

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL RÉGIMEN ECONÓMICO DURANTE LA UNIÓN DE
HECHO NO DECLARADA**

BLANCA NINETH VASQUEZ

GUATEMALA, FEBRERO DE 2014

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DEL RÉGIMEN ECONÓMICO DURANTE LA UNIÓN DE
HECHO NO DECLARADA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad San Carlos de Guatemala

Por

BLANCA NINETH VASQUEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, febrero de 2014

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

DECANO: Msc. Avidán Ortiz Orellana

VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi

VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez

VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz

VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos

VOCAL V: Br. Rocael López González

SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

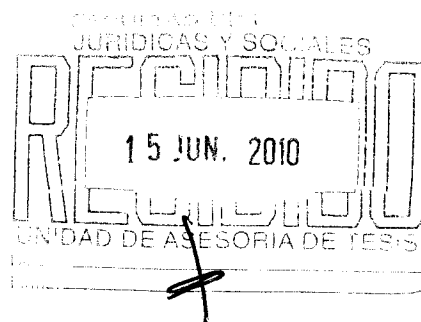
RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis" (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.)

Wendy Isabel Rodríguez Aldana
ABOGADA Y NOTARIA



Guatemala, 13 de junio de 2010

Licenciado
Rolando Segura Grajeda
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



De mi consideración:

Respetuosamente me pronuncio en relación al nombramiento como Asesora del trabajo de la bachiller BLANCA NINETH VASQUEZ, intitulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO DEL RÉGIMEN ECONÓMICO DURANTE LA UNIÓN DE HECHO NO DECLARADA”**; después de la asesoría encomendada, me es grato manifestarle que:

1. Se revisó si la bachiller realizó una investigación objetiva y actualizada del tema, siendo en consecuencia el contenido final de la tesis de carácter técnico y científico.
2. La redacción que se utilizó para el desarrollo de la tesis fue adecuada. El procedimiento para la elaboración de la misma incluyó las técnicas de fichas bibliográficas y la documental con las cuales se obtuvo la información doctrinaria relacionada con el tema investigado utilizando el material correcto.
3. La bibliografía empleada es la correcta, siendo la introducción, conclusiones y recomendaciones relacionadas entre sí y con los capítulos de la tesis. Durante la asesoría de la misma, le sugerí a la sustentante diversas correcciones al contenido, bajo el respeto de su criterio y posición ideológica, encontrándose conforme con llevar a cabo las modificaciones indicadas.
4. Por lo que, el presente trabajo de tesis cumple con todos los requisitos exigidos por la reglamentación universitaria vigente, en especial lo establecido por el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

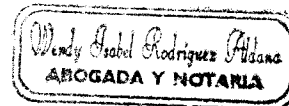
Wendy Isabel Rodríguez Aldana
ABOGADA Y NOTARIA



Se concluye indicando que la bachiller **BLANCA NINETH VASQUEZ**, en su trabajo de investigación ha utilizado la metodología pertinente y la forma de redacción ha sido clara para la fácil comprensión del lector.

Por los motivos anteriores expuestos, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para el presente trabajo de tesis de la bachiller **BLANCA NINETH VASQUEZ** y en consecuencia opino que el mismo debe ser aprobado, para que continúe su trámite.

Con muestras de mi consideración y respeto.



Licda. WENDY ISABEL RODRÍGUEZ ALDANA
Colegiada 7417
ASESORA DE TESIS

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

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, ocho de octubre de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) CARLOS AUGUSTO BARRERA
LEMUS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante BLANCA
NINETH VÁSQUEZ, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL RÉGIMEN
ECONÓMICO DURANTE LA UNIÓN DE HECHO NO DECLARADA".

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


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



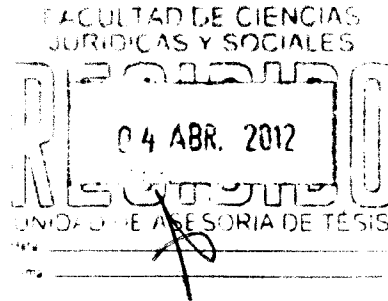
cc. Unidad de Tesis
MTCL/slh.

Lic. CARLOS AUGUSTO BARRERA LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO
14 calle 9-07 Zona 1, Oficina 5
Teléfono 22328073 – 56265362.



Guatemala, 30 de marzo de 2012

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



Licenciado Castillo Lutín:

En relación al nombramiento como Revisor emitido por la Unidad de Asesoría de Tesis, con fecha ocho de octubre de dos mil diez, respetuosamente informo que procedí a revisar el trabajo de Tesis de la bachiller **BLANCA NINETH VASQUEZ**, intitulado: **“ANÁLISIS JURÍDICO DEL RÉGIMEN ECONÓMICO DURANTE LA UNIÓN DE HECHO NO DECLARADA.”**

De conformidad con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito presentar el siguiente:

DICTAMEN:

- a) El trabajo desarrollado por la Bachiller **BLANCA NINETH VASQUEZ**, es sumamente importante pues analiza la problemática que enfrentan las personas que tienen una unión de hecho no declarada, especialmente en lo concerniente al aspecto económico dentro del hogar constituido sin llenar las formalidades de ley. Su planteamiento nos hace reflexionar sobre la necesidad que las parejas constituidas obtengan un reconocimiento legal sobre todo, para la seguridad jurídica de la madre y la descendencia.
- b) La metodología y técnicas de investigación utilizadas en su desarrollo son las adecuadas, permitiendo a la estudiante facilidad en la recopilación y selección de la información para desarrollar los temas. La técnica de investigación documental fue aplicada mediante el análisis de las doctrinas de diferentes juristas.

Lic. CARLOS AUGUSTO BARRERA LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO
14 calle 9-07 Zona 1, Oficina 5
Teléfono 22328073 – 56265362.



- c) La estudiante observo las instrucciones y recomendaciones que se le hicieron en cuanto al desarrollo del trabajo, e hizo los cambios sugeridos. La redacción fue corregida en algunas partes del trabajo.
- d) La bibliografía consultada es suficiente y adecuada para el tema desarrollado, pues contiene la exposición de autores nacionales y extranjeros.
- e) El trabajo constituye un aporte valioso que debe ser analizado con seriedad para resolver un problema de tipo social que afecta a gran parte de la población guatemalteca. El análisis legal que se le a dado es adecuado y su contribución científica es importante. Las conclusiones y recomendaciones se ajustan a la investigación desarrollada.

En conclusión, estimo que el trabajo de tesis de la bachiller **BLANCA NINETH VASQUEZ**, es muy valioso y cumple con los requisitos establecidos, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que pueda ser discutido en el Examen General Público de Tesis.

Atentamente,

Lic. Carlos Augusto Barrera Lemus
Colegiado 4119

LIC. CARLOS AUGUSTO BARRERA LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO



[Handwritten signature]

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES Guatemala, 31 de octubre de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante BLANCA NINETH VASQUEZ, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DEL RÉGIMEN ECONÓMICO DURANTE LA UNIÓN DE HECHO NO DECLARADA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RAMO/silh.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]
 Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO



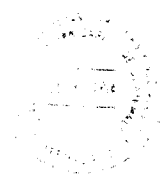
[Handwritten signature]
 ROSARIO
 SECRETARIA





A: La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por el honor de ser egresada de tan prestigiosa casa de estudios.

A USTED: Con una gran muestra de respeto.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El matrimonio y la seguridad jurídica de la familia.....	1
1.1. Definición de matrimonio.....	1
1.2. Características generales del matrimonio.....	3
1.3. Efectos y naturaleza jurídica del matrimonio.....	7
1.4. Clasificación de los sistemas matrimoniales.....	8
1.5. Requisitos para la celebración del matrimonio.....	10
1.6. Deberes y derechos que nacen del matrimonio.....	11
1.7. Funcionarios que pueden celebrar un matrimonio.....	13
1.8. Impedimentos para contraer matrimonio.....	14
1.8.1. Dirimientes.....	14
1.8.2. Impedientes.....	15
1.9. Insubsistencia del matrimonio.....	16
1.10. Anulabilidad del matrimonio.....	18
1.11. Régimen económico del matrimonio y capitulaciones.....	20
1.12. Modificación y disolución del matrimonio.....	25

CAPÍTULO II

2. La unión de hecho y la seguridad jurídica de la familia.....	31
2.1. Definición.....	31
2.2. Origen de la unión de hecho.....	32
2.3. Elementos de la unión de hecho.....	36
2.4. Clases de unión de hecho.....	38
2.5. Cese de la unión de hecho.....	39
2.6. Diferencias entre matrimonio y la unión de hecho.....	40
2.7. Efectos jurídicos y económicos.....	41



CAPÍTULO III

3. Derecho de familia y el patrimonio familiar en el matrimonio y la unión de hecho.....	43
3.1. Derecho de familia.....	43
3.1.1. Naturaleza jurídica.....	51
3.1.2. El estado de familia	54
3.1.3. Sujetos del derecho de familia.....	56
3.1.4. Ubicación del derecho de familia.....	57
3.1.5. Clasificación de la familia.....	58
3.1.6. Parentesco.....	60
3.2. Patrimonio familiar.....	64
3.2.1. Concepto y naturaleza jurídica.....	64
3.2.2. Naturaleza jurídica.....	66
3.2.3. Origen.....	67
3.2.4. Características.....	67
3.2.5. Requisitos para su constitución	68
3.2.6. Terminación.....	68
3.2.7. Patrimonio familiar a plazo fijo	69

CAPÍTULO IV

4. Análisis sobre la seguridad jurídica de la paternidad, filiación y alimentos en la legislación guatemalteca.....	71
4.1. Paternidad y filiación.....	71
4.1.1. Clases de filiación.....	78
4.1.2. Antecedentes históricos de la filiación en la legislación guatemalteca.....	80
4.1.3. Deberes y derechos derivados de la filiación	81
4.1.4. Presunción e impugnación de la paternidad.....	81
4.1.5. El reconocimiento, forma y efectos.....	82
4.2. Alimentos.....	83



	Pág.
4.2.1. Definición.....	83
4.2.2. Elementos personales.....	84
4.2.3. Características.....	85
4.2.4. Orden de prestación de alimentos.....	86
4.2.5. Cese de la obligación.....	87

CAPÍTULO V

5. La unión de hecho no declarada, conflictos y soluciones para resguardar la seguridad jurídica de la familia.....	89
5.1. Falta de protección jurídica de las personas en la unión de hecho no declarada.....	89
5.2. Falta de protección jurídica de los bienes del patrimonio familiar.....	91
5.3. Problemas de discriminación nacidos en la unión de hecho no declarada.....	93
5.4. Falta de regulación del régimen económico dentro de la unión de hecho no declarada.....	96
5.5. Obligación de alimentos entre convivientes	98
5.6. Cese de la unión de hecho no declarada.....	99
5.7. La unión de hecho no declarada y la necesidad de implementación en el ordenamiento jurídico guatemalteco.....	100
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFÍA.....	107

INTRODUCCIÓN

En Guatemala, existen muchas parejas que viven juntas pero sin haber contraído matrimonio; quizás esto se deba a los cambios en las conductas sociales, que en los últimos años se han manifestado en el derecho de familia; lo cierto es que no importan los motivos por los cuales las parejas deciden vivir en unión libre, lo que interesa para los efectos de esta investigación es que las parejas no legalizan las uniones de hecho, no obstante existir regulación al respecto.

Esta falta de legalización o declaración de las uniones de hecho, fue el motivo fundamental para realizar este informe, ya que al declararse la unión de hecho, ésta se equipara con el matrimonio, naciendo así derechos y obligaciones para los convivientes; es más, existe protección legal para la pareja y para los hijos nacidos de esa unión.

En base a lo anterior se comprobó la hipótesis, ya que en la unión de hecho no declarada, no se protege a la familia en cuanto al patrimonio familiar que los dos convivientes han formado durante la unión, lo que en última instancia perjudica a los hijos, pues no cuentan con un respaldo económico para su subsistencia.

Los objetivos se lograron al analizarse la importancia de la declaración de la unión de hecho y las obligaciones y derechos que nacen al legalizarse dicha unión; también se estableció la importancia de los regímenes económicos para la protección del patrimonio conyugal; por último se estableció la necesidad de incorporar a la legislación civil la unión de hecho no declarada, como forma de proteger a la familia.

La tesis quedó contenida en cinco capítulos, estructurados de la siguiente manera: en el primero se exponen generalidades sobre el matrimonio y su regulación en la legislación guatemalteca; en el segundo se desarrolla lo referente a la unión de hecho, sus características y elementos; el tercero se refiere al derecho de familia, específicamente al patrimonio familiar, el cual se encuentra desprotegido ante la modalidad de la unión de hecho no declarada; el cuarto capítulo se refiere a la seguridad jurídica de la



paternidad y la filiación, que no se resguardan dentro de la unión de hecho no declarada, exponiéndose los derechos y obligaciones que nacen de las mismas; por último el quinto hace referencia a la unión de hecho no declarada, los conflictos que originan su no legalización y se propone una solución para resguardar los intereses de la familia dentro de la unión de hecho no declarada.

En la investigación se utilizaron los métodos del análisis, síntesis, inducción y deducción, el análisis para estudiar cada institución de la familia y su importancia, la síntesis para elaborar el marco teórico y legal a efectos de que la declaración de la unión de hecho no declarada se incorpore a la legislación civil; la deducción y la inducción se utilizaron para elegir los temas más importantes y para ordenarlos de una forma lógica. La técnica bibliográfica se utilizó para recopilar la información y el material básico que le dio fundamento al informe de tesis.

Seguramente la temática aquí presentada no agotó totalmente el tema, pero la forma en que se enfocó, puede servir como material de consulta o de referencia para los lectores interesados en la problemática.



CAPÍTULO I

1. El matrimonio y la seguridad jurídica de la familia

1.1. Definición de matrimonio

El matrimonio es una institución social que crea un vínculo de afinidad entre el hombre y la mujer. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres. El matrimonio establece entre los cónyuges -y en muchos casos también entre las familias que se originan de estos- una serie de obligaciones y derechos que también son fijados por el derecho, que varían, dependiendo de cada sociedad. De igual manera, la unión matrimonial permite legitimar la filiación de los hijos procreados, según las reglas del sistema de parentesco vigente.

Por ser una institución sumamente extendida en el mundo, aunque no de modo universal, la definición del matrimonio es materia de diversas disciplinas.

Desde el punto de vista del derecho occidental, el matrimonio constituye una unión de dos personas que tiene por finalidad constituir una familia. Hasta hace pocos años se consideraba un elemento esencial de la definición, el hecho que los contrayentes debían ser de sexo opuesto; pero en el último tiempo este elemento ha sido objeto de controversias debido a la introducción, por algunos ordenamientos jurídicos, del matrimonio entre personas del mismo sexo, como España por ejemplo.



La antropología del parentesco, define el matrimonio como la unión de dos o más personas que cumplen roles heterosexuales -incluso tratándose de matrimonios homosexuales- ; que en su caso sirve para legitimar la descendencia de una mujer y que establece relaciones de alianza entre los grupos de parentesco de los cuales provienen sus miembros.

El matrimonio puede ser civil o religioso y, dependiendo de la religión o del ordenamiento jurídico, los derechos, deberes y requisitos del matrimonio son distintos. Ahora bien, no todas las sociedades establecen la distinción entre matrimonio civil y matrimonio religioso, válida sólo en occidente. Hasta hace menos de dos centurias sólo había matrimonio religioso, al que se considera un sacramento.

La palabra matrimonio como denominación de la institución social y jurídica deriva de la práctica y del derecho romano. El origen etimológico del término es la expresión "matrimonium", es decir, el derecho que adquiere la mujer que lo contrae para poder ser madre dentro de la legalidad.

La concepción romana tiene su fundamento en la idea de que la posibilidad que la naturaleza da a la mujer de ser madre quedaba subordinada a la exigencia de un marido al que ella quedaría sujeta al salir de la tutela de su padre, y de que sus hijos tendrían así un padre legítimo al que estarían sometidos hasta su plena capacidad legal. En el ordenamiento jurídico de Guatemala el Artículo 78 del Código Civil regula que: "El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen



legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí”.

1.2. Características generales del matrimonio

La forma tradicional de matrimonio es que éste se realice entre un hombre y una mujer, con la finalidad de constituir una familia. Esta definición ortodoxa ha sido cuestionada, por un lado, porque se ha otorgado reconocimiento a las uniones entre un hombre y una mujer con finalidades prácticamente idénticas al matrimonio, pero que adoptan bajo formas y denominaciones distintas (las sociedades de convivencia). Por otro lado, el desarrollo de nuevos modelos de familia (parejas no casadas con hijos, madres solteras), ha desvinculado la función reproductiva del matrimonio mismo.

Finalmente, en varios países y estados, se ha producido una ampliación de derechos que ha dado reconocimiento al matrimonio entre personas del mismo sexo. En estos casos, el matrimonio se realiza, generalmente, por la forma civil o de Estado, porque las normas de muchas religiones no permiten este tipo de uniones en su seno.

