

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

**INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL  
DE LA REGULACION LEGAL SOBRE  
COMORENCIA EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala

POR

**ALBA MARINA GONZALEZ GARCIA**

Previo a optar al Grado Académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

Y a los Títulos de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, Abril de 1994

**PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**  
**Biblioteca Central**

DL  
04  
T(1440)

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

DECANO	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL III	Lic. Roosevelt Guevara Padilla
VOCAL IV	Br. Erick Fernando Rosales Orizábal
VOCAL V	Br. Fredy Armando López Folgar
SECRETARIO	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN  
TECNICO PROFESIONAL**

DECANO	
(en funciones)	Lic. Rafael Godínez Bolaños
EXAMINADOR	Lic. Manuel Vicente Roca Menéndez
EXAMINADOR	Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera
EXAMINADOR	Lic. Oscar Najarro Ponce
SECRETARIO	Lic. César Rolando Solares Salazar

**NOTA:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

Lic. Carlos Rubén García Peláez  
ABOGADO Y NOTARIO

Edificio EL CENTRO 7a. Avenida 9a. Calle Zona 1  
Oficina 231 Teléfono: 57-96 19  
Guatemala, C. A.



591-94

Guatemala, 14 de Febrero de 1994.-

Señor Decano  
de la Facultad de  
Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de  
San Carlos de Guatemala.  
P r e s e n t e.

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES  
SECRETARÍA  
15 FEB. 1994  
RECIBIDO  
Hora: 19:30  
OFICIAL: [Signature]

Señor Decano:

De manera atenta y respetuosa, me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que en cumplimiento de la resolución de ese Decanato de fecha 20 de agosto de 1992, procedí a asesorar a la Bachiller ALBA MARINA GONZALEZ GARCIA, en su trabajo de tesis que intitula " INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA REGULACION LEGAL SOBRE COMORENCIA EN GUATEMALA ".

La sustentante en el desarrollo de su monografía, utilizó la bibliografía sugerida, hace un análisis lógico-jurídico de las instituciones que toca, y sugiere recomendaciones para enmendar lo que concluye sería inconstitucionalidad parcial de la norma que sustenta la Comorencia.

Por lo anterior, señor Decano, considero que el trabajo elaborado, reúne los requisitos reglamentarios para su discusión en examen público.

Me suscribo del señor Decano, con muestras de mi más alta consideración y respeto.

LIC. CARLOS GARCIA PELAEZ.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, Centroamérica



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
JESUS ES DEPARTAMENTO

22 FEB. 1999

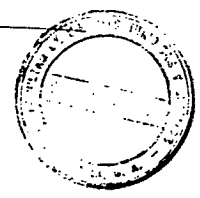
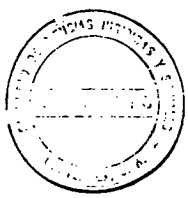
RECIBIDO  
Lomas 15  
Oficial

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;  
Guatemala, febrero veintiuno, de mil novecientos noventi-  
cuatro. -----

Atentamente pase al Licenciado JORGE LUIS GRANADOS VALIEN  
TE, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la  
Bachiller ALBA MARINA GONZALEZ GARCIA y en su oportunidad  
emita el dictamen correspondiente. -----

Handwritten signature

Large handwritten signature

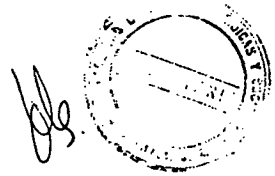


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, Centroamérica



1064-94

Marzo 21, 1994.

FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
SECRETARIA

21 MAR 1994

RECIBIDO  
Marzo 18 1994  
OFICIAL

Licenciado:  
Juan Francisco Flores Juárez  
Decano, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Su Despacho.

Señor Decano:

Por instrucciones de ese Decano, procedí a revisar el trabajo de tesis de la Bachiller ALBA MARINA GONZALEZ GARCIA, intitulado "INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA REGULACION LEGAL SOBRE COMORENCIA EN GUATEMALA".

Considero que la asesoría del Licenciado Carlos García Peláez, catedrático de Derecho Civil, ha sido positiva y atendiendo a la misma, el orden y desarrollo temático, es adecuado y ordenado al trabajo.

El tema es de suyo importante; que el mismo incluya una acción de inconstitucionalidad es serio y comparto el criterio de su autor en lo referente a su posición. No obstante lo anterior las posiciones legales personales, no solo deben enunciarse sino que deben acompañarse de las acciones legales efectivas.

Por lo expuesto con anterioridad, considero que el trabajo debe continuar su trámite para su eventual discusión en examen Público de Tesis.

Respetuosamente,

Lic. Jorge Luis Granados Valiente  
REVISOR.

JLGV/scgf.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



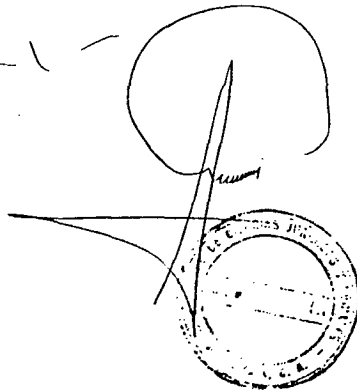
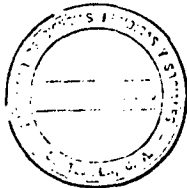
FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 13  
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;  
Guatemala, marzo veintitres, de mil novecientos noventa-  
cuatro. -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la  
impresión del trabajo de tesis de la Bachiller ALBA MARINA  
GONZALEZ GARCIA intitulado "INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL -  
DE LA REGULACION LEGAL SOBRE COMORENCIA EN GUATEMALA". Ar-  
tículo 22 del Reglamento para Exámenes Técnico Profesiona-  
les y Público de Tesis. -----



## ACTO QUE DEDICO

A DIOS NUESTRO SEÑOR: POR SOBRE TODAS LAS COSAS.

A MIS PADRES NICOLAS GONZALEZ RODRIGUEZ y MARIA PILAR GARCIA FLORES DE GONZALEZ: Como agradecimiento y reconocimiento a sus múltiples esfuerzos por mi formación, tanto humana como estudiantil.

A MI HIJA ALBA DENISSE NAVAS GONZALEZ: Como ejemplo para su formación.

A MI NIETO DAYBOROW RODRIGUEZ: Con amor.

A MIS HERMANOS ESPECIALMENTE A JUDITH, MANUEL Y EDGAR: Como reconocimiento póstumo a sus memorias, quienes viviran eternamente dentro de mi corazón, flores sobre sus tumbas.

A MIS HERMANOS CESAR AUGUSTO Y EDWIN AMAURY: Como agradecimiento a su apoyo incondicional. Amor fraternal.

A MIS SOBRINOS: Con cariño sincero.

A MIS TIOS Y PRIMOS: Afectuosamente.

A MIS MAESTROS, CATEDRATICOS: Mi reconocimiento y respeto.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.

