

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



GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2016

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

**CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE OTORGAR CAPITULACIONES
MATRIMONIALES ANTES O EN EL MISMO ACTO DE LA CELEBRACIÓN DEL
MATRIMONIO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANGÉLICA JOHANNA CIFUENTES ZAMORA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2016

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

DECANO:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO:	Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Juan Ramiro Toledo Alvarez
Secretaria:	Licda. Ileana Noemi Villatoro Fernandez
Vocal:	Lic. Edwin Antonio Castañeda Gonzales

Segunda Fase:

Presidenta:	Licda. Adela Lorena Pineda
Secretario:	Lic. Jorge Mario Cárcamo
Vocal:	Lic. Leslie Mynor Paiz

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 el Examen General Público.)



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 11 de septiembre de 2015.

Atentamente pase al (a) Profesional, LUCRECIA VARINIA VASQUEZ ABADIA DE CACERES
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ANGÉLICA JOHANNA CIFUENTES ZAMORA, con carné 201013896,
 intitulado CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE OTORGAR CAPITULACIONES MATRIMONIALES ANTES O
EN EL MISMO ACTO DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del
 bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título
 de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de
 concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y
 técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros
 estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la
 bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará
 que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime
 pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo

[Signature]
 DR. BONERDE AMILCAR MEJIA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 20 / 09 / 2015

[Signature]
 Asesor(a)
 (Firma y Sello)

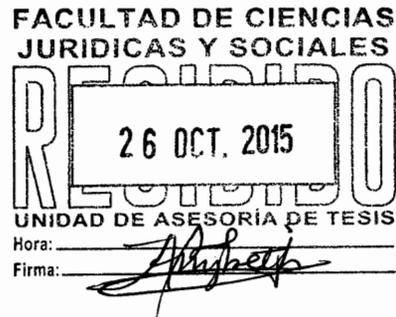


Licenciada
Lucrecia Verónica Vásquez Alarcón de Cáceres
Colegiada 4762
Abogada y Notaria



Guatemala 23 de octubre de 2015

Dr.
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Hago de su conocimiento que procedí a la asesoría de tesis de la bachiller Angélica Johanna Cifuentes Zamora, según nombramiento del despacho a su cargo de fecha once de septiembre del año dos mil quince; intitulada: **“CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE OTORGAR CAPITULACIONES MATRIMONIALES ANTES O EN EL MISMO ACTO DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO”**; Después de la asesoría prestada, le hago saber:

- 1) La tesis abarca un contenido científico y técnico, y analiza legalmente lo relativo al otorgamiento de capitulaciones matrimoniales.
- 2) Durante el desarrollo de la tesis se utilizaron los métodos y las técnicas de investigación acordes. Los métodos utilizados fueron: analítico, el cual se analizó las capitulaciones matrimoniales; el sintético, por medio del cual se establecieron los efectos; el inductivo, el cual estableció la problemática en la sociedad; y el deductivo, utilizando la regulación legal. En la elaboración de la misma, se emplearon las técnicas de fichas bibliográficas y la documental, con las cuales se recolecto la información doctrinaria, jurídica suficiente y actualizada.
- 3) La redacción de la tesis, se llevó a cabo empleando un lenguaje apropiado. Los objetivos, dieron a conocer la importancia de las capitulaciones matrimoniales y de su estudio jurídico y doctrinario.

13 CALLE 3-40 ZONA 10. EDIFICIO ATLANTIS. NIVEL 13. OFICINA 1301



Licenciada
Lucrecia Varinia Vásquez Abadía de Cáceres
Colegiada 4762
Abogada y Notaria

- 4) La tesis contribuye científicamente a la sociedad guatemalteca, y el trabajo llevado a cabo por la sustentante analiza las problemáticas actuales sobre el incumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales.
- 5) La conclusión discursiva de la tesis, tiene congruencia con los capítulos desarrollados. Personalmente me encargue de guiarla durante toda la elaboración y etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada, relacionada con la importancia de cumplir con la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos establecidos en la ley.
- 6) La bibliografía empleada es la adecuada y se relaciona directamente con el trabajo de tesis y con el contenido de los capítulos desarrollados.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el tribunal examinador en el Examen General Público, previo a optar al grado académico de licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales. Así mismo manifiesto que no soy pariente dentro de los grados que establece la ley.

Atentamente.

Licda. Lucrecia V. Vásquez Abadía
ABOGADA Y NOTARIA

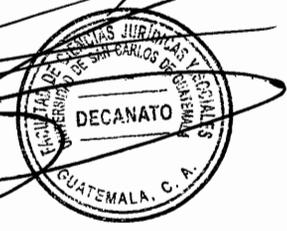
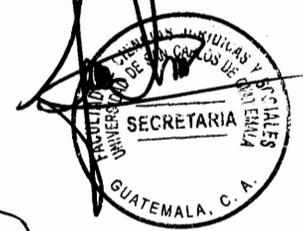
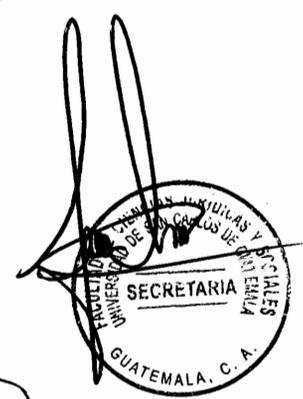
Licenciada
Lucrecia Varinia Vásquez Abadía de Cáceres
Abogada y Notaria
Colegiada 4762
Asesora de Tesis



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 09 de agosto de 2016.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANGÉLICA JOHANNA CIFUENTES ZAMORA, titulado CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE OTORGAR CAPITULACIONES MATRIMONIALES ANTES O EN EL MISMO ACTO DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser la luz que iluminó mi camino para poder alcanzar esta meta.

A MIS PADRES:

Lesbia Elizabeth Zamora Abadía y Ángel Rubén Cifuentes Maldonado, por su amor, dedicación, por sus consejos, palabras y por su gran ejemplo que me han impulsado a seguir adelante, y que este triunfo sea una pequeña recompensa por todo su esfuerzo puesto en mí.

A MIS HERMANAS:

Carol Stephanie Cifuentes Zamora y Vivian Elizabeth Cifuentes Zamora, por su amor incondicional y por el apoyo que me brindaron con sus palabras y acciones durante este caminar.

**A MI HERMOSA
SOBRINA:**

Zoe Elizabeth Amado Cifuentes, por alegrar mis días con sus travesuras, por esperarme siempre en las gradas cuando llegaba de estudiar y por su cariño.

A:

La licenciada Lucrecia Vásquez Abadía, por su apoyo, su cariño incondicional y por ser mi asesora de tesis, gracias por guiarme emocional e intelectualmente en este proyecto.

A MI MEJOR AMIGA:

Anita Arana, por su apoyo incondicional durante toda la carrera, por su amistad y su cariño.

A:

Mis amigas Wendy López y Fátima Ortega por su amistad y su apoyo.



A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala; en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Por brindarme la oportunidad de estudiar en sus aulas y poder cumplir mi meta.



PRESENTACIÓN

En la presente investigación se utilizó la metodología cualitativa ya que se usó la recolección de datos, con el objetivo de investigar las relaciones sociales y explicar la realidad sobre las problemáticas que surgen del no cumplimiento de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos concretos establecidos en la ley.

La rama del derecho civil es la que se trabaja o se estudia en esta investigación ya que de esta se desprende todo lo relativo a la ciencia del derecho, así como también el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales se encuentra regulado en la legislación guatemalteca en el Decreto 106, Código Civil.

El objeto del presente estudio es el cumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales antes o en el mismo acto de la celebración del matrimonio.

El Artículo 118 del Decreto 106, Código Civil, es el sujeto de estudio en esta investigación, ya que en él se establece los casos en los que las capitulaciones matrimoniales son obligatorias.



HIPÓTESIS

Es necesario que se cumpla con la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos o circunstancias que están establecidas en el Código Civil, no solo porque la ley establece que es una obligación y en la actualidad la mayoría de personas que contraen matrimonio encuadran en los casos indicados en la norma jurídica porque la regulación al respecto de las capitulaciones matrimoniales ya no es acorde conforme a la realidad económica del país, sino que en el momento de administrar el patrimonio conyugal no exista conflictos entre los contrayentes o ya sea que al momento que se disuelva el matrimonio no exista confusiones, dudas o conflictos sobre qué bienes le pertenecen a cada uno de los contrayentes. También es necesario otorgarlas para la protección de ambos contrayentes con relativo a todos sus bienes, derechos que le pertenezcan a cada contrayente y evitar los múltiples problemas de naturaleza económica ya que es común que uno de los cónyuges disponga o grave bienes del patrimonio conyugal.

Las personas en la práctica tienen problemas en los juicios de divorcio al momento de querer establecer un acuerdo sobre los bienes, a consecuencia de no haber otorgado capitulaciones matrimoniales.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Se logró establecer que fue válida la hipótesis, ya que al sancionar a los sujetos obligados de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos determinados en la ley a través de una regulación, se lograría el cumplimiento de la obligación establecida en el Código Civil Decreto Ley 106 y así mismo, poder disminuir el desinterés del cumplimiento de la misma y las problemáticas de naturaleza económica que surgen al momento de la disolución del matrimonio.

Se utilizó el método de comprobación de hipótesis descriptiva y específica. Para argumentar la presente investigación, se realizó un estudio en el cual se determina que si se logra sancionar el no cumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos especificados en la ley, se logrará evitar el desinterés de cumplir con dicha obligación.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Historia del matrimonio.....	1
1.1. Matrimonio como institución jurídica.....	3
1.2. Definición.....	4
1.3. Características.....	5
1.4. Naturaleza jurídica del matrimonio.....	5
1.4.1. El matrimonio es un contrato.....	6
1.4.2. El matrimonio es un acto jurídico mixto o negocio jurídico complejo	6
1.4.3. El matrimonio es una institución social.....	7
1.4.4. Teoría de Antonio Cicu.....	7
1.5. Formas o sistemas de matrimonio.....	8
1.5.1. Sistema exclusivamente religioso.....	8
1.5.2. Sistema exclusivamente civil.....	8
1.5.3. Sistema mixto.....	8
1.6. Importancia del matrimonio.....	9
1.7. Derechos y deberes que nacen del matrimonio.....	9
1.7.1. Características de los deberes y derechos del matrimonio.....	9
1.7.1. Deberes y derechos.....	9
1.8. Los esponsales.....	10
1.9. Convenciones matrimoniales.....	12
1.10. Administración y disposición de los bienes.....	12
1.11. Disolución del matrimonio.....	13



Pág.

1.11.1. Separación de los cónyuges.....	14
1.11.2. Divorcio.....	15

CAPÍTULO II

2. Régimen económico matrimonial.....	19
2.1. Régimen de separación absoluta.....	20
2.2. Características del régimen de separación absoluta.....	22
2.3. Principios organizativos de la separación absoluta de bienes.....	22
2.4. Régimen de comunidad de gananciales.....	24
2.5. Caracteres fundamentales del régimen de comunidad de gananciales	25
2.6. Nacimiento y pervivencia de la comunidad de gananciales.....	26
2.7. Cargas de la comunidad de gananciales.....	26
2.8. Disolución de la comunidad de gananciales.....	28
2.9. Régimen de comunidad absoluta.....	28

CAPÍTULO III

3. Las capitulaciones matrimoniales.....	33
3.1. Definición.....	37
3.2. Naturaleza jurídica.....	42
3.3. Sistemas económicos matrimoniales.....	44
3.4. Principio de la autonomía privada y el régimen económico.....	46
3.5. Regulación legal.....	47
3.6. Capitulaciones y estipulaciones matrimoniales en el régimen económico del matrimonio.....	50

CAPÍTULO IV

4. Cumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales antes o en el mismo acto de la celebración del matrimonio.....	55
--	----



Pág.

4.1. Utilidad de las capitulaciones matrimoniales.....	56
4.2. La práctica notarial en el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales.....	57
4.2.1. Requisitos de un acta notarial y de una escritura pública.....	60
4.2.2. Cuadro comparativo de acta notarial y escritura pública.....	62
4.2.3. Minuta de acta notarial de capitulaciones matrimoniales.....	64
4.2.4. Minuta de una escritura pública de capitulaciones matrimoniales..	65
4.3. La importancia de otorgar capitulaciones matrimoniales.....	68
4.4. De la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales.....	69
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	73
BIBLIOGRAFÍA.....	75

INTRODUCCIÓN



La presente investigación se realiza con el fin de analizar sobre el cumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales antes o en el mismo acto de la celebración del matrimonio, ya que las mismas son el acuerdo otorgados por los contrayentes, ante notario o persona autorizada para la celebración del matrimonio, en donde se pacta el régimen económico que regulara el matrimonio.

Los objetivos de la tesis, señalaron que las capitulaciones matrimoniales en determinados casos establecidos en la ley para los contrayentes o futuros contrayentes es obligatorio el otorgamiento de las mismas, y no son opción de otorgar o no otorgar las mismas. La hipótesis formulada comprobó la necesidad de cumplir con la obligatoriedad de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos determinados por la ley, para evitar los múltiples conflictos económicos que se pudieran dar en el futuro entre los cónyuges.

