

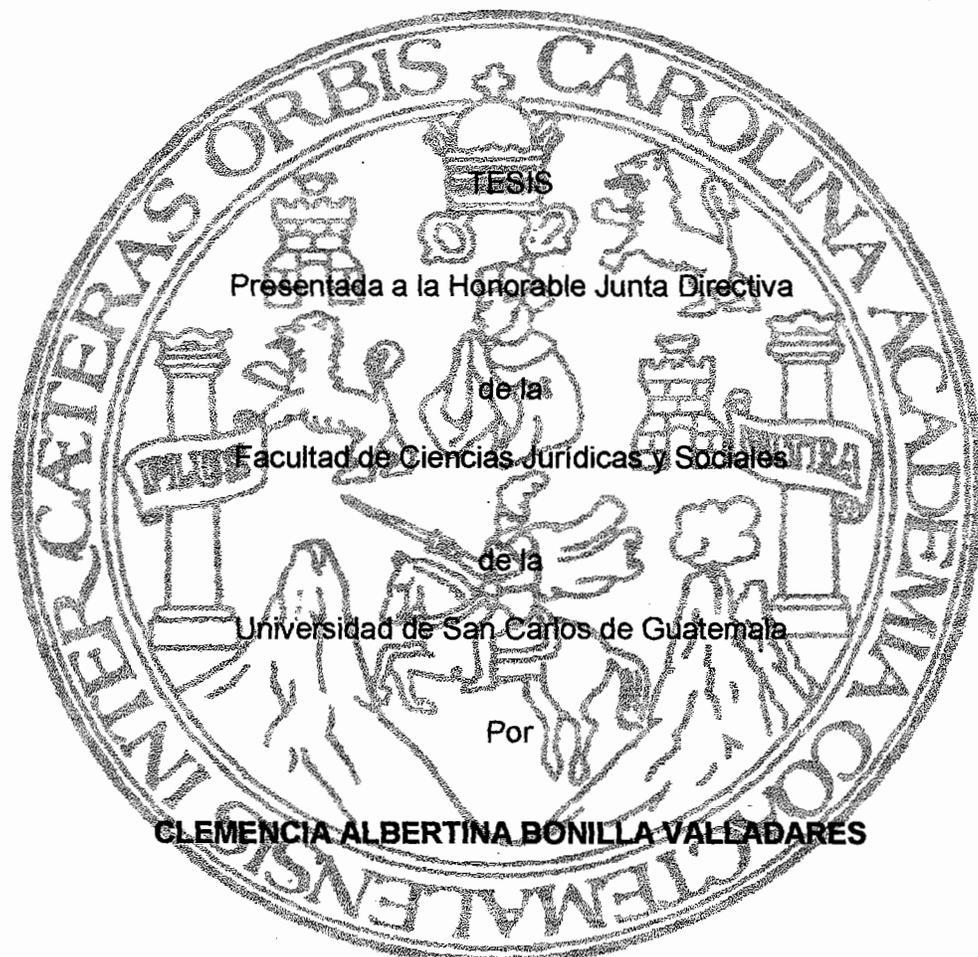
**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



GUATEMALA, AGOSTO DE 2015

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

**VIGENCIA Y NO CUMPLIMIENTO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES
DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 118 DEL DECRETO LEY 106**



CLEMENCIA ALBERTINA BONILLA VALLADARES

Previo a conferirsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, agosto de 2015

**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.	Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Mario Roberto Méndez Álvarez
VOCAL V:	Br.	Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO:	Lic.	Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

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).



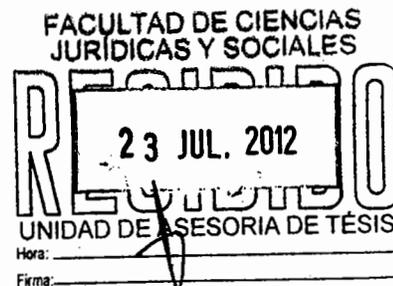
LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIERREZ
Abogado y Notario. Col 5658
5ª. Ave.14-62 zona 1, Oficina 306. Comercial Esmol
Teléfono. 56783727



Guatemala, 23 de julio de 2012.

Doctor:
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

Respetable Doctor.



En forma respetuosa y atenta me dirijo a usted para informarle que en cumplimiento del nombramiento emitido con fecha veinticuatro de febrero del año dos mil doce, en el cual se me nombra revisor de tesis de la bachiller **CLEMENCIA ALBERTINA BONILLA VALLADARES**, informo lo siguiente:

- a. El trabajo de tesis se denomina **VIGENCIA Y NO CUMPLIMIENTO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 118 DEL DECRETO 106.**
- b. Al realizar la revisión de sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias, para la mejor comprensión del tema, las cuales fueron corregidas.
- c. Contenido científico y técnico de la tesis: La sustentante abarcó tópicos de importancia en materia civil enfocado desde un punto de vista jurídico, por la necesidad de aplicar las capitulaciones matrimoniales según el Artículo 118 del Código Civil, siendo un tema que se enfoca en la problemática del incumplimiento de celebrar capitulaciones matrimoniales.



LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
Abogado y Notario – Col 4713
Pos grado en Derecho Constitucional Comparado
5ª. Ave.14-62 zona 1, Oficina 307. Comercial Esmol
Teléfono. 54066223



estudió el fenómeno investigado y culminó con la comprobación de la hipótesis planteada, estableciendo los objetivos generales y específicos con el objeto de establecer doctrinaria y jurídicamente cómo resolver ese problema en la práctica.

- 3) **La redacción:** La estructura formal de la tesis está compuesta de cuatro capítulos, se realizó en una secuencia ideal empezando con temas que llevan al lector poco a poco al desarrollo del tema central para el buen entendimiento del mismo, que ha cumplido con todos los procedimientos del método científico.
- 4) **Conclusiones y recomendaciones:** Las mismas obedecen a una realidad social, civil, de familia y jurídica. Conclusión importante a la cual arribó la sustentante es que al establecerse la obligatoriedad de celebrarse el régimen económico que los contrayentes deseen en la capitulación matrimonial quedarán satisfechos y si por un motivo se disuelve el vínculo del matrimonio será más fácil establecerlo por la celebración de la capitulación matrimonial ya realizada. Conclusiones y recomendaciones que comparto con la investigadora puesto que las mismas se encuentran estructuradas al contenido del plan de investigación y están debidamente fundamentadas. Además se comprobó que la bibliografía fuera la correcta.

III) En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, ampliamente la investigación realizada, por lo que, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que considero el tema un importante aporte.

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



LIC. JAIME ROLANDO MONTEALEGRE SANTOS
Abogado y Notario – Col 4713

Licenciado
Jaime Rolando Montealegre Santos
Abogado y Notario

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticuatro de febrero de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **FREDY ALBERTO SUTUC GUTIÉRREZ** , para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **CLEMENCIA ALBERTINA BONILLA VALLADARES**, CARNÉ NO.9210953, intitulado **"VIGENCIA Y NO CUMPLIMIENTO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 118 DEL DECRETO 106"**

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 las 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 estime pertinentes".

LIC. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
LEGM/emrl





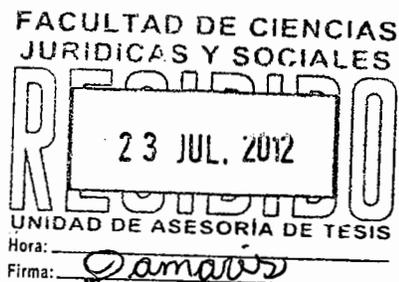
LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIERREZ
Abogado y Notario. Col 5658
5ª. Ave.14-62 zona 1, Oficina 306. Comercial Esmol
Teléfono. 56783727



Guatemala, 23 de julio de 2012.

Doctor:
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

Respetable Doctor.



En forma respetuosa y atenta me dirijo a usted para informarle que en cumplimiento del nombramiento emitido con fecha veinticuatro de febrero del año dos mil doce, en el cual se me nombra revisor de tesis de la bachiller **CLEMENCIA ALBERTINA BONILLA VALLADARES**, informo lo siguiente:

- a. El trabajo de tesis se denomina **VIGENCIA Y NO CUMPLIMIENTO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 118 DEL DECRETO LEY 106.**
- b. Al realizar la revisión de sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias, para la mejor comprensión del tema, las cuales fueron corregidas.
- c. Contenido científico y técnico de la tesis: La sustentante abarcó tópicos de importancia en materia civil enfocado desde un punto de vista jurídico, por la necesidad de aplicar las capitulaciones matrimoniales según el Artículo 118 del Código Civil, siendo un tema que se enfoca en la problemática del incumplimiento de celebrar capitulaciones matrimoniales.



LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIERREZ

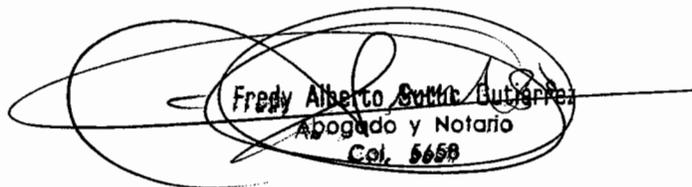
Abogado y Notario. Col 5658

5ª. Ave.14-62 zona 1, Oficina 306. Comercial Esmol

Teléfono. 56783727



- d. La metodología y técnicas de la investigación: Para el efecto se tiene como base el método analítico: con el objeto de analizar la legislación civil; el método sintético: para la unificación de la información del trabajo final; el método deductivo: Con el que se obtuvieron los datos que comprobaron la hipótesis; y el inductivo: para conformar el marco teórico que sustenta el informe de tesis. La técnica de investigación fue la bibliográfica, al consultarse diferentes autores nacionales y la legislación.
- e. Con respecto a la redacción: La estructura del trabajo de la tesis se realizó en forma ideal, con un lenguaje técnico jurídico propio.
- f. Las conclusiones y recomendaciones: Guardan relación entre sí y son aplicables a la realidad actual;
- g. Atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, ampliamente la investigación realizada, por lo que emito dictamen favorable, ya que considero el tema un importante aporte.



Fredy Alberto Sutuc Gutiérrez
Abogado y Notario
Col. 5658

LIC. FREDY ALBERTO SUTUC GUTIERREZ

Abogado y Notario.

Col 5658

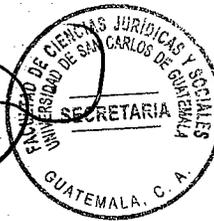


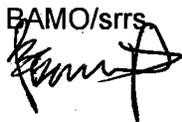
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 23 de junio de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante CLEMENCIA ALBERTINA BONILLA VALLADARES, titulado VIGENCIA Y NO CUMPLIMIENTO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 118 DEL DECRETO LEY 106. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/srrs


 
 Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por guiarme en la senda correcta e iluminarme en la culminación de mis estudios.
- A MIS PADRES:** Clemente Aníbal Bonilla y Margarita Valladares, agradecimiento por los valores espirituales y morales inculcados.
- A MIS HERMANOS:** Por los años convividos juntos y el apoyo incondicional que me brindan.
- A MIS SOBRINOS:** Con mucho cariño, que les sirva de guía para alcanzar sus metas.
- A MIS AMIGAS:** Licenciada Carmelina Morales Telón e Hilda Gámez de Lara, por la amistad brindada y el apoyo para llegar a las metas propuestas.
- A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, que me albergó y me concedió el gran honor de haber estado en sus aulas hasta la culminación de mi carrera, porque es un orgullo ser egresada de esta casa de estudios.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. La familia y el matrimonio.....	1
1.1. Definición de la familia.....	1
1.2. Fundamento legal de la familia.....	3
1.3. Origen de la familia.....	4
1.4. Naturaleza jurídica de la familia.....	13
1.5. Clasificación de la familia.....	13
1.5.1. Familia consanguínea.....	14
1.5.2. Familia panalúa.....	14
1.5.3. Familia sindiásmica.....	15
1.5.4. Familia monogámica.....	15
1.6. El matrimonio.....	16
1.7. Fundamento legal del matrimonio.....	17
1.8. Teorías del matrimonio.....	18
1.8.1. La teoría como contrato.....	18
1.8.2. La teoría como un acto jurídico.....	18
1.8.3. La teoría como una institución social.....	19
1.9. Definición de matrimonio.....	19
1.10. Tipos de matrimonios.....	20
1.11. Requisitos para contraer matrimonio.....	22
1.12. Impedimentos para contraer matrimonio.....	26

CAPÍTULO II

2. Los regímenes del matrimonio.....	29
2.1. Definición de regímenes matrimoniales.....	29
2.2. Sistemas matrimoniales.....	30
2.3. Celebración del régimen matrimonial.....	32



Pág.

2.4. Tipos de regímenes matrimoniales.....	33
2.4.1. Régimen de comunidad absoluta de bienes.....	33
2.4.2. Régimen de separación absoluta de bienes.....	37
2.4.3. Régimen de comunidad de gananciales.....	42

CAPÍTULO III

3. Las capitulaciones matrimoniales.....	57
3.1. Origen de las capitulaciones matrimoniales.....	59
3.2. Definición.....	64
3.3. Naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales.....	65
3.4. Formalidades de las capitulaciones matrimoniales.....	68
3.5. Requisitos para modificar las capitulaciones matrimoniales.....	70
3.6. Formas de celebrar las capitulaciones matrimoniales.....	73
3.7. Importancia de las capitulaciones matrimoniales.....	75
3.8. Aspectos importantes en que influyen las capitulaciones matrimoniales.....	77
3.9. Características de las capitulaciones matrimoniales.....	78
3.10. Consecuencias de no celebrar capitulaciones matrimoniales.....	80
3.11. Solución a la problemática de no celebrar las capitulaciones matrimoniales	81
CONCLUSIONES	83
RECOMENDACIONES	85
BIBLIOGRAFÍA	87



INTRODUCCIÓN

El motivo de la investigación fue el análisis del Artículo 118 del Código Civil, que regula la obligación de celebrar capitulaciones matrimoniales; sin embargo, la mayoría de matrimonios no lo hace, a pesar que esta institución fue creada especialmente para la protección de los bienes que conforman la comunidad del matrimonio en sus diferentes aspectos.

