

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



**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONVENIENCIA  
DE ESTABLECER LA TRAMITACIÓN  
DEL PROCESO JUDICIAL DE FILIACIÓN COMO  
JUICIO ORAL Y NO COMO JUICIO ORDINARIO**

**GUSTAVO ADOLFO HERNÁNDEZ ARRAZOLA**

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2007.

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONVENIENCIA DE ESTABLECER LA TRAMITACIÓN  
DEL PROCESO JUDICIAL DE FILIACIÓN COMO JUICIO ORAL Y NO COMO JUICIO  
ORDINARIO**

TESIS

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

Por

**GUSTAVO ADOLFO HERNÁNDEZ ARRAZOLA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO**

**EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Guatemala, noviembre de 2007.



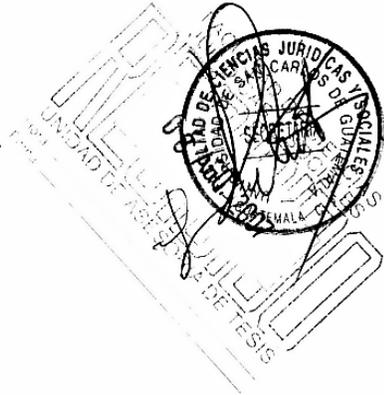
**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

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

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

*Licenciado Mario Saúl Cifuentes Hernández*  
*Abogado y Notario*

Guatemala,  
8 de agosto del 2007.



**LICENCIADO  
MARCO TULIO CASTILLO LUTÍN,  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la Universidad de San Carlos de Guatemala,  
su despacho.-**

Estimado Licenciado Castillo Lutín:

De manera atenta me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que, actuando de conformidad con el nombramiento de asesor de tesis emitido por esa Jefatura con fecha 6 de febrero del año en curso, he procedido a ejercer tal nombramiento en la realización del trabajo de tesis denominado: "ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL DE FILIACIÓN COMO JUICIO ORAL Y NO COMO JUICIO ORDINARIO", el cual fue elaborado por el estudiante **GUSTAVO ADOLFO HERNÁNDEZ ARRAZOLA**, carné número 200020831.

El estudiante Hernández Arrazola ha realizado un trabajo meritorio toda vez que analiza la necesidad de modificar el Código Procesal Civil y Mercantil. En el relacionado trabajo de tesis se analizan y argumentan con absoluta claridad los fundamentos legales y doctrinarios que llevan al sustentante a la conclusión que es conveniente modificar la vía judicial para la interposición de un asunto de filiación.

Es criterio del suscrito que el trabajo de tesis sometido a su consideración cumple con un contenido científico y técnico aceptable, en el cual se utilizaron la metodología y técnica de investigación necesarias para realizar un trabajo de calidad. Las conclusiones, las recomendaciones propuestas por el estudiante Hernández Arrazola son acordes al trabajo realizado y la bibliografía de la cual se hizo uso está estrechamente ligada a la investigación ejecutada.

El trabajo relacionado ha sido elaborado de conformidad con las reglas gramaticales y de redacción de rigor; además, el estudiante Hernández Arrazola utilizó las técnicas bibliográficas y de investigación que corresponden a un proyecto de este tipo.

No obstante lo anterior es criterio del suscrito que el título de la tesis debe modificarse de manera que sea el siguiente: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONVENIENCIA DE ESTABLECER LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL DE FILIACIÓN COMO JUICIO ORAL Y NO COMO JUICIO ORDINARIO".

En virtud de lo anterior y siendo que dicho trabajo cumple con las directrices que para el efecto establece el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de nuestra Facultad, me permito aprobar el trabajo de tesis relacionado, recomendando al Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis que el mismo continúe con el proceso correspondiente, hasta llegar a su aprobación e impresión para servir de base en el Examen Público del sustentante.

A large, stylized handwritten signature in black ink, which appears to be the signature of Mario Saúl Cifuentes Hernández.

Mario Saúl Cifuentes Hernández

**ABOGADO Y NOTARIO COLGADO No. 4947**  
DESPACHO JURÍDICO Y NOTARIAL: AVENIDA REFORMA 8-60 ZONA 9  
EDIFICIO GALERÍAS REFORMA, OFICINA 108  
CIUDAD DE GUATEMALA  
TELÉFONOS: 2361-6551; 5715-0904  
FAX: 2361-6561  
e-mail: mariosc6565@yahoo.com

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, treinta y uno de agosto de dos mil siete.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) VÍCTOR LEONEL RECINOS MARTINEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante GUSTAVO ADOLFO HERNÁNDEZ ARRAZOLA, Intitulado: "ANÁLISIS JURIDICO DE LA CONVENIENCIA DE ESTABLECER LA TRAMITACION DEL PROCESO JUDICIAL DE FILIACION COMO JUICIO ORAL Y NO COMO JUICIO ORDINARIO".

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

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

cc. Unidad de Tesis  
MTCL/stlh



**Bufete de Abogados y Notarios**  
3ª. Avenida 12-20, Zona 1. 2º. Nivel Of. "C"  
Teléfono y Fax 2220-3595 / 6  
Guatemala, C.A.



Guatemala, 7 de septiembre de 2007

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

Estimado Licenciado:

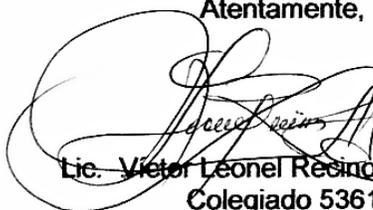
En atención a la providencia de la Unidad Asesoría de Tesis, de fecha treinta y uno de agosto del año en curso, le informo que procedí a revisar el trabajo de tesis titulado **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONVENIENCIA DE ESTABLECER LA TRAMITACIÓN DEL PROCEO JUDICIAL DE FILIACIÓN COMO JUICIO ORAL Y NO COMO JUICIO ORDINARIO"**, que elaboró el bachiller **GUSTAVO ADOLFO HERNÁNDEZ ARRAZOLA**, bajo la asesoría del Abogado y Notario **MARIO SAUL CIFUENTES HERNÁNDEZ**.

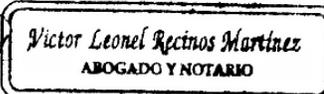
Luego de revisar el trabajo de investigación y de realizarse por parte de su autor, las modificaciones sugeridas, concluyo que de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para El Examen General Público, la investigación es congruente con los requisitos exigidos en cuanto a su contenido científico, tanto de forma y fondo, y que en la misma se utilizó de forma correcta los métodos y técnicas de investigación, por lo que siendo el tema tratado de suma importancia por los cuestionamientos y las conclusiones a que se arriba y que la dirección empleada, la bibliografía consultada y las leyes comentadas son correctas, soy del criterio que la investigación realizada llena los requisitos de ley para ser sometido al examen público de tesis.

Por las razones expuestas **OPINO** que el trabajo del bachiller Hernández Arrazola, debe de aceptarse como tesis de graduación.

Sin otro particular, me suscribo de usted con muestras de consideración y respeto.

Atentamente,

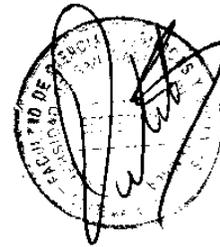
  
Lic. Victor Leonel Recinos Martinez  
Colegiado 5361



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES  
Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintidós de octubre del año dos mil siete.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante GUSTAVO ADOLFO HERNÁNDEZ ARRAZOLA, Titulado "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA CONVENIENCIA DE ESTABLECER LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO JUDICIAL DE FILIACIÓN COMO JUICIO ORAL Y NO COMO JUICIO ORDINARIO" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/silh





## **DEDICATORIA**

**A DIOS:**

**Toda mi gratitud por haberme proveído de  
sabiduría para obtener este triunfo**

**A MIS PADRES:**

**Gustavo Adolfo Hernández Chávez  
Josefina Arrazola Gonzáles.  
Con todo mi amor y respeto en agradecimiento  
por sus esfuerzos y sacrificios de toda su vida.**

**A MIS COMPAÑEROS  
DE ESTUDIO Y TRABAJO:**

**Con quienes vivimos momentos agradables y  
juntos nos trazado metas.**

**A LA UNIVERSIDAD DE  
SAN CARLOS DE  
GUATEMALA:**

**En especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y  
Sociales.**



## ÍNDICE

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

### CAPÍTULO I

1 La familia.....	1
1.1 Generalidades.....	1
1.2 Origen de la familia.....	3
1.3 Concepto de la familia.....	6
1.4 Del derecho de familia.....	9
1.4.1 Concepto del derecho de familia.....	9
1.4.2 Caracteres del derecho de familia.....	11
1.4.3 Principios que informan el derecho de familia.....	13
1.4.4 Fuentes del derecho de familia .....	14
1.4.5 Autonomía del derecho de familia.....	14
1.4.6 Naturaleza jurídica del derecho de familia.....	15

### CAPÍTULO II

2 Paternidad y filiación.....	17
2.1 Concepto de paternidad y filiación.....	17
2.2 Clases de filiación según la doctrina y la ley.....	18
2.2.1 Acciones relacionadas con la paternidad y filiación.....	20
2.3 Filiación extramatrimonial.....	21
2.4 Prueba de filiación.....	25

### CAPÍTULO III

3 Proceso y procedimiento.....	27
3.1 Conceptos.....	28
3.1.1 El proceso.....	28
3.1.2 Procedimiento.....	28
3.2 Naturaleza jurídica del proceso civil.....	29



3.3	Naturaleza jurídica del proceso mercantil.....	30
3.4	Clases de procesos civiles y mercantiles.....	31
3.5	Principios rectores del proceso civil y mercantil.....	33
3.5.1	Principio dispositivo o inquisitivo.....	33
3.5.2	Oralidad y escritura.....	33
3.5.3	Inmediación y concentración.....	34
3.5.4	Igualdad.....	34
3.5.5	Bilateralidad y contradicción.....	35
3.5.6	Economía.....	35
3.6	La pretensión procesal.....	35
3.6.1	Clases de pretensión procesal.....	35
3.6.2	Elementos de la pretensión.....	36
3.6.3	Objetivo de la pretensión.....	37
3.7	El proceso.....	37
3.7.1	Definición.....	37
3.7.2	Naturaleza jurídica.....	37
3.7.3	Función.....	38
3.7.4	Tutela constitucional del proceso.....	39
3.8	Clases de proceso.....	39
3.8.1	Proceso preventivo o cautelar.....	39
3.8.2	Proceso de cognición o de conocimiento.....	39
3.8.3	Proceso constitutivo.....	40
3.8.4	Proceso declarativo.....	40
3.8.5	Proceso de condena.....	40
3.8.6	Proceso de ejecución.....	40
3.9	Los actos procesales.....	40
3.9.1	Generalidades.....	40
3.9.2	Concepto.....	41
3.9.3	Requisitos de los actos procesales.....	42
3.9.4	Requisitos objetivos.....	43
3.9.5	Requisitos de actividad.....	44
3.9.6	El tiempo en los actos procesales.....	45



3.10 Clasificación de los actos procesales.....	45
3.10.1 La citación.....	45
3.10.2 La notificación.....	46
3.10.3 El emplazamiento.....	46
3.10.4 El requerimiento.....	47
3.10.5 Exhorto, despacho y suplicatorio.....	47
3.11 El proceso de conocimiento o cognición.....	48
3.11.1 Concepto.....	48
3.11.2 Clasificación.....	49
3.11.3 Caracteres.....	50

## CAPÍTULO IV

4 El juicio ordinario y el juicio oral.....	51
4.1 Juicio ordinario.....	51
4.1.1 Materia del juicio ordinario.....	51
4.2 Procedimiento del juicio ordinario.....	51
4.2.1 Demanda.....	51
4.2.2 Clases.....	51
4.2.3 Importancia.....	52
4.2.4 Forma.....	54
4.2.5 Obligatoriedad.....	55
4.2.6 Ampliación y modificación.....	56
4.3 Procedimiento del juicio ordinario.....	56
4.3.1 Trámite procesal.....	56
4.3.2 Emplazamiento.....	56
4.3.3 Actitudes del demandado.....	57
4.3.3.1 Rebeldía.....	57
4.3.3.2 Allanamiento.....	57
4.3.3.3 Excepciones previas.....	57
4.3.3.4 Contestación de la demanda.....	58
4.3.3.5 Reconvencción.....	58



4.3.4 Pruebas.....	58
4.3.5 Vista.....	59
4.3.6 Auto para mejor fallar.....	59
4.3.7 Terminación del proceso –sentencia-.....	59
4.3.8 Recursos.....	59
4.4 Juicio oral.....	61
4.4.1 Desenvolvimiento.....	61
4.4.1 Elementos fundamentales (características).....	61
4.4.3 Trámite procesal.....	62
4.4.4 Demanda.....	62
4.4.5 Ampliación y modificación de la demanda.....	63
4.4.6 Emplazamiento.....	63
4.4.7 Contestación de la demanda.....	64
4.4.8 Reconvención.....	64
4.4.9 Audiencias.....	65
4.4.10 Pruebas.....	67
4.4.11 Terminación del proceso.....	68
4.4.11.1 Incomparecencia de una de las partes .....	68
4.4.11.2 Sentencia.....	69
4.4.12 Recursos.....	69
4.4.12.1 Apelación.....	69
4.4.12.2 Nulidad.....	70
4.4.13 Ejecución de la sentencia.....	70

## CAPÍTULO V

<b>5. El proceso de filiación judicial como juicio oral.....</b>	<b>73</b>
5.1 La acción de filiación judicial.....	73
5.2 Tipo de proceso de la acción de filiación judicial.....	76
5.3 Similitudes y diferencias entre el juicio ordinario y el juicio oral.....	77
5.3.1 Similitudes.....	77
5.3.2 Diferencias.....	78



5.4 Ventajas y desventajas de la aplicación del juicio oral en los procesos de filiación judicial.....	79
5.5 La necesidad de tramitar la filiación judicial en un proceso oral.....	79
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89



## INTRODUCCIÓN

Uno de los problemas que afecta a nuestra sociedad, es la irresponsabilidad que muchos padres de familia demuestran, especialmente en negarse a reconocer legalmente a sus hijos, sobre todo cuando existe una relación de pareja extramatrimonial, y que debido a la fragilidad de las leyes y a lo oneroso y tardado que resultan los procesos judiciales, muchos de los hijos de padres irresponsables sufren las consecuencias, tales como el no contar con el apoyo psicológico, moral, económico, etc., de sus padres. Sin embargo la ley establece que en estos casos los hijos no reconocidos voluntariamente por su padre, tienen el derecho de pedir que judicialmente se declare su filiación, esta acción es iniciada por él o su representante, generalmente la madre del menor, ante un tribunal de familia con jurisdicción privativa; Actualmente esta acción es planteada como un proceso ordinario de filiación, ya que si se plantea en otra vía, la demanda es rechazada de plano por los tribunales mencionados, esto provoca un desgaste emocional, económico y psicológico de las partes, especialmente la parte más débil y la que merece especial protección, como lo es el menor que pretende hacer valer sus derechos, ya que debido al tipo proceso, se convierte en un proceso engorroso y demasiado oneroso en la que en muchas ocasiones se plantean recursos frívolos e improcedentes. Ante tal situación surgió la intención del presente trabajo consistente en investigar, las causas o criterios del por que no se tramita dicho proceso por medio del juicio Oral y no como juicio Ordinario, todo esto en razón de la necesidad que la sociedad y la familia tiene actualmente y que Ley de Tribunales de Familia establece que corresponden a la jurisdicción de los Tribunales de Familia los asuntos y controversias cualquiera que sea la cuantía, relacionados con alimentos, paternidad y filiación, y que los procedimientos en las cuestiones sometidas a la jurisdicción privativa de los tribunales de familia, rige el procedimiento del juicio oral que se encuentra establecido en el Capítulo II del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil. De todo lo anterior se puede deducir que nuestro ordenamiento jurídico es claro al establecer que tribunales deben de conocer la acción de filiación judicial, así como que el procedimiento a aplicarse es el juicio oral.



Para el eficiente desarrollo del presente trabajo de investigación se ha estructurado la misma en cinco capítulos de la siguiente manera: El primer capítulo se refiere a La familia, sus antecedentes históricos, elementos y características; el segundo capítulo se circunscribe específicamente la paternidad y filiación, clases de filiación, y formas de reconocimiento; en el tercer capítulo se hace un breve estudio sobre el proceso y el procedimiento, sus orígenes, su objeto y su forma de aplicarlos; el cuarto capítulo trata sobre el juicio ordinario y el juicio oral, definiciones, tramitaciones, sus similitudes y diferencias y en el quinto y último capítulo hago una referencia a la necesidad de tramitar el proceso de filiación judicial mediante el juicio oral.

De conformidad con la exposición anterior, en el presente trabajo se hizo un análisis del problema y se planteó algunas soluciones, habiendo llegado a la conclusión que el proceso más adecuado y conforme a lo regulado por la Ley de Tribunales de Familia para declarar la filiación judicial, es el juicio oral.

Por todo lo expuesto anteriormente, se espera que el presente trabajo de investigación se constituya en una herramienta útil de análisis sobre el tema tratado y su diligenciamiento dentro de los procesos de familia.



## CAPÍTULO I

### 1. La familia

#### 1.1 Generalidades

Para estudiar la familia, tomaremos como punto de partida al hombre, ya que es su elemento principal e indispensable. Al analizarlo en su comportamiento nos damos cuenta de que éste no puede vivir solo, su existencia supone una familia, y sus tendencias lo llevan a formar otra nueva, con la que se perpetúa la humanidad. La familia está unida entre sí por relaciones íntimas indestructibles por lo que se concluye que la familia es por excelencia manifestación de vida. Y es precisamente por esto, que su estudio presenta muchas dificultades, sobre todo cuando se tiene en cuenta que su objeto es la vida misma, ésta se nos escapa en mucho de sus aspectos y continúa siendo un misterio en cuanto a su causa primera y finalidad última. Ahora bien, lo que resalta con evidencia innegable es que la meta de la familia, fruto a la vez de la razón y de la necesidad vital, debe integrarse íntimamente en la meta social y humana, y así como cada uno de los miembros de una familia se integra a su comunidad, sin sacrificar su individualidad, igualmente la familia debe conservar su unidad al integrarse a la sociedad. Pero todo fin a que conlleva ésta, quedaría estéril desde el punto de vista de su valoración, si la familia no fuese la sede de la libertad, ya que en el ámbito familiar debe prevalecer el respeto mutuo, y así como se exige a los hijos respetar y acatar las disposiciones de los padres, siempre que este dentro de las normas morales y legales que nos rigen, también los hijos tienen el derecho de hacerse oír por sus mayores y pedir que estos respeten su personalidad. La familia debe ser el medio más apropiado para reintegrar al hombre a sí mismo y para lograr tal fin ha de perseguir su evolución hacia lo mejor; es pues algo proveniente de lo humano para lo humano. En ella se origina la escala de valores que regirán al ser, siendo por tanto de donde emane la superación personal en la libertad, ya que somos iguales en naturaleza, nos volvemos diferentes en el grado y en el modo de superar esa naturaleza; es por ello que la familia debe respetar nuestra originalidad y en es en ese momento cuando desempeñaba su papel primordial que es el de formar a la persona del nuevo miembro de la comunidad en el espíritu propio de confianza y libertad, para luego entrar a la vida social imbuido de ese mismo espíritu. Es pues la familia una comunidad de destino, hacia la meta común pero en la cual cada uno es diferente, pues son producto de la libertad que en ella rige.



Por esto se dice que “la familia habrá cumplido con su misión, cuando el hombre sepa tomar su carga social, y proyectándose en esta encuentra su valor y la valoración de sus semejantes”.<sup>1</sup>

La familia es la base de la sociedad y del Estado; la influencia que ejerce la familia sobre una persona se proyecta en la escuela y la sociedad. Toda persona tiene derechos a un nivel de vida adecuado que le asegure a el y su familia condiciones fundamentales para su existencia. La importancia que en Guatemala se ha dado a la regulación jurídica de la familia, desde las constituciones de 1945, 1956, 1965 y la actual promulgada en 1985, incluyen un capítulo específico dedicado a la familia, obligando al Estado a emitir disposiciones que la protejan. Actualmente se encuentra regulado en los Artículos 47 al 56 de la Constitución Política de la República de Guatemala. En el Código Penal existe un capítulo especial dedicado a proteger a la familia como un bien jurídico tutelado.

Conforme lo apunta Cesar Eduardo Alburez Escobar: "Es únicamente en el seno familiar, en donde el ser humano encuentra la satisfacción de sus variadas aspiraciones de cariño, afecto y protección material y espiritual; es el único medio dentro del cual puede plasmar la educación de los futuros hombres que integrarán la sociedad, porque en ella se perpetúa la especie no solo en la niñez y la juventud, sino que en la edad adulta, y ello porque dentro del hogar se consolidan los lazos más fuertes para unir a los grupos humanos que a la larga llegan a formar una nación con todos sus elementos constitutivos. La familia es, por así decirlo, la fuente de todas las relaciones humanas y constituye, con la nación organizada en Estado, la más importante forma social; es en suma el elemento básico de la sociedad, -la semilla de la República-, como dijera Cicerón. La familia constituye el caso por excelencia de grupo social suscitado por la naturaleza. Pero esto no quiere decir que la familia sea un mero producto de la naturaleza, pues constituye una institución creada y configurada por la cultura (religión, moral, costumbres y derecho). En la configuración y regulación moral, religiosa, social y jurídica de la familia intervienen consideraciones sobre la moralidad de los individuos, sobre los intereses materiales y espirituales de los niños y sobre la buena constitución y buen funcionamiento de la sociedad. La motivación esencial de la familia en todas las variedades que esta presenta en la historia consiste en la necesidad de cuidar, alimentar y educar a los hijos".<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Morales Aceña de Sierra, Maria Eugenia. **Derecho de familia -análisis de la ley de tribunales de familia, comentarios sobre la necesidad de introducir reformas a la misma**, pág 1.