Las capitulaciones matrimoniales están reguladas en el Decreto Ley 106 Código Civil, en el Libro Primero de las personas y de la familia, en el Capítulo I del matrimonio; dentro de la institución de matrimonio establece en el Artículo 118 de la misma normal legal anteriormente mencionada los casos en los cuales debe de ser obligatorio el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales.

Aunque lo descrito en la ley establezca que es obligatorio el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, rara vez las personas las otorgan, principalmente las personas que encuadran en los casos indicados en los incisos 1 y 2 del Artículo anteriormente relacionado.

El objetivo de la tesis y su desarrollo se llevó acabo en cuatro capítulos: el primer capítulo es relativo a la historia del matrimonio pero principalmente el matrimonio como institución jurídica en la mayoría de sus aspectos; el segundo capítulo se



refiere al régimen económico matrimonial que va a ser regulado por las capitulaciones matrimoniales que otorguen los contrayentes o futuros contrayentes. Dentro de los regímenes económicos del matrimonio se describe el régimen económico de comunidad absoluta, régimen económico de comunidad de gananciales y el régimen económico de separación absoluta; en el tercer capítulo se desarrolla lo relativo a las capitulaciones matrimoniales así como su definición, la naturaleza jurídica de las mismas, los sistemas económicos matrimoniales, la regulación legal, entre otros aspectos importantes con respecto a las capitulaciones matrimoniales; en el cuarto y último capítulo de la tesis se hace alusión al cumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales, cual es la importancia de otorgarlas así como también la utilidad de las mismas, un análisis con respecto a la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales, y la praxis notarial en el otorgamiento de las mismas.

Los métodos empleados fueron: el analítico, con el cual se analizó las capitulaciones matrimoniales; el sintético, por medio del cual se establecieron los efectos; el inductivo, el cual estableció la problemática en la sociedad; y el deductivo, utilizando la regulación legal. En la elaboración de la misma, se emplearon las técnicas de fichas bibliográficas y la documental, con las cuales se recolectó la información doctrinaria jurídica suficiente y actualizada.

La presente tesis constituye un aporte tanto científico como técnico para toda la sociedad guatemalteca, los estudiantes y profesionales del derecho, señalando que existen casos específicos en los cuales la ley establece la obligatoriedad de otorgar capitulaciones matrimoniales.



CAPÍTULO I

1. Historia del matrimonio

La institución del matrimonio es una figura de la cual se encuentran varios antecedentes desde la antigüedad, algunos autores clásicos, indicaron que en los tiempos prehistóricos en todos o en la mayoría de los pueblos hubo promiscuidad.

Todo lo relativo al matrimonio así como las condiciones y la forma han variado, y como consecuencia ha sufrido resentimiento la institución del matrimonio. En unos pueblos el matrimonio se daba de forma violenta ya que el hombre raptaba a la mujer sacándola de su hogar para llevar a su nuevo hogar, muchas veces se daba la entrega de objetos como precio de la adquisición de la mujer como si fuera la venta de un bien cualquiera, este hábito todavía existe en algunos pueblos como en las tribus arábicas. Por muchos años se mantuvo una tradición de que los padres de los contrayentes arreglaban o ajustaban el consentimiento del matrimonio.

En Egipto se practicaba una costumbre que se le denominaba prueba pre conyugal, la cual consistía en que los futuros contrayentes vivieran por un año juntos para que experimentaran si ambos congeniaban.

La regla predominante en las naciones de mayor trascendencia cultural tanto moderna como antigua, es la monogamia, se refiere al matrimonio de una sola mujer y un solo hombre. Para poderse llevar acabo el matrimonio en la antigüedad y ahora paso por varias etapas o circunstancias por lo que el matrimonio se daba en base a:



La promiscuidad primitiva:

Se refiere a que todos los miembros de una tribu o de un pueblo tenían relaciones con todos los miembros de dicha tribu.

El matrimonio por grupos:

Consistía en que los hombres de una tribu contraían matrimonio con mujeres de otros pueblos o de otras tribus en grupo.

El matrimonio por compra:

Este matrimonio consistía en que la mujer era adquirida por el hombre como una compra de una propiedad, ya que la mujer era considerada como un objeto.

Matrimonio consensual:

El matrimonio consensual es aquel que en la mayoría de países, grupos o tribus es aceptada y es la que utilizan como regla general, ya que tanto el hombre como la mujer llegan a un acuerdo, se refiere a que ambos contrayentes expresan su voluntad para contraer matrimonio, y se caracteriza por tener forma de un negocio jurídico.

El matrimonio es una de las instituciones sociales más importantes ya que es la base del núcleo social, la familia y conforme a su desenvolvimiento durante los años y siglos se ha dado su progreso.

Para el comportamiento de la naturaleza del hombre, la institución del matrimonio se da

como una necesidad para así poder constituir un círculo o el núcleo familiar, como bien se sabe la mujer y el hombre se completan y forman una entidad que reúne todas las condiciones para mantener la especie y el bien común.

“El matrimonio es la unión íntima de vida cuyo fin reside en el estrecho lazo por el que están unidos dos personalidades. El amor matrimonial es la afección fundamental y armónica por el que una persona se une por completo a otra. Los otros sentimientos no son más rayos esparcidos de esta afección integral en que una personalidad que se ensancha en todas sus cualidades y aspira a una unión siempre más profunda y más completa. Cuando más ricamente desarrolladas están las personas que se aman en toda su personalidad, más numerosos son los puntos de contacto y más duraderos los lazos”¹.

La historia del matrimonio en Guatemala es importante, tanto en materia constitucional como también con respecto al progreso jurídico de las instituciones familiares; en la legislación se hizo varias modificaciones las cuales descansan en los preceptos como la igualdad de derechos y obligaciones entre ambos cónyuges, fortalecer la vida matrimonial, la protección del niño y la niña tanto procreado dentro o fuera del matrimonio entre otros.

1.1. Matrimonio como institución jurídica

La palabra matrimonio o la palabra latina *matrimonium* se deriva de las voces *matrix* y *manium*, dando a entender que por esta institución se coloca como objeto principal la

¹ Vásquez Ortiz, Carlos. **Derecho civil I**, pág. 101



carga y el cuidado que la madre tiene sobre sus hijos.

En la etimología de la palabra matrimonio se expresa la figura de la madre, pero no por ello debe entenderse que sobre ella recaerá los gravámenes de la institución, sino se refiere a los efectos del derecho, ya que la ley tiende a ser protectora del estado jurídico de la mujer dentro del matrimonio, y por las circunstancias de la materno filiales se deriva una protección tanto de la madre como de los hijos en caso de que exista algún problema en la vida conyugal o de la disolución o modificación del matrimonio.

1.2. Definición

Uno de los autores clásicos indica que es “aquel contrato solemne celebrado ante las autoridades del Estado, por virtud del cual, el hombre y la mujer se unen para el mutuo auxilio, procreación y educación de los hijos”²

“El matrimonio establece entre los cónyuges y en muchos casos también entre las familias de origen de estos, una serie de obligaciones y derechos que también son fijados por el derecho, que varían; de conformidad con cada sociedad”³

El Decreto 106 Código Civil indica que, “El matrimonio es un instituto 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.”

² **Ibid.** Pág. 107

³ **Banecase, Julián. Elementos de derecho civil, pág. 54**



1.3. Características

La institución social del matrimonio es considerada de importancia ya que es la que contribuye a la estructura de la sociedad, al crear un vínculo o un lazo de parentesco de consanguinidad y de afinidad entre personas.

La procreación de los hijos es una de las funciones reconocidas del matrimonio, ya que no es necesariamente casarse para tener hijos y no todos los matrimonios tienen hijos.

“La perpetuidad es otra de las características del vínculo, y tiene por fundamento la especial naturaleza de éste, y los fines que por su medio se desean alcanzar. En una unión de por vida, dado que los intereses morales y materiales de ella nacidos, que el honor y bienestar de la familia reclaman su mantenimiento hasta que la muerte de alguno de los consortes ponga término a la comunidad de modo natural e inevitable.”⁴

Un aspecto que se debe de resaltar dentro de las características del matrimonio como institución jurídica es que es unión de un hombre y una mujer, ya que nuestro ordenamiento expresamente así lo regula. El ánimo, es una característica importante toda vez que para mantenerse unido en matrimonio con el tiempo debe haber voluntad para lograrlo.

1.4. Naturaleza jurídica del matrimonio

Existen tres teorías para determinar la naturaleza jurídica del matrimonio.

⁴ Vásquez Ortiz. **Op. Cit.** Pág. 107.

1.4.1. El matrimonio es un contrato

Esta teoría es de origen canónico, en la lucha contra la posibilidad de proliferación de la poligamia, hizo obligatorias las proclamas de matrimonio, y después se obligó a la celebración pública del mismo ante dos testigos y un párroco. “concepción del matrimonio como un contrato solemne, idea acogida por canonistas y civilistas y adoptada por la revolución francesa; se trata, dicen sus seguidores de un contrato especialísimo, en el que es un elemento básico el consentimiento.”⁵ Los canonistas siempre han sostenido que el matrimonio es un contrato.

La teoría contractual no ve al matrimonio como un contrato corriente si no como un contrato de adhesión.

1.4.2. El matrimonio es un acto jurídico mixto o negocio jurídico complejo

Se establece que el matrimonio es un acto jurídico mixto o negocio jurídico complejo ya que se constituye con el consentimiento de los contrayentes y la autorización de funcionarios públicos o personas facultadas para realizar matrimonios. Con el consentimiento de los contrayentes y la autorización se da no solo un acto constitutivo si no también un acto declarativo, considerando la unión en legítimo matrimonio.

Si la declaración de los funcionarios públicos o persona facultada para autorizar matrimonios se omitiese, el matrimonio no existiría desde el punto de vista jurídico.

⁵ Fonseca, Gautama. **Curso de derecho de familia**, pág. 46



1.4.3. El matrimonio es una institución social

Teoría que es sustentada por varios sectores doctrinarios, indicando que los efectos de la institución social se producen automáticamente al momento de que los contrayentes dan su adhesión y se encuentra plasmada su voluntad.

El matrimonio como institución o la institución del matrimonio, no constituye una persona jurídica de tipo inconstitucional. La palabra institución, con relación al matrimonio, se refiere a una situación o estado regulado por un conjunto de reglas impuestas por el Estado.

En el Código Civil, Decreto 106 en el Artículo 78 establece “el matrimonio es una Institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente...”

1.4.4. Teoría de Antonio Cicu

Esta teoría establece que el matrimonio no es un contrato, no es una concepción contractual ni substancial ni formalmente, ya que el concepto de contrato en el derecho no es aplicable en el matrimonio, es un acto de poder estatal ya que la declaración de la voluntad de los esposos se daba ante funcionario público, a fin de que este hiciera el pronunciamiento de que están casados y que ese pronunciamiento es el constitutivo del matrimonio.

Indica también que una de las condiciones para el pronunciamiento del matrimonio



era la declaración de voluntad.

1.5. Formas o sistemas de matrimonio

1.5.1. Sistema exclusivamente religioso

El sistema religioso admite solamente el matrimonio que se celebra ante autoridades eclesiásticas y como consecuencia solo se le reconoce efectos al mismo.

1.5.2. Sistema exclusivamente civil

El sistema civil se derivó de la revolución francesa ya que estableció que el matrimonio civil era obligatorio; aceptando que se celebrara el matrimonio civil antes del matrimonio religioso sin ser este obligatorio, pero también admitía que se celebrara primero el matrimonio religioso y luego el civil.

La celebración del matrimonio civil antes del matrimonio religioso, es una declaración de supremacía estatal con respecto a la iglesia, y que la celebración del matrimonio ante las autoridades eclesiásticas es independiente al Estado.

1.5.3. Sistema mixto

El sistema mixto surgió de la existencia del matrimonio civil y el matrimonio religioso, admitiendo este sistema que se le otorgue efectos a ambos sistemas de matrimonio y que surtan plenos efectos.

1.6. Importancia del matrimonio

La importancia del matrimonio radica en la idea de que es la base de la sociedad y como institución jurídica que constituye el fundamento de la organización de la sociedad civil, y mediante el matrimonio se deriva la familia reconocida, amparada y regulada por el derecho. Y no solamente es importante por las razones anteriormente mencionadas sino también que por la celebración del matrimonio nacen derechos, deberes y obligaciones recíprocos de los cónyuges y de su descendencia respecto con la regulación de la patria potestad si dentro del matrimonio se procrearon hijos.

1.7. Derechos y deberes que nacen del matrimonio

Se entiende como deberes aquellas facultades que la ley otorga a los contrayentes, y por derechos aquellas facultades que la ley le asiste a los contrayentes.

1.7.1. Características de los derechos y deberes del matrimonio

- Son de carácter moral y son incorporadas al derecho en la medida que sea posible su sanción mediante los medios legales.
- Son de carácter positivo
- Son de carácter ético
- Son normas de orden público.
- Recíprocos
- Irrenunciables

1.7.2. Deberes y derechos

“Por la celebración del matrimonio la mujer tiene el derecho de agregar a su nombre el

apellido del marido, conservando sus propios apellidos, salvo que le matrimonio se disuelva...” así lo establece el Artículo 108 del Código Civil, Decreto 106. Este Artículo expresa que la mujer puede o no puede agregar el apellido del marido a sus propios apellidos, no queda expresado que es obligación por parte de la mujer.

