

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

**REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL, ANTE LA DIVERSIDAD DE
GÉNEROS SEXUALES EXISTENTES EN LA ACTUALIDAD**

FERNANDO RENATO COJÓN HERNÁNDEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2021

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

**REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL, ANTE LA DIVERSIDAD DE
GÉNEROS SEXUALES EXISTENTES EN LA ACTUALIDAD**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

FERNANDO RENATO COJÓN HERNÁNDEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, noviembre de 2021

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez Gonzales

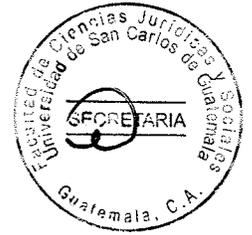
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 29 de agosto de 2016.

Atentamente pase al (a) Profesional, LUIS RANFERÍ DÍAZ MENCHÚ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
FERNANDO RENATO COJÓN HERNÁNDEZ, con carné 200722017,
 intitulado REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL, ANTE LA DIVERSIDAD DE GÉNEROS SEXUALES
EXISTENTES EN LA ACTUALIDAD.

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.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTINEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 19 / 03 / 2010

Asesor(a)
 (Firma y Sello)
Luis Ranferi Diaz Menchu
 Abogado y Notario



Licenciado Luis Ranferi Díaz Menchú
Abogado y notario



Chimaltenango, 16 de julio del año 2018

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Apreciable Licenciado:

Respetuosamente a usted informo sobre mi nombramiento como asesor de la tesis del bachiller **FERNANDO RENATO COJÓN HERNÁNDEZ** con número de carné 200722017, la cual se intitula **REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL, ANTE LA DIVERSIDAD DE GÉNEROS SEXUALES EXISTENTE EN LA ACTUALIDAD**: declarando expresamente que no soy pariente del bachiller dentro de los grados de ley, por lo que me complace manifestarle lo siguiente:

- a) Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales importantes y de actualidad, ya que trata sobre la vulneración al principio de igualdad.
- b) Los métodos utilizados en la investigación fueron el análisis y la deducción mediante los cuales el bachiller no solo logro comprobar la hipótesis, sino que también, analizó y expuso detalladamente los aspectos mas relevantes relacionados a la **REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL, ANTE LA DIVERSIDAD DE GÉNEROS SEXUALES EXISTENTES EN LA ACTUALIDAD**, la técnica bibliográfica permitió recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.
- c) La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo el bachiller utilizando un lenguaje técnico y comprensible para el lector, así mismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española de la Lengua.

Luis Ranferi Díaz Menchú
Abogado y Notario



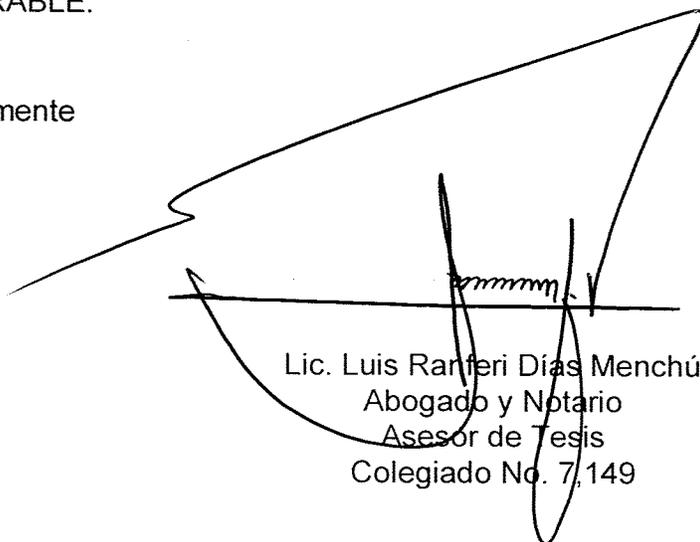
Licenciado Luis Ranferi Díaz Menchú

Abogado y notario

- d) El informe de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto que es un tema muy importante que no ha sido investigado suficientemente. En todo caso puede servir como material de consulta para las futuras investigaciones.
- e) En la conclusión discursiva, el bachiller expone de sus puntos de vista sobre la problemática acerca de la **REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL ANTE LA DIVERSIDAD DE GÉNEROS SEXUALES EXISTENTE EN LA ACTUALIDAD** y a la vez recomienda que se modifique el Artículo 78 del Código Civil Decreto Ley 106.
- f) La bibliografía utilizada fue de la adecuada al tema, en virtud que se consultaron exposiciones temáticas tanto de autores de nacionales como extranjeros.
- g) El bachiller acepto todas las sugerencias que le hice y realizó las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema; en todo caso respete sus opiniones y los aportes que planteó.