<sup>2</sup> Alburez Escobar, César Eduardo. **El derecho y los tribunales de familia en la legislación guatemalteca**. pág. 19.



## 1.2 Origen de la familia

Según Cesar Eduardo Alburez Escobar, han existido en la historia varios tipos de la familia, los cuales son:

a) La familia poliándrica: Una mujer con varios hombres. Este hecho suele llevar al matriarcado, que es la forma de organización familiar en la cual la madre es el centro de la familia y quien ejerce la autoridad y en la cual la descendencia y los derechos familiares se determinan por la línea femenina.

b) La familia polígama: Un hombre y varias mujeres. Ha existido y existe en algunas sociedades primitivas.

c) La familia monógama matriarcal: A pesar de que el matriarcado estuvo vinculado a la poliandria, hay casos entre los pueblos primitivos de organización familiar monógama, pero centrada alrededor de la madre y regida por la autoridad de ésta.

d) La familia monógama patriarcal: Este es el tipo de familia que aparece en el Antiguo Testamento, en la Política de Aristóteles y en el derecho romano. La familia romana formaba una unidad religiosa, política y económica.

El pater-familia era el director del culto doméstico, actuaba como magistrado para dirimir todos los conflictos que surgiesen en su seno y era, además el único dueño del patrimonio familiar.

e) La acción del cristianismo: El nuevo testamento exaltó el contrato matrimonial a la dignidad de sacramento, elevó el nivel de la mujer, puso la institución familiar al servicio de los hijos y para beneficio de estos.

f) La familia feudal: Esta llevaba a cabo en pequeño la mayor parte de las funciones estatales. La familia se convirtió en un feudo, en donde bajo la autoridad del señor y sus vasallos los siervos, los trabajadores rurales consagrados a la plebe que cultivaban.



g) La familia conyugal moderna: No abarca varias generaciones, sino tan solo los progenitores y los hijos. En las sociedades accidentales la familia conyugal, extensa todavía, persiste en considerable medida, sobre todo en algunas áreas rurales. Pero últimamente ha venido cobrando más generalidad la familia conyugal restringida, la cual comprende solamente un hogar: a los esposos y los hijos."<sup>3</sup>

En el desenvolvimiento de la familia conyugal restringida de nuestro medio se distinguen cinco etapas:

a) Prenupcial: Elección del futuro cónyuge, la cual es libre para el individuo; amor romántico y noviazgo.

b) Celebración del matrimonio: Junto con la cual se suele establecer la estructura económica de la sociedad conyugal.

c) Nupcial: Período de vida junto antes de tener la descendencia en la cual se inicia la constitución del ambiente hogareño y familiar, el ajuste entre esposos y se va creando cierta comunidad de vida entre estos.

d) crianza de los hijos: En la que se completa propiamente la familia reforzando los vínculos entre los esposos a través de la prole, se constituye la comunidad familiar, surgen nuevos alicientes e intereses y se asumen responsabilidades de mayor importancia.

e) Madurez: O sea cuando los hijos llegan a la mayor edad y no necesitan ya el cuidado de sus padres.

Federico Puig Peña al referirse a la familia nos lego un discurso clásico que debemos recordar: "Si bien el hombre, considerado aisladamente, forma, cuando mira a Dios, un todo completo, puesto que integra una unidad total capaz de dirigirse a si mismo y encaminar sus pasos en aras del más allá; cuando mira, en cambio a la naturaleza es un ser imperfecto, dado que necesita de sus semejantes para dar satisfacción a sus necesidades y deseos. Dos causas fundamentales de carácter mas relativo que determinan esa imperfección: EL SEXO, pues que

---

<sup>3</sup> Ibid. pág. 21.



por si solo no puede perpetuar la especie, y LA EDAD, pues que en los primeros años de su vida no puede por el mismo andar por el mundo obteniendo lo necesario para su subsistencia. Pero ninguna de esas deficiencias puede completarlas en un trasiego de acá para allá buscando un complemento cualquiera, de alcance inmediato y transitorio; precisa que la mita sexual que necesita este infundida de un hálito de amor y esperanza; que llene de una sustancia delicada y superior el sentido de la unión; y exige, por otra parte, que el complemento de las edades menores se haga en transe de perennidad, sublimada por un nimbo de ternura y comprensión. Estas últimas funciones, no se pueden realizar buscando en la masa informe de la humanidad ni acudiendo al organismo político, sin espíritu ni cálido aliento; frío en el hielo de la rigidez administrativa; incluso en la rígida aplicación por si mismo de sus propios ordenamientos. Precisan otro órgano más natural, más cercano, más íntimo, que llene, con toda la fuerza de su savia, los vacíos propios de aquella imperfección. Este organismo, el de la familia, institución que vive a través de los siglos en una marcha incesante de continuada pujanza y que si es cierto ha pasado y pasa por momentos de crisis, siempre sobresale, existe y subsiste por el imperativo de la propia naturaleza. Y por ello es así, imperativamente natural, como dice el citado autor, ya que el mejor remedio para las imperfecciones y el remedio para las deficiencias del hombre es la familia, conjunto de personas que forman núcleos que al unirse en un todo armónico y con finalidad determinada, llegan a formar la nación, el Estado y, en ultima instancia la humanidad entera<sup>4</sup>.

Por ello son sabias las palabras de Francisco Carra que dijo que la familia es la primera exteriorización del instinto humano que nos impulsa a vivir en unión de nuestros semejantes aun antes que una ley humana los haya impuesto y antes que la razón y la experiencia nos haya hecho ver la necesidad y las ventajas de ello. Cédula que da vida al Estado; institución básica para la formación y mantenimiento de la humanidad y como centro de donde irradia la vida misma de los pueblos; como un algo que no puede faltar en virtud de que de ella surgen las directrices morales de los individuos, directrices que han de guiarlos toda su vida, en una u otra forma, según se les hayan inculcado en el seno de su respectiva familia.

---

<sup>4</sup> Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. pág. 420



### 1.3 Concepto de la familia

La palabra familia según opinión general “procede de la voz **famuli**, por derivación de **famulus**, que a su vez procede del osco **famel**, que significa **siervo**; o sea la gente que vive bajo la autoridad del señor de ella, y el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales de un linaje”.<sup>5</sup>

Por su parte Valverde afirma que etimológicamente, la palabra familia procede del grupo de **famuli (del osco famel, según unos; femel según otros y fames, hambre)**, explica que **famulos**, son los que moran con el señor de la casa, según anota Breal significa “**habita**, significando en este sentido a la mujer, hijos legítimos y adoptivos y esclavos domésticos.”<sup>6</sup>

En la época clásica se entendía por familia, “el grupo constituido por el pacer familias y las personas libres sometidas a su potestad.”<sup>7</sup>

Desde el punto de vista vulgar, según afirma Federico Puig Peña citado por Alburez, familia es: “El conjunto de personas que viven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto localizado de sus actividades y de su vida. Entonces es equivalente a la vida de familia, al hogar”.<sup>8</sup>

Federico Puig Peña citado Alburez, nos ofrece una definición descriptiva de lo que es la familia, señalando que “es aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza en una unión total, a los cónyuges y sus descendientes para que, presidida por los lazos de la autoridad y sublimada por el amor y respeto, se de satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humano en todas las esferas de la vida”.<sup>9</sup>

Otro autor lo entiende como el conjunto de personas que conviven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto de localización de sus actividades y su vida. La familia es una rúbrica que une a los individuos que llevan la misma sangre.

---

<sup>5</sup> Alburez Escobar, **Ob. Cit.**, pág. 24

<sup>6</sup> Alburez Escobar, **Ob. Cit.** Pág. 24

<sup>7</sup> Morales Aceña de Sierra, **Ob. Cit.**, pág 10.

<sup>8</sup> **Ibid.**

<sup>9</sup> **Ibid.** Pág. 25.



Morales Aceña, También señala que: "La familia es un grupo, definido por una relación sexual y suficientemente precisa y duradera para proveer a la procreación y crianza de los hijos. Tonéis define la familia como la relación de hombre y mujer para procrear hijos de común voluntad; voluntad, tanto del hombre como de la mujer, de reconocerlos como suyos y de cuidarlos, pero voluntad también, cuando no se logra ningún hijo, de vivir juntos, de protegerse mutuamente y de gozar de bienes comunes."<sup>10</sup>

Jasaran, citado por Clemente Soto Alvarez señala que "la familia engloba todas las personas unidas por lazo de parentesco o de afinidad; descansa a la vez en la comunidad de sangre, en el matrimonio y en la adopción. En un sentido amplio, la familia es un conjunto de personas (parientes) que proceden de un progenitor común y que establece vínculos entre sus componentes de diversa índole o entidad (sentimentales, morales, jurídicos, económicos y de ayuda recíproca) a los cuales el derecho objetivo atribuye el carácter de deberes y obligaciones, facultades y derechos de naturaleza especial".<sup>11</sup>

Rafael Rojina Villegas dice que la familia esta formada por los padres y los hijos, siempre que estos no se casen y formen una nueva familia.

Ricardo Nassif, nos ofrece un concepto contemporáneo de la familia, en la que "se vislumbra como el núcleo básico de la comunidad humana, pudiendo definirse como el grupo formado por un hombre y una mujer y por los hijos que nacen de esa unión. De manera mas completa como, la unidad efectiva de padres e hijos que resulta de la reunión de elementos institutos naturales con la resolución autónoma de la voluntad."<sup>12</sup>

Desde el punto de vista jurídico la familia está constituida por el grupo de personas que están unidas por relaciones de matrimonio, filiación y parentesco. O como afirma Salvat, es el conjunto de ascendientes, descendientes y afines a un linaje. Planiol citado por Barreto Molina concorde al concepto anterior la define como "el conjunto de personas unidas por los vínculos del matrimonio, de la filiación y la adopción, a los cuales la ley les concede o aplica algunos efectos jurídicos".<sup>13</sup>

---

<sup>10</sup> **Ibid.** Pág. 24.

<sup>11</sup> Barreto Molina, Roberto. **Falta de regulación legal sustantiva de la guarda y cuidado de menores en la legislación guatemalteca**". pág. 2.

<sup>12</sup> **Ibid.**

<sup>13</sup> **Ibid.**



El Código Civil en su Artículo 78 analiza los fines del matrimonio, y siendo este la base de la familia (por mandato constitucional), ambos son necesariamente los mismos.

Debemos tener presente que la importancia de la familia es proporcional al lugar que ella ocupa en la vida de la humanidad y al papel que desempeña en ésta. Pero este pequeño mundo que constituye la familia, no es una creación artificial del hombre, no es algo que él pueda modificar o suprimir a su antojo. No es tampoco el producto efímero de una lenta evolución. “La familia moderna tiene trascendental importancia en el desarrollo del individuo, ya que se presenta como el más influyente de los grupos humanos. La familia no solamente contribuye en este aspecto, sino también de manera indirecta, al sano desarrollo cultural de la sociedad, los pueblos y de la humanidad”.<sup>14</sup>

La familia es la institución basada en el matrimonio y caracterizada por los vínculos de sangre que une a los cónyuges, y sus descendientes, para que cumplan el fin de la procreación de la especie humana, teniendo como elemento preeminente el amor para realizarlo.

En conclusión y partiendo de los aspectos doctrinarios antes expuestos, y especialmente sobre la base que la familia tiene su cimiento en el matrimonio y la unión de hecho, tenemos que concluir en que la familia se constituye únicamente por el padre y la madre, como pilares principales y los hijos nacidos en virtud de esta relación marital así como, los adoptados legalmente; estos hijos serán componentes de la familia mientras no sean a su vez pilares de una nueva familia, pues pasarían a ser únicamente parientes de su familia original, sin perder los derechos que la ley les reconocer. Entonces vemos que la familia es la célula de la sociedad humana.

En el Artículo 47 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala se hace alusión a la familia indicando que “El Estado de Guatemala 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.

---

<sup>14</sup> **Ibid.**



## 1.4 Del derecho de familia

### 1.4.1 Concepto del derecho de familia

Siendo el derecho de familia parte del derecho civil, ésta regula la constitución del organismo familiar y las relaciones entre sus miembros, necesita de un ordenamiento disciplinado o un conjunto de normas y disposiciones que integren ese derecho de familia. El derecho de familia siempre ha pertenecido al derecho civil y como consecuencia al derecho privado, pero en la actualidad dada la importancia algunos autores que debe separarse del derecho civil y formar una ciencia jurídica independiente y autónoma. En el derecho guatemalteco forma parte del derecho civil.

En apartados anteriores hemos visto lo que es la familia en el campo de la Sociología, la hemos tratado como institución real que cumple un cometido humano al reunir grupos de hombres (usando esta palabra en su acepción más amplia) para integrar la célula de toda sociedad, sin embargo, como todas las instituciones, necesita la familia un conjunto de normas y de principios que la regulen, que la disciplinen, que la hagan coherente y ordenada, para cumplir los nobles fines para los que los hombres mismos las instituyeron; necesita en fin, ser dotada de un sistema legal para su organización y funcionamiento, para quedar incluida dentro del amplio campo de la enciclopedia jurídica.

Uno de los autores que con mejor criterio define al derecho de familia lo es Julián Boncase, quien la define como "el conjunto de reglas que tiene por objeto principal y no exclusivo a la familia; estas se caracterizan en que, más allá de la familia, el legislador se ha propuesto otros fines: el tipo de tales reglas está constituido por las que reglamentan los regímenes matrimoniales. Sin embargo, la preocupación predominante del legislador en los regímenes matrimoniales recae sobre la existencia de la familia." <sup>15</sup>

El autor hondureño Gautama Fonseca en su obra de Derecho Civil lo divide en "**desde el punto de vista subjetivo**, que se entiende como las facultades o poderes que nacen de las

---

<sup>15</sup> Alburez Escobar, **Ob. Cit.**, pág. 73.



relaciones que dentro del grupo familiar, mantienen cada uno de los miembros con los demás.”<sup>16</sup>

El mismo autor define el derecho de familia desde el punto de vista objetivo “como el conjunto de normas o preceptos que regulan las relaciones que mantienen entre si los miembros de la familia.”<sup>17</sup> En otras palabras como el conjunto de normas que regulan el nacimiento, la modificación y la extinción de las relaciones familiares y se subdivide en personal (el que se refiere a las personas que integran la familia) y patrimonial (el que se refiere a los bienes que pertenecen a la familia).

Otro autor al respecto afirma que el derecho de familia tiene un doble sentido; así en sentido objetivo se dice que el derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas que disciplinan esta institución. En sentido subjetivo, el derecho de familia se refiere a las facultades o poderes que nacen de aquellas relaciones, que dentro del grupo familiar, mantiene cada uno de los miembros con los demás, para el cumplimiento de los fines superiores de la entidad familiar. De lo anterior podemos inferir que el derecho de familia es una parte del derecho civil que puede definirse como un conjunto de normas jurídicas que regulan a la familia, con respecto a sus derechos y deberes dentro del papel que juega esta institución en toda la sociedad.

Por su parte Alfonso Brañas afirma que “el derecho de familia en sentido objetivo se entiende como el conjunto de normas que regulan el nacimiento, modificación y extinción de las relaciones familiares; y en sentido subjetivo, como el conjunto de facultades o poderes que pertenecen al organismo familiar como tal o a cada uno de sus miembros. El derecho de familia se divide a su vez en derecho de familia personal, que es aquel que tiene como función regir las relaciones personales de los sujetos que integran la institución familiar; y derecho de familia patrimonial, que es el que ordena todo lo concerniente al régimen económico de la familia.”<sup>18</sup>

Por su parte la Licenciada Maria Luisa Beltranena de Padilla al respecto señala que "El derecho de familia puede enfocarse desde dos ángulos: objetivo y subjetivo. En sentido objetivo es el conjunto de normas que regulan las relaciones de las personas que constituyen un grupo

---

<sup>16</sup> **Ibid.**

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

<sup>18</sup> Brañas Alfonso. **Manual de derecho civil.** pág. 133.



familiar o una familia y en sentido subjetivo se define como el conjunto de derechos que hacen de las relaciones que dentro del grupo familiar mantienen los miembros de esta familia con los demás para el cumplimiento de los fines de la unidad familiar". En general, el derecho de familia comprende el conjunto de normas reguladoras del matrimonio y sus implicaciones, paternidad y filiación, patria potestad y tutela, alimentos, adopción y todo lo referente al estado civil de las personas."<sup>19</sup>

María Luisa Beltranena de Padilla distingue entre “derecho de familia interno, externo, puro y aplicado. El derecho de familia interno comprende las normas dictadas por la misma familia para su propia rectoría y aplicación particular, dentro de su régimen interno; el derecho de familia externo es el conjunto de normas emitidas por el Estado para la regulación y protección de la familia y todo lo que a ella concierne; el derecho de familia puro comprende las normas que regulan puramente las relaciones personales que existen o se producen entre los miembros de una familia; y el derecho de familia aplicado abarca las relaciones económicas o patrimoniales.”<sup>20</sup>

El Código Civil regula la familia dedicándole el título II del libro I que trata del matrimonio, la unión de hecho, el parentesco, la paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial, la adopción, la patria potestad, los alimentos, la tutela, el patrimonio familiar y el Registro Civil, comprendiendo del Artículo 78 al 441.

#### 1.4.2 Caracteres del derecho de familia

José Castan Tobeñas citado por Beltranena de Padilla reconoce como caracteres del derecho de familia los siguientes:

- a) El fondo ético de las instituciones;
- b) El predominio de las relaciones estrictamente personales sobre las patrimoniales;
- c) La primacía del interés social sobre el individual (Artículo 44 Constitución Política de la República).”<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Beltranena de Padilla, **Ob. Cit.**, pág. 96.

<sup>20</sup> **Ibid.** pág. 99.

<sup>21</sup> **Ibid.**



Por su parte la Licenciada Maria Luisa Beltranena de Padilla determina como características del derecho de familia:

- "1) Contiene un sustrato de carácter eminentemente moral, derivado fundamentalmente del derecho canónico.
- 2) Predominio de las relaciones personales sobre las relaciones patrimoniales.
- 3) Primacía del interés social sobre el interés individual; y una más frecuente intervención del Estado para proteger al más débil en la familia.
- 4) Las relaciones familiares son a la vez derechos y deberes.
- 5) Los derechos de la familia son inalienables e intransmisibles, irrenunciables e imprescriptibles.
- 6) Los derechos de la familia no están condicionados, ni pueden estar constituidos con sujeción al término.
- 7) Carácter obligatorio o de orden público de las leyes relativas a la familia. De las características anteriores se deduce que el derecho de familia es parte del derecho publico."<sup>22</sup>

César Eduardo Alburez Escobar en cuanto a este tópico afirma: "El mismo tratadista Puig Peña, cita al maestro Planiol, quien dice que el derecho de familia tiene un **-fundamento natural-** de que carece el resto de las relaciones jurídicas que se pueden constituir entre los hombres; de ese fundamento natural de la familia -dice el mencionado tratadista-, se van a deducir las consecuencias o características siguientes: a) El derecho de familia tiene un sentido predominantemente ético; de este carácter se deriva: que la organización de la familia sólo adquirirá una verdadera solidez, cuando este basada en una moral rigurosa; que, por lo mismo, este derecho no puede desplegar toda la eficacia de su condición, de lo que surge que las normas que lo rigen son, ante todo, normas de moral, sin sanción o ésta es imperfecta; y, que por esa ligación constante con la moral las relaciones familiares tienen un profundo sabor religioso y es por ello que por muchos siglos, la familia ha estado gobernada por la Iglesia, aunque dicha hegemonía la haya aminorada la Revolución, no se ha podido cambiar ese carácter religioso de la vida familiar; b) el mismo basamento natural de la familia, hace que "las relaciones personales de la misma sean superiores en rango a las patrimoniales de ella derivadas, siendo aquellas por lo regulan inalienables, irrenunciables, imprescriptibles e

---

<sup>22</sup> Beltranena de Padilla, **Ob. Cit.** pág 97.



intransmisibles y hasta las relaciones patrimoniales dentro de la familia sufren una cierta derogación de los principios generales de los derechos patrimoniales; c) Por último, ese fundamento natural, produce como lógica consecuencia, la supeditación de los intereses individuales al plano superior de lo social. De esta consecuencia, se deriva que, las normas que regulan la familia, son por lo general de orden público, es decir, que son de aplicación imperativa, haciendo abstracción de la voluntad de los individuos, son inderogables por la sola voluntad de nadie, por ejemplo, nadie puede casar cuando quiera, abandonar un hijo, etc.”<sup>23</sup>

Las relaciones jurídico familiares tienen un carácter esencialmente personal, es decir, se crean o existen en virtud de ciertos vínculos familiares que unen entre sí a ciertas personas.