La hipótesis se comprobó al establecerse que la mayoría de personas no celebran capitulaciones matrimoniales; debido a que los notarios que autorizan los matrimonios no les explican a los contrayentes en que consisten los diferentes regímenes del matrimonio o para que sirven; por lo que supletoriamente la ley regula que se adoptará el régimen de comunidad de gananciales.

Los objetivos logrados en la investigación, independientemente de los conocimientos adquiridos, fueron determinar los aspectos jurídicos negativos para el matrimonio cuando no se celebran capitulaciones matrimoniales; además se comprobó que la mayoría de parejas no sabe o no tiene conocimiento de la importancia de esta institución, que de una u otra forma servirá, si se diera el caso, a la hora de un divorcio o una separación; ya que en las capitulaciones matrimoniales se regulan los bienes materiales que se aportan o se adquieren antes o durante el matrimonio.

La tesis se desarrolló en tres capítulos, en el primer capítulo, se estudia lo relativo a la familia, su definición, antecedentes, características y el matrimonio, como elementos principales para el desarrollo de la investigación de tesis que se presenta; el segundo capítulo, trata sobre la importancia de los regímenes del matrimonio, definición de regímenes matrimoniales, sistemas matrimoniales, celebración del régimen matrimonial, tipos de regímenes matrimoniales y otros puntos muy importantes; y el tercer capítulo, acerca de las capitulaciones matrimoniales, origen de las capitulaciones, definición, naturaleza,



formalidades y las consecuencias de no haber celebrado la capitulación matrimonial, proponiéndose soluciones para asegurar el buen funcionamiento y aplicabilidad de las capitulaciones matrimoniales.

Los métodos empleados para investigar y elaborar el informe final fueron: el analítico, permitió el estudio de la doctrina y la legislación relacionada a los regimenes del matrimonio; el deductivo, en el que se fundamentó el marco teórico; el inductivo y el sintético mediante los cuales se eligieron los temas más importantes para redactar en forma adecuada el informe final de tesis. La técnica utilizada fue la bibliográfica, que permitió la consulta y análisis de la información.

Esperando que la información analizada y presentada en la tesis sea de valiosa ayuda para las personas interesadas en conocer sobre los regímenes matrimoniales; así como la celebración de capitulaciones matrimoniales, que evitarán posteriores problemas cuando se liquide el patrimonio conyugal por cualquier causa.



CAPÍTULO I

1. La familia y el matrimonio

La familia es la base principal de la sociedad, por tal razón las leyes guatemaltecas garantizan su protección a través de la institución del matrimonio, con el fin de mantener el vínculo familiar y garantizar los derechos de cada uno de los integrantes del núcleo familiar.

1.1. Definición de la familia

“La palabra familia precede de la voz famuli, por derivación de famulus, que a su vez procede del osco famel, que significa siervo o esclavo; o sea la gente que vive bajo la autoridad del señor de ella, y el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales de un linaje, la mayoría de autores entienden que la voz “familia” significa en sus orígenes una convivencia localizada en su hogar. En la interpretación historia del término familia se hace relación a un conjunto más o menos amplio de personas, ligadas por relación de sangre y comunidad de vida. A partir de Savigny, se quiere encontrar la base para la definición de familia en el elemento jurídico (potestad), que aglutina a todos los componentes del grupo familiar.”¹

¹ Messineo, Francisco. **Manual de derecho civil y comercial. Tomo II.** Pág. 10.

Para el autor Guillermo Cabanellas, la familia es: "Por linaje o sangre, la constituye el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales con un tronco común, y los cónyuges de los parientes casados. Con predominio de lo afectivo o de lo hogareño, familia es la inmediata parentela de uno; por lo general, el cónyuge, los padres, hijos y hermanos solteros. Por combinación de convivencia, parentesco y subordinación doméstica, por familia se entiende, como dice la Academia, la gente que vive en una casa bajo la autoridad del señor de ella. Los hijos o la prole. Grupo o conjunto de individuos con alguna circunstancia importante común, profesional, ideológica o de otra índole;...".²

La familia como la describe el autor antes mencionado se relaciona en gran parte con la definición que se regula en el Código Civil guatemalteco; ya que coincide con algunos de los elementos contenidos en éste, así como el de convivencia de un grupo de individuos con circunstancias comunes y de inmediata parentela; sin embargo, no menciona una protección a la misma.

Es el conjunto de personas que teniendo como base el matrimonio, concubinato, unión de hecho o filiación, se encuentran unidas por lazos de ascendencia o por la adopción.

Como núcleo principal del Estado, es importante en el desarrollo del núcleo familiar que se formaliza con el matrimonio. Por la necesidad que formar una familia se establece la institución del matrimonio, que es el vínculo por el cual un hombre y una mujer desean

² Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág.166



unirse legalmente para procrear, alimentar y educar a los hijos, así como para convivir y protegerse mutuamente entre sí; y en última instancia procurarán el desarrollo de la familia incrementando el patrimonio familiar que aportan o adquieren durante la vida en común.

En esta definición se pueden identificar más elementos sobre el vínculo y descendencia de los miembros del núcleo familiar; tanto como las instituciones que fueron necesarias para su protección y creación de los derechos y obligaciones de sus miembros.

Originalmente no existía preocupación por las pertenencias de los cónyuges; el interés de establecer las capitulaciones o especificar que le correspondería a cada uno de los cónyuges, se observó desde el momento en que las riquezas se fueron concentrando en uno solo de los cónyuges; de allí que se empezó a dividir las riquezas y establecer la propiedad de los bienes de cada uno de los cónyuges.

1.2. Fundamento legal de la familia

La familia está regulada en primer lugar por la Constitución Política de la República de Guatemala, que en su Artículo 47 regula: "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.”

El Estado es el encargado de velar por el bienestar y la unidad familiar, por ello la legislación guatemalteca la incorpora al campo jurídico en la ley de más alto grado; que según la jerarquía de las normas es la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.3. Origen de la familia

El autor Lewis Morgan, propuso la teoría evolutiva de la sociedad humana, sobre la base de su precursor Bachofen: “Antes de la etapa de la civilización, en la que se impone definitivamente el matrimonio monogámico, el hombre transcurrió por un estadio de salvajismo y otro de barbarie. En el primero, la caracterización inicial fue un estado de promiscuidad sexual, que en una evolución posterior deriva en los llamados matrimonios por grupos; es decir un sistema de unión en que grupos enteros de hombres y grupos enteros de mujeres se pertenecían recíprocamente. Las variantes dentro de este estilo de matrimonios grupales habrían sido la familia consanguínea que establece un progreso sobre la promiscuidad inicial al excluirse a madres e hijos del comercio sexual; y la familia panalúa, en la que ya no sólo se elimina los contactos sexuales entre los ascendientes y descendientes, sino también los matrimonios entre

hermanos. En el estadio de la barbarie por su parte, el matrimonio por grupos se reemplazaría por relaciones más individualizadas.”³

Seguidamente aparece la llamada familia sindiásmica, con la que se comienza la vida en pareja; pero con la particularidad de que sólo a las mujeres, se les exigía la fidelidad durante la vida en común, mientras que las prácticas poligámicas continuaron siendo un derecho de los hombres. En este largo período del salvajismo según Morgan: “Sólo existía certidumbre respecto de la maternidad, pues reinaba una absoluta ignorancia acerca de quién era el padre del nacido; esto determinó necesariamente que la descendencia se contara por la línea materna.”⁴

La tesis evolucionista corresponde a la denominada teoría matriarcal, en la que supuestamente la madre era el centro y origen de la familia.

Posteriormente, se logra el matrimonio monogámico estable. Es así como se opera la transformación de la matriarcal a la patriarcal, quedando desde ese entonces determinada la paternidad y sustituido el parentesco uterino por el agnaticio.

Los evolucionistas afirman la existencia de las sociedades prematriarcales, esto significa la plena vigencia de un derecho materno en un primitivo estadio cultural; conforme al cual la soberanía de los grupos se encontraba en las manos de las

³ Lewis H. Morgan y Mauricio Luis Mizrahi. **Familia, matrimonio y divorcio**. Pág. 11.

⁴ **Ibid.**



mujeres. Para la subsistencia cotidiana, la mujer –único progenitor conocido– desempeñaba las funciones domésticas, familiares, sociales y políticas, situación que le confería una gran fuerza y respeto dentro de los clanes (gens). Y el hombre únicamente se dedicaba a la caza y a la pesca. Es la era de la ginecocracia, caracterizada por un dominio femenino absoluto.

Algunos autores explican que en el materialismo dialéctico, se modifica la existencia real del hombre con el surgimiento de la propiedad privada, la acumulación de riquezas y la producción de bienes para su cambio. El sexo masculino adquiere una posición importante, lo que le permite abolir la filiación según el derecho materno y el orden de la herencia establecido conforme a esta línea filiatoria. La mujer por su lado, pasa a ser una especie de satisfactor sexual. En una estructura social en la que el hombre determinaba las leyes, se da pues, la disminución de la mujer.

La tesis matriarcal tradicional encuentra como causas del tránsito antes indicado, del régimen matriarcal al régimen patriarcal; la estabilización en el cese de la incertidumbre en lo relativo a la paternidad; y consecuentemente, el despertar en el hombre de un sentimiento paterno.

Los integrantes de la antigua familia romana no tenían entre sí necesariamente un vínculo de sangre; al menos no era un elemento determinante. Lo que importaba era la comunidad en el culto. El parentesco y en consecuencia el carácter de familiar, surgía

en tanto se invocara el mismo hogar y se ofreciera la misma comida fúnebre a los mismos antepasados. Prevalecía la comunidad, en el sentido de que la tradición era de varón en varón con exclusión de las mujeres, pero la descendencia masculina no era por sí sola suficiente sino mediaba el lazo del culto; los hijos de un hombre y una mujer no ligados por el matrimonio religioso y sagrado quedaban excluidos.

“El concepto antiguo de familia (la primitiva romana) se refiere al grupo social integrado por las gentes que viven en una casa.”⁵

Esta noción concuerda con la situación de aislamiento en que vivía cada gens, que se bastaba a sí misma, y que interpretaba como antagónico al grupo familiar vecino. Hogar, tumba y patrimonio eran indivisibles; y es hasta que se inició el proceso de desmembración que se fue perpetuando de siglo en siglo su culto y nombre.

En la Roma antigua ni la muerte los separaba, ya que los difuntos eran sepultados en la tumba familiar común, excavada dentro del mismo perímetro que ocupaba cada agrupación. Al fallecer uno de los miembros de la familia era endiosado; y se convertía en guía y sostenedor de los sobrevivientes.

La gens romana tenía un jefe, el pater (que se refiere a padre o jefe de familia). La autoridad máxima no residía en él sino en la religión doméstica; por lo que la mera

⁵ **Ibid.** Pág. 46.

paternidad sin el lazo del culto no confería al progenitor derecho alguno. El pater tenía la cuádruple función de sacerdote, legislador, juez y propietario. Todos le reconocían como jefe supremo de la religión doméstica.

Posteriormente sufre cambios este derecho, se opera el desmembramiento de la gens, la cual concentrada en un estado de aislamiento entra en oposición con una agrupación social mayor como lo constituyó, la ciudad. Cesa la regla de la indivisión forzosa (la cual se establecía sobre la tierra), y el derecho de primogenitura. La eliminación de esta última provoca para algunos autores una verdadera revolución que transforma la sociedad al provocar la quiebra de la familia grande, mediante su separación en diferentes ramas.

A mediados del siglo V, en Roma, el reparto del patrimonio era ya la regla. Con la separación de la gens en diferentes ramas, cada una tuvo su parte de propiedad, su domicilio, sus propios intereses, su independencia. Por ejemplo, el llamado segundo se separa del llamado primogénito; y el servidor se separa del jefe.

La quiebra de la gens, determina la aparición de la familia extensa o familia linaje y es aquí cuando se separan los conceptos de una y de otra. Esta nueva familia, es multifuncional y abarca prácticamente el total de las actividades de un sujeto.

El proceso de cambio no se opera de una manera idéntica en todas las clases sociales,



en el caso de las familias ampliadas de los orígenes se mantiene su estructura, sobre todo en las altas capas de la oligarquía; sin embargo, factores de índole económico facultaron una suerte de familia más reducida en las clases bajas de la sociedad.

En este cambio sufrido por la familia gens, los poderes del pater se modifican. Continúa gozando de amplios poderes como el derecho de vida y de muerte; la manus (ejercida sobre su cónyuge); la patria potestad sobre los hijos y en general la autoridad sobre los esclavos; no obstante ya había tenido comienzo de manera paulatina el debilitamiento del poder familiar, representado en la figura del pater, debido al traspaso constante de sus funciones a otros entes que trascienden a la propia familia.

Con Justiniano aparecen los dos sistemas de parentesco: el tradicional (agnatio, es decir por descendencia masculina) y el fundado en el vínculo de sangre (cognatio, es decir descendencia femenina), absolutamente desvinculados de las reglas emanadas de la religión de ese tiempo.

