en caso de que varias mujeres igualmente solteras, demandaren su reconocimiento con el mismo hombre soltero, el juez, hará la declaración a favor de aquella que probare los extremos previstos en el Artículo 173 de la normativa citada; y en igualdad de circunstancias, la declaratoria se hará a favor de la más antigua.

Lo anterior solamente se aplicará en caso de que las que se pretenden reconocer, coexistan en el momento de solicitarse la declaratoria respectiva o en la fecha en que ocurrió la muerte de la persona con quien se mantuvo la unión. Por lo tanto, la mujer que, no obstante saber que el varón tiene registrada una con otra mujer o viceversa, hicieren vida en común, no gozarán de la protección de la ley.

2.2.8. Análisis comparativo entre el matrimonio y la unión de hecho

A pesar de que estas figuras jurídicas poseen semejanzas en cuanto a su esencia, finalidad, derechos y obligaciones, no están exentas de diferencias, por lo que a continuación se indican las siguientes:

- a. El matrimonio: Su carácter es constitutivo, en virtud de que crea una familia; sus efectos comienzan a partir de su inscripción en el Registro Nacional de las Personas. Su solicitud se realiza en forma conjunta; autorizado por el alcalde, concejal, notario o cualquier ministro de culto facultado para ello y se disuelve por medio del divorcio.

- b. La unión de hecho: Tiene carácter declarativo, en virtud de que no se está constituyendo un vínculo familiar, sino reconociendo uno ya existente, y puede solicitarse en forma unilateral, bilateral o *post mortem*, ante alcalde, notario o juez. Tiene efectos retroactivos, porque como requisito esencial debe haber convivencia

previa de tres años. Los unidos pueden contraer nupcias. Su cese la declara un juez o notario.

Para una mejor comprensión de lo expuesto, se encontrará un cuadro comparativo en donde se señalan las semejanzas que existen entre ambas instituciones, y algunas diferencias como las siguientes:

Semejanzas	Matrimonio	Unión de hecho
Carácter	Constitutivo	Declarativo
Efectos	Irretroactivos	Retroactivos
Convivencia	Después de su autorización	Previa de tres años
Solicitud	Conjunta	Unilateral o bilateral
Oportunidad	En vida	En vida y post mortem
Funcionario autorizante	Alcalde, concejal, notario o ministro de culto	Alcalde, notario o juez
Extinción	Declarada por Juez	Juez o notario
Documento en que consta	Acta notarial	Escritura pública o en acta notarial

Del cuadro anterior se establece que las principales diferencias, entre estas figuras jurídicas, se refieren a las formalidades de la autorización y extinción de los vínculos. En

cuanto a sus similitudes sólo se encuentran los derechos y obligaciones que surgen de las mismas y que son su esencia.

2.3. Modificación y disolución del vínculo conyugal y de convivencia

El matrimonio y la unión de hecho, como quedó apuntado en este capítulo, es una etapa de la vida de dos personas, de diferente sexo, que se unen con el fin de procrear, alimentar, educar a sus hijos y auxiliarse entre sí. Por lo que al surgir algún inconveniente durante el mismo, éste puede modificarse o disolverse. El nexo matrimonial se extingue mediante el divorcio y la unión de hecho por medio de su cese.

2.3.1. Generalidades de la modificación y disolución del vínculo conyugal

La relación conyugal puede verse perturbada por diversas anomalías que impliquen o no una suspensión de la vida en común de los cónyuges, o que lleguen incluso a producir la definitiva desaparición del vínculo.

Las causas de separación nupcial son taxativamente enumeradas por la ley y varían en las distintas legislaciones. Generalmente, se aceptan como tales: La muerte de uno de los cónyuges o la ausencia con presunción de fallecimiento, la sentencia de divorcio y la de declaración de nulidad del matrimonio. A su disolución, sobreviene, necesariamente la etapa de liquidación o adjudicación o de ambas sucesivamente.

El Código Civil, en el Artículo 153, indica que el matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio.

2.3.2. Separación conyugal

Se le conoce también con los nombres de separación de cónyuges, de cuerpos, de personas, legal o divorcio relativo. Se identifica con la ruptura de la convivencia marital que, de ninguna forma afecta al vínculo y, requiere la adaptación del régimen jurídico del matrimonio y de la patria potestad, en su caso, a la nueva situación en la que los consortes se encuentran. En conclusión, se puede establecer que es el rompimiento legal que realizan dos personas que se encuentran casadas. Asimismo, esta institución se divide en dos clases, las cuales se desarrollan a continuación:

- a. Separación de hecho: Situación fáctica de la ruptura de la convivencia conyugal, acordada por ambos o impuesta por uno de ellos, la cual no ha sido decretada por un órgano jurisdiccional de primera instancia de familia. En ésta, uno de los cónyuges abandona el hogar, en forma voluntaria o por mutuo consentimiento, a efecto que cese la vida en común.

Ésta no se encuentra exactamente regulada por la ley, pero produce ciertos efectos jurídicos. Por ejemplo: El abandono voluntario del hogar por más de un año es causa para solicitar la separación legal o el divorcio, según el Artículo 155 inciso 4º del Decreto Ley 106; la ausencia injustificada del hogar marital por uno de los

esposos, hace cesar para él, desde ese día, los efectos de la comunidad de bienes en cuanto le favorezcan, de acuerdo al Artículo 141 del citado cuerpo legal; y en caso de apartamiento de hecho, el desposado culpable no tendrá derecho a gananciales durante el tiempo de la separación, según el Artículo 142 de la normativa citada.

- b. Separación legal: Obedece a alguna de las causas establecidas en el ordenamiento jurídico y, ha sido decretada por la autoridad judicial a instancia de ambos. A través de ella se obtiene el pleno reconocimiento de su ruptura, y alcanzan los máximos efectos que la codificación legal otorga a la separación. Este tipo de distanciamiento modifica el vínculo conyugal, por cuanto hace desaparecer el ánimo de permanencia de la unión y el fin de vivir juntos del marido y mujer.

2.3.3. El divorcio

Medio de disolución del matrimonio, que se produce a través de una sentencia judicial, obtenida por iniciativa de uno de los consortes o de ambos, con base en una causa legalmente determinada.

Federico Puig Peña, lo define como: “Una institución por cuya virtud se rompe el lazo matrimonial de nupcias legítimas contra las que no hay impugnación, dejando a los cónyuges en libertad de volverse a casar”.⁹

⁹ Puig Peña. **Ob. Cit.** Pág. 351.

De lo anterior se puede inferir que, por medio del divorcio se rompe el vínculo marital, y por lo tanto, al momento de que un juez de primera instancia de familia lo declare disuelto, quedan en libertad para contraer matrimonio; con la variante de que el hombre puede volver a casarse nuevamente en cualquier momento, mientras que la mujer debe esperar 300 días contados a partir de la resolución judicial que declare la disolución del anterior. El concepto del citado autor es acertada para el ordenamiento jurídico guatemalteco, ya que como se señala, la sentencia de divorcio no puede ser apelada, en referencia a la disolución del vínculo. Dicha resolución, según la legislación de Guatemala, solamente puede impugnarse en referencia a la liquidación del patrimonio conyugal o en cuanto a la guarda y custodia de los hijos procreados, no así en cuanto a la subsistencia del matrimonio, pues no se puede obligar a nadie a mantenerse casado.

A continuación se desarrollan las clases de divorcio, entre los cuales se encuentran los siguientes.