#### **1.4.3. Principios que informan el derecho de familia**

Los principios que informan el derecho de familia y sobre cuyas bases se ha creado la mayoría de las instituciones que la conforman, son las siguientes:

- 1) son normas eminentemente proteccionistas. Este derecho persigue proteger a la familia. El Estado se dio cuenta hace mucho tiempo que este grupo de personas era el que mejor satisfacía las necesidades del hombre y que en ella el ser humano alcanzaba su mas grande expresión como ser natural;
- 2) el principio de equidad. El derecho de familia no permite la subordinación entre miembros de una familia, aunque los vínculos consanguíneos demanden obediencia, ello se debe al cuidado que los mayores prodigan al menor de edad, pero no por ello hay o existe subordinación;
- 3) El principio moral. La familia está calcada de amor sentimiento que se dispensa entre los miembros de la familia y no puede ser exigido a nadie. A ninguno puede obligársele a que quiera a su hijo, a su esposa, o a cualquier otro miembro de la familia, sino que dependen totalmente de la moral y esta no es coercible.

---

<sup>23</sup> Alburez Escobar. **Ob. Cit.**, pág. 75



#### 1.4.4 Fuentes del derecho de familia

En el derecho guatemalteco se reconoce cuatro fuentes del derecho de familia: el matrimonio; la unión de hecho; la filiación; y la adopción.

Las normas del derecho de familia tienen rasgos comunes con el derecho público y el derecho privado, por los intereses que tratan de tutelar.

Las leyes relativas a la familia se consideran de carácter obligatorio o de orden público, dado que los interesados están impedidos de hacer prevalecer la autonomía de su voluntad, como ocurre en el derecho de obligaciones, en el derecho de familia existe cierta libertad en relación a ciertas posiciones o actitudes.

No es conveniente separarlo del derecho civil pues se rompería la unidad científica tradicional de su estudio.

El estado en su afán de proteger los valores relativos a la convivencia social y en este caso la institución de la familia, ha creado ciertos tipos penales (delitos) en protección al orden jurídico familiar.

#### 1.4.5 Autonomía del derecho de familia

De la familia se generan muchas instituciones civiles esenciales, circunstancia que llevo a crear el derecho de familia. Actualmente se vislumbra como nueva rama de la ciencia jurídica y que por su importancia se ha reconocido como ciencia autónoma o con naturaleza y perfiles propios por tratadistas y legisladores, tanto en su parte sustantiva como procesal, y cuya evolución y transformación ha sido y será constante sobre todo si se considera que estamos viviendo en una etapa histórica en la que es posible conocer con más exactitud que las relaciones sociales se han modificado. “Hay sistemas que se sustituirán por otros nuevos y normas transformadas cuyo contenido se ha perfeccionado. Naturalmente que estos procesos que alteran la sociedad profundamente alcanzan la familia.”<sup>24</sup>

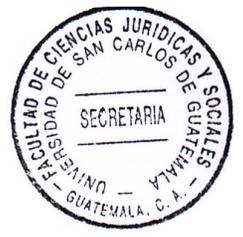
---

<sup>24</sup> Rojina Villegas, Rafael, **derecho civil mexicano**. pág. 12.



#### **1.4.6 Naturaleza jurídica del derecho de familia**

Se ha discutido acerca de que si el derecho de familia pertenece a la rama del derecho privado o del derecho público. Algunos tratadistas como Puig Peña y Castan Tobeñas afirman que es una rama del derecho privado, porque la voluntad del grupo familiar prevalece frente a cualquier otro interés; de ahí que los derechos de la familia, en sí, son el conjunto de normas que conforman el derecho de la familia y se encuentran regulados en la mayoría de cuerpos ligados a los derechos patrimoniales de tipo privado, las sucesiones, así como las obligaciones y contratos. Este es el caso del Código Civil guatemalteco. Por otro lado, el tratadista CICU indica que la familia debiera ser considerada como otra división del derecho, rompiendo de esa manera, con la clasificación bipartita en donde existen derecho público y derecho privado, para entrar en la clasificación tripartita donde existieran DERECHO PUBLICO, DERECHO PRIVADO Y DERECHO DE FAMILIA.





## CAPÍTULO II

### 2. Paternidad y filiación

#### 2.1 Concepto de paternidad y filiación

La filiación es la relación natural y jurídica que une a los hijos con sus progenitores. Se llama paternidad cuando esta relación se refiere a los padres como tales y filiación cuando se refiere a los hijos. En un sentido amplio, la filiación puede tener referencia a la relación de parentesco y a los derechos derivados de esa relación, la que puede ser aún más allá de la relación con los progenitores.

Surge de la procreación un lazo natural: la generación, que traducida al plano jurídico, da lugar a un instituto que delimita con particulares contornos las relaciones entre procreantes y procreados. Este instituto es la filiación, de sabida trascendencia, dado que regulariza el estado civil del agrado humano que integra el cuerpo político. Es el nombre jurídico que recibe la relación o sociedad natural constituida por el hecho de ser una persona procreada por otra. La filiación es un estado, es decir, una posición especial ante el orden jurídico, integrada por un complejo de relaciones jurídicas entre procreantes y procreados.

Para el connotado tratadista Planiol, la filiación puede significar la descendencia en línea directa, pero en sentido jurídico tiene un significado más restringido, equivalente a la relación inmediata del padre o madre con el hijo, he de aquí, que la relación de filiación se denomina paternidad o maternidad según se le situó al lado del padre o de la madre; y por lo tanto el autor la define como la relación que existe entre dos personas de las cuales una es el padre o la madre de la otra. Por su parte Diego Espín Canovas como una noción más compleja la define como la relación existente entre una persona de una parte y otras dos, de las cuales una es el padre y la otra la madre de la primera; maternidad y paternidad, son pues, los dos elementos en que se basa la filiación. Debemos distinguir la filiación como hecho natural y como hecho jurídico. El derecho no permite, en todo caso la investigación de la relación de filiación respecto a los presuntos padres, ni aun en caso de aparecer dicha relación física de filiación, permite siempre deducir las consecuencias lógicas de la misma, o aunque deduzca algunas consecuencias, no son estas siempre las mismas. Se trata pues, de una relación no meramente



física o conforme a la naturaleza, sino jurídica, basada en ciertos presupuestos sociales. Federico Puig Peña la define como “aquel estado jurídico que la ley asigna a determinada persona deducido de la relación natural de procreación que la liga con un tercero.”<sup>25</sup>

Entre los fines más importantes del matrimonio, está la procreación, o sea tener hijos. La procreación trae como consecuencia la filiación, y que ésta es el vínculo que une a los hijos con los padres.

Para otros autores a la filiación la llaman paternidad, ya que afirman que ambos términos: filiación y paternidad son sinónimos, o sea, significan la misma cosa. Filiación se llama desde el punto de vista de los hijos, o sea, "el vínculo jurídico que une a los hijos con respecto a sus padres" y paternidad se llama desde el punto de vista de los padres, o sea, "el vínculo jurídico que une a los padres con respecto a los hijos".

El tratadista Rafael Rojina Villegas da un concepto de filiación, indicando que "es la situación permanente que el derecho reconoce en virtud de la procreación, para mantener el vínculo constante entre padres e hijos"<sup>26</sup>.

## 2.2 Clases de filiación según la doctrina y la ley

Podemos decir que las dos grandes clases de filiación se fundan en el vínculo de generación real o supuesta, así la relación de la naturaleza o generación o de la ficción de la ley (adopción). Sin embargo, la generación puede tener lugar dentro de un matrimonio o fuera de él, así tenemos en el primer caso la generación legítima y por el otro lado la generación ilegítima; por otro lado, en virtud de que el derecho autoriza, en determinadas condiciones, considerar como hijos legítimos a los nacidos fuera del matrimonio, surge una nueva clase de filiación, que es la legitimada, en total, cuatro clases de filiación: legítima, ilegítima, legitimada y adoptiva. Debemos agregar una quinta, como lo es la filiación cuasimatrimonial o cuasi-legítima (derivada de la unión de hecho legalmente reconocida).

En doctrina se reconoce cinco clases de filiación:

<sup>25</sup> Alburez Escobar, **Ob. Cit.** pág. 91

<sup>26</sup> Rojina Villegas, **Ob. Cit.** pág. 14



**Filiación legítima:** Cuando alguien es hijo de padres casados, desde el punto de vista legal y moral, los hijos cuentan con el respaldo de los padres. También se conoce como filiación matrimonial (Artículos 199 al 208 del Código Civil). Nuestras leyes toman como base el matrimonio para la creación y desarrollo de la familia, por esto se fija en primer término la paternidad y filiación matrimonial.

En relación a este asunto, deben tomarse en cuenta los siguientes aspectos:

a) Formas de determinar la paternidad: siempre se presumirá que el marido es el padre del hijo nacido dentro del matrimonio, aún cuando el matrimonio sea declarado nulo o insubsistente, si el hijo nace dentro de los términos mínimos y máximos determinados por la ley (180 días desde el día de la celebración del matrimonio y 300 días desde la disolución del matrimonio. este precepto tiene por objeto protegeren sus derechos al nacido del matrimonio, aun cuando existe el derecho de impugnación de parte del padre -Artículo 201 del Código Civil. El padre puede impugnar, pero solo puede tener una declaración favorable cuando prueba el hecho de que le fue imposible físicamente haber tenido acceso con su cónyuge en los primeros 120 días de los 300 que precedieron al nacimiento, esa imposibilidad pudo haber sido por ausencia, enfermedad, impotencia o cualquier circunstancia que deben ser demostradas fehacientemente -Artículo 200 del Código Civil-. La impugnación se declara sin lugar en los casos que establece el Artículo 201 del Código Civil.

El Artículo 202 del mismo cuerpo legal, contiene otro caso de impugnación, pero aquí el hijo o la madre son quienes pueden probar la paternidad que se pretende.

El Artículo 203 también del Código Civil, presenta quizá, el caso de mayor protección al hijo nacido dentro del matrimonio, pues esta ley determina que el marido no puede impugnar la paternidad del hijo concebido dentro del matrimonio, alegando adulterio de la madre, aún cuando esta declare contra la paternidad del marido; y solo podrá negarse la paternidad del marido cuando a él se le haya ocultado el embarazo o el nacimiento del hijo. Este precepto tiende a asegurar los derechos del nacido dentro del matrimonio, sin que tengan que ver circunstancias sentimentales de los padres.

La mujer que se haya separado o divorciado, y después de ello quede en cinta, deberá hacerlo del conocimiento del juez dentro del término de noventa días contados desde la



separación o el divorcio; lo mismo hará si quedare en cinta después de la muerte del marido. El juez está obligado por la ley a comprobar la efectividad del parto. Artículo 206 del Código Civil.

### 2.2.1 Acciones relacionadas con la paternidad y filiación

La del padre que pretende negar la paternidad del hijo nacido de su cónyuge; este tiene un periodo de sesenta días después de que tuvo conocimiento del asunto, para hacerlo del conocimiento del juez competente. Artículo. 204 del Código Civil.

Los herederos que hayan iniciado acción de impugnación de paternidad, podrán continuarla, pero ese derecho solo lo tienen por sesenta días desde la muerte del que la inicio. Artículo 204 del segundo párrafo del Código Civil.

Los herederos podrán iniciar la acción de impugnación de un hijo póstumo que se le atribuye al causante, teniendo como termino para ejercer la acción, un término de sesenta días. Artículo 205 del Código Civil. La ley establece que en todo juicio de filiación será parte la madre si viviere. Artículo 208 del Código Civil.

En lo relacionado con la paternidad y filiación matrimonial la ley establece la presunción siguiente: el marido es padre del hijo nacido dentro del matrimonio, mientras él no pruebe lo contrario.

Todas estas normas tienden a proteger los derechos del hijo nacido dentro del matrimonio, sin que tengan que ver con ellos las circunstancias que pudieran afectarlas por causa de los padres.

**a. Filiación natural simple:** Se da cuando es hijo de padres no casados.

**b. Filiación natural adulterina:** Cuando el padre está casado con una tercera persona distinta de la madre, o sea, los hijos procreados fuera del matrimonio. Esta clase de filiación perjudica la solidez de la familia y es causal de divorcio (155 inciso 2o. del Código Civil).



**c. Filiación incestuosa:** Cuando los padres son parientes; por ejemplo: dos hermanos, del padre con la hija; o de un hijo con la madre: este tipo de filiación está sancionado por la ley penal: Artículo 236 del Código Penal.

**d. Filiación adoptiva:** Cuando los padres son adoptantes.

Por su parte nuestro Código Civil reconoce solo cuatro clases de filiación:

**a. Filiación matrimonial:** Cuando resulta del matrimonio de un hombre y una mujer. Artículo 199 del Código Civil.

Este tipo de filiación genera dos clases de acciones:

**a.1 Unas que impugnan la filiación:** Se da cuando el padre niega que sea su hijo a quien impugna y tiene varias limitaciones reguladas en los Artículos 200 al 203 del Código Civil. Para impugnar la filiación el padre cuenta con el plazo de sesenta días y esto es así para evitar la incertidumbre. Artículo 204 del Código Civil.

**a.2 Reindivisión de la filiación:** Se inicia esta acción cuando un padre se niega a reconocer un hijo, entonces se demanda a efecto de que lo reconozca. Deben existir pruebas para que esta acción prospere. Artículo 205 y 208 del Código Civil.

**b. Filiación cuasimatrimonial:** La que resulta de la unión de hecho entre un hombre y una mujer. Artículo 182 del Código Civil.

### **2.3 Filiación extramatrimonial**

Son los hijos nacidos fuera del matrimonio o de la unión de hecho declarada, en la que generalmente es difícil su obtención, ya que con los hijos nacidos dentro del matrimonio, casi no hay problema en cuanto al reconocimiento de ellos, pues la presunción legal siempre tiende a asegurar sus derechos. Pero no resulta lo mismo con los nacidos fuera del matrimonio, y todavía es más problema para aquellos hijos que nacen de padres que nunca han hecho vida



en común o han vivido maridablemente, y de estos casos hay muchos en nuestro ambiente social, donde hay gran cantidad de personas de quienes se ignora casi totalmente quienes sean los padres. Pero la ley tratando de dar alguna protección a los hijos nacidos de estas circunstancias, ha establecido normas tendientes a lograr al reconocimiento de estos hijos. En estos casos el reconocimiento tiene suma importancia en beneficio del hijo, en el sentido de que el padre que reconoce a un hijo, asume por ello, la obligación de alimentarlo, y lo hace dueño de todos sus derechos inherentes a hijo, cualquiera que sea el caso, ya sea dentro de matrimonio o fuera de él, pues la ley no hace distinción en la calidad de hijo. Artículo 50 de la Constitución Política de la República y 208 del Código Civil.

Para Rafael Rojina Villas, dice que la filiación extramatrimonial "es el vínculo que une al hijo con sus padres que no se han unido en matrimonio. En este tipo de filiación no hay plazos, el reconocimiento es la única prueba y este puede ser voluntario (Artículo 211 del Código Civil) y forzoso (Artículos 220, 221 del Código Civil). Referente a la paternidad y filiación extramatrimonial, hay dos formas de reconocimiento: voluntaria y forzosa. Es voluntaria cuando el padre expresa por su voluntad, su relación de padre con el nacido o por nacen. Artículo 211 del Código Civil.

El reconocimiento voluntario se da cuando el padre hace constar en forma legal que ha tenido un hijo fuera del matrimonio, Rojina Villegas dice que es un acto jurídico solemne, irrevocable, por medio del cual se asumen por aquel que reconoce todos los derechos y obligaciones derivadas de la filiación. El reconocimiento voluntario puede hacerse de cinco formas: en la partida de nacimiento en el Registro Civil; por acta que se levante en el Registro Civil; por escritura pública; por testamento; por confesión judicial.

Merece especial comentario el reconocimiento en testamento. Una de las características propias del testamento es el de ser revocable. Pero cuando se trata de un reconocimiento de hijo, si se hace el reconocimiento y el testamento se revoca, el reconocimiento seguirá subsistiendo, es decir, no se revoca. Lo mismo sucede si el testamento se declara nulo. Esto es un caso especial de protección del hijo. Artículos 212 y 213 del Código Civil.

Con respecto a la madre no hay reconocimiento voluntario, ya que la filiación se prueba con el nacimiento.



Cuando el padre no comparece en forma voluntaria a reconocer a un niño, puede ser obligado a que lo reconozca, pero es necesario que existan documentos donde se mencione al niño; posesión notoria de estado; en casos de violación, estupro o raptó que coincida con la época de la concepción y que los padres hayan vivido juntos durante la concepción. Artículo 221 del Código Civil.

Este es el reconocimiento forzoso, y este se da cuando un presunto padre se niega a reconocer a un hijo, se le obliga por la ley mediante un juicio de filiación ante juez competente, teniendo como prueba todos aquellos medios que la ley señala para el caso. La acción para lograr la filiación, puede ser iniciada por el hijo en aquellos casos cuando no sea recocado voluntariamente, sus herederos pueden continuar el juicio ya iniciado. La acción de filiación después de muertos los padres solo puede iniciarse en los casos que determinan los Artículos 224 y 221 del Código Civil.

No procede la acción si durante la época de la concepción la madre llevó una vida desarreglada, tuvo comercio carnal con persona distinta al presunto padre; o si durante el tiempo de la concepción fue físicamente imposible para el presunto padre haber tenido acceso carnal con la madre. En estos casos es necesario que los hechos sean probados plenamente ante el juez que conoce del asunto.

La paternidad puede ser declarada judicialmente en los casos establecidos en los Artículos 221 y 223 del Código Civil. Los casos de presunción de paternidad, los tenemos en el Artículo 222 del Código Civil.

Tanto el reconocimiento voluntario como el judicial ES UN ACTO DECLARATIVO. Esto indica, que se le da un carácter jurídico a un hecho ya existente y anterior al acto de reconocimiento.

En cuanto a la POSESION NOTORIA DE ESTADO, se da cuando una persona no ha sido reconocida plenamente en su filiación por los legítimos progenitores. Consiste en EL CONJUNTO DE HECHOS PROBATORIOS DE QUE UNA PERSONA TIENE EFECTIVAMENTE LA FILIACION LEGITIMA QUE APARENTA TENER. Los hechos los contempla el Artículo 223 del Código Civil.



Otra forma de reconocimiento es la de los abuelos paterno o materno que puede reconocer al hijo conforme al Artículo 216 del Código Civil, en caso de muerte o incapacidad de los padres.

El menor de edad no puede reconocer a sus hijos, necesitando consentimiento de los que ejercieren la patria potestad; en cambio la mujer menor de edad si puede reconocer a sus hijos, sin el consentimiento de los que ejercen la patria potestad; puesto que lleva la maternidad durante largo tiempo: Artículos 217 y 218 del Código Civil.

Con respecto a este tipo de filiación debemos tener presente el concepto de lo que se entiende por reconocimiento de hijo. Para don Federico Puig Peña es aquella declaración hecha por ambos padres (o bien por uno solo de ellos aisladamente) por cuya virtud acreditan que una persona es hija suya, siempre que ello se haga en las condiciones y mediante las fórmulas prescritas por las leyes. Existen dos clases de reconocimientos de hijo, atendiendo a si tal declaración proviene de la voluntariedad del reconocedor o, si por el contrario es producto de una declaración judicial, en el primer caso estamos ante un reconocimiento voluntario y el segundo ante uno forzoso.

Las causas que motivan la impugnación de la paternidad, deben estar muy bien fundamentadas al momento de plantearlas, gozar de la presunción de ser ciertas mientras se verifican o prueban durante el procedimiento del juicio. Para que un titular pueda hacer valer su derecho de impugnar la paternidad por cualquiera de las causas que la motivan, deberá contar con los medios de prueba idóneos o necesarios, con los cuales podrá probar lo que fundamento como causa de impugnación de la paternidad: Los medios idóneos son LOS MEDIOS CIENTIFICOS DE PRUEBA; por medio del análisis de la sangre se pueden detectar los factores genéticos tanto del hijo como del padre, siendo actualmente la prueba del DN, el descubrimiento más reciente de la biología moderna, por medio del cual se puede excluir la paternidad, teniendo un 99.99% de certeza en la afirmación de la paternidad. EL DNA consiste en una huella genética que posee cada persona consistente en determinadas características como color y tipo de sangre, es un jugo heredado por la madre y otro por el padre al hijo. El sistema DNA fue descubierto por Alec Jeffreys en 1985, consiste en el estudio directo del DNA (ACIDO DESOXIRRIBONUCLEICO) que está presente en los cromosomas de todas las células nucleadas en el ser humano, son macromoléculas catenarias que actúan en el almacenamiento y en la transferencia de la información genética son componentes principales de las células, y

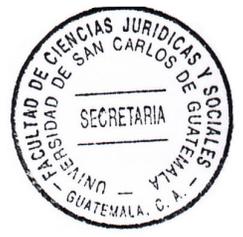


constituyen, en conjunto entre el cinco y 15 por ciento de peso seco, este método no solo permite la exclusión de la paternidad, sino a la vez la afirmación con un 99.99% de seguridad. La investigación de la paternidad consiste en la utilización de procedimientos biológicos destinados a identificar al padre, a la madre o hijos respecto de los padres. Por eso es muy importante determinar entonces los exámenes de fertilidad (hombre y mujer). Y el Estudio de paternidad o maternidad. Las pruebas biológicas para excluir o asignar la paternidad de una persona están basadas en el análisis comparativo de los rasgos hereditarios de los miembros de la familia humana. Guatemala está retrasada pues sigue utilizando el sistema de ENZYMAS el cual tiene un 90% de certeza y únicamente lo practican los laboratorios de Criminalista de la Policía Nacional en los casos de delitos sexuales, tales como violación.