La Revolución Industrial transformó todas las relaciones sociales de su época, uno de los más significativos cambios operados lo constituye el hecho de individualizar las concepciones de lugar de trabajo y vivienda, en relación con el hogar; puesto que si bien antes de ese proceso de revolución industrial, la familia trabajaba, dormía, recibía visitas y vivía en un mismo inmueble; es en este período que se divide hogar de lugar de trabajo, o como señalan los autores, quedan separadas la vida mundana, profesional



y privada, puesto que cada cual tiene sus lugares específicos, dando énfasis a la intimidad, tal como se evidencia en la siguiente cita: "Hasta la Revolución Industrial las viviendas servían para todo (comer, dormir, trabajar, recibir visitas etc.); a tal punto que lo habitual era usar camas desmontables. A partir de dicho proceso quedarán separadas la vida mundana, la profesional y la privada: cada cual tendrá sus locales apropiados, y la cama pasará a ser un mueble permanente. Con un marcado progreso de la intimidad, la familia queda reducida a padres e hijos, y excluidos, los criados, clientes y amigos.

A partir de la familia justiniana vendrán posteriormente los aportes del derecho canónico y, en la Edad Media el derecho feudal. Los hechos importantes que se observan durante el dominio del derecho feudal, son: la influencia en la política, que recobra por el debilitamiento del Estado y la supremacía categórica de la iglesia, que mantuvo sujeta a su disciplina el grueso de las instituciones familiares. Sostiene Michon que durante trece siglos (del siglo IV hasta fines del siglo XVI) la iglesia cristiana se había adueñado de instituciones como el matrimonio y la familia... esta conquista fundada sobre una larga posesión y vivificada constantemente por una doctrina siempre activa, parecía definitiva. Y sin embargo a los alrededores de 1740 y 1789, ese edificio milenario y sólido, ha sido agrietado y derrumbado luego, en los espíritus y en las costumbres y por último en la Revolución Francesa; la ley consagrando las ideas nuevas ha secularizado el derecho de la familia y del matrimonio, se lo ha arrebatado a la iglesia." ⁶

⁶ Ibid. Pág. 46.

Debido a dichos hechos la regulación legal del derecho de familia se da históricamente de forma tardía; adicionalmente el Código de Napoleón mantuvo el modelo familiar del antiguo régimen.

En esta época se da impulso al poder de la razón individual y a los procesos reflexivos, por dicha razón se dice que en esta época se da la primera revolución individualista, tiene su inicio el proceso de personalización (el cual perdura a la fecha).

Al difundirse la idea de un hombre libre, autónomo y semejante a los demás, se rompe la continuidad con el pasado y con el peso ejercido por la tradición. Se comienzan a perfilar con nitidez los valores de la libertad y autonomía personal.

En el campo económico se verifica un gran desarrollo industrial, con un profundo cambio en la organización del trabajo, como ya se señaló en cuanto a la Revolución Industrial. La manufactura artesanal hogareña se reemplaza por una masiva elaboración fabril de los objetos y productos. Prevalecen los ideales de progreso, crecimiento, cosmopolitismo, movilidad, espíritu de empresa, fe en el futuro, ahorro, trabajo, esfuerzo, etcétera. Todo esto provoca grandes transformaciones en la familia y en el matrimonio.

En Guatemala, se observa que el régimen patriarcal existió mucho antes de que los españoles llegaran al país. "Al estudiar las antiguas formas familiares en nuestro país,

el único documento famoso que puede utilizarse es el Popol Vuh, en donde si las traducciones son fieles, encontramos que existía un tipo de familia patriarcal.

Un sistema patriarcal es donde la mujer no tiene función alguna dentro de una familia. La familia se integraba por matrimonio, única manera de procrear y dar origen a relaciones entre padres e hijos."⁷

La familia moderna es la llamada conyugal o restringida, compuesta por el padre, la madre y los hijos menores y solteros. Los juristas y sociólogos suelen llamarla familia biológica, familia nuclear y familia primaria.

Como se mencionó anteriormente; cada autor tiene su propia definición y percepción en cuanto a la definición e integración de la familia en cada época y tiempo; ya que ésta fue evolucionando en el transcurso de la historia según las necesidades sociales existentes en el momento y sus aspiraciones individuales. En cada época se fueron desarrollando cada uno de los derechos necesarios para protección y mejora del núcleo familiar; así como también las obligaciones según lo necesitara cada momento de la historia, hasta el día de hoy aún siguen tratando de crearse nuevas normas para garantizar a la familia.

⁷ Ruiz Castillo de Juárez, Crista. **Historia del derecho**. Pág. 227



1.4. Naturaleza jurídica de la familia

Se determina por la ubicación de esta institución dentro del derecho. Tradicionalmente se ha dividido el derecho en público y privado. Hay quienes plantean que existe un derecho social. Dentro del derecho civil, han destacado el derecho romano, que ha influido en la historia jurídica de la humanidad hasta estos días.

Lo importante de la naturaleza jurídica de la familia, no es en que rama del derecho se clasifique sino la protección y garantía de los derechos respecto a ella; en Guatemala es reconocida por la máxima legislación como lo es la Constitución Política de la República de Guatemala; en la que es protegida y garantizada como el núcleo principal de la sociedad y por lo tanto motivo de protección en todo momento para evitar un daño tanto individual como social.

1.5. Clasificación de la familia

El autor Federico Engels, clasifica el origen de la familia, conforme los términos de el autor Lewis Morgan, según el desarrollo histórico, época y cada una de las necesidades sociales de ésta; el autor la clasifica en: consanguínea, panalúa, sindiásmica, monogámica.

1.5.1. Familia consanguínea

Se considera que es la primera etapa de la familia. En esta etapa los grupos conyugales se separan según las generaciones. Los abuelos y abuelas son maridos y mujeres entre sí. El segundo círculo lo forman sus hijos, es decir, los padres y madres: los hijos de estos forman el tercer círculo de cónyuges comunes; es decir, los nietos. El cuarto círculo lo forman los hijos de estos últimos y bisnietos de los primeros. Los hermanos y hermanas, primos y primas en cualquier grado, son todos hermanos y hermanas entre sí y por consiguiente entre ellos maridos y mujeres unos de otros. El comercio sexual es recíproco. Hay que hacer notar que aquí los padres e hijos quedan excluidos del comercio sexual entre sí.

1.5.2. Familia panalúa

En esta etapa, los hermanos y hermanas son excluidos del comercio sexual recíproco. Primero entre hermanos uterinos, luego entre hermanos colaterales. Las hermanas carnales y lejanas eran mujeres comunes de maridos comunes, quedando sus hermanos excluidos de esa situación.

Los maridos de las hermanas, como no eran sus hermanos, se denominaban compañero íntimo o consocio; es decir; panalúa. A la mujer que tenía maridos excluyendo a los hermanos se le denominaba mujer panalúa.

1.5.3. Familia sindiásmica

En esta etapa, se da el régimen de matrimonios por grupos, donde el hombre elegía una mujer en jefe entre todas sus esposas. De igual manera para la mujer en jefe, el marido que la eligió era el esposo principal de todos sus esposos.

Lo más resaltante de esta clasificación es la prohibición del matrimonio entre parientes consanguíneos. De tal suerte, que al prohibirse el matrimonio entre parientes consanguíneos, resultaba cada vez más difícil realizar matrimonios en grupos; por lo que el hombre vivía con una sola mujer.

A esto se le llamó familia sindiásmica. El autor Federico Engels, citando al autor Lewis Morgan: “El matrimonio entre gentes no consanguíneas engendra una raza más fuerte, en lo físico y en lo moral; mezclábanse dos tribus avanzadas y los nuevos cráneos y cerebros crecían naturalmente hasta que contuviesen dentro las capacidades de ambas”⁸

1.5.4. Familia monogámica

El autor Federico Engels, establece: “Que es posterior a la etapa sindiásmica. Históricamente surge entre el estadio medio y el superior de la barbarie y se asienta en

⁸ Engels, Federico. **El origen de la familia, de la propiedad privada y el Estado**. Pág. 52.

la civilización. Se fundamenta en el poder del hombre con la finalidad de procrear hijos de una paternidad cierta, y ésta se exige porque los hijos en calidad de herederos directos entrarán en posesión de los bienes paternos.”⁹

1.6. El matrimonio

Existen distintos pensamientos o fundamentos que tratan de definir o encasillar al matrimonio como una institución social o un contrato; por lo que durante todo el tiempo de la historia se ha tratado de que las definiciones sean las más acertadas para la protección en general de esta institución.

"El matrimonio es una institución social, que constituye la iniciación de una nueva familia. La institución matrimonial que casi todas las culturas reconocieron y reconocen, presenta formas muy diferentes. Suele tenerse como prototipo el matrimonio que realiza una mujer y un hombre, lo que se conoce como monogamia. Existe entre los árabes islámicos, el matrimonio de un hombre con varias mujeres, lo que constituye la poligamia. Entre las tribus africanas se da el casamiento de varios hombres con la misma mujer, lo que se conoce como la poliandria. Cuando un hombre se casa dos veces con dos mujeres distintas sin haberse divorciado, es lo que las leyes califican como bigamia, lo cual es punible en los códigos penales de todos los países." ¹⁰

⁹ **Ibid.**

¹⁰ De León Palacios, Oscar. **Cambios en la sociedad ¿Muerte de la familia?** Pág. 29



1.7. Fundamento legal del matrimonio

El Código Civil guatemalteco es el que contiene las normas jurídicas que regulan las relaciones entre las personas, todo relacionado a la protección de la familia y de los bienes.

El Código Civil en el Artículo 78 regula: “El matrimonio, institución social: 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.”

Así también, el Artículo 79 del mismo Código, establece que: “El matrimonio se funda en la igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges, y en su celebración deben cumplirse todos los requisitos y llenarse las formalidades que exige este código para su validez.”

En ambos artículos se puede ver claramente como la legislación regula al matrimonio como la institución protectora de los derechos y obligaciones de cada uno de los miembros de la familia y garantiza la protección absoluta de los menores hijos.



1.8. Teorías del matrimonio

Existen tres teorías o doctrinas que regulan y explican el surgimiento del matrimonio, siendo las siguientes:

1.8.1. La teoría como contrato

Esta teoría considera el matrimonio como un contrato; es decir, un acuerdo de voluntades entre dos personas, que hacen surgir derechos y obligaciones entre ellas.

La objeción que existe a esta teoría, es que el contrato crea derechos y obligaciones de carácter económico; mientras que el matrimonio genera derechos y obligaciones de carácter moral.

1.8.2. La teoría como un acto jurídico

Esta doctrina toma como base que existen actos jurídicos públicos y actos privados, los primeros con los cuales actúa el Estado; los segundos los que son realizados por los particulares.



En el matrimonio se conjugan ambos, es decir la participación del Estado es a través del funcionario que autoriza el matrimonio; que sería el acto público. Por otro lado, la participación de los contrayentes sería el acto privado.

1.8.3. La teoría como una institución social

Dentro de esta teoría se admite el criterio del autor Valencia Zea, quien establece que: “La familia es una institución en su sentido objetivo, además de realizar funciones especiales como la transmisión de la vida y de la cultura. Otro criterio es el de Zannoni que considera que el derecho, mediante principios propios, organiza con carácter normativo y sistemático la realidad ontológica, creando en instituciones jurídicas el matrimonio, la filiación, la adopción, etc...”¹¹

1.9. Definición de matrimonio

La definición legal del matrimonio la establece el Artículo 78 del Código Civil: “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”.

¹¹ <http://www.geocities.com/edured77>. (Guatemala, 10 de enero de 2013)

"El Concilio de Trento (1545-1563) proclamó la divina sacramental del matrimonio como institución divina. En adelante, todos los enlaces matrimoniales que dependieron de la iglesia se consideraron indisolubles hasta la muerte de uno de los contrayentes. Lutero, aunque asegura que la naturaleza del matrimonio es espiritual, preferiría que estuviera sometida a la autoridad civil."¹²

En sentido general, se define la familia como el conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines. En sentido jurídico, se puede indicar que la familia es el conjunto de personas unidas por el matrimonio y por los vínculos del parentesco.

De esta última definición se reconocen tres clases de relaciones: a) Conyugal: Entre cónyuges o esposos. b) Paterno-filial: Entre padres e hijos. c) Parentales: Entre parientes.

1.10. Tipos de matrimonios

En la legislación guatemalteca así como en doctrina se encuentran dos tipos de matrimonio; el matrimonio religioso, el cual se formaliza ante una autoridad religiosa y el matrimonio civil, el que para que sea válido debe autorizarse por autoridad competente establecida por la legislación guatemalteca en su Código Civil.

¹² **Ibid.**

Según la doctrina el autor Alfonso Brañas establece que las clases de matrimonio son las siguientes:

a) Matrimonio religioso

“Matrimonio religioso (celebrado ante el sacerdote o ministro de otro culto no católico), y matrimonio civil (celebrado ante la autoridad facultada para ello, y que obligatoriamente debe ser previo al religioso, por disposición de la ley). Es necesario señalar, en cuanto al matrimonio religioso, que generalmente el consenso social da suma importancia a su celebración aunque no tiene relevancia legal, siempre que sea hecha dentro de las ritualidades de una religión arraigada en las doctrinas cristianas, o que sea profesada, si no tiene esa base, por un conglomerado que acepte la monogamia como fundamento del matrimonio.”¹³

Este tipo de matrimonio consiste en el acto ante autoridades meramente religiosas autorizadas para su celebración y únicamente se obliga a los contrayentes al cumplimiento de las reglas y principios de la iglesia, ética y moral; sin que esto ocasione alguna consecuencia legal para los contrayentes en relación a las obligaciones y los derechos que el ordenamiento jurídico establezca; ya que solamente es religioso. Por las costumbres de Guatemala, este tipo de matrimonio es muy importante, debido a las consecuencias sociales que pudiera traer el incumplir lo que establecen los principios de la iglesia, la ética y aún más la moral de cada contrayente.

¹³ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 119



b) Matrimonio civil

Este tipo de matrimonio es el celebrado ante la autoridad facultada para ello, tal como lo establece el Artículo 92 del Código Civil: "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."

c) Matrimonio mixto

Surge 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. En Guatemala el matrimonio civil es el que reconoce legalmente la legislación; aunque por tradición luego se celebre el religioso.