Ambos cónyuges tendrán la representación conyugal, la autoridad en el hogar en igualdad de condiciones, fijaran de común acuerdo el lugar de residencia así como también sobre la educación de los hijos y la economía familiar.

El marido debe proteger y asistir a la mujer y a proporcionar todo lo necesario para el sostenimiento del hogar de acuerdo con las posibilidades. También es de ambos la obligación de cuidar a los hijos menores de edad.

“La mujer deberá también contribuir equitativamente al sostenimiento del hogar, si tuviera bienes propios o desempeñe algún empleo, profesión, oficio o comercio...” así lo indica el Artículo 111 del Código Civil, Decreto 106.

“La mujer tiene derecho preferencial sobre el sueldo del marido, para alimentos de ella y de sus hijos”, Así lo establece el Artículo 112 del Código Civil, Decreto 106.

1.8. Los esponsales

Los esponsales en la edad media tuvieron importancia por la intervención que tuvieron en la política matrimonial de las casas reales y nobiliarias europeas y para la alta

burguesía también fueron un procedimiento fundamental desde la baja edad media y el renacimiento. La celebración de esponsales no obligan a los que los contraen a casarse entre sí, ni tampoco generan un vínculo que dé lugar a impedimento matrimonial, solo obligan a resarcir y a indemnizar al incumplidor, de los gastos con ocasión del matrimonio proyectado.

El derecho romano reconoció y reguló los esponsales, pero fue en la edad media donde alcanzó su mayor desarrollo gracias a la doctrina canónica. “Previamente a la celebración del matrimonio, los futuros contrayentes pueden prometerse recíprocamente en matrimonio. Esta recíproca promesa de futuro matrimonio recibe el nombre de esponsales, del latín *sponsalia*, y este de *espondere*, prometer.”⁶

En la doctrina no se encuentra un acuerdo en el origen histórico de la comunidad de bienes, pero la mayoría de autores sostienen que su procedencia se dio de los pueblos germánicos y que fueron los godos los que establecieron leyes relativas a la comunidad de bienes en España. “Es la comunidad de bienes en el matrimonio una institución relativamente moderna en la historia del derecho, no la reconocieron pueblos anteriores a Roma ni el derecho romano y la opinión más general es la que atribuye al régimen de comunidad de bienes un origen germano, enlazándolo con la antigua compra a la mujer”.⁷

El derecho español fue el primero en legislar sobre la comunidad de bienes, de la posible influencia romana la cual afirma que la sociedad de gananciales se reconoce

⁶ Espin Canovas, Diego. **Manual de derecho civil español**, pág. 73.

⁷ Castan Tobeñas, José. **Derecho civil español común y foral**, pág. 282.

El derecho español fue el primero en legislar sobre la comunidad de bienes, de la posible influencia romana la cual afirma que la sociedad de gananciales se reconoce por la base exclusiva de la regulación del sistema dotal.

Los esponsales, en Guatemala, son las cosas entregadas y donadas en promesa de contraer matrimonio, que es realizado por el hombre y la mujer con recíproca aceptación, no se produce la obligación de contraer matrimonio, pero se puede demandar la restitución de las cosas entregadas y donadas con promesa de un matrimonio que no se realizó.

1.9. Convenciones matrimoniales

Las convenciones matrimoniales se deben de realizar o plasmar en escritura pública, no importando el valor de los bienes, para que puedan ser registradas las mismas.

Las convenciones matrimoniales son convenio o pactos que realizan los cónyuges con respecto a los bienes adoptando un régimen de relaciones patrimoniales que la ley permite pactar.

Estas convenciones o los pactos variarán su objeto según la regulación de cada derecho positivo.

1.10. Administración y disposición de los bienes

La administración de bienes es la actividad que van a desempeñar los cónyuges

conjuntamente o separadamente para el manejo de los bienes propios, de los bienes en común y de los bienes del patrimonio conyugal. En el régimen económico de separación absoluta cada cónyuge conserva la administración de los bienes que le pertenecen.

“En el régimen de comunidad de gananciales y comunidad absoluta ambos cónyuges administraran el patrimonio conyugal ya sea conjuntamente o separadamente”. Según Artículo 131 del Código Civil, Decreto 106. Quedando establecido que cada cónyuge tiene sobre los bienes que se encuentren inscritos a su nombre libre disposición de ellos.

Ambos cónyuges pueden oponerse a actos que perjudiquen el patrimonio conyugal, como también pueden pedir al juez que cese la administración del otro cónyuge cuando el otro cónyuge incurra en negligencia, imprudencia en la administración del patrimonio conyugal e incapacidad.

Cuando el marido es menor de edad el deberá ser asistido por quien tenga la patria potestad o tutela para la administración del patrimonio conyugal, salvo que la mujer sea mayor de edad ella tendrá la administración de los bienes hasta que el marido llegue a la mayoría de edad.

1.11. Disolución del matrimonio

La estabilidad y la permanencia no dependen del quien fija las normas generales de observancia obligatoria para los cónyuges, ya que no puede abarcar las circunstancias

personales, sociales o familiares. Puede suceder que la armonía conyugal desaparezca y se convierta en una situación insoportable para uno o para ambos cónyuges por diversas cuestiones.

Desde tiempos antiguos ha existido la problemática en relación si el matrimonio es o no indisoluble. Originalmente si se podía disolver el matrimonio, y por influencia de las ideas cristianas por los principios de orden moral que se interponen ante la desorganización que causaba al núcleo familiar, era aceptado el divorcio relativo y la separación de cuerpos pero no aceptaba la disolución del vínculo matrimonial.

La ley no puede solucionar los problemas que se den dentro de la intimidad de la familia y por eso mismo se regula la disolución del matrimonio. En algunas legislaciones, como la española, regula el divorcio pero se refiere a la separación de cuerpos, en lo doctrinario lo estudian como un simple divorcio.

1.11.1. Separación de los cónyuges

Su origen es eclesiástico, es la separación de cuerpos o de separación de personas. Algunas autores la llaman separación legal o divorcio relativo.

El principio de la no disolución del matrimonio proviene de la Iglesia, quien luchó contra la legislación romana y las costumbres germánicas que autorizaban el divorcio y con la insistencia de su oposición logró la supresión del mismo, sin embargo la iglesia logro aceptar el divorcio jurídicamente más no el divorcio eclesiástico.

Posteriormente al observar que era imposible el mantenimiento establece de un hogar totalmente desunidos, se acepta el divorcio pero solamente como una separación de cuerpos o separación de habitación.

El Código Civil, Decreto 106 regula a la separación de los cónyuges, pero dicha separación solamente modifica el vínculo matrimonial más no la disolución.

1.11.2. Divorcio

El divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, para que se dé esta figura jurídica del divorcio es necesario que el matrimonio sea válido.

El divorcio en la legislación guatemalteca ha tenido variantes, como la que se dio en el gobierno de Mariano Gálvez, emitiéndose el Decreto Legislativo de fecha 19 de agosto de 1837, indicando que “el divorcio era una de las formas de disolución del vínculo matrimonial, ya sea por causa determinada o por mutuo acuerdo de las partes”. En el Gobierno del general Justo Rufino Barrios, se abandonó dicha postura, indicando que en el Código Civil de 1877 que “el divorcio era solamente la separación de los cónyuges quedando así existente el vínculo matrimonial”, estando este concepto acorde con que el matrimonio era un contrato civil solemne mediante el cual una mujer y un hombre se unen indisolublemente.

El Código Civil de 1933 y el Código Civil vigente tienen el mismo criterio, reconociendo la separación de personas modificando el vínculo matrimonial por causa determinada o

por mutuo acuerdo, igual el divorcio con efectos de disolución del vínculo matrimonial ya sea por causa determinada o por mutuo acuerdo.

Si los cónyuges deciden divorciarse o separarse por mutuo acuerdo deberán presentar un convenio sobre todo lo relativo a los bienes y los hijos.

El divorcio por causa determinada podrá solicitarse por alguna o algunas de las causas que establece la ley, y son únicas esas causas para demandar la disolución del matrimonio, el Código Civil Decreto 106 vigente determina quince causas para obtener la disolución del matrimonio, dentro de las cuales se puede mencionar:

- La infidelidad de cualquiera de los cónyuges.
Se entenderá como infidelidad cuando uno de los cónyuges sostiene relaciones íntimas con otra persona, y tendrá la característica de adulterio.
- Los malos tratamientos de obra, las riñas y disputas continuas, las injurias graves y ofensas al honor y, en general, la conducta que haga insoportable la vida en común.

Se entenderá por varias causales de divorcio, no todas conjuntamente.

- El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos.
Es una causal que hace inconveniente mantener el vínculo matrimonial, ya que afecta la integridad tanto de los hijos como del otro cónyuge.
- La separación o abandono voluntario de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año.

No es necesaria la declaración judicial de ausencia, y debe de transcurrir en ambos casos más de un año.

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

Se entenderá que es causal de divorcio, si el marido no estuviere enterado de que la mujer con que contrajo matrimonio estaba embarazada por razón de relaciones de hecho con un varón que no fuera su esposo.

Se establece algunas causales para solicitar el divorcio, reguladas en el Artículo 155 del Código Civil, Decreto 106.

- “La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos.
- La disipación de la hacienda doméstica.
- La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia...”

Efectos comunes de la separación y del divorcio:

- Liquidación del patrimonio conyugal.
- Derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable.
- Suspensión o pérdida de la patria potestad.

El divorcio o separación por mutuo acuerdo se tramitara en jurisdicción voluntaria



El divorcio o separación por mutuo acuerdo se tramitara en jurisdicción voluntaria judicial, mientras que el divorcio o separación por causa determinada será tramitado en juicio ordinario.

CAPÍTULO II

2. Régimen económico matrimonial

El régimen económico, es una organización económica que se realiza en el matrimonio y que dicha organización va a ser regulado por las capitulaciones matrimoniales.

El régimen económico ha sido uno de los temas que en la doctrina ha sido más polémico, puesto que los tratadistas sobre este punto dan cuadros más completos de los regímenes matrimoniales resaltando los elementos que los caracteriza a cada uno.

Existen tres criterios distintos, ya que unos tratadistas siguen una orientación desde el punto de vista rígido o amplio, y otros formulan clasificaciones con respecto a los regímenes económicos matrimoniales.

Unos de los autores versados en la materia, nos dice que, " puede que el matrimonio no tiene por qué influir en las relaciones patrimoniales de cada uno de los cónyuges, debiendo estos conservar íntegramente la propiedad, usufructo y administración de sus propios bienes."⁸

Algunos tratadistas se inclinan por una clasificación de tipos como régimen de comunidad, régimen de unión de bienes, régimen de absorción, régimen de separación de bienes, régimen de unidad de bienes y el régimen dotal.

"La ley permite a los futuros esposos fijar libremente su régimen matrimonial por un

⁸ Vásquez, Carlos. Op. Cit. Pág. 130

matrimonial por un contrato celebrado antes del matrimonio, la mayoría de los autores clásicos ven en el régimen matrimonial un régimen contractual⁹

En la legislación guatemalteca, en el Código Civil de 1877 se estableció en el capítulo del matrimonio que “los cónyuges podrían tener bienes propios como también bienes en común”, en su Artículo 1090. En el Código Civil de 1933 no adopta el criterio del código de 1877, regulando regímenes del matrimonio dentro del título dedicado al matrimonio, hace obligatorias las capitulaciones matrimoniales en la cual los contrayentes deben de declarar expresamente sobre qué régimen adoptan, regulando únicamente dos clases de regímenes matrimoniales como el régimen de comunidad de bienes y el régimen de separación de bienes, señalando como régimen subsidiario el de separación bienes si no se otorgaban capitulaciones matrimoniales; el Código Civil de 1933 permitió una flexibilidad amplia al disponer las condiciones que creyeran convenientes.

El Código vigente reconoce y regula los regímenes económicos matrimoniales denominados, régimen de comunidad absoluta, régimen de separación absoluta y el régimen de comunidad de gananciales, cumpliendo este mismo como un régimen subsidiario.

2.1. Régimen de separación absoluta

El régimen de separación absoluta se caracteriza o se porque los cónyuges entre ellos no tiene una masa patrimonial en común y tiene la singularidad que los cónyuges conservan la propiedad de sus propios bienes, así como también conservan la

⁹ *Ibíd.* Pág. 131

administración y la facultad o capacidad de la disposición de sus bienes, pero eso no implica que no vayan a contribuir ambos al sostenimiento de las cargas matrimoniales; como no existe masa patrimonial común de bienes las obligaciones surgidas por el matrimonio deberán ser afrontadas con sus bienes propios.

El régimen de separación absoluta origina diversos problemas en relación a que los cónyuges no saben en qué porcentaje les corresponde las cargas matrimoniales.