**c. Filiación adoptiva:** Es la que resulta de la adopción y se encuentra regulada en el Artículo 228 del Código Civil.

## 2.4 Prueba de la filiación

La filiación se prueba únicamente con la certificación de la partida de nacimiento de la persona, donde consta quienes son sus padres, y es extendida por el Registrador Civil del lugar de nacimiento de la persona.





## CAPÍTULO III

### 3. Proceso y procedimiento

Existe una problemática planteada por la doctrina sobre la unidad del derecho procesal, punto que ha sido defendido con más calor por el procesalista Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, como una premisa para poder construir un teoría general del proceso, lo cual también conduce a considerar el proceso como una unidad.

Procedimiento no es lo mismo que proceso. Hay una relación cuya objetividad se marca si se piensa en la existente entre continente y contenido. El procedimiento en su enunciación más simple es “el conjunto de formalidades a que deben someterse el Juez y las partes en la tramitación de un proceso”. Tales formalidades varían según sea la clase de procedimientos de que se trate, y aún dentro de un mismo tipo de proceso, podemos encontrar varios procedimientos.

Guasp y de la Plaza al aludir a estos términos dice: “Aunque suelen usarse como análogos estos términos, una consideración atenta de los mismos permite distinguir el proceso como institución en cuanto constituye un conjunto de actos que persiguen una sola finalidad, y el procedimiento o serie sucesiva y combinada de los que han de realizarse para lograrla”<sup>27</sup>. Instintivamente se percibe la diferencia, y, percibida, se aprecia bien cual ha sido el fundamento en que nos apoyamos para distinguir en la dogmática de la disciplina lo que en ella hay de sustantiva y lo que, por todas las trazas, puede reputarse formal y rutinario. Y ha sido una vez más Carnelutti quién, adelantándose al reparo de que una distinción semejante pudiera reputarse bizantina, ha hecho ver que entre ambos conceptos media una diferencia cuantitativa y cualitativa que se podría establecer considerando el proceso como continente y procedimiento como contenido; explicándose así una combinación de procedimientos pudiere concurrir a constituir un solo proceso.

---

<sup>27</sup> Guasp, Jaime, **Concepto y método de derecho procesal**. pág. 220



### 3.1 Conceptos

#### 3.1.1 El proceso

Es el conjunto de actos jurídicos que nace como consecuencia del ejercicio de poderes y cumplimiento de derechos que realizan un conjunto de personas que persiguen un fin determinado mediante procedimientos preestablecidos.

Según Couture citado por Alburez, “es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión”<sup>28</sup>.

#### 3.1.2 Procedimiento

Forma externa de tramitación de una determinada causa judicial (el proceso es el orden de proceder).

Existe una problemática planteada por la doctrina sobre la unidad del derecho procesal, punto que ha sido defendido con más calor por el procesalista Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, como una premisa para poder construir un teoría general del proceso, lo cual también conduce a considerar el proceso como una unidad.

Procedimiento no es lo mismo que proceso. Hay una relación cuya objetividad se marca si se piensa en la existente entre continente y contenido. El procedimiento en su enunciación más simple es el conjunto de formalidades a que deben someterse el Juez y las partes en la tramitación de un proceso. Tales formalidades varían según sea la clase de procedimientos de que se trate, y aún dentro de un mismo tipo de proceso, podemos encontrar varios procedimientos.

Como quedó señalado anteriormente, Guasp al aludir a estos términos señala que aunque suelen usarse como análogos estos términos, una consideración atenta de los

---

<sup>28</sup> Alburez Escobar, **Ob. Cit.**, pág. 230



mismos permite distinguir el proceso como institución en cuanto constituye un conjunto de actos que persiguen una sola finalidad, y el procedimiento o serie sucesiva y combinada de los que han de realizarse para lograrla. Instintivamente se percibe la diferencia, y, percibida, se aprecia bien cual ha sido el fundamento en que nos apoyamos para distinguir en la dogmática de la disciplina lo que en ella hay de sustantiva y lo que, por todas las trazas, puede reputarse formal y rutinario. adelantándose al reparo de que una distinción semejante pudiera reputarse bizantina, ha hecho ver que entre ambos conceptos media una diferencia cuantitativa y cualitativa que se podría establecer considerando el proceso como continente y procedimiento como contenido; explicándose así una combinación de procedimientos pudiere concurrir a constituir un solo proceso.

### 3.2 Naturaleza jurídica del proceso civil

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

Desde el punto de vista lógico, “el proceso civil no es sino una de las categorías o clases de procesos al mismo o semejante nivel que las demás: sin embargo, de hecho, no es dudoso que la rama jurídica que a él se refiere, por ser la que hasta ahora ha trabajado sus conceptos de una manera más intensa, contiene en muchos puntos la base de la teoría general que podría servir no sólo de orientación, sino a veces, plenamente para el tratamiento de los problemas de los otros grupos de procesos.”<sup>29</sup>

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

---

<sup>29</sup> Guasp, **Ob. Cit.** pág. 490



La definición que da sobre el proceso civil es la siguiente: “una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión conforme con las normas del derecho privado por los órganos de la Jurisdicción ordinaria, instituidos especialmente para ello”<sup>30</sup>.

### 3.3 Naturaleza jurídica del proceso mercantil

Nuestra legislación consagra la separación del derecho sustantivo civil del mercantil, aunque tiene unificado el derecho adjetivo. Tenemos un Código Civil y un Código de Comercio que operan por separado; y a su vez hay un Código Procesal Civil y Mercantil. En el derecho sustantivo el Código de Comercio se encarga de establecer la interdependencia entre la ley civil y la ley mercantil, pues el Artículo primero regula la supletoriedad del primero para con el segundo, bajo la estricta observancia de los principios del derecho mercantil.

En cuanto al derecho procesal, si bien está unificado, hay que hacer la salvedad de que, para la pretensión procesal en el terreno mercantil, el Código de Comercio señala las vías más rápidas para dar soluciones jurisdiccionales: juicios sumarios, ejecutivos o arbitrales. En pocos y muy especiales casos está prevista la vía del juicio ordinario. Esto en obsequio a la característica del derecho mercantil. “El comercio exige soluciones prontas para sus conflictos y por eso se prescriben los cauces más expeditos.”<sup>31</sup>

Aguirre Godoy señala que en la legislación guatemalteca, afortunadamente, tiene unificado su procedimiento civil y mercantil. No es necesario hacer resaltar en detalle la íntima relación entre estas disciplinas porque es notoria a lo largo de todo el desenvolvimiento del proceso, en relación a la capacidad, a la legitimación, a los modos de extinguirse las obligaciones, a la prueba de contratos, etc.

De manera que la naturaleza del proceso mercantil es la misma que la del proceso civil, con las observaciones hechas con anterioridad.

---

<sup>30</sup> **ibid.** pág. 495

<sup>31</sup> Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**, pág. 37.



### 3.4 Clases de procesos civiles y mercantiles

Dice Guasp: "La clasificación verdaderamente importante del proceso civil hay que obtenerla, pues, a base del análisis de la actuación a que el proceso tiende (por su función); aquí se ha de repartir de una diferenciación esencial, pero esta conducta es fundamentalmente diversa según que lo pedido sea una declaración de voluntad del Juez o una manifestación de voluntad: el primer caso, en que lo pretendido es que el Juez declare algo influyendo en la situación existente entre las partes, de un modo simplemente jurídico, se diferencia fácilmente del segundo en que lo que se pide al Juez es una conducta distinta del mero declarar, puesto que se pide que intervenga entre las partes de una manera física: basta para afirmar esta diferencia comparar la distinta actividad del órgano jurisdiccional cuando emite una sentencia que cuando entrega un bien al acreedor: si lo pedido es una declaración de voluntad, el proceso civil se llama de cognición; si lo pedido es una manifestación de voluntad, el proceso civil se llama de ejecución"<sup>32</sup>.

El proceso civil de cognición comprende: a) proceso constitutivo: se tiende a obtener la creación, modificación o extinción de una situación jurídica, llamándose a la pretensión que le da origen, pretensión constitutiva e igualmente a la sentencia correspondiente; b) proceso de mera declaración o proceso declarativo: se trata de obtener la constatación o fijación de una situación jurídica; la pretensión y la sentencia, reciben el nombre de declarativas; y c) Proceso de condena: normalmente se tiende a hacer que pese sobre el sujeto pasivo de la pretensión una obligación determinada: la pretensión y la sentencia se denominan de condena.

El proceso civil de ejecución comprende: a) proceso de dación: si lo que se pretende del órgano jurisdiccional es un dar, bien sea dinero, bien otra cosa, mueble o inmueble, genérica o específica; y b) de transformación: si la conducta pretendida del órgano jurisdiccional es un hacer distinto del dar.

Por su parte, Manuel de la Plaza sostiene que al lado del proceso jurisdiccional de cognición y del de ejecución, se atribuye al proceso la misión de cumplir un fin más (el de prevención o aseguramiento de los derechos) y entonces se habla de un proceso preventivo

---

<sup>32</sup> Guasp, **Ob. Cit.**, pág. 480



o cautelar. Esta figura, con las del proceso de cognición y el ejecutivo, constituye un *trínomio* (clasificación que atiende a su función o finalidad), en cuya concepción vamos a apoyarnos, para construir la sistematización de nuestros procesos, parangonándolos en lo posible, como decimos en la parte general, con los que no ofrecen los sistemas legales más progresivos.

Considerando el proceso desde el punto de vista unitario, estas tres fases del proceso, para algunos autores, configuran verdaderos procesos, aún cuando la opinión más generalizada no acepta todavía como verdaderamente definido el proceso cautelar. Pero de todas maneras, la influencia que esta clasificación de los procesos ha tenido en la estructuración de la sistemática del derecho procesal y de las legislaciones vigentes, desde este punto de vista, es muy sugestiva. Asimismo, existen otras clasificaciones como *por su contenido*. Al respecto, indica Alcalá-Zamora y Castillo que también desde el punto de vista del contenido del proceso, pero referido al área de nuestra disciplina, encontramos la división de los juicios en *universales y singulares*, distinción que se hace, según que afecten o no la totalidad del patrimonio. Esta distinción se señala, por las características especiales de los llamados juicios universales, como son: la existencia de una masa de bienes con personalidad propia, en ciertos casos y momentos; por el fuero de atracción (*vis atractiva*) o acumulación-absorción como se llama, y por la intervención de órganos parajudiciales (por ejemplo, síndicos y junta general de acreedores, albacea, juntas de herederos).

Siempre atendiendo al contenido, pero según la índole del proveimiento emitido por la autoridad judicial, encontramos los de jurisdicción contenciosa opuestos a los de jurisdicción voluntaria, no sin cierto equívoco, toda vez que como se ha señalado por la doctrina, a la jurisdicción contenciosa se le opone propiamente la jurisdicción no contenciosa (por ejemplo el juicio en rebeldía) y no la jurisdicción voluntaria. Frente a la natural dificultad en que coloca al jurista la naturaleza de la jurisdicción voluntaria, cuya explicación e inclusión en Códigos no es del todo satisfactoria, al menos para algunas de sus instituciones.

Otra clasificación es *por su estructura*. Alcalá-Zamora y Castillo señala que si tomamos el proceso en su estructura, pero no en el sentido de desarrollo o procedimiento, sino en el de arquitectura de proceso, encontramos diferentes tipos procesales, como por ejemplo *procesos con contradicción o sin él*. Lo primero es lo normal; lo segundo, aún cuando constituye la excepción, podemos encontrar manifestaciones de tipos procesales sin



contradictorio en el juicio contumacial o en rebeldía, en el juicio monitorio, en algunas fases de los embargos y en el juicio ejecutivo.

Siempre dentro de la clasificación del proceso por su estructura, tenemos aquella determinada por el órgano jurisdiccional que substancie el proceso y decida el litigio, al cual Alcalá llama *criterio judicial subjetivo*, y así distinguimos procesos desenvueltos ante *jueces públicos* o ante *jueces privados*.

Desde el punto de vista de su estructura y de la finalidad, pero referidos a la materia obrero patronal, señala Alcalá la diferenciación entre el proceso *colectivo* del trabajo y el *individual* o proceso privilegiado clasista.

*Por la subordinación.* En cuanto a la subordinación de un proceso a otro, se dividen los tipos procesales en *incidentales* y *principales* o de *fondo*, distinguiéndose entre aquellos los de *simultánea* y los de *sucesiva* sustanciación, según que corran paralelamente al proceso principal o que interrumpan su curso hasta la decisión incidental.

### **3.5 Principios rectores del proceso civil y mercantil**

#### **3.5.1 Principio dispositivo o inquisitivo:**

Este principio frecuentemente se relaciona con el impulso procesal o sea con el movimiento del proceso por ello, incluso se habla de sistemas: el legal, dispositivo e inquisitivo. No es necesario advertir que no existe un sistema, que en sí mismo se conceptúe puro, siempre se mistifican. En el sistema legal, es en virtud de la ley que el juez da cumplimiento a ciertas actividades procesales; En el sistema dispositivo, son las partes las que impulsan el proceso; En el sistema inquisitivo el Juez actúa de oficio. Este último se refiere a que el Juez puede actuar sin consultar la actividad de las partes, como ocurre en los dispuesto en la ley para la diligencias para mejor proveer.

#### **3.5.2 Oralidad y escritura:**

*Oralidad.* Este principio consiste en que el proceso lleva a cabo por medio del sistema de audiencias, durante las cuales las partes participan activamente y se reciben pruebas



ofrecidas o aportadas, discutiéndose el conflicto de intereses. Las otras fases del proceso, como la demanda, la contestación de la demanda, el ofrecimiento de las pruebas, la sentencia, la apelación y otros actos procesales en nuestro ordenamiento jurídico se generan por escrito. En nuestro sistema jurídico es predominantemente escrito, pero existe una tendencia a introducir el sistema oral en los procedimientos. *Escritura*. Este principio consiste en que todas las actuaciones se dan por escrito.

### **3.5.3 Inmediación y concentración**

*La inmediación*. Se refiere al conocimiento directo del Juez con respecto a las partes y principalmente a la recepción de la prueba (Ver Artículo 129 último párrafo del Código Civil). Este principio está efectivamente vinculado con el sistema de la oralidad de los juicios; *La Concentración*. Este principio tiende a reunir toda la actividad en la menor cantidad que sea posible de actos procesales y, de esa manera, evitar la dispersión de los mismos. Con ello lo que se pretende es acelerar el proceso.

### **3.5.4 Igualdad**

Ambas partes tienen los mismos derechos y obligaciones; Este es un precepto constitucional, puesto que todos los hombres son iguales ante la ley. (Ver Artículo 4 Constitución).

El Artículo 10 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre de las Naciones Unidas dice: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.



### **3.5.5 Bilateralidad y contradicción**

*Bilateralidad.* Consiste en el tratamiento igualitario de las partes, y supone la contradicción que existe en el litigio, a su vez se basa en la garantía del debido proceso a tal grado que las partes tienen que ser citadas y notificadas de todos los actos que realice el tribunal a cada una de ellas en el curso del procedimiento; *Contradicción.* Este principio se refiere al derecho que las partes tienen para oponerse a la ejecución de un acto que se realice en el proceso.

### **3.5.6 Economía**

Según este principio, el proceso ha de desarrollarse con la mayor economía de tiempo, de energías y de costos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso. Este principio tiende a evitar la pérdida innecesaria de recursos dentro del proceso; busca en sí la economía de los gastos que han de irrogar las partes en pago de honorarios, documentación etc.

## **3.6 La pretensión procesal**

La Pretensión Procesal es la declaración de voluntad por medio de la cual se solicita la actuación del órgano jurisdiccional frente a una persona determinada y distinta al autor de la declaración.

### **3.6.1 Clases de pretensión procesal**

*Cognoscitiva.* Por medio de esta se solicita al órgano jurisdiccional la emisión de una declaración de voluntad, la que se puede actuar, rechazar o satisfacer por medio de la sentencia.

*Declarativa.* Por esta se solicita al órgano jurisdiccional la declaración de una situación jurídica que existía con anterioridad a la decisión del mismo y se busca su certeza.



*Constitutiva.* Por medio de esta se solicita al órgano jurisdiccional la creación, modificación o extinción de una situación jurídica, que no existía anteriormente pero, se desea se produzca como estado jurídico.

*Condenatoria.* Esta se produce cuando se solicita al órgano jurisdiccional la imposición de una situación jurídica al sujeto pasivo de la pretensión. Se lleva a cabo haciendo que pese sobre el sujeto pasivo una obligación que se pronuncia frente al órgano Jurisdiccional.

*Ejecutiva.* Esta se solicita al órgano jurisdiccional para obtener la manifestación de voluntad o la realización de una conducta material o física que se concreta en una obra que se deshaga lo hecho indebidamente.

### **3.6.2 Elementos de la pretensión**

*Sujetos.* Debe existir en la pretensión los sujetos procesales y el órgano jurisdiccional competente que debe administrar justicia, abstenerse o recusarse, en razón de su jerarquía o territorialidad.

*Objeto.* Este es el motivo o la causa de la pretensión que se solicita al órgano jurisdiccional. El objeto ha de llenar los requisitos como: Posible, tanto física como moralmente; Idóneo, porque debe deducirse y presentarse al órgano jurisdiccional correspondiente y según el tipo de juicio.

*Causal.* Porque debe de fundamentarse en una ley, debe tener un motivo que la justifique o, en último caso, un interés personal.

*El tiempo.* Debe darse conforme al proceso a la que pertenezca concretamente, dentro de un trámite de horas hábiles o inhábiles, según el caso de la materia de que se trate.

*La Forma.* Debe realizarse y concretarse conforme lo exige la naturaleza del proceso.



### 3.6.3 Objetivo de la pretensión

Es obtener de la autoridad una resolución con contenido favorable a la petición hecha en la demanda.

## 3.7 El proceso

### 3.7.1 Definición

Es el conjunto de actos jurídicos que nacen como consecuencia del ejercicio de poderes y cumplimiento de derechos que realizan un conjunto de personas que persiguen un fin determinado mediante procedimientos preestablecidos ( Zinny).

### 3.7.2 Naturaleza jurídica

El estudio de la naturaleza jurídica del proceso jurisdiccional tiene la finalidad de determinar si este fenómeno parte de alguna de las figuras conocidas del derecho, o si por lo contrario constituye una categoría especial por si misma. Para este objetivo, la doctrina responde de varias maneras al considerar al proceso:

**a) Proceso como contrato** Esta teoría supone que la naturaleza jurídica del proceso radica en que el mismo es un convenio o acuerdo de las partes que constituye un verdadero contrato sobre las cuestiones litigiosas.

**b) El proceso como cuasicontrato** Admitida por lo prácticos españoles, noción de la consideración sobre que en el proceso el consentimiento de las partes no es enteramente libre, porque en la generalidad de los casos el demandado concurre contra su voluntad.

**c) El proceso como relación jurídica** Esta teoría supone que el proceso determina la existencia de una relación de carácter procesal entre todos los que intervienen, creando



obligaciones y derechos para cada uno de ellos, pero teniendo todos al mismo fin común, la actuación de la ley.

**d) El proceso como situación jurídica** Esta teoría niega la existencia de una relación procesal. En el proceso no puede hablarse de derecho y obligaciones sino de cargas procesales; El proceso no es una relación jurídica, sino una situación jurídica, un estado de la persona desde el punto de la sentencia judicial.

### 3.7.3 Función

Según la doctrina estas son las concepciones más aceptadas:

**Concepción subjetiva o privatística** Que considera que como una institución de derecho privado la función del proceso tiene por objeto definir la controversia entre las partes.

**Concepción objetiva** Considera que la función del proceso es la actuación del derecho substancial. En esta concepción debe de tenerse en cuenta que es indispensable la existencia del proceso para que el derecho objetivo o substancial se manifieste, pues esta actuación puede obtenerse sin necesidad de recurrir al proceso.

**Otras concepciones** Consideran que la función del proceso consiste en declarar si una voluntad abstracta de la ley ampara una situación concreta y en su caso hacer efectiva, su realización por todos los medios posibles, incluso la fuerza pública; en si la satisfacción de una pretensión determinada.

La concepción más aceptada es la que considera que la función que persigue el proceso es lograr el mantenimiento de un paz justa en la comunidad, siendo en esencia el fin del proceso, constituir el mantenimiento de la paz social, por medio de la justicia contenida en la ley.