1.11. Requisitos para contraer matrimonio

Entre los principales requisitos que regula el Código Civil de Guatemala están los siguientes:

La mayoría de edad determina la libre aptitud para contraer matrimonio, que en el caso de Guatemala se adquiere a los dieciocho años de edad; edad en la cual toda persona ya es capaz de adquirir derechos y cumplir obligaciones.

Sin embargo, pueden contraerlo: el varón mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce, siempre que medie la autorización de los padres; según el Artículo 81 del Código Civil.

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.

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. Así lo establece el Artículo 83 del Código Civil.

Para el caso de que exista 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. A esta autorización se le denomina judicial y la regula el Artículo 84 del citado código.



a) Requisitos personales

Se refiere a las personas que intervienen en el acto matrimonial (contrayentes). En primer lugar, los contrayentes deben ser hombre y mujer, mayores de edad; sin embargo, en algunos casos puede autorizarse el matrimonio del varón mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce años. Además, los contrayentes no deben tener impedimentos dirimentes; es decir, causas que hagan insubsistente el vínculo matrimonial.

En cuanto al funcionario que puede autorizar el matrimonio, establece la ley que corresponde al notario, al alcalde, concejal, o ministro de culto debidamente autorizado por el Ministerio de Gobernación; los cuales deberán cumplir con los requisitos establecidos para que se les puedan otorgar estas autorizaciones.

b) Requisitos materiales

Los contrayentes deben identificarse plenamente mediante su documento de identificación; además, de conformidad con el Artículo 97 del Código Civil, es obligatoria una constancia de sanidad. Asimismo, deben acreditar su estado de soltería; para el efecto deben presentar su certificado de nacimiento.

Este es el momento o etapa en que el funcionario que autorizará el matrimonio les debería explicar a los contrayentes la función de los regímenes matrimoniales y las capitulaciones matrimoniales; en todo caso los contrayentes decidirán que régimen adoptarán para el matrimonio y si otorgan o no capitulaciones.

Luego de autorizado el matrimonio, el funcionario les entregará una constancia escrita del mismo; posteriormente, dará aviso escrito al Registro Civil de las Personas, dentro de los quince días hábiles siguientes a la celebración o autorización del matrimonio.

Si fuera el caso, también dará aviso de la celebración de las capitulaciones matrimoniales, que pueden constar en el acta del matrimonio o en escritura pública independiente.

c) Requisitos solemnes del matrimonio

La ley establece que el notario debe señalar día y hora para la celebración del acto matrimonial y en la celebración de la ceremonia dará lectura a los Artículos 78 y del 108 al 112 del Código Civil de Guatemala; además, podrá dar una pequeña explicación de lo que significa la institución del matrimonio y los derechos y obligaciones que adquiere cada contrayente; asimismo, recibirá de cada uno de los contrayentes su consentimiento de tomarse respectivamente como marido y mujer, haciéndoles saber las consecuencias del incumplimiento de sus obligaciones como parte de la unión y

enseguida los declarará unidos en matrimonio. Estas diligencias se harán constar en acta notarial, a la que se le debe dar lectura al final del acto; la misma la deben firmar los contrayentes y el funcionario que autoriza el matrimonio.

1.12. Impedimentos para contraer matrimonio

Son prohibiciones establecidas en la ley, que impiden la celebración de un matrimonio válido y lícito.

Los impedimentos para contraer matrimonio son:

- Impedimento dirimentes (Absolutos)

Los impedimentos que no pueden ser cambiados y que por ninguna razón pueden contraer matrimonio son:

- a. Los parientes consanguíneos en línea recta y en la colateral, los hermanos y medios hermanos
- b. Los ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad; y
- c. Las personas casadas y la unida de hecho con persona distinta de su conviviente, mientras no se haya disuelto legalmente esa unión.

- Impedimento impeditos (Relativos)

Entre los impedimentos más importantes para no poder contraer matrimonio, pero si pueden ser modificados para contraer matrimonio de los cuales se encuentran:

- a) El menor de 18 años, sin el consentimiento expreso de sus padres o del tutor;
- b) Del varón menor de 16 años o de la mujer de 14 años cumplidos, salvo que antes de esa edad hubiere concebido la mujer y presenten su consentimiento las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela;
- c) De la mujer, antes de que transcurran 300 días contados desde la disolución del anterior matrimonio, o de la unión de hecho, o desde que se declare nulo el matrimonio, a menos que haya habido parto dentro de ese término, o que uno de los cónyuges haya estado materialmente separado del otro o ausente por el término indicado. Si la nulidad del matrimonio hubiere sido declarada por impotencia del marido, la mujer podrá contraer nuevo matrimonio sin espera de término alguno;
- d) Del tutor y protutor o de sus descendientes, con la persona que esté bajo su tutela o pro-tutela;
- e) Del tutor o protutor o de sus descendientes, con la persona que haya estado bajo su tutela o pro-tutela, sino después de aprobadas y canceladas las cuentas de su administración;
- f) 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;

g) Del adoptante con el adoptado, mientras dure la adopción.

Para el autor Guillermo Cabanellas impedimento es: “El obstáculo, dificultad, estorbo, traba, embarazo que se opone a una actividad o fin. Y por antonomasia, cualquiera de las circunstancias que hacen ilícito o nulo el matrimonio. Dirimente. El obstáculo canónico legal que se opone a la celebración de un matrimonio, o que lo anula si se ha contraído. Se clasifican en absolutos o relativos, según que no puedan ser dispensados o sean dispensables por autoridad legítima. Impediente. El opuesto a la celebración del matrimonio, que resulta ilícito, pero no nulo entre ciertas personas, si ya se ha contraído. Legal. Todo requisito, causa, exigencia o prohibición que se opone a la ejecución de determinado acto jurídico, con los efectos de nulidad, penales u de otra índole en cada caso establecido.”¹⁴

Para concluir este capítulo, se puede indicar que la familia es importante para la integración de un Estado, para dar seguridad y bienestar a la sociedad. El vínculo familiar es importante jurídicamente porque da nacimiento a una amplia serie de derechos y obligaciones; especialmente referidos al matrimonio y a las relaciones paternofiliales.

Siendo el derecho de familia el que regula las relaciones familiares y matrimoniales; así como los derechos y deberes que surgen de estas relaciones recíprocas y sus consecuencias sociales y patrimoniales o económicas.

¹⁴ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág.195



CAPÍTULO II

2. Los regímenes del matrimonio

La unidad personal o comunidad de vida que el matrimonio significa o pretende, ha llevado, como natural consecuencia en los ordenamientos jurídicos, la de complementarle con un régimen de bienes especial; fundado en la misma naturaleza de la institución conyugal, actividades complementarias y aspiraciones comunes en el desenvolvimiento económico de la familia; cuya solidaridad se estrecha más aún en casos de común descendencia.

La legislación guatemalteca también regula los regímenes matrimoniales, dando la opción a los contrayentes de elegir el más conveniente para ambos; ya que ayudará a la formación, seguimiento y disolución de los bienes adquiridos antes o durante el vínculo matrimonial.

2.1. Definición de regímenes matrimoniales

Para definir lo que son los regímenes matrimoniales el profesor Federico Puig Peña señala lo siguiente: "El régimen económico del matrimonio, es en esencia un estatuto disciplinario, es decir, un conjunto de normas jurídicas articuladas en un sistema

basado en el ordenamiento económico del lugar, por él se sabe que los patrimonios del marido y de la mujer son para dar satisfacción a las necesidades económicas de la familia; la repercusión que el matrimonio tendrá sobre la propiedad y administración de los bienes integrantes de aquellos y la especial atención a las situaciones de responsabilidad".¹⁵

En base a la cita anterior, se puede indicar que los regímenes económicos del matrimonio, son todas aquellas organizaciones patrimoniales que rigen el matrimonio dentro de sus diversos sistemas legales adoptados por cada país. De un modo general, esos regímenes han sido claramente expuestos del siguiente modo.

2.2. Sistemas matrimoniales

Entre los principales sistemas matrimoniales, se encuentran:

a) Sistema de absorción

Caracterizado por el hecho de la transferencia al marido del patrimonio de la esposa; la cual ni durante el matrimonio ni a su disolución tiene ningún derecho sobre esos bienes y lo que recibe, en caso de morir el esposo, es por sucesión hereditaria y no por otro título.

¹⁵ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Tomo I. Pág. 181

b) Sistema de unidad de bienes

En el cual se hace la misma transferencia que en el anterior; pero, a la disolución del matrimonio el marido o sus herederos tienen que hacer entrega, a la mujer o a sus herederos, del valor de los bienes recibidos.

c) Sistema de comunidad

Este sistema matrimonial se caracteriza por la formación de una masa común total o parcial de bienes; que se divide entre los cónyuges o sus herederos a la disolución del régimen.

d) Sistema de separación de bienes

En este sistema de régimen matrimonial, el patrimonio familiar y su administración se mantienen independientes; contribuyendo ambos cónyuges a los gastos familiares, ya que cada cónyuge conserva los bienes adquiridos antes de contraer matrimonio y al momento de la separación; los bienes se repartirán separadamente tal como se aportaron al contraer matrimonio. En otras palabras, cada cónyuge conserva la propiedad de sus bienes.



e) Sistema de participación

En este sistema mientras dura el matrimonio: “Existe independencia matrimonial, lo mismo que en el sistema de separación; pero a la disolución, surge un crédito de uno de los cónyuges contra el otro, a fin de igualar sus patrimonios o los aumentos de esos producidos durante la unión”.¹⁶

2.3. Celebración del régimen matrimonial

La celebración del régimen matrimonial se clasifica así:

A) Por la libertad de las partes

Legales, contractuales. El régimen legal, se subdivide en dos grupos, según determine la obligatoriedad o rija como supletorio. El régimen contractual, puede ser de entera libertad o de elección de las partes.

B) Conjunto o estructura

Comunidad, separación. El régimen de comunidad, parte desde la absoluta confusión de bienes aportados y adquiridos; hasta graduaciones, como la sociedad de gananciales, como la comunidad de los inmuebles, de los bienes muebles u otras

¹⁶ Ossorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Pág.653

variedades. En el régimen de separación, cabe en la unidad de administración una diversidad, un usufructo limitado del marido (en el régimen dotal) o la total independencia; si ya no es propiamente régimen conyugal.

2.4. Tipos de regímenes matrimoniales

En la legislación civil guatemalteca existen diversos tipos de regímenes matrimoniales, de entre los cuales se puede adoptar el que mejor convenga a los interesados en caso de matrimonio civil y estos son:

2.4.1. Régimen de comunidad absoluta de bienes

El régimen de comunidad absoluta de bienes, es el régimen mediante el cual los bienes de ambos cónyuges pasan a formar un solo patrimonio perteneciente a ambos.

El Código Civil en el Artículo 122 regula que: "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 la mitad al disolverse el matrimonio."

Quiere decir que, todos los bienes del marido así como todos los bienes de la mujer



pasan a formar una unidad, un solo patrimonio que es el patrimonio conyugal; con excepción de los bienes propios de cada cónyuge; así lo establece el Código Civil en su Artículo 127.

En este régimen ambos cónyuges son titulares de los derechos del patrimonio conyugal y como consecuencia, cada uno puede disponer de ese patrimonio dentro del marco de limitaciones que establece la ley o el que hayan fijado las partes.

En cuanto al origen histórico del régimen de comunidad absoluta de bienes, el profesor Federico Puig Peña indica lo siguiente: "Entroncados con las más remotas costumbres aparecen dos citados regímenes, tanto en las costumbres y leyes de los pueblos germánicos, como en los franceses del droit coutumier, viéndose durante la edad media, influidos por la acción que el cristianismo imprimió en las costumbres de los pueblos, si bien ha de tenerse en cuenta que la iglesia en todo momento, distinguió el contrato-sacramento de todo aquello privativo del área propia de los derechos patrimoniales.

El enfoque germánico del régimen de comunidad absoluta de bienes es claro, notándose la influencia de este pueblo, no sólo en las legislaciones del norte de Europa que aún conservan la comunidad universal como régimen legal del matrimonio, como sucede en los países bálticos y Holanda sino también en los pueblos lusitanos.



Probablemente por su proximidad a los territorios españoles sometidos al fuero del Baylio. Su mayor difusión empero es como sistema convencional y como tal se admite en la patria en los territorios sometidos al derecho común.

Como régimen legal rige también en Viscaya, para el caso de que el matrimonio se disculpó con hijo y como práctica consuetudinaria y, por aquella relación histórica-geográfica, en los territorios del tan discutido fuero del Baylio".¹⁷

La característica especial de este régimen, es que los patrimonios de ambos cónyuges llegan a formar una sola masa, lo que adoptaron ambas partes, es para ambos, en partes iguales al disolverse el matrimonio.

Otra característica, es quien administra el patrimonio conyugal es el marido únicamente, por lo que no puede disponer de los bienes que estén registrados a nombre del otro cónyuge, pues en su administración hay una limitación en cuanto a esto.

Con respecto a las características de este régimen, el profesor Federico Puig Peña señala lo siguiente: "En cuanto al dominio: en el sistema que se estudió, los patrimonios de los cónyuges quedan comunicados automáticamente, a modo de sucesión universal, de tal modo que forman una masa común.

¹⁷ Puig Peña, Federico. **Ob. Cit.** Tomo V. Pág.120

En cuanto la administración y usufructo: ya que en la edad media llegó a reconocerse al marido una situación de privilegio en cuanto a los bienes comunes y en el siglo XVI se convierte, no sólo en administrador sino en titular de disposiciones de dichos bienes. Las costumbres francesas decían que el marido vive como dueño y muere como asociado. Sin embargo, en los siglos XVII y XVIII, se reaccionó contra tan desmesurado criterio y se pusieron por los legisladores, las oportunas cortapisas, en consideración a las más diversas circunstancias.