“Con todo, en distintos tiempos y lugares se han reconocido otras variedades de matrimonio. En términos porcentuales, las sociedades que permiten la poligamia como una variedad aceptada de matrimonio, son más frecuentes que las que sólo permiten la monogamia. Sin embargo, la monogamia es la práctica más común incluso en las



primeras...¹

El matrimonio se considera una institución importante, porque contribuye a definir la estructura de la sociedad, al crear un lazo de parentesco entre personas (generalmente) no cercanas en línea de sangre (al respecto, se debe recordar que también hay comunidades en las que se acostumbra el matrimonio entre primos o entre parientes de distintos grados). Una de sus funciones ampliamente reconocidas es la procreación y socialización de los hijos (si bien no es absolutamente necesario casarse para tener hijos), así como la de regular el nexo entre los individuos y la descendencia que resulta en el parentesco, rol social y estatus.

En las sociedades de influencia occidental, suele distinguirse entre matrimonio religioso y matrimonio civil, siendo el primero una institución cultural derivada de los preceptos de una religión; y el segundo una forma jurídica que implica un reconocimiento y un conjunto de deberes y derechos, legal y culturalmente definidos.

Matrimonio religioso se puede definir como la unión de dos personas por medio de la religión y basados en la fe y sus creencias.

Según la iglesia católica, el origen del matrimonio entre una pareja no es sólo cultural, sino que procede de la misma naturaleza humana en cuanto que al principio Dios los

¹ <http://es.wikipedia.org/wiki/matrimonio>. **Matrimonio**. (Guatemala, 20 de febrero de 2012)



creó hombre y mujer, el matrimonio sería, por tanto, una institución y no un producto cultural cuyas principales características -unidad, indisolubilidad y apertura a la vida- vendrían definidas por la propia naturaleza del concepto católico de amor entre hombre y mujer, que exige a los cónyuges amarse el uno al otro para siempre y que alcanza su mayor expresión en la procreación.

Es por ello que la iglesia católica se ha opuesto tradicionalmente al matrimonio polígamo, al matrimonio poliándrico y al matrimonio homosexual; lo contempla el numeral 1664 del catecismo de la iglesia católica cuando establece "La unidad, la indisolubilidad, y la apertura a la fecundidad son esenciales al matrimonio. La poligamia es incompatible con la unidad del matrimonio."² Para los católicos, el fundamento del matrimonio se encuentra en las siguientes palabras del libro del Génesis: "Cuando Dios creó al hombre, lo creó a su imagen; a imagen de Dios lo creó, varón y mujer los creó.... Por eso el hombre deja a su padre y a su madre para unirse a su esposa, y los dos llegan a ser como una sola persona."³ (En otras versiones dice una sola carne). Una sola carne pretende significar que los esposos católicos se pertenecen en aquello que los hace complemento de la otra persona.

Las características generales de la institución del matrimonio, incluidas en algunos ordenamientos jurídicos son la dualidad, la heterosexualidad y el contenido en cuanto a derechos y deberes. A partir del siglo XX, en las sociedades de influencia occidental y

² Iglesia Católica. **Catecismo de la iglesia católica**. Pág. 311

³ Sociedades Bíblicas Unidas. **Biblia Dios habla hoy**. Pág. 1



procedentes del liberalismo se recoge también el principio de igualdad, con un peso creciente en las regulaciones derivadas.

La dualidad del matrimonio es el principio por el que la institución está prevista, es decir, para unir a dos personas y vincularlas para su convivencia y procreación. En algunos ordenamientos (en especial los de base islámica) se reconoce la posibilidad de que un hombre contraiga matrimonio con más de una mujer. Pero incluso en este caso la institución vincula a una persona con otra, pues las diversas mujeres que un musulmán pueda tener no están unidas por ningún nexo matrimonial ni tienen derechos ni obligaciones entre sí.

Tradicionalmente el matrimonio exige la pertenencia de cada contrayente a uno de ambos sexos, de manera que un hombre y una mujer son los únicos que pueden contraer matrimonio; lo cual está siendo modificado en algunos países en favor del principio de igualdad, a fin de reconocer que tanto hombres como mujeres tienen los mismos derechos y obligaciones y de extender los beneficios que implica la institución del matrimonio a parejas formadas por personas del mismo sexo (matrimonio homosexual), tomando en cuenta que existen un sinnúmero de parejas heterosexuales que se casan y tampoco tienen hijos. Bélgica, Canadá, España, Noruega, Países Bajos, Sudáfrica, Suecia, así como los estados de Massachusetts, Connecticut, Vermont, New Hampshire, Iowa y Washington DC en Estados Unidos y el Distrito Federal en México; han admitido el matrimonio entre dos personas del mismo sexo. Estos países modificaron la anterior definición legal del matrimonio al concebirlo únicamente como la



unión de dos personas.

El contenido en cuanto a derechos y deberes de los cónyuges, varía en función del ordenamiento jurídico de cada país; pero por lo general todos imponen la obligación de vivir juntos y guardarse fidelidad, de socorrerse mutuamente, de suministrar todo lo necesario para el sostenimiento del hogar y de ejercer conjuntamente la potestad doméstica y la patria potestad sobre los hijos, que se presumen comunes salvo prueba en contrario. Las singularidades del matrimonio en cuanto a derechos y deberes de los cónyuges, difieren en cada país dependiendo de su propia concepción cultural acerca de la institución y que ha dado forma a la misma en su legislación positiva y en su práctica jurídica.

1.3. Efectos y naturaleza jurídica del matrimonio

El matrimonio produce una serie de efectos jurídicos entre los cónyuges y frente a terceras personas, de los cuales los fundamentales son los deberes u obligaciones conyugales, el parentesco, la adquisición de derechos sucesorios entre los cónyuges y el régimen económico que rige el matrimonio, que tiene distintas modalidades en los diferentes países. Además, en varios países se contempla la emancipación del contrayente menor de edad, con lo cual éste queda libre de la patria potestad de sus padres y podrá en adelante actuar como si fuera mayor, aunque posteriormente se divorcie.

Según el Artículo 78 del Código Civil de Guatemala, el matrimonio no es un acto ni un



contrato, sino una institución social; protegida especialmente, porque a partir de ella se establece la familia y de ésta el Estado. Cuando las personas se integran a esta institución del matrimonio, la autonomía de la voluntad opera como elemento esencial de la máxima expresión de libertad, y siendo el legislador quien crea las normas, lo hace en protección de valores superiores en favor de la familia, con una finalidad de interés público, y que está protegido por las demás leyes.

1.4. Clasificación de los sistemas matrimoniales

- a) **Religioso:** Es el que celebra el sacerdote o un ministro de otro culto no católico, autorizado por el Ministerio de Gobernación.
- b) **Civil:** Celebrado ante la autoridad facultada para ello, y que obligatoriamente debe ser previo al religioso, por disposición de la ley. Efectuado por el alcalde municipal o concejal, o por un notario.
- c) **Mixto:** “Surgido como resultado de la existencia y reconocimiento de los matrimonios religioso y civil, a manera de que, en casos determinados, uno u otro surtan plenos efectos.”⁴
- d) **Matrimonio rato:** No seguido de la unión de cuerpos entre contrayentes, o sea, ningún acercamiento de tipo sexual.
- e) **Matrimonio consumado:** Ya se consumó la relación sexual.

En cuanto a la celebración de los matrimonios, la legislación guatemalteca regula el

⁴ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Pág. 134



matrimonio por poder en el Artículo 85 del Código Civil. “El matrimonio podrá celebrarse por poder. El mandato debe ser especial, expresar la identificación de la persona con la que debe contraerse el matrimonio y contener declaración jurada acerca de las cuestiones que menciona el artículo 93. La revocatoria del poder no surtirá efecto si fuera notificada legalmente al mandatario cuando el matrimonio ya estuviera celebrado”.

El Artículo 86 del mismo Código contempla el matrimonio celebrado fuera de la república: “El matrimonio celebrado fuera del territorio nacional, en la forma y con los requisitos que en el lugar de su celebración establezcan las leyes, producirá todos sus efectos en la República, a no ser que medie impedimento absoluto para contraerlo por algunas de las causas que determina este Código.”

El Artículo 94 del Código Civil estipula el matrimonio entre menores de edad: “Los menores de edad que soliciten contraer matrimonio, deben comparecer acompañados de sus padres, o tutores o presentar autorización escrita de ellos, en forma auténtica, o judicial si procediere y, además, las partidas de nacimiento o, si esto no fuere posible, certificación de la calificación de edad declarada por el juez.”

El Artículo 105 regula el matrimonio en artículo de muerte: “En caso de enfermedad grave de uno o ambos contrayentes, podrá ser autorizado el matrimonio sin observarse las formalidades establecidas, siempre que no exista ningún impedimento ostensible y evidente que haga ilegal el acto y que conste claramente el consentimiento de los contrayentes enfermos. El funcionario deberá constituirse en el lugar donde sea



requerido por los interesados”.

Además el Artículo 107 establece que: “Los militares y demás individuos pertenecientes al Ejército, que se hallen en campaña o en plaza sitiada, podrán contraer matrimonio ante el jefe del cuerpo o de la plaza, siempre que no tengan ningún impedimento notorio que imposibilite la unión. Dentro de quince días de terminada la campaña o levantado el sitio, se enviará el acta original del matrimonio al Registro Civil que corresponda”.

1.5. Requisitos legales para la celebración del matrimonio

La primera condición necesaria para la validez del matrimonio es la capacidad de las partes, dicha aptitud está determinada por la mayoría de edad. El Código Civil regula, que deben exigirse documentos necesarios para la celebración del matrimonio; inicialmente debe mencionarse que notarialmente existen obligaciones previas o requisitos previos a la celebración del matrimonio, dentro de los cuales están las certificaciones de actas de nacimiento de los contrayentes, la presentación de los documentos personales de identificación, y en el caso de menores de edad actas de autorización de los padres para la celebración del matrimonio; al respecto el Código Civil regula lo siguiente:

“Artículo 81. La mayoría de edad determina la libre aptitud para contraer matrimonio. Sin embargo, pueden contraerlo: El varón mayor de 16 años y la mujer mayor de 14, siempre que medie la autorización que determinan los artículos siguientes”.



“Artículo 82. La autorización deberán otorgarla conjuntamente el padre y la madre, o el que de ellos ejerza, solo, la patria potestad. La del hijo adoptivo menor la dará el padre o la madre adoptante. A falta de padres, la autorización la dará el tutor”.

“Artículo 83. Autorización Judicial. Si no puede obtenerse la autorización conjunta del padre y de la madre, por ausencia, enfermedad u otro motivo, bastará la autorización de uno de los progenitores; y si ninguno de los dos puede hacerlo, la dará el juez de primera instancia del domicilio del menor”.

“Artículo 84. En caso de desacuerdo de los padres, o de negativa de la persona llamada a otorgar la autorización, el juez puede concederla cuando los motivos en que se funde la negativa no fueren razonables”.

1.6. Deberes y derechos que nacen del matrimonio

El Código Civil, en el acápite del párrafo IV del libro I establece deberes y derechos pero, bien podría regular obligaciones y derechos, quizás el legislador prefirió la palabra deberes para no homologar la expresión con la terminología propiamente jurídica, visto que el ámbito matrimonial es en buen grado ajeno a lo patrimonial regulado por el derecho de obligaciones.

El Artículo 108 del Código Civil regula: “Por el matrimonio, la mujer tiene el derecho de agregar a su propio apellido el de su cónyuge y de conservarlo siempre, salvo que el



matrimonio se disuelva por nulidad o por divorcio”.

El Artículo 109, reformado por el Decreto 80-98 del Congreso de la República; establece: “Representación conyugal. La representación conyugal corresponde en igual forma a ambos cónyuges, quienes tendrán autoridad y consideraciones iguales en el hogar; de común acuerdo fijarán el lugar de su residencia y arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la economía familiar. En caso de divergencia entre los cónyuges, el juez de familia decidirá a quien le corresponde”.

“Artículo 110. El marido debe protección y asistencia a su mujer y está obligado a suministrarle todo lo necesario para el sostenimiento del hogar de acuerdo con sus posibilidades económicas. Reformado por el artículo 2 Decreto 80-90 del Congreso de la República: Ambos cónyuges tienen la obligación de atender y de cuidar a sus hijos, durante la minoría de edad de estos últimos”. (Antes la responsabilidad era sólo de la mujer).

“Artículo 111. Obligación de la mujer en el sostenimiento del hogar. La mujer deberá también contribuir equitativamente al sostenimiento del hogar, si tuviere bienes propios o desempeñare algún empleo, profesión, oficio o comercio; pero si el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, la mujer cubrirá todos los ingresos que reciba.”



“Artículo 112. Derechos de la mujer sobre los ingresos del marido. La mujer tendrá siempre derecho preferente sobre el sueldo, salario o ingresos del marido por las cantidades que correspondan para alimentos de ella y de sus hijos menores. Igual derecho compete al marido en los casos en que la mujer tenga la obligación de contribuir en todo o en parte para los gastos de la familia.”

Artículo 115, este artículo fue reformado por el Artículo 4 del Decreto 80-98 del Congreso de la República, el cual quedó así: “En caso de divergencia entre los cónyuges en cuanto al ejercicio de la representación conyugal, el Juez de Familia, considerando la conducta de cada uno de los integrantes de la pareja, tanto afuera como dentro del hogar, designará a cuál de los cónyuges confiere la representación, indicando el tiempo por el que se le confiere y las condiciones que debe cumplir el otro cónyuge para recuperar la posibilidad de ejercer nuevamente la misma. En todo caso la administración se ejercerá individualmente, sin necesidad de declaratoria judicial para tal efecto en los siguientes casos: 1. Si se declarara la interdicción judicial de uno de los cónyuges; 2. En caso de abandono voluntario del hogar, o por declaratoria de ausencia, y 3. Por condena de prisión, por todo el tiempo que dure la misma”.

1.7. Funcionarios que pueden celebrar un matrimonio

La Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa en el Artículo 49 que el matrimonio podrá ser autorizado por los alcaldes, concejales, notarios en ejercicio y ministros de culto facultados por la autoridad administrativa correspondiente.



El Código Civil en el Artículo 92 establece que el matrimonio debe autorizarse por el alcalde municipal o el concejal que haga sus veces, o por un notario hábil legalmente para el ejercicio de su profesión. También podrá autorizarlo el ministro de cualquier culto que tenga esa facultad, otorgada por la autoridad administrativa que corresponde.

1.8. Impedimentos para contraer matrimonio

Toda vez que el objeto primordial de la institución matrimonial es el establecimiento de una nueva familia, resulta lógico que la ley establezca, a manera de prohibiciones, aquellos casos en que no proceda su autorización.

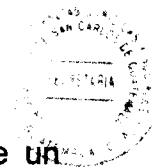
Generalmente a esas prohibiciones se les denomina impedimentos matrimoniales, con terminología originaria del derecho canónico que alcanzó aceptación universal.

Impedimento es el obstáculo y dificultad, estorbo o traba que se opone a la realización de un fin o de una actividad. Los impedimentos matrimoniales son los hechos o circunstancias que constituyen obstáculos legales para la celebración del matrimonio.

Los impedimentos se clasifican en base a sus efectos, en dirimentes e impedientes; y en cuanto a su extensión en absolutos y relativos.

1.8.1. Dirimentes

“Están constituidos por aquellas prohibiciones cuya violación produce la nulidad del



matrimonio. Es el obstáculo canónico o legal que se opone a la celebración de un matrimonio o que lo anula si ya se ha contraído. No son dispensables.”⁵

Impedimentos dirimentes, absolutos o anulatorios, constituyen causales de cuya virtud se produce la invalidación del matrimonio.

El Artículo 88 del Código Civil, sobre los casos de insubsistencia, regula que tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio:

- 1º. Los parientes consanguíneos en línea recta, y en lo colateral, los hermanos y medio hermanos;
- 2º. Los ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad; y
- 3º. Las personas casadas; y las unidas de hecho con persona distinta de su conviviente, mientras no se haya disuelto legalmente esa unión.

1.8.2. Impedientes

Es el opuesto a la celebración del matrimonio que resulta ilícito pero no nulo entre ciertas personas si ya se ha contraído (impedimento relativo).

Impedimentos impedientes, relativos o prohibitivos, consisten en prohibiciones de la ley para la celebración del matrimonio, pero que no entrañan su nulidad en la hipótesis de que se efectúe a pesar de la prohibición a que esté sometido.