### **3.7.4 Tutela constitucional del proceso**

La solución imparcial del litigio que se logra en virtud del proceso, se persigue la solución justa y pacífica del conflicto. Por esta razón se vincula la institución del proceso, a una actividad eminentemente pública que corresponde al Estado, y se prohíben las formas que aplican un régimen de justicia privada, evitando que los particulares se hagan justicia por sí mismos y a causa de ello se perturbe la paz social, a esto se refiere el Artículo 12 de nuestra constitución.

La tutela constitucional del proceso, se refiere a la tutela de las leyes y a la seguridad que las leyes constitucionales ofrecen al proceso en sí. La constitución presupone la existencia de un proceso como garantía de la persona.

Es menester, entonces, una ley tutelar de las leyes de tutela, una seguridad de que el proceso no aplaste el derecho.

La tutela del proceso se realiza por imperio de las previsiones constitucionales, las leyes fijan el orden y las formalidades de los juicios.

## **3.8 Clases de proceso**

### **3.8.1 Proceso preventivo o cautelar**

No es un verdadero proceso sino una actividad susceptible de desarrollarse indistintamente dentro de cualquiera de los anteriores tipos de proceso y con el objeto de que se dicten las medidas preventivas que tiendan a conservar el estado de hecho en que se encuentran los bienes del deudor.

### **3.8.2 Proceso de cognición o de conocimiento**

Es el que promueve con el fin de obtener una sentencia en que se declare la voluntad de la ley aplicable a la situación concreta que lo motive. En este tipo de proceso el Juez previa fase de conocimiento declara el derecho controvertido.



### **3.8.3 Proceso constitutivo**

Tiende a obtener la creación modificación extinción de una situación jurídica.

### **3.8.4 Proceso declarativo**

Tiende a obtener la constatación o fijación de una situación jurídica.

### **3.8.5 Proceso de condena**

Tiende a hacer que pese sobre el sujeto pasivo de la pretensión una obligación determinada.

### **3.8.6 Proceso de ejecución**

No se persigue la declaración sobre el derecho, sino la realización de un hecho. No se discute en él sobre la certeza o incertidumbre del derecho porque este derecho ya fue juzgado o porque consta en algún título ejecutivo, sino que se trata de una actividad física del Juez encaminada a satisfacer la obligación que el deudor se niega a cumplir.

## **3.9 Los actos procesales**

### **3.9.1 Generalidades**

Puede haber hechos puramente naturales y que sin embargo producen consecuencias jurídicas de la máxima importancia, como ocurre con el nacimiento y con la muerte. Por el contrario, existen otra clase de hechos que son jurídicos por las consecuencias que producen, pero en los cuales tales consecuencias están determinadas por la intervención de la voluntad humana, sea en forma expresa o tácita. A esta clase de hechos jurídicos se les denomina propiamente actos jurídicos.

Sólo son actos procesales los que se realizan dentro del proceso, por lo



Que unos terminan sus efectos en el, y otros solamente repercuten en el mismo, porque afectan al objeto sobre que versa (como allanamiento, la renuncia, la transacción, etc.)

Se ha señalado por los autores que los actos procesales para que tengan el carácter de tales deben ejercer una influencia directa e inmediata en el proceso, o en otras palabras, no son actos procesales aquellos que la tienen de modo secundario o indirecto. Por eso no se ha considerado como acto procesal, por ejemplo el otorgamiento de un poder.

Guasp, establece como elementos del acto procesal, los siguientes:

- a. el sujeto, ya que todo acto debe proceder de alguien cuya declaración o manifestación de voluntad produzca la modificación de la realidad con relación a la cual se ejecuta; en este sentido los actos pueden ser unipersonales o pluripersonales o colectivos;
- b. el objeto, o sea la persona, cosa o actividad sobre la que recae el acto, que se destaca claramente en los ejemplos puestos por dicho autor en las situaciones en que se ordena el reconocimiento judicial de una de las partes, o se entrega al depositario un bien embargado, o se emplaza al demandado para que comparezca ante el juez respectivamente, y
- c. el acaecimiento o transformación del mundo exterior que el acto implica, que puede ser estado permanente o evento momentáneo.

### **3.9.2 Concepto**

El acto procesal es aquel acto o acaecimiento, caracterizado por la intervención de la voluntad humana, por la cual se crea, modifica, o extingue alguna de las relaciones jurídicas que componen la institución procesal.

Los actos procesales son los que realizan las partes y tribunal para preparar, iniciar, impulsar y terminar el procedimiento, logrando el fin que se propone.



### 3.9.3 Requisitos de los actos procesales

#### 1. Requisitos subjetivos

Son los que hacen relación al sujeto que los produce, y son dos:

**Aptitud:** aptitud de derecho, si se trata de un órgano jurisdiccional debe ser un órgano dotado de jurisdicción, de competencia y la llamada compatibilidad relativa que implica la ausencia de causas de abstención o recusación; si se trata de las partes deben tener capacidad legal (para ser parte y para realizar actos procesales), estar debidamente legitimadas y gozar de poder de postulación, o sea estas asistidas o representadas por profesionales, si la ley así lo exige.

**Voluntad:** Todo acto procesal es motivado por una voluntad interna, no apreciada más que por la forma en que se exterioriza, por lo que es posible que no exista concordancia entre la determinación voluntaria interna y la declarada, en cuyo caso existen criterios: Guasp que dice que como regla general debe afirmarse, pues, en derecho procesal, **La prevalencia de la voluntad declarada sobre la voluntad real.**

- Cuando se presenta discrepancia, que surge entre la voluntad real y la voluntad declarada que ocurren por un acto intencional de su autor, debe aplicarse la regla ya mencionada, y advierte en cuanto a la simulación que se defiende la posición en que se otorga al juez poderes amplios para impedir el proceso simulado.
- En los casos en que ocurre una discrepancia no intencional debe tenerse en cuenta, si se produce por error o por ignorancia, aquí la regla general opera en el sentido de limitar la eficacia del error o ignorancia como vicio del acto, tal como se admite en el derecho privado.
- Cuando se trate de actos ejecutados bajo coacción física o psíquica (violencia o intimidación) en los que hay conciencia del acto pero no voluntad en su ejecución, dice pues que no existe, con carácter general



el efecto invalidante de la violencia o del miedo dentro del ámbito del proceso civil.

### 3.9.4 Requisitos objetivos

El acto procesal debe ser genéricamente posible, idóneo para la finalidad que se busca y además justificado. En consecuencia los requisitos objetivos son: posibilidad, idoneidad y causa:

#### Posibilidad

Es la aptitud que tiene el objeto para poder figurar como tal en el proceso, y lo puede ser desde el punto de vista físico y moral.

La posibilidad física se desdobra, porque puede ser formal, o sea externamente apto para que sea apreciable, y material, o sea internamente apto para su ejecución. Ejemplo: una petición ininteligible carece de requisito de posibilidad formal, y un acto que ordene la elevación de una planta nueva en un edificio de varios pisos en el plazo de veinticuatro horas, carece de posibilidad material.

La posibilidad moral se limita a la valoración ética del acto e impide que se ejecuten actos con fines inmorales o ilícitos.

#### Idoneidad

La idoneidad de que aquí se trata no es la genérica del acto, sino la específica del objeto sobre que recae, por lo que puede ser el objeto física y moralmente posible, pero inadecuado para el acto en que se intenta recoger. Ejemplo: una pretensión de menor cuantía que se quiere hacer valer en un juicio declarativo de mayor cuantía.



## Causa

La causa de un acto procesal es su porqué jurídico, la razón objetiva del mismo: no el móvil personal que lo impulsa, sino la justificación, relevante jurídicamente, de la actividad que se realiza.

La causa radica en el interés del autor del acto, interés que debe entenderse no como una noción de hecho, sino de derecho, o sea como un interés legítimo y que a su vez sea personal, objetivo y directo.

### **3.9.5 Requisitos de actividad**

Son los últimos que se deben citar para concluir con las exigencias que deben cumplir los actos procesales dotados de eficacia, según la doctrina de Guasp.

## Lugar

Debe de distinguirse la circunscripción o territorio jurisdiccional; la sede, o población que sirve de residencia al órgano jurisdiccional dentro de esa circunscripción, y el local o recinto topográfico como lo denomina Guasp, que es donde tiene su asiento físico el Tribunal. Es importante esta diferenciación que hace Guasp en cuanto a los requisitos de actividad referidos al lugar, porque ella permite precisar con su propia naturaleza, las actuaciones que se lleven a cabo dentro de la circunscripción, sede y local, o fuera de ellos a través de los llamados despachos, exhortos y suplicatorios. También permite hacer el análisis, de las comisiones rogatorias dirigidas al exterior del país en los supuestos de cooperación judicial internacional.

## Tiempo

Su importancia es evidente, puesto que el proceso está ordenado cronológicamente, a fin de limitar su duración.



## **Forma**

Es decir como debe aparecer externamente el acto.

### **3.9.6 El tiempo en los actos procesales**

Los actos procesales están concebidos para ser realizados en un momento dado o dentro de un espacio de tiempo prefijado. Tiene entonces una relación directa con la duración del proceso, ya que a través de limitaciones de orden temporal puede alargarse o reducirse la tramitación de un proceso, pero también puede influir en la oportunidad de defensa concedida a las partes, toda vez que debe tomarse en cuenta que especialmente el demandado, debe disponer de tiempo suficiente para reaccionar ante la acción del demandante.

### **3.10 Clasificación de los actos procesales**

De acuerdo con la terminología de Couture, se refiere a aquellos actos por los cuales el tribunal pone en conocimiento de las partes, de terceros, o de las autoridades, las resoluciones que se dictan en un proceso, o las peticiones que en él se formulan.

#### **3.10.1 La citación**

Consiste en poner en conocimiento de alguna persona un mandato del juez o tribunal que le ordena concurrir a la práctica de alguna diligencia judicial.

Para esta clase de diligencias judiciales pueden ser citadas, no sólo las partes legítimas del juicio, sino también cualquier persona a quien pudiera pararle algún perjuicio; o que sea indispensable su presencia, como acontece con los testigos o con los expertos, por ejemplo.



### **3.10.2 La notificación**

La notificación es un acto judicial, por el que se le hace saber a las personas interesadas directamente en un asunto que pende en los tribunales de justicia, las providencias o resoluciones dictadas por los jueces.

De tal definición se infiere la necesidad de que haya un pleito o un asunto judicial pendiente en los Tribunales de Justicia; y, que sea precisamente a las personas que de un modo directo se hallen interesadas en esos asuntos (o sea las partes) a quienes se les haga la notificación, ya que sólo a ellas pueden causarle provecho o perjuicio dichas providencias o resoluciones, al estar notificadas en debida forma. Se ve pues, cómo es condición indispensable que la persona notificada sea parte principal en el litigio o en el asunto judicial; pues a otra que no lo fuere, o más bien dicho, que sea extraña o ajena al negocio judicial, no le podría producir esos efectos. Tal condición es la que distingue a las notificaciones, de las citaciones y requerimientos, porque estos actos judiciales pueden comprender muy bien a personas que no sean partes principales en los juicios o diligencias judiciales.

Las notificaciones son actos de comunicación, que al igual que los otros, son ejecutados por el personal subalterno del Tribunal.

### **3.10.3 El emplazamiento**

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

Puede entonces definirse diciendo, que es el llamamiento hecho a una persona para que comparezca al juicio a defenderse o a hacer uso de sus derechos.



De esta definición se infiere, que el emplazamiento sólo puede ser hecho a las partes principales de los juicios y no a los auxiliares, como acontece con las citaciones. En efecto, al entablarse una demanda contra determinada persona, se le emplaza, para que, dentro del término legal se presente a defender sus derechos ya contestando la demanda simplemente bien reconviniendo al demandante, u oponiendo los medios defensivos que estime pertinentes, y, ya sea de una o de otra manera de comparecer, el juicio queda formado.

La naturaleza especial del emplazamiento, que de por sí constituye un estado del juicio, requiere que sea hecho por medio de las notificaciones y, por los modos y formas en que éstas pueden hacerse según nuestra ley procesal, para que surta sus efectos legales.

Para la formación del juicio se requiere la concurrencia a él, tanto del demandante como del demandado, por razón natural.

#### **3.10.4 El requerimiento**

Es el acto de intimar a una persona, con base en una resolución judicial, para que haga o se abstenga de hacer alguna cosa. El requerimiento, se hace con el fin especial de que la persona requerida entregue, haga o deje de ejecutar alguna cosa, aún en el caso de que no sea parte en el juicio, ni que exista éste.

El requerimiento tiene que ser hecho por el auxiliar del juez facultado para ello, notificando al requerido la providencia o acto judicial en que se ordene, o lo que es igual leyéndole íntegramente la indicada providencia o acto judicial.

#### **3.10.5 Exhorto, despacho y suplicatorio**

Las notificaciones y las citaciones a personas que se encuentren fuera del lugar donde el proceso se sigue, deben hacerse por medio de **exhorto**, si el juez es de la misma categoría, o **despacho**, si es a un juez menor. Si se tratara de **suplicatorio, o comisión**



**rogatoria** a un órgano jurisdiccional de otro país, deberá dirigirse por medio de la Corte Suprema de Justicia. (Artículo 73 del Código Procesal Civil y Mercantil).

No solo las notificaciones y las citaciones pueden llevarse a cabo por medio de los llamados exhortos, despachos y suplicatorios, sino que también otro tipo de diligencias, como son los requerimientos, embargos, entrega de documentos, recepción de pruebas, etc.

Los exhortos, despachos y suplicatorios, deben contener, además de las formulas de estilo, la copia íntegra de la diligencia que haya de practicarse, en su caso, y con ellos se acompañarán las copias de los escritos y documentos que la ley previene. (Artículo 81 del Código Procesal Civil y Mercantil).

Si la persona con quien deba practicarse la diligencia residiere en otro departamento, el juez trasladará la comisión al juez respectivo, dando aviso al comitente; y si el juez comisionado se encontrare impedido por alguna circunstancia, pasará la comisión al que deba reemplazarlo, sin necesidad de recurrir nuevamente al juez de quien emanó la comisión. (Artículos 83 y 84 del Código Procesal Civil y Mercantil). En todo caso, los jueces comisionados y los ejecutores son responsables de cualquier negligencia o falta en que puedan incurrir. (Artículo 85 del Código Procesal Civil y Mercantil).

### **3.11 El proceso de conocimiento o cognición**

#### **3.11.1 Concepto**

Es el que se promueve con el fin de obtener una sentencia en que se declare la voluntad de la ley aplicable a la situación concreta que lo motiva. En este tipo de proceso, el Juez previa fase de conocimiento declara el derecho controvertido. Si lo pedido es una declaración de voluntad el proceso civil se llama de cognición; si lo pedido es una manifestación de voluntad, el proceso civil se llama de ejecución.



El proceso de cognición se caracteriza por el desenvolvimiento de una actividad de conocimiento desplegada por el órgano jurisdiccional para llegar a una declaración sobre el derecho controvertido. Es un proceso en que la discusión es amplia, a manera de que todos los derechos puedan debatirse con la mayor extensión posible.

### **3.11.2 Clasificación**

#### **a. Proceso Constitutivo**

Se tiende a obtener la creación, modificación o extinción de una situación jurídica, llamándose a la pretensión que le da origen, pretensión constitutiva e igualmente a la sentencia correspondiente;

#### **b. Proceso Declarativo**

Se trata de obtener la constatación o fijación de una situación jurídica; la pretensión y la sentencia, reciben el nombre de declarativas;

#### **c. Proceso de Condena**

Normalmente se tiende a hacer que peso sobre el sujeto pasivo la declaración determinada; la pretensión y sentencia se denominan de condena.

En nuestro Código Procesal Civil y Mercantil se encuentran dentro de los procesos de conocimiento

#### **a. Juicio ordinario**

El juicio ordinario está comprendido dentro de los procesos de cognición, caracterizados porque dentro en todos ellos se ejercita una actividad de conocimiento como base para el pronunciamiento de una sentencia. Se puede decir que es el prototipo de esta clase de procesos, y debido a ello, el Código Procesal Civil y Mercantil Guatemalteco estableció que las contiendas que no tengan tramitación especial se ventilarán en juicio ordinario. Artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil.



## **b. Juicio oral**

Proceso de conocimiento en cuya tramitación predomina la presencia de las partes o de sus representantes y los procedimientos y alegaciones de palabra.

## **c. Juicio sumario**

Es el nombre del proceso de tramitación abreviada, con rapidez superior y simplificación de formas con respecto al juicio ordinario, con los trámites de éste, pero los plazos más cortos.

### **3.11.3 Caracteres**

- a. El efecto invariable y primario de los pronunciamientos que recaen en esta clase de procesos consiste en una declaración de certeza acerca de la existencia o inexistencia del derecho reclamado por el actor, declaración que requiere por parte del órgano respectivo, una actividad cognoscitiva tendiente a valorar los elementos del juicio que las partes incorporan al proceso mediante sus alegaciones y pruebas.
- b. Permiten la discusión exhaustiva del conflicto que los motiva y conducen, por ello, al pronunciamiento de una sentencia de fondo susceptible de resolver dicho conflicto en forma definitiva, con efectos de cosa juzgada en sentido material.
- c. El proceso tipo, dentro de los que el código denomina de conocimiento, es el proceso ordinario



## CAPÍTULO IV

### 4. El juicio ordinario y el juicio oral

#### 4.1 Juicio ordinario

El juicio ordinario está comprendido dentro de los procesos de cognición, caracterizados porque dentro de todos ellos se ejercita una actividad de conocimiento como base para el pronunciamiento de una sentencia. Se puede decir que es el prototipo de esta clase de procesos, y debido a ello, el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco estableció que las contiendas que no tengan tramitación especial se ventilarán en juicio ordinario. Artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil.

##### 4.1.1 Materia del juicio ordinario

Dentro del juicio ordinario y de conformidad con el Artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil, todas las contiendas que no tengan tramitación especial se ventilarán en juicio ordinario

#### 4.2 Procedimiento del juicio ordinario

##### 4.2.1 Demanda

Es el acto procesal por el cual el actor ejercita una acción solicitando de un órgano jurisdiccional la protección, declaración o constitución de una situación jurídica.

##### 4.2.2 Clases

**Demanda introductiva de instancia:** es la que se definió arriba.

**Demanda incidental:** Configura lo que se llaman incidentes, que suponen un proceso ya iniciado. Ley del Organismo Judicial, Artículos 135 al140



### 4.2.3 Importancia

La importancia de la demanda se desprende de las consecuencias que puede producir en la tramitación del juicio. Se puede decir que es la base de éste y que de ella depende el éxito de la acción ejercitada. Efectivamente la demanda contiene las pretensiones del actor y sobre estas ha de pronunciarse la sentencia.

Contenido:

El Artículo 61 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que la primera solicitud que se presente a los tribunales de justicia contendrá lo siguiente:

1. Designación del juez o tribunal a quien se dirija;
2. Nombres y apellidos completos del solicitante o de la persona que lo represente, su edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio e indicación del lugar para recibir notificaciones;
3. Relación de los hechos a que se refiere la petición;
4. Fundamento de derecho en que se apoya la solicitud, citando las leyes respectivas;
5. Nombres, apellidos y residencia de las personas de quienes se reclama un derecho; si se ignorare la residencia se hará constar;
6. La petición, en términos precisos;
7. Lugar y fecha; y
8. Firmas del solicitante y del Abogado colegiado que lo patrocina, así como el sello de éste. Si el solicitante no sabe o no puede firmar, lo hará por él otra persona o el Abogado que lo auxilie.

EL Artículo 106 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que en la demanda se fijarán con claridad y precisión los hechos en que se funde, las pruebas que van a rendirse y los fundamentos de derecho y la petición.

De todos los requisitos mencionados, se destaca los que pueden considerarse como substanciales:

- a. Individualización del demandante, principalmente con el objeto de establecer su capacidad para comparecer en juicio;
- b. Individualización del demandado, por la misma razón anterior;



- c. Especificación del domicilio, para que el Juez pueda resolver los problemas relacionados con la competencia.
- d. Especificación de la cosa demandada, o sea la determinación del objeto de la pretensión, circunstancia sumamente importante porque al igual que los otros requisitos servirá para resolver el problema de la identificación de acciones;
- e. La exposición de los hechos, que debe ser clara y precisa, con lo que se quiere indicar que aparte del estilo llano y sin complicaciones, debe concretarse la exposición solamente a hechos que tengan relación con el litigio.
- f. Los fundamentos de derecho. Como establece Alsina, es evidente que la enunciación de los preceptos legales, no sólo ayuda al tribunal a la determinación de la acción que se deduce, cuando ella es correcta, sino que facilita al demandado el examen de su posición frente al actor, con lo cual se cumple el requisito de lealtad en los debates.
- g. Fijación de la prueba. Ofrecer todos aquellos medios que a nuestro criterio sean idóneos para demostrar los hechos base de la demanda, y tener presente que las mismas deben ser individualizadas en la mejor forma posible especialmente si se trata de prueba documental. El actor deberá acompañar a su demanda los documentos en que funde su derecho. Si no los tuviere a su disposición los mencionará con la individualidad posible, expresando lo que de ellos resulte, y designará el archivo, oficina pública o lugar donde se encuentren los originales. Artículo 107 del Código Procesal Civil y Mercantil.
- Documentos habilitantes: acreditan representación invocada (demanda)
  - Documentos justificativos de derecho: actor funda su derecho. (demanda)
  - Documentos justificativos de la demanda: sin fundarse en ellos propiamente el derecho de la parte, apoyan la legitimidad del reclamo (periodo de prueba).
- h. La petición. Que para ser más técnico y ordenado es preciso dividirla en:
- Petición de trámite: son aquellas solicitudes necesarias para el desenvolvimiento o desarrollo normal del proceso.