Con base en lo anterior, hago de su conocimiento que la tesis cumple con todos los requisitos estipulada en el de articulo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General público; por lo que apruebo el trabajo de investigación emitiendo para el efecto DICTAMEN FAVORABLE.

Atentamente



Lic. Luis Ranferi Díaz Menchú
Abogado y Notario
Asesor de Tesis
Colegiado No. 7,149

Lic. Luis Ranferi Díaz Menchú
Abogado y Notario

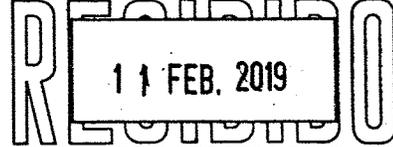


USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala, 11 de febrero de 2019.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: _____

Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
 Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
 Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
 Universidad de San Carlos de Guatemala

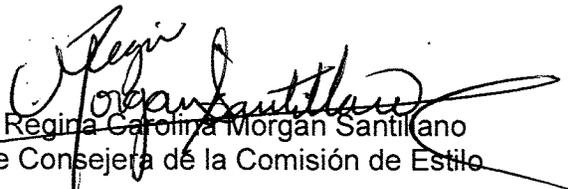
Estimado Licenciado Orellana:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **FERNANDO RENATO COJON HERNÁNDEZ**, la cual se titula "REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL, ANTE LA DIVERSIDAD DE GÉNEROS SEXUALES EXISTENTES EN LA ACTUALIDAD".

Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


 Licda. Regina Carolina Morgan Santillano
 Docente Consejera de la Comisión de Estilo





Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, doce de mayo de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante FERNANDO RENATO COJÓN HERNÁNDEZ, titulado REFORMA AL ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO CIVIL, ANTE LA DIVERSIDAD DE GÉNEROS SEXUALES EXISTENTES EN LA ACTUALIDAD. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/JP.

[Handwritten signature]
 SECRETARIA
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 GUATEMALA, C. A.

[Handwritten signature]
 DECANATO
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 GUATEMALA, C. A.



DEDICATORIA



A DIOS:

Porque todo lo que soy se lo debo a Él.

A MIS PADRES:

Juan Alberto Cojón y María Rosenda
Hernández, gracias por estar siempre ahí.

A:

Mis abuelos gracias por su legado.

A:

Mis tíos Juventino Hernández, Salvadora
Hernández, a mi primo Walter Hernández,
Rony Chopen, Dios los tenga en la gloria.

A:

Mi tía Consuelo Cojón y su esposo José Cruz
Chopen, gracias por apoyarme a lo largo de
mi carrera.

A:

Mi prima Ana Leticia Chopen Cojón, gracias
por ayudarme.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales,
por los excelentes momentos vividos en sus
aulas.



A:

La gloriosa y tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, mi *alma mater* gracias por abrirme tus puertas.

A:

Especial agradecimiento al Licenciado Luis Ranferi Díaz Menchú, a todos mis compañeros de estudio al igual que a todos mis compañeros que hemos estado en las buenas y en las malas.



PRESENTACIÓN

La siguiente investigación se refiere a la reforma al Artículo 78 del Código Civil, el cual regula el matrimonio entre un hombre y una mujer pero ante la evolución y el avance en la tecnología se han hecho estudios tanto científicos así como sociales sobre la diversidad de géneros sexuales existentes en la actualidad. La investigación abarca el territorio nacional de la República de Guatemala, ya que al proponer la reforma del Artículo 78 del Código Civil vigente, tiene como consecuencia su aplicación en todo el territorio nacional de la República de Guatemala, por ser una norma de carácter general. Los sujetos en estudio son las personas que pertenecen al colectivo lesbianas, geys, travestis y bisexuales.

El objeto estudio de la tesis, es determinar si existe vulneración al principio de igualdad en cuanto al matrimonio de personas del mismo sexo, siendo el papel del Estado y del Derecho, el reconocer y velar por la protección de las personas de diferentes géneros a que se les respeten sus derechos. El tema investigado pertenece al área del derecho constitucional así como al área del derecho civil y es de tipo cualitativo, puesto que se analizó lo referente al matrimonio entre personas del mismo sexo, ya que el principio de igualdad así lo regula en el Artículo 4 de la Constitución Política de Republica de Guatemala, Convenios y Tratados Internacionales ratificados por el Congreso de la República de Guatemala. El trabajo fue realizado de enero a diciembre del año 2017 por lo que en este periodo de tiempo se pudo constatar que hay varios países en los cuales el matrimonio entre personas del mismo género esta vigente.