A TODAS LAS PERSONAS QUE ME HAN BRINDADO SU AMISTAD Y APOYO INCONDICIONAL. Y A USTED: Que recibe la presente muy especialmente

## I N D I C E:

INTRODUCCION	i
CAPITULO I. LA COMORENCIA:	1
1.EVOLUCION HISTORICA.	1
2.OBJETO.	5
3.DEFINICION.	7
3.1.Punto de vista semántico.	8
3.2.Punto de vista doctrinario o jurídico.	9
3.3.Punto de vista legal.	10
4.EFECTOS JURIDICOS.	10
5.REGULACION LEGAL.	12
CAPITULO II. LA COMORENCIA Y LOS EFECTOS JURIDICOS:	15
1.GENERALIDADES.	15
2.FINALIDADES.	17
3.OBJETIVOS.	18
4.CONSIDERACIONES.	1
CAPITULO III. INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA REGULACION DE LA COMORENCIA EN GUATEMALA:	21
1.ORIGEN HISTORICO DE LA CONSTITUCIONALIDAD.	21
1.2.Origen Historico de la Constitucionalidad de Guatemala.	24
1.2.Inconstitucionalidad.	25
1.4 Inconstitucionalidad Total o Parcial.	27



1.5.Norma Constitucional violada.	28
2.LEGISLACION GUATEMALTECA DEFICIENTE EN CUANTO A ALCANCES LEGALES EN FUNCION SOCIAL.	29
3.CRITERIOS JUDICIALES.	29
4.CONSIDERACIONES	LEGALES. 30
CAPITULO IV. LA SUCESION HEREDITARIA Y LA PROHIBICION DE ALEGAR TRANSMISION DE DERECHOS SEGUN LA NORMA DE LA COMORENCIA:	
1.CONCEPTO.	35
2.EVOLUCION HISTORICA.	37
3.CLASES DE SUCESION HEREDITARIA.	45
4.ELEMENTOS DE LA SUCESION HEREDITARIA.	48
CONCLUSIONES.	57
RECOMENDACIONES.	61
BIBLIOGRAFIA.	63

## INTRODUCCION .

Mediante el presente trabajo de tesis intitulado "INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA COMORENCIA EN GUATEMALA" trataremos de desarrollarlo en la forma más amplia posible. Las inquietudes que nos llevan al desarrollo del mismo son múltiples, y entre ellas podemos mencionar que al cursar la materia de Derecho Civil, LA COMORENCIA, como institución y como norma nos fue impartida en forma limitada, por no decir que se hizo referencia a ella suscintamente, sin embargo consideramos, y así lo exponemos en el presente trabajo, que el fundamento de la misma es de vital importancia y de relevancia social, material y económica por los efectos jurídicos que produce la sociedad en general y específicamente por la violación que dicha institución hace a la Constitución Política de la República de Guatemala, al discriminar al NIETO que sobreviva a la muerte de su ABUELO Y DE SU PADRE, que fallecieren al mismo tiempo, en síntesis que el hijo no puede por estirpe suceder a su Abuelo, que haya fallecido en forma simultánea con su padre, no tomando en cuenta fundamentalmente el ordenamiento jurídico, de la familia a la cual se debe proteger.

Nuestro trabajo se presenta difícil, pues la bibliografía a utilizar a éste respecto es de autores extranjeros, pues

lamentablemente en nuestro país salvo raras excepciones, no existen trabajos sobre la misma, tratando de nuestra parte suplir tales deficiencias, aún cuando sea en mínima parte. El desarrollo del tema aludido lo dividiremos en cuatro capítulos, en los cuales creemos tomar los puntos más importantes de la institución antes citada. En el capítulo primero, haremos lo que podríamos llamar una relación general de lo que es en sí la institución de La Comorencia, estableciendo así su evolución histórica, objeto y definición de la misma; en el Capítulo Segundo, estableceremos sus efectos jurídicos, objetivos, finalidades y consideraciones en términos generales; el Capítulo Tercero se expondrá la Inconstitucionalidad Parcial de la Regulación de La Comorencia en Guatemala; y, en el capítulo cuarto, estableceremos lo relativo a la sucesión y representación hereditarias, así como la prohibición de alegar transmisión de derechos según la norma de La Comorencia, lo que es de suma importancia para desarrollar el presente trabajo de tesis. Es pues con éste trabajo que esperamos contribuir aunque sea en mínima parte al desarrollo jurídico de nuestro país, esperando que alcance los objetivos deseados.

LA AUTORA

"LA INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA REGULACION LEGAL SOBRE  
COMORENCIA EN GUATEMALA"

Previo a desarrollar el tema "LA INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA REGULACION LEGAL SOBRE LA COMORENCIA EN GUATEMALA", debemos señalar que estamos hablando concretamente del Derecho de transmisión en el ámbito sucesorio, específicamente la figura jurídica denominada "COMORENCIA" regulada en nuestro Código Civil en su artículo 3o., que refleja el conflicto de intereses que surge entre parientes al prohibir nuestra ley, inconstitucionalmente, la sucesión y representación hereditarias, discriminando a los NIETOS que sobrevivan a la muerte de su ABUELO Y DE SU PADRE QUE FALLECIEREN AL MISMO TIEMPO, negándoles el derecho de alegar transmisión de derechos que constitucionalmente podrían corresponderles.

## CAPITULO I.

I.

### LA COMORENCIA.

#### I. EVOLUCION HISTORICA:

La investigación relacionada con la evolución histórica de LA COMORENCIA, es tarea difícil, especialmente por falta de bibliografía que nos informe de su existencia y encuadramiento dentro de los ordenamientos jurídicos de los pueblos, pero, sin lugar a dudas existia, toda vez que la humanidad ha tenido surgimiento y evolución, como miembros de una sociedad en la cual se juegan intereses tanto económicos como jurídicos. -

Como consecuencia de la evolución humana surgen en el panorama social LOS CO-MORENTES, y en función de esta circunstancia surgen intereses públicos y privados, que requieren en muchas ocasiones ser tomados con mayor importancia. -

#### DERECHO ESPAÑOL:

El espíritu Legislativo de España que inspira gran parte de los sistemas Europeos e Indolatinos no podía ser omiso a la comprensión de la figura comentada. En efecto a través de sus diversos cuerpos de leyes y doctrinas, estructura lo relativo a LA COMORENCIA, así tenemos que el tratadista D. CALIXTO VALVERDE Y VALDERDE dice de la muerte:"...Los casos más frecuentes de presunción de muerte, el más grave es el relativo a la muerte de

dos personas que sucumbieron en una catástrofe llamados recíprocamente a sucederse, por lo que importa determinar quien de ellos ha muerto primero". ---

EL DERECHO ROMANO:

Estableció de que en éstos casos las personas murieron al mismo tiempo pero si uno de ellos era ascendiente de la otra se presumía que el descendiente púber había fallecido después que el ascendiente, y si éste es impúber, que había muerto antes.

Si se duda de entre marido y mujer, se supone que ésta murió antes, y en general entre varón y hembra, se presume muerta antes ésta. (1) -

El Rey sabio, al establecer éstas presunciones, lo hizo fundándose en la mayor fuerza y resistencia de las personas sorprendidas por un acontecimiento de ésta clase; pero no puede dudarse que es muy aventurado el estatuirlo, ya que la fuerza y la resistencia son factores insignificantes para el hecho de sobrevivir en sucesos de esa índole; y si en tiempos de Don Alfonso X, el vigor podía servir de garantía de existencia en la guerra, en tiempos actuales ni en la guerra cabe admitir ésta presunción y no hablemos de un naufragio, un incendio, un terremoto, puesto que la suerte y la casualidad motivan el vivir o morir, o el vivir más o menos y no en el vigor y la fuerza

(1) Valverde y Valverde, D. Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. Tomo I. Talleres Tipograficos. Parte General. Valladolid.

individuales.