- Petición de fondo: En esta se solicita al juez que decida en tal o cual sentido, que condene a la parte demandada al cumplimiento de determinada conducta, que reconozca derechos del pretensor, en primer lugar que la demanda sea acogida es decir, sea declarada con lugar y nosotros tenemos que indicarle al juez las consecuencias de esa declaración que corresponden de acuerdo a la ley y a las actuaciones procesales, y que el demandado debe acatarlas una vez declaradas por el juez.

#### 4.2.4 Forma

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

Se fijan también ciertos requisitos de carácter formal que hay obligación de llenar: la demanda debe estar escrita en idioma nacional, adhesión de timbres forenses, copias.

Por ello el Artículo 63 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que: “De todo escrito y documento que se presente deben entregarse tantas copias claramente legibles, en papel común o fotocopias, como parte contrarias hayan de ser notificadas, a cuya disposición quedarán desde que sean presentadas”. Para el efecto de este Artículo, se considerarán como una sola parte los que litiguen unidos y bajo una misma representación. Los litigantes presentarán una copia adicional, debidamente firmada, que utilizará el tribunal para reponer los autos en caso de extravío. En los escritos se hará constar el número de copias que se acompañan.



#### 4.2.5 Obligatoriedad

En principio general es que nadie puede ser obligado a demandar. Sin embargo el código establece ciertos casos en los cuales se puede obligar a interponer una demanda aún contra la voluntad de la persona.

En caso de Jactancia está regulado en los Artículos 225 del 228 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Ausencia del país: Cuando una persona se propone ausentar del país y tiene evidencias que le permitan asegurar que otra intenta impedirlo entablando acción judicial contra ella se justifica la disposición legal, desde el punto de vista del interés personal de la parte que se propone ausentar, por el hecho de que toda persona prefiere, generalmente, atender en forma directa sus asuntos.

En el tercer caso plantea dos situaciones: la primera, cuando una persona tiene acción que dependa del ejercicio de la acción de otra persona; y la segunda cuando se tenga excepción que también dependa del ejercicio de la acción de otra persona la primera situación se presenta, generalmente en aquellos casos en que la ley remite a determinado tipo de procedimiento la decisión de un asunto; por ejemplo, en las diligencias de titulación supletoria (Decreto 232 del Congreso de la República) se establece que la oposición deberá tramitarse separadamente en juicio ordinario. La segunda situación que se menciona, el objeto también es atacar una acción que, mientras no se ejercita, está por así decirlo, gravitando sobre el titular de la excepción. El caso que más frecuentemente se presenta en la práctica es el originado por la excepción de prescripción. Sucede que si ha transcurrido el tiempo de la ley para que opere la excepción de prescripción, el que desea obtener la declaratoria de que la obligación se ha extinguido por esa causa, hace valer la disposición del Artículo 52 del Código Procesal Civil y Mercantil, para obligar a su acreedor a demandarlo y luego interponer la correspondiente excepción. Este proceder a veces también es útil para la cancelación de gravámenes o de garantías que respaldan la obligación.



#### **4.2.6 Ampliación y modificación**

Establece el Artículo 110 del Código Procesal Civil y Mercantil, que “Podrá ampliarse o modificarse la demanda antes de que haya sido contestada.” La modificación de la demanda se puede dar para el caso de acumulación objetiva y subjetiva.

#### **4.3 Procedimiento del juicio ordinario**

##### **4.3.1 Trámite procesal**

Se encuentra regulado en el Libro segundo, Título I, Capítulo I, de los Artículos del 96 al 198 del Código Procesal Civil y Mercantil, dicho proceso inicia como ya se dijo con la demanda, el cual tal y como se hizo mención el páginas anteriores debe llevar una serie de requisitos indispensables para que la misma sea admitida para su trámite, posterior a la presentación de la demanda se inicia con una serie de etapas los cuales a continuación describiremos:

##### **4.3.2 Emplazamiento**

Conforme al sistema adoptado por el Código Procesal Civil y Mercantil el emplazamiento produce los principales efectos de la Litispendencia tanto procesales como materiales. En el juicio ordinario, que por su naturaleza debe cumplir con los requisitos para que tenga efectos, se inicia con la notificación de la demanda, la que de conformidad con el Artículo 67 numeral 1º. de nuestro Código Procesal Civil y Mercantil, debe ser personal, a partir de dicha notificación se fija un límite mínimo de 9 días para que el demandado adopte las actitudes que considere pertinente, hay que tomarse en cuenta que durante el emplazamiento, el demandado tiene 6 días para interponer las excepciones previas reguladas por nuestro ordenamiento civil. También es importante señalar que nuestro ordenamiento jurídico regula que dentro de este tipo de procesos los tribunales podrán de oficio o a instancia de parte citar a conciliación a las partes en cualquier estado del proceso; generalmente esta etapa procesal en la práctica se realiza al inicio del proceso, fijándose



para el efecto audiencia para tal diligencia, la que se notifica al momento de emplazarse al demandado.

### **4.3.3 Actitudes del demandado**

#### **4.3.3.1 Rebeldía**

La rebeldía es declara a petición de parte y consiste en que si transcurrido el término del emplazamiento, el demandado no comparece a contestar la demanda ni toma ninguna otra actitud, los efectos de la misma es que se tendrá por contestada la demanda en sentido negativo y se le seguirá el juicio en rebeldía, Artículo 113 del Código Procesal Civil y Mercantil.

#### **4.3.3.2 Allanamiento**

De conformidad con el Artículo 115 del Código Procesal Civil y Mercantil el demandado se puede allanar, es decir aceptar las pretensiones del actor, en este caso, señala el mismo Artículo que el juez fallará sin más trámite.

#### **4.3.3.3 Excepciones previas**

Como ya se mencionó anteriormente, una de las actitudes que el demandado puede tomar es la interposición de las excepciones previas que nuestro código regula, con lo que buscará dilatar o depurar el proceso planteado, de conformidad con el Artículo 120 del Código Procesal Civil y Mercantil el demandado podrá hacer valer las excepciones previas dentro de los seis días de emplazado, asimismo este Artículo regula que en cualquier estado se podrán interponer algunas excepciones previas, las que se resolverán en sentencia. El trámite de las excepciones será el de los incidentes, regulado en los Artículos 135 al 140 de la Ley del Organismo Judicial.



#### **4.3.3.4 Contestación de la demanda**

Es otra de las actitudes que el demandado puede tomar en la que el demandado deberá indicar por escrito que su oposición o su negativa a las pretensiones de la parte actora, dicho escrito deberá llenar los mismos requisitos que el escrito de demanda, además el Artículo 118 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que al contestar la demanda, debe el demandado interponer las excepciones perentorias que tuviere contra la pretensión del actor.

#### **4.3.3.5 Reconvención**

En el juicio ordinario, la reconvención que haga valer el demandado se podrá presentarse solamente al contestarse la demanda y debe llevar los requisitos que establece el Artículo 119 del Código Procesal Civil y Mercantil. En consecuencia, la pretensión que se ejercite debe tener conexión por razón del objeto o del título con la demanda y no debe estar sujeta a distintos trámites. No sigue nuestro código el criterio abierto y amplio que permitía el anterior, de poder hacer valer a través de la reconvención cualquier clase de pretensión, aunque no tuviera ninguna relación con la que era objeto de la demanda.

#### **4.3.4 Pruebas**

La prueba debe ofrecerse en la demanda o en la contestación a ella, debiendo individualizarse. En relación con el juicio ordinario, la práctica judicial sólo ha exigido la individualización de la prueba documental. No ha requerido esa individualización para la prueba testimonial que ha admitido su proposición genérica. Desde luego, sí se requiere esa puntualización cuando se propone específicamente durante el término de prueba.

Ahora bien, en el término de la prueba en el juicio ordinario será de treinta días, mismo que podrá ampliarse a diez días más cuando sin culpa del interesado no hayan podido practicarse las pruebas pedidas en tiempo, sin embargo esta prórroga deberá solicitarse con tres días de anticipación antes de que concluya el término ordinario y se tramitará en incidente. Además de lo anterior y cuando en la demanda o contestación de la



misma sean ofrecidas pruebas que deban recibirse fuera de la república y procedieren legalmente, las partes podrán solicitar una ampliación del termino y el juez deberá fijar un término improrrogable suficiente según los casos y circunstancias, nótese que el Código Procesal Civil y Mercantil regula que no podrá exceder este término de 120 días.

#### **4.3.5 Vista**

Esta etapa es la parte en la que concluido el término de prueba, el juez de oficio señalará día y hora para que las partes o sus abogados puedan alegar de palabra o por escrito lo que consideren pertinente, de conformidad con la Ley del Organismo Judicial, el término para fijarse esta audiencia es de quince días después de concluido el término de prueba.

#### **4.3.6 Auto para mejor fallar**

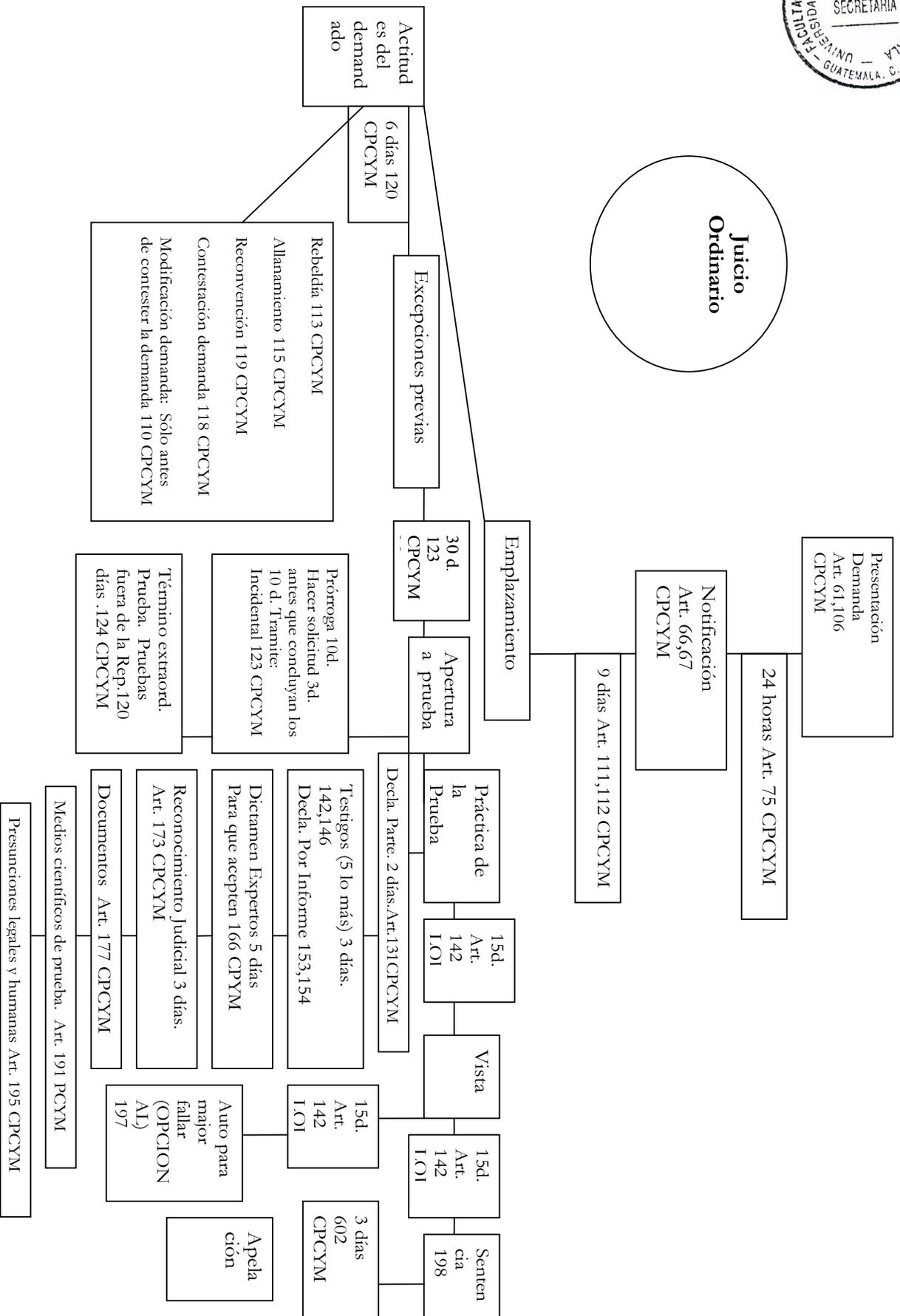
Esta diligencia consiste en que a criterio del juez y antes de pronunciar el fallo, podrán acordar para mejor proveer, que se traigan a la vista cualquier documento o actuación y se practique algunas diligencias necesarias para emitir un fallo conforme a derecho.

#### **4.3.7 Terminación del proceso –sentencia-**

Señala el Artículo 198 del Código Procesal Civil y Mercantil que efectuada la vista o vencido el plazo del auto para mejor fallar, se dictará la sentencia conforme a los dispuesto en la Ley Organismo Judicial que es en un término de quince días. Los efectos de la sentencia son los de cosa juzgada condena en costas al vencido entre otras.

#### **4.3.8 Recursos**

En este tipo de proceso cabe todos los recursos regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil, inclusive el de casación, tanto de los decretos, autos y sentencias dictados por los órganos competentes.





## 4.4 El juicio oral

### 4.4.1 Desarrollo

El juicio oral es el proceso de conocimiento en cuya tramitación predomina la presencia de las partes o de sus representantes y los procedimientos y alegaciones de palabra.

Los principios que predominan el desarrollo del juicio oral son:

- a. Oralidad (Artículos 201 Código Procesal Civil y Mercantil)
- b. Concentración (Artículos 202,203 Código Procesal Civil y Mercantil)
- c. Inmediación ( Artículos 203 Código Procesal Civil y Mercantil).

### 4.4.2 Elementos fundamentales (Características)

Según Moretti señala que en relación al sistema oral en este tipo de procesos debe de estudiarse cinco aspectos fundamentales:

**1º El relativo a la estructura de los órganos Judiciales:** En esencia se reduce a si deben de ser órganos unipersonales o bien colegiados, los que conozcan de los juicios orales. Si conoce un juez singular no es posible pensar en una Instancia única, porque lo resuelto por el debe ser sujeto de revisión en una instancia superior; en cambio, si el órgano que resuelve es un tribunal colegiado no habrá posibilidad de una segunda Instancia, aunque si puede existir una revisión de lo resuelto, por un órgano superior, pero en lo que a Derecho respecta no en cuanto a los hechos.

**2º La organización de la defensa de los litigantes** Este aspecto se concreta a considerar si el juicio oral debe requerirse el auxilio letrado obligatorio. ( ver Artículos 50, 200 del Código Procesal Civil y Mercantil)

Desde luego que las normas citadas anteriormente son validas para las gestiones que se haban por escrito y lo que estamos tratando es el juicio oral, pero este no puede prescindir de peticiones por escrito.



**3° El desarrollo del proceso** El desarrollo del proceso: Según Moretti, todo proceso de conocimiento debe de haber tres periodos: En el primero, las partes proponen al tribunal la contienda legal; en la segunda parte, el tribunal realiza la necesaria instrucción o información o prueba de las afirmaciones de las partes; y en la tercera el tribunal verifica esas informaciones a través de la valoración de esas pruebas y dicta la sentencia definitiva; La rigida aplicación del principio de oralidad exigiría que el proceso se desarrollara oralmente en los tres periodos señalados, sin embargo se puede admitir, sin quebrantar el principio que el periodo de la proposición y aún el último, el de la sentencia definitivamente se verifique por escrito, puesto que en la preparación del juicio y en la decisión del mismo el sistema oral no tiene mayor importancia.

#### **4.4.3 Trámite Procesal**

Se encuentra regulado en el Libro segundo, Título II, Capítulo I, de los Artículos del 199 al 210 del Código Procesal Civil y Mercantil.

#### **4.4.4 Demanda**

El planteamiento de la demanda ofrece dificultad cuando se hace en forma oral porque entonces el secretario es el que tiene la obligación de levantar el acta respectiva.

El Artículo 107 del Código Procesal Civil y Mercantil, es la norma relativa a los documentos que deben acompañarse con la demanda. En consecuencia tal y como lo dice la norma el actor deberá acompañar a su demanda los documentos en que se funde su derecho y si no los tuviere a su disposición los mencionará con la individualidad posible, expresando lo que de ellos resulte, y designará el archivo, oficina pública o lugar donde se encuentre.



#### **4.4.5 Ampliación y modificación de la demanda**

La Demanda puede ser ampliada entre el término comprendido entre el emplazamiento y la primera audiencia o al celebrarse esta, ( ver Artículos 220,110 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Es oportuno señalar que los efectos de la ampliación o de la modificación de una demanda son diferentes, según la oportunidad en que se lleve a cabo. Si tal circunstancia tiene lugar antes de la audiencia y no se ha contestado la demanda por escrito, debe emplazarse nuevamente al demandado.

El Código no regula específicamente este proceso, pero el *usus fori* así lo determinado para el juicio ordinario, y debe tener igual aplicación en el juicio oral. Si la ampliación o la modificación se lleva a cabo en la primera audiencia el Artículo 204 del Código Procesal Civil y Mercantil, tercer párrafo establece que el Juez suspenderá la audiencia, señalando una nueva para que las partes comparezcan a juicio oral, a menos que el demandado prefiriera contestarla en el mismo acto.

Si no se aceptara el criterio de emplazar nuevamente al demandado si se ampliaré o modificaré la demanda antes de la primera audiencia, el juez tendría que optar por la suspensión, de la primera audiencia o aceptar la facultad del demandado para contestarla en ese mismo acto.

#### **4.4.6 Emplazamiento**

Conforme al sistema adoptado por el Código Procesal Civil y Mercantil el emplazamiento produce los principales efectos de la *Litispendencia* tanto procesales como materiales. En el juicio oral, que por su naturaleza debe de ser breve en sus trámites, se fija un límite mínimo de tres días que debe existir entre el emplazamiento del demandado y la primera audiencia señalada para el juicio oral.



#### **4.4.7 Contestación de la demanda**

La Contestación de la demanda debe de llenar los mismos requisitos establecido para la demanda y puede hacerse oralmente en la primera audiencia. Sin embargo puede presentarse por escrito hasta o en el momento de la primera audiencia. (Ver Artículo 204 1er y 2do párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil), esto obedece a que en esta fase lo importante es que estén fijados los datos sobre los cuales se va a debatir.

Con la contestación de la demanda, verificada antes o en la audiencia, quedan determinados los hechos sobre los cuales va a versar el juicio oral. Por tal motivo ya no es posible ninguna ampliación o modificación de la demanda por lo dispuesto en los Artículos 200, 110 del Código Procesal Civil y Mercantil

#### **4.4.8 Reconvención**

En el juicio oral la reconvención que haga valer el demandado debe llevar los requisitos que establece el Artículo 119 del Código Procesal Civil y Mercantil por remisión supletoria del Artículo 200 del mismo cuerpo legal. En consecuencia, la pretensión que se ejercite debe tener conexión por razón del objeto o del título con la demanda y no debe estar sujeta a distintos trámites. No sigue nuestro código el criterio abierto y amplio que permitía el anterior, de poder hacer valer a través de la reconvención cualquier clase de pretensión, aunque no tuviera ninguna relación con la que era objeto de la demanda.

En el juicio oral la reconvención puede presentarse por escrito antes de la primera audiencia o bien durante la celebración de ésta. En la audiencia también puede hacerse oralmente.

En el caso de la reconvención, sea que se formule antes de la primera audiencia o al celebrarse ésta, los efectos que produce son los mismos, ya que el juez debe suspender la audiencia señalando una nueva para que el actor tenga oportunidad de contestarla, o bien, aceptar la facultad del actor para contestarla en el mismo acto.



#### 4.4.9 Audiencias

La primera audiencia en el juicio oral reviste máxima importancia, porque en ella puede quedar agotada toda la fase de instrucción. Se debe hacer distinción según que ocurran varios supuestos:

**Comparecencia de ambas partes** Este es el supuesto en que tanto el acto como el demandado comparecen, como dice el código “a Juicio Oral”. El juez comenzará identificando debidamente a las partes y en caso de que una de ellas comparezca por medio de apoderado, de oficio, examinará lo adecuado de la representación. Una vez llenado este paso preliminar se procede, antes de continuar con el desarrollo de la audiencia, a la diligencia de conciliación.