⁵ Vázquez Ortiz, Carlos. **Derecho civil I**. Pág. 82



El Artículo 89 del Código Civil, sobre ilicitud del matrimonio, establece que: "No podrá ser autorizado el matrimonio:

- 1º. Del menor de dieciocho años, sin el consentimiento expreso de sus padres o del tutor;
- 2º. Del varón menor de dieciséis años o de la mujer menor de catorce años cumplidos, salvo que antes de esa edad hubiere concebido la mujer y presten su consentimiento las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela;
- 3º. Derogado por el artículo 1 del decreto 27-2010 del Congreso de la República.
- 4º. Del tutor y del protutor o de sus descendientes, con la persona que esté bajo su tutela o protutela;
- 5º. Del tutor o del protutor o de sus descendientes, con la persona que haya estado bajo su tutela, sino después de aprobadas y canceladas las cuentas de su administración;
- 6º. Del que teniendo hijos bajo su patria potestad, no hiciere inventario judicial de los bienes de aquellos, ni garantizare su manejo, salvo que la administración pasare a otra persona; y
- 7º. Del adoptante con el adoptado, mientras dure la adopción".

1.9. Insubsistencia del matrimonio

Significa que el matrimonio no existe, no subsiste. Según el Código Civil, en enumeración tipificante de casos de insubsistencia del matrimonio, tienen impedimento para contraer matrimonio según el Artículo 88:



- a) Los parientes consanguíneos en línea recta y, en la colateral, los hermanos y medio hermanos. Razones de orden biológico (defectos de orden físico y mentales que pueden presentar en la prole) y de intenso orden moral, justifican ese valladar (firme defensa contra algo) legal.
- b) Los ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad. La justificación de este precepto es dudosa; sólo puede encontrarse en razones de orden moral. Al respecto la exposición de motivos del proyecto de Código Civil no es clara al regular “no puede reconocerse existencia de vínculo matrimonial en ningún caso, ni aun alegándose prescripción, del matrimonio celebrado de buena o mala fe, entre ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad como entre suegra y yerno, o entre suegro y nuera”.
- c) Las personas casadas y las unidas de hecho, con persona distinta de su conviviente, mientras no se haya disuelto legalmente esa unión. Admitir lo contrario a tal precepto, sería admitir la bigamia dentro de un ordenamiento jurídico que lo rechaza.

Ahora bien, ¿qué ocurre si el matrimonio se celebra aun a pesar de existir un impedimento absoluto?, conforme a lo dispuesto en el Artículo 144 del Código Civil, ese matrimonio sería insubsistente; es decir, absolutamente nulo.

El Código Civil establece en el Artículo 144. “Insubsistencia del matrimonio. El



matrimonio es insubsistente en los casos que enumera el artículo 88. La declaratoria de insubsistencia puede hacerla de oficio el juez, con intervención de los cónyuges y del Ministerio Público”. En lo civil todo es pedido, rogado. En lo penal todo es de oficio, a excepción de este artículo.

1.10. Anulabilidad del matrimonio

El Código Civil en el Artículo 145 establece: “Anulabilidad del matrimonio. Es anulable el matrimonio:

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

Las situaciones contempladas en el artículo anterior, producen nulidad, pero en los casos de las literales a y b, la acción es privativa del que incurrió en error, o fue engañado, u obligado a casarse con violencia o amenaza; o si se trata de impotencia, si ésta es absoluta, al cónyuge sano. Esta acción no pueden iniciarla los herederos, sino ha sido utilizada dentro del término legal por el causante. En cambio la anulación del matrimonio contraído por un incapaz, declarado en estado de interdicción, o el del autor, cómplice o encubridor de la muerte de uno de los consortes, que se case con el



sobreviviente, corresponde la acción no sólo a otras personas interesadas, sino al Ministerio Público, tomando en consideración la falta absoluta de consentimiento en el primer caso y el hecho criminal que motivó el segundo; acción que, a diferencia de la anterior, pueden iniciar los herederos, siempre que se ejercite dentro del término perentorio regulado en la ley.

“Artículo 146. Error o dolo. El error que hace anulable el matrimonio es el que recae sobre la identidad personal del otro contrayente, o se produce por la ignorancia de algún defecto sustancial del mismo, de tal gravedad, que haga insoportable la vida en común o constituya un peligro para la prole. La acción de nulidad que nace del error o dolo, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado, dentro de treinta días de haberse dado cuenta del error o del dolo”.

“Artículo 147. Violencia. La anulación por motivo de coacción, corresponde, demandarla al contrayente agraviado, dentro de sesenta días contados desde la fecha en que cesó la violencia, amenaza o intimidación. En el caso del matrimonio del raptor con la raptada, el término comenzará a contarse desde que la mujer haya recobrado su plena libertad”.

“Artículo 148. Ejercicio de las acciones. La anulación del matrimonio por ocurrir el caso del inciso 2º. del artículo 145, puede pedirse por cualquiera de los contrayentes si la impotencia es relativa; pero si fuere absoluta el cónyuge impotente no podrá demandar la nulidad. La acción deberá ser ejercida dentro de seis meses de haberse efectuado el



matrimonio”.

“Artículo 149. La acción de nulidad, en el caso del inciso 4º. del artículo 145, puede ser deducida por el cónyuge inocente, por los hijos de la víctima o por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses contados, para el cónyuge inocente, desde que tuvo conocimiento de la culpabilidad de su nuevo cónyuge y para los hijos y el Ministerio Público, desde que se celebró el nuevo matrimonio”.

“Artículo 150. La nulidad por incapacidad mental de uno de los cónyuges puede demandarse por el cónyuge capaz, por el padre, madre o tutor del incapacitado y por el Ministerio Público, dentro de sesenta días contados desde que tengan conocimiento del matrimonio”.

“Artículo 151. La acción de nulidad, que no sea la determinada en los artículos 149 y 150, no pasa a los herederos del cónyuge, pero sí podrán estos continuar la demanda iniciada por su causante”.

“Artículo 152. La declaratoria de nulidad o de insubsistencia del matrimonio se mandará publicar por el juez en el Diario Oficial y se comunicará a los registros civiles y de la propiedad, para que se hagan las cancelaciones o anotaciones correspondientes”.

1.11. Régimen económico del matrimonio y capitulaciones

El Artículo 116 del Código Civil regula sobre las capitulaciones matrimoniales



estableciendo que: “El régimen económico del matrimonio se regula por las capitulaciones matrimoniales otorgadas por los contrayentes antes o en el acto de la celebración del matrimonio”.

El régimen económico matrimonial es el estatuto que regula los intereses de los esposos entre sí; es decir, valorados económicamente y en sus relaciones con terceros.

Las capitulaciones matrimoniales son consideradas un contrato de bienes con ocasión del matrimonio. Es la convención celebrada en atención a determinado matrimonio, por celebrar o ya celebrado; con el fin principal de fijar el régimen a que deben sujetarse los bienes del mismo. Pero el Artículo 117 del Código Civil, establece expresamente que no son ni contrato ni convenio, sino un pacto, aunque ha de tenerse presente que la palabra pacto es empleada como sinónimo de contrato.

“Artículo 117. Las capitulaciones matrimoniales son los pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio”

Sobre la obligatoriedad el Código Civil en el Artículo 118 estipula que: “Son obligatorias las capitulaciones matrimoniales en los casos siguientes:

- 1º. Cuando alguno de los contrayentes tenga bienes cuyo valor llegue a dos mil quetzales;
- 2º. Si alguno de los contrayentes ejerce profesión, arte u oficio, que le produzca



renta o emolumento que exceda de doscientos quetzales al mes;

- 3°. Si alguno de ellos tuviere en administración bienes de menores o incapacitados que estén bajo su patria potestad, tutela o guarda; y
- 4°. Si la mujer fuere guatemalteca y el varón extranjero o guatemalteco naturalizado”.

Referente a la necesidad de publicidad o los formalismos necesarios, el Código Civil establece:

“Artículo 119. Las capitulaciones matrimoniales deberán constar en escritura pública o en acta levantada ante el funcionario que haya de autorizar el matrimonio. El testimonio de la escritura o la certificación del acta, se inscribirán en el Registro Civil, una vez efectuado el matrimonio; y también en el Registro de la Propiedad, si se afectaren bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos”.

El contenido de las capitulaciones lo regula el Artículo 121 del Código Civil: “Las capitulaciones deberán comprender:

- 1°. La designación detallada de los bienes que tenga cada uno de los cónyuges al contraer matrimonio;
- 2°. Declaración del monto de las deudas de cada uno; y
- 3°. Declaración expresa de los contrayentes sobre si adoptan al régimen de comunidad absoluta, el de separación absoluta, o el de comunidad de



gananciales; o con las modalidades y condiciones a que quieran sujetarlo”.

Referente al régimen económico matrimonial, el Código Civil estipula en el Artículo 122:

“Comunidad absoluta. En el régimen de comunidad absoluta, todos los bienes aportados al matrimonio por los contrayentes o adquiridos durante el mismo, pertenecen al patrimonio conyugal y se dividirán por mitad al disolverse el matrimonio”.

“Artículo 123. Separación absoluta. En el régimen de separación absoluta cada cónyuge conserva la propiedad y administración de los bienes que le pertenecen y será dueño exclusivo de los frutos, productos y accesiones de los mismos. Serán también propios de cada uno de los cónyuges los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuvieren por servicios personales o en el ejercicio del comercio o industria”.

“Artículo 124. Comunidad de gananciales. Mediante el régimen de comunidad de gananciales, el marido y la mujer conservan la propiedad de los bienes que tenían al contraer matrimonio y de los que adquieren durante él, por título gratuito o con el valor de unos y otros; pero harán suyos por mitad, al disolverse el patrimonio conyugal los bienes siguientes:

- 1º. Los frutos de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, deducidos los gastos de producción, reparación, conservación y cargas fiscales y municipales de los respectivos bienes;
- 2º. Los que se compren o permuten con esos frutos, aunque se haga la adquisición a nombre de uno solo de los cónyuges; y
- 3º. Los que adquiera cada cónyuge con su trabajo, empleo, profesión o industria”.



“Artículo 126. Régimen subsidiario. A falta de capitulaciones sobre los bienes se entenderá contraído el matrimonio bajo el régimen de comunidad de gananciales”.

“Artículo 125. Alteración de las capitulaciones. Los cónyuges tienen derecho irrenunciable de alterar las capitulaciones matrimoniales y adoptar otro régimen económico del patrimonio conyugal, durante el matrimonio. La modificación de las capitulaciones matrimoniales deberá hacerse por medio de escritura pública que se inscribirá en los registros respectivos, y sólo perjudicará a tercero desde la fecha de la inscripción”.

Respecto a la garantía que ofrece el matrimonio para el patrimonio familiar es necesario mencionar lo que establece el Código Civil en los artículos siguientes:

Sobre los bienes propios de cada cónyuge el Artículo 127 establece que: “No obstante lo establecido en los artículos anteriores, son bienes propios de cada cónyuge los que adquiera por herencia, donación u otro título gratuito, y las indemnizaciones por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o enfermedades, deducidas las primas pagadas durante la comunidad”.

Sobre la disolución de la comunidad de bienes, el Artículo 139 norma que ésta “termina por la disolución del matrimonio, por separación de bienes y por ser condenado en sentencia judicial firme, alguno de los cónyuges por delito cometido en contra del otro”.



La liquidación del patrimonio conyugal dispone el Artículo 140 que: "Concluida la comunidad de bienes, se procederá inmediatamente a su liquidación.

Si el régimen económico fuere el de comunidad parcial, los bienes que queden después de pagar las cargas y obligaciones de la comunidad y de reintegrar los bienes propios de cada cónyuge, son gananciales que corresponderán por mitad, a marido y mujer o a sus respectivos herederos".

1.12. Modificación y disolución del matrimonio

Éste se modifica por la separación y termina por el divorcio. La separación conyugal, conocida también como separación de cuerpos, es la causa modificativa del matrimonio en donde se interrumpe la vida en común, sin ruptura definitiva del vínculo. Puede ser por acto unilateral de uno de los cónyuges, por acuerdo mutuo o por decisión judicial.

Esta separación de personas es el estado en el que los cónyuges que no obstante conservan su calidad de esposos, se hallan judicialmente dispensados de la vida en común que el matrimonio les imponía. Se rompe la unidad de techo y lecho, pero sigue subsistiendo el vínculo matrimonial; es decir, la interrupción de la cohabitación entre los cónyuges, entendida como acceso carnal y como unidad de domicilio.

El divorcio se podría decir es la ruptura de un matrimonio válido viviendo ambos esposos, dejándolos en libertad de contraer nuevo matrimonio. Por lo mismo, cualquier



día pueden reanudar sin tropiezos la vida conyugal con sólo que se junten de nuevo con ese fin; quedando desde ese momento sin ningún valor la sentencia de separación que hubiere recaído o el juicio que simplemente estuviera en curso; pues la legislación produce legalmente esos resultados según lo regula el Artículo 432 del Código Procesal Civil y Mercantil.

El Código Civil se pronuncia en esta materia en los artículos siguientes:

“Artículo 153. De la separación y el divorcio. El matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio”.

La separación es la interrupción de la vida conyugal sin ruptura del vínculo por acto unilateral de uno de los cónyuges o por mutuo acuerdo. Es la causa modificativa del matrimonio, en donde se interrumpe la vida en común, sin ruptura definitiva del vínculo, por acto unilateral de uno de los cónyuges, por acuerdo mutuo o por decisión judicial.

Pueden distinguirse claramente dos clases de separación afectantes del matrimonio, por mutuo consentimiento y mediante causa justificada.

“Artículo 154. Separación y divorcio. La separación de personas, así como el divorcio, podrán declararse:

1º. Por mutuo acuerdo de los cónyuges; y

2º. Por voluntad de uno de ellos mediante causa determinada.



La separación o divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, no podrá pedirse sino después de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio”.

Los efectos de la separación son:

- a) Subsistencia del vínculo conyugal.
- b) El derecho del cónyuge inculpable, a la sucesión intestada del otro cónyuge.
- c) El derecho de la mujer de continuar usando el apellido del marido.

“Artículo 160 Son efectos propios de la separación, además de la subsistencia del vínculo conyugal, los siguientes:

- 1º. El derecho del cónyuge inculpable, a la sucesión intestada del otro cónyuge; y
- 2º. El derecho de la mujer de continuar usando el apellido del marido”.

La diferencia entre separación y el divorcio es de orden legal y la reglamenta el Código Civil en el Artículo 153, en donde se regula que la separación sólo es modificativa del matrimonio, mientras que el divorcio lo disuelve.

El Artículo 159 establece los efectos civiles comunes de la separación y el divorcio:

- 1º. La liquidación del patrimonio conyugal;
- 2º. El derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable, en su caso; y
- 3º. La suspensión o pérdida de la patria potestad, cuando la causal de separación o divorcio la lleve consigo y haya petición expresa de parte interesada”.



Sobre las causas comunes para obtener la separación o el divorcio, el Artículo 155 establece que son las siguientes:

- 1º. La infidelidad de cualquiera de los cónyuges;
- 2º. Los malos tratamientos de obra, las riñas y disputas continuas, las injurias graves y ofensas al honor y, en general, la conducta que haga insoportable la vida en común;
- 3º. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos;
- 4º. La separación o abandono voluntarios de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año;
- 5º. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de su celebración, siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo, antes del matrimonio;
- 6º. La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos;
- 7º. La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que está legalmente obligado.
- 8º. La disipación de la hacienda doméstica;
- 9º. Los hábitos de juego o embriaguez, o el uso indebido y constante de estupefacientes, cuando amenazaren causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal;
- 10º. La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro;
- 11º. La condena de uno de los cónyuges, en sentencia firme, por delito contra la propiedad o por cualquier otro delito común que merezca pena mayor de cinco años de prisión;



- 12°. La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia;
- 13°. La impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio;
- 14°. La enfermedad mental incurable de uno de los cónyuges, que sea suficiente para declarar la interdicción; y
- 15°. Asimismo, es causa para obtener el divorcio, la separación de personas declarada en sentencia firme”.





CAPÍTULO II

2. La unión de hecho y la seguridad jurídica de la familia

2.1. Definición

“No es otra forma de matrimonio, sino el reconocimiento de una situación que ha durado no menos de tres años, en la que hombre y mujer, con capacidad para contraer matrimonio han vivido juntos, han procreado, han trabajado y adquirido algunos bienes, por lo que es justo que se establezcan los derechos de ambos y sus mutuas obligaciones, tal como si fueren casados. Si así no fuera, se seguirá consintiendo en el abuso del más fuerte, quien al terminar esa unión, dispondría de los bienes y dejaría en el mayor desamparo al cónyuge con cuya colaboración logró formar el pequeño capital. Es una relación de hombre y mujer que luego de haber convivido por más de tres años y cumpliendo con los fines del matrimonio, se declara inscribiéndose en el Registro Civil. Esta declaración puede hacerse ante un juez, un notario, alcalde o quien haga sus veces”⁶

Es la institución social por la que un hombre y una mujer con capacidad para contraer matrimonio, se juntan maridablemente, sin estar casados entre sí, con el propósito de formar un hogar y llevar vida en común más o menos duradera, cumpliendo con los mismos fines que el matrimonio, y con el plazo mínimo y condiciones para que goce de

⁶ Brañas, Alfonso. *Ob.Cit.* Pág. 50



la protección legal.