La tendencia del DERECHO MODERNO es a no establecer presunciones como lo hizo el Derecho Romano y nuestro Código Civil de España.(2)

El artículo 33 del Código Civil Español, dice: "Si se duda entre dos personas llamadas a sucederse quien de ellas ha muerto primero, el que sostenga la muerte anterior de una o de otra debe probarla; a falta de prueba se presumen muertas al mismo tiempo, y no tiene lugar la transmisión de derechos de uno a otro.

Es decir, que un hecho tan trascendental requiere prueba, ya que de él depende la transmisión de derechos de una persona a otra cuando no se sabe quien murió primero y cuando no puede probarse, el legislador nuestro no quiere basar en una presunción lo que debe quedar plenamente confirmado; por eso se separa con muy buen acuerdo del derecho anterior y establece que la dos se consideran muertas al mismo tiempo"(3).

Por su parte el tratadista FEDERICO PUIG PEÑA, se refiere al problema de LA PREMORENCIA y señala que: "Cuando varias personas llamadas respectivamente a suceder, perecen con ocasión de un mismo siniestro, conviene determinar cual de ellas ha muerto primero, pues el orden de los fallecimientos puede modificar los derechos sucesorios en los vivos. Como la prueba de ésta

(2) CODIGO CIVIL ESPAÑOL. Libro I. Artículos 8o. 33 y 34.

(3) VALVERDE Y VALVERDE. D.CALIXTO. Tratado de Derecho Civil Español. Talleres Tipograficos.VALLADOLID. Tomo I. Páginas 420, 421, 422.

prioridad es, en la práctica difícil, las legislaciones adoptan una de éstas soluciones; o establecer presunciones de PREMORENCIA o acogerse a una presunción de COMMORENCIA O MUERTE SIMULTANEA. La primera de éstas soluciones fue iniciada en el Derecho Romano, y el Código Francés la recogió. Su sistema descansa en la base de que debe presumirse siempre la supervivencia del más fuerte y que el grado de fortaleza se puede suponer legalmente teniendo cuenta la edad y el sexo. Este sistema ha fracasado, porque la supervivencia en las catástrofes no depende de la fortaleza sino de circunstancias fortuitas; y además la fortaleza no se mide ni por la edad, ni por el sexo, sino por la constitución individual.

Por eso la mayoría de los Códigos Modernos-Italiano, Portugués, Argentino, Austríaco, Alemán, Guizo, etcetera-han aceptado el sistema de la CONMORIENCIA. -----

El Código Civil Español, adopta también ésta solución, al disponer que "si se duda, entre dos o más personas llamadas a sucederse, quién de ellas ha muerto primero, el que sostenga la muerte anterior de una o de otra, debe probarla; a falta de prueba se presumen muertas al mismo tiempo y no tiene lugar la transmisión de derechos de una a otra". (Artículo 33 del C. Español). -----

Como el Código habla simplemente de "morir", sin especificar



si esa muerte conjunta ha tenido o no lugar en hecho catástrofico, dice: PEREZ GONZALEZ Y ALGUER, que el sistema español es más amplio que el correspondiente del Código Alemán, y que ya que no se ciñe al supuesto de peligro o accidente común y deberá aplicarse en todos los casos en los que se suscite duda en torno a la premorencia de una persona respecto de otra.(4)

Nuestra Legislación Civil, Decreto Ley 106 del Congreso de la República, regula LA COMORENCIA, en su artículo 3o., y dice lo siguiente: "Si dos o más personas hubiesen fallecido de modo que no se pueda probar cual de ellas murió primero, se presume que fallecieron todas al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derechos entre ellas". De lo anterior inferimos que tanto la doctrina como la legislación tienen criterio unificado, en el sentido de que tanto una como la otra considerarán en relación a la presunción de muerte de dos o más personas a falta de prueba de quién murió primero, se presume que fallecieron al mismo tiempo. Asimismo, en lo relativo a la transmisión de derechos, que no se puede alegar transmisión de los mismos entre ellas.

#### 2.0 B J E I O :

El objeto del principio de LA COMORENCIA, como lo denomina la doctrina y nuestro ordenamiento legal, no es más que establecer la

(4) PUIG PEÑA, FEDERICO. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL. TOMO I. Páginas 244 y 245.

muerte simultanea o confirmar la muerte simultanea de dos o más personas, y que al perecer en un peligro común varias personas, se presume que han muerto al mismo tiempo. -

O sea que el OBJETO: "Es el fin o intento que se dirige o encamina a una acción u operación", y en el presente caso concreto, se podría establecer que el FIN ES LA MUERTE y la ACCION es LA SIMULTANEIDAD DEL FALLECIMIENTO DE DOS PERSONAS QUE PERECEN AL MISMO TIEMPO, veremos algunos sistemas doctrinarios para determinar lo expuesto: -----

LA ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA apunta: "LA COMORRENCIA, es la muerte simultánea de dos o más personas. Al perecer en un peligro común varias personas, se presume que han muerto al mismo tiempo. ENNECCERUS, explica que no se toman en cuenta las conjeturas, pues la presunción queda desvirtuada cuando se prueba que una de las personas murió antes que la otra. CASTAN, encarando el problema de la sucesión expresa que cuando varias personas llamadas a suceder mueren con ocasión de un mismo siniestro, es necesario determinar cual ha muerto primero, pues el orden en que hayan ido pereciendo puede influir para modificar los derechos sucesorios de los sobrevivientes. RUGGIERO, dice: "Que se debe probar el momento en que ocurrió el fallecimiento de una persona por quien tenga interés en ella, con el objeto de basar en esa circunstancia su

derecho de sucesión, cuando se trate de establecer quién de las dos personas entre las que existe una relación sucesoria haya muerto antes. (5)

En consecuencia se establece de lo anterior, que los tratadistas concuerdan que el fin es la muerte y la acción es la simultaneidad de la muerte de dos o más personas que perecen al mismo tiempo, presumiéndose que para tal circunstancia debe prevalecer el interés social que las justifique. -

### 3.- D E F I N I C I O N :

Para establecer una definición del principio de COMORENCIA, se hace necesario establecerlo desde tres puntos de vista, SEMANTICO, DOCTRINARIO Y LEGAL, definiendo previamente el significado de PREPOSICION. -----

EL DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOL: Establece que PREPOSICION: "Es la parte invariante de la oración cuyo oficio es denotar el regimen o relación que entre si TIENE DOS PALABRAS O TERMINOS. (6)

En el presente caso, la palabra que nos ocupa es: COMORENCIA, COMMORENCIA, CONMORIENCIA Y COMORIENCIA, que son dos palabras o términos, de donde se hace necesario determinar la relación que existe dentro de las mismas como son: CO-MORENCIA, COM-MORIENCIA, CON-MORIENCIA Y CO-MORIENCIA, procediéndose desde el primer punto

(5) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. BUENOS AIRES ARGENTINA. Págs. 409, 410.