- a. Divorcio por mutuo consentimiento: Se tiene como elemento esencial el consentimiento de ambos consortes, el cual no podrá ser solicitado hasta transcurrido un año, el es contado a partir de la fecha en que se autorizó el matrimonio, de conformidad con el Artículo 154 del Código Civil.

Esta disposición legal tiene como propósito hacer que los cónyuges, al menos intenten, por este período, que su relación matrimonial funcione, como medida de

protección a la institución de la familia. Si agotado este plazo, mantienen su deseo de disolver su unión, la legislación les permite realizar dicha petición.

El Artículo 163, del cuerpo legal mencionado, estipula lo siguiente: “Si la separación o el divorcio se solicitan de mutuo acuerdo, los cónyuges deben presentar un proyecto de convenio que debe contener los puntos siguientes:

- 1º. A quien quedan confiados los hijos habidos en el matrimonio;
- 2º. Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos, y cuando esta obligación pese sobre ambos cónyuges, en qué proporción contribuirá cada uno de ellos;
- 3º. Qué pensión deberá pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus necesidades; y
- 4º. Garantía que se preste para el cumplimiento de las obligaciones que por el convenio contraigan los cónyuges.”

Se entiende que por ser de mutuo consentimiento la decisión de disolver el vínculo matrimonial, no debe haber problema para que se pongan de acuerdo en estos temas. Al leer este artículo se puede concluir que la función del juez en un divorcio voluntario es meramente de contralor, revisor de la legalidad, funcionalidad y justicia del arreglo al que lleguen los solicitantes. La actividad que realiza el juzgador es simplemente homologar el convenio que le presentan los consortes, y en caso de encontrarlo fuera de derecho, ordenará su enmienda y no les impone ninguna

medida, pues se supone que están actuando de común arreglo. En el caso del numeral 4º del referido artículo, es al órgano jurisdiccional a quien le corresponde, bajo su responsabilidad, calificar la garantía, y si ésta, a su juicio no fuere suficiente, ordenará su ampliación, de manera que lo estipulado asegure satisfactoriamente las obligaciones de los cónyuges.

b. Divorcio por causal determinada: Su disolución debe solicitarse por uno de los desposados en base a las causas que previamente el Decreto Ley 106 ha estipulado. En el proceso judicial, tramitado ante un órgano judicial de familia, se debe invocar y probar una o varias de las causas contempladas en el Artículo 155 de la mencionada normativa, según sea aplicable a cada caso en concreto. Esta clase de divorcio sólo puede ser solicitado en forma unilateral y por el cónyuge inocente. Entre las causas para solicitarlo se encuentran:

1º. La infidelidad de cualquiera de los cónyuges;

2º. Los malos tratamientos de obra, las riñas y disputas continuas, las injurias graves y ofensas al honor y, en general, la conducta que haga insoportable la vida en común;

3º. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos. El legislador reguló de forma incompleta esta causa al no incluir a los ascendientes y no tomó en consideración el derecho de defensa que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce en el Artículo 12; y los presupuestos serían la condena en sentencia firme que exige el procedimiento penal correspondiente y la

condena se produzca por atentar contra la vida del cónyuge, sus ascendientes o descendientes;

4º. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año. Tiene como base el cese efectivo de la convivencia que dura más de un año. En concreto se reduce a la comprobación de una situación fáctica sin valoraciones subjetivas de causas más profundas del fracaso matrimonial. El único legitimado para invocarla es el cónyuge inocente, pero también existe la posibilidad de que lo hagan ambos de mutuo consentimiento;

5º. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de su celebración, siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes del matrimonio;

6º. La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos. El marido de manera consciente induce a la mujer para colocarla en una situación incompatible con la vida decorosa que su calidad de esposa exige. Esta causa es extensible a los hijos en caso de corromperlos;

7º. La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que está legalmente obligado;

8º. La disipación de la hacienda doméstica. Ésta comprende los bienes destinados al hogar, especialmente el dinero y aquellos muebles sin los cuales no puede mantenerse aquel;

9º. Los hábitos de juego o embriaguez, o el uso indebido y constante de estupefacientes, cuando amenazaren causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal;

- 10°. La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro. Debe establecerse previamente mediante sentencia firme para invocarla;
- 11°. La condena de uno de los cónyuges, en sentencia firme, por delito contra la propiedad o por cualquier otro delito común que merezca pena mayor de cinco años de prisión;
- 12°. La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia;
- 13°. La impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio;
- 14°. La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges que sea suficiente para declarar la interdicción;
- 15°. Asimismo, es causa para obtener el divorcio, la separación de personas declarada en sentencia firme. La sentencia debe ser ejecutoriada sin pendencia de notificación o recurso alguno. Su naturaleza es de carácter estimatoria.

2.3.4. Efectos de la separación y divorcio por mutuo consentimiento

Tanto la separación como el divorcio tienen sus propios efectos y los que les son comunes a ambos; por lo que a continuación se desglosan cada uno de ellos:

- a. Efectos propios de la separación: De acuerdo al Artículo 160 del Código Civil, los efectos propios de la separación son:

- La subsistencia del vínculo conyugal;
- El derecho del cónyuge inculpable, a la sucesión intestada del otro cónyuge; y
- La facultad de la mujer de continuar usando el apellido del marido.

De lo anterior se infiere que la separación no deja sin efecto el matrimonio; sino lo que produce es un cambio en la situación de un esposo frente al otro, el cese temporal de la convivencia y la posibilidad de reintegrar la familia mas adelante.

b. Efectos propios del divorcio: De conformidad con el Artículo 161, del mencionado cuerpo legal, son los siguientes:

- La disolución del vínculo conyugal; y
- La libertad de los cónyuges de contraer nuevo matrimonio.

Esto significa que la disolución del matrimonio produce la extinción de la familia, tal como la define el derecho guatemalteco, pero igualmente subsisten los lazos de filiación, por lo que gran parte de los derechos y obligaciones que origina el matrimonio subsisten tras la ruptura del vínculo conyugal; tal es el caso del derecho de alimentos y la reclamación de la paternidad.

c. Efectos comunes a la separación y el divorcio: El Artículo 159 del cuerpo legal mencionado anteriormente, establece que son los enumerados a continuación:

- La liquidación del patrimonio conyugal;
- El derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable, en su caso; y
- La suspensión o pérdida de la patria potestad, cuando la causal de separación o divorcio la lleve consigo y haya petición expresa de parte interesada.

Estos efectos, se producirán independientemente de si estamos hablando de una separación o del divorcio. En ambos casos deberá hacerse un inventario de los bienes, según el régimen económico que haya adoptado el matrimonio, para liquidarlo y hacer la repartición de los mismos. Como se mencionó antes, subsiste el derecho a percibir alimentos y en algunos casos, según la causal invocada, uno de los consortes puede perder la patria potestad sobre sus menores hijos; pero hay que aclarar que esto es una excepción, que no se da en todos los casos.

2.3.5. Cesación de la unión de hecho

Esta puede cesar o disolverse por vía voluntaria o contenciosa. En caso de que sea por la primera, de acuerdo al Artículo 183 del Código Civil, se puede finalizar por mutuo acuerdo, en la misma forma en que se constituyó, debiendo cumplir con lo que dispone el Artículo 163 del referido cuerpo legal, es decir, con el proyecto de convenio. Esto significa que un notario puede revocar el vínculo que tiempo atrás él u otro notario

autorizó; lo cual resulta interesante para analizarlo al momento de hablar de las propuestas de este trabajo respecto a la disolución voluntaria del matrimonio.