**Conciliación** Esta diligencia tiene como característica la de ser obligatoria y la de que debe producirse al comienzo de la diligencia. Es obligatoria en cuanto al juez, que debe procurar avenir a las partes, mediante una justa composición del conflicto, sin que se entre propiamente al debate. Otra característica de esta diligencia conciliatoria estriba en que el acto conciliatorio es promovido por el Juez al comienzo de la diligencia a diferencia del procedimiento laboral, ya que esta diligencia se lleva a cabo después de la contestación de la demanda. Se considera que la conciliación debe procurarse después de la contestación de la demanda porque ya en ese momento están fijados los términos del conflicto y el Juez tiene mayores elementos de juicio para avenir a las partes más equitativamente. Quienes optan porque la conciliación se debe llevar al principio de las actuaciones ( El Código Procesal Civil y Mercantil), se apoyan en la circunstancia de que una vez contestada la demanda, en muchos casos los ánimos se han exaltado y pierden el propósito dicha institución.

Sandoval Martínez sostiene que si el juez omite la diligencia de la conciliación, por ser esta actitud un acto contra la ley, tal omisión acarrearía la nulidad de la diligencia. El juez indudablemente ha incumplido con su obligación de procurar avenir a las partes, y con ello ha faltado a su deber, pero este incumplimiento no puede producir la nulidad de la diligencia, mayormente si en ella se ha contestado la demanda, se ha interpuesto y resuelto excepciones y se ha recibido la prueba propuesta por las partes. Si se produce la conciliación el Juez podrá aprobarla en la misma acta, o en resolución aparte, si lo prefiere, pero el Código le exige que el acto conciliatorio no contraríe las leyes. Si la conciliación fuere parcial, como es lógico el juicio tendrá que continuar respecto de los puntos no avenidos.



**Excepciones** Verificado el acto conciliatorio sin resultado positivo viene la oposición del demandado. Esta oposición conforme a la doctrina puede ser o bien una oposición dilatoria o una oposición perentoria. Como se recordará, nuestro Código aceptó las excepciones previas, que comprenden las excepciones tradicionalmente calificadas como dilatorias y las mixtas, o sea aquellas que articuladas en la misma oportunidad que las dilatorias producen los efectos de las perentorias.

En la primera parte del Artículo citado se recoge el principio de que todas las excepciones que se desee hacer valer el demandado, se interpondrán en el momento de contestar la demanda, o cuando se conteste la reconvención.

La idea de que deben interponerse todas las excepciones en esa oportunidad, obedece a los principios de eventualidad, economía y concentración. El problema que se cristaliza en esa disposición se encuentra en que, en la primera audiencia, el juez debe resolver las excepciones previas que se le planteen, pero puede ocurrir que de momento, alguna de esas excepciones se presente con modalidades o caracteres muy complicados en cuyo evento el código permite al juez que lo haga en auto separado, es decir no en la audiencia.

Las demás excepciones, es decir las que no son previas, se resolverán en sentencia. Si dentro de las excepciones previas interpuestas se encuentra la de incompetencia, el juez no tiene otra alternativa que resolverla previamente, antes de cualquier otra actuación, porque únicamente en el caso de que la declare sin lugar, puede conocer de las otras excepciones previas interpuestas. Más, si la declara con lugar, no puede seguir conociendo el proceso. Artículo 121 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Las excepciones previas interpuestas en el momento de la contestación de la demanda o de la reconvención, deben resolverse en la misma audiencia o en auto separado. Si al interponerse dichas excepciones la parte actora ofreciere prueba para contradecirlas, puede el juez señalar la audiencia en que deba recibirse. Esto es facultativo del juez ya que puede contar en ese momento con suficientes elementos para resolverlas. También puede suspender la primera audiencia para recabar, en una segunda audiencia, la prueba ofrecida para combatir las excepciones opuestas.



#### 4.4.10 Pruebas

El régimen de prueba, en cuanto a su ofrecimiento, es igual que para el juicio ordinario. La prueba debe ofrecerse en la demanda o en la contestación a ella, debiendo individualizarse. En relación con el juicio ordinario, la práctica judicial sólo ha exigido la individualización de la prueba documental. No ha requerido esa individualización para la prueba testimonial que ha admitido su proposición genérica. Desde luego, sí se requiere esa puntualización cuando se propone específicamente durante el término de prueba.

Ahora bien, en el juicio oral la situación cambia, porque no hay término de prueba, sino audiencias. Por ello, el ofrecimiento de la prueba debe ser preciso e individualizado, y si de testigos se trata, debe indicarse sus nombres.

La intención de la norma citada anteriormente, es concentrar los actos de prueba en la primera audiencia, ya que las dos siguientes audiencias que permite el Código, tienen carácter excepcional; Relacionando los dos primeros párrafos del Artículo 206 del Código Procesal Civil y Mercantil podría extraerse la conclusión que la segunda audiencia que permite el Código solo es posible utilizarla cuando no ha sido factible recibir todas las pruebas que la parte, cumpliendo con su obligación, ha presentado en la primera audiencia. Si lo anterior es correcto, tendríamos que sostener que recluso el derecho de la parte que se reciba su prueba, si no cumplió con la obligación de concurrir a la primera audiencia con todas sus pruebas. Ahora bien examinando detenidamente el Artículo se verá que en su redacción existe cierta flexibilidad, ya que en el primer párrafo no menciona que las partes deban concurrir con todas sus pruebas, simplemente menciona que deberán comparecer con sus respectivos medios de prueba. Tampoco menciona en el citado Artículo que exista una preclusión del derecho a aportarlas en un segunda o tercera audiencia por lo que existe el criterio de que en virtud de que el Juicio oral, por su propia naturaleza, es el juicio que más se presta para la indagación de la verdad material, que debe de haber un actitud judicial que se incline por facilitar la recepción de la prueba.



#### **4.4.11 Terminación del proceso**

En el supuesto que estamos examinando, es decir, que ambas partes en el proceso hayan comparecido a la primera audiencia, pueden presentarse diversos casos. En efecto, el demandado puede allanarse, es decir expresar su deseo de no litigar y de someterse a las pretensiones del actor. Este allanamiento no implica confesión de los hechos pero termina el proceso. Por otra parte puede confesar expresamente los hechos en que se funda la demanda. En ambas situaciones el juez no necesita recibir más prueba y debe dictar sentencia dentro del tercer día. Así lo establece el primer párrafo del Artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil.

Si no hubiere allanamiento ni confesión, debe recibirse la prueba propuesta por las partes, en cuyo caso, según el último párrafo del Artículo 208 del Código, el juez dictará su sentencia dentro de cinco días contados a partir de la última audiencia.

##### **4.4.11.1 Incomparecencia de una de las partes**

Esta es la situación en que una de la partes incurre en rebeldía, tal como lo señala el Artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil. El demandado que no comparece a la primera audiencia, corre el riesgo de que en dicha audiencia se rinda toda la prueba por el actor y el juez pueda dictar inmediatamente la sentencia. Artículo 114 y Artículo 200 del Código Procesal Civil y Mercantil. Conforme a lo establecido en el Artículo 114 del mismo cuerpo legal, desde el momento en que el demandado sea declarado rebelde podrá trabarse embargo sobre sus bienes, en cantidad suficiente para asegurar el resultado del proceso. Si el demandado comparece después de la declaración de rebeldía, podrá tomar los procedimientos en el estado en que se encuentren. Por otra parte, siempre con base en el Artículo 114, último párrafo del Código Procesal Civil, esa declaración de rebeldía y el embargo trabado pueden dejarse sin efecto, si el demandado prueba que no compareció por causa de fuerza mayor insuperable. También puede sustituirse el embargo, proponiendo otros bienes o garantía suficiente a juicio del juez; estas peticiones se sustanciarán como incidente en pieza separada. La rebeldía del demandado no tiene otros efectos que la continuación del juicio sin su intervención, y la aplicación de las medidas precautorias que



autoriza el código, como es el embargo de sus bienes, en cantidad suficiente, para asegurar el resultado del proceso.

#### **4.4.11.2 Sentencia**

La sentencia que pone fin a lo resuelto en un juicio oral produce los mismos efectos que la sentencia dictada en el juicio ordinario. Artículo 208 del Código Procesal Civil y Mercantil. Los efectos de la sentencia como se expuso anteriormente, en los juicios orales son los mismos que produce una sentencia dictada en un juicio ordinario, tanto sus efectos jurídicos ( cosa juzgada) como en sus efectos económicos (condena en costas al vencido). Esta puntualización la hacemos porque a veces se ha tenido el criterio (no judicial) de que lo resuelto en el juicio oral puede ser objeto de revisión posterior, cuando la verdad es que la sentencia dictada en los juicios orales una vez alcance firmeza, es definitiva. Solamente el caso especial del juicio de alimentos, en que por la misma naturaleza de la obligación, que está sujeta a las necesidades del alimentista y a las condiciones económicas del obligado, es posible entablar otro juicio oral precisamente por la naturaleza cambiante de esas circunstancias.

#### **4.4.12 Recursos**

##### **4.4.12.1 Apelación**

Este Artículo establece que en este tipo de procesos sólo será apelable la sentencia, siendo el trámite de segunda instancia sumamente rápido. En efecto, el juez o tribunal superior, al recibir los autos, señalará día para la vista, la que tendrá lugar dentro de los ocho días siguientes y si no se hubiera ordenado diligencias para mejor proveer, se dictará la sentencia dentro de los tres días siguientes.



#### **4.4.12.2 Nulidad**

El propósito de esta norma es obtener el mayor grado de celeridad en la tramitación del juicio oral y se deja al arbitrio judicial la consideración de la importancia que pueda revestir el incidente o nulidad que se plantee. Si se plantea un nulidad en el transcurso o desarrollo de una audiencia, el juez tiene la facultad de determinar si la nulidad debe resolverse previamente a en la sentencia. Lo mismo ocurre con las nulidades que por su complejidad no puedan resolverse previamente. Lo importante de hacer estas observaciones es que lo resuelto por el juez con respecto a este punto si se lleva a cabo en el curso del proceso, no es apelable. En cambio si se resuelven estas incidencias o nulidades en sentencia la materia controvertida y su resolución si son objeto de apelación, ya que en los juicios orales sólo es apelable la sentencia.

#### **4.4.13 Ejecución de la sentencia**

La ejecución de la sentencia en los juicios orales, según lo dispuesto en el Artículo 210 del Código Procesal Civil y Mercantil se llevará a cabo en la forma establecida en el Código para cualquier otra sentencia, pero los términos se entenderán reducidos a la mitad. ( Ver Artículos 340 al 343 del Código Procesal Civil y Mercantil)



## ESQUEMA DEL JUICIO ORAL DE FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA

### DEMANDA VERBAL O ESCRITA Art. 201

Debe llenar los requisitos de los artículos 51, 61,63,79,106 y 107 del CPC y M

### ADMISIÓN DE LA DEMANDA Y NOTIFICACIÓN:

**Si cumple con los requisitos señalados, se admite para su trámite la demanda y se notifica el día y hora para la comparecencia a juicio de las partes, debe mediar como mínimo tres días entre la notificación y la celebración de la audiencia. Art. 202 C P C y M**

### PRIMERA AUDIENCIA:

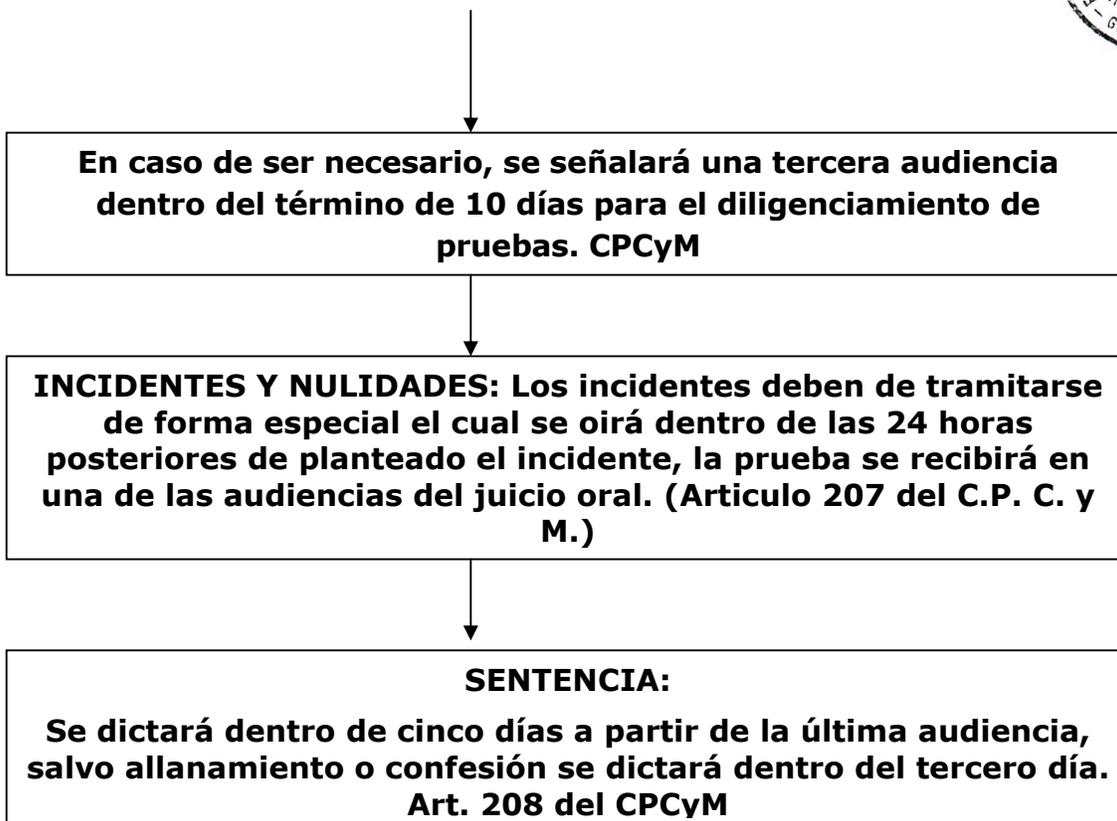
**Las partes están obligadas a concurrir con sus respectivos medios de prueba a la primera audiencia. Bajo apercibimiento de continuar el juicio en rebeldía de la que no compareciere. Art. 202 CPCy M**

**Dentro de la primera audiencia se efectúan las siguientes fases:**

- **CONCILIACIÓN:** El Juez procurará avenir a las partes a conciliación:
- **RATIFICACIÓN:** La parte Actora ratifica, amplia o modifica su demanda.
- **ACTITUDES DEL DEMANDADO dentro de la audiencia:**
  - Allanamiento
  - Contestación en sentido negativo e interposición de Excepciones dilatorias y Reconvención.
- **DILIGENCIAMIENTO DE LA PRUEBA:**

**Artículos 203, 204, 205, 206 del CPCyM.**

**En caso de ser necesario, se señalará una segunda audiencia dentro del término de 15 días para el diligenciamiento de pruebas. Art. 206 CPCyM**





## CAPÍTULO V

### 5. El proceso de filiación judicial como juicio oral

#### 5.1 La acción de filiación judicial

Como ha quedado señalado anteriormente, la filiación extramatrimonial "es el vínculo que une al hijo con sus padres que no se han unido en matrimonio. En este tipo de filiación no hay plazos, el reconocimiento es la única prueba y este puede ser voluntario (Artículos 211 del Código Civil) y forzoso (Artículos 220, 221 del Código Civil). Referente a la paternidad y filiación extra-matrimonial, hay dos formas de reconocimiento: voluntaria y forzosa. Es voluntaria cuando el padre expresa por su voluntad, su relación de padre con el nacido o por nacen. Artículos 211 del Código Civil

El reconocimiento voluntario se da cuando el padre hace constar en forma legal que ha tenido un hijo fuera del matrimonio, Rojina Villegas dice que es un acto jurídico solemne, irrevocable, por medio del cual se asumen por aquel que reconoce todos los derechos y obligaciones derivadas de la filiación. El reconocimiento voluntario puede hacerse de cinco formas: en la partida de nacimiento en el Registro Civil; por acta que se levante en el Registro Civil; por escritura pública; por testamento; por confesión judicial.

Merece especial comentario el reconocimiento en testamento. Una de las características propias del testamento es el de ser revocable. Pero cuando se trata de un reconocimiento de hijo, si se hace el reconocimiento y el testamento se revoca, el reconocimiento seguirá subsistiendo, es decir, no se revoca. Lo mismo sucede si el testamento se declara nulo. Esto es un caso especial de protección del hijo. Artículos 212 y 213 del Código Civil.

Con respecto a la madre no hay reconocimiento voluntario, ya que la filiación se prueba con el nacimiento.

Cuando el padre no comparece en forma voluntaria a reconocer a un niño, puede ser obligado a que lo reconozca, pero es necesario que existan documentos donde se mencione al niño; posesión notoria de estado; en casos de violación, estupro o raptó que coincida con la



época de la concepción y que los padres hayan vivido juntos durante la concepción, Artículo 221 del Código Civil.

Este es el reconocimiento forzoso, y este se da cuando un presunto padre se niega a reconocer a un hijo, se le obliga por la ley mediante un juicio de filiación ante juez competente, teniendo como prueba todos aquellos medios que la ley señala para el caso. La acción para lograr la filiación, puede ser iniciada por el hijo en aquellos casos cuando no sea recocado voluntariamente, sus herederos pueden continuar el juicio ya iniciado. La acción de filiación después de muertos los padres solo puede iniciarse en los casos que determinan los Artículos 224 y 221 del Código Civil.

No procede la acción si durante la época de la concepción la madre llevó una vida desarreglada, tuvo comercio carnal con persona distinta al presunto padre; o si durante el tiempo de la concepción fue físicamente imposible para el presunto padre haber tenido acceso carnal con la madre. En estos casos es necesario que los hechos sean probados plenamente ante el juez que conoce del asunto.

La paternidad puede ser declarada judicialmente en los caos establecidos en los Artículos 221 y 223 del Código Civil. Los casos de presunción de paternidad, los tenemos en el Artículo 222 del Código Civil.

Tanto el reconocimiento voluntario como el judicial ES UN ACTO DECLARATIVO. Esto indica, que se le da un carácter jurídico a un hecho ya existente y anterior al acto de reconocimiento.

En cuanto a la posesión notoria de estado, se da cuando una persona no ha sido reconocida plenamente en su filiación por los legítimos progenitores. Consiste en el conjunto de hechos probatorios de que una persona tiene efectivamente la filiación legitima que aparenta tener. los hechos los contempla el artículo 223 del Código Civil.

Otra forma de reconocimiento es la de los abuelos paterno o materno que puede reconocer al hijo conforme al Artículo 216 del Código Civil, en caso de muerte o incapacidad de los padres.



El menor de edad no puede reconocer a sus hijos, necesitando consentimiento de los que ejercieren la patria potestad; en cambio la mujer menor de edad si puede reconocer a sus hijos, sin el consentimiento de los que ejercen la patria potestad; puesto que lleva la maternidad durante largo tiempo: Artículos 217 y 218 del Código Civil.

Con respecto a este tipo de filiación debemos tener presente el concepto de lo que se entiende por reconocimiento de hijo. Para Federico Puig Peña es aquella declaración hecha por ambos padres (o bien por uno solo de ellos aisladamente) por cuya virtud acreditan que una persona es hija suya, siempre que ello se haga en las condiciones y mediante las fórmulas prescritas por las leyes. Existen dos clases de reconocimientos de hijo, atendiendo a si tal declaración proviene de la voluntariedad del reconocedor o, si por el contrario es producto de una declaración judicial, en el primer caso estamos ante un reconocimiento voluntario y el segundo ante uno forzoso.

Las causas que motivan la impugnación de la paternidad, deben estar muy bien fundamentadas al momento de plantearlas, gozar de la presunción de ser ciertas mientras se verifican o prueban durante el procedimiento del juicio. Para que un titular pueda hacer valer su derecho de impugnar la paternidad por cualquiera de las causas que la motivan, deberá contar con los medios de prueba idóneos o necesarios, con los cuales podrá probar lo que fundamento como causa de impugnación de la paternidad: Los medios idóneos son LOS MEDIOS CIENTIFICOS DE PRUEBA; por medio del análisis de la sangre se pueden detectar los factores genéticos tanto del hijo como del padre, siendo actualmente la prueba del DN, el descubrimiento más reciente de la biología moderna, por medio del cual se puede excluir la paternidad, teniendo un 99.99% de certeza en la afirmación de la paternidad. EL DNA consiste en una huella genética que posee cada persona consistente en determinadas características como color y tipo de sangre, es un jugo heredado por la madre y otro por el padre al hijo. El sistema DNA fue descubierto por Alec Jeffreys en 1985, consiste en el estudio directo del DNA (ACIDO DESOXIRRIBONUCLEICO) que está presente en los cromosomas de todas las células nucleadas en el ser humano, son macromoléculas catenarias que actúan en el almacenamiento y en la transferencia de la información genética son componentes principales de las células, y constituyen, en conjunto entre el 5 y 15 por ciento de peso seco, este método no solo permite la exclusión de la paternidad, sino a la vez la afirmación con un 99.99% de seguridad. La investigación de la paternidad consiste en la utilización de procedimientos biológicos destinados a identificar al padre, a la madre o hijos respecto de los padres. Por eso es muy importante



determinar entonces los exámenes de fertilidad (hombre y mujer). Y el Estudio de paternidad o maternidad. Las pruebas biológicas para excluir o asignar la paternidad de una persona están basadas en el análisis comparativo de los rasgos hereditarios de los miembros de la familia humana. Guatemala está retrasada pues sigue utilizando el sistema de ENZYMAS el cual tiene un 90% de certeza y únicamente lo practican los laboratorios de Criminalista de la Policía Nacional en los casos de delitos sexuales, tales como violación.