La unión de hecho no puede ser declarada ante un ministro de culto (como sucede en el matrimonio), por no estar facultado para ello y en parte por los principios bíblicos que pregonan con respecto al adulterio.

2.2. Origen de la unión de hecho

Data del derecho romano, en donde se admitió, a la par del *iustae nuptiae*, el concubinato. Su régimen legal no tenía diferencias sustanciales con el matrimonio legítimo, tanto más que el *usus* o convivencia de más de un año era una de las formas de matrimonio.

Sólo estaba permitido entre jóvenes no parientes en grado prohibido. No se podía tener más de una concubina, ni podían tenerla los casados.

Más adelante en el derecho español se legisló sobre la barraganía en forma cuidadosa, no obstante que las Partidas la declararon como pecado mortal. Se establecía que la barragana podía ser una sola, que no podían tomarla ni los casados, ni los sacerdotes, ni podía serlo la pariente dentro del cuarto grado, ni la cuñada. Con el tiempo, se le reconoce a la barragana un derecho sucesorio de una duodécima parte de los bienes de su concubino, siempre que hubiere tenido un hijo.



Actualmente, la naturaleza jurídica indica que es una institución social que cumple con fines similares al matrimonio, y busca dar legalidad a uniones anteriormente consideradas ilícitas e inmorales. Institución social que tiene la necesidad de brindar protección legal a la mujer y a los hijos.

En Guatemala, según la Constitución Política de la República de Guatemala, la organización de la familia se fundamenta sobre la base del matrimonio, de allí la protección legal para los hijos nacidos en él; pero si bien el matrimonio ha sido aceptado como la base para la organización familiar, no todas las familias han tenido en él su origen. Al respecto se pronunciaron los antiguos legisladores, inclinándose más por una conveniencia social que por una verdadera solución legal, dejando de lado la solución de los verdaderos problemas que esta situación representaba, dejando desprotegidos a los hijos nacidos fuera de matrimonio.

En la Constitución Política del 9 de septiembre de 1921, se ordenó que: "Instituciones especiales deben amparar la maternidad y a los niños desvalidos; garantizando la investigación de la paternidad a efecto de que los hijos nacidos fuera de matrimonio pudieran obtener los medios necesarios para su educación integral.

"En 1933, el nuevo Código Civil, abandona la distinción de hijos legítimos e ilegítimos, tratando sólo acerca de hijos que sean o no de matrimonio, que sean o no reconocidos, si de estos últimos se trata. Las obligaciones que en un principio y casi en su totalidad recaían sobre la madre, tratándose de hijos no matrimoniales, se repartía de forma



equitativa.”⁷

Con la Revolución de Octubre de 1944, en la redacción de la Constitución Política de 1945, en el Artículo 74, segundo párrafo, en cuanto a las uniones de hecho, estableció: “La ley determina los casos en que por razón de equidad, la unión de personas con capacidad legal para contraer matrimonio debe ser equiparada, por su estabilidad y singularidad, al matrimonio civil”.

Luego se emitió en el Congreso de la República el Decreto 444, Estatuto de las Uniones de Hecho, considerando que: “Para cumplir con el precepto constitucional y en presencia de la realidad social guatemalteca, es urgente determinar, las uniones entre personas capaces de contraer matrimonio civil; que es función del Estado la protección de la familia, en todos sus aspectos; y que este deber se deriva de garantizar la justa y equitativa distribución del patrimonio familiar en forma tal, que queden asegurados los derechos de los hijos y de la madre”.

Los legisladores acogieron la institución llamada en Roma, concubinato y barraganía en España; pues encontraron que personas, que encontrándose en la plena capacidad de contraer matrimonio, no lo hacían, tratando de equiparar esas uniones a la institución del matrimonio.

El Decreto 444 establecía en el Artículo 1: “Se reconoce legalmente la unión de un

⁷ *Ibid.* Pág. 24



hombre y una mujer, con capacidad para contraer matrimonio, con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos, y auxiliarse mutuamente, mantenida en forma pública y consecutiva, por más de tres años, siempre que estos hubiesen fundado un hogar, que ambos se hayan tratado como tales ante sus familiares o relaciones sociales”.

Una distinción que llama la atención en el Estatuto de las Uniones de Hecho, en su Artículo 2, es el siguiente: “Las uniones de hecho verificadas y mantenidas públicamente, por personas indígenas, celebradas conforme a sus costumbres, tradiciones o ritos, se tienen y califican como uniones de hecho legalizadas y reconocidas aplicándoseles las normas del Estatuto, aun cuando no hubiere transcurrido el tiempo mínimo de los tres años mencionados, fijando a la vez procedimiento expedito y simple para el efecto de su reconocimiento legal, afirmando que tales uniones revisten las mismas características que las declaradas en el artículo uno del Decreto 444, del Congreso de la República”.

Más adelante en la Constitución de 1956, ya no se mencionan los caracteres de la unión de hecho; sólo se limita a regular que la ley determinará lo relativo a las uniones de hecho.

El Código Civil de 1964, equipara la unión de hecho al matrimonio y lo regula en el Artículo 173.



Cabe mencionar que el Estatuto de las Uniones de Hecho surtió efectos, hasta que fue derogado por el Decreto Ley 106, el actual Código Civil, por haber comprendido dicha materia en su contenido.

También la Constitución Política de 1965 reguló respecto a la unión de hecho en el Artículo 86: “La ley determinará la protección que corresponde a la mujer y a los hijos dentro de la unión de hecho y lo relativo a la forma de obtener su reconocimiento.”

En el actual Código Civil, los requisitos para su declaración se establecen del Artículo 173 al 178, siendo los siguientes:

- a) Capacidad legal para contraer matrimonio;
- b) Que exista hogar (o haya existido);
- c) Que la vida en común se haya mantenido en forma constante y estable por tres años como mínimo;
- d) Que se cumpla o haya cumplido con los fines del matrimonio.

2.3. Elementos de la unión de hecho

- a) Subjetivo: Hombre y mujer y funcionario ante quien se declare la unión de hecho.
- b) Objetivo: Es la creación de un vínculo que no es el matrimonio para que al ser reconocido por la ley, produzca efectos de derechos y obligaciones similares al matrimonio.
- c) Formal: Código Civil. Capítulo II. De la Unión de Hecho.



“Artículo 173. Cuando procede declararla. La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco”.

“Artículo 174. Cómo se hace constar. La manifestación a que se refiere el artículo anterior, se hará constar en acta que levantará el alcalde, o en escritura pública o acta notarial si fuere requerido un notario. Identificados en forma legal, declararán bajo juramento sus nombres y apellidos, lugar y fecha de nacimiento, domicilio y residencia, profesión u oficio, día en que principió la unión de hecho, hijos procreados, indicando sus nombres y edades, y bienes adquiridos durante la vida en común”.

“Artículo 84. Plazo de inscripción. Todas las inscripciones de hecho y actos relativos al estado civil y capacidad civil de las personas naturales a que a hace referencia la presente ley, se efectuarán dentro del plazo de treinta (30) días de acaecidos unos u otros; caso contrario la inscripción se considerara extemporáneo. En ningún caso se perderá el derecho a la inscripción. Todas las inscripciones que se hagan dentro del plazo de treinta (30) días se efectuaran en forma gratuita. Todas las inscripciones extemporáneas tendrán un costo que será establecido en el reglamento respectivo”.



2.4. Clases de unión de hecho

- a) **Mutuo acuerdo: Voluntario.** Por consentimiento de las partes. Artículo 173 del Código Civil.
- b) **Judicial: Artículo 178.** “Solicitud de reconocimiento judicial. También puede solicitar el reconocimiento de la unión de hecho una sola de las partes, ya sea por existir oposición o por haber muerto la otra, en cuyos casos deberá presentarse el interesado ante el juez de primera instancia competente, quien en sentencia hará la declaración de la unión de hecho, si hubiere sido plenamente probada. En dicha declaración, fijará el juez el día o fecha probable en que la unión dio principio, los hijos procreados y los bienes adquiridos durante ella.

La certificación de la sentencia favorable al demandante, deberá presentarse al Registro Civil y al de la Propiedad si hubiere bienes inmuebles, para que se proceda a las respectivas inscripciones”.

Sobre la declaración de unión de hecho entre menores, el Artículo 177 del Código Civil establece: “Los alcaldes o notarios no podrán aceptar declaración de unión de hecho de menores de edad, sin el consentimiento de los padres o del tutor o, en su caso, autorización del juez”.



2.5. Cese de la unión de hecho

El cese de la unión de hecho podrá hacerse en forma judicial o extrajudicial: Judicialmente en el caso de que cualquiera de los miembros que integran la unión, solicite su disolución o su cesación por cualesquiera de las causales enumeradas en el Artículo 155 del Código Civil; y extrajudicialmente cuando la cesación se dé por mutuo consentimiento de las partes, en la misma forma que se constituyó, debiendo hacerse constar ante Juez competente y luego, tanto en el primero como en el segundo caso, deben remitirse los avisos correspondientes a los lugares señalados.

El Artículo 183 del Código Civil establece que: “La unión de hecho puede cesar por mutuo acuerdo de varón y mujer, en la misma forma que se constituyó; o por cualquiera de las causas señaladas en el artículo 155 para el divorcio y la separación, en cuyo caso la cesación deberá ser declarada judicialmente.

La cesación de la unión de hecho por mutuo acuerdo deberá hacerse constar ante el juez de primera instancia del domicilio de los convivientes, o ante un notario: pero para que se reconozca y se ordene la anotación respectiva en el Registro Civil debe cumplirse previamente con lo que dispone el artículo 163 de este Código, con respecto al divorcio de los cónyuges”.

El Artículo 163 mencionado regula que el proyecto de convenio debe contener los siguientes requisitos:



- a) A quién quedarán confiados los hijos habidos dentro del matrimonio, en este caso los que nacieron dentro de la unión de hecho.
- b) Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos y cuándo esta obligación pesará sobre ambos y bajo qué proporción contribuirá cada uno de ellos.
- c) Qué pensión deberá de pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias y
- d) Garantía que se preste para el cumplimiento de las obligaciones que por el convenio contraigan los cónyuges.

2.6. Diferencias entre matrimonio y la unión de hecho

Matrimonio

Es un acto constitutivo.

Se hace constar en acta.

Hay voluntad de las partes

No puede convertirse en unión de hecho

No tiene efecto retroactivo

Unión de hecho

Es un acto declarativo.

Puede ser acta o escritura.

Puede solicitarse por una de las partes.

Se puede convertir en matrimonio.

Tiene efecto retroactivo porque se tiene que convivir por 3 años

- a) Para que sea unión de hecho se necesita que sea declarada, caso contrario sólo es una convivencia.
- b) Cuando la unión de hecho cesa, surgen las mismas responsabilidades como en la disolución del matrimonio.



- c) En el matrimonio los efectos se producen a partir de la fecha de celebración del mismo. En la unión de hecho los efectos se retrotraen a partir de la fecha en que la misma se inició (Artículo 173 del Código Civil).
- d) Tanto el matrimonio como la unión de hecho declarada crean un estado permanente hasta su disolución, el primero con carácter de invariable, no así el segundo, que puede transformarse en estado matrimonial (Artículo 189 del Código Civil).
- e) Si bien los efectos de la unión de hecho declarada reflejan casi todos los efectos del matrimonio, en realidad corresponden a figuras jurídicas distintas.

2.7. Efectos jurídicos y económicos

- a) Los unidos, mientras no se haya disuelto esa unión, tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio, con persona distinta (Artículo 88 del Código Civil).
- b) Los bienes comunes no podrán gravarse ni enajenarse sin consentimiento de ambos (Artículo 176 del Código Civil).
- c) Los convivientes de hecho se heredarán recíprocamente abintestato (primer párrafo del Artículo 184 del Código Civil).
- d) Las disposiciones relativas al matrimonio, tienen validez para la unión de hecho (Artículo 184 del Código Civil).
- e) Los hijos nacidos después de ciento ochenta días de la fecha fijada como principio de la unión de hecho y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al día en que la unión cesó, se reputan hijos del varón con quien la madre estuvo unida (Artículo 182 del Código Civil).



- f) Si no hubiere escritura de separación de bienes, los adquiridos durante la unión de hecho se reputan bienes de ambos (Artículo 182 del Código Civil).
- g) Derecho de una de las partes a solicitar la declaración de ausencia de la otra y una vez declarada, pedir la cesación de su unión con el ausente (Artículo 182 del Código Civil).
- h) En caso de fallecimiento de uno de ellos, el sobreviviente puede pedir la liquidación del haber común y adjudicación de bienes (Artículo 182 del Código Civil).



CAPÍTULO III

3. Derecho de familia y el patrimonio familiar en el matrimonio y la unión de hecho

3.1. Derecho de familia

No hay un concepto delimitado de ella. La ley no da una definición. Para definirla se buscan diversos elementos: sujeción (de los integrantes de la familia a uno de sus miembros), la convivencia (los miembros de la familia viven bajo el mismo techo, bajo la dirección y con los recursos del jefe de la casa), el parentesco (conjunto de personas unidas por vínculo jurídico de consanguinidad o de afinidad), la filiación (conjunto de personas que están unidas por el matrimonio o la filiación, aunque excepcionalmente por la adopción).

Según el autor Federico Puig Peña: “Es una institución que asentada sobre el matrimonio, enlaza en una unidad total a los cónyuges y a sus descendientes para que, presidida por la razón de autoridad y sublimada por el amor y el respeto, da cabida a una satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida.”⁸

El autor Vidal Taquín, lo define como: “Familia en derecho argentino es el grupo de personas unidas por vínculos jurídicos, en la medida y extensión determinada por la ley,

⁸ Puig Peña Federico. **Compendio de derecho civil español.** Pág. 4.



que surgen del matrimonio y de la filiación legítima, ilegítima y adoptiva. La familia es una institución social. La ley impone la regulación no sólo al matrimonio, sino también a la filiación y a la adopción. La calidad de miembro de la familia depende de la ley y no de la voluntad de las personas. La familia es una institución jurídica pero no una persona jurídica. En esta materia no cabe aceptar figuras que sean nítidamente patrimoniales”⁹.

Algunos conceptos son:

- a) Concepto general: Personas emparentadas entre sí que viven juntas y que poseen alguna condición en común.

- b) Concepto biológico: Desde este ángulo, deberá entenderse como el grupo constituido por la primitiva pareja y sus descendientes, sin limitación, en donde se involucra a todos aquellos, por el hecho de descender unos de otros, o de un progenitor común generando lazos de sangre. Institución formada por el padre, la madre y los hijos de ambos, en ocasiones los parientes lejanos que se les agregan.

- c) Concepto sociológico: Dentro de esta perspectiva se encuentran los conglomerados familiares con organizaciones diferentes, como el de las sociedades llamadas industriales; su organización ha correspondido a la estructura de la denominada familia nuclear, compuesta por la pareja y sus descendientes inmediatos. Estos al unirse con los miembros de otras familias, forman una nueva y, aunque estén

⁹ Vidal Taquín, Carlos. **Régimen de bienes en el matrimonio**. Pág. 4



separadas, se encuentran engranadas, de una forma típica, en redes alargadas de familiares por diversas partes. En estas circunstancias, es posible que tres o más generaciones y personas adicionales vivan juntas como una unidad familiar, originando así, la denominada familia en sentido extenso. Los integrantes no siempre estuvieron unidos por vínculos de sangre y matrimonio. Institución social formada por lazos sanguíneos, y los individuos unidos a ellos por intereses económicos, religiosos o de ayuda.

- d) Concepto jurídico: Este modelo atiende a las relaciones derivadas del matrimonio y la procreación conocidas como parentesco, y a las que la ley reconoce ciertos efectos, la simple pareja constituye una familia, entre ambos se establecen derechos y deberes recíprocos; también constituyen parte de la familia sus descendientes aunque estos lleguen a faltar, pero no todos los descendientes forman parte de la misma familia en sentido jurídico, ya que los efectos de las relaciones de parentesco sólo son reconocidos por la ley hasta determinado grado o distancia. En línea recta el parentesco no tiene límite, pero en línea colateral sólo se extiende hasta el cuarto grado, como es considerado por el derecho civil vigente, pero no siempre ha sido así, en otro tiempo y lugar el parentesco biológico tuvo efectos jurídicos a mayores distancias o grados. De esta forma el concepto jurídico de familia responde al grupo formado por la pareja, sus ascendientes y descendientes, personas unidas por vínculos de sangre o matrimonio o sólo civiles; a los que el ordenamiento positivo impone deberes y otorga derechos jurídicos. Para que lo sean se requiere de la permanencia de la relación (concubinato) y del reconocimiento de los hijos.