Al optarse por la segundo, se observarán las disposiciones acerca del divorcio por causa determinada, y se podrán aplicar las contempladas en el Artículo 155 de la normativa mencionada.

Ahora bien, su cesación produce los siguientes efectos:

- Su inscripción afecta a terceros;
- Los ex convivientes quedan en libertad de estado, es decir, para contraer matrimonio con cualquier otra persona o unirse de hecho; y
- Se procede a la liquidación del haber común.

Al analizar lo anterior, los efectos que produce, son similares a los que origina el divorcio; ya que la figura de la unión de hecho, es una institución paralela al matrimonio, con las mismas finalidades pero con algunas divergencias. Es por lo descrito, que su extinción produce consecuencias afines.

En este capítulo se explicó cómo la familia nace a la vida jurídica y que el matrimonio es la forma idónea para su constitución. Tradicionalmente, se ha mantenido la idea de que,

es una institución de carácter religioso y no jurídico. Dado que, actualmente, en la sociedad se practica mucho la unión libre, la legislación guatemalteca creó una figura paralela al enlace conyugal: La unión de hecho. Ésta otorga los mismos beneficios que el matrimonio, pero no se constituye antes de iniciar la convivencia, sino que se declara después de haber transcurrido tres años del inicio de la vida en común, llenados los requisitos establecidos en la ley y cumplido con los fines del matrimonio. Asimismo, se desarrolla la forma en que las dos instituciones mencionadas pueden ser modificadas por medio de: La separación, el divorcio y el cese de la barragania. En conclusión, la familia queda protegida a través de ambas, pero pueden quedar sin efecto de mutuo acuerdo, o a petición de parte en cualquier momento.

CAPÍTULO III

3. Jurisdicción voluntaria

A través del tiempo, ha sido discutida si esta institución envuelve, en realidad, una actividad de carácter jurisdiccional, o si por el contrario, las materias por ella comprendidas debieran encargarse específicamente a órganos administrativos o a los notarios, para integrar la función que éstos desempeñan en la legitimación de las relaciones jurídicas. Por lo expuesto, es que se considera necesario entender la diferencia entre ésta y la contenciosa; y así poder, comprender a través del desarrollo de este capítulo cuál es su esencia.

3.1. Concepto

Para poder definir a la figura jurídica a la que se hace referencia, se debe entender a la jurisdicción como la aptitud que tiene el Estado de conocer hechos controvertidos, decidirlos y ejecutarlos; para lo cual, crea órganos específicos que deberán resolverlos con autoridad de cosa juzgada. De lo anterior, se desprende que, un supuesto de ésta, es la existencia de un conflicto entre particulares y además que se le reconoce transcendencia jurídica.

Eduardo Couture, citado por Ricardo Alvarado Sandoval, sobre el tema indica que: “Se debe comenzar por analizar el vocablo jurisdicción, expresando que la palabra tiene, por lo menos, cuatro acepciones: Como ámbito territorial; como sinónimo de competencia; como conjunto de poderes o de autoridad de ciertos órganos del poder público; y su sentido preciso y técnico de función pública de hacer justicia.”¹⁰

Para los efectos de esta investigación, la noción que interesa es la última que sostiene el citado autor; es decir, la que estatuye la capacidad de decidir y ejecutar lo juzgado. Según el mismo tratadista, su concepto comprende varios tipos de ésta: Contenciosa, disciplinaria y voluntaria. La primera, se caracteriza por la presencia de litis entre particulares o entre un individual y el Estado; y con la intervención de un tercero, quien está facultado legalmente para conocer estos asuntos; en este caso, es un juez el que goza de dicha competencia. La segunda, se practica dentro del campo de las funciones administrativas; es decir, cuando un funcionario o empleado público en ejercicio de su cargo aplica una sanción con base en la normativa vigente. La tercera, se emplea en los asuntos sin oposición de partes y la solución que el juzgador profiere no perjudica a persona conocida. Esta última, se ejerce **inter volentes**; pues es a solicitud o por consentimiento de las dos partes.

Manuel Ossorio, conceptualiza esta figura jurídica como: “La caracterizada por no existir controversia de partes, ni exigir siquiera dualidad. La jurisdicción contenciosa es por eso

¹⁰ Alvarado Sandoval, Ricardo y Gracias González, José Antonio. **Procedimientos notariales de la jurisdicción voluntaria guatemalteca**. Pág.3.

su antítesis procesal.”¹¹ Aunque, el autor anteriormente citado, no presenta una verdadera definición, a través de sus características se puede comprender que habla de la jurisdicción voluntaria.

Sobre el tema, Guillermo Cabanellas sostiene que esta institución comprende: “Todos aquellos actos en que sea necesaria o se solicite la intervención del magistrado sin promoverse cuestión alguna entre partes conocidas y determinadas... En ellas son hábiles todos los días y horas...”¹²

De lo expuesto se infiere que, en este contexto, el juez o notario sólo actúa a petición de parte, en esta clase de cuestiones, cuando no se presenta ninguna contienda entre los interesados.

Para su trámite, no se necesita ningún tipo de solemnidad, sino que son admitidos los documentos que se presenten y las justificaciones que se ofrezcan; ya que apenas se haga oposición por quien tenga interés en el asunto, éste se hará contencioso y no alterará la situación en la que se encuentre; lo que traerá como consecuencia que se sujete a los trámites del juicio que corresponda.

En conclusión, esta figura jurídica constituye una serie de procedimientos reconocidos y amparados en ley, en los cuales hay ausencia de litis, y que de manera potestativa al requerimiento del o los promovientes puede tramitarse en forma judicial o notarial. Lo

¹¹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 410.

¹² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 250.

anterior, a efecto de dar certeza jurídica en la diversidad de cuestiones, que corresponden a la acepción del negocio jurídico en sentido amplio, pero con la característica de que no adquieren calidad de cosa juzgada.

3.2. Evolución histórica

Deriva del Digesto de Justiniano, específicamente del texto de Marciano (Digestos 1.16.2), quien al parecer, con una finalidad didáctica, utilizó por primera vez la contraposición entre la contenciosa y la voluntaria. Pues su intención era señalar que la intervención del juez se produce cuando, en forma facultativa, las personas la solicitan, estando de acuerdo sobre la aceptación de su resultado, ante lo cual se estaría ante una ausencia de conflicto, lo que constituye para la doctrina moderna su verdadero origen.

Para los romanos, era una facultad que poseían determinados magistrados y que les permitía intervenir en los procesos normales de carácter civil que integraban el procedimiento de las acciones de la ley, el formulario y el extraordinario, esto es, la potestad de decidir el derecho. Además, era una emanación de un poder más amplio que poseían también algunos jueces, el *imperium*, que comprendía, aparte de la *iuris dictio*, un poder de administración, policía y justicia, y ciertas atribuciones especiales emanadas de una ley, como eran el nombramiento de tutores, la autorización de venta de un inmueble rústico de un menor, entre otros.

Junto a su línea evolutiva, se desarrolla la actividad de los *tabeliones*, antecedente de los notarios, profesionales libres que no eran simples redactores de documentos sino conformadores de la voluntad negocial de las partes, en instrumentos de eficacia superior a los privados, aunque sin fe pública. A fines de la época clásica, éstos acrecentaron su importancia, ya que a través de un trámite especial conferían plena autenticidad a sus escritos, sin necesidad de ser corroborados por el juramento del profesional del derecho, por prueba testimonial o verificación de las escrituras.