(6) DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. REAL ACADEMIA. 10a. Edición. 1956. Pág. 1061.

así:

3.1. DEFINICION DE COMORENCIA DESDE EL PUNTO DE VISTA SEMANTICO:

3.1.1. COMORENCIA: "Es la conjunción copulativa de muerte conjunta o simultanea".

3.1.2. CO: Preposición inseparable equivalente a "CON" que indica "UNION"(7).

3.1.3. CON: Preposición que indica el MEDIO, MODO O INSTRUMENTO que sirve para hacer alguna cosa// preposición inseparable que expresa reunión, cooperación o agregación.(8) 3.1.4. COM:(común genero)(de con cuya "n" se muda en "m" delante de "b ó p" preposición inseparable CON. (9)

3.1.5. COMO: Conjunción copulativa// En sentido comparativo denota idea de equivalente, semejanza o igualdad" (10).

3.1.6. MORIR: "Del latín morire, por mori, acabar o fenecer la vida//(11). -

De los términos o palabras desglosadas, se llega a la conclusión que la palabra CONMORENCIA, ó en la forma que se utilice de las ya mencionadas existe una relación entre sí, y que son DOS PALABRAS que tienen el mismo significado, pero que se hace necesario aclarar para evitar un entorpecimiento en el presente tema por la forma en que cada tratadista la escribe. -

3.2. DEFINICION DE LA COMORENCIA DESDE EL PUNTO DE VISTA (7), (8), (9), (10),(11). DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA. REAL ACADEMIA. 10a. Edición. 1956. Páginas. 316, 339, 330, 334, 896.

## DOCTRINARIO:

ROGINA VILLEGAS, apunta que: CONMORENCIA: "Es la presunción juris tantum, según la cual, cuando existe la duda de que persona entre dos que han perecido en un mismo accidente, ha fallecido antes, se presume que ambas murieron en el mismo momento".(12) .-

CABANELLAS GUILLERMO, dice de la CONMORENCIA: "Presunción de la muerte simultanea de dos o mas personas" (13) BRAÑAS ALFONSO, dice que la COMORENCIA, puede ocurrir por hecho accidental o premeditadamente provocado, que dos o mas personas fallezcan en y por causa del mismo". (14)

JOSE CASTAN TOBEÑAS, establece: "COMORENCIA: o muerte simultanea cuando varias personas llamadas respectivamente a sucederse perecen con ocasión de un mismo siniestro, por ejemplo, un terremoto o un naufragio, conviene determinar cual ha muerto primero, pues el orden de los fallecimientos puede modificar los derechos sucesorios de los vivos. EL CODIGO ESPAÑOL: Adopta también la teoría de la COMORIENCIA, al disponer (art. 33), si se duda entre dos o más personas llamadas a sucederse, quien de ellas ha muerto primero, el que sostenga la muerte anterior de una o de otra debe probarla; Y a falta de prueba se presumen muertas al mismo tiempo y no tiene lugar la transmisión de derechos de uno a otro". (15)

(12)ROGINA VILLEGAS, RAFAEL. DERECHO CIVIL MEXICANO. Tomo I. 1959. Pág.173.

(13)CABANELLAS GUILLERMO. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. TomoI. Pág.429

(14)BRAÑAS, ALFONSO. MANUAL DE DERECHO CIVIL. Tomo I. Universidad de San Carlos de Guatemala. Pag.42.

(15)CASTAN TOBEÑAS, JOSE. DERECHO CIVIL ESPAÑOL COMÚN Y FORAL. MADRID 1943.Págs.131, 132.

En síntesis los tratadistas referidos concuerdan que la palabra compuesta "COMORENCIA" en cualquiera de sus términos significa: " Morir con (personas que mueren al mismo tiempo)"

### 3.3. DEFINICION DESDE EL PUNTO DE VISTA LEGAL:

Nuestro ordenamiento legal CODIGO CIVIL GUATEMALTECO, establece: COMORENCIA: " Si dos o más personas hubiesen fallecido de modo que no se pueda probar cual murió primero se presume que fallecieron todas al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión de derechos entre ellas" Arto. 3o del Código citado. -

De donde se concluye que el criterio expuesto, es el ahora generalmente aceptado, tanto desde el punto de vista doctrinario como legal, que acepta éste término como una presunción, que admite prueba en contrario.

### 4. EFFECTOS JURIDICOS:

Para establecer el presente punto se hace necesario conocer el significado de EFECTO, y en que momento nuestra legislación dispone que debe darse dicho efecto, por lo que se procedió de la manera siguiente:

MANUEL OSSORIO, establece que EFECTO: "Es el HECHO que, como CONSECUENTE se deriva de otro que es su ANTECEDENTE... aplicada al derecho, varía notablemente el sentido de la palabra EFECTO, así: HANS KELSEN considera EFECTOS DE LOS ACTOS JURIDICOS, las

consecuencias que, según la norma " DEBEN PRODUCIR", por ejemplo, dado el contrato debe convenirse la obligación. Pero distingue claramente el campo de la causalidad (campo del ser, de la naturaleza, de lo que de hecho sucede), del campo de la imputación (campo del deber ser de las prescripciones normativas), en el primero, dada la causa se produce indefectiblemente el efecto, en el segundo, dada la causa, la norma dispone que debe darse el efecto, lo cual no indica que de hecho así suceda, si no que así esta dispuesto" (16)

MARIA LUISA BELTRANENA DE FADILLA, establece: " El fin de las personas individuales:

1. La existencia o vida de las personas individuales termina con su muerte natural;

2.- Se entiende como es obvio, por MUERTE NATURAL, la cesación de la vida por cualquier causa o medio;

Define que de las consideraciones referidas, resulta que la muerte civil que antes se imponía como pena o resultaba de alguna profesión religiosa por voluntad propia de una persona no tienen vigencia en nuestro país. -

Dice además que LA MUERTE Y SUS EFECTOS SON:

1.- La muerte natural es un hecho generador de efectos jurídicos:-----

(16) OSSORIO MANUEL. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS POLITICAS Y SOCIALES . Pág.273.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

2.- Que tales efectos jurídicos pueden ser positivos o inquisitivos y negativos o extintivos.-

Que produce efectos jurídicos POSITIVOS O INQUISITIVOS, por ejemplo: En materia sucesoria, en que los sucesores o herederos adquieren del causante. (17) -----En síntesis podemos decir que los efectos JURIDICOS POSITIVOS O ADQUISITIVOS, que son los que ocupan el presente tema, y que el principio de comorencia sólo produce efectos después de la muerte de dos o más personas que mueren al mismo tiempo, y que podrían darse posiblemente EFECTOS ESPECIALISIMOS con la desaparición del sujeto de los derechos que iban unidos al mismo, se transmiten a sus sucesores o quedan en espera de que un heredero entre en las relaciones del difunto. -

#### S. R E G U L A C I O N L E G A L :

La regulación legal del principio de la comorencia en nuestro ordenamiento legal desde sus inicios, se puede determinar de la manera siguiente: - - - - -

1. EL CODIGO CIVIL DE 1877 promulgado por el Decreto del Ejecutivo número 176, no estableció el principio de Comorencia ni se pronunció al respecto. (18). - - - - -

2. EL CODIGO CIVIL DECRETO LEGISLATIVO 1932 que entró en vigor en 1933, en su Artículo 4o., estableció: "Que si dos o más  
(17) BELTRANENA DE PADILLA, MARIA LUISA. DERECHO CIVIL. TOMO I. Edita. 1962. Pág. 18.  
(18) CODIGO CIVIL GUATEMALTECO. 1877.



personas hubiesen fallecido de modo que no se pueda probar cual de ella murió primero, se presume que fallecieron al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derechos entre ellas".(19)

3. EL CODIGO CIVIL DECRETO LEY 106 del JEFE DE GOBIERNO DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA, ENRIQUE PERALTA AZURDIA, establece: "Si dos o más personas hubieren fallecido de modo que no se pueda probar quién de ellas murió primero se presume que fallecieron al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derechos entre ellas". De donde se desprende que los dos últimos Códigos mencionados, aceptan LA COMORENCIA, como una presunción que admite prueba en contrario, lo cual debe llevar necesariamente al ánimo del juzgador a la certeza jurídica de que las muertes no fueron simultaneas, sino sucesivas, por lo menos respecto a que se hubiesen aportado las pruebas correspondientes. En caso contrario se aplicará la tesis de LA COMORENCIA, o sea la presunción del fallecimiento simultaneo de dos o más personas. - - - - -

El criterio expuesto, ahora generalmente aceptado, no fue el que prevaleció en el derecho Romano, como se expuso en la evolución histórica del presente tema, el cual reguló presunciones (19) CODIGO CIVIL GUATEMALTECO. 1932.

determinadas de que persona había fallecido primero, tomando en cuenta el sexo y el desarrollo físico.