El Código Civil no define ni precisa el concepto familia, fundado en una concepción individualista. Sólo establece los tipos, líneas y grados del parentesco y regula las relaciones entre esposos y parientes.

Los diferentes conceptos de familia y el derecho, se integran de tal manera que todos juntos forman lo que se conoce como derecho de familia; parte del derecho civil que reglamenta las relaciones entre los miembros del conglomerado familiar.

De esta manera se define el derecho de familia como la regulación jurídica de los hechos biosociales derivados de la unión de los sexos a través del matrimonio y el concubinato y la procreación de los hijos por la institución de la filiación.

Se considera que los derechos de familia, son exclusivamente de carácter personal con un sentido amplio y otro estricto. Pero de cualquier forma, en ambos casos se encuentran en el derecho de familia, derechos de orden personal y derechos de orden patrimonial que influyen unos sobre otros.

En el sentido amplio, el término derecho de familia es el conjunto de reglas de derecho de orden personal y de orden patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto, es presidir la organización, vida y disolución de la familia.

Hay que tomar en cuenta que la familia se ha revelado como una realidad orgánica, al igual la ley ha evolucionado en el dominio de la familia, reduciendo el círculo de ella,



limitando el orden natural de las cosas, de los padres y de los hijos.

La familia es, aún actualmente, no un conjunto de personas y voluntades individuales agrupadas arbitrariamente, sino un don de la naturaleza, que se impone y traduce en un organismo especial de contornos precisos, animando una vida colectiva propia, de la cual participan necesariamente, tanto la condición física y patrimonial, como la existencia moral.

De este modo el derecho civil, regula la constitución del organismo familiar y las relaciones entre sus miembros; manejando en sentido objetivo el conjunto de reglas que servirán para la existencia o disolución de la familia tanto de origen matrimonial como extramatrimonial; y en sentido subjetivo es el derecho que a ésta le toca desenvolver en la vida.

Algunos autores sobre la familia indican:

La expresión que el civilista Sánchez Román da con relación a la familia: "Es de estado social, familiar y doméstico, este último pudiera ser distinguido en sociedad conyugal, paternal, filial y parental, existen relaciones entre padres e hijos; y en sentido lato relaciones de parentesco entre las personas que proceden de un origen familiar común.

Este derecho es una idea distinta de familia, es la reglamentación jurídica y corresponde exclusivamente a la ciencia del derecho desarrollarla, es la institución



jurídico-social que más tenazmente conserva su tipo en cada pueblo, porque persiste siempre en la conciencia familiar un principio inmaterial en su esencia con soberanía.

Existen, sin embargo, diferentes patrones de organización familiar en la sucesión del tiempo; pueblos con una diversidad de manifestaciones y con influencia recíproca, ética, económica y política.

El Estado ha hecho su intromisión en la vida de las familias, esto es para robustecer la unión que de ella nace, ampliando la esfera de sus atribuciones y de su acción; sobre todo, en lo que se refiere a la misión más alta, que es el cuidado de los hijos, misión que no puede delegarse en absoluto a la actuación de la familia, ya que el Estado tiene necesidad de ciudadanos futuros, hombres útiles, y esto no lo garantiza la sola intervención de sus familiares”.¹⁰

Tomando en cuenta esto, la delimitación de funciones entre la acción familiar y la del Estado no es tarea fácil porque las circunstancias peculiares son las que intervienen en cada pueblo.

Ruggiero: Este autor concibe al derecho de familia: “Como organismo social, fundado en la unión sexual, la procreación, el amor, la asistencia, la cooperación; todo ello no está regulado por el derecho, sin embargo, jurídicamente hablando, la familia es un organismo moral y en ella se encuentran los preceptos más esenciales que la ley

¹⁰ <http://www.juridicas.unam.mx/publica/libre/rev/facdermx/.../dtr12.pdf>. **Doctrina del derecho de familia.** (Guatemala, 15 de agosto de 2012)



presupone y hace referencia, inclusive, la transforma en preceptos jurídicos”.¹¹

En nuestros tiempos la familia está colocada bajo el imperio del derecho para su protección, éste acude en ayuda de la ética, para hacerla eficaz en sus aplicaciones prácticas.

Josserand entiende al derecho de familia como: “Círculos concéntricos de extensión variable, englobando a todas las personas unidas por un lazo de parentesco o de afinidad, todas ellas viviendo bajo un mismo techo, convirtiéndose entonces en el sinónimo del hogar, tiene el valor de un grupo étnico intermedio entre el individuo y el Estado”.¹²

Puede ser la familia legítima o legal, que es la fundada sobre la unión matrimonial, o bien puede ser natural, que tiene por base la unión libre de dos personas de distinto sexo.

Bonnecase: Al igual que los anteriores, define el derecho de familia, en los siguientes términos: “Por derecho de familia entendemos el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia”.¹³

¹¹ **Ibid.** Pág. 44

¹² [http:// www.juridicas.unam.mx/publica/libre/rev/facdermx/.../dtr12.pdf](http://www.juridicas.unam.mx/publica/libre/rev/facdermx/.../dtr12.pdf). **Doctrina del derecho de familia.** (Guatemala, 15 de agosto de 2012)

¹³ Brañas, Alfonso. **Ob. Cit.** Pág. 59



Dentro de la primera categoría (de las normas jurídicas que organizan la familia) se clasifican la mayor parte de las reglas relativas al matrimonio, a la paternidad y a la filiación.

Si se desea reducir el derecho de familia a límites más estrictos, debe comprender el matrimonio y los regímenes matrimoniales o derecho matrimonial y el parentesco o derecho del parentesco.

Pero, no deja de ser legítimo, cuando se quiere comprender el derecho de familia en su conjunto, considerándolo en el sentido amplio del término.

Antonio Cicu: Jurista italiano, habla sobre la naturaleza jurídica del derecho de familia, dándole en ciertos aspectos un carácter de derecho público, considerándolo como una parte del derecho privado; éste suele dividirse en cuatro especiales: derechos reales, de crédito, de familia y de sucesión.

Acepta colocar el derecho de familia, junto al derecho público y no como una rama del derecho privado, pues las características de esta rama radican en que el Estado actúa como extraño en las relaciones de los particulares, reconociendo al individuo libertad para crear sus relaciones jurídicas y realizar sus propios fines.

En cambio, en el derecho público, lo mismo que en el derecho de familia, el Estado interviene en todas las relaciones jurídicas que se originan entre los distintos sujetos



interesados y realiza de manera directa los fines superiores bien sea de la comunidad política o del grupo familiar.

Este autor no postula la autonomía del derecho de familia, sino como un tercer derecho, tratándolo de ubicar dentro del derecho social, como un derecho de frontera entre el derecho público y el derecho privado”.¹⁴

Cicerón: En aquel tiempo, llamó al matrimonio: “Principium urbis et quasi seminarium rei publicae. Época en la que se calificó a la familia, como el lazo elemental, el más sólido de la sociedad, laboratorio fecundo de existencias humanas y campo inmediato donde se desarrollan los gérmenes de los vicios y de las virtudes, escuela de moralidad y de costumbres.”¹⁵

3.1.1. Naturaleza jurídica

Carece de sentido pretender descubrir una específica naturaleza jurídica de la familia. La función del derecho es garantizar adecuados mecanismos de control social de la institución familiar imponiendo deberes y derechos.

En cuanto a la legislación guatemalteca, se puede indicar que la naturaleza jurídica se determina al indicar que es la parte del derecho civil que se ocupa de las relaciones

¹⁴ Brañas, Alfonso. **Ob.Cit.** Pág. 119

¹⁵ <http://www.Noticias.juridicas.com/articulo/65.../200004-familia.html-espana>. **El delito de abandono de familia en la doctrina del Tribunal Supremo.** (Guatemala, 13 de julio de 2012)



jurídicas entre personas unidas por el vínculo del parentesco.

El derecho de familia está integrado por el conjunto de reglas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas familiares. Estas relaciones integran el derecho civil.

En el derecho de familia, el orden público domina numerosas disposiciones las que regulan las relaciones personales entre los cónyuges, la relación paterna filial, las que determinan el régimen patrimonial del matrimonio, la calificación de los bienes de los cónyuges, etc. El interés familiar limita las facultades individuales.

Su ubicación dentro del sistema jurídico, se basa primero en el Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que estipula sobre la protección a la familia: “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.”

Además de que la familia está protegida por la Carta Magna, la ley la ubica dentro del derecho civil y, por consiguiente del derecho privado. Se podría ubicar dentro del derecho social según las corrientes modernas. Sin embargo, dentro de las demás ramas del derecho existen normas que también tratan de la familia, su protección, etc.

El Código Civil regula unitariamente la familia, dedicándole el título II del libro I, que en



los respectivos capítulos trata de:

- a) Matrimonio,
- b) Unión de hecho,
- c) El parentesco,
- d) La paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial,
- e) La adopción,
- f) Patria potestad,
- g) Alimentos,
- h) Tutela,
- i) Patrimonio familiar y
- j) Registro Civil.

Debe aclararse que los capítulos referentes a la adopción y el Registro Civil, fueron derogados por las leyes específicas de adopciones y del Registro Nacional de las Personas.

La tesis del autor Antonio Cicú conceptúa a la familia: “Con fines propios, distintos y superiores a la de sus integrantes. Si para Antonio Cicu, el derecho de familia es un tercer derecho, y trata de ubicarlo dentro del derecho social, como un derecho de frontera entre el derecho público y el derecho privado, de allí surge la existencia de un interés familiar. En conclusión, opina que la clásica división en derecho público y privado debería de abolirse y tomarse en consecuencia una tripartita que conceptúe dentro de las grandes ramas del derecho, al derecho de familia. Cicú es reacio a admitir



que el derecho de familia deba incluirse en el derecho público.

Tomando en cuenta los conceptos anteriormente mencionados, se puede concluir que: la familia es la base sobre la cual descansa la sociedad y por lo mismo es una institución que vive a través de los siglos con una marcha continua de pujanza y que subsiste por imperativo necesario de la naturaleza misma.¹⁶

La estructura y el papel de la familia varían según la sociedad. La familia nuclear (dos adultos con sus hijos) es la unidad principal de las sociedades más avanzadas. En otras, este núcleo está subordinado a una gran familia con abuelos y otros familiares. Una tercera unidad familiar es la familia monoparental, en la que los hijos viven sólo con el padre o con la madre en situación de soltería, viudedad o divorcio.

3.1.2. El estado de familia

La ubicación o emplazamiento que a un individuo corresponde dentro de un grupo social, le atribuye un status.

A todo individuo le corresponde un estado de familia determinado por los vínculos jurídicos familiares que lo unen con otras personas, o aun por la ausencia total de tales vínculos, como ocurre en el caso del soltero.

¹⁶Rojina Villegas, Rafael. **Derecho de familia**. Tomo II. Pág. 209



El emplazamiento determinado por la existencia de dichos vínculos o por la ausencia de ellos, implica un conjunto de derechos subjetivos y deberes correlativos atribuidos a las personas que configuran su estado de familia.

El estado de familia es un atributo de las personas de existencia visible. Sus características son:

- a) **Universalidad:** El estado de familia abarca todas las relaciones jurídicas familiares.
- b) **Unidad:** Los vínculos jurídicos no se diferencian en razón de su origen matrimonial o extramatrimonial.
- c) **Indivisibilidad:** La persona ostenta el mismo estado de familia frente a todos (por ejemplo, si es soltero, es soltero ante todos).
- d) **Oponibilidad:** El estado de familia puede ser opuesto erga omnes para ejercer los derechos que de él derivan.
- e) **Estabilidad o permanencia.** Es estable pero no inmutable, porque puede cesar. Ej. El estado de casado puede transformarse en estado de divorciado.
- f) **Inalienabilidad:** El sujeto titular del estado de familia no puede disponer de él convirtiéndolo en objeto de un negocio.
- g) **Imprescriptibilidad:** El transcurso del tiempo no altera el estado de familia ni tampoco el derecho a obtener el emplazamiento.

El estado de familia es inherente a la persona. No puede ser invocado ni ejercido por ninguna otra persona que no sea su titular. No puede ser transmitido mortis causa. No pueden subrogarse los acreedores del sujeto en sus derechos para ejercer acciones



relativas al estado de familia. Solamente los derechos y acciones derivados del estado de familia, de carácter meramente patrimonial, podrán ser ejercidos por vía subrogatoria por los acreedores (por ejemplo, reclamar el pago de alimentos devengados y no percibidos).

3.1.3. Sujetos del derecho de familia

Los sujetos del derecho de familia son sin lugar a dudas los parientes por virtud de matrimonio, entre el marido y los parientes de su mujer y entre ésta y los parientes de aquél, por consanguinidad, afinidad o adopción.

Se debe mencionar a los concubinarios, pues en algunos sistemas como el guatemalteco se les reconoce. También existen sujetos que intervienen como personas físicas, la injerencia de algunos órganos estatales como ocurre en el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de los hijos, la patria potestad y la tutela; se les reconoce intervención por las funciones que cumplen al autorizar ciertos actos.

Dentro de los objetivos jurídicos que los cónyuges tienen, están el conjunto de derechos y obligaciones que recíprocamente la ley les confiere e impone en las relaciones paternofiliales. Por ejemplo el ejercicio de la patria potestad.

Dentro del parentesco también se originan relaciones específicas impuestas por la misma entre padres e hijos o, en su caso, entre abuelos y nietos; sujetos especiales



que deben diferenciarse de los parientes en general, ya que sus derechos y obligaciones no son los mismos que de una manera general determina el parentesco.

Como nuevos sujetos, se considera a los incapaces, personas que por su incapacidad y privación de inteligencia o afectados en sus facultades mentales, originan que el derecho familiar regule relaciones específicas mediante la institución de la tutela.

3.1.4. Ubicación del derecho de familia

Dentro del derecho civil se sitúa al derecho de familia, en el campo del derecho privado; obviamente hay autores que opinan que existe una afinidad indudable entre el derecho público y el derecho familiar. No se atreven a afirmar que el derecho de familia sea propiamente derecho público, asignándole un puesto entre éste y el derecho privado.

Cabe hacer mención que otros autores reconocen que este derecho tiene una naturaleza natural, especial como derecho social o público. Y lo suelen clasificar en puro o aplicado.

a) Derecho de familia puro. Pertenecen al derecho de familia puro o personal; la reglamentación de las obligaciones que tienen los padres en cuanto a la educación y cuidado de sus hijos.

b) Derecho de familia aplicado. Se da con la reglamentación de los derechos que



tienen los padres, sobre los bienes de los hijos y la del régimen de los bienes en el matrimonio.

3.1.5. Clasificación de la familia

- a) **Conflictiva.** Dentro de esta familia predomina cierta frialdad como si todos estuvieran congelados, puede tener un ambiente cortés, pero en realidad cada quien se encuentra notablemente aburrido; en ocasiones la atmósfera familiar se encuentra llena de secretos, como si ésta fuera un centro de espionaje. Existe rigidez y tensión, los rostros esquivan la mirada, los oídos obviamente no escuchan y las voces son duras. Esta familia parece estar unida por el deber, la obligación y los miembros casi se toleran, naturalmente hay soledad y se trata de hacer lo posible por cubrir las apariencias.
- b) **Nutridora.** En esta familia no hay miedos y se corre cualquier riesgo, puesto que hay comprensión y se entiende que los errores son en ocasiones inevitables y estas experiencias se ven como señal de madurez. Cuando algún miembro de ella habla es escuchado, se sabe que quien exprese su sentir tiene la oportunidad y debe tener interés por atender a los demás, hay consideraciones y se puede mostrar libremente el dolor, el amor y el desacuerdo. Cada persona tiene sus propios derechos, es valorada y los menores son espontáneos y amables, no existe la quietud del temor y la cautela; planean las actividades, pero si sucede algún imprevisto se acomoda al cambio. Las familias integradas funcionan en forma



organizada y conscientes cumplen con sus responsabilidades.

- c) Rígida. Bloquea el desarrollo de sus integrantes, cortándoles la espontaneidad y la personalidad, ya que sólo admite lo impuesto por la autoridad, sin permitir el cuestionamiento de la disciplina, la cual debe ser aceptada por la fuerza, provocando agresividad, falta de comunicación sobre todo y un perjuicio irreversible en el desarrollo de las personalidades de los integrantes. Ejemplo: Cuando los padres impiden el juego a sus hijos, prefiriendo mantenerlos quietos para que no se lastimen o rompan alguna cosa, sin antes explicarles el porqué de sus reglas, obligándolos a aceptarlas porque así debe ser.

- d) Indiferente. Es tan perjudicial como la anterior, porque se caracteriza por la falta de interés de cada uno de los integrantes y por el resto de la familia. Generalmente los hijos no son deseados y no reciben la atención adecuada por parte de los padres, quienes los consideran más un estorbo o un impedimento para la realización de sus actividades habituales, que un motivo de alegría y cohesión.