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

3.3. Diferencias de la jurisdicción voluntaria con la jurisdicción contenciosa

El problema del concepto de la función jurisdiccional facultativa se vinculó desde la antigüedad a una comparación definitoria y diferencial con la contenciosa, habiéndose expuesto distintos criterios como: El grado de conocimiento del juez, la voluntad de las partes para concurrir o no ante el magistrado, la ausencia de contradictor, la finalidad preventiva, la existencia de la llamada cosa juzgada, por mencionar algunos.

La teoría dominante sostiene que, el carácter distintivo de la primera, consiste en su finalidad constitutiva ya que sus actos tienden siempre a la constitución de estados jurídicos nuevos o contribuyen al desenvolvimiento de relaciones existentes.

Lo anterior no se encuentra exento de crítica porque en su base falla, en tanto sus seguidores deben, en definitiva, reconocer que el efecto integrante es de tipo general y el verdadero concepto debe buscarse en otros elementos, ajenos a la finalidad propuesta.

En cambio, la litigante comprende: El juicio sobre una voluntad de ley concerniente a las partes y la sustitución de la actividad del órgano público, ya afirmando la existencia de aquella, o haciendo lo necesario para que sea conseguido el bien garantizado por la legislación; ya sea una prestación o un efecto jurídico.

Esto falta en la institución que se desarrolla en este capítulo, porque no existen dos interesados, puesto que no hay un bien garantizado contra otro, una norma de ley para actuar contra otro, sino un estado jurídico, que, sin la participación del Estado no podría nacer o desarrollarse o, en caso de hacerlo, lo haría imperfectamente.

Desde una vista distinta, pero siguiendo la secuencia respectiva, existen otras diferencias, siendo éstas:

- a. Para el caso o supuesto que da lugar a la intervención de uno y otro: El notario actúa en sentido positivo, sólo cuando las normas objetivas del derecho hallan en las voluntades privadas la adhesión debida; por lo que el juez interviene, o debe hacerlo, solamente cuando se presume o se demuestra que alguna de ellas se desligó de tales normas, de un modo espiritual, desconociéndolas, negándolas, vulnerándolas o perturbándolas.
- b. Por la forma de mediación: El profesional del derecho lo hace en forma preventiva y, la del funcionario judicial en forma reintegradora; por lo que se determina que la función notarial es fisiológico jurídica y, la del magistrado, patológico-jurídica. Sin embargo, esto no quiere decir, que la reincorporación del derecho no haya, a veces, de valerse del derecho notarial.
- c. Por los intereses que requieren distinta fiscalización: La del profesional del derecho es solicitada por circunstancias aisladas o enlazadas de los interesados y, la del juez, por criterios contrapuestos; este último debe intervenir cuando se da la oposición directamente por uno o más de sus titulares o el trastorno se produce en términos de extrema gravedad.
- d. De acuerdo a los efectos que las intervenciones jurisdiccionales producen: Primero se debe establecer que el acto jurisdiccional por excelencia es la sentencia, lleva en sí la autoridad de cosa juzgada; en cambio, el notarial no la produce sino que sólo lleva consigo una presunción *juris tantum* de legitimidad y autenticidad. Se suele

decir, entre los tratadistas, que el proceso notarial atribuye a los actos jurídicos valor y fuerza de sentencia; pero ello, no debe ser entendido en el sentido de cosa juzgada.

3.4. Características

Lo que la describe, principalmente, es la ausencia de litis entre las partes y la actuación de los órganos jurisdiccionales se concreta a una función certificante como autoridad del acto. Entre otras, se encuentran las que se enumeran a continuación:

- a. Proteger y asegurar los derechos privados de los particulares;
- b. Es ejercida intervolentes;
- c. La prueba que se rinde no está sujeta a la citación;
- d. La necesidad de dar audiencia a la Procuraduría General de la Nación, sólo nace cuando afecte intereses públicos o se haga en relación a personas menores, incapaces o ausentes;
- e. Resolución final inimpugnable; y

- f. Las resoluciones no pasan en autoridad de cosa juzgada, lo que abre las puertas a ser revisadas en la vía contenciosa.

De lo anterior, se infiere que la jurisdicción voluntaria se caracteriza por la inexistencia de discusión y que por lo tanto no existen partes contrapuestas, ya que se desarrolla entre personas que están de acuerdo. Además, tiende a la protección de los derechos de los particulares, por último, que el procedimiento carece de uniformidad y repetición.

3.5. Antecedentes en Guatemala

El primer antecedente en Guatemala es el Código Procesal Civil y Mercantil, el cual entró en vigencia en el año de 1964. En la citada normativa se dejó establecido que tres eran los asuntos que se tramitarían y resolverían por el notario; éste lo haría en forma alternativa al conocimiento que de ellos podía ejercer un juez del ramo civil. Los que se reconocen en el cuerpo legal referido, son los siguientes: Proceso sucesorio intestado o testamentario y donación *mortis causa*; subasta voluntaria e identificación de tercero.

Estos asuntos, pueden ser tramitados por el profesional del derecho o por un juez indistintamente. Pero únicamente éstos, de los mencionados en dicha ley, son los que puede conocer.

En 1977, se amplió la función del notario, dentro de la figura jurídica que atañe este capítulo, al entrar en vigencia la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos

de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala. Su emisión se dio con motivo del XIV Congreso de Notariado Latino realizado en Guatemala. El proyecto de la citada norma jurídica, comprendía un mayor número de asuntos de los que finalmente se aprobaron; entre los cuales, no fueron incluidos el divorcio voluntario y la titulación supletoria.

Con posterioridad a la promulgación de dicho Decreto, y con la entrada en vigencia de la Ley de Rectificación de Área de Bien Inmueble Urbano, Decreto Ley 125-83, se hizo más extensa la función notarial, en el sentido de regular un último asunto que se tramita en jurisdicción voluntaria.

3.6. Principios fundamentales

Contenidos dentro de la Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, del Artículo uno al ocho, los cuales deben ser cumplidos y observados rigurosamente, y son los siguientes:

- a. Principio de consentimiento unánime: Éste se halla íntimamente ligado a la jurisdicción voluntaria en el sentido de que para poderse tramitar un asunto por esta vía debe haber un acuerdo de los promovientes, en consecuencia la inexistencia de litis es fundamental en este tipo de cuestiones. Al no cumplirse con este requisito el proceso se tornará contencioso y su conocimiento será trasladado a un juez de primera instancia del ramo civil; y en esta circunstancia, se tendrá derecho a los

honorarios pactados o en su defecto, se aplicará el arancel respectivo, antes de ser enviado al órgano jurisdiccional competente.

- b. Principio de constancia de las actuaciones y resoluciones: Los interesados al acudir ante el profesional del derecho buscan que dé certeza, validez y seguridad jurídica a sus relaciones de trascendencia jurídica. Además, los actos o contratos, para que tengan plena validez y permanencia en el tiempo, deben constar por escrito. En el caso específico de esta figura jurídica, deben constar en actas notariales y resoluciones, las cuales son discrecionales en cuanto a su redacción, pero observando ciertos requisitos formales para que nazcan a la vida jurídica y así produzcan efectos.

- c. Principio de colaboración de las autoridades: El notario es depositario de la fe pública que le reconoce el Estado; pero en los procedimientos donde no existe controversia, tiene una función especial, ya que como funcionario necesita de la cooperación de éstas para poder desempeñar su cargo y poder cumplir con su cometido profesional.