La mayoría de legislaciones están a favor del régimen económico matrimonial de separación absoluta, ya que resultan ser más las ventajas que se originan de este mismo que las desventajas que pudieran darse.

En el Código Civil, Decreto 106 vigente en Guatemala expresa en su Artículo 123 “el régimen de separación absoluta...”, y en su Artículo 128 regula que “la separación 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”

“El régimen de separación absoluta de bienes, parece el más idóneo para garantizar la plena capacidad y la igualdad de los cónyuges. Pero en el plan de la realidad familiar y sociológica ofrece un trato más injusto para el cónyuge que, careciendo de patrimonio inicial o siendo éste mínimo haya colaborado en el desarrollo e incremento del patrimonio del otro cónyuge; directamente o indirectamente”¹⁰.

¹⁰ Espín Canovas. *Op. Cit.* Pág. 34.



2.2 Características del régimen de separación absoluta

El régimen de separación absoluta es de carácter o tipo voluntario o convencional ya que ambos cónyuges tienen la libre decisión de elegir el régimen económico que regirá al matrimonio que será el que más les convenga a ambos conyugues.

La responsabilidad autónoma del patrimonio de cada cónyuge tiene una excepción ya que las deudas contraídas para el sostenimiento o levantamiento del hogar, son deudas comunes para los cónyuges. En el Código Civil Decreto 106 en su Artículo 135 regula sobre la "responsabilidad de los bienes comunes de los cónyuges".

La existencia de limitaciones a la libre iniciativa de los cónyuges se establece como una protección sobre la vivienda y del interés de la familia. En el Código Civil Decreto 106 en su Artículo 128 regula sobre el sostenimiento del hogar, indicando que "la separación absoluta de bienes no exime en ningún caso a los cónyuges, de la obligación común de sostener los gastos del hogar..."

Busca la organización de todos los aspectos patrimoniales del matrimonio, así como también de la vida familiar y conyugal.

2.3 Principios organizativos de la separación absoluta de bienes

Principio de gestión separada:

El principio de gestión separada establece que el régimen de separación absoluta de bienes no modifica la separación de bienes así como sucede en el régimen de

comunidad de gananciales. Pero no por eso no reconoce los límites ya sea por acuerdo de ambos cónyuges, por imperativo legal o decisión judicial. Los límites a que se refiere son aquellos que exigen en si el matrimonio y el cumplimiento o la verificación es independiente del régimen económico matrimonial.

Principio de mecanismo de adquisición:

En el régimen de separación absoluta de bienes basta con la prueba de la adquisición de los bienes para que se reconozca como único propietario al que adquirió los bienes sin que exista una indagación sobre la procedencia de los fondos que se utilizaron en la adquisición.

Principio de separación de titularidad y de responsabilidad:

El principio de separación de titularidad se refiere a la negativa de formar un patrimonio en común o conyugal. De este principio se deriva la facultad de gozar, disponer y administrar de manera libre sobre todos sus bienes.

A pesar que el régimen de separación absoluta se basa principalmente se basa principalmente en el principio de titularidad de los bienes, no se debe olvidar que del matrimonio se deriva un conjunto íntimo de relaciones y una comunidad de vida, se crean también vínculos de tipo asociativo entre los conyugues.

Este principio también se encuentra ligado con el principio de separación de

responsabilidad ya que este principio se refiere a que las obligaciones contraídas dentro del matrimonio por cada conyugue serán de exclusiva responsabilidad de cada uno. Y al momento de contraer deudas para el sostenimiento o mantenimiento del hogar conyugal responderán cada uno con sus propios bienes ya que no existe un patrimonio conyugal común.

2.4. Régimen de comunidad de gananciales

El desarrollo de este régimen aparece cuando empieza a introducirse el régimen de comunidad absoluta, en la historia de este régimen se producen dos direcciones distintas muy mencionadas, la dirección francesa que ocasiona el llamada régimen de comunidad de muebles y adquisición, y la dirección castellana o sistema de los gananciales.

Este régimen era conocido o denominado como régimen de comunidad relativa o régimen de comunidad parcial de bienes, régimen por el cual cada cónyuge conserva la propiedad de los bienes que tenía antes de contraer matrimonio y los que reciba por cualquier título gratuito.

El patrimonio de gananciales es universal y dinámico, este patrimonio tiene su pasivo y su activo y puede variar constantemente ya que puede existir la posibilidad que ingresan bienes sustituyendo a otros o simplemente ingresen para aumentarlo, o pueden disminuir por las cargas que se pueden dar en las atenciones familiares o por la existencia de alguna inconveniencia por parte de los cónyuges.

En Guatemala con respecto a este régimen el marido y la mujer conservan la titularidad y propiedad de los bienes que tenían antes de contraer matrimonio y los que reciban durante el matrimonio bienes a cualquier título gratuito, pero al momento de disolverse el matrimonio harán por la mitad los bienes siguientes: los frutos obtenidos de los bienes propios, los bienes que compre o permuten con los frutos de los bienes propios y los bienes que obtuviera cada cónyuge con su trabajo, profesión, empleo o industria.

2.5. Caracteres fundamentales del régimen de comunidad de gananciales

La característica principal y en la que se basa o se funda este régimen económico del matrimonio es que existe un patrimonio conyugal o común, y los bienes que conforman o que constituyen el patrimonio conyugal se reputan de ambos o sea del marido y de la mujer.

Los bienes gananciales se encuentran integrados en una masa patrimonial, que es totalmente independiente de los bienes propios de cada conyugue, es un patrimonio separado colectivo y que pasa a constituir un carácter autónomo de responsabilidad y poder.

La constitución de una masa patrimonial origina tanto derechos como obligaciones propios, y podría existir una relación jurídica entre el patrimonio conyugal y el patrimonio propio de cada conyugue.

Este régimen económico matrimonial es considerado también como un régimen

subsidiario o supletorio, con relación a que a falta de capitulaciones matrimoniales sobre los bienes se entiende contraído el matrimonio con el régimen económico de comunidad de gananciales.

2.6. Nacimiento y pervivencia de la comunidad de gananciales

El régimen de comunidad de gananciales comienza o tiene su nacimiento en el momento de que se celebra el matrimonio, salvo que no se haya convenido o realizado capitulaciones matrimoniales con otro régimen económico que regulara el matrimonio.

La pervivencia de la comunidad de gananciales depende de que el matrimonio o la sociedad conyugal no se disuelva, y no se dé la disolución de la comunidad de bienes ya que terminaría con la disolución del matrimonio, la separación de bienes y porque uno de los cónyuges haya sido sentenciado judicialmente por delito cometido contra el otro cónyuge.

Dentro de los efectos civiles comunes de la separación y divorcio se encuentra la liquidación del patrimonio conyugal, dado que esta circunstancia sucediera dejaría de existir la comunidad de gananciales.

2.7. Cargas de la comunidad de gananciales

“El primario designio de la comunidad económica de gananciales es el de sufragar las llamadas cargas de familia, es decir, aquellas que por su origen, carácter y fines no

deben ser particularmente imputadas a la propiedad o la responsabilidad personal de uno u otro cónyuge¹¹.

Dentro de las cargas de la comunidad de gananciales se encuentran todas aquellas obligaciones que contraigan para el sostenimiento o levantamiento de la familia, los cónyuges responderán con los bienes comunes y si esos bienes no fueren suficiente para responder por esas obligaciones, cada cónyuge responderá con los bienes propios de cada uno de ellos.

En las cargas de la comunidad de gananciales no se encuentran las deudas que cada uno de los cónyuges contrajo antes de la celebración del matrimonio, aun cuando el matrimonio se rija por el régimen de comunidad de gananciales. De esto se originó las deudas privativas, es responsable el cónyuge que tiene la relación obligatoria.

También se encuentran dentro de las cargas de la comunidad de gananciales los gastos que provengan de enfermedades o de gastos funerarios de alguno de los dos cónyuges o de uno de los hijos de ambos, ya que estos gastos son de responsabilidad subsidiaria porque se reputan deudas comunes del matrimonio y van a responder con los bienes comunes, de igual manera si no fueren suficientes responderán con los bienes propios de cada uno de los cónyuges.

Es necesario indicar que la comunidad de gananciales no es una sociedad que tenga personalidad jurídica independiente ya que en sentido estricto no puede contraer

¹¹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**, pág. 161.



deudas, los deudores serán los conyugues.

2.8. Disolución de la comunidad de gananciales

La disolución del régimen de comunidad de gananciales se refiere a la pérdida del régimen económico matrimonial que adoptaron antes o en la celebración del matrimonio, y puede ser por varias razones, la primera es que puede ser voluntario por razón de que los cónyuges decidan adoptar otro régimen económico diferente al régimen de comunidad de gananciales que regule el matrimonio; o ya sea que los cónyuges hayan decidido disolver el matrimonio y como consecuencia de esa disolución se disuelve la disolución de la comunidad de gananciales, o ya sea por cualquier otra razón que sea causa prevista legalmente para solicitar la disolución de la comunidad de gananciales.

En el Artículo 139 del Código Civil del Decreto 106 se regula la disolución del régimen económico de gananciales de pleno derecho, "Disolución de la comunidad de bienes. La comunidad de bienes termina: Por la disolución del matrimonio, Por separación de bienes y por ser condenado en sentencia judicial firme algunos de los cónyuges por delito cometido en contra del otro".

2.9. Régimen de comunidad absoluta

Algunos tratadistas señalan que el régimen económico de comunidad absoluta tiene la característica de que el marido es quien administra todos los bienes que los cónyuges aportan al matrimonio y que adquirirían durante el mismo.

Un autor versado en la materia, señala que este régimen económico del matrimonio se caracteriza porque en virtud de la celebración del matrimonio todos los bienes que aportan los cónyuges y los que adquieran dentro de él, con posterioridad son propiedad de ambos cónyuges.

Autores clásicos tiene diversas acepciones sobre el régimen de comunidad absoluta ya que unos señalan que los bienes pertenecen a ambos cónyuges formando un patrimonio en común; mientras que otros tienen el criterio que este régimen económico tiene la característica que todos los bienes pasan a ser propiedad de ambos cónyuges y no pasan a formar un patrimonio.

La comunidad absoluta está regulada en el Código Civil Decreto 106 en el Artículo 122 como comunidad absoluta, "en el régimen de comunidad absoluta, todos los bienes aportados al matrimonio por los contrayentes o adquiridos durante el mismo, pertenecen al patrimonio conyugal y se dividirán por la mitad al disolverse el matrimonio".

Esa indicación que todos los bienes aportados y adquiridos en el matrimonio son absorbidos por el patrimonio conyugal queda atenuada, ya que el Código Civil establece que son bienes propios aquellos bienes que adquieran por cualquier título gratuito o por donación, así como también las indemnizaciones por accidente o seguros de vida o por enfermedad.

Las características del régimen económico de comunidad absoluta son las siguientes:

- a) Forman parte del patrimonio conyugal, todos aquellos bienes que son aportados al matrimonio así como también todos aquellos que son adquiridos durante el mismo.
- b) El patrimonio conyugal formado se encuentra administrado por ambos cónyuges, no lo administra uno solo de ellos como sucede en la separación absoluta.
- c) Se necesita el consentimiento del otro cónyuge para la enajenación o gravamen de todos los bienes que integra el patrimonio conyugal o patrimonio en común.

De igual manera este régimen se disuelve al momento de la disolución del matrimonio, por la separación de bienes o porque uno de los cónyuges haya sido condenado en sentencia firme judicial, así como también se puede dar la disolución de forma voluntaria si los cónyuges decidieran voluntariamente cambiar el régimen económico matrimonial que regirá dicho matrimonio.

La administración del régimen económico de comunidad absoluta o en el régimen económico de comunidad de gananciales, ambos cónyuges serán los responsables de administrar el patrimonio conyugal, ya sea en forma separada o conjuntamente.

Ninguno de ambos cónyuges tendrá más derecho o menos derecho de administrar dicho patrimonio conyugal ya que el matrimonio se basa en el principio de igualdad de derechos y obligaciones para ambos cónyuges. Pero el Artículo 132 del Decreto 106 Código Civil establece "cualesquiera de los cónyuges puede oponerse a que el otro realice actos que redunden o puede redundar en perjuicio del patrimonio conyugal.



También pueden pedir al juez que haga cesar la administración del otro cónyuge, así como que modifique el régimen económico del matrimonio por el de separación de bienes, cuando el otro cónyuge incurra en negligencia, incapacidad o imprudencia en la administración del patrimonio conyugal, poniendo en riesgo el patrimonio o el adecuado suministro de alimentos para la familia”.

Se puede concluir que el régimen económico es la organización económica del matrimonio que va a ser regulado por las capitulaciones matrimoniales.