Es más, de la regulación legal establecida, se desprende que no se puede alegar transmisión de derechos entre ellas, pero nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, establece en su Artículo 50, "IGUALDAD DE LOS HIJOS. TODOS LOS HIJOS SON IGUALES ANTE LA LEY Y TIENEN LOS MISMOS DERECHOS. TODA DISCRIMINACION ES PUNIBLE".

Estableciéndose también, de lo expuesto, que LA COMORENCIA, es una institución normada en nuestra Legislación Civil, que determina un conflicto de intereses, entre los parientes, pues prohíbe inconstitucionalmente la sucesión hereditaria, discriminando a los NIETOS que sobrevivan a la muerte de su padre que fallezca al mismo tiempo que su ABUELO, negándoles el derecho de alegar transmisión de derechos que constitucionalmente podrían corresponderles, por la relevancia que tiene el derecho de sucesión sobre los bienes propiedad de las personas que mueran y especialmente aquellas que tienen relación con la sucesión y, en particular, el derecho preferente que podrá hacerse valer por los sucesores, a través de la representación hereditaria. -

## CAPITULO II.

### LA COMORENCIA Y LOS EFECTOS JURIDICOS:

#### 1. GENERALIDADES :

Haciendo un análisis del criterio expuesto por ALFONSO BRAÑAS, consideramos que las Legislaciones Antiguas, distinguían la muerte propiamente dicha de la muerte civil, con criterio incluido en el Código de Napoleón del cual fue suprimido más tarde. Según ese criterio, la personalidad se extinguía por la muerte natural y la capacidad por la muerte civil, figura jurídica aplicada a los religiosos, profesores y a los condenados a ciertas penas severas por hechos delictuosos. Las Legislaciones MODERNAS sólo admiten la muerte natural como el hecho que da fin a la personalidad; entre ellas la legislación guatemalteca específicamente regulado en el artículo 10., del Código Civil. -

-----

El hecho físico de la muerte, de fácil determinación hasta tiempos recientes, es ahora objeto de controversias en lo concerniente al momento en que debe considerarse muerta una persona. El avance de la ciencia médica en materia de medios para volver a la vida a alguien aparentemente muerto, y el avance en técnicas de transplante de órganos vitales, vuelve arduo el problema, y aún más, si se estudia el proceso de la muerte de las

células componentes del cuerpo del ser fallecido, aunque la discrepancia a ese respecto sólo se relacione con escasos minutos de diferencia para determinar la muerte, es decir, el momento de la muerte, determinación que puede a su vez, en caso dado tener relevancia jurídica.

El criterio expuesto, ahora generalmente aceptado, para admitir que una persona ha fallecido y el momento en que ocurrió la muerte, radica esencialmente "En la falta irreversible de funcionamiento de ciertos órganos vitales", ejemplo, el no funcionamiento del corazón después de agotados todos los mecanismos médicos, éste criterio no prevaleció en el Derecho Romano, y debido a eso, regló presunciones determinativas tales como: de qué persona había fallecido primero, tomando en cuenta el sexo, la edad y el desarrollo físico.

Pero, la relevancia jurídica en términos generales, para determinar la muerte, es decir el momento de la muerte para el caso que nos ocupa, "Es la muerte de dos o más personas que hubieren fallecido de modo que no se pueda probar cual de ellas murió primero, deberá presumirse que fallecieron al mismo tiempo, no importando el modo, o forma de fallecimiento sino lo esencial es "el momento en que ocurrió la muerte, ya que los civilistas dicen que venida la muerte natural ya no se puede hablar

técnicamente del fallecimiento como sujeto de derecho, debido a que con la muerte, desaparece la personalidad jurídica del sujeto.

El hecho físico de la muerte, solamente ha sido posible comprobarlo por medio de los progresos científicos en el campo de la medicina, en la mayoría de los casos, después de ocurrida la muerte aparente de una persona es necesario que un facultativo sea el encargado de comprobar las causas, la fecha y la hora del deceso. La comprobación de la causa, fecha y hora del fallecimiento, es necesario debido a las consecuencias jurídicas provenientes de la muerte de la persona, y especialmente aquellas que tienen relación con la sucesión; y en particular, el derecho preferente que podría hacerse valer por los sucesores, sobre los bienes o derechos del fallecido.

## 2. FINALIDADES :

La finalidad de las normas jurídicas, las establece EDUARDO PALLARES, al citar a CAPNELUTTI, quién sostiene que su finalidad consiste en "la composición de los conflictos de intereses deducidos en el proceso y determinados en el proceso..." y que según otros jurisconsultos, sostienen que el "objeto de las normas procesales es la tutela de los derechos subjetivos". Para CHIOVENDA estriba en la "Actuación de la voluntad de la ley y no en la realización de esos derechos" (20).

(20) PALLARES, EDUARDO. DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. EDITORIAL FORNIA, S.A. MEXICO. 1952. Página 222.

Y analizádo dicha finalidad sobre el caso que nos ocupa, como lo es la norma de LA COMORENCIA, establecida en el Artículo 3o., del Código Civil, la finalidad de dicho artículo estriba directamente en "LA NEGACION DE LA TRANSMISION DE DERECHOS", lo que es inconstitucional, por generar con su negativa conflictos de intereses de tipo social y económico entre los herederos del causante, específicamente al HIJO QUE NO PUEDE POR ESTIRPE SUCEDER A SU ABUELO QUE HAYA FALLECIDO EN FORMA SIMULTANEA CON SU PADRE, con lo cual se contradice al DERECHO DE SUCESION Y REPRESENTACION HEREDITARIAS, establecidos en el Código citado y por último viola flagrantemente la Constitución Política de la República de Guatemala, que indica: "QUE TODOS LOS HIJOS SON IGUALES EN DERECHOS Y QUE TODA DISCRIMINACION ES PUNIBLE".

### 3. O B J E T I V O S :

GUILLERMO CABANELLAS, apunta "...En su principal acepción jurídica que: OBJETIVO: " Es la calificación del derecho como norma o precepto positivo en el conjunto de toda legislación o en alguna de sus disposiciones concretas y dice además que el objetivo significa finalidad" (21)

MANUEL OSSORIO, apunta que objetivo, significa: "Perteneiente al objeto// ajustado a la objetividad// imparcial; sin prejuicios// (22).

(21) CABANELLAS GUILLERMO. DICCIONARIO DEL DERECHO USUAL. TOMO III. EDITORIAL HELIASTA. BUENOS AIRES

(22) OSSORIO MANUEL. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES, . EDITORIAL HELIASTA.