Para las autoridades es una obligación colaborar con el notario en los asuntos que así lo ameriten. Si éste no recibe, de parte de ellos, la asistencia que manda la ley, puede acudir al órgano respectivo a efecto de que la misma sea cumplida.

- d. Principio de audiencia a la Procuraduría General de la Nación: El epígrafe original de este artículo se refería a que debe darse audiencia al Ministerio Público, pero de acuerdo a lo señalado en el Decreto 25-97 del Congreso de la República, en todas las leyes en que se mencione a dicha institución debe sustituirse por Procuraduría General de la Nación, salvo en lo que respecta a la ley específica de la primera.

Se debe dar participación a esta dependencia estatal solamente en ciertos casos, ya que vela por los intereses del Estado y de la colectividad social, especialmente cuando se trate de menores, incapaces o ausentes. Por lo que en los asuntos que se le da audiencia es porque el interés público debe ser preservado, respetado el orden constitucional y la legalidad del caso. Si la opinión es adversa, se torna contencioso y debe trasladarse de forma inmediata al juez que corresponda. También existe la posibilidad de solicitar su intervención en aquéllos donde no exista obligatoriedad de hacerlo, si a criterio del notario es necesario su pronunciamiento.

- e. Principio que establece el ámbito de aplicación de la ley: Éste hace referencia a la posibilidad de tramitarlos en forma judicial o notarial. Al hacer este reconocimiento se legitima y valida plenamente, desde el punto de vista legal, la actuación del profesional del derecho. Lo anterior, da certeza y seguridad a los casos tramitados ante él y propicia la desconcentración del conocimiento de los mismos a los órganos jurisdiccionales competentes.

- f. Principio de opción al trámite: Se refiere a la libertad que la ley da a los interesados de decidir y optar por cual alternativa utilizar para la tramitación del asunto, en cualquiera de las dos formas.

- g. Principio de inscripción en los registros: Al momento de concluir la gestión se debe inscribir la resolución en el registro que corresponda para que surta pleno efecto legal, darle certeza, validez y permanencia jurídica. Para ello, únicamente basta con que se remita el aviso, la certificación notarial de la resolución, la fotocopia o fotostática auténtica de la misma y, a ésta, deberá acompañarse el duplicado y razonarse el original el cual será devuelto al funcionario autorizante. Las instituciones que tienen mayor relación con la función notarial, en cuanto a la jurisdicción voluntaria, son: El Registro Nacional de las Personas y el Registro General de la Propiedad. Debe tomarse en cuenta, que si un asunto concluye en escritura pública debe remitirse el testimonio de la misma con su duplicado a donde corresponda.

- h. Principio de remisión del expediente al Archivo General de Protocolos: Al finalizar el proceso, se enviará el expediente a dicha dependencia para su conservación y archivo. Es de mencionar que, no existe ninguna sanción ni un plazo máximo ni mínimo para hacerlo.

3.7. Asuntos que el notario tramita en jurisdicción voluntaria

Actualmente son 20 asuntos que tramita de conformidad con la Ley de Rectificación de Área, Código Procesal Civil y Mercantil, y la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. A continuación se explicarán aquellos que están contenidos dentro de la última normativa legal mencionada y entre los cuales se encuentran los siguientes:

- a. Declaratoria de ausencia: Trámite de carácter mixto, porque se divide en dos fases. En la primera, lo conoce el notario, y en la segunda, un juez de primera instancia, siendo este último quien resuelve en definitiva mediante un auto judicial.
- b. Disposición de bienes de menores, incapaces o ausentes: Se tramita este asunto cuando se debe disponer de un bien en casos de necesidad o extrema urgencia; queda contenido en un contrato de compraventa o de arrendamiento, por lo que debe concluir en escritura pública.
- c. Gravamen de bienes de menores, incapaces o ausentes: Para poder utilizarlo debe declararse la utilidad y/o necesidad del bien que se desea gravar, como requisito indispensable. Se instituye mediante un contrato de mutuo, el cual es garantizado con prenda o hipoteca; éstas deben constituirse y aceptarse expresamente en la escritura pública.

- d. Cambio de nombre: Implica la adopción de uno distinto, en forma parcial o total, del que aparece inscrito en la partida de nacimiento de la persona, y termina mediante auto notarial.

- e. Omisión de partida: Procede en caso de asiento extemporáneo, porque no fue inscrita en el tiempo indicado por la ley, ésta puede ser de nacimiento, defunción, matrimonio, etcétera, éste concluye en auto notarial.

- f. Rectificación de partida: Se opta por éste cuando las partidas de nacimiento, defunción, matrimonio, etcétera, han sido destruidas o no aparezcan por razones inherentes a la institución encargada de conservarlas; finaliza en auto notarial.

- g. Determinación de edad: Procede en casos de personas de avanzada edad, quienes materialmente no pueden presentar testigos de mayor edad a la suya y que son necesarios para poder corroborar su nombre, filiación, parentesco, etcétera; éste termina en auto notarial.

- h. Omisión o error en el acta de inscripción: Se utiliza este procedimiento cuando en alguna partida de las mencionadas anteriormente, no se haya consignado o fue asentado en forma errónea un dato; finaliza en auto notarial.

- i. Patrimonio familiar: Mediante su constitución se sustrae de la disponibilidad y gravación al bien en cuestión. Se establece con el fin de proteger a la familia y asegurarle, durante un determinado tiempo, el disfrute de ciertos inmuebles para su protección y seguridad. Este asunto concluye con el faccionamiento de una escritura pública.

- j. Reconocimiento de preñez y de parto: Todo lo relativo a la paternidad y la filiación se encuentra regulado en el Código Civil. Como norma general, este cuerpo legal, en el Artículo 199, establece que el marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable, en los siguientes casos:
 - 1º. El hijo nacido después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, o de la reunión de los cónyuges legalmente separados; y
 - 2º. El hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.

Los numerales anteriores son presunciones **iuris tantum**, porque admiten prueba en contrario, así como estar el esposo físicamente imposibilitado para tener acceso carnal con su cónyuge en los primeros 120 días de los 300 que precedieron al nacimiento, por ausencia, enfermedad, impotencia o cualquiera otra circunstancia.

Asimismo, el Artículo 206 de la normativa legal ya citada, establece que en caso de separación o disolución del vínculo conyugal o a la muerte del marido, la mujer que esté encinta deberá denunciarlo al juez o al marido, en el término de 90 días contados a partir de cualquiera de los casos, para que se tomen las disposiciones necesarias para comprobar la efectividad del parto en el tiempo legal y establecer la filiación.

La ley, a través de la regulación sustantiva y procesal, ha previsto la alternativa del reconocimiento de preñez o de parto, con el objetivo de proteger al niño que está por nacer o al ya nacido, frente a una situación de hecho o resistencia del marido de reconocerlo.

En conclusión, como bien se explica en este capítulo, no se le puede llamar propiamente jurisdicción, al tema expuesto, pues normalmente se entiende a ésta como la potestad de resolver una controversia, y la principal característica de la denominada fase normal del derecho es precisamente, la carencia de litis. Con el devenir del tiempo, la sociedad se ha vuelto compleja, haciendo necesaria la intervención del Estado para mantener el orden; pero éste al verse sobrecargado de trabajo, utilizó como herramienta, a los notarios, que cuentan con la investidura de la fe pública, para que tramitaran aquellos asuntos que le competían a los funcionarios judiciales por disposición legal. Esto ha hecho que se aumente la cantidad de juicios no litigiosos que puede resolver un profesional del derecho en sus oficinas aplicando la imparcialidad que le caracteriza y máxime cuando no existe oposición de intereses, y que algunas

veces necesita de la colaboración de autoridades e instituciones estatales para su resolución.