CAPÍTULO III

3. Las capitulaciones matrimoniales

“Las capitulaciones matrimoniales (capítulos o pactos nupciales) también son llamados contratos de matrimonio, contrato matrimonial, convención matrimonial, y es equivalente al contrato de bienes con ocasión del matrimonio, según la legislación española.”¹²

La costumbre de realizar un contrato de matrimonio es relativamente reciente. “Los romanos no lo hacían, hacían constar solamente la aportación de la dote y reglamentaban las condiciones de su restitución por medio de un *instrumentum dotale*. Casi lo mismo sucedía en la edad media, es cierto que en los archivos antiguos se encuentran numerosos actos llamados contratos de matrimonio, pero son promesas de matrimonio, con estipulación de una dote. La costumbre de que los particulares establecieran por contrato su régimen matrimonial no se introdujo, hasta el siglo XVII”.¹³

En España, las capitulaciones matrimoniales fueron una mera carta dotal o manifestación de los bienes aportados por cada uno de los cónyuges. La dote tiene dos sentidos los cuales son: el sentido estricto, el cual se refiere a los bienes que la mujer aporta al marido de forma que se haya transferido la propiedad o por lo menos el goce de tales bienes, para que este puede soportar las cargas del matrimonio. En el sentido

¹² Murga Arroyave, Claudia María. *La alteración judicial de las capitulaciones matrimoniales y el régimen de matrimonio*, pág. 8

¹³ Castan Tobeñas. *Op. Cit.* Pág. 302.

extenso se refiere a la donación por causa de matrimonio hecho a los esposos por un tercero.

En la historia se clasificaron las dotes, dentro de las cuales se pueden encontrar, la dote germana, la dote inestimada y la dote romana.

La dote estimada, es aquella que se tasa y cuya propiedad la mujer la transmite al marido con la obligación de restituir en su día el importe o precio.

La dote germana, es la que el marido constituye a favor de la mujer.

La dote inestimada, es aquella en la que la mujer conserva la propiedad, debiéndosele restituir a sus herederos o a ella los mismos bienes.

La dote romana, es la que la mujer aporta para el sostenimiento de las cargas conyugales.

La tradición romana estableció la institución de la dote como sistema económico matrimonial, que estaba formada por bienes cuya administración y gestión se entregaba al marido para que pudiera con ellos encargarse de las cargas del matrimonio. Al mismo tiempo, se garantizaba en el momento de que concluyera el matrimonio.

La dote significo en su origen donación, pero más tarde recibiría la aceptación más concreta de donación matrimonial. En la aceptación se llamó dote a la donación del



marido a la mujer practicada por los germanos y la donación de la mujer al marido. Los romanistas a la dote lo definían como una porción de bienes que la mujer u otros en su nombre entregaban al marido para ayudarlo al sostenimiento de las cargas del matrimonio.

La dote podía ser profecticia y adventicia; la que era constituida por el padre o los ascendientes paternos de la mujer en el derecho romano se le denominaba dote profecticia.

El sistema total siempre determinaba la administración y gestión del marido. Cuando el marido se había convertido en propietario del bien era la dote estimada, y cuando el dominio del bien lo tenía la mujer pero el marido era usufructuario y administrador se le denominaba dote inestimada.

En el derecho histórico español lo definían como la convención celebrada a determinado matrimonio por celebrar o ya celebrado, con el propósito de fijar el régimen a que deben sujetarse los bienes del matrimonio.

Después de la reforma de su Código Civil en 1975 es la convención o contrato otorgado por el hombre y la mujer, antes o después del matrimonio, con el fin exclusivo de fijar el régimen a que deben sujetarse los bienes del mismo o de estipular las condiciones de la sociedad conyugal, relativo a los bienes presentes o futuros. Los esponsales en la edad media tuvieron importancia por la intervención que tuvieron en la política

matrimonial de las cosas reales y nobiliarias europeas; la celebración de esponsales no obligan a los que los contraen a casarse entre sí, ni tampoco generan un vínculo que dé lugar a impedimento matrimonial, solo obligan a resarcir y a indemnizar al incumplidor, de los gastos con ocasión del matrimonio proyectado.

El derecho romano reconoció y reguló los esponsales, pero fue en la edad media donde alcanzó su mayor desarrollo gracias a la doctrina canónica.

“Previamente a la celebración del matrimonio, los futuros contrayentes pueden prometerse recíprocamente en matrimonio. Esta recíproca promesa de futuro matrimonio recibe el nombre de esponsales, del latín *sponsalia*, y este de *espondere*, prometer.”¹⁴

En la doctrina no se encuentra un acuerdo en el origen histórico de la comunidad de bienes, pero la mayoría de autores sostienen que su procedencia se dio de los pueblos germánicos y que fueron los godos los que establecieron leyes relativas a la comunidad de bienes en España. “Es la comunidad de bienes en el matrimonio una institución relativamente moderna en la historia del derecho, no la reconocieron pueblos anteriores a Roma ni el derecho romano y la opinión más general es la que atribuye al régimen de comunidad de bienes un origen germano, enlazándolo con la antigua compra a la mujer”.¹⁵

El derecho español fue el primero en legislar sobre la comunidad de bienes, de la

¹⁴ Espin Canovas. *Op. Cit.* Pág. 73.

¹⁵ Castan Tobeñas. *Op. Cit.* Pág. 282.

posible influencia romana la cual afirma que la sociedad de gananciales se reconoce por la base exclusiva de la regulación del sistema dotal.

Los esponsales, en Guatemala, son las cosas entregadas y donadas en promesa de contraer matrimonio, que es realizado por el hombre y la mujer con recíproca aceptación, no se produce la obligación de contraer matrimonio, pero se puede demandar la restitución de las cosas entregadas y donadas con promesa de un matrimonio que no se realizó.

El origen de las capitulaciones matrimoniales esencialmente proviene del derecho español y de los pueblos germánicos, no exactamente con el nombre de capitulaciones matrimoniales, si no instituido con otros nombres como los esponsales y la dote, con la finalidad de regular y administrar los bienes de la sociedad conyugal ya sea donados regalados o de la misma propiedad de los cónyuges o de los que contraerán matrimonio.

3.1. Definición

En Guatemala, las capitulaciones matrimoniales son los pactos que otorgan los contrayentes para regular el régimen económico del matrimonio. Es un contrato otorgado mediante escritura pública, por el cual se establece las futuras condiciones de la sociedad conyugal en relación al régimen patrimonial.

Las capitulaciones matrimoniales, es el contrato de bienes con ocasión del matrimonio, así como un negocio jurídico de matrimonio que se usa en otros países como Francia,

España y Bogotá. Se le conoce como capitulaciones matrimoniales “El contrato matrimonial otorgado mediante escritura pública, por el cual se establecen las futuras condiciones de la sociedad conyugal, en cuanto al régimen patrimonial de esta”.¹⁶

“Es un acto esencialmente complejo y de gran amplitud, tanto en cuanto al tiempo en que hacen sentir su acción no sólo durante el matrimonio, sino a su disolución; como en cuanto al espacio, pues además de los esposos quedan ligados por la carta matrimonial, también los terceros; y en cuanto a su objeto, capaz de comprender negocios jurídicos que no tengan relación directa con el matrimonio futuro. Constituyen, pues una especie de acto reglamentario, cuya finalidad es la de instituir un estatuto, más bien que la de crear obligaciones entre las partes como los contratos ordinarios”.¹⁷

También las conceptúa como un contrato, señalando que: “Se llama contrato de matrimonio el convenio mediante el cual los cónyuges hacen constar sus convenciones patrimoniales reglamentando por sí mismo su régimen matrimonial”.¹⁸

“Las capitulaciones matrimoniales como institución jurídica, por medio de la cual los cónyuges pactan lo relativo a sus bienes, su administración, su disposición, enajenación y gravamen de los mismos, de acuerdo al régimen adoptado. De esa cuenta, la ley establece las diferentes clases de capitulaciones matrimoniales y cuando estas son obligatorias celebrarlas”.¹⁹

¹⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental*, pág. 60.

¹⁷ Castan Tobefías. *Op. Cit.* Pág. 299.

¹⁸ Planiol, Marcel. *Tratado elemental de derecho civil*, pág. 23.

¹⁹ Revolorio Vásquez, Dennis. *Necesidad de adecuar a nuestra realidad económica el contenido de los incisos 1 y 2 del Artículo 118 del Código Civil guatemalteco, Decreto-Ley No. 106 en cuanto a la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales.* www.biblioteca.usac.edu.gt. 17 de Septiembre de 2014. Pág. 61.

No existe acuerdo en la doctrina en relación a conceptualizar las capitulaciones como una institución o como contrato; se dice que hay contrato cuando dos o más personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, y existe institución cuando se halla algo fundado como las capitulaciones dentro del matrimonio el cual pertenece al derecho civil. Aquellos que se inclinan o que apoyan a la doctrina contractualista, se apoyan en el principio de autonomía de la voluntad, del cual se desprenden obligaciones para los otorgantes. Y los que se inclinan o apoyan la doctrina institucional, indican que no se desprende ninguna obligación si no que únicamente se celebran para fijar el régimen económico matrimonial.

En la legislación guatemalteca se puede decir que las capitulaciones matrimoniales son un contrato, porque los cónyuges tiene libertad de escoger el régimen económico que quieran y una vez escogido pueden realizar modificaciones, alteraciones a las capitulaciones así como también pueden cambiar el régimen económico del matrimonio en cualquier momento.

“Las capitulaciones matrimoniales como institución jurídico-económico, que regula la situación de los bienes de los cónyuges, en cualquier forma que se haya pactado, tiene relevancia más en los sectores sociales con mayor recursos económicos, que en los sectores con menores o escasos recursos económicos. En estos últimos sectores, las capitulaciones matrimoniales son inexistentes, porque por la misma situación de poseer pocos bienes o ninguno, no celebran los pactos del régimen de matrimonio. En la mayoría de casos, cuando las personas de pocos o escasos recursos contraen matrimonio, al celebrarse este, automáticamente ponen en el acta levantada por el

matrimonio, al celebrarse este, automáticamente ponen en el acta levantada por el alcalde municipal, ministro de culto o notario, el régimen de comunidad de gananciales, o en casos excepcionales por ignorancia, mala fe o costumbre de algunos funcionarios, inscriben en comunidad absoluta. En cambio, en los sectores económicos con mayores recursos económicos, les permiten acceder a una educación más integral, en relación a los bienes de los padres, que posteriormente serán suyos. En ese sentido, las personas de sectores pudientes, cuidan de asegurar sus bienes, al momento de contraer matrimonio.²⁰

Al indicar que las personas de escasos recursos no otorgan capitulaciones matrimoniales, se debe específicamente a que no tienen bienes, o la profesión que ejerce no le produce renta que exceda de doscientos quetzales por la misma la razón que son personas de escasos recursos y por ende se desenvuelven en el mismo campo o área de escasos recursos.

²⁰ **ibid.** Pág. 62.

Guatemala	Colombia	México	Uruguay
<p>- Las capitulaciones matrimoniales son pactos que realizan los contrayentes para establecer el régimen económico del matrimonio.</p> <p>- Se pueden otorgar antes o durante la celebración del matrimonio.</p> <p>- Se otorgan ante notario y deben de constar en escritura pública.</p> <p>- Las capitulaciones se pueden alterar durante el matrimonio, es un derecho irrenunciable de los contrayentes.</p>	<p>- Las capitulaciones matrimoniales son convenciones que realizan los contrayentes en relación a los bienes aportados.</p> <p>- Se otorgan antes de celebrar el matrimonio.</p> <p>- Se otorgan ante notario, y deben constar en escritura pública.</p> <p>- Las capitulaciones matrimoniales se pueden no se pueden modificar, corregir, añadir estipulaciones después de celebrado el matrimonio.</p>	<p>- Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los contrayentes celebran para elegir el régimen patrimonial de su matrimonio y la administración de los bienes que aportaran.</p> <p>- Se otorgan ante notario, en escritura pública si se transmite un bien, y se otorgan en escrito privado si no transmiten bien.</p> <p>- Se otorgan antes o el momento de la celebración del matrimonio.</p> <p>- Se pueden modificar durante el matrimonio.</p>	<p>- Las capitulaciones matrimoniales son acuerdos de los futuros cónyuges para determinar quién va administrar los bienes que ingresen al matrimonio o la forma que se repartirán en caso de separación.</p> <p>- Se otorgan únicamente ante un escribano.</p> <p>- Se otorgan solamente antes de que se celebre el matrimonio, y debe constar en escritura pública.</p>

3.2. Naturaleza jurídica

Es necesario mencionar la naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales, la doctrina se inclina más en que su naturaleza jurídica es de carácter contractual, sin embargo existe desacuerdos entre criterios al momento de determinar la naturaleza de las capitulaciones matrimoniales, ya que para algunos su naturaleza es un acuerdo de voluntad, es un pacto y es un contrato.

Capitulaciones matrimoniales como un acuerdo de voluntad:

Se establece que las capitulaciones matrimoniales son un acuerdo de voluntad que le da inicio a una relación jurídica entre ambas partes creando obligaciones recíprocas y consecuencias de derecho.

Capitulaciones matrimoniales como un pacto:

El Código Civil, Decreto 106 en el Artículo 117 establece que “las capitulaciones matrimoniales son los pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio”. Este criterio no establece que sea un acuerdo de voluntades ni establece que sea un contrato.

Es relevante mencionar que la importancia de las capitulaciones matrimoniales radica en que a través de estas se pacta el régimen económico del matrimonio, señalando que la importancia se encuentra en el establecimiento de las reglas que regulan las

relaciones económica entre los cónyuges y las relaciones económicas que surgen entre los cónyuges y terceras personas mientras el matrimonio dure.