En cuanto a la responsabilidad: si bien el principio de comunicación lleva aparejada la comunicación del pasivo y consiguiente responsabilidad de todos los bienes de la comunidad, pronto empero se establecieron algunos derechos, limitaciones por la interferencia de los patrimonios especiales, en virtud de los derechos intransmisibles y de la institución de los bienes reservados y masas patrimoniales de orden similar.

En cuanto a la liquidación: rige el principio general de que deducidas las cargas y obligaciones, el haber liquidado de la comunidad debe dividirse por partes iguales, salvo pacto en contrario, entre los cónyuges o los causahabientes".¹⁸

El autor Calixto Valverde y Valverde señala lo siguiente: "Es exagerado concederle al marido amplias facultades en cuanto a la enajenación de los bienes conyugales, no sólo porque la mujer como propietaria debe tener alguna intervención, sino porque pueden quedar perjudicados los intereses familiares, al disminuir mediante la venta de los

¹⁸ **Ibid.** Pág.120

bienes comunes, el capital social; debe darse intervención a las mujeres en las enajenaciones y gravámenes de los bienes comunes a fin de evitar considerables perjuicios".¹⁹

Otros autores describen el régimen de comunidad absoluta de bienes como aquél en que todos los bienes que el marido y la mujer aportan al tiempo de contraer matrimonio y los que adquieran con posterioridad, se hacen propiedad de ambos cónyuges.

Es uno de los regímenes más completos y para aumentar el patrimonio de la familia, ya que se juntan los bienes de ambos, los cuales pueden poseer el hombre y la mujer.

2.4.2. Régimen de separación absoluta de bienes

En cuanto al aspecto histórico de este régimen, se dice que el mismo no estaba regulado en el derecho español. Se cree que por influencias árabes y romanas penetró en algunas legislaciones regionales españolas, como las de Cataluña, Valencia, donde se adoptó como régimen legal.

El maestro Castán Tobeñas sobre el tema dice: "El Código Civil dio entrada al sistema de separación pero mirando la común para a favor. Consciente que se adopte por las partes en las capitulaciones matrimoniales; lo regula como inevitable en ciertas

¹⁹ Valverde y Valverde, Calixto. *Tratado de derecho civil español*. Pág. 275

situaciones anormales del patrimonio y lo impone como castigo en el caso del Artículo 50. En la práctica la separación de bienes tiene en nuestro derecho común, escasa aplicación".²⁰

En este régimen cada cónyuge conserva la propiedad y administración de los bienes que posee antes de contraer matrimonio y de los que adquiere durante el mismo.

Los bienes 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, emolumentos y ganancias que obtuvieren por servicios profesionales o en el ejercicio del comercio o industria. Según el Artículo 128 del Código Civil: "La separación absoluta de bienes no exime en ningún caso a los cónyuges, de la obligación común de sostener los gastos del hogar, la alimentación y educación de los hijos y las demás cargas del matrimonio".

Se dice que este régimen puede existir en dos casos diferentes:

- a) Cuando se celebra en el contrato de matrimonio porque los esposos lo han adoptado como su régimen matrimonial.

- b) Cuando los esposos que estaban casados primeramente bajo otro régimen, hayan

²⁰ Castán Tobeñas, José. **Derecho civil español. Tomo V.** Pág. 455

quedado con posterioridad sujetos a la separación de bienes en virtud de una sentencia; su origen es por consiguiente, unas veces judicial y otras convencional.

Entre las dos hipótesis, existe una importante diferencia: la separación de bienes judicial es un régimen provisional y frágil, que a veces puede durar tanto como el matrimonio, pero que también puede terminar antes. En cambio, la separación de bienes convencional es un régimen matrimonial inmutable como todos los que se derivan del contrato del matrimonio.

Cuando dos personas quieren adoptar la separación de bienes como régimen deben expresarlo claramente. Si se limitan a excluir la comunidad, se encuentran situados bajo el régimen sin comunidad, que produce efectos muy distintos, porque confiere al marido la administración y el goce de los bienes de la mujer.

Respecto a la separación judicial de bienes, se da durante el matrimonio, cuando los cónyuges, al contraer matrimonio adoptaron otro régimen, pero debido a la mala administración del marido, la mujer, para salvaguardar los intereses de la familia solicita judicialmente la separación.

La doctrina se pregunta si es un régimen económico o ausencia del mismo, sobre el particular, el profesor Federico Puig Peña dice: "Algunos autores sostienen que es ausencia del mismo porque las relaciones económicas de los cónyuges con los terceros



permanecen inalterables y sometidas a las prescripciones generales del derecho común.”²¹

La separación absoluta de bienes se caracteriza porque la división de patrimonios es completa, en consecuencia, el dominio y la administración pasan a cada cónyuge, respecto a los bienes situados en sus propios peculios. Como la autonomía patrimonial es absoluta, desaparece la incompatibilidad contractual entre los cónyuges, que ya sabemos es presupuesto fundamental de los regímenes matrimoniales.

El régimen de separación de bienes, se opone a la unidad del matrimonio y a los fines comunes a que los cónyuges deben aspirar, en el hecho de celebrarse. Se considera que este régimen, influido por un exagerado respeto a la propiedad individual, anuncia la racional posibilidad y evidente necesidad de una propiedad conyugal y aun pudiera decirse familiar que, con tanto derecho como las personas individuales de los cónyuges, responde a la nueva personalidad, creada por la unión de aquellos; reconoce que ésta tiene que realizar fines independientes de los individuales y necesita por tanto, elementos económicos propios, como entidad distinta y aparte que es, respecto a la persona individual de cada cónyuge.

Se estima además que no habiendo en este régimen una dirección económica, sino dos independientes en la esfera matrimonial, esta dualidad compromete la armonía familiar, por falta de concordia de un orden económico adecuado y congruente, por lo común,

²¹ Puig Peña, Federico. **Ob.Cit.** Pág.192

con la misma natural distinción de los fines particulares de cada cónyuge y de los comunes de la sociedad conyugal que necesita para su realización bienes de propiedad también comunes, en una u otra medida establecida y con uno u otro criterio organizado.

Cuando se ha contraído matrimonio bajo este régimen, cada cónyuge retendrá el dominio y administración de los bienes que le pertenecen, haciendo suyos los frutos, con la obligación de contribuir proporcionalmente al sostenimiento de las cargas del matrimonio.

Los principales efectos del régimen de separación absoluta de bienes son los siguientes:

- Ambos cónyuges contribuyen al sostenimiento de las cargas del matrimonio y salvo que acuerden otra, lo hacen en proporción a sus respectivos recursos económicos.
- El trabajo realizado para el hogar familiar, es considerado como contribución a las cargas del matrimonio y da derecho a que se pueda reconocer a favor del cónyuge que trabaja en el hogar, una pensión compensatoria que se fijará judicialmente cuando se extinga el régimen de separación de bienes.
- Si uno de los cónyuges realiza la gestión de los bienes del otro, se entiende que

actúa como mandatario y se le pueden exigir responsabilidades por esta actuación.

No se rinden cuentas de la administración de los frutos o rentas obtenidas de estos bienes si se destinan al mantenimiento de la familia.

- Las obligaciones que cada uno de los cónyuges contraen son de su exclusiva responsabilidad.

- Si no es posible determinar a quién pertenece un determinado bien o derecho, se entiende que pertenece a ambos por la mitad.

- En caso de que uno de los cónyuges sea declarado en quiebra o en concurso de acreedores, salvo que pueda probarse lo contrario, se presume que durante el año anterior (o al tiempo al que alcance la retroacción de la declaración de quiebra o concurso), los bienes adquiridos por el otro cónyuge han sido donados en su mitad al cónyuge declarado en quiebra.

2.4.3. Régimen de comunidad de gananciales

En cuanto al aspecto histórico de este régimen, se dice que esta sociedad tiene su origen en los pueblos germánicos, conservada por los godos, quienes se dice fueron los primeros que en España, establecieron leyes relativas a la comunidad de bienes,

demandando todas las ubicadas sobre este punto, como fuente original, de la famosa Ley de Recesviento.

La Ley del Fuero Juzgo tiene una nota particular que no se compagina con el propio régimen de comunidad de gananciales, y es que los mismos no se dividían entre los cónyuges por mitad, sino en proporción rigurosa a las aportaciones verificadas, mientras los demás textos legales prescriben la división por mitad. Las partidas respetaron los gananciales allí donde estuvieren establecidos por derecho de lugar, o pactar expresamente, pero excluían los bienes ganados por el marino en la guerra y todos los castrenses ganados en oficio del rey o donación de señores.

El paso decisivo lo dieron los Fueros Municipales: el de Vicedo establecía ya la comunidad de todos los bienes aportados al matrimonio o adquiridos después, a condición de que transcurra año y día del matrimonio y los de Plasencia, Alcalá, Zamora, el Fuero Real, el Fuero Viejo y la Novísima Recopilación, estatuyeron el régimen de esta última que ha pasado al Código Civil.

El régimen de gananciales por mitad, quedó empero moralizado en el Código Civil por las nuevas características derivadas de otras influencias, presentando las siguientes:

a) La subsidiaridad del régimen de gananciales, el código lo tomó de las legislaciones

forales, cuya nota esencial era la libertad de pacto para la constitución del régimen económico familiar;

- b) La compatibilidad en el régimen dotal, merced a la doble influencia de la jurisprudencia árabe, con arreglo a la cual la mujer no tenía parte alguna en los gananciales, criterio derogado por una Pragmática de Carlos IV, dictada en 1801 (que reestablece la sociedad de gananciales, con criterio de participación por igual entre los cónyuges).

Por la lenta y poderosa influencia del derecho romano, que empieza a manifestarse fuertemente en las Partidas, se introdujo en la patria la dote romana, con la que hubo de armonizarse el régimen de gananciales a través de las Leyes de Toro, recopiladas y del matrimonio civil dando origen como se dice al llamado sistema castellano, que recubre abiertamente el Código Civil.

Este régimen, se caracteriza porque tanto el marido como la mujer conservan la propiedad de los bienes que tenían antes de contraer matrimonio y de los que adquieren durante el mismo, por título gratuito o donación por el valor de uno y otros; pero harán suyos por mitad al disolverse el matrimonio, los bienes siguientes:

- Los frutos de los bienes propios de cada cónyuge, deducidos los gastos de



producción, separación, conservación y cargas fiscales y municipales de los respectivos bienes;

- Los que se compren o permuten con esos frutos, aunque se haga la adquisición a nombre de uno solo de los cónyuges; y
- Los que adquiera cada cónyuge con su trabajo, empleo, profesión o industria; esto de conformidad con lo establecido por el Artículo 124 del Código Civil.

De acuerdo al Artículo 126 del Código civil, regularmente se adopta este régimen por ministerio de ley, o sea cuando no se celebran capitulaciones matrimoniales. En otras palabras, se puede decir que a falta de contrato o cuando éste sea deficiente, los esposos deciden establecer el régimen de sociedad de gananciales.

En Guatemala, a falta de contrato sobre los bienes, se entenderá el matrimonio contraído bajo el régimen de comunidad de gananciales.

Generalmente, se adopta este régimen cuando ninguno de los cónyuges aporta bienes al matrimonio y los que se hacen durante el mismo, con el trabajo de ambos, al disolverse éste, serán repartidos por mitad. Este régimen evita las serias consecuencias de la separación de bienes por su exagerado respeto a la propiedad particular de cada



cónyuge, evita la formación del patrimonio conyugal, tan necesario para resolver los problemas económicos del hogar; además respeta la personalidad económica de cada cónyuge, y permite con los frutos, rentas y productos del trabajo de los cónyuges, la formación de un patrimonio que pertenece por mitad a ambos.

Los bienes privativos en la comunidad de gananciales: deben reputarse como gananciales, los productos obtenidos a consecuencia del trabajo y los productos del ingenio; algunos opinan que son gananciales únicamente todos aquellos obtenidos durante el matrimonio, siempre y cuando no sean derechos de autor, ya que si este fuera el caso, un gran sector de la doctrina opina que deben quedar reservados única y exclusivamente al cónyuge autor de la obra o invento; pero analizado bien la legislación, se cree que estos entran dentro de los gananciales, siempre que se hayan obtenido durante el matrimonio, de conformidad con lo establecido en el Código Civil.

También el Código Civil en el Artículo 127 regula, que son bienes propios de cada cónyuge los que adquiere por herencia, donación u otro título gratuito; y las indemnizaciones por accidentes o por seguro de vida, de daños personales o enfermedades, deducidas las primas pagadas durante la comunidad.

El profesor Federico Puig Peña señala: "Se llaman bienes privativos, todos aquellos que aportan al matrimonio los cónyuges y los que obtengan durante el matrimonio a título lucrativo, así como aquellos que se obtengan por permuta con un bien privativo,



los comprados con dinero propio de cualquiera de los cónyuges, o los adquiridos con el producto de otro bien propio. Por consiguiente, son bienes gananciales aquellos que se adquieren durante el matrimonio, a título oneroso, con dinero de la sociedad conyugal; ya sea que se hayan adquirido para la comunidad o a nombre de uno solo de los cónyuges, constituyen los gananciales, pues en la mayor parte de los matrimonios, no se aporta por los esposos otro capital que su capacidad para el trabajo. Aunque sea de uno solo de los cónyuges la actividad física o intelectual desplegada, los productos obtenidos a consecuencia de la misma, serán gananciales".²²

No se debe pasar por alto el aporte de la persona, ama de casa, hacia el hogar; se sabe que hay muchos hogares en los cuales la esposa rinde su fuerza de trabajo, pero es desplegada en los oficios del hogar, ya sea que ella tenga que hacerlos personalmente o que los dirija; pero en cualquiera de los casos, se ocupa del bienestar tanto del esposo como de los hijos, vela por la economía del hogar y porque el esposo y los hijos estén bien atendidos para el trabajo y la escuela respectivamente.