CAPÍTULO IV

4. Propuesta de ampliación del ámbito de aplicación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria

En el presente capítulo se desarrolla la base de este trabajo, la cual consiste en la proposición de incluir dos asuntos dentro del ámbito de la fase normal del derecho; siendo el primero, el procedimiento de reconocimiento de preñez y de parto, en cuanto a los menores de edad que están por nacer o han nacido dentro de una unión de hecho legalmente declarada, cuando el varón se encuentre ausente, separado o haya fallecido; y el segundo, es la propuesta de trasladar el conocimiento del trámite del divorcio por mutuo consentimiento al notario, con el fin de descargar el cúmulo de expedientes, de esta naturaleza, de los juzgados de familia.

Para ello, es necesario justificar y definir cuáles son los problemas que engloban a ambas figuras, describirlos y fundamentar las soluciones a las que se arriben de acuerdo a la investigación realizada.

4.1. Propuesta de incluir a los menores que están por nacer y los nacidos con posterioridad que han sido concebidos dentro de una unión de hecho legalmente declarada, cuando el hombre se encuentra ausente, separado o ha fallecido en el procedimiento de reconocimiento de preñez o de parto

Después de lo desglosado en los capítulos anteriores, se empezará a determinar el objetivo de esta investigación, el cual se concentra en la ampliación del ámbito de aplicación de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria. En este apartado se especificará en cuanto al reconocimiento de preñez y de parto.

Constitucionalmente, la unión de hecho se encuentra reconocida en el Artículo 48, el cual preceptúa: “El Estado la reconoce y la ley normará lo relativo a la misma.” Como se sabe, la Constitución Política de la República de Guatemala, es la base del ordenamiento jurídico guatemalteco; es decir, de ella se derivan todas las leyes existentes actualmente, por lo que ninguna norma puede contrariarla. Por lo tanto, el punto de partida de la presente propuesta debe centrarse en dicho precepto legal.

En la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República, se encuentra contenida la norma relativa al reconocimiento de preñez y de parto, específicamente en los Artículos 14 y 15. En la citada normativa, se establece que la mujer puede solicitar ante notario, el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o muerte de su

marido; por lo que aquí existe una laguna legal, ya que se deja desprotegido al menor que está por nacer dentro de una unión de hecho legalmente declarada.

De conformidad con la Carta Magna, el Artículo uno preceptúa: **Protección a la persona.** “El Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común;” además, el Artículo Cuatro establece: **“Libertad e Igualdad.** En Guatemala, todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...” De lo citado, se desprende que, el Estado debe protección a todas las personas y que son iguales ante la ley, por lo que nadie puede menoscabar o tergiversar sus derechos. Los menores que han nacido o que están por nacer dentro de una unión de hecho legalmente declarada, según la norma ordinaria del Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, no cuentan con el amparo que se les brinda a aquellos concebidos dentro de un matrimonio, lo cual es inconstitucional debido a que los en un estado de indefensión, ya que no obtendrían el apellido del padre con quien la madre estuvo unida legalmente.

Los legisladores no incluyeron esta figura dentro de la norma ordinaria citada, la cual fue promulgada en el año de 1977, bajo la vigencia de la Constitución Política de la República de Guatemala del año 1965. Haciendo una búsqueda retrospectiva, el Artículo 86 de la mencionada Constitución preceptuaba: “...La ley determinaría la protección que corresponde a la mujer y a los hijos dentro de la unión de hecho y lo relativo a obtener la forma de su reconocimiento, y que todos los hijos son iguales ante la ley y tienen derechos idénticos; además que la ley determinaría los medios de prueba

para investigar la paternidad.” La normativa que regula la figura de la unión de hecho es el Código Civil, cuerpo legal vigente desde el año 1963, por lo que la misma ha estado regulada durante dos periodos constitucionales. Dentro del ordenamiento jurídico que ha estado vigente en el país, se encuentra el Estatuto de las Uniones de Hecho, Decreto 0444 del Congreso de la República de Guatemala. En el mismo, se reconocía esta institución, específicamente en el Artículo 20 se regulaba que la madre podía solicitar el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o fallecimiento del marido, interpretando a este último como su conviviente; y que igual derecho correspondía a los herederos instituidos o legales de éste, en caso de que haya muerto.

Si anteriormente al Decreto Ley 106, existía una normativa en la cual se reconocía este derecho a la mujer; entonces, por qué en la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, no se incluyen a los menores nacidos bajo la institución jurídica ya mencionada. Como ya se indicó, si la Carta Magna la reconoce, por qué una ley de inferior categoría no la regula en estos casos. Es por ello que, la propuesta es incluir a los menores de edad que están por nacer o han nacido dentro de la unión de hecho legalmente declarada cuando el conviviente varón esté ausente, separado o haya fallecido.

En consecuencia, las normas del cuerpo legal a que se ha hecho referencia, debieran preceptuar lo siguiente: **“Artículo 14.- Solicitud.** La mujer puede solicitar ante notario,

el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o muerte de su marido o de su conviviente legal, solicitud que deberá publicarse por edictos, tres veces durante un mes en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país. Igual derecho tienen los herederos instituidos o legales del marido o conviviente legal, en caso de que éste haya muerto. Ante el notario, deberá probarse la ausencia, la separación o muerte del marido o conviviente legal, conforme lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil.”

“**Artículo 15.- Medidas de oficio.** El notario está facultado para tomar todas las medidas a que se refiere el Artículo 436 del Código Procesal Civil y Mercantil y, en su caso, los facultativos deberán cumplir con las obligaciones preceptuadas en el citado artículo.”

“**Artículo 16.- Declaración notarial.** Si no hubiere ocurrido oposición, el notario declarará el hecho del nacimiento, amparando al nacido en la cuasiposesión del estado de hijo, resolviendo también lo relativo a alimentos del menor.”

“**Artículo 17.- Oposición.** Si se hubiere manifestado oposición por persona interesada, el expediente será remitido al juez competente para que con audiencia, en **incidente**, el oponente haga la declaración judicial a que se refiere el artículo 437 del Código Procesal Civil y Mercantil.”

4.2. Propuesta de incluir el proceso de divorcio por mutuo consentimiento dentro ámbito de competencia del notario en asuntos de jurisdicción voluntaria

El divorcio plantea uno de los más graves problemas de las sociedades modernas; su proliferación en el mundo entero parece convertirlo en un fenómeno normal. Hombres y mujeres se divorcian con la misma naturalidad con que contraen nupcias. Múltiples son los factores de orden moral, social, político y económico que han confluído para propagarlo.

Al notario, se le ha concedido fe pública para autorizar actos y contratos, los cuales con su actuación cobran validez, seguridad y certeza jurídica. Esto lo transforma en un funcionario público, encargado de cumplir y hacer que se verifiquen las leyes; y en su actuar debe comportarse imparcialmente. Tal como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala, respecto de los funcionarios públicos, él no se encuentra al servicio de partido político, o persona alguna. Es de esta cuenta, que se le han encargado actos tan importantes como lo es el matrimonio, declarar una unión de hecho, celebrar actos y contratos, por mencionar algunos. Se sabe que el maridaje es una institución modificativa, no solamente del estado civil de las personas, sino que también amplía su esfera de derechos y el cúmulo de obligaciones que debe ejecutar. La razón por la que se les ha conferido esta tarea, radica en su calidad de personas honorarias, concedoras de la justicia y que no se afectan sustancialmente más derechos que los de los involucrados. El contraer nupcias, es un acontecer en el que

convergen dos voluntades con la finalidad de crear una familia. Como se puede observar, en esta figura se pueden encontrar características propias de la jurisdicción voluntaria, como lo son: El consentimiento unánime y ausencia de litis.