Según este criterio las capitulaciones matrimoniales son consideradas como un pacto por el cual cada cónyuge se obliga con el otro a hacer o no hacer algo, por medio de este pacto los cónyuges establecen, modifican o sustituyen el régimen económico por el que un matrimonio se va a regir.

Es común que los cónyuges y las demás personas creen que con el solo hecho de otorgar capitulaciones matrimoniales es suficiente para que exista una independencia de los patrimonios de los compañeros o de los esposos; siendo esta creencia equívoca, ya que las capitulaciones matrimoniales no excluyen la formación o la existencia de una sociedad conyugal, si no que las capitulaciones matrimoniales sirven para determinar los bienes que conformaran la sociedad conyugal así como también los bienes que serán excluidos de esa sociedad conyugal.

Capitulaciones matrimoniales como un contrato

En relación a la naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales como contrato, es considerada por uno de los autores clásicos versados en la materia que las capitulaciones matrimoniales son un contrato a raíz de que de ellas se desprenden obligaciones para los otorgantes.

Es importante mencionar que la doctrina considera a las capitulaciones matrimoniales

un contrato, ya que dejan plasmado su consentimiento expreso del régimen económico que adoptaran, como consecuencia de esto se da el nacimiento no solo de una relación económico-patrimonial sino que también se da una relación jurídica produciendo derechos y obligaciones.

3.3. Sistemas económicos matrimoniales

Del matrimonio no solamente se originan efectos personales, sino que también se originan efectos patrimoniales, y por eso es necesario mencionar la clase de sistemas económicos matrimoniales que existen, los cuales podemos encontrar el sistema de comunidad y el sistema de comunidad.

Sistema de comunidad:

En Guatemala, se ha vuelto frecuente la utilización de sistemas de comunidad limitada ya que se adecua más a la comunidad de vida a lo que se refiere al matrimonio, que al inicio no se refiere a la idea de mantener las masas patrimoniales de los cónyuge, las cargas que obtienen por el matrimonio, así como también la contabilidad doméstica, en una separación rígida.

El régimen económico de ganancias, en el Código Civil español, está regulado como régimen económico legal supletorio.

El régimen económico matrimonial de comunidad de ganancia o el régimen económico



de gananciales se ha generalizado como un régimen económico matrimonial supletorio, el cual se caracteriza porque junto con los bienes de la mujer y los bienes del marido se encuentran los bienes que adquieren dentro del matrimonio en virtud del trabajo de los cónyuges, las rentas, así como de los intereses de los bienes comunes y de los bienes propios de cada uno de los cónyuges.

Dentro de este sistema también existe el régimen de comunidad absoluta, el cual se caracteriza porque todos los bienes de la mujer y los bienes del marido que cada uno de ellos obtuvo antes del matrimonio así como todos los bienes adquiridos dentro del matrimonio forman la masa patrimonial de los cónyuges.

Es importante mencionar que dentro del sistema de comunidad también se encuentra el régimen económico matrimonial de comunidad absoluta; como se puede observar de este sistema de comunidad se desprenden dos regímenes económicos que podrán adoptar los cónyuges para que regule el matrimonio.

Sistema de separación:

“El derecho romano establecía que el matrimonio sine manu, en el que inicialmente regía la idea de separación, suponía que el marido recibía los bienes de la mujer en concepto de dote. La dote podía ser estimada o inestimada, según que se transfiriere la propiedad de los bienes dotales al marido o, por el contrario, sólo el usufructo y la administración, y en todo caso suponía la obligación del marido a restituir los bienes dotales al extinguir o disolver el matrimonio. El sistema dotal, ha estado vigente en el

Código Civil español hasta la reforma de 1981, aunque prácticamente se encontraba en absoluto desuso desde el comienzo del siglo XX, dado el matiz peyorativo que suponía en relación con su mujer²¹.

Dentro de este sistema económico matrimonial, se encuentra únicamente el régimen económico de comunidad absoluta, el cual se caracteriza por que la administración, la titularidad y la disposición libre de los bienes que tenga cada uno de los cónyuges la conserva.

Este sistema de separación es el sistema legal supletorio de primer grado que adoptado en una gran mayoría de países.

En algunos casos, a pesar de que cada uno de los cónyuges conserva la titularidad de los bienes, la administración de todos los bienes lo tiene el marido, ya que se considera que es el único que tiene la facultad de administrar los bienes de la mujer así como también los bienes propios del marido, considerando a este sistema como un sistema de separación pero con administración en común.

3.4. Principio de la autonomía privada y el régimen económico

Al momento de establecer el régimen económico que van a optar los futuros cónyuges, es importante mencionar que el ordenamiento jurídico puede señalar varias formas para establecer dicho régimen, dentro de las cuales puede ser desde la imposición de un determinado régimen para el matrimonio, las limitaciones del principio de la autonomía

²¹ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil**, pág. 29

de la voluntad, la posibilidad de que intervenga la voluntad de las partes y la total libertad de pacto por los cónyuges.

Consiste también en una libertad de pacto limitada, ya que existe restricciones específicas, ya que en el Artículo 120 del Código Civil, Decreto 106 regula limitaciones para el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, “son nulas y se tendrán no puestas, las cláusulas del convenio que contravengan las disposiciones de la ley, o restrinjan derechos y obligaciones de los cónyuges entre sí o con respecto a los hijos.

Cuando existe omisión o ausencia de la voluntad o de la autonomía privada, se da la imposición de un régimen legal supletorio o subsidiario como lo regula la legislación guatemalteca en su Artículo 126 del Código Civil, Decreto 106, indicando que “a falta de capitulaciones sobre bienes se entenderá contraído el matrimonio bajo el régimen de comunidad de gananciales”.

3.5. Regulación Legal

En la legislación guatemalteca, en el Decreto 106 Código Civil en el Artículo 117 establece que “las capitulaciones matrimoniales son los pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio”.

El Artículo 118 del Decreto 106 Código Civil, establece que “Son obligatorias las capitulaciones matrimoniales en los casos siguientes: 1. Cuando alguno de los contrayentes tenga bienes cuyo valor llegue a dos mil quetzales; 2. Si alguno de los

contrayentes ejerce profesión, ante un oficio, que le produzca renta o emolumento que exceda de doscientos quetzales al mes; 3. Si alguno de ellos tuviere en administración bienes de menores o incapacitados que estén bajo su patria potestad...”

En la legislación mexicana, en el Código Civil en el Artículo 179 “se llaman capitulaciones matrimoniales a los pactos que se realizan entre esposos al tiempo de constituir la sociedad conyugal, o durante su vigencia o cuando realizan la separación de sus bienes, y reglamentar su administración...” comprenden los bienes que existieran al tiempo de la unión e incluso que puedan adquirirse luego.

En la legislación colombiana, en el Código Civil en el Artículo 1,771 Definición de capitulaciones matrimoniales “se conoce con el nombre de capitulaciones matrimoniales las convenciones que celebran los esposos antes de contraer matrimonio, relativas a los bienes que aportan a él, y a las donaciones y concesiones que se quieran hacer el uno al otro, de presente o futuro”. En el Artículo 1,772 de la misma norma jurídica establece las formalidades “las capitulaciones matrimoniales se otorgaran por escritura pública; pero cuando no ascienden a más de mil pesos los bienes aportados al matrimonio por ambos esposos juntamente, y en las capitulaciones matrimoniales no se constituyen derechos sobre bienes raíces, bastara que consten en escritura privada, firmada por las partes y por tres testigos domiciliados en el territorio. De otra manera no valdrán”.

En la legislación venezolana, en el Código Civil en el Artículo 143, “las capitulaciones matrimoniales deberán constituirse por instrumento otorgado ante un Registrador



Subalterno antes de la celebración del matrimonio; pero podrán hacerse constar por documento auténtico que deberá ser inscrito en la Oficina Subalterna de Registro de la Jurisdicción del lugar donde se celebra el matrimonio, antes de la celebración de éste, será pena de nulidad”.

En la legislación chilena, en el Artículo 1,715 del Código Civil “se conocen con el nombre de capitulaciones matrimoniales las convenciones de carácter patrimonial que celebran los esposos antes de contraer matrimonio o en el acto de su celebración”. En el Artículo 1,716 de la misma norma jurídica “Las capitulaciones matrimoniales se otorgaran por escritura pública, y solo valdrán entre las partes y respecto de terceros desde el día de la celebración del matrimonio, y siempre que se subscriban al margen dela respectiva inscripción matrimonial al tiempo de efectuarse aquel o dentro de los treinta días siguientes...”

Se puede concluir que las capitulaciones matrimoniales las cuales están reguladas en el Decreto 106 Código Civil, no solo son necesarias otorgarlas si no que son obligatorias en los casos establecidos en la misma norma jurídica, principalmente los incisos 1 y 2 del Artículo 118 del Código Civil Decreto 106 que establece,” son obligatorias las capitulaciones matrimoniales en los casos...”, y para elegir un régimen económico que va a regular el matrimonio, ya que en el momento de que obtengan bienes, sea el hombre o la mujer, hayan convenido de qué manera se va administrar el patrimonio conyugal o los bienes que hayan obtenido cada uno, y también que al momento de que se disuelva el matrimonio no exista conflictos, dudas o confusiones con respecto a los bienes que se obtuvieron durante el matrimonio.

De acuerdo con la legislación guatemalteca que regula el aspecto de la obligatoriedad del cumplimiento de las capitulaciones matrimoniales en la actualidad se puede comprobar de que la mayoría de los profesionales y/o funcionarios que la ley faculta para autorizar un matrimonio civil, no cumple con lo que establece los preceptos legales, pero no solo es incumplimiento por parte de ellos, si no también se da el incumplimiento por parte de los contrayentes, ya sea por razones de falta de conocimiento de la ley o por falta de conocimiento de la existencia de las capitulaciones matrimoniales; los numerales uno y dos del Artículo 118 del Código Civil Decreto 106 establece, “son obligatorias las capitulaciones matrimoniales...”, se adecuen a la realidad tanto económica como social, las capitulaciones matrimoniales serán obligatorias para la mayoría de personas que quieran contraer matrimonio y será obligatorio por parte de los funcionarios y/o profesionales comunicar o informar a los contrayentes sobre una obligación previa o simultánea que deben de realizar antes o durante la celebración del matrimonio, y si no se da el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales se está omitiendo o incumpliendo sobre una obligación que la ley exige.

3.6 Capitulaciones y estipulaciones matrimoniales en el régimen económico del matrimonio.

Como se puede observar en la regulación guatemalteca, en el Artículo 118 del Código Civil, Decreto 106 regula las capitulaciones matrimoniales, pero no da una definición ya que los Códigos no dan definiciones si no que solamente indica o señala en qué casos se debe de realizar y para qué sirven. Las capitulaciones matrimoniales son un negocio

jurídico o contrato por medio del cual los cónyuges o futuros cónyuges establecen las reglas por las cuales se va a regir la organización económica del matrimonio. Para que se dé el otorgamiento o la existencia de capitulaciones matrimoniales es necesario contar con dos elementos que son importantes mencionar, como los elementos formales y los elementos subjetivos que se describirán posteriormente.

Elementos formales

Para que las capitulaciones matrimoniales tengan plena validez deben de constar en escritura pública, o en acta levantada ante el funcionario que haya autorizado el matrimonio, en caso contrario no serán válidas por defecto.

La forma de otorgar las capitulaciones matrimoniales tiene un valor constitutivo, es una forma *ad solemnitatem*.

Las capitulaciones matrimoniales están sujetas a los límites tanto de la moral, el orden público y principalmente a los límites de la ley, así como todos los actos son realizados en ejercicio de la autonomía privada.

Como se puede observar en la legislación guatemalteca, en el Código Civil en el capítulo de capitulaciones matrimoniales, se menciona la ley como límite de la libertad de realizar capitulaciones matrimoniales, no es referente a la ley dispositiva si no que hace referencia a la ley imperativa, por lo que es necesario determinar si es de carácter imperativo o dispositivo la norma aplicable al otorgamiento de las capitulaciones.



Las estipulaciones que limiten el principio de igualdad de derechos de cada cónyuge son nulas, este límite lo regula la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 47 “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 decir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”.

Para el principio de la autonomía privada y para las estipulaciones que contendrán las capitulaciones matrimoniales, son un limitante al principio de igualdad y el principio de libertad.

Las capitulaciones matrimoniales pueden ser alteradas por cualquier de los cónyuges y así adoptar otro régimen económico que regule su matrimonio.

Elementos subjetivos o personales

Referente a las capitulaciones matrimoniales se puede mencionar entre sujetos esenciales, sujetos asistentes y sujetos no esenciales o accidentales.

Los sujetos esenciales se refieren a los cónyuges o futuros cónyuges, la presencia de estos sujetos es necesaria, y no se admite representación ya que el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales es un acto personalísimo.

Al referirse a los sujetos llamados asistentes son aquellos sujetos que en algunos



supuestos deben estar presentes para completar la capacidad de uno o ambos cónyuges o si es el caso futuros cónyuges.