Por lo tanto, no se le debe restar importancia al aporte, porque aunque éste no sea económico, el trabajo que ella desempeña en el hogar, es tan necesario e importante como el que desempeña el marido, que sale a vender su fuerza de trabajo para poder llevar el dinero necesario para cubrir las necesidades económicas de la familia.

²²Ibid. Pág.155

Si se analiza lo que son los bienes gananciales, se puede establecer que son aquellos que han sido obtenidos por el trabajo o negocio de cualquiera de los cónyuges; los frutos, las rentas y los intereses que produzcan tanto los bienes privativos como los gananciales; los que se compren con el dinero común, bien sea para uno o para ambos cónyuges; los adquiridos en el ejercicio del derecho de tanteo aunque fuera con fondos de uno solo de los cónyuges.

En otros casos, la sociedad que anuncia ser la deudora de la cantidad correspondiente al cónyuge que aportó el dinero; las empresas constituidas con bienes comunes; el derecho de usufructo o de cesión forman parte de los bienes privativos, pero los frutos obtenidos de estos bienes tendrán la consideración de bienes gananciales; las ganancias del juego; las nuevas acciones o títulos suscritos como consecuencia de la titularidad de otros bienes privativos serán también gananciales.

Dentro de las cargas y obligaciones del régimen de comunidad de gananciales, se deben asumir los gastos que se deriven de:

- El sostenimiento de la familia, alimentación, vestido y educación de los hijos comunes y de los no comunes que convivan en el núcleo familiar;

- La adquisición, tenencia y disfrute de los bienes comunes;



- La adquisición ordinaria de los bienes privativos de cualquiera de los cónyuges;
- La explotación regular de negocios o desempeño de la profesión u oficio de cada cónyuge;
- Las cantidades donadas o prometidas por ambos cónyuges de común acuerdo, serán abandonadas con cargo a bienes de carácter privativo.

Por otra parte, los bienes gananciales deberán abonar las deudas contraídas por un solo cónyuge; siempre que:

- Éstas se contraigan en el ejercicio de la potestad doméstica (gastos corrientes de alimentación, suministros, adquisición de objetos de uso doméstico) o de la gestión ordinaria de los bienes gananciales;
- Se deriven del ejercicio ordinario de la profesión u oficio o fueron ocasionados por la administración ordinaria de los bienes propios o privativos de cada cónyuge;
- Son contraídas por los dos cónyuges o por uno de ellos con el consentimiento del otro;

- Aunque exista separación de hecho, si los gastos se realizan para el sostenimiento, previsión y educación de los hijos serán a cargo del régimen de gananciales;

- Si las deudas son de uno de los cónyuges y del régimen, responderán ambos solidariamente;

- Si uno de los cónyuges compró un bien a plazos sin el consentimiento del otro cónyuge, de la deuda responderá el propio bien, aunque pueda extenderse la responsabilidad a otros bienes.

Cabe destacar que cada cónyuge, responde con su patrimonio de las deudas propias y si sus bienes privativos no fueran suficientes para saldar sus responsabilidades; responderá de dicha deuda la cuota que le corresponda de los bienes gananciales.

La administración de los bienes gananciales, corresponde de forma conjunta a los dos cónyuges; por lo que para realizar actos de disposición sobre los bienes gananciales se requerirá el consentimiento de ambos cónyuges. Sin embargo, uno de los cónyuges puede realizar gastos urgentes o de necesidad, cuando tengan el carácter de extraordinarios.

También puede cada cónyuge, con el consentimiento del otro disponer del dinero que

sea preciso, según las circunstancias de la familia, para el ejercicio de su profesión o para la administración de los bienes privativos.

Son válidos los actos de administración de los bienes y los de disposición (como venta, alquiler, cesión y otros) si el que dispone de ellos es el titular o dichos bienes se encuentran en su poder.

Si como consecuencia de un acto de disposición realizado por uno solo de los cónyuges, éste ha obtenido un beneficio para él, perjudicando los intereses del régimen de gananciales, debe al régimen el importe en que se cuantifiquen estos daños. Esto mismo es aplicable en el caso de que uno de los cónyuges actúe en fraude de los derechos de su consorte, siendo rescindible o anulable en este caso, el acto realizado.

El régimen de comunidad de gananciales, se puede disolver por las siguientes causas:

- a) Por el fallecimiento de uno de los cónyuges;
- b) Por nulidad del matrimonio;
- c) Cuando se decretó judicialmente la separación de los cónyuges. En este caso rige el sistema de separación de bienes aunque se produzca una reconciliación entre

los cónyuges. Para que vuelva a regir el sistema de comunidad de gananciales será necesario que así se hubiere pactado en las capitulaciones matrimoniales;

- d) Cuando los cónyuges pacten mediante capitulaciones matrimoniales un régimen de matrimonio distinto;
- e) Cuando uno de los cónyuges fuere declarado incapaz judicialmente;
- f) Cuando se produzca la declaración judicial de ausencia;
- g) Por declaración judicial de quiebra o de concurso de acreedores;
- h) Cuando uno de los cónyuges es condenado por el delito de abandono de la familia;
- i) Cuando uno de los cónyuges realice actos de disposición que entrañen, fraude, daño o peligro para los derechos del otro en la comunidad de gananciales;
- j) Cuando los cónyuges tienen separados de hecho más de un año por mutuo acuerdo o por abandono de familia;

- k) Por liquidación de la comunidad de gananciales, a instancia de un acreedor por las deudas que tiene pendientes de pago uno de los cónyuges.

Para la disolución del régimen común de gananciales, es necesario faccionar un inventario detallado, en el que se hará constar tanto el activo como el pasivo de la comunidad ganancial y de esa forma se podrá realizar el análisis de la partición tanto de ganancias como de gastos y deudas

a) El activo se integra por

- Los bienes gananciales existentes en el momento de la disolución de la comunidad ganancial, debiendo expresarse el valor de los mismos. En el caso de que uno de los cónyuges hubiese procedido a la venta fraudulenta de alguno de los bienes, debe indicarse igualmente que valor tendría si se conservase en el patrimonio de la comunidad de gananciales;
- El importe actualizado de las cantidades pagadas por la comunidad de gananciales, en nombre de la cónyuge y que constituyen, en definitiva, un derecho de crédito de la comunidad de gananciales contra el otro cónyuge.

b) El pasivo se integra por

- Las deudas que tengan pendientes de pago dentro de la comunidad de gananciales;

- El importe actualizado del valor de los bienes privativos, cuando al haber sido consumidos en interés de la comunidad deban ser devueltos en metálico al cónyuge que los aportó;

- El importe actualizado de las cantidades que habiendo sido pagadas por uno solo de los cónyuges, fueran de cargo de la comunidad y, en general las que constituyan créditos de los cónyuges contra la comunidad;

- El valor relativo se destinará a satisfacer las deudas de la comunidad y el exceso se dividirá entre los cónyuges por partes iguales.

La liquidación de la comunidad de gananciales, puede realizarse judicialmente en el correspondiente expediente de separación o divorcio; o notarialmente.

La importancia de los regímenes matrimoniales, se debe a que fueron creados con el fin de resguardar los bienes conyugales y establecer los bienes adquiridos por herencias o



de distintas formas como el trabajo. Por otro lado, también son importantes las capitulaciones matrimoniales que son llamadas en otros países contratos prenupciales o acuerdos prenupciales; y que establecen la disposición de los bienes previos al matrimonio tal como la forma de enajenarlos, el derecho que se tenga o no sobre los mismos y principalmente la forma de dividirlos en caso de divorcio o separación.

En Guatemala, los regímenes matrimoniales no son muy importantes ni obligatorios; incluso se da el caso de que si los contrayentes no estipulan algún régimen para el matrimonio, el Código Civil establece que automáticamente se adopta el de comunidad de gananciales.

También se puede indicar que aunque se adopte un régimen al momento del matrimonio, éste puede cambiarse por otro de común acuerdo de los cónyuges.

El motivo por el que los regímenes matrimoniales no son tomados en cuenta ni se les da la importancia debida; es porque la mayoría de contrayentes no saben en que consiste cada uno; además, los funcionarios que autorizan los matrimonios no les informan porque son importantes y para que sirven.



CAPÍTULO III

3. Las capitulaciones matrimoniales

De conformidad con la legislación guatemalteca las capitulaciones matrimoniales se deben pactar previo al acto matrimonial en sí; siendo uno de los requisitos que se deben cumplir antes de su celebración; además de indicarse la forma de como realizarse y las ventajas y desventajas de la institución; sin embargo, existen casos en donde es obligatorio otorgar capitulaciones matrimoniales.

No obstante que el Código Civil guatemalteco ha sido reformado, los artículos que establecen lo referente a las capitulaciones; aún se rigen por la misma normativa de hace muchísimos años atrás, cuando el valor de la moneda era mayor a la de hoy día; a pesar de esto, en la actualidad las personas que desean contraer matrimonio civil no están obligadas a cumplir con el mandato de celebrar capitulaciones matrimoniales, salvo en algunos casos.

De acuerdo a lo anterior, los contrayentes tienen la opción y oportunidad de tomar la decisión de no celebrar capitulaciones; pues el artículo que trata de las capitulaciones matrimoniales es claro al establecer que al celebrarse un matrimonio pueden o no celebrarse las mismas; pero en ocasiones los mismos funcionarios autorizantes del matrimonio no hacen mención de la especificación de las capitulaciones que deben otorgarse por obligación.

Entre las formalidades del matrimonio, el Artículo 93 del Código Civil establece: “ Las personas civilmente capaces que pretendan contraer matrimonio, lo manifestarán así ante el funcionario competente de la residencia de cualquiera de los contrayentes, quien recibirá bajo juramento de cada uno de ellos, legalmente identificados, declaración sobre los puntos siguientes que hará constar en acta: nombres y apellidos, edad, estado civil, vecindad, profesión u oficio, nacionalidad y origen, nombres de los padres y de los abuelos si los supieren, ausencia de parentesco entre sí que impida el matrimonio, no tener impedimento legal para contraerlo y régimen económico que adopten si no presentaren escritura de capitulaciones matrimoniales y manifestación expresa de que no están legalmente unidos de hecho con tercera persona.”

En el penúltimo requisito establece el régimen económico que adopten, claramente establece que se debe de adoptar un régimen económico en el matrimonio si no presentaren escritura de capitulaciones matrimoniales.

Mientras tanto el Artículo 118, establece: “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; 3o. Si alguno de ellos tuviere en administración bienes de menores o incapacitados que estén bajo su patria potestad, tutela o guarda; y 4o. Si la mujer fuere guatemalteca y el varón extranjero o guatemalteco naturalizado.”

3.1. Origen de las capitulaciones matrimoniales

Entre los pueblos antiguos, el hombre era el obligado a dar a la mujer con quien pensaba contraer matrimonio una cantidad de dinero o frutos, en señal de voluntad y deseo de contraer matrimonio y formar una familia con ella; desde otro punto de vista prácticamente esto significaba la compra de la mujer que por alguna razón había elegido para la vida conyugal.

Posteriormente a esta época, los pueblos germánicos y la Roma antigua, fueron abandonando esta costumbre para convertirse el varón en el sujeto receptor de los bienes y frutos, con la llamada dote. Que consistía en la donación o aporte que por lo regular realizaba el padre de la mujer, al varón para contraer matrimonio con su hija; pudiendo ser en dinero o en bienes de otra especie.

El criterio de los romanistas, es que, la dote nació por medio del matrimonio con manus (sometimiento de la persona y las cosas), con el objeto esencial de compensar de alguna forma el patrimonio de la mujer, y que ésta no perdiera los derechos hereditarios, que eran perturbados por la realización del matrimonio.

Con la mutabilidad del sistema, el vínculo conyugal sin manus, sostuvo un carácter puramente de aportación, la que era destinada exclusivamente a sufragar los gastos domésticos (onera matrimonio). Como ha quedado expuesto, la dote era una donación

que el padre de la mujer hacía al marido, quien quedaba como propietario y poseedor del patrimonio; y aún más cuando se disolvía el nexo jurídico, la mujer quedaba desposeída y desamparada; y como los efectos de ésta se hicieron irrevocables, se tuvo que agregar un nuncupatio (declaración oral), en forma de cautio rei uxoriae (caución por las cosas o bienes de la mujer), para así poder asegurar la restitución de los bienes y frutos a la mujer.

Desde este criterio tomado por los romanos, la dote viene a ser una institución jurídica que se desarrolla en la época imperial y justiniana insigne, que consagró como una figura puramente inalienable.

Con posterioridad, la dote presenta tres mejoras primordiales sobre los derechos de la mujer; las cuales son:

- a) Derecho pretorio (hacia el año 200 a.de J.C.) que no es más que la devolución del patrimonio a la mujer, siempre y cuando éste fuere mixto y equitativo.
- b) Lex Iulia de fundo dotali (hacia el año 18 a.de J.C.) Éste significa que el marido pierde la atribución de hipotecar o dar en prenda el patrimonio dotal, sin la voluntad de la mujer.



c) Justiniano, truncó la transformación de la fase dotal, la que se convirtió en una doble consecuencia:

- El derecho que tiene la mujer a que se le devuelva su patrimonio dado en dote, en forma absoluta;
- La prohibición de enajenar o transferir el inmueble dotal, aunque haya acuerdo de voluntades entre los cónyuges.

Los derechos modernos, sitúan a la dote en tres grandes facetas de administración:

- a) Dote inmobiliaria y mobiliaria inalienable: este sistema de dote, es adoptado por los países de Francia, Inglaterra, Portugal e Italia.
- b) Dote inmobiliaria inalienable: aceptada por las legislaciones de Chile, Perú y Brasil.
- c) Dote inalienable: ha sido admitida por los códigos de España, Argentina y Australia.