- e) Democrática. Se caracteriza por el respeto a la personalidad de cada individuo. Dentro de ésta existe un lugar especial para cada uno, se toma en cuenta el razonamiento de la disciplina y no se le impone la fuerza, sino que se le acepta conscientemente y por convencimiento; los menores tienen la oportunidad de desarrollar todo su potencial dentro de un marco de confianza y seguridad en sí mismos.



Las familias pueden ser diferentes y cada una de ellas es una partícula o molécula que juntas forman la sociedad, en ella existen reglas morales, jurídicas, políticas, etc., que habrán de regir la conducta de los hijos, futuros ciudadanos.

3.1.7. Parentesco

Las relaciones jurídicas familiares se derivan de los fenómenos biológicos - la unión de los sexos y la procreación, que se traduce en el matrimonio y la filiación -, así como de una regulación netamente jurídica como lo es la adopción.

Aunque tradicionalmente se considera la consanguinidad como lazo determinante, los sistemas de parentesco de muchos pueblos lo desmienten: la sangre vertida por dos hombres, la comida solemne, el intercambio de presentes, etc., ligan en muchas ocasiones a los individuos con más fuerza que la consanguinidad.

De modo igual ocurre con las sociedades modernas, donde la alianza desempeña un papel clave; de esta forma el parentesco jurídico, implica una relación abstracta, generadora de derechos y obligaciones, por matrimonio, por adopción legal, por filiación.

Estos tres tipos de hechos son los únicos que originan las relaciones de parentesco, fuentes fundamentales en la legislación. De manera no formal se puede incluir el parentesco espiritual del padrino o madrina, e incluso se admite el parentesco maternal



o no legitimado. Los tipos de parentesco son:

- a) **Consanguíneo.** Se establece entre personas que descienden de un mismo progenitor (el padre es el progenitor común, hermanos). Los hermanos tienen el mismo padre o madre, y aquellos, así como tíos, sobrinos y primos, tienen un mismo abuelo común. Se llama bilateral o cognitivo, también conocido por ambas líneas, si procede del mismo padre y de la misma madre; se basa en la comunidad de sangre, siendo su origen natural, no jurídico, no creado artificialmente. Es unilateral, si sólo es común el padre o la madre.

- b) **Afinidad.** Se adquiere por el matrimonio y se da entre los parientes consanguíneos del esposo con la esposa y entre los parientes consanguíneos de ésta con su cónyuge (la suegra respecto del yerno, el hijastro respecto del padrastro).

- c) **Civil.** Se da entre adoptado y adoptante y sólo entre ellos (el menor que legalmente pasa a ser adoptado por un matrimonio, con lo que jurídicamente se suple el hecho biológico de la procreación).

Dentro de las líneas y grados se encuentran: La línea de parentesco se conforma por la serie de grados de parentesco o generaciones (cada uno de los hijos de un padre y los hijos de sus hijos, o sean sus nietos forman una línea). Puede ser recta o transversal.

- a) **Línea recta.** Se forma por parientes que descienden unos de los otros (padres, hijos, nietos, bisnietos), ascendentes (bisnietos, nietos, hijos, padres).



b) Línea transversal o colateral. Es la que se encuentra formada por dos líneas rectas que coinciden en un progenitor común, los parientes no descienden unos de los otros, los hermanos, tíos, sobrinos y primos que reconocen como progenitor a un abuelo.

El grado está formado por cada generación: todas las personas de una generación están en el mismo grado respecto del antecesor o ascendiente (todos los hijos de un padre, sin que importe si nacieron o no de la misma madre, antes o después). Existen dos formas para contar los grados de parentesco:

- a) Se cuenta el número de personas que forman la línea y se suprime al progenitor común; así en línea recta entre el abuelo y el nieto existen tres personas que son: abuelo, padre y nieto, de modo que el grado de parentesco entre ellos será en segundo grado.
- b) Se consideran las generaciones que separan a unos de otros. Así entre padre e hijo hay una generación, el parentesco será en primer grado. Por su parte entre el abuelo y el nieto hay dos generaciones considerándose parientes en segundo grado.
- c) En el caso del parentesco civil -adopción- no hay líneas de parentesco más que las que se forman entre los que adoptan y el adoptado; pues aquél no tiene efectos respecto de los parientes de cualquiera de las dos partes y tampoco entre otros



adoptados por la misma persona, no existen abuelos ni hermanos adoptivos.

“La cercanía o lejanía del parentesco va a determinar la intensidad de los efectos. Ésta es una regla universal aceptada en lo que se refiere a los derechos y deberes derivados del mismo, los más cercanos excluyen a los más lejanos y se agrupan en: personales y pecuniarios.

- a) Personales. Asistencia, deber de ayuda y socorro; cuya manifestación es la obligación de proporcionar alimentos, así como la patria potestad y la tutela. Los matrimoniales, que constituyen un impedimento para celebrar matrimonios entre parientes. Entre adoptante y adoptado, en este último puede eludirse poniendo fin a la adopción.
- b) Pecuniarios Los hereditarios, en lo que se refiere al derecho de sucesión legítima que se genera sólo en los parentescos consanguíneo y civil.
- c) Es importante recordar que en el parentesco los efectos no se extienden más allá del cuarto grado en línea colateral.”¹⁷

¹⁷ <http://www.portal.educar.org/foros/parentesco-y-familia>. Parentesco y familia. (Guatemala, 12 de octubre de 2012)



3.2. Patrimonio familiar

3.2.1. Concepto y naturaleza jurídica

El autor Julián Bonnacase define al patrimonio familiar como: “El conjunto de reglas, de derechos de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto, es presidir la organización, vida y disolución de la familia.”¹⁸

La protección de la familia ha recibido un trato preferencial dentro de las legislaciones de los diversos países así como en instituciones de carácter internacional. En Guatemala, la Constitución Política de la República, regula los derechos sociales y la familia en el Artículo 47 bajo el epígrafe de protección a la familia: “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”.

Además de que la familia está protegida por la Carta Magna, la ley la ubica dentro del derecho civil, por consiguiente dentro del derecho privado.

El Código Civil en su Artículo 352, estatuye que: “El patrimonio familiar es una institución jurídica social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del

¹⁸ Rojina, Rafael. **Ob. Cit.** Pág. 69



hogar y sostenimiento de la familia". El patrimonio familiar puede constituirse sobre los siguientes bienes:

- a) Las casas de habitación,
- b) Los predios o parcelas cultivables, y
- c) Los establecimientos industriales y comerciales que sean objeto de explotación familiar. (Artículo 353)
- d) Por lo tanto, no pueden constituirse en patrimonio familiar bienes consistentes, por ejemplo, en acciones o títulos de crédito, o cualesquiera otros no especificados en la ley.

"Artículo 355. Valor máximo del patrimonio. No puede establecerse patrimonio familiar que exceda de cien mil quetzales en el momento de su constitución. Cuando el valor de los bienes afectos haya sido inferior a dicha suma podrá ampliarse hasta llegar a ese valor, sujetándose la ampliación al mismo procedimiento que para su constitución."

La ley se preocupa fundamentalmente en normar la organización y las relaciones de la familia (en sentido estricto), garantizando la efectividad de aquella organización y la mayor ecuanimidad en las relaciones familiares que trascienden lo jurídico, hasta donde ello puede ser posible dada la complejidad de situaciones y problemas que en la vida del grupo familiar se presentan.

Esas normas se refieren también a determinadas relaciones de naturaleza patrimonial,



de por sí importantes, orientadas a la prosecución de los fines sociales e íntimos de la organización familiar. Se conjugan en la ley el propósito de asegurar la función social de la familia y de armonizar sus relaciones patrimoniales, así como el de otorgarle un mínimo de garantía para su adecuada subsistencia.

3.2.2. Naturaleza jurídica

Se trata de una institución eminentemente familiar, sin personalidad jurídica y ajena a toda idea de copropiedad; basamento económico para satisfacer las necesidades esenciales de una familia. Existen dos clases que son la voluntaria y la judicial.

Según el Artículo 354 del Código Civil: “Sólo puede fundarse un patrimonio para cada familia, por el padre o la madre sobre sus bienes propios, o por marido y mujer sobre bienes comunes de la sociedad conyugal. También puede constituirse por un tercero, a título de donación o legado.”

El Artículo 360 del citado Código regula lo siguiente: “Obligación de constituir patrimonio. Cuando haya peligro de que la persona que tiene obligación de dar alimentos, pierda sus bienes por mala administración o porque los esté dilapidando, los acreedores alimentistas tienen derecho a exigir judicialmente que se constituya patrimonio familiar sobre determinado bien del obligado.”



3.2.3. Origen

“En el derecho de Roma y durante la República, por patrimonio se entendía el conjunto de bienes pertenecientes al pater familias y que integraban el activo bruto del patrimonio familiar. El progreso jurídico realizado durante el Imperio, con la sucesiva independencia económica de los miembros de la familia, fue originando el debilitamiento del patrimonio de familia y la consiguiente aparición de otros patrimonios. En Guatemala se reguló por primera vez en la historia en el Código de 1933 denominándolo asilo de familia, se encontraba en el libro dedicado a los bienes.”¹⁹

3.2.4. Características

De acuerdo a los Artículos 356, 357, 358 y 366 del Código Civil:

- a) Los bienes constituyentes del patrimonio son indivisibles;
- b) Son inalienables (no podrán enajenarse de modo alguno);
- c) Son inembargables;
- d) No puede constituirse en fraude de acreedores;
- e) Los miembros de la familia beneficiaria quedan obligados a habitar la casa o negocio establecido;
- f) Están sujetos o expuestos a expropiación.

¹⁹ Gutierrez y González, Ernesto. **Origen del patrimonio jurídico.** Pág. 62



3.2.5. Requisitos para su constitución

Los establece el Artículo 361 del Código Civil: “Para la constitución del patrimonio familiar se requiere la aprobación judicial y su inscripción en el Registro de la Propiedad, previos los trámites que fije el Código Procesal Civil y Mercantil. Sin embargo, cuando el Estado proceda al parcelamiento y distribución de un bien nacional, podrá darle a cada parcela el carácter de patrimonio familiar; y bastará esta calificación legal, para su constitución y registro. En lo demás, este patrimonio familiar se regulará de conformidad con lo dispuesto en este capítulo en todo lo que le sea aplicable.”

3.2.6. Terminación

Según el Artículo 363 del Código Civil termina por las siguientes causas:

- a) Cuando todos los beneficiarios cesen de tener derecho a percibir alimentos;
- b) Cuando sin causa justificada y sin autorización judicial, la familia deje de habitar la casa;
- c) Cuando se demuestre la utilidad y necesidad para la familia, de que el patrimonio quede extinguido;
- d) Cuando se expropien los bienes que lo forman (Artículo 366)
- e) Por vencerse el término por el que fue constituido. (Artículos 364 y 365)



3.2.7. Patrimonio familiar a plazo fijo

De acuerdo al Artículo 364 del Código Civil: “El patrimonio familiar a término fijo, debe comprender el término indispensable para que el menor de los miembros actuales de la familia alcance la mayoría de edad; pero en ningún caso podrá constituirse un patrimonio familiar por un término menor de diez años.”





CAPÍTULO IV

4. Análisis sobre la seguridad jurídica de la paternidad, filiación y alimentos en la legislación guatemalteca

4.1. Paternidad y filiación

El vocablo filiación deviene del latín filiatone que significa acción de filiar, relativo a la relación que tienen los hijos con los padres.

La filiación es la relación de los hijos con respecto a los padres y la paternidad es el vínculo legal, natural o moral que une a un padre con el hijo (se dice padre en forma genérica, pero debe entenderse el padre y madre).

“La filiación no es una institución creada, sino un hecho natural que el derecho acepta, reconoce y regula, inspirado en un criterio de protección que se basa en la naturaleza y en el interés social.”²⁰

La filiación también se define como el vínculo de carácter biológico y jurídico existente entre los padres, las madres y los hijos; o bien, entre uno solo de aquellos y estos, que tiene su origen en la concepción natural de la persona humana y que al estar declarado en forma legal, hace derivar entre los mismos, derechos y obligaciones recíprocos.

²⁰ Barrera Cristiani, María Fernanda. **Revista de investigación jurídica, presunción de paternidad y tutela judicial afectiva.** Pág. 681



Cuando a la relación de filiación se le considera por parte del padre o de la madre, toma respectivamente los nombres de paternidad o maternidad.

La filiación, es el vínculo jurídico que existe entre dos personas de las cuales una es el padre o la madre de la otra; si la relación se contempla de la madre al hijo se llama filiación materna, por el contrario si se contempla del padre al hijo se llama filiación paterna. La filiación es el punto de partida del parentesco. En cuanto a la filiación materna, el parto permite conocer con certeza la relación biológica entre la madre y el hijo que ha dado a luz; en el caso de la filiación paterna sólo puede ser conocida a través de presunciones (Ej. los hijos nacidos dentro del matrimonio). En caso de disputa, una vez que ha quedado probada la maternidad, una serie de circunstancias de tiempo y lugar permiten inferir que el hombre ha engendrado a aquella persona cuya filiación se trata de establecer.

El concepto de filiación es básico en las sociedades organizadas por parentesco, en la medida que permite a los miembros de una sociedad reconocer la pertenencia de una persona a un determinado segmento social; ya que, la finalidad de ésta es permitirles a las personas conocer su verdadera procedencia biológica. Existen diferentes formas de filiación como el caso de la filiación social, filiación jurídica y la filiación biológica.

Según el autor Edwin Hollander: "La filiación social se refiere a los grupos de pertenencia, existen diferentes grupos en la sociedad, el ser humano se afilia o adhiere a unos y no a otros, los escoge, los elige, estos grupos de pertenencia participan en la



formación de valores, normas de comunicación y actitudes. Son importantes en la comunicación, cuando alguien emite un mensaje, la asimilación del receptor depende de las ciencias y valores de sus grupos de afiliación.”²¹

La filiación jurídica es el vínculo que existe entre dos personas donde una es descendiente de la otra, sea por un hecho natural o por un acto jurídico. En el contexto del derecho, la que obviamente interesa es la filiación jurídica, ya que lo que importa es establecer el estatuto que creará y regirá el estado jurídico de las personas. Esta caracterización tautológica implica las siguientes consecuencias lógicas:

- i. Que para establecer la filiación jurídica, sólo puede atenderse a las normas jurídicas, principalmente legales, y secundariamente jurisdiccionales en la materia; esto significa que se trata de un régimen de atribución de calidades, las cuales constituyen supuestos normativos que hacen operar las normas del estatuto para la adjudicación de ciertos derechos y deberes a los individuos involucrados;
- ii. Que no se trata de una deducción desde la relación natural originada por la procreación, sino, en una atribución o adjudicación normativa;
- iii. Que puede ir en contra aun de la filiación biológica; por ejemplo, si alguien siendo padre biológico, pierde el juicio de reclamación por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada;

²¹ <http://www.Biblioteca.universia.net/.../principios.metodos-psicologia-social/.../37>. **Psicología social**. (Guatemala, 13 de noviembre de 2012)



- iv. Para entender la configuración de la filiación, hay que atender a los específicos criterios que una legislación particular consagre en su interior, en un momento dado, lo que es distinto de los contextos antes mencionados.

También coexiste la filiación por naturaleza y por adopción. A su vez la filiación por naturaleza puede ser matrimonial (cuando el padre y la madre están casados entre sí) y no matrimonial (cuando el padre y la madre no están casados entre sí, con independencia de que alguno de los dos, o ambos, estén casados con otras personas). Ha desaparecido así en el derecho el concepto de hijo ilegítimo (el nacido fuera del matrimonio) o natural (el nacido de personas que podían contraer matrimonio entre sí pero no estaban casadas).

Actualmente no existe diferencia alguna entre los hijos por naturaleza, matrimoniales o extramatrimoniales, o por adopción ya que, según el Código Civil, la filiación matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva surten los mismos efectos, para los efectos del apellido se impondrá en primer lugar el primer apellido del padre y en segundo lugar el primer apellido de la madre.

Según el Código Civil, se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación legal o de hecho de los cónyuges. No obstante el marido puede impugnar la paternidad cuando considere que el hijo no es suyo, pero tendrá él que probarlo.



“Finalmente, la filiación biológica que se refiere al hecho natural causado por la reproducción humana, en este contexto, todo humano tiene una filiación ya que toda persona es hijo de alguien.

La filiación biológica puede perfectamente no coincidir con la filiación jurídica, toda vez que el derecho extrae un efecto de tipo jurídico del primero. La filiación se puede determinar a través de tres fuentes:

1. La ley, que determina la filiación en base a ciertos presupuestos, por ejemplo, los hijos nacidos dentro del matrimonio como se anotó anteriormente.
2. El reconocimiento voluntario que hace el padre, la madre o ambos sobre el hijo.
3. La sentencia judicial, esto es, cuando un tribunal declara la paternidad o maternidad anteriormente reconocida o modifica una ya determinada.”²²

En los juicios de filiación, la ley posibilita la investigación de la paternidad y maternidad, mediante el uso de toda clase de pruebas.