Otra función del notario, dentro del enlace nupcial, es hacer constar todas aquellas circunstancias que lo modifiquen como: El cambio de régimen económico que se adopte en las capitulaciones matrimoniales, el cual es otro acto de unificación de voluntades. De acuerdo a lo anterior, y a sabiendas que el éste conoce en gran parte de los asuntos en que, no existiendo litis, es necesario la pronunciación del Estado para declarar o perfeccionar un derecho, es que se propone que, para el caso específico de divorcios por mutuo consentimiento se le faculte para que, actuando como lo haría un juez, en forma imparcial y respetuoso del derecho, autorice las bases del mismo, de acuerdo con el Artículo 426 del Decreto Ley 107; y finalmente declare la disolución del vínculo matrimonial. Logrando de esta forma dar una solución rápida y eficaz a los requirentes y a su vez desahogar la carga de trabajo que tienen los juzgados, acelerando en éstos la tramitación de asuntos en que si existe conflicto de intereses.

Es importante tomar en cuenta al momento de considerar esta proposición que, para el caso de la cesación de la unión de hecho, si está facultado el notario para autorizarla, sin intervención judicial cuando es de mutuo acuerdo. Y para este caso la ley también delega al notario la tarea de revisar y aprobar las bases de la misma, puesto que se refieren a los mismos puntos del proyecto de convenio que se requiere a los cónyuges al solicitar su divorcio voluntario en sede judicial.

La propuesta de incluir el divorcio por mutuo consentimiento dentro de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, surge del antecedente de dicha normativa. De acuerdo al Proyecto de Ley, presentado por el Doctor Mario Aguirre Godoy, el 03 de septiembre del año 1973, en el cual establecía la necesidad de regular este asunto dentro del campo de la función del notario. Asimismo, desde el punto de vista científico del Derecho Notarial, se tomaron en cuenta varios postulados, con respecto a la jurisdicción voluntaria, que fueron determinados por el Instituto de Derecho Notarial Internacional Latino los cuales se pueden resumir de la siguiente manera:

- a. La jurisdicción voluntaria declara hechos y situaciones jurídicas pero no derechos de una manera directa;
- b. Las resoluciones no producen cosa juzgada; y
- c. Como se tratan de actos extrajudiciales, por esencia y naturaleza, la intervención de los mismos le corresponde a los funcionarios del orden notarial.

Ésta fue la base sobre la cual se fundaron para presentar el Proyecto de Ley; además, que los Tribunales de Justicia tenían una excesiva carga de trabajo, lo que no les permitía resolverlos con celeridad. Por lo que al existir asuntos en los cuales no hubiere litis podría tramitarlos un notario, como auxiliar del órgano jurisdiccional, dentro del campo de la jurisdicción voluntaria.. Todo esto sin perjuicio del derecho de que gozan las partes de optar por tramitarlo en vía judicial o notarial.

El divorcio y la separación por mutuo consentimiento estaban contenidos en el Capítulo III, Artículos 14 al 18 inclusive del citado proyecto de ley. En ellos se establecía que la solicitud podía presentarse ante notario del lugar del domicilio conyugal, siempre que hubiere transcurrido más de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio. Asimismo, con dicha solicitud, debían presentarse los documentos a que se refiere el Artículo 426 del Código Procesal Civil y Mercantil, los cuales son:

- 1º. Certificaciones de la partida de matrimonio, de las partidas de nacimiento de los hijos procreados por ambos y de las partidas de defunción de los hijos que hubieren fallecido;
- 2º. Las capitulaciones matrimoniales, si se hubieren celebrado; y
- 3º. Relación de los bienes adquiridos durante el matrimonio.

Acto seguido se realizaría la junta conciliatoria, citados previamente por el notario, al igual que lo establecido en el Artículo 428 del Decreto Ley 107, pero sin auxilio de abogado. Igualmente, de no haber conciliación en la misma junta o en otra posterior, se presentará el proyecto de convenio de acuerdo al Artículo 429 del cuerpo legal citado, el cual debe contener:

- 1º. A quién quedan confiados los hijos menores o incapaces habidos en el matrimonio;
- 2º. Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos; y cuando esta obligación pese sobre ambos cónyuges, en qué proporción contribuirá cada uno de ellos;

- 3º. Qué pensión deberá pagar el marido a la mujer, si ésta no tiene rentas propias que basten para cubrir sus necesidades; y
- 4º. Garantía que se preste para el cumplimiento de las obligaciones que por el convenio contraigan los cónyuges.

Por otro lado, el Artículo 17 del citado proyecto, establecía que si hubiere acuerdo entre los cónyuges en cuanto a suspender la vida en común y la designación de quién debe cuidar provisionalmente a los hijos menores o incapaces, el notario podrá dictar providencia al respecto, siempre y cuando se conviniere en las respectivas pensiones alimenticias, observándose en lo que fuere aplicable las disposiciones del Artículo 427 del Código Procesal Civil y Mercantil. De no haber acuerdo entre los consortes sobre los puntos enumerados en el párrafo anterior, o el notario lo estimare conveniente, remitirá el expediente al juez competente, para que con audiencia en incidente a las partes, resuelva sobre esos puntos, sin lugar a recurso alguno. Después de terminar el trámite, el notario enviaría el expediente al juzgador que corresponda para su resolución, y con su nota respectiva, acompañará proyectos de aprobación del convenio y la sentencia para consideración del juez.

Al discutirse el proyecto de ley, se le hicieron varias enmiendas, entre las cuales se encuentran las siguientes:

- a. Al Artículo 14 se le adicionó: que no se hubieren procreado hijos en el matrimonio ni se hubiere adquirido bienes.

- b. Al Artículo 15 se le suprimió: pero en este caso no será necesario el auxilio de abogado.

- c. Al Artículo 16 se modificó parcialmente y quedó de la manera siguiente: Si no hubiere conciliación, en la misma junta o con posterioridad, se presentará al notario el proyecto a que se refieren los incisos 3º y 4º del Artículo 429 del Código Procesal Civil y Mercantil.

- d. Al Artículo 17 se le realizó una sustitución total, quedando de la siguiente forma: Suspensión de la vida en común y pensión alimenticia. El notario dictará la resolución en que se declare lo relativo a la suspensión de la vida en común y lo que corresponde a la obligación de prestar alimentos. En caso de desacuerdo en cuanto a los alimentos, el juez competente, en la vía de incidentes, resolverá la controversia.

- e. Al Artículo 18 se le realizó una sustitución parcial, estableciendo lo siguiente: Remisión del Expediente. Cumplidos los trámites anteriores, el notario remitirá el expediente al juez competente para su resolución. Con su nota de remisión acompañara proyectos de aprobación del convenio de sentencia para consideración del juez.