## 5.2 Tipo de proceso de la acción de filiación judicial

Establecen el Artículos 220 del Código Civil lo siguiente: “**Acción judicial de filiación:** El hijo que no fuere reconocido voluntariamente, tiene derecho a pedir que judicialmente se declare su filiación y este derecho nunca prescribe respecto de él.” Dicha paternidad puede ser declarada judicialmente cuando el padre no comparece en forma voluntaria a reconocer a un niño, puede ser obligado a que lo reconozca, pero es necesario que existan documentos donde se mencione al niño; posesión notoria de estado; en casos de violación, estupro o rapto que coincida con la época de la concepción y que los padres hayan vivido juntos durante la concepción.

Este es el reconocimiento forzoso, y este se da cuando un presunto padre se niega a reconocer a un hijo, se le obliga por la ley mediante un juicio de filiación ante juez competente, teniendo como prueba todos aquellos medios que la ley señala para el caso. La acción para lograr la filiación, puede ser iniciada por el hijo en aquellos casos cuando no sea reconocido voluntariamente, sus herederos pueden continuar el juicio ya iniciado.

La acción de filiación después de muertos los padres solo puede iniciarse en los casos que determinan los Artículos 224 y 221 del Código Civil.

El reconocimiento judicial como se mencionó antes es un acto DECLARATIVO. Esto indica, que se le da un carácter jurídico a un hecho ya existente y anterior al acto de reconocimiento.

El problema radica que en virtud de que en el Código Procesal Civil no se encuentra un procedimiento regulado para este tipo de proceso, y al tenor de lo estipulado en el Artículo



96 del Código Procesal Civil y Mercantil señala que “Las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en este Código, se ventilarán en juicio ordinario. De allí que en este tipo de proceso siempre se ha tramitado en la vía ORDINARIA.

### **5.3 Similitudes y diferencias entre el juicio ordinario y el juicio oral**

Como se puede ver en el capítulo cuatro del presente trabajo, existen muchas diferencias y similitudes entre el juicio ordinario y el juicio oral, a continuación detallaremos las más importantes:

#### **5.3 1 Similitudes**

Algunas de las similitudes más importantes son:

- a. Demanda: la demanda en el juicio ordinario y en el juicio oral debe de cumplir con los mismos requisitos y en ambos procesos pueden presentarse por escrito
- b. Emplazamiento: en ambos procesos se producen los mismos efectos de la Litispendencia tanto procesales como materiales
- c. Contestación de la demanda: después de contestada la demanda tanto en el juicio ordinario como en el oral, ya no puede modificarse y ampliarse la demanda.
- d. Reconvención: en el juicio oral y en el ordinario, la reconvención que haga valer el demandado debe llevar los requisitos que establece el Artículo 119 del Código Procesal Civil y Mercantil. En consecuencia, la pretensión que se ejercite debe tener conexión por razón del objeto o del título con la demanda y no debe estar sujeta a distintos trámites.
- e. Excepciones: en ambos procesos se puede plantear todas las excepciones reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil
- f. Prueba: En ambos procesos se pueden plantear todo tipo de prueba siempre y cuando sean pertinentes
- g. Sentencia: en ambos procesos la sentencia produce efecto de cosa juzgada
- h. Apelación: este recurso cabe contra las sentencias, tanto del juicio ordinario como del juicio oral.



### 5.3.2 Diferencias

Algunas de las diferencias más importantes son:

- a. Plazo para contestar la demanda e interponer excepciones: aquí existe una gran diferencia entre ambos procesos ya que el término en que se pueden pronunciar los demandados, en el caso del juicio ordinario es de nueve días para que adopten las actitudes que consideren pertinentes, y en el juicio oral se le fija audiencia para que se presente a juicio oral en la que puede tomar las actitudes pertinentes, en esa misma audiencia se diligenciarán los medios de prueba que se hayan ofrecidos, dentro de la notificación y la audiencia debe mediar como mínimo tres días.
- b. Audiencias: en el juicio oral todas las actuaciones se pueden plantear por escrito u oral, incluyendo la demanda y su contestación, y en el juicio ordinario, todas las actuaciones deben realizarse por escrito, a excepción de la conciliación.
- c. Prueba: en el juicio ordinario el término para diligenciar la prueba es de treinta días pudiéndose prorrogar a diez más y en caso de diligenciarse pruebas en el extranjero puede extenderse hasta 120 días. A diferencia del juicio ordinario, el diligenciamiento de la prueba se hará en la misma audiencia de juicio oral y en caso de no ser suficiente para el diligenciamiento dicha audiencia se podrán señalarse otra audiencia en el término que no puede exceder de quince días y extraordinariamente se puede señalar otra audiencia en un término que no puede exceder de diez días de celebrada la anterior.
- d. Incidentes y nulidades: en el juicio ordinario los incidentes y las nulidades presentarán por escrito y suspenderán el curso del trámite del proceso, se sustanciarán con lo que preceptúa la Ley del Organismo judicial; en el juicio oral los mismos se plantearán en las audiencias y se resolverán en las mismas, a menos que por su naturaleza no se puede resolver previamente, se decidirán en sentencia.
- e. Vista: en el juicio ordinario se puede alegar de palabra o por escrito en un término de quince días después de haber concluido el término de la prueba, y en el juicio oral se alegará lo que corresponda dentro de la primera audiencia.
- f. Sentencia: en el juicio ordinario, se dicta la sentencia después de quince días de efectuada la vista o vencido el auto para mejor fallar; en el juicio oral se dictará la sentencia dentro de cinco días a partir de la última audiencia.



- g. Recursos: en el juicio ordinario se pueden plantear todos los recursos que nuestro código regula y su trámite es de conformidad con dicho cuerpo legal y en el juicio oral se puede plantear tales recursos, pero su tramitación es de forma especial, no cabe el recurso de casación.

#### **5.4 Ventajas y desventajas de la aplicación del juicio oral en los procesos de filiación judicial**

Siendo nuestro tema principal la tramitación de la filiación judicial en un juicio oral, considero que es importante señalar cuales son las ventajas y desventajas que tiene dicho proceso, considero que una las principales ventajas se encuentran en los plazos, ya que como quedó señalado en el juicio ordinario los plazos son mucho mas largos y provocados, provocando que tales procesos sean tardados desgastantes y onerosos; otra de las ventajas del juicio oral que por su naturaleza se pueden realizar las actuaciones de manera oral y por medio de audiencia, en donde se cumple con los principios de audiencia, concentración, mediación y economía procesal, asimismo tiene la ventaja que cualquier incidente o nulidad puede ser tramitado dentro de las mismas audiencias regula su propia tramitación evitando de esa manera que algunos litigantes puedan utilizar recursos frívolos para retardar el proceso.

No obstante lo anterior, este juicio a mi parecer tiene una desventaja consistente en que debido a que el juicio de mucho más rápido y los plazos son más cortos, no se puedan diligenciar debidamente los medios de pruebas lo que puede provocar una posible violación al principio de defensa.

#### **5.5 La necesidad de tramitar la filiación judicial en un proceso oral**

Establece el Artículo 1 de la Ley de Tribunales de familia lo siguiente: “Se instituyen los Tribunales de Familia con jurisdicción privativa para conocer en todos los asuntos relativos a la Familia” y el Artículo 2 de la misma norma legal establece: “Corresponden a la jurisdicción de los Tribunales de Familia los asuntos y controversias cualquiera que sea la cuantía, relacionados con alimentos, paternidad y filiación, unión de hecho, patria potestad,



tutela, adopción, protección de las personas, reconocimiento de preñez y parto, divorcio y separación, nulidad del matrimonio, cese de la unión de hecho y patrimonio familiar.

Por aparte el Artículo 8 del mismo cuerpo legal establece: “En las cuestiones sometidas a la jurisdicción privativa de los Tribunales de Familia, rige el procedimiento del juicio oral que se regula en el Capítulo II del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil. En las cuestiones relacionadas con el derecho de alimentos, los tribunales de familia emplearán además, el procedimiento regulado en el Capítulo IV del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil”.

Continúa señalando el Artículo 9 del mismo cuerpo legal que. “Los juicios relativos a reconocimiento de preñez y parto, paternidad y filiación, separación y divorcio, nulidad del matrimonio, declaración y cese de la unión de hecho y patrimonio familiar, se sujetarán a los procedimientos que les correspondan según el Código Procesal Civil y Mercantil.

Ante lo anteriormente señalado y siendo el proceso de filiación judicial un asunto relativo a familia, no cabe la menor duda que quienes deben conocer este tipo de proceso son los juzgados de familia, al tenor de lo estipulado en el Artículo 2 de la Ley de Tribunales de Familia, misma que debe regirse por el procedimiento del juicio oral, tal como se regula en el Artículo 8 de la misma norma legal citada.

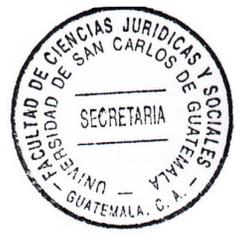
Es importante señalar que actualmente en los tribunales de familia, si se plantea un proceso de filiación judicial en juicio oral, este es rechazado de plano, con el argumento de que no es la vía correcta; a este respecto considero que se está violando los preceptos legales anteriormente citados, ya que si bien es cierto, el Artículo 9 establece que los juicios relativos a reconocimiento de preñez y parto, paternidad y filiación, separación y divorcio,... se sujetarán a los procedimientos que les correspondan según el Código Procesal Civil y Mercantil, hay que tomar en cuenta que el proceso de filiación judicial no tiene un procedimiento específico, por lo que es el criterio de algunos tratadistas que si no tiene un trámite especial deben ser tratados en el juicio ordinario, criterio que no comparto, pues si es cierto que no tiene regulado trámite especial en el Código Procesal Civil y Mercantil, también es cierto que si lo tiene en la Ley de Tribunales de Familia, el cual es una ley especial, por lo que dicho proceso debe ser tratado dentro de un juicio oral, caso contrario se estarían incurriendo en violación al precepto legal que señala que en las cuestiones sometidas a la



jurisdicción privativa de los Tribunales de Familia, rige el procedimiento del juicio oral que se regula en el Capítítulo II del Título II del Libro II del Código Procesal Civil y Mercantil.

No obstante lo anterior, la verdadera necesidad de que la filiación judicial debe ser tramitado en juicio oral y no en juicio ordinario, va más allá de los preceptos legales, toda vez que dado a la creciente situación de desintegración familiar, a la perdida de los valores humanos y a la irresponsabilidad del hombre como padre, actualmente hay un número elevado de estos casos que se ventilan en los juzgados de familia que se encuentran archivados o entrampados, debido a que existe demasiada burocracia en la tramitación de los mismos ya que se plantean como juicios ordinarios, pues por su naturaleza estos tienen plazos demasiados largos y flexibles a plantear recursos que tienden a ser muchas veces frívolos e innecesarios, además una vez concluido el proceso en las dos instancias que regula la Constitución Política de la República, aun cabe el recurso de casación, provocando de esta manera un enorme desgaste emocional, físico y sobre todo económico, que muchas veces la parte actora, que generalmente es la madre, al ver el desgaste provocado, opta por abandonar el proceso iniciado, vedándose de esta manera los derechos de los niños garantizados por la Constitución Política de Guatemala.

En virtud de lo anterior considero que surge la necesidad de tramitar el proceso de filiación judicial en la vía oral, tomándose en cuenta todas las ventajas que este tipo de proceso brinda y que su tramitación es mas corta, cumpliendo de esta manera con el principio de economía procesal, además, como quedó señalado, se encuentra regulado en la Ley de Tribunales de Familia que debe tramitarse dicho proceso en juicio oral.





## CONCLUSIONES

1. La familia es la base de la sociedad y del Estado; ejerce influencia sobre la persona, se proyecta en la escuela y la sociedad; es en el seno familiar, en donde el ser humano encuentra la satisfacción de sus variadas aspiraciones de cariño, afecto y protección material y espiritual; es el único medio dentro del cual puede plasmar la educación de los futuros hombres que integrarán la sociedad, porque en ella se perpetúa la especie no solo en la niñez y la juventud, sino que en la edad adulta, y ello porque dentro del hogar se consolidan los lazos más fuertes para unir a los grupos humanos que a la larga llegan a formar una nación con todos sus elementos constitutivos. La familia es, por así decirlo, la fuente de todas las relaciones humanas y constituye, con la Nación organizada en Estado, la más importante forma social; es en suma el elemento básico de la sociedad

2. El Estado de Guatemala garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Debe promover 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.

3. La filiación es la relación natural y jurídica que une a los hijos con sus progenitores. Se llama paternidad cuando esta relación se refiere a los padres como tales y filiación cuando se refiere a los hijos. En un sentido amplio, la filiación puede tener referencia a la relación de parentesco y a los derechos derivados de esa relación, la que puede ser aún más allá de la relación con los progenitores, esta se prueba únicamente con la certificación de la partida de nacimiento de la persona, donde consta quienes son sus padres, y es extendida por el Registrador Civil del lugar de nacimiento de la persona.

4. La filiación extramatrimonial es el vínculo que une al hijo con sus padres que no se han unido en matrimonio. En este tipo de filiación no hay plazos, el reconocimiento es la única prueba y este puede ser voluntario y forzoso, siendo el primer caso cuando el padre expresa por su voluntad, su relación de padre con el nacido o por nacer y el segundo cuando el padre no comparece en forma voluntaria a reconocer a un niño, puede ser obligado a que lo reconozca, pero es necesario que existan documentos donde se mencione al niño; posesión notoria de estado; en casos de violación, estupro o raptó que coincida con la época de la concepción o que los padres hayan vivido juntos durante la concepción.



5. El proceso es el conjunto de actos jurídicos que nacen como consecuencia del ejercicio de poderes y cumplimiento de derechos que realizan un conjunto de personas que persiguen un fin determinado mediante procedimientos preestablecidos, siendo su función la de declarar si una voluntad abstracta de la ley ampara una situación concreta y en su caso hacer efectiva, su realización por todos los medios posibles, incluso la fuerza pública; en si la satisfacción de una pretensión determinada. La concepción más aceptada es la que considera que la función que persigue el proceso es lograr el mantenimiento de un paz justa en la comunidad, siendo en esencia el fin del proceso, constituir el mantenimiento de la paz social, por medio de la justicia contenida en la ley.

6. Uno de los principios importantes en cualquier proceso es el de economía procesal, el que señala que el proceso ha de desarrollarse con la mayor economía de tiempo, de energías y de costos, de acuerdo con las circunstancias de cada caso. Este principio tiende a evitar la pérdida innecesaria de recursos dentro del proceso; busca en si la economía de los gastos que han de irrogar las partes en pago de honorarios, documentación, etc.

7. El juicio ordinario está comprendido dentro de los procesos de cognición, caracterizados porque dentro de todos ellos se ejercita una actividad de conocimiento como base para el pronunciamiento de una sentencia. Se puede decir que es el prototipo de esta clase de procesos, y debido a ello, el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco estableció que las contiendas que no tengan tramitación especial se ventilarán en juicio ordinario.

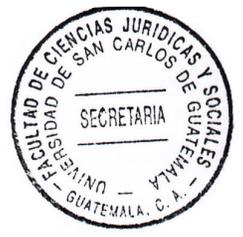
8. El juicio oral es el proceso de conocimiento en cuya tramitación predomina la presencia de las partes o de sus representantes y los procedimientos y alegaciones de palabra. Los principios que predominan el desenvolvimiento del juicio oral son: la oralidad, la concentración y la inmediación.

9. Es importante señalar que las principales ventajas del juicio oral se encuentran en los plazos, ya que en dichos juicios, los mismos son muchos más cortos que en los juicios ordinarios, además por su naturaleza se pueden realizar las actuaciones de manera oral y por medio de audiencia, en donde se cumple con los principios de audiencia, concentración, inmediación y economía procesal, asimismo tiene la ventaja que cualquier incidente o nulidad puede ser tramitado dentro de las mismas audiencias a través de tramitación especial,



evitando de esa manera que algunos litigantes puedan utilizar recursos frívolos para retardar el proceso.

10. La verdadera necesidad de que la filiación judicial debe ser tramitado en juicio oral y no en juicio ordinario, va más allá de los preceptos legales, toda vez que dado a la creciente situación de desintegración familiar, a la perdida de los valores humanos y a la irresponsabilidad del hombre como padre, actualmente hay un número elevado de estos casos que se ventilan en los juzgados de familia que se encuentran archivados o entrampados, debido a que existe demasiada burocracia en la tramitación de los mismos, ya que se plantean como juicios ordinarios, pues por su naturaleza estos tienen plazos demasiados largos y flexibles a plantear recursos que tienden a ser muchas veces frívolos e innecesarios, en virtud de lo anterior considero que surge la necesidad de tramitar el proceso de filiación judicial en la vía oral, tomándose en cuenta todas las ventajas que este tipo de proceso brinda y que su tramitación es mas corta, cumpliendo de esta manera con el principio de economía procesal, además de que se encuentra regulado en la Ley de Tribunales de Familia.





## RECOMENDACIONES

1. La Corte Suprema de Justicia, debe readecuar la infraestructura de los juzgados de familia para contar con salas de audiencia en todo el país, con el objeto de que sean más adecuados al proceso oral y que los jueces cumplan con el principio de inmediación procesal, rapidez y economía.
2. Es importante dotar a los juzgados de familia con equipo de alta tecnología para que las diligencias de los medios de prueba sean realizados mas rápidos y eficientemente sin tener que recurrir a informes o peritos particulares y de esa manera acelerar los procesos judiciales.
3. Los operadores de justicia deben aplicar en los procesos de filiación judicial lo que regula la Ley de Tribunales de Familia, con respecto al procedimiento que debe de llevarse en los juicios de filiación judicial y de esa manera proteger a la parte más débil de una relación, tal como lo es la niñez guatemalteca.
4. El Organismo Judicial debe capacitar a los jueces de los tribunales de familia a efecto de que estos apliquen en los procesos de filiación judicial el juicio oral, de conformidad con lo que establece la Ley de Tribunales de Familia.
5. Los Jueces de Familia deben aplicar de conformidad con la ley los principios de oralidad, rapidez y economía en todos los procesos de familia, incluyendo el proceso de filiación judicial.
6. Los litigantes y sus abogados deben exigir el cumplimiento de la ley, en el sentido de plantear los procesos de filiación judicial en la vía oral y exigir por medio de los recursos legales que los mismos sean aceptados para su trámite, sentando con ellos precedentes sobre este proceso.
7. La Corte Suprema de Justicia, en cumplimiento de su mandato debe otorgar una justicia pronta y cumplida, implementando para ello todos los mecanismos legales, a efecto de que los juzgados se adecuen de conformidad con los principios de oralidad, de sencillez y economía procesal.





## BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario, **Derecho procesal civil**, Guatemala, Ed. Estudiantil Fénix, 1996
- ALBUREZ ESCOBAR, Cesar Eduardo. **El derecho y los tribunales de familia en la legislación guatemalteca**. Guatemala, Ed. Tipografía Nacional. 1964
- BARRETO MOLINA, Roberto. **Falta de regulación legal sustantiva de la guarda y cuidado de menores en la legislación guatemalteca**. Guatemala, Ed. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. 1984.
- BELTRANENA DE PADILLA, María Luisa, **Lecciones de derecho civil**. Tomo I. Guatemala, Ed. Académica Centroamérica. 1982.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil"** 1ª. y 2ª. Parte, Guatemala, Ed. Estudiantil Fénix 1985
- CABANELLAS, Guillermo **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., (s.f.).
- GORDILLO, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**, Guatemala, Ed. Fénix. 1998.
- GUASP, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal**, Madrid, 1997, página 8
- MORALES ACEÑA DE SIERRA, María Eugenia. **Derecho de familia -Análisis de la Ley de Tribunales de Familia, comentarios sobre la necesidad de introducir reformas a la misma-** Guatemala, Ed. Universidad Rafael Landivar- Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Noviembre de 1976.
- MONROY ORIZABA, Salvador. **Nociones de derecho civil**. 1ª. Ed.; México, Ed. Pac, S.A. DE C.V. 1995.
- ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni **Derecho procesal civil I**, Tomo I, Guatemala, Ed. Estudiantil Fénix, 2002
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1987.
- PINEDA SANDOVAL, Melvin. **Fundamentos de derecho**. Guatemala: Ed. Serviprensa C.A. (s.f.).
- PRADO, Gerardo. **Derecho constitucional**. 3ª. ed.; Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2003.
- PUIG PEÑA, Federico, **Compendio de derecho civil español**. Tomo V, 3ª. ed. Ed. Ediciones Pirámide, S.A. Madrid 1976.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, **Derecho civil mexicano**. Vol. I. Derecho de familia. México, Ed. Porrúa. 1978.



VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco, Tomo I, Guatemala Ed.** Estudiantil Fénix, 1988.

## **Legislación**

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

**Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107,** Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1963

**Código Civil, Decreto Ley 106,** Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1963

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

**Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206,** del jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964