Cuando se refiere a los sujetos no esenciales o accidentales son aquellos sujetos que intervienen cediendo derechos o algún derecho, como lo es el donante cuando se realiza una donación post nupcias que conste en las capitulaciones matrimoniales.





CAPÍTULO IV

4. Cumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales antes o en el mismo acto de la celebración del matrimonio.

En la actualidad la mayoría de las personas que contrae matrimonio no cumple con la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales establecidas en el Decreto 106 Código Civil en el Artículo 118, a pesar de que indica la obligación de otorgar dichas capitulaciones matrimoniales en los casos establecidos por la norma jurídica anteriormente mencionada, ya sea antes de la celebración del matrimonio o durante la celebración del mismo, haciendo notar que ahora en Guatemala la mayoría de personas no recibe menos de dos mil quetzales (Q 2,000. 00) de renta por ejercer su profesión, oficio u arte al mes, por esa misma razón los que contraen matrimonio encuadran en los numerales en los que especifica la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales.

Los notarios en el acta de matrimonio establecen que no se otorgó capitulaciones matrimoniales por parte de los contrayentes y que por la misma razón se adopta el régimen económico de comunidad de gananciales; como bien se entiende las capitulaciones matrimoniales son las que van a regular el régimen económico del matrimonio y el régimen económico es la organización económica del matrimonio que como en su definición lo explica es el que va a estar regulado por las capitulaciones matrimoniales, pero si no hay capitulaciones matrimoniales no existiría figura jurídica que regule el régimen económico establecido por el notario en el acta de matrimonio.

En la certificación de matrimonio que extiende el Registro Nacional de las Personas RENAP, a solicitud de los cónyuges, en observaciones establece que los cónyuges optaron por el régimen económico de comunidad de gananciales y seguidamente indicando que no se otorgó capitulaciones matrimoniales, siendo esto una causal de discusión en la sociedad entre los cónyuges porque muchas veces tienen el conocimiento del régimen económico que regula su matrimonio hasta el momento en que se desea la disolución del matrimonio.

4.1 Utilidad de las capitulaciones matrimoniales

La utilidad de las capitulaciones matrimoniales se da al momento de que se quiera establecer la sociedad conyugal, la cual nace a la vida jurídica con la declaratoria de unión de hecho o con la celebración del matrimonio.

La sociedad conyugal es más evidente al momento de que el matrimonio o la declaratoria de unión de hecho se disuelven ya sea por el divorcio en el caso del matrimonio o la cesación de la unión de hecho.

En la actualidad las personas que desean contraer matrimonio y en la mayoría los jóvenes desean mantener la independencia tanto económica y la de sus bienes que forman su patrimonio, ya que es común que alguno de los futuros contrayentes tenga activos del valor que establece la norma antes o tenga de conocimiento que recibirá una herencia o que podría adquirir bienes, y para evitar futuros problemas prefieren conservar la independencia o autonomía de sus bienes o de su economía.

Tanto los hombres como las mujeres ahora dentro del matrimonio o la unión de hecho legalmente declarada desempeñan un papel importante ya que en esta época en una cantidad considerada ambos son exitosos, y es más frecuente que ahora la mujer quiera independencia y manejar sus propios recursos para que al momento de que exista la disolución, cesación o algún conflicto de pareja no sea motivo de amenazas o manipulaciones hacia la mujer con la situación económica.

Es importante establecer la utilidad de las capitulaciones matrimoniales ya que a través del otorgamiento de las mismas los contrayentes pueden ponerse de acuerdo en los determinados bienes que pasaran a formar la sociedad conyugal así como también pueden llegar acordar que bienes no pasaran a formar parte del mismo.

Todos los frutos, bienes y demás activos que no sean excluidos en el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, serán parte de la sociedad conyugal.

4.2 La práctica notarial en el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales

El derecho notarial o el notariado en Guatemala es una rama del derecho de las más antiguas de Centro América, se encuentran las primeras prácticas notariales ejecutadas por los llamados escribanos, se realizó el primer cabildo en la Ciudad de Santiago de Guatemala en la que se redactó la primer acta escrita por los escribanos públicos que eran diferentes al escribano de cabildo, ellos no ejercían como escribanos públicos y eran nombrados por el gobernador, dicha acta escrita era el registro de los actos que realizaban las personas en esa época, para así tener constancia física.



La ley de notariado, Decreto 271 del 20 de febrero de 1882, definió al notariado como “la institución en que las leyes depositan su confianza pública para la seguridad, garantía y constancia de los contratos, disposiciones entre vivos y por causa de muerte”.

La naturaleza del notariado se hace eficaz o real en el ejercicio de la función notarial la cual constituye las facultades que realiza el notario en el proceso de la elaboración o redacción de un instrumento público.

La función notarial se exterioriza desde el momento en que el notario realiza todo su contenido ya que incluye la función receptiva la cual consiste en escuchar a las personas que desean otorgar las capitulaciones matrimoniales así como también la función modeladora la cual consiste en plasmar la voluntad de los contrayentes o futuros contrayentes en escritura pública o en acta.

La práctica del notariado en Guatemala es la más antigua pero también es la más rigurosa en cuanto a su legislación, ya que el Decreto 314 Código de Notariado, establece las formalidades que se necesita para la validez de un instrumento público que autoriza el notario en su función notarial.

La intervención del notario en el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales se da ya que las mismas deberán de constar en escritura pública o en acta levantada por el funcionario que celebre o autorice el matrimonio. Si las capitulaciones matrimoniales son otorgadas en escritura pública el notario debe de extender testimonio de la misma y



si se realiza en acta deberá de extenderse certificación para remitirlo al Registro Civil del Registro Nacional de las Personas y si se establecieron bienes o derechos reales sobre bienes se deberá de remitir también al Registro de la Propiedad.

El notario que ejerce la función notarial en Guatemala es de tipo latino, esta investido de fe pública para darle autenticidad a los instrumentos públicos que autoriza; así como también el notario tiene como función asesorar, ayudar y darle forma legal a la voluntad de las partes utilizando los diferentes métodos que puede utilizar para llevar acabo la finalidad de su función notarial la cual consiste en el valor, la fuerza para producir efectos, la seguridad que se le da al documento notarial y la permanencia la cual pretende que se proyecte hacia un futuro en este instrumento la validez de las capitulaciones matrimoniales.

Las capitulaciones matrimoniales se pueden otorgar en acta ya sea autorizada por notario o por funcionario autorizado para faccionar acta y como se sabe el acta notarial es un instrumento público que el notario autoriza a petición de parte en la cual el notario hace constar circunstancias que le consten así como también hechos que presencie, básicamente actúa como fedatario público ya que se limita a dar autenticidad de un hecho y no realiza las funciones de asesor o modelador.

La escritura pública puede ser el instrumento idóneo para el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, en el ordenamiento jurídico no hay una definición legal de escritura pública pero se puede definir que la escritura pública es un instrumento público que el notario autoriza por medio del cual se hace constar la voluntad de los



otorgantes sobre un contrato o un negocio jurídico.

Se entiende que la escritura pública contiene la declaración de la voluntad de las partes, entonces en el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales se hará constar la voluntad de los contrayentes o futuros contrayentes sobre que bienes pasaran a formar parte la sociedad conyugal.

Si las capitulaciones matrimoniales son otorgadas en escritura pública debe de llenar los requisitos que establece el Decreto 314 Código de Notariado para su validez, así como también debe de incluirse el contenido de las capitulaciones matrimoniales el cual comprende el activo de cada cónyuge que se refiere a los bienes que tenga cada uno, el pasivo que es el monto de las deudas de cada uno y principalmente el régimen económico y las condiciones a que quieren sujetarlo.

4.2.1 Requisitos de un acta notarial y de una escritura pública

El Código de Notariado Decreto 314 en su Artículo 61 establece, "El Notario hará constar en el acta notarial:

- Lugar, fecha y hora de la diligencia
- Nombre de la persona que lo ha requerido.
- Los nombre de las personas que además intervengan en el acto.
- La relación circunstanciada de la diligencia".

Hace referencia sobre los requisitos que deberá de contener el acta notarial para su



eficacia y su validez, la cual son los anteriormente mencionados.

En el Artículo 62 del Código de Notariado Decreto 314 establece, “El Notario numerará, sellará y firmará todas las hojas del acta notarial”. Indica los requisitos esenciales para que un acta notarial nazca a la vida jurídica.

Los requisitos que debe de llevar una escritura pública están establecidos en las formalidades de los instrumentos públicos.

Artículo 31 del Código de Notariado Decreto 314 “son formalidades esenciales de los instrumentos públicos:

- Lugar y fecha del otorgamiento.
- Nombre y apellido o apellidos de los otorgantes.
- Razón de haber tenido a la vista los documentos que acreditan la representación legal suficiente de quien comparezca en nombre de otro.
- La intervención de intérprete, cuando el otorgante ignore el español.
- La relación del acto o contrato con sus modalidades.
- Las firmas de los que intervienen en el acto o contrato, o la impresión digital en su caso”.

Dentro de los requisitos esenciales que establece el Artículo anteriormente descrito, no menciona que debe ir la firma del notario precedida de las palabras ANTE MI, palabras que no pueden llegar a faltar ya que sin ellas no tendrá validez la escritura pública.



4.2.2 Cuadro comparativo de acta notarial y escritura pública

La mayoría de personas antes de empezar a estudiar qué es un acta notarial y qué es escritura pública tienden a confundirlas o más bien se refieren a ellas como instrumentos públicos iguales, por esa razón se realiza un cuadro comparativo para detallar cuales son las diferencias principales entre ambos instrumentos públicos.

Acta notarial	Escritura pública
<ul style="list-style-type: none"> - Se redacta en papel bond o papel simple. - Se le consigna hora. - No lleva numeración. - El elemento personal se le denomina requirente. - Se redacta en puntos. - Se hacen constar hechos que presencie y circunstancias que le consten. - Es un documento único, no se extiende testimonio o copias del mismo. - Queda en poder del interesado. - No va dentro del protocolo. - Las partes que lo incorpora es el objeto, objeto de rogación y autorización notarial. - Las hojas se deben de numerar, sellar y firmar por el notario. 	<ul style="list-style-type: none"> - Se redacta en papel sellado especial para protocolo. - No se consigna la hora. - Lleva un orden riguroso de número y de fecha. - El elemento personal se le denomina otorgante. - Se redacta en cláusulas. - Se hace constar contratos y negocios jurídicos. - Se puede reproducir por testimonios y copia simple legalizada. - Queda en poder del notario. - Va dentro del protocolo. - Las partes que lo incorpora son la instrucción, cuerpo y cierre. - Las hojas de papel sellado especial para protocolo no se numeran.



4.2.3 Minuta de acta notarial de capitulaciones matrimoniales

En la ciudad de Guatemala, el veintisiete de septiembre del año dos mil quince, siendo las ocho horas con treinta minutos: **Yo: ANITA CANDELARIA ARANA PÉREZ**, como Notaria, constituida en mi oficina profesional ubicada en la treinta y ocho calle "A" tres guión diez zona nueve de la ciudad de Guatemala, del departamento de Guatemala, requieren de mis servicios profesionales las personas: **a) el señor ANGEL RUBEN MALDONADO LOARCA**, de treinta años de edad, guatemalteco, soltero, Administrador de Empresas, de este domicilio, quien se identifica con el Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil cuarenta y cinco, ochenta y seis mil quinientos noventa y dos, cero ciento uno (2045 86592 0101) extendida por el Registro Nacional de las Personas de la ciudad de Guatemala, del departamento de Guatemala; y la señora **LESBIA ELIZABETH ABADIA CASTILLO**, de veinticinco años de edad, guatemalteca, soltera, Pedagoga, de este domicilio, quien se identifica con el Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil cuarenta y seis, ochenta y siete mil quinientos noventa y tres, cero ciento uno, extendida por el Registro Nacional de las Personas de la ciudad de Guatemala, del departamento de Guatemala. Los comparecientes me aseguran ser de los datos de identificación anteriormente consignados, así mismo me aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles, del mismo modo los comparecientes me manifiestan que han convenido que de acuerdo a lo estipulado en el Artículo ciento diecinueve (119) del Decreto Ciento Seis (106) Código Civil, celebrar por medio del presente instrumento público **CAPITULACIONES MATRIMONIALES**, de conformidad con los siguientes puntos: **PRIMERO:** De conformidad con la ley y ambos



enterados de las penas relativas al delito de perjurio establecido en la legislación penal guatemalteca, cada uno de los comparecientes bajo juramento, **DECLARAN:** A) por no poseerlos, ninguno de los contrayentes, hace designación detallada de bienes, ya que ninguno de los dos es propietario de ningún bien al día de hoy, es decir antes de contraer matrimonio; B) Continúan manifestando cada uno de los comparecientes que no hacen declaración del mundo de las deudas de cada uno, por no tener deudas pendientes que liquidar a ningún acreedor a la presente fecha y, C) por ultimo ambos comparecientes expresamente declaran: que adoptan el Régimen Económico de Separación Absoluta, de conformidad con lo que regula el Artículo ciento veintitrés (123) del Decreto ciento seis (106) Código Civil. **SEGUNDO:** Manifiestan cada uno de los requirentes, que la presente declaración en este instrumento público, la hacen con la finalidad de cumplir con todos los requisitos y documentos legales que para los efectos de contraer matrimonio civil les requieren la ley guatemalteca, especialmente el requerimiento establecido en el Decreto ciento seis (106) Código Civil. **TERCERO:** No habiendo nada más por hacer constar, se da por terminada la presente acta en el mismo lugar y fecha indicados, siendo las nueve horas con diez minutos, la cual consta en una hoja de papel bond, cuyo contenido leo a los requirentes, quienes bien enterados de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales de la misma, la ratifican, aceptan y firman juntamente con la infrascrita Notaria que autoriza. **DOY FE.**