Francia, es uno de los países que acepta el principio de inalienabilidad, pero con una gran excepción, que el pacto expreso en su contra es aceptado. Asimismo, hay otros países como: Venezuela, Panamá y Chile, que regulan la dote, pero la constituyen

como una simple donación; debido a la reforma de los códigos de Italia y Francia, llevan consigo aparejada esta tendencia.

El origen de las capitulaciones matrimoniales, también tiene importancia dentro del derecho romano, se les llamaba convenciones matrimoniales y existían las genitalia foedera o genitalia jura y la espolitis; que daban la posibilidad de escoger libremente el régimen económico a que debían sujetarse los cónyuges.

En la legislación guatemalteca las capitulaciones matrimoniales, tuvieron su origen como a continuación se presenta: el Código Civil de 1877 adoptó un sistema basado en las normas pertinentes del derecho romano. En relación con la mujer los bienes se clasificaron en: Arras, bienes dotales y bienes parafernales.

Las arras, eran los bienes que depositaba la esposa en señal de matrimonio. Los bienes dotales, los que la esposa llevaba al matrimonio para soportar las cargas del mismo. Los bienes parafernales, eran los que únicamente podría administrar la mujer y que obtenía a título gratuito.

También, ese cuerpo legal reguló que el matrimonio resultaba una sociedad legal, en donde podía haber bienes propios de cada socio y bienes comunes a los cónyuges. Sociedad legal, porque resultaba por ministerio y disposición de la ley, sin necesidad de convención especial, la que se formaba por el matrimonio, entre marido y mujer,

respecto a sus bienes. Pero ante el problema de incluir preceptos concernientes a esa sociedad conyugal en el libro III, de las obligaciones en los contratos, en el II de las cosas del modo de pedir las y de los derechos que tienen las personas sobre ellos; se optó por la última solución, sin alcanzar a precisar con rigor científico, los diversos regímenes económicos del matrimonio; sólo trataba de los bienes parafernales, de los gananciales y de la separación de bienes matrimoniales; refiriéndose a los bienes comunes en las disposiciones relativas a la sociedad legal entre marido y mujer.

El Código Civil de 1973, abandonando el criterio del anterior, reguló dentro del título dedicado al matrimonio lo relativo al régimen económico del mismo. Haciendo obligatorias las capitulaciones matrimoniales y disponiendo que en las mismas debían los contrayentes hacer declaración expresa sobre si adoptaban el régimen de la comunidad o el de la separación de bienes; haciendo constar en uno u otro caso todas las modalidades y condiciones a que quedaría sujeto su régimen económico.

Se desprende de estos preceptos que el Código Civil de 1973, solamente aceptó dos clases de regímenes económicos del matrimonio con denominación expresa: el de comunidad de bienes y el de la separación de bienes; como régimen subsidiario a falta de capitulaciones, aceptó el denominado por el código vigente, sistema de comunidad de gananciales. Este código, permitió cierta flexibilidad al disponer que los contrayentes pudieran dar a los indicados sistemas las modalidades y condiciones que creyeran convenientes.



En el Código Civil de 1964, se estableció el régimen económico regulado por las capitulaciones matrimoniales.

3.2. Definición

Se establecen ciertos criterios para definir las capitulaciones matrimoniales en los distintos textos que se relacionan con el derecho civil en general y varios autores dan su punto de vista respecto al tema, por lo que se mencionan las siguientes.

El autor Guillermo Cabanellas indica: "Capitulaciones matrimoniales es el contrato matrimonial, hecho mediante escritura pública, por el cual se establecen las figuras o condiciones de la sociedad conyugal, en cuanto al régimen patrimonial de éste".²³

Este autor, reconoce que el acto debe realizarse solemnemente ante una autoridad legalmente permitida; por ser un contrato escrito y realizado en escritura pública, y hace referencia de la figura del notario para la realización del acto matrimonial. Además, indica que se deben establecer las condiciones y definir de mutuo acuerdo el régimen al cual van a quedar sujetos los cónyuges durante su vida matrimonial y familiar, protegiendo así los intereses de ambos como también a futuro a sus descendientes.

²³ Cabanellas, Guillermo. **Ob.Cit.**Pág.347

Las capitulaciones matrimoniales, se pueden definir como el contrato, convenio o pacto que los contrayentes celebran para determinar el régimen económico que van a adoptar para protección de sus derechos y bienes individuales ya existentes al acto matrimonial; así como los obtenidos durante el mismo, para protección de sus futuros descendientes.

Cabe mencionar también, que las capitulaciones pueden ser modificadas dentro de la relación del matrimonio; caso en el cual los cónyuges tendrían que acudir ante un funcionario autorizado por la legislación guatemalteca para formalizar el cambio y así adoptar un nuevo régimen para su conveniencia.

3.3. Naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales

Respecto a la naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales el licenciado Saúl Orlando Álvarez Serrano, indica: "Uno de los temas más arduos y más discutidos por los autores, es la determinación de la naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales, algunas legislaciones, como la española, las considera como contratos, tal vez se deba a que revisten un carácter contractual más en la forma que en el fondo, y por ello se encuentran incluidas dentro de los contratos; pero si se atiende a las obligaciones que contienen, se dan cuenta que son consecuencia de un orden general de derecho preestablecido para el matrimonio, en virtud que no todas las personas

pueden celebrar capitulaciones matrimoniales, sino únicamente aquellos que van a contraer matrimonio y solamente con la celebración de éste producen sus efectos.

En realidad, las capitulaciones matrimoniales, en muchos casos, no participan de los caracteres de los contratos, pues únicamente se limitan a hacer constar los bienes que cada uno aporta al matrimonio, el régimen al que estarán sujetos, es decir que de conformidad con este objetivo las capitulaciones matrimoniales no producen ninguna obligación entre los cónyuges, puesto que son siempre un acuerdo de voluntades, en cambio, la característica principal de los contratos es la de producir, entre dos o más personas una relación obligatoria de carácter patrimonial. Sin embargo, en la doctrina se encuentra que no siempre merecen este concepto las capitulaciones matrimoniales.

El tratadista Valverde y Valverde, estima que las capitulaciones matrimoniales, son contratos condicionales, y lo establece de la siguiente forma: Conviene tener en cuenta que el contrato de capitulaciones matrimoniales, es condicional, que tiene como supuesto un hecho, sin el cual el contrato no puede ser eficaz, y este hecho es el matrimonio".²⁴

El hecho de considerar las capitulaciones matrimoniales como un contrato condicional; se debe a que éstas tienen validez únicamente si el matrimonio se lleva a cabo; en caso contrario, y aun cuando ya se hubiere celebrado este contrato, el mismo

²⁴ Álvarez Serrano, Saúl Orlando. **Las capitulaciones matrimoniales en la legislación guatemalteca.** Pág. 27

no nació a la vida jurídica, toda vez que la condición por la cual se llevó a cabo, no llegó a realizarse.

La doctrina, ha hecho una clasificación en cuanto a los elementos constitutivos de las capitulaciones matrimoniales:

- a) Elementos personales: toda sociedad está formada por el ser humano, el cual tiene un conjunto de tendencias intelectuales y filosóficas, cuyo objetivo principal es el desarrollo y concatenación de sus cualidades dentro del medio ambiente.

- b) Elementos reales: aparejadas a las uniones de tipo personal, que se producen entre los cónyuges con ocasión del matrimonio, están las relaciones de carácter patrimonial que el derecho rige; para evitar discrepancias entre aquéllas y fijar la esfera económica de la vida conyugal, a manera que tanto los bienes como las obligaciones sean reguladas y conocidas por el varón, la mujer y los terceros.

En otras palabras, los elementos reales consisten en alcanzar la capacidad lícita que tiene cada uno de los contrayentes y la autonomía de su voluntad, que es un derecho inherente a todo ser humano; tener la facultad reglada de proceder, consentir y crear la institución jurídica de las capitulaciones matrimoniales y las cláusulas que van a regular el procedimiento económico matrimonial.

Al respecto, de manera expresa y categórica regula la legislación, que los actos matrimoniales recaen sobre bienes inmuebles y muebles que estén debidamente inscritos en los registros respectivos, pero extendiéndose una consecuencia general sobre los mismos que es la configuración de un patrimonio conyugal; así como, la protección de la familia.

- c) Elementos formales: son aquellos requisitos indispensables y de imposición, que la ley regula para que los pactos económicos matrimoniales tengan poder legal; engendran relaciones jurídicas, es decir, aquellos principios esenciales que requiere la norma de modo que su omisión produce la nulidad.

El cumplimiento puntual y exacto de sus componentes, hace que la legislación sea positiva vigente; pues de lo contrario, se tendrán por carentes de efectos jurídicos perdiendo su fuerza legítima al momento de querer hacer valer ante el cónyuge, los tribunales y terceros. Por lo tanto, las capitulaciones deben estar contenidas en escritura pública o en acta notarial.

3.4. Formalidades de las capitulaciones matrimoniales

En cuanto a las formalidades de las capitulaciones matrimoniales, el autor Diego Espín Cánovas indica lo siguiente: "Dar la trascendencia de las capitulaciones nupciales, se comprende fácilmente que las legislaciones suelen exigir el requisito de la forma; en el



Código Civil se exige la forma notarial, aunque de modo excepcional, se permite su otorgamiento ante los secretarios de los ayuntamientos.

La forma notarial exigida, la impone el Código Civil en el Artículo 119 al regular que las capitulaciones matrimoniales, habrán de constar en escritura pública, otorgada antes de la celebración del matrimonio, y se exige consten en documento público ya que éste tiene efectos que protegen a los contrayentes en caso de cualquier obligación incumplida dentro de la institución del matrimonio.

Esta forma notarial, parece ser observada siempre que entre las aportaciones, cualquiera que sea su valor, haya alguna o algunas fincas, refiriéndose a los inmuebles.

La forma excepcional, ante los secretarios de los ayuntamientos, se permite para facilitar la celebración de capitulaciones, a falta de notario; y cuando se trate de bienes de escasa importancia, siempre que los bienes aportados por los cónyuges no sean inmuebles.

Las capitulaciones para que sean válidas y tomadas como legalmente autorizadas, se podrán otorgar ante el secretario del ayuntamiento y dos testigos; con la declaración bajo su responsabilidad, de constarles la entrega como aportación en su caso de los expresados bienes.

Esta exigencia de forma tiene carácter sustancial, y por tanto su inobservancia producirá graves efectos a la celebración y protección de los derechos del matrimonio; ya que la inobservancia tendrá como consecuencia la nulidad absoluta de las capitulaciones matrimoniales; quedando así desprotegidos los bienes de los cónyuges y en el momento de disolver el vínculo matrimonial éste quedaría bajo criterio de la autoridad competente.”²⁵

3.5. Requisitos para modificar las capitulaciones matrimoniales

Se encuentra establecido en el Artículo 125 del Código Civil el cual regula: (Alteración de las capitulaciones). (Artículo 10 del Decreto Ley número 218). "Los cónyuges tienen derecho irrenunciable de alterar las capitulaciones matrimoniales y adoptar otro régimen económico de 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 terceros desde la fecha de la inscripción".

Para la modificación prenupcial de las capitulaciones ya otorgadas, además de existir iguales requisitos de forma que su presentación para su otorgamiento; también existen requisitos especiales que se tienen que llenar conforme la legislación guatemalteca;

²⁵ Espín Cánovas, Diego, **Manual de derecho civil español**. Pág. 170



para proteger los intereses de los contrayentes y terceros, regularmente estos son los hijos y los padres. Los requisitos son los siguientes:

1. La asistencia y concurso de las personas que intervinieron en las capitulaciones como otorgantes, no siendo necesario el concurso de dos testigos;
2. Asimismo, se requiere para que tenga efecto legal la modificación, frente a terceras personas:
 - a) Que en el respectivo contrato en el protocolo, por nota marginal, se haga indicación del acta notarial o escritura que contenga alteraciones de la primera estipulación;
 - b) En caso de ser inscribirle el contrato en el Registro la Propiedad, se inscriba también el documento en que sea modificado aquél.

El notario está obligado en la celebración del acto matrimonial a cumplir con todos y cada uno de los requisitos que la legislación le solicita tanto para poder adoptar un régimen, como de modificación del mismo y como parte de ello hará constar las alteraciones en las copias que extienda por testimonio de las capitulaciones o contrato, bajo pena de indemnización de daños y perjuicios a las partes si no lo hiciere.



De conformidad con el Artículo 119 del Código Civil: "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 pública o certificación del acta, debe inscribirse en el Registro Nacional de las Personas conocido por sus siglas como RENAP, según lo establece el Artículo 70 inciso K) del Decreto 90-2005, una vez efectuado el matrimonio; y también en el Registro de la Propiedad de Bienes Inmuebles, si afectare bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos.

También, el Artículo 125 del Código Civil regula: " Los cónyuges tienen derecho irrenunciable de alterar las capitulaciones matrimoniales y adoptar otro régimen económico de 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 terceros desde la fecha de la inscripción".

En caso de que los cónyuges decidan modificar o alterar el régimen económico que rige su matrimonio, podrán celebrar capitulaciones matrimoniales en cualquier momento de su relación matrimonial si así lo desean; pero siempre se realizará cumpliendo los



mismos requisitos que la legislación ordena y por medio de escritura pública; así también el testimonio deberá ser inscrito en los registros correspondientes.

3.6. Formas de celebrar las capitulaciones matrimoniales

Las capitulaciones matrimoniales han de celebrarse antes o durante el matrimonio, y se refieren al patrimonio y a las facultades de administración y libre disposición de los bienes conyugales que ya existen con anterioridad o se adquirieron dentro de la relación matrimonial entre cada uno de los cónyuges y que afectan directamente su núcleo familiar.