En la actualidad, los exámenes de ADN permiten confirmar la paternidad y también la identidad biológica con certezas superiores al 99,9%. En caso que la persona a quien se le imputa la paternidad se oponga al examen de ADN, el juez lo llamará de nuevo y si se resiste otra vez, el juez tomará este factor como una presunción positiva de paternidad o maternidad, o la ausencia de ella, según corresponda. Con esto, se

²² Rojina Villegas. **Ob. Cit.** Pág. 435



termina con la práctica de los padres que evitan realizarse tal examen.

Los principios básicos de la filiación son

Igualdad de todos los hijos, de modo que no sean discriminados cualquiera que sea la circunstancia de su nacimiento; es decir, sean habidos dentro o fuera del matrimonio.

Supremacía del interés superior del niño, lo cual supone considerar al niño como sujeto de derecho, procurando su mayor realización espiritual y material posible, guiarlo en el ejercicio de sus derechos esenciales conforme su edad y desarrollo. El Estado y sus órganos deben garantizar estos derechos, adecuando la legislación a la Convención de Derechos del Niño.

Toda persona tiene derecho a la identidad, a conocer su origen biológico, a pertenecer a una familia. De este principio surge la posibilidad de investigar la paternidad y maternidad.

“En cuanto a las técnicas de reproducción asistida, también conocidas con el nombre de Procreación Humana con Asistencia Científica; ha sido definida como el conjunto de técnicas médicas especiales que implican la ayuda profesional al acto conyugal con el fin de lograr la procreación de la especie humana, la obtención y utilización de gametos con tal finalidad, o la transferencia de embriones con el mismo fin

La reproducción asistida en principio se ha conceptualizado como técnica de apoyo a la



fertilidad en parejas infértiles. Pero hoy en día, la capacidad de indagar en el material genético embrionario ha facilitado nuevas aplicaciones, como el uso de embriones para la ciencia, o la selección de embriones antes de su implantación pensando en futuros trasplantes entre hermanos, o la donación de embriones congelados para terceras personas. Situaciones que retan al derecho, por no estar prohibidas y a la vez no existen leyes que las rijan. Dentro de estas modalidades de reproducción asistida existen:

- a) Inseminación Artificial Homóloga: El semen del compañero se hace llegar al óvulo por medios artificiales y el óvulo es fecundado dentro del útero materno.
- b) Inseminación Artificial Heteróloga: Semen de donante; como en el anterior el semen se lleva artificialmente hasta el óvulo y lo fecunda en el interior del útero.
- c) Fecundación "In Vitro" Homóloga: Consiste en la fecundación del óvulo en el laboratorio, en un medio artificialmente creado; con posterior transferencia al útero, (con semen de persona conocida).
- d) Fecundación "In Vitro" con semen de donante: Es indiferente la situación de la mujer (casada o soltera); su óvulo es fecundado con semen de donante anónimo y luego transferido a su útero.
- e) Fecundación "In Vitro" con donación de óvulos: El semen puede ser del marido o de un donante anónimo; lo fundamental es que también el óvulo es de otra mujer distinta de aquella en quien se implanta después de la fecundación; se da a luz un ser al que únicamente se ha gestado.
- f) Transferencia Intratubárica de Gametos: En mujeres con obstrucción de trompas, se realiza en vivo, introduciendo los gametos más allá de la obstrucción, para que se



realice la fecundación y el cigoto continúe su ulterior desarrollo en su medio natural.

- g) **Transferencia Nuclear:** En mujeres con defectos citoplasmáticos de óvulos; es muy parecida a la técnica utilizada en la clonación animal y consiste en introducir el núcleo celular de ovocitos de la mujer en los óvulos de las donantes, a los que se les ha quitado el núcleo. El óvulo ya puede ser fertilizado bien de forma natural si se introduce de nuevo en el útero o In vitro.

Por lo general, se suele utilizar sin distinción los términos de inseminación artificial, fecundación In vitro y otros, cuando en realidad se trata de distintas técnicas de reproducción asistida, a las cuales en el futuro pueden añadirse otras.”²³

4.1.1. Clases de filiación

El Código Civil de Guatemala reconoce las siguientes clases de filiación:

a) Filiación matrimonial

La que nace o se da a consecuencia de la realización del matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable.

“Artículo 199. Paternidad del marido. El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable.

²³ Vásquez Ortíz, Carlos. **Ob. Cit.** Pág. 129



Se presume concebido durante el matrimonio:

1. El hijo nacido después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, o de la reunión de los cónyuges legalmente separados; y
2. El hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.”

b) Filiación extramatrimonial

Es la que nace con los hijos procreados fuera de matrimonio o de la unión de hecho no declarada y registrada (Artículos 209 y 182 del Código Civil).

“Artículo 209. Igualdad de derechos de los hijos. Los hijos procreados fuera de matrimonio, gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio; sin embargo, para que vivan en el hogar conyugal se necesita el consentimiento expreso del otro cónyuge.”

“Artículo 182. Efectos de la inscripción. La unión de hecho inscrita en el Registro Civil, produce los efectos siguientes:

1. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días de la fecha fijada como principio de la unión de hecho, y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al día en que la unión cesó, se reputan hijos del varón con quien la madre estuvo unida, presunción contra la cual se admite prueba en contrario;...”



c) Filiación cuasimatrimonial

Es la que nace de la unión de hecho (que obviamente ha sido declarada en forma legal). Artículo 182 del Código Civil.

d) Filiación civil o adoptiva

Es la que nace como consecuencia de la adopción.

“Artículo 228. Concepto. La adopción es el acto jurídico de asistencia social por el que el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona. No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, puede legalizarse la adopción de un mayor de edad con su expreso consentimiento, cuando hubiere existido la adopción de hecho durante su minoridad.”

4.1.2. Antecedentes históricos de la filiación en la legislación guatemalteca

En el Código Civil de Guatemala de 1933 se suprimió la clasificación de hijos legítimos e ilegítimos, y se sustituyó por la de hijos de matrimonio y fuera de matrimonio.

En la Constitución Política de 1945, en el Artículo 76 se consignó que no se reconocían desigualdades legales entre los hijos.



En la Constitución Política de 1956 se disponía que no se reconocieran desigualdades entre los hijos, todos tenían idénticos derechos.

En la Constitución del 65 se estatuyó que todos los hijos eran iguales ante la ley y tenían idénticos derechos.

El Artículo 209 del Código Civil estipula que todos los hijos procreados fuera del matrimonio, gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio.

4.1.3. Deberes y derechos derivados de la filiación

Derechos respecto a los hijos, sucesión intestada y a los alimentos si fueren menores de edad.

- a) Igualdad de los derechos de los hijos fuera y dentro del matrimonio.
- b) Derechos y deberes derivados de la patria potestad.

4.1.4. Presunción e impugnación de la paternidad

Es evidente que como la presunción de paternidad (Artículo 199 del Código Civil) admite prueba en contrario, el marido tiene perfecto derecho de impugnar la paternidad que se le atribuye.

Sobre esto el Artículo 201 inciso 1 establece que: "El nacido dentro de los cienos



ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio, se presume hijo del marido si éste no impugna su paternidad...”

4.1.5. El reconocimiento, forma y efectos

Cuando se habla de reconocimiento de un hijo, se entiende que se trata por parte del padre (Artículo 214 Código Civil); el reconocimiento es un acto espontáneo y voluntario de ambos progenitores conjuntamente, o de uno de ellos separadamente, en que se manifiesta o declara reconocer como suyo al hijo.

Otra novedad y avance que en esta materia ofrece el Código Civil es la validez jurídica del reconocimiento otorgado por los abuelos en determinadas circunstancias (Artículo 216 del Código Civil)

El varón menor de edad puede perfectamente otorgar el reconocimiento de un hijo suyo, siempre que medie consentimiento o autorización, según el caso: a) de los que ejerzan sobre él la patria potestad, b) de la persona bajo cuya tutela se encuentre, c) con autorización del juez competente (Artículo 217 del Código Civil). Una mujer menor de edad, pero mayor de catorce años, la ley le reconoce capacidad civil para reconocer a sus hijos (Artículo 218 del Código Civil).

Las formas de reconocimiento establecidas en la legislación son:

1. En la partida de nacimiento por comparecencia ante el Registrador Civil del Registro



Nacional de las Personas dentro del plazo de 30 días del nacimiento.

2. Por escritura pública.
3. Testamento.
4. Confesión judicial.

Los efectos son:

- a) El primordial es la equiparación de derechos del hijo extramatrimonial con los hijos procreados en el matrimonio (Artículo 209 del Código Civil)
- b) Los derechos del hijo reconocido se pueden reducir a tres: a) derecho a la sucesión intestada; b) derecho a alimentos; c) derecho a usar el apellido del padre que lo haya reconocido.
- c) Eventualmente podría llegar a tener derecho de vivir en el hogar conyugal, con el expreso consentimiento del otro (Artículo 209 del Código Civil)

4.2. Alimentos

4.2.1. Definición

Es la asistencia que por ley, contrato o testamento se da a algunas personas para su manutención y subsistencia, esto es para comida, bebida, vestido, habitación, recuperación de la salud y además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad.



Es el deber que tiene un sujeto llamado alimentista de ministrar a otro, llamado alimentante, de acuerdo con las posibilidades del primero y las necesidades del segundo, ya sea en dinero o en especie, lo necesario para subsistir.

Según el Artículo 278 del Código Civil: “La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.”

4.2.2. Elementos personales

Alimentante: Llamado también alimentador, es la persona obligada a proporcionar alimentos. Deudor.

Alimentista: Llamado también alimentario, es la persona que tiene derecho a recibir los alimentos.

Normalmente la obligación de alimentos finaliza con la mayoría de edad.

El Artículo 97 del Código de Trabajo se refiere a la embargabilidad del salario, hasta en un 50% para satisfacer obligaciones de pagar alimentos presentes o los que se deben desde los seis meses anteriores al embargo. Además, regula que los embargos por alimentos tendrán prioridad sobre los demás embargos.

La característica importante de los alimentos es la reciprocidad: El Artículo 283 del Código Civil establece: “Personas obligadas. Están obligados recíprocamente a darse



alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

Cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos, y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de estos.”

4.2.3. Características

La doctrina y la jurisprudencia han asignado a la deuda alimenticia entre parientes las siguientes características:

- a) Indispensable (Artículo 278 del Código Civil)
- b) Es proporcional (Artículo 279 del Código Civil)
- c) Existe reciprocidad de las pretensiones (Artículo 283 del Código Civil)
- d) Complementarios (Artículo 281 del Código Civil)
- e) Es inembargable (Artículo 282 del Código Civil)
- f) Es irrenunciable (Artículo 282 Código Civil)
- g) Es intransmisible o intransferible (Artículo 282 Código Civil)
- h) No son compensables con deudas que el alimentista debe al que ha de prestarlos.
(Artículo 282 del Código Civil)
- i) Es divisible por no ser obligación patrimonial, se cumple mediante el dinero en dinero o especie: (Artículo 284 del Código Civil)
- j) Exigibles (Artículo 287 del Código Civil)



- k) Es puramente personal (Artículos 279, 283 y 285 del Código Civil)
- l) No se puede transigir sobre el derecho a ser alimentado (Artículo 2158 del Código Civil)
- m) Su pago debe hacerse en forma mensual y adelantada (Artículo 287 del Código Civil)
- n) Crea un derecho preferente hacia la persona necesitada (Artículo 112 del Código Civil)
- o) No se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha.

4.2.4. Orden de prestación de alimentos

El Artículo 285 del Código Civil establece que: “Cuando dos o más alimentistas tuvieren derecho a ser alimentados por una misma persona, y ésta no tuviere fortuna bastante para atender a todos, los prestará, en el orden siguiente: a su cónyuge; a los descendientes del grado más próximo; a los ascendientes, también del grado más próximo; y a los hermanos.

Si los alimentistas concurrentes fuesen el cónyuge, o varios hijos sujetos a la patria potestad, el juez atendiendo a las necesidades de uno y otros, determinará la preferencia o la distribución.”



4.2.5. Cese de la obligación

De acuerdo al Artículo 289 del Código Civil: “Cesará la obligación de dar alimentos:

1. Por la muerte del alimentista;
2. Cuando aquél que los proporciona se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los recibía;
3. En el caso de injuria, falta o daño grave inferidos por el alimentista, contra el que debe prestarlos;
4. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas; y
5. Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres.”

Según el Artículo 292 del Código Civil: “Obligación de garantía. La persona obligada a dar alimentos contra la cual haya habido necesidad de promover juicio para obtenerlos, deberá garantizar suficientemente la cumplida prestación de ellos con hipoteca, si tuviere bienes hipotecables, o con fianza u otras seguridades, a juicio del juez. En este caso, el alimentista tendrá derecho a que sean anotados bienes suficientes del obligado a prestar alimentos, mientras no los haya garantizado.”





CAPÍTULO V

5. La unión de hecho no declarada, conflictos y soluciones para resguardar la seguridad de la familia

5.1. Falta de protección jurídica de las personas en la unión de hecho no declarada

La familia sigue y seguirá siendo el núcleo social en donde se educa al individuo para un bien o mal vivir.

En cualquier lugar del mundo y dentro de las leyes de un determinado país existen o deben existir normas o reglas para que ésta tenga valores, principios y patrones de conducta bien fundamentados y que sobre todo garanticen la protección jurídica de las personas como tal, coadyuvando al desarrollo económico y social necesario para cumplir su meta dentro de una sociedad.

El hombre con el afán de evolucionar y descubrir nuevas y cómodas formas de vida ha hecho que la ley por medio del derecho de familia intervenga de manera directa o indirecta para salvaguardar los intereses de la misma y romper con el estado natural primitivo que en ocasiones es difícil eliminar.

Los grupos familiares han existido en todas las culturas y a lo largo de la historia, de



este modo se originaron diversos tipos, reflejando la gran variedad de contextos económicos, sociales, políticos, jurídicos etc. Se le ha dado el nombre de unidad económica pues constituye la base de la seguridad material del individuo, a través de sus diversas etapas de crecimiento; primero en el seno de la familia dentro de la cual nace y posteriormente en el de la familia que hace.

Ahora bien, ¿por qué se toma la palabra familia como base para discusión de la falta de protección jurídica de las personas en la unión de hecho no declarada? Esto se debe a que en la regulación de la familia el Código Civil guatemalteco, sólo reconoce al matrimonio y a la unión de hecho declarada ante órgano competente.

Esto denota que dentro de la legislación guatemalteca, la unión de hecho no declarada es considerada únicamente como una convivencia, de la que no nacen derechos ni obligaciones de los convivientes. Siendo esto una dificultad para garantizar los derechos de las personas dentro de este tipo de relación extramatrimonial; toda vez que por no estar declarada no se puede garantizar el nombre, el reconocimiento familiar (filiación), los alimentos, la identidad, etc., de una persona que nace a la vida dentro de este tipo de unión; además de dejar de garantizar el patrimonio familiar, lo cual pone en peligro la formulación de este tipo de familia; que aun cuando no está determinada por la ley, es la más común en Guatemala debido a los bajos niveles de conocimiento de la población, en relación al derecho de familia y de las garantías que como tal le acompañan.



La convivencia en pareja al margen del vínculo matrimonial es un fenómeno cada día más frecuente, que incluye toda una gama de conflictos y peculiaridades que el ordenamiento jurídico no puede ni debe desconocer. A pesar de que las situaciones de convivencia que se recogen bajo la denominación de uniones de hecho sean aún una realidad difícil de conceptuar, carece de sentido seguir cuestionando su relevancia jurídica, y no parece que sea ya improcedente plantear su reconocimiento y atribución de derechos concretos acudiendo a la casuística jurídica.

5.2. Falta de protección jurídica de los bienes del patrimonio familiar

Este problema se plantea para determinar y regular el derecho de familia y cuál debe ser la naturaleza de las relaciones patrimoniales entre los distintos miembros del consorcio familiar. De tal manera que todos los asuntos pecuniarios, propiedad, administración y disposición de los bienes de los cónyuges, así como los derechos y obligaciones que al respecto se generen entre ellos, y entre los cónyuges y terceros son consideradas de orden patrimonial.

Patrimonio familiar es el conjunto de bienes destinado a la protección del hogar y el sostenimiento de la familia. El objeto de su constitución es garantizar un mínimo de seguridad económica a la familia.

Uno de los requisitos que deben satisfacer los que desean contraer matrimonio, según el Artículo 166 del Código Civil es el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales; que



es el convenio que regula el régimen económico del matrimonio. Es tal su importancia que el Artículo 120 del mismo cuerpo legal declara nulas y tiene por no puestas las cláusulas del convenio que contravengan las disposiciones legales o que restrinjan derechos y obligaciones de los cónyuges entre sí o respecto a los hijos. Pero cuando la unión de hecho no es declarada, no existe garantía para los bienes obtenidos.