4.2.4 Minuta de una escritura pública de capitulaciones matrimoniales

NÚMERO DOS (2). En la ciudad de Guatemala el veintiocho de septiembre de dos mil quince, **ANTE MI: ANITA CANDELARIA ARANA PÉREZ,** Notaria, Comparecen: por una parte el señor **ANGEL RUBEN MALDONADO LOARCA,** de treinta años de edad,



soltero, guatemalteco, Administrador de Empresas, de este domicilio, quien se identifica con el Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil cuarenta y cinco ochenta y seis mil quinientos cuarenta y dos cero ciento uno (2045 86542 0101) extendido por el Registro Nacional de las Personas (RENAP) de la Ciudad de Guatemala, departamento de Guatemala; y **LESBIA ELIZABETH ABADIA CASTILLO**, de veinticinco años de edad, guatemalteca, soltera, Pedagoga, de este domicilio, quien se identifica con el Documento Personal de Identificación (DPI) con Código Único de Identificación (CUI) dos mil cuarenta y seis, ochenta y siete mil quinientos noventa y tres, cero ciento uno, extendida por el Registro Nacional de las Personas de la ciudad de Guatemala, del departamento de Guatemala. Los comparecientes me aseguran hallarse en el libre ejercicio de sus derechos civiles, y que por el presente instrumento otorgan **CAPITULACIONES MATRIMONIALES**, de conformidad con las siguientes cláusulas escriturarias: **PRIMERA:** Manifiestan los otorgantes que en fecha próxima habrán de contraer matrimonio civil y que toda vez que tienen la obligación legal de hacerlo, por este medio otorgan capitulaciones matrimoniales con el objeto de establecer y regular el régimen económico de su futuro matrimonio. **SEGUNDA:** Declaran ambos otorgantes que han decidido adoptar el régimen económico de **SEPARACIÓN ABSOLUTA DE BIENES**, de conformidad con el Artículo Ciento Veintitrés (123), de Decreto Ley Ciento Seis (106) Código Civil, sin introducir a dicho régimen ningún tipo de adición o modificación. **TERCERA:** Por su parte manifiesta el señor **ANGEL RUBEN MALDONADO LOARCA** que es el único propietario del inmueble identificado en el Registro General de la Propiedad de la zona central, como finca rústica número cuatro mil quince (4015) del libro siete mil setecientos siete (7777) de Guatemala, sobre el cual no pesan gravámenes ni



limitaciones y que en dicha propiedad está incluido todo en cuanto de hecho y derechos corresponde a la misma. Por lo que el régimen económico adoptado en la presente escritura, la propiedad mencionada quedara inscrita únicamente a su nombre.

CUARTA: Declara la señora LESBIA ELIZABETH ABADÍA CASTILLO, manifiesta que es la única propietaria del inmueble identificado en el Registro General de la Propiedad de la zona central, como finca urbana número seis mil quinientos (6500) del libro siete mil novecientos noventa y nueve (7999) de Guatemala, sobre el cual no pesan gravámenes ni limitaciones y que en dicha propiedad esta incluido todo en cuanto de hecho y derechos corresponde a la misma. Por lo que el régimen económico adoptado en la presente escritura, la propiedad mencionada quedara inscrita únicamente a su nombre. **QUINTA:** Ambos otorgantes están de acuerdo y enterados que todo bien que obtengan dentro del futuro matrimonio, será de la exclusividad y propiedad del que lo adquiera y que en la misma forma el régimen que por este medio han adoptado para su matrimonio en cuanto a economía se refiere, no los exime a ninguno de los dos otorgantes de la obligación de sostener los gastos de la alimentación y la educación que procrean y demás cargas del matrimonio. **SEXTA:** Los otorgantes manifiestan que no tienen deudas en la actualidad y que el régimen de SEPARACIÓN ABSOLUTA DE BIENES, que han adoptado para su matrimonio lo hacen de conformidad con la cláusula del presente instrumento público. YO, la Notaria **DOY FE:** a) Que todo lo escrito me fue expuesto; b) Que tuve a la vista los Documentos Personales de Identificación anteriormente relacionados; c) Que advierto a los otorgantes sobre los efectos legales de este contrato; d) Leo lo escrito a los otorgantes quienes enterados de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales lo ratifican, aceptan y firman.



4.3 La importancia de otorgar capitulaciones matrimoniales.

La importancia de otorgar capitulaciones matrimoniales nace de la obligación al elegir un régimen económico al contraer matrimonio para la administración de los bienes que poseen y que obtengan en el futuro con el objeto de evitar múltiples problemas de naturaleza económica; el Decreto 106 Código Civil establece que son obligatorias las capitulaciones matrimoniales para escoger un régimen económico en los casos especificados en la norma, por lo tanto, si no se realizan estas, no se podría escoger un régimen económico, como de comunidad de gananciales, comunidad absoluta o separación absoluta. En el Artículo 118 del Decreto 106 Código Civil establece los supuestos para los cuales es obligatoria la realización de las capitulaciones matrimoniales, actualmente encuadraría en la mayoría de los sujetos que contraen matrimonio, principalmente los dos primeros incisos del Artículo antes relacionado, y en un porcentaje alto se da la inobservancia de la realización de las mismas. Con lo que se comprobaría que aunque son obligatorias no son otorgadas por los sujetos obligados.

Es necesario e importante el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales ya que al momento de que el matrimonio desee disolverse se dan conflictos entre los cónyuges sobre qué bienes le pertenecen a cada uno o se den confusiones sobre los mismos bienes o derechos sobre ellos o en el peor de los casos que es común en nuestro medio disponen de los bienes sin consentimiento o autorización del otro cónyuge; también dentro de los conflictos que se dan en un matrimonio es acerca de la administración de los bienes sobre el patrimonio conyugal ya que no saben a quién le corresponde dicha administración y ambos cónyuges desean realizar la administración.

Pero sobre todo donde radica la importancia del otorgamiento de capitulaciones matrimoniales hoy en día es en que como tanto el hombre como la mujer juegan un importante papel no solo en el matrimonio si no también en la economía del mismo, ambos desean mantener la independencia de sus bienes pero principalmente la protección de los mismos y así mantener el patrimonio de cada cónyuge estable y sin ninguna amenaza de perderlo o de que sea malversado por el otro cónyuge.

4.4 De la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales

En el Artículo 118 del Decreto Ley 106 Código Civil, establece: “Son obligatorias las capitulaciones matrimoniales en los casos siguientes:

1. Cuando alguno de los contrayentes tenga bienes cuyo valor llegue a dos mil quetzales;
2. Si alguno de los contrayentes ejerce profesión, arte u oficio, que le produzca renta o emolumento que exceda de doscientos quetzales al mes;
3. Si alguno de ellos tuviere en administración bienes de menores o incapacitados que estén bajo su patria potestad, tutela o guarda; y
4. Si la mujer fuere guatemalteca y el varón extranjero o guatemalteco naturalizado”.

Se puede observar, leer y entender que en los casos establecido en la numeración que especifica el Artículo anteriormente mencionado, son los obligados a otorgar capitulaciones matrimoniales, sin embargo la norma deja en libertad de otorgar o no capitulaciones matrimoniales en los casos que no están establecidos en el Artículo 118 del Decreto Ley 106 Código Civil.

En la norma mencionada en el párrafo anterior en uno de sus Artículos establece que a falta de capitulaciones matrimoniales se entenderá que adoptaron como régimen económico de matrimonio el de comunidad de gananciales; algunos notarios indican que el Artículo 126 Régimen subsidiario del Decreto Ley 106 Código Civil establece: “a falta de capitulaciones matrimoniales sobre los bienes se entenderá contraído el matrimonio bajo el régimen de comunidad de gananciales”.

Sin embargo el Artículo anteriormente mencionado se puede llegar a interpretar de dos maneras, la primera es que en cualquier caso hasta los indicados en el Artículo 118 del Código Civil Decreto Ley 106 el cual establece son obligatorias las capitulaciones matrimoniales...”, se puede aplicar el régimen subsidiario, y la segunda interpretación es que el régimen subsidiario se aplicará en los casos en los cuales la norma no establezca como obligación el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales, pero la norma es muy clara en establecer en qué casos es obligatorio otorgar capitulaciones matrimoniales.

Es evidente que los sujetos obligados, pero principalmente los contrayentes, no otorgan capitulaciones matrimoniales por los costos onerosos que les resulta otorgar dichas capitulaciones, y por esa razón en la mayoría de los casos se ha aplicado el régimen subsidiario, esto se realiza en la práctica. Sin embargo derivado de esta práctica se dan problemas al momento de liquidar el patrimonio conyugal al momento de que surge la decisión de la disolución del matrimonio.

Por la cantidad de divorcios que se dan en el país actualmente, es aún más importante

y necesaria la celebración de capitulaciones matrimoniales para así evitar los problemas de naturaleza económica fuera y dentro del juicio ordinario de divorcio por causa determinada que se lleva acabo para la disolución del matrimonio y establecer un acuerdo sobre los bienes adquiridos dentro del matrimonio.

No solo es necesario el cumplimiento de la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales porque así lo establece la ley, si no es necesario para la protección de los bienes y derechos que le pertenecen a cada contrayente o cónyuge y así evitar conflictos y problemas de naturaleza económica.

La falta de existencia de una sanción hacia los sujetos obligados de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos que el ordenamiento jurídico establece como obligatoriedad de celebrar capitulaciones matrimoniales, se da el desinterés de cumplir con la obligación en los casos concretos establecidos en el Código Civil Decreto Ley 106.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La investigación realizada se basó en la necesidad de cumplir con la obligación de otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos específicos establecidos por la ley, ya que dicha obligación establecida en el Decreto 106 Código Civil no es cumplida por los notarios y las personas autorizadas para otorgar las mismas, así mismo es ignorado por las personas que desean contraer matrimonio por el desconocimiento y porque los mismos notarios y las personas autorizadas para otorgar capitulaciones matrimoniales no les explican y describen sobre las mismas, por la misma razón las personas que contraen matrimonio o desean contraer matrimonio no realizan las preguntas correspondientes sobre qué se debe de hacer para otorgar capitulaciones matrimoniales. Por la inexistencia de alguna sanción para los notarios y las personas autorizadas para otorgar capitulaciones matrimoniales en los casos establecidos en la ley y por la inscripción que realiza el Registro Nacional de las Personas del matrimonio autorizado sin este observar la obligatoriedad que establece el Código Civil con respecto a las capitulaciones matrimoniales, se da la falta de interés de cumplir con dicha obligación establecida en la presente ley.

La solución a este incumplimiento es establecer la regulación de una sanción a los sujetos obligados, así como una reforma al Artículo 118 y 126 del Código Civil Decreto 106 adecuando la realidad actual de Guatemala sobre los casos especificados en dicha ley, así como también aclarando cual es la interpretación correcta que se le debe de dar a esos dos Artículos anteriormente mencionados.





BIBLIOGRAFÍA

- BANECASE, Julián. **Elementos de derecho civil**. México, D.F.: Ed. Cajica, 1987.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires Argentina: Ed. Printing Books, 2008.
- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común y foral**. 5t. 9^a ed. Revisada Y puesta al día por Gabriel García Canatero y José María Castan. Madrid, España: Ed. Reus, 1976.
- ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid, España: Ed. Derecho, 1987.
- FONSECA, Gautama, **Curso de derecho de familia**. Tegucigalpa: imprenta López y Cía, s.f.
- MURGA ARROYAVE, Claudia María. **La alteración judicial de las capitulaciones matrimoniales y del régimen del matrimonio**. Universidad Francisco Marroquín, Facultad de Derecho. Guatemala, Guatemala: Ed. Impresos Industriales, S.A., 1998.
- PLANIOL, Marcel y George Ripert. **Tratado elemental de derecho civil**. Puebla México: Ed. Francesa Editorial José M. Cajica, Jr, 1947.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Porrúa, S.A., 1984.
- VÁSQUEZ ORTÍZ, Carlos, **Derecho civil I**. Guatemala: Ed. Pinela Vela, 2010.
- REVOLORIO VÁSQUEZ, Dennis. **Necesidad de adecuar nuestra realidad económica el contenido de los incisos 1° y 2° del Artículo 118 del Código Civil guatemalteco, (Decreto Ley No. 106) en cuanto a la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales**. www.biblioteca.usac.edu.gt. (Guatemala 17 de septiembre de 2014)



Legislación:

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

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

Código de Notariado. Decreto 314, Congreso de la República de Guatemala, 1946.