Por tal motivo la importancia de establecer capitulaciones matrimoniales, ya sea de una u otra forma si así lo deciden los contrayentes; es de suma importancia para la protección futura y resguardo de los bienes de ambos cónyuges.

En cuanto al contenido de las capitulaciones matrimoniales, el Código Civil en el Artículo 121 regula que las mismas deberán comprender:

- **La designación detallada de los bienes que tenga cada uno de los cónyuges al contraer matrimonio.**

Es de importancia, en razón de que los cónyuges tienen la obligación de declarar cada



uno de los bienes propios, para que se haga constar en escritura pública o en el acta respectiva; con la primacía determinante de precisar en forma concreta los bienes muebles o inmuebles de cada uno, en virtud que los mismos van a constituir masa o fondo común; además debe determinarse el valor de los mismos.

- **Declaración del monto de las deudas de cada uno**

Para los cobros posteriores se hace mención de las deudas de cada cónyuge, para que el patrimonio conyugal no se utilice con el afán de cubrir el desequilibrio económico de cualquiera de ellos y no dañar así los intereses de la familia; en todo caso los débitos o deudas los tendrá que cancelar el cónyuge con sus bienes propios y no con los bienes de la pareja.

- **Declaración expresa de los contrayentes sobre el régimen matrimonial que adoptarán para su matrimonio con las modalidades y condiciones a que quieran sujetarlo**

Esta declaración impone a los cónyuges la obligación de establecer que el régimen económico se adecua a sus condiciones económicas-sociales y personales. También concede la facultad irrenunciable de modificar y alterar el régimen matrimonial o cambiarlo por otro; pero siempre que se encuentre en vigencia la unión conyugal. La



declaración debe constar en escritura pública que posteriormente se inscribe en los registros respectivos.

- Estipulación legal

Conforme a lo regulado en el Artículo 217 del Código Civil: "Las capitulaciones matrimoniales, son los pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio".

Asimismo, la legislación claramente establece varios tipos de capitulaciones matrimoniales, las cuales pueden ser adoptadas libremente por los contrayentes del matrimonio civil; cumpliendo todos los formalismos legales para que surtan los efectos, garantías y protecciones de los bienes y patrimonio familiar.

3.7. importancia de las capitulaciones matrimoniales

Las capitulaciones matrimoniales revisten vital importancia, ya que se establece de una forma legal el régimen que se desea tomar. Dicha institución tiene como fin esencial determinar el régimen económico matrimonial que los contrayentes van a adoptar dentro de su vida conyugal; la ley los regula de manera especial para resolver las cuestiones sobre la administración y goce de los bienes aportados, así como los bienes

adquiridos durante su vigencia; por medio de esta figura jurídica ambos cónyuges van a adquirir derechos y obligaciones mutuamente.

Entre las capitulaciones matrimoniales se encuentran: la comunidad absoluta, que es aquella forma de comunidad por cuya virtud, la propiedad de una cosa corporal, pertenece a una pluralidad de personas, en el matrimonio todos los bienes que sean aportados por los contrayentes pertenecen al patrimonio conyugal y en caso de disolución serán divididos a la mitad; mientras que en la separación absoluta cada cónyuge se queda con lo que ha obtenido con anterioridad al acto matrimonial y con los frutos, productos y accesorios de los mismos; y en la comunidad de gananciales, conservan la propiedad de los bienes que tenían al contraer el matrimonio y de los que adquieren durante él, pero los harán suyos por mitad, al disolverse el patrimonio conyugal; este régimen es el que la ley accesoriamente establece.

En Guatemala la mayoría de los matrimonios son desintegrados. En la actualidad son pocos los matrimonios que perduran durante muchos años fortaleciendo su base día con día; fenómeno que se considera se debe a que ya no existe una buena base de valores morales y éticos inculcados en la familia; una de las causas de esta falta de valores podría ser el factor económico, ya que en la actualidad es tanta la necesidad básica de alimentación y tan pobre el ingreso económico de las personas, que los lleva a apoyarse mutuamente en relación al trabajo, esto ocasiona que las familias se desintegren en cuanto a que ambos padres están prácticamente dejando el hogar para poder trabajar y así proveer lo necesario para el mantenimiento más o menos digno de



ellos mismos y sus hijos; dejando así a los menores en manos de familiares o bien de una persona ajena al núcleo familiar para su cuidado y enseñanza.

Es muy importante que se explique la importancia de las capitulaciones matrimoniales así como las ventajas y desventajas de las mismas; para que los contrayentes tengan un mejor panorama sobre las garantías, protecciones y derechos que tienen en el momento de contraerlos y al disolver el vínculo matrimonial también.

En la actualidad existe muy poca información o explicación sobre el tema y la mayoría de contrayentes matrimoniales no saben ni como decidir que régimen adoptar o bien no se hace nada por dar consejos o informar a los contrayentes de la importancia de conocer las distintas capitulaciones que existen y los pro y contras de cada una.

3.8. Aspectos importantes en que influyen las capitulaciones matrimoniales

Entre los aspectos que influyen en las capitulaciones matrimoniales, se encuentran los siguientes:

- a) El derecho que tiene cada uno de los cónyuges, sobre los bienes presentes y futuros dentro de la masa conyugal;

- b) El derecho que tiene cada uno de los cónyuges, sobre las ganancias recibidas durante el vínculo matrimonial;
- c) Los intereses de los hijos y de la familia;
- d) Los intereses de terceros que contraen con una y otra de las partes, durante el tiempo de vigencia del vínculo matrimonial; y
- e) El beneficio de tipo económico-social del grupo familiar.

Cada régimen debe ser elegido por los contrayentes que sabrán cual se ajusta a su forma de vida o cual se ajusta al futuro familiar que deseen formar, ya que cada uno de los regímenes del matrimonio tienen diferentes beneficios.

3.9. Características de las capitulaciones matrimoniales

Las capitulaciones matrimoniales también tienen importancia en cuanto sus características, las cuales son:

- a) Indefinidas: las capitulaciones matrimoniales, siempre van a subsistir mientras dure el vínculo matrimonial y aún más, tendrán aplicación aunque se disuelva el vínculo;

de modo que el régimen económico aceptado por las partes tendrá aplicación para la liquidación del patrimonio.

- b) Pueden alterarse: en cuanto esta característica el Código Civil la regula en su Artículo 125: "Los cónyuges, tienen el derecho de modificar o alterar capitulaciones matrimoniales y acoger otro régimen que consideren necesario para gobernar sus bienes conyugales, siempre que se encuentre en vigencia el matrimonio."
- c) Determinación: los contrayentes, antes o con motivo del matrimonio tienen la facultad de delimitar el régimen económico que va a regir su vida conyugal.
- d) Obligación hacia terceros: las capitulaciones matrimoniales, no solamente obligan a los esposos, sino también a terceros, que hayan adquirido derechos de estos; por ejemplo cuando los cónyuges han concertado como regla el de separación de bienes, los terceros, tendrán que tener mucho cuidado con este sistema para establecer sobre qué bienes pueden hacer efectivos sus créditos.
- e) No son condicionales: para que las capitulaciones matrimoniales surtan sus efectos, es inevitable que se conciba el matrimonio; no es puramente un elemento accidental, sino un requisito que la ley impone, sin el cual los pactos no tendrían existencia jurídica.

- f) Irretroactividad: las capitulaciones matrimoniales, producen efectos jurídicos desde el momento que los contrayentes se acogen al matrimonio, pero jamás se retrotraen ni en lo más mínimo al instante en que fueron pactadas.

- g) Pueden celebrarse antes o en el momento de llevarse a cabo el matrimonio. Las capitulaciones matrimoniales son solemnes.

- h) Las capitulaciones matrimoniales, son de carácter dependiente al quedar subordinadas en sus efectos a la celebración del matrimonio; de modo que si éste no llega a celebrarse, dichos acuerdos no producirán efecto alguno.

Por tal razón, pueden ser establecidas en la celebración del matrimonio o posterior al mismo, y si son antes sólo surten efectos si se realiza el matrimonio.

3.10. Consecuencias de no celebrar las capitulaciones matrimoniales

La mayor consecuencia de no celebrar capitulaciones matrimoniales se da cuando los cónyuges se divorcian; pues cada uno quiere quedarse con los bienes que hicieron durante el matrimonio, y si es dinero, el problema se agrava pues por lo regular ninguno quiere ceder y cada uno se quiere quedar con la mayor cantidad de dinero posible.

El mayor problema es cuando hay hijos menores de por medio, puesto que los cónyuges sólo piensan en los bienes patrimoniales y económicos, sin pensar en el futuro de los hijos.

El no celebrar capitulaciones matrimoniales se presume que el régimen económico de la vida matrimonial será el de comunidad de gananciales subsidiariamente.

Uno de los aspectos negativos de no otorgar las capitulaciones matrimoniales es en que la sucesión hereditaria el cónyuge sobreviviente únicamente tiene derecho a una parte alícuota de los bienes con relación a los hijos pues no les corresponde el 50 por ciento.

3.11. Solución a la problemática de no celebrar las capitulaciones matrimoniales

La solución al problema planteado es la reforma del Código Civil, para que se regule que toda pareja que vaya a contraer matrimonio, obligatoriamente celebre capitulaciones matrimoniales, en donde se especifique el régimen matrimonial que adoptarán para la vida conyugal.

Lo más aconsejable sería que los funcionarios o autoridades facultadas para autorizar los matrimonios civiles obligaran a los contrayentes a otorgar las capitulaciones matrimoniales ya que en la práctica los notarios solo consignan en el acta de



matrimonio el régimen económico que adoptan los contrayentes sin faccionarse la escritura o contrato correspondiente de capitulaciones matrimoniales, ya que en muchas ocasiones debe de inscribirse en el Registro General de la Propiedad cuando los contrayentes tienen bienes inmuebles, además debe inscribirse en el Registro Nacional de las Personas.

Además, debe estipularse también que los funcionarios que autoricen los matrimonios informen principalmente a la pareja sobre las ventajas de celebrar capitulaciones matrimoniales.

Finalmente, deberá regularse que el Registro Civil de las Personas para inscribir un matrimonio debe exigir la copia del acta o del testimonio de la escritura pública donde consten las capitulaciones matrimoniales.

Pudiéndose establecer alguna sanción para los funcionarios que no cumplan con informar a los contrayentes sobre los regímenes y capitulaciones matrimoniales.



CONCLUSIONES

1. La celebración de capitulaciones matrimoniales es optativa y como nadie sabe para qué sirven, los contrayentes simplemente contraen matrimonio sin pensar que en el futuro pueden surgir problemas por el patrimonio conyugal.
2. El Código Civil, ya no cumple con algunas normativas como las capitulaciones matrimoniales, puestas éstas ya son una necesidad además de que las obligatorias no se ajustan al valor económico actual del dinero.
3. Comúnmente al celebrarse un matrimonio no se les pregunta a los contrayentes qué régimen económico desean adoptar para el matrimonio, ni se les explica cuáles son y cómo funcionan los regímenes matrimoniales en Guatemala.
4. Cuando no se celebran capitulaciones matrimoniales, los problemas se originan a la hora de un divorcio o separación; por no saber los cónyuges qué derechos tienen sobre los bienes conyugales.
5. Los funcionarios que autorizan los matrimonios no cumplen con la función de asesorar a los contrayentes sobre las obligaciones y derechos que nacen del matrimonio y principalmente sobre las cuestiones económicas.





RECOMENDACIONES

1. La celebración de las capitulaciones matrimoniales debe ser obligatoria, para evitar problemas futuros al momento de haber un divorcio, pues así será más fácil la división del patrimonio conyugal.
2. El Código Civil tiene que ser reformado, por el Congreso de la República de Guatemala, para que se adapte al sistema actual, especialmente en lo que se refiere a los regímenes matrimoniales, porque la realidad económica anterior no es la misma en la actualidad.
3. El Congreso de la República de Guatemala, también debe regular en el Código Civil que los contrayentes reciban una pequeña plática sobre las obligaciones, derechos, regímenes y capitulaciones matrimoniales; lo que les ayudará a tomar las mejores decisiones para su matrimonio.
4. Para evitar problemas en la separación como en el divorcio, deben de existir capitulaciones matrimoniales, para que al repartir la masa conyugal sea realizado de acuerdo a las capitulaciones matrimoniales que hayan convenido.



5. El Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala así como las distintas facultades de ciencias jurídicas y sociales, deben impartir cursos o seminarios para preparar a los profesionales, en el sentido de que conozcan sus obligaciones previas y posteriores al autorizar un matrimonio.



BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ SERRANO, Saúl Orlando. **Las capitulaciones matrimoniales en la legislación guatemalteca**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1990.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1985.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1979.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común**. Tomo V. 9ª. ed. Madrid, España: Ed. Reus, S.A., 1976.
- DE LEÓN PALACIOS, Óscar. **Cambios en la sociedad ¿Muerte en la familia?** 1ª .ed. Guatemala: Ed. Óscar de León Palacios, 1995.
- ENGELS, Federico. **El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado**. México, D. F.: Ed. Quinto Sol S.A., 1860.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Volumen II. 4ta ed. Madrid, España: Ed. Revista de Derecho Privado, 1975.
- <http://www.geocities.com/edured77>. (Guatemala, 10 de enero de 2013).
- MESSINEO, Francisco. **Manual de derecho civil y comercial**. Chile: Ed. Jurídica. (s.f).
- MIZRAHI, Mauricio Luis. **Familia, matrimonio y divorcio**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, 1998.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1978.
- PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Tomo I. 3ª. ed. Madrid, España: Ed. Ediciones Piramide, S.A., 1976.



RUIZ CASTILLO DE JUÁREZ, Crista. **Historia del derecho.** 5ª ed. Guatemala Ed. Mayte, 1996.

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. **Derecho civil español.** España: (s.e.),(s.f.).

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 Registro Nacional de las Personas. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 90-2005, 2005