BUENOS AIRES ARGENTINA. Pág. 495.

De donde se concluye que la aplicación del término puede ser générica o específica, por lo que haremos un corto análisis de los mismos, sin prejuicios, en la forma siguiente:

### 3.1 OBJETIVOS GENERALES:

Se realizó un estudio comparativo, amplio y completo de lo que es la institución de LA COMORENCIA, de su calificación del derecho como norma en el conjunto de toda legislación y en los mismos términos sus prohibiciones al derecho de sucesión hereditaria, la negación a la sucesión y representación hereditarias, con las legislaciones de países extranjeros;

### 3.2 OBJETIVOS ESPECIFICOS.

Se ha determinado de sus disposiciones concretas, que la norma de la institución de LA COMORENCIA, contenida en el artículo 3o. del Código Civil Guatemalteco, es inconstitucional, por violar la norma contenida en el artículo 50 de la Constitución Política de la República de Guatemala, por sus consecuencias jurídicas negativas.

### 5. CONSIDERACIONES:

A.- La institución de la COMORENCIA, regulada en el artículo 3o., del Código Civil Guatemalteco, debe seguirse la acción tendiente a reformar el párrafo segundo que dice: "Sin que se pueda alegar transmisión alguna de derechos entre ellos", por ser

violatorio de conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, y contradictorio con los derechos de sucesión y representación hereditarias, regulados en los artículos 917 y 929 del mismo cuerpo legal citado.

B.- Los efectos jurídicos de la institución de la COMORENCIA, que surgen con el fin de la existencia de las personas individuales, es lo que está dispuesto en la norma, pero son efectos naturales, y al estipular la norma que no se puede alegar transmisión de derechos entre ellas, nace la flagrante violación a la Constitución Política de la República de Guatemala, al prevalecer ésta sobre las normas ordinarias;

C.- Las finalidades de la institución de la COMORENCIA, radica fundamentalmente al " NEGAR LA TRANSMISION DE DERECHOS A LOS COMORENTES", y consideramos que con ésta flagrante violación a nuestra carta magna se generan conflictos de intereses, económicos, sociales, jurídicos, públicos y privados a los herederos del causante.



### CAPITULO III.

#### INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA REGULACION DE LA COMORENCIA EN GUATEMALA:

Previo a entrar a conocer lo que es la INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA COMORENCIA EN GUATEMALA, consideramos hacer un breve análisis del origen y significado de la CONSTITUCIONALIDAD e INCONSTITUCIONALIDAD:

##### 1. ORIGEN HISTORICO DE LA CONSTITUCIONALIDAD:

Se puede afirmar con certeza que la Constitucionalidad de las leyes tuvo su origen en los Estados Unidos de América.

A pesar de que se han buscado antecedentes remotos en los pueblos Antiguos, no se ha podido encontrar ninguna institución que tenga analogía con el control judicial, como se conoce actualmente.

En realidad, el origen más cercano de la Constitucionalidad de que tratamos, se encuentra en las Colonias Inglesas en América del Norte. Como es sabido las Colonias Americanas eran gobernadas por medio de Cartas Coloniales que otorgaban los Reyes de Inglaterra y que constituían verdaderas leyes fundamentales. Los legisladores coloniales podían promulgar leyes, pero habían de estar de acuerdo con las disposiciones de las Cartas, para que tuvieran validez y fueran obligatorias para los subditos; lo cual

era lógico, pues las colonias formaban parte del Reino Inglés; y toda ley colonial que excediera las limitaciones por sus Cartas Políticas podía ser declarada nula por el Consejo Privado del Rey.

Esta costumbre se arraigó tanto, que, cuando se independizaron las trece colonias Norteamericanas, los Jueces continuaron practicándola, no obstante que no existía ya el control anterior; o sea la subordinación política de los organismos coloniales al Rey y al Parlamento. Por lo tanto, no se podía hablar de competencia y poderes de unos y otros desde el momento en que los organismos coloniales carecían de superior común.

Después de la declaración de la Independencia en 1776, las colonias se organizaron en una Confederación, en virtud del primer instrumento político norteamericano, conocido como los "Artículos de la Confederación de 1777". "Como ésta unidad política no tuvo éxito al no lograr crear un Gobierno estable entre las colonias, se convocó a una convención constituyente -la Convención de Filadelfia- para revisar los artículos de la Confederación. Esta Convención, reunida en 1787, no se limitó a reformar tales artículos si no que elaboró LA CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS.

Se ha afirmado que entre los miembros de la Convención de

Filadelfia no fue desconocido el problema del examen de la constitucionalidad de las leyes y que dicha Asamblea contemplo la posibilidad de conceder a los Tribunales la facultad de anular las leyes impugnadas de inconstitucionalidad; pero lo cierto es que no se dispuso clara y expresamente nada en ese sentido en la Constitución aprobada.(23). Sin embargo, ALEXANDER HAMILTON, sostuvo que los Tribunales si tenían el control judicial bajo la Constitución promulgada, "por el fundamento capital de que siendo ella una verdadera ley, correspondia a aquellos su interpretación, asi como fijar la inteligencia que debia darsele, conforme a los preceptos, a cualquier acto del Congreso; y que si habia diferencia entre ellas y la ley ordinaria, tenia que aplicarse la que tiene mayor validez y más fuerza de obligar".(24)

Por eso nos indicaba HAMILTON en "El Federalista" que era deber de los Tribunales de Justicia, "declarar nulos todos los actos contrarios al tenor manifiesto de la Constitución. (25). Esta doctrina quedó reconocida oficialmente hasta el año de 1803.

síntesis se puede afirmar que esta doctrina ha sido plenamente aceptada en el Derecho Constitucional Moderno y es el origen inmediato del control jurisdiccional de la Constitucionalidad de las leyes, el cual ha sido expresamente reconocido por las Constituciones de la mayoría de los países

(23) Alejandro E. Gliozzi. Del Control Jurisdiccional de Constitucionalidad, ROQUE DE PALMA. EDITOR. Buenos Aires. 1952. Pág. 26 y siguientes.

(24) MERINO BRITO. Op. Cit. Pág. 26.

(25) Citado por CHARLES EVANS HUGHES. En la Suprema Corte de Estados Unidos. Fondo Cultural Económica Mexico. 1946. Pág. 35.

Latinoamericanos.

## 1.2. ORIGEN HISTORICO DE LA CONSTITUCION EN GUATEMALA:

La potestad de los Tribunales de Justicia de examinar la validez constitucional de las leyes, aparece por primera vez reconocida expresamente en nuestro País, por las Reformas a la Constitución de la República de 1879, decretadas por la Asamblea Constituyente de 1920-1921. (26) - - - - -

Doctrinariamente se considera que cuando las Constituciones positivas no reconozcan expresamente la potestad de encaminar la constitucionalidad de las leyes a los Tribunales de Justicia, éstos siempre gozan de esa facultad a menos que expresamente se les niegue, pues su misión consiste en aplicar las leyes y si existe incompatibilidad entre una ley ORDINARIA Y LA CONSTITUCION, deben aplicar esta última y no la primera, en virtud de la jerarquía superior de la Constitución. (27) - - - - -

Abona este criterio doctrinario la teoría lógico-jurídica que afirma que: "Sea cual fuere el origen real concreto de las diversas normas y aún el orden cronológico de su producción, todas ellas se articulan en un sistema unitario jerárquico o escalonado; de suerte que cada una tiene en otra superior el fundamento formal de su vigencia de otras inferiores". (28)

--- En efecto, ni en la primera Constitución del Estado de (26) Proyecto de la Constitución de la República de Guatemala, presentado a la Asamblea Constituyente el 16 de Noviembre de 1872.