El mencionado proyecto, es el origen de este trabajo, ya que ha inspirado la ampliación del ámbito de competencia de la función notarial en asuntos de jurisdicción voluntaria; y

dado que el derecho, como los tiempos y la sociedad, es cambiante, se hace necesario retomar la idea de ampliar la misma, en cuanto a cuestiones carentes de litis, debido a que en la actualidad la tasa de divorcios se ha incrementado, y esta carga de trabajo se puede reducir delegando los casos específicos de divorcios de mutuo consentimiento a las sedes notariales. Dentro de esta propuesta están contemplados algunos aspectos distintos a los formulados en el citado proyecto, por lo tanto la propuesta es ampliar el procedimiento de manera que, cuando existan menores producto del matrimonio, se solicite el auxilio de la Procuraduría General de la Nación, tal como sucede en otros casos de jurisdicción voluntaria como en la omisión de partida y en la disposición o gravamen de bienes de menor, incapaz o ausente, entre otros. Esto con la finalidad de que esta institución, velando por los intereses de los pequeños, emita opinión favorable sobre la resolución del notario en que autoriza las bases del divorcio.

De igual manera, si el profesional del derecho, está facultado para autorizar el matrimonio y sus modificaciones, por qué no habría de estarlo para disolver este vínculo cuando los cónyuges han decidido que lo mejor para ambos y sus hijos, es no estar juntos y se ha llegado un acuerdo respecto a los bienes, guarda y custodia de éstos y las obligaciones respecto del derecho de alimentos. Esto incluso podría ayudar a evitar que un divorcio principie por mutuo consentimiento y por el trámite engorroso ante los tribunales, surjan disputas que lo conviertan en un proceso largo y doloroso. Al mismo tiempo puede disminuir los gastos del procedimiento.

CONCLUSIONES

1. La familia es la base de la sociedad y de conformidad con la Carta Magna, es el Estado quien debe velar por su bienestar, promoción y protección social, económica y jurídica; quien no ha cumplido con dicho precepto constitucional.
2. Según la legislación guatemalteca, la familia puede constituirse bajo la figura del matrimonio o de la unión de hecho legalmente declarada. En la actualidad, a esta última, no se le ha dado la importancia necesaria para que la sociedad conozca que los derechos y obligaciones de ésta son semejantes a los del matrimonio.
3. El legislador ha atentado contra el orden constitucional al excluir del trámite de jurisdicción voluntaria de reconocimiento de preñez o de parto al menor que está por nacer o ha nacido en el seno de una unión de hecho legalmente declarada cuando el conviviente varón se encuentra ausente, separado o fallecido.
4. La jurisdicción voluntaria se caracteriza porque comprende todos los asuntos en los cuales no existe litis; pero hay trámites que carecen de conflicto que deben ser incoados ante un órgano jurisdiccional, de conformidad con la ley que lo regula, lo cual lo torna engorroso y burocrático.

5. Los órganos jurisdiccionales son los únicos que tienen a su cargo la resolución de los divorcios por mutuo consentimiento, con esto se ha provocado el retardo de su trámite por lo que conlleva a la acumulación de trabajo y que no se resuelvan otras gestiones que pueden categorizarse de mayor relevancia por encontrarse dirimiendo derechos en conflicto.

RECOMENDACIONES

1. El Estado debe crear las instituciones que sirvan de apoyo a los miembros de la familia; para lograrlo debe impulsar, por medio del Congreso de la República de Guatemala, la normativa apropiada para su normal y correcto desarrollo; y así cumplir con lo preceptuado en la Carta Magna.
2. Se debe promover el conocimiento y uso de la unión de hecho legalmente declarada como un método alternativo de constitución familiar, con la finalidad de establecer los vínculos jurídicos que protejan recíprocamente a sus miembros y reducir los casos de unión libre, ya que no existe responsabilidad para ninguno de ellos.
3. Ampliar el Artículo 17 del Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala; ya que de conformidad con el derecho de igualdad establecido en el artículo cuatro de la Constitución Política de la República de Guatemala, se hace necesario proteger al menor nacido dentro de una unión de hecho legalmente declarada, en la misma forma que es protegido el que está por nacer producto de un matrimonio, para declarar su cuasiposición de hijo y garantizar su derecho a ser alimentado.
4. Involucrar a los notarios con capacidad de conocer nuevos asuntos que cumplan las características típicas de la jurisdicción voluntaria como lo son: El acuerdo entre las

partes en resolver una situación, la inexistencia de conflicto entre los requirentes y que no afecten a terceras personas.

5. Dado que en el divorcio por mutuo consentimiento se cumplen con los requisitos que se observan en los asuntos de jurisdicción voluntaria, se recomienda trasladar al ámbito notarial su tramitación, auxiliándose de las autoridades cuando sea necesario.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho de familia**. Editorial Serviprensa. 4ª ed. Guatemala. 2005.

ALVARADO SANDOVAL, Ricardo; y GRACIAS GONZÁLEZ, José Antonio (coaut.). **Procedimientos notariales dentro de la jurisdicción voluntaria guatemalteca**. Editorial Estudiantil Fénix; 2ª. edición. Guatemala, 2006.

ARTOLA, Ana María. **La autonomía del derecho notarial**. Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. 2007. 90 páginas.

BAQUEIRO ROJAS, Édgar. **Derecho de familia y sucesiones**. Editorial Prinomex. 6ª edición. México, 1990.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Editorial Estudiantil Fenix. Guatemala. 1998.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Editorial Heliasta. Buenos Aires. 1988.

CARRAL Y DE TERESA, Luis, **Derecho notarial y derecho registral**. Editorial Porrúa. 16ª edición. México, 2004.

DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, Manuel. **El notario latino y su función**. Editorial Serviprensa Centroamericana. Guatemala. 1972.

GARCÍA RODAS, Oliverio. **La jurisdicción voluntaria al campo del derecho notarial**. Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. 1977. 62 páginas.

GATTARI, Carlos Nicolás. **Manual de derecho notarial**. Editorial De Palma. Buenos Aires, Argentina. 1997.

MORGAN SANABRIA, Rolando. **Material de apoyo para el curso de planeación del proceso de la investigación científica.** Guatemala. IIJS. USAC 2005.

MUÑOZ, Nery Roberto. **El matrimonio civil autorizado por notario y por ministro de culto.** Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. 1981. 128 páginas.

MUÑOZ, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial.** Editorial Infoconsult. 11ª edición. Guatemala, 2006.

MUÑOZ, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial.** Editorial Infoconsult. 8ª edición. Guatemala, 2005.

ORELLANA DONIS, Eddy Giovanny. **Derecho notarial guatemalteco.** Editorial Orellana Alonso & Asociados. Guatemala. 2009.

ORGANISMO JUDICIAL, CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. **La tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria.** F&G Editores. Guatemala, 1999.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Editorial Heliasta. Buenos Aires, 1984.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** Ediciones Pirámide. 3ª edición. Madrid, España. 1976.

SÁENZ JUÁREZ, Luis Felipe. **Jurisdicción voluntaria con sede notarial.** Editorial Fuentes. Guatemala. 1983.

VANEGAS URBINA, Willian Armando. **La actividad notarial en el derecho de familia** Tesis de Grado. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de San Carlos de Guatemala. 2005. 166 páginas.

ZANNONI, Eduardo. **Derecho de familia.** Editorial Astrea. 2ª edición. Buenos Aires, Argentina, 1981.

Legislación

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

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

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

Ley Reguladora de la Tramitación Notarial en Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. Congreso de la República, Decreto 54-77, año 1977.

Proyecto de Iniciativa de Ley ante el Congreso de la República de Guatemala. Ley Reguladora de la Función Notarial. Guatemala, 1976.