Este patrimonio que les es atribuido se caracteriza por ser inalienable o inembargable, o sea que no puede ser objeto de enajenación, a título gratuito u oneroso, ni objeto de embargo pues el objeto del mismo, como se ha dicho, es garantizar un mínimo de seguridad económica a la familia. Estas características fueron tomadas en cuenta por los legisladores al disponer en el Artículo 356 del Código Civil vigente que: “Los bienes constituidos en patrimonio familiar son indivisibles, inalienables, inembargables y que no podrán estar gravados y gravarse, salvo en caso de servidumbre.”

En este sentido, la problemática esencial de la unión de hecho no declarada, la cual se debe indicar no está reconocida en ningún ordenamiento jurídico guatemalteco; se agudiza en relación a que no existe la garantía de inviolabilidad de la propiedad, y más aún cuando ésta forma parte de los bienes que podrían conformar el patrimonio familiar.

La tutela jurídica de las uniones libres se justifica, en primer lugar, por constituir una relación familiar, y como tal, ha de recibir la protección social, jurídica y económica que el Estado ha de asegurar a la familia. Considerando que en la sociedad guatemalteca la unión de hecho declarada o no es parte de la organización social puesto que constituye



una forma de familia.

De allí, que el reconocimiento de derechos jurídicos a las parejas que conviven sin haber contraído matrimonio civil o religioso, es un fenómeno que ha planteado problemas desde la vieja figura del concubinatus romano, y hoy rebrotan con creciente presencia e intensidad. Hay un debate abierto ante los distintos conflictos, sean de ámbito personal como patrimonial, que rodean a la convivencia more uxorio, tanto mientras pervive como cuando muere.

La regulación legal, o no existe o donde existe deja sin colmar notables lagunas, y son los tribunales de justicia los que, a iniciativa de las partes, se han encargado de llenarlos con el reconocimiento progresivo de derechos e imposición de obligaciones para este tipo de relaciones; por lo que es urgente, debido al auge que ha cobrado este tipo de unión, que los legisladores tomen cartas en el asunto y se adicionen al Código Civil, Decreto Ley 106, los artículos necesarios para proteger tanto a los hijos nacidos dentro de las uniones de hecho, los bienes obtenidos dentro de la misma, así como al conviviente que necesite ser protegido.

5.3. Problemas de discriminación nacidos en la unión de hecho no declarada

En relación a la unión de hecho no declarada lo que se busca es escapar cada vez más a la rigidez legal, propende a huir de su prisión jurídica: las formalidades para contraer una unión o el matrimonio se simplifican cada vez más, su duración a menudo es transitoria; su disolución, prácticamente consensual; la separación, fácil; la nulidad,



declarada cada vez más expeditamente, sobre todo por los tribunales eclesiásticos ante los avances insospechados de la psicología y de las ciencias antropológicas. Sin duda, la degradación de los aspectos institucionales y hondamente afectivos del matrimonio, que le dieron en otras épocas estabilidad y firmeza, se ha producido en beneficio de los elementos efímeros, más próximos a su naturaleza de contrato por principio disoluble.

Las uniones de hecho no declarada, por el contrario, han tenido su origen en la huida de vínculos estables y ataduras jurídicas; viven a menudo instaladas en una convivencia efímera, nacida de compromiso expreso o tácito, con conciencia de temporalidad. No son un matrimonio de segundo orden (como pudo ser el concubinato en el derecho romano justiniano, valorado como inaequale coniugium), sino una forma de convivencia entre hombre y mujer que sólo aparentemente recuerda la unión conyugal.

En el discernimiento generalizado se diferencian dos tipos de consecuencias o efectos: Unos referidos a relaciones no estrictamente familiares; y otros a relaciones entre la pareja y terceros.

En el primer grupo, esto es, el de las consecuencias que se refieren a relaciones no estrictamente familiares, la unión de hecho constituye un dato más del supuesto normativo, como pueden ser las prestaciones de la seguridad social, el tratamiento fiscal, pretensión de enriquecimiento, siendo la protección de la familia en relación a



determinados bienes la que determina su presencia en el supuesto de hecho. Su equiparación al matrimonio puede ser que venga impuesta por el principio de igualdad, o que ésta no sea exigible constitucionalmente, no existiendo en todo caso ningún obstáculo desde el punto de vista constitucional para que se le reconozca a la pareja de hecho efectos iguales o similares a los del matrimonio.

Distinto del anterior grupo es el de los efectos que disciplinan las relaciones entre la pareja y de ésta con terceros, que responden más típicamente a un estatuto matrimonial, como serían las relaciones personales de los convivientes, el régimen económico en la pareja, obligación de alimentos en las parejas de hecho, los efectos de la crisis de la pareja, liquidación del patrimonio de la pareja, derechos sucesorios (sucesión testamentaria y ab intestato) en definitiva, la materia propia del derecho de familia.

En relación a las prestaciones de la seguridad social, en la actualidad, no se contempla en la normativa específica de la seguridad social al conviviente de hecho como beneficiario de algunas de sus prestaciones que parten de la realidad del matrimonio. Así ocurre con la pensión de viudedad, con la indemnización por fallecimiento. Sólo cabe respecto a la asistencia sanitaria en la medida que se incluyan estos convivientes en el concepto de asimilados o asegurados.

De esta manera, en lo que tiene que ver con la guarda y custodia de los hijos, el principio de igualdad que inspira toda normativa referida a la filiación impide que se



puedan establecer diferencias respecto al ejercicio de las facultades derivadas de la patria potestad, según los padres estén o no casados. En consecuencia esta materia se rige por las reglas generales, sin que exista ninguna específica para las parejas de hecho. Cuando acontece la crisis de la pareja las medidas a adoptar en orden a la guarda y custodia de los hijos comunes, están presididas, igual que para los hijos matrimoniales, por el interés de estos.

5.4. Falta de regulación del régimen económico dentro de la unión de hecho no declarada

Desde el momento en que las leyes han reconocido de forma explícita en ciertos aspectos derechos a las uniones de hecho, hay que deducir que la ley no sólo no las ignora, sino que además las tutela, equiparándolas en tales aspectos al matrimonio. Y ello se debe, entre otras cosas, al hecho que tales formas de convivencia forman parte de la realidad social y provocan innumerables reclamaciones jurídicas ante los tribunales competentes.

Las parejas no casadas acuden constantemente a los tribunales en demanda de alimentos, prestaciones sociales, derechos sucesorios, reconocimiento de un régimen económico matrimonial, reivindicación de bienes adquiridos durante la unión, solicitan la legalización de su status, la eficacia de sus contratos verbales o escritos. Es decir, se encuentran atados por la contradicción interna entre la libertad que buscaron primordialmente y la norma jurídica que, al otorgarles protección, restringe la autonomía



consustancial a su convivencia extraconyugal.

La protección integral del matrimonio no debe menoscabar la tutela suficiente de la unión extra matrimonial, cuando ésta es seria, estable, vivida con cariño y entrega. Son dos órdenes de vivir el amor sexual y familiar con refrendos jurídicos diversos. Refrendos jurídicos diversos que obedecen a figuras jurídicas profundamente diferentes.

La falta de requisitos legales para su constitución no implica que se carezca de una base de la cual partir, ya que las relaciones cuentan con una tipicidad social que la asemejan al matrimonio.

Ahora bien, la falta de control en su constitución no supone un obstáculo para que se requiera la concurrencia de ciertos requisitos, a efecto de constatar la existencia de esa convivencia con vocación de permanencia, así, se puede exigir un plazo de convivencia, o puede bastar que hayan tenido descendencia en común; también se puede requerir que la situación tenga cierta notoriedad o sea pública o que sea inscrito en un Registro. Incluso, se puede requerir que entre los convivientes no concurren determinados impedimentos, como pueden ser el de la edad o el de parentesco.

Tomando en cuenta el régimen económico de las parejas de hecho, las pretensiones que en esta materia se han planteado han ido dirigidas primordialmente a solicitar la aplicación de las normas que regulan la liquidación del régimen de gananciales, cuya



consecuencia es el reparto por mitad de las ganancias obtenidas durante el matrimonio.

En este punto, es de advertir que en la legislación la unión familiar de hecho no supone la existencia de una comunidad patrimonial, pues al igual que el matrimonio, puede que no exista comunicabilidad de ganancias, sin que obligatoriamente hayan de ponerse en común las que cada uno de los convivientes pueda obtener; serán los pactos o acuerdos de la pareja los que fijen el régimen de los bienes o ganancias adquiridos durante la convivencia.

En este sentido, se admite que la pareja al inicio de la convivencia regule sus relaciones patrimoniales por pacto adoptando un régimen económico, que será el que se aplique en el momento de la crisis. A falta de tal pacto es posible que producida la crisis se llegue a un acuerdo acerca de la titularidad de los bienes adquiridos. Finalmente, la regla que veda el enriquecimiento injusto, la reclamación de cantidad por prestación de servicios o la gestión de negocios, pueden servir en algún caso para evitar que uno de los convivientes se beneficie económicamente de la colaboración o aporte del otro.

5.5. Obligación de alimentos entre convivientes

En materia de obligación de alimentos entre convivientes o derecho de pensión, el criterio seguido por el ordenamiento jurídico, es que no existe un deber de recíprocos alimentos entre los convivientes similar al que existe entre los cónyuges. De allí, que esa ausencia pueda suplirse por la celebración de pactos que vinculen jurídicamente a la pareja y, en su defecto, por el recurso de los tribunales a otras figuras tradicionales



del derecho, distintas de la institución alimentaria.

Las pretensiones de los convivientes se extienden también a otras posibles consecuencias típicas del matrimonio, que se formalizan una vez que la pareja se ha disuelto; así se han reclamado los derechos sucesorios o hereditarios que corresponden al cónyuge supérstite o viudo, lo que no es posible con la legislación actual, sin embargo nada impide que el conviviente pueda ser beneficiario de una disposición testamentaria, siempre, claro está, que se respete el legítimo derecho de los herederos forzosos o necesarios. En relación a la sucesión intestada el Código Civil se pronuncia a favor de los parientes consanguíneos del cónyuge viudo y del Estado. Ante la legislación guatemalteca no es posible atribuir vocación hereditaria a los convivientes de hecho no declarada en la sucesión legal.

5.6. Cese de la unión de hecho no declarada

Aun cuando la legislación guatemalteca no reconoce la unión de hecho no declarada, la aplicación del tiempo sobre la laguna legal, muchas veces puede ser aplicada supletoriamente por el legislador en base al Artículo 183 del Código Civil, que regula sobre el cese de la unión de hecho que fue declarada ante juez competente, y aplicar lo relativo a que puede cesar por el mutuo consentimiento del varón y la mujer, recordando que al no declararla la legislación la toma únicamente como convivencia.

También se pueden aplicar normas reguladas en el Artículo 155 sobre el divorcio y la separación, aunque existe problemática en este aspecto, ya que la disolución



contemplada en este artículo, debe aplicarse en relación a una resolución judicial y en su caso, el juez al que se acuda, podrá tomar en cuenta que existe una separación, pero en el caso de la unión de hecho, ésta sería tomada como una separación de convivencia, ya que la relación matrimonial o extramatrimonial de la pareja no se encontraría reconocida por la legislación.

Este análisis se enfatiza más en relación a lo que establece el artículo mencionado en su último párrafo, en donde regula que la cesación de la unión de hecho por mutuo acuerdo deberá hacerse constar ante el juez de primera instancia del domicilio de los convivientes o ante un notario; pero para que se reconozca y se ordene la anotación respectiva en el Registro Civil de las Personas, lo cual no se podría dar en virtud que no existiría anotación alguna en el Registro Nacional de las Personas.

5.7. La unión de hecho no declarada y la necesidad de su implementación en el ordenamiento jurídico guatemalteco

La unión de hecho no declarada es una convivencia en la cual no se garantizan los derechos de los convivientes así como los de los hijos nacidos dentro de la convivencia; a pesar de existir otros medios para ganar y optar al beneficio de algunos derechos como parte del mismo; como por ejemplo el inicio de un procedimiento para reconocimiento familiar en contra de una persona que no desee hacerse cargo de un menor de edad, no importando que exista una relación de matrimonio o convivencia extramatrimonial.



La legislación guatemalteca de una u otra manera, genera los preceptos legales necesarios para garantizar ciertos derechos, siendo el problema específico la ausencia de implementación en el ordenamiento jurídico guatemalteco sobre esta temática; ya que si bien es cierto, en ausencia de legislación, el juez a su consideración y en base a su sana crítica razonada, puede resolver que, existen ciertos elementos que son necesarios determinar dentro de un cuerpo legal, para evitar congestionamiento de procedimientos innecesarios en los tribunales y resguardar los derechos básicos de la familia.

Por todo lo expuesto debe regularse la unión de hecho no declarada y que se estipule la obligación de constituir el patrimonio familiar como régimen económico y como forma de proteger a la familia que vive en unión libre.





CONCLUSIONES

1. Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco no existen normas específicas que regulen las uniones libres y régimen económico de las mismas; por lo que cuando uno de los convivientes decide de forma unilateral dar por terminada la unión de hecho y hacer uso personal de los bienes que obtuvieron juntos, deja en desamparo al otro conviviente y a los hijos.
2. Las uniones de hecho no declaradas aun cuando no se encuentren protegidas por la ley son la forma más común de convivencia en Guatemala; debido a los bajos niveles de conocimiento de la población al respecto del derecho de familia y a las garantías que este derecho brinda.
3. Las personas que viven en unión libre creen que el matrimonio civil es el único acto o medio para legalizar la unión; por lo que al terminar la convivencia, la mujer especialmente no puede reclamar ningún derecho a su favor.
4. El patrimonio familiar fue creado para proteger los bienes que a lo largo del matrimonio o unión de hecho las parejas han logrado obtener; sin embargo, no se le ha dado la importancia ni el uso correcto para proteger a la familia en todas sus modalidades.

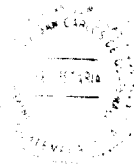




RECOMENDACIONES

1. Que se regule la unión de hecho no declarada en el Código Civil; para proteger a las familias que en Guatemala en su mayoría viven en unión libre.
2. A través del Ministerio de Educación y el de Comunicación Social; los gobiernos tienen que dar a conocer los derechos y deberes de las parejas que viven en unión de hecho y que la misma puede ser declarada por uno solo de los convivientes.
3. Toda mujer unida de hecho debería tener derecho a gananciales aunque no estuviere declarada legalmente la unión; siendo suficiente para obtener una pensión alimenticia la comprobación de que tuvo hijos con su conviviente.
4. Se tiene que establecer también en el Código Civil; que la constitución del patrimonio familiar sea obligatorio en los casos de parejas que no están casadas, y que sólo uno de los convivientes pueda pedir su formación a través de un juzgado de familia.





BIBLIOGRAFÍA

BARRERA CRISTIANI, María Fernanda. **Revista de investigación jurídica, presunción de paternidad y tutela judicial efectiva.** México: (s.e.) 1996.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix. 1998.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1989.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. **Origen del patrimonio.** México: Ed. Porrúa, 1999.

<http://www.biblioteca.universia.net/.../principios.metodos.psicologiasocial/...37...> **psicología social.** (Guatemala, 13 de noviembre de 2012)

[http://es.wikipedia.org/wiki/matrimonio.](http://es.wikipedia.org/wiki/matrimonio) **Matrimonio.** (Guatemala, 20 de febrero de 2012).

[http://www.juridicas.unam.mx/publica/libre/rev/facdermx/.../dtr12.pdf.](http://www.juridicas.unam.mx/publica/libre/rev/facdermx/.../dtr12.pdf) **Doctrina del derecho de familia.** (Guatemala, 15 de agosto de 2012).

[http://www.noticias.juridicas.com/articulo/65.../200004-familia.html-espana.](http://www.noticias.juridicas.com/articulo/65.../200004-familia.html-espana) **El delito de abandono de familia** (Guatemala, 13 de julio de 2012).

[http://www.portal.educar.org/foros/parentesco-y-familia.](http://www.portal.educar.org/foros/parentesco-y-familia) **Parentesco y familia.** (Guatemala. 12 de octubre del 2012).

Iglesia Católica. **Catecismo de la iglesia católica.** 2do. ed. Roma, Italia: Ed. Del Vaticano, 2011.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias políticas, jurídicas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1983.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** 3ª. ed. Madrid, España: (s.e.), 1976.



ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho de familia**. Tomo II. 4ª.ed. México: Ed. Porrúa, 1975.

Sociedades Bíblicas Unidas. **Biblia Dios habla hoy**. Brasil: Ed. Misionera, 1994.

VÁSQUEZ ORTÍZ, Carlos. **Derecho civil I**. Guatemala: Ed. Crockmen, (s.f.).

VIDAL TAQUÍN, Carlos. **Régimen de bienes en el matrimonio**. Uruguay: Ed. Astrea, 1987.

Legislación:

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

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

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

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