(27) RANGEL Y VASQUEZ, MANUEL. EL CONTROL CONSTITUCIONAL DE LAS LEYES Y EL JUICIO DE AMPARO. La Defensa Integral de la Constitucionalidad. Editorial Cultural. T.G.S.A. Mexico D.F. 1952. Págs. 114 y 115.

(28) RECASENS SICHES, LUIS. Vida Humana, Sociedad y Derechos. Editorial Porrúa, S.A. Mexico 1952.

Guatemala, de fecha 11 de Octubre de 1825, se encuentra ninguna disposición relativa a la facultad que nos ocupa.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 44 preceptua: " Serán nulas ipso jure las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza". -

Ahora bien, el problema que surge es que un Decreto del Congreso es Ley del Estado, con fuerza obligatoria para todos, en tanto no se declare su nulidad o sea derogada pues aún cuando la Constitución estipula que las leyes que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la misma garantiza son nulas de pleno derecho, tal nulidad implica una observancia por parte de los tribunales en ese sentido, por lo que equivale a la declaración de su ineficacia obligatoria en el momento de su aplicación. Tanto más, que doctrinariamente todas las leyes se presumen constitucionales y por ende, válidas, mientras no se compruebe o declare lo contrario, por los órganos competentes establecidos para el efecto por la propia Constitución. -

### 1.3. INCONSTITUCIONALIDAD: -

MANUEL OSSORIO, apunta: "Partiendo del principio inexcusable en los Estados de Derecho de la supremacía de la Constitución, se

han de reputar como inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones que se aparten de sus normas o las contradigan. En consecuencia, son también total y absolutamente inconstitucionales cuantos actos realicen y disposiciones adopten los Gobiernos de Facto, porque, para existir, empiezan por eliminar total o parcialmente, abierta o encubiertamente, la propia Constitución. La declaración de Inconstitucionalidad de un acto o precepto legal se obtiene por regla general, planteándola ante los Tribunales de Justicia; si bien en algunos países existen tribunales especiales de garantías constitucionales." (29). -

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 266 establece: "Inconstitucionalidad de las leyes en casos concretos. En casos concretos, en todo proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia y en casación y hasta antes de dictarse sentencia, las partes podrán plantear como ACCION, EXCEPCION O INCIDENTE, LA INCONSTITUCIONALIDAD TOTAL O PARCIAL DE LA LEY. EL Tribunal debera pronunciarse al respecto"; y, en su artículo 267, establece: "Inconstitucionalidad de las leyes de carácter general: Las acciones en contra de leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, se plantearan directamente ante el Tribunal o Corte de Constitucionalidad".

(29) OSSORIO MANUEL. DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS POLITICAS Y SOCIALES. EDITORIAL HELIESTA. S.R. L. Viamonte 1730. Buenos Aires Argentina. Pag.

Doctrinariamente todas las leyes se presumen constitucionales y por ende, válidas, mientras no se compruebe o declare lo contrario, por los órganos competentes establecidos para el efecto por la propia Constitución. Analizado lo anterior consideramos hacer la siguiente pregunta: -----

#### CUANDO UNA LEY ES INCONSTITUCIONAL?

Doctrinariamente se considera que una norma jurídica es inconstitucional, y por ende, ilegítima, cuando viola una prohibición expresa o virtual contenida en la Constitución, o cuando el órgano que la dicta carece de competencia para crearla. También se estima inconstitucional determinada ley, si el órgano competente la crea transgrediendo normas constitucionales. -

#### 1.4. INCONSTITUCIONALIDAD TOTAL O PARCIAL:

En su tesis de grado, el Licenciado ANTONIO RIVERA TOLEDO, citando notas de N. PEREZ SERRANO Y C. GONZALEZ POSADAS, apunta: "Una ley puede ser constitucional e inconstitucional en parte".(30).

En este caso, surge la pregunta: DEBERA DECLARARSE INCONSTITUCIONAL LA TOTALIDAD DE LA LEY, O SOLAMENTE LOS ARTICULOS VIOLATORIOS DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES?

La doctrina distingue el caso de que la parte válida(CONSTITUCIONAL) de la parte inválida (INCONSTITUCIONAL),

(30) Tesis de Grado de ANTONIO RIVERA TOLEDO. Citando notas de N. Pérez Serrano y C. Gonzalez Posadas. Madrid. 1927. Tomo I. Pag.

sean lógicamente separables. En tal supuesto, los tribunales no están autorizados para declarar la inconstitucionalidad de toda la ley, sino únicamente la de los artículos contrarios a la Constitución. Pero si ambas partes son inseparables, de tal suerte que la parte legítima no pueda subsistir por sí sola, entónces es procedente declarar la inconstitucionalidad de la totalidad de la ley.

En el presente caso que nos ocupa, como lo es LA INCONSTITUCIONALIDAD PARCIAL DE LA COMORENCIA EN GUATEMALA, se hace necesario conocer la norma constitucional violada, para el presente capítulo así:

#### 1.5. NORMA CONSTITUCIONAL VIOLADA:

El artículo 50 de la Constitución Política de la República de Guatemala, preceptua: "IGUALDAD DE LOS HIJOS. TODOS LOS HIJOS SON IGUALES ANTE LA LEY Y TIENEN LOS MISMOS DERECHOS. TODA DISCRIMINACION ES FUNIBLE." - - - - -

De donde se desprende claramente que si todos los hijos son iguales, y que no se puede hacer discriminación de ninguna especie entre los mismos, debe respetarse, porque así lo garantiza la propia Constitución que es la ley suprema, pero en contraposición a ésta norma se encuentra el artículo 3o., del Código Civil, que niega el derecho de transmisión a los comorentes, específicamente



el derecho de sucesión y representación hereditarias, y siendo tal norma ordinaria, cabe concluir que esta última es inconstitucional parcialmente, porque viola flagrantemente lo estipulado en el artículo referido de la Constitución. - - - - -

## 2. LEGISLACION GUATEMALTECA DEFICIENTE EN CUANTO A ALCANCES LEGALES EN FUNCION SOCIAL:

Concretamente, en lo que toca al presente tema, podemos afirmar con toda certeza que la Legislación Guatemalteca, es deficiente en virtud de que en ella se pueden apreciar tremendas contradicciones, específicamente entre las normas 30., 917 y 929 del Código Civil, contradicción esta que afecta la función social, pues crea conflictos de intereses, específicamente entre los llamados a suceder que son parte de la sociedad, violandoles valores materiales, económicos y morales; y se afirma repetimos que es deficiente porque viola la Constitución Política de la República de Guatemala.

## 3. CRITERIOS JUDICIALES:

De las encuestas realizadas para obtener criterios judiciales sobre la Institución de la Comorencia, podemos afirmar que todos los jueces consultados prestaron su colaboración, aunque en forma escueta, de donde se pudo establecer, que los mismos al hacer la aplicación sobre dicha institución parten del criterio

que previamente debe establecerse la muerte simultanea, y luego de establecida la misma, en forma afirmativa, resuelven negar el derecho de transmisión hereditaria a los comorentes, porque según ellos, así lo estipula la norma. De donde se puede afirmar que deviene la Inconstitucionalidad parcial de dicha norma, porque la herencia podría quedar vacante, discriminando impunemente a los hijos, olvidándose completamente que nuestra Constitución castiga dicha discriminación, y además se olvida de que nuestro ordenamiento jurídico protege a la familia como génesis fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad. No sin antes analizar que la institución de la sucesión y representación hereditarias, son instituciones establecidas en ley, y que tienen valor jurídico que debe respetarse y que prevalecen por ser derechos de la colectividad humana en casos concretos.

#### 4. CONSIDERACIONES LEGALES:

Análisis del contenido del capítulo III, del presente trabajo y de la propia legislación, de donde se puede establecer lo siguiente:

4.1. La ley considera inconstitucionales todos los actos, leyes, decretos o resoluciones emitidos, que violen abierta o encubiertamente la Constitución, lo cual es nulo ipso jure, en

virtud de que disminuyen, restringen y tergiversan los derechos que la misma garantiza;

4.2. En el caso que nos ocupa, la Inconstitucionalidad es parcial, en el sentido de que únicamente viola uno de los artículos de la Constitución, específicamente como ya se indicó anteriormente el artículo 50, que prohíbe la discriminación de los hijos, y siendo ésta una ley suprema debe prevalecer ante la ley ordinaria que avala la discriminación de los hijos, especialmente cuando niega a

éstos el derecho de sucesión y representación hereditarias, tantas veces mencionados en este trabajo de tesis. - - -

#### CAPITULO IV

#### LA SUCESION HEREDITARIA Y LA PROHIBICION DE ALEGAR TRANSMISION DE DERECHOS SEGUN LA NORMA DE LA COMORENCIA: 1. C O N C E P T O :

FEDERICO PUIG PENA, apunta que: "Conforme a su significado etimológico y gramatical, la idea de sucesión (del verbo latino succedere, derivado de sub y cedere) no significa otra cosa que el hecho de colocarse una persona en lugar de otra, sustituyéndo a la misma. Pero cuando del plano gramatical pasamos al jurídico y queremos construir técnicamente el concepto, entonces junto a aquella idea cardinal es necesario añadir otros requisitos necesarios, que sirven para delimitar el verdadero sentido de la expresión. Estos requisitos son los siguientes: -

1o. Que la sustitución de personas que el concepto envuelve se produzca sin que cambien fundamentalmente los demás elementos de la relación jurídica. Sólo pues, en puridad, puede hablarse de "sucesión" en el campo del Derecho cuando, permaneciéndo incólume el entero componente de la relación, subentra el sucesor en la precedente titularidad, articulándose entonces sobre su persona los derechos que antes giraban alrededor del causante. Claro que ésto hay que entenderlo en su verdadero sentido, pues sólo se estima que afecta a la técnica de la sucesión los llamados

derechos transmisibles, quedando, por tanto, excluidos del área sucesoria aquellos que no son susceptibles de transferencia, bien por ser de carácter no patrimonial, bien porqué, siéndo de matiz patrimonial presupongan ineludible un determinado sujeto insustituible... .-

2o. Que la posición del sucesor subentrado en las relaciones jurídicas del anterior titular se produzca a través de una plena relación de causalidad. - - - - -

El fenómeno sucesorio, en efecto, supone no sólo la transmutación subjetiva con plena identidad objetiva, sino que el derecho del nuevo sujeto, como dicen bien BARASSI, entronque directamente con el causante, derivado de la posición de éste, su propia posición jurídica. Esta derivación existe cuando la entrada del sucesor en la relación jurídica esta unida estrechamente a la salida del anterior, de modo que no sean dos hechos independientes, sino el uno la razón, y en cierto sentido también la continuación del otro. Esta técnica jurídica de la sucesión lo mismo actúa en aquellos casos en que el desplazamiento jurídico de las relaciones articuladas en la persona del transmitente se opera para el tráfico normal de la vida, que en los casos en que tenga lugar a consecuencia del fallecimiento de una persona. Este último supuesto integra la "Sucesión

hereditaria", definiéndola como: "LA SUBROGACION QUE, A CONSECUENCIA DE LA MUERTE DE UNA PERSONA, SE PRODUCE EN OTRA EN LOS DERECHOS Y ACCIONES TRANSMISIBLES DE LAS QUE AQUELLA ERA TITULAR". A esta sucesión mortis causa es a la que se llama por antonomasia en la doctrina civilista SUCESION.(31) -

GUILLELMO CABANELLAS, apunta: "Es la sustitución de una persona por otra// transmisión de derechos u obligaciones, entre vivos o por causa de muerte//... EL CODIGO CIVIL ARGENTINO, entiende por sucesión: "La transmisión de los derechos activos y pasivos que componen la herencia de una persona muerta, a la persona que sobrevive, a la cual la ley o el testador llama para recibirla. El llamado a recibir la sucesión se llama heredero en este Código. Para SAVIGNY, la sucesión la constituye "el cambio meramente subjetivo en relación jurídica", en que se comprende tanto la sucesión intervivos como la mortis causa.

Como enfoque mortis causa, que es su acepción predominante, DE DIEGO, establece que se trata de un hecho mediante el cual, al morir una persona deja a otra la continuación de sus derechos y obligaciones." (32)

FERNANDO FLORES GOMEZ G., apunta: gramaticalmente se entiende por "la acción que sigue a otra", jurídicamente se puede decir que

(31) FUIG PEÑA, FEDERICO. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL. TOMO IV. EDICIONES PIRAMIDE, S.A.. MADRID. 1976. Pág. 259.

(32) CABANELLAS, GUILLELMO. DICCIONARIO DE DERECHO USUAL. Págs. 142 y 143.

es : "la transmisión del patrimonio de un individuo a una o varias personas, es decir, una persona entra o queda en lugar de otra". (33) - - - - -

JOSE CASTAN TOBEÑAS, apunta que: "Se llama derecho de sucesión o también por antonomasia derecho hereditario "al conjunto de reglas que disciplinan la sucesión mortis causa" (34). O mas exactamente nos indica ARIAS RAMOS, citado por CASTAN, que el Derecho de Sucesión o derecho hereditario es: "La sección del Derecho Privado constituida por el conjunto de normas que regulan el destino que ha de darse a las relaciones jurídicas de una persona física cuando ésta muere y rige también la creación de relaciones jurídicas nuevas cuyo surgir estaba supeditada a la muerte de dicha persona". (35). -

En síntesis los tratadistas citados no difieren en sus acepciones ya que al conceptuar a la sucesión gramaticalmente y jurídicamente, en el primer supuesto "el hecho de colocar a una persona en lugar de otra", y en el segundo supuesto "Es la transmisión de los bienes que hace una persona a otra en su lugar", llegando a la conclusión que es la transmisión de derechos y obligaciones entre vivos o por causa de muerte, donde desaparece la continuidad. Este fenómeno ha sido conocido también como SUCESION HEREDITARIA, que abarca todos los bienes que no se

(33) FLORES GOMEZ, G. FERNANDO. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO Y DERECHO CIVIL. Pág. 211.

(34) CASTAN TOBEÑAS, JOSE. DERECHO CIVIL ESPAÑOL COMIN Y FORAL. Tomo VI. Pág. 35.

(35) CASTAN TOBEÑAS, JOSE. DERECHO CIVIL ESPAÑOL COMIN Y FORAL. Tomo VI. Pág. 35 y 36.