HIPÓTESIS



El matrimonio como lo concebimos en la actualidad ya no se da solamente entre un hombre y una mujer, ya que en este mundo globalizado y tecnológicamente avanzado nos podemos dar cuenta que en otros países en matrimonio entre personas del mismo género ya es una realidad. La comunidad de lesbianas, gays, bisexuales y travestis. Debemos saber que ellos/ellas también gozan de derechos y obligaciones como cualquier otra persona civilmente capaz, por lo que no reconocerles el derecho a contraer matrimonio entre ellos sería una vulneración a sus derechos humanos fundamentales. Por lo que la obligación del Estado es garantizar la igualdad de todos sus habitantes, por medio de una legislación que sea incluyente y moderna a todos los géneros existentes en la actualidad, a través de una reforma al Artículo 78 del Código Civil Decreto Ley 106 ya que hay un vacío legal en cuanto a que personas del mismo género puedan contraer matrimonio.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

A través de los métodos analítico y deductivo se comprobó la hipótesis de la tesis, dando a conocer que el Artículo 78 del Código Civil Decreto Ley vulnera el principio de igualdad pues cierra la posibilidad de que personas del mismo género puedan contraer matrimonio, por lo que la solución más viable al problema es una iniciativa de ley en la cual se logre la reforma al Artículo en mención, con el objeto de que las personas del mismo género puedan contraer matrimonio y por lo tanto el colectivo geys, lesbianas, travestis y bisexuales puedan tener los mismos derechos que las personas heterosexuales, tener una vida digna, ya que como obligación del Estado es la de proteger la vida así como la integridad de las personas no importando su etnia, posición económica y en este caso muy puntual la de su orientación sexual, como derecho humano irrenunciable.



ÍNDICE

Introducción.....	
-------------------	--

Pág.

CAPÍTULO I

1. El matrimonio.....	1
1.1. Concepto.....	2
1.2. Teorías.....	3
1.2.1. Teoría contractualista.....	3
1.2.2. Teoría institucionalista.....	4
1.2.3. Teoría de la primitiva promiscuidad.....	4
1.2.4. Poliandria y poligamia.....	6
1.3. Origen del matrimonio y su desarrollo en los primeros pueblos de la antigüedad.....	6
1.4. Etimología de la palabra matrimonio.....	10
1.5. Definiciones de matrimonio.....	11
1.5.1. Definición doctrinaria de matrimonio.....	11
1.5.2. Definición de matrimonio en legislaciones comparadas.....	12
1.6. Naturaleza jurídica del matrimonio.....	16
1.7. Fines del matrimonio	16
1.7.1 Fines del matrimonio según la legislación guatemalteca.....	17
1.8 Clases de matrimonio.....	17
1.8.1 Clasificación doctrinaria.....	17
1.8.2. Clasificación legal.....	18

CAPÍTULO II

2. Requisitos legales para la validez del matrimonio.....	19
2.1. Según el derecho romano.....	21
2.2. Requisitos para la validez del matrimonio.....	25
2.3. Fundamento legal de los requisitos para la validez del matrimonio....	26
2.3.1. Requisitos personales.....	26
2.3.2. Requisitos materiales.....	27



2.3.3. Requisitos formales.....	28
2.3.4. Requisitos solemnes.....	29

CAPÍTULO III

3. El principio de igualdad.....	31
3.1. Antecedentes.....	34
3.2. Conceptos.....	36
3.3. Características.....	37
3.4. Elementos del principio de igualdad.....	38
3.4.1. Elemento personal.....	38
3.4.2. Elemento material.....	39
3.5. Fuentes del principio de igualdad.....	39
3.5.1. Fuentes reales.....	40
3.5.2. Fuentes históricas.....	42
3.5.3. Fuentes formales.....	43

CAPÍTULO IV

4. Diversidad de géneros sexuales.....	45
4.1. Transgenero.....	45
4.2. Orientación sexual.....	46
4.2.1 Heterosexualidad.....	46
4.2.2 Homosexualidad.....	47
4.2.3 Bisexualidad.....	48
4.2.4 Asexualidad.....	48
4.2.5 Pansexualidad.....	49
4.2.6 Demisexualidad.....	50
4.2.7 Antrosexualidad.....	51
4.3 Evolución y origen.....	52
4.3.1 Origen biológico.....	53
4.3.2 Origen genético.....	54



4.3.3 Origen hormonal.....	55
4.3.4 Origen ambiental.....	56

CAPÍTULO V

5. Matrimonio entre personas del mismo género.....	57
5.1. Terminología.....	58
5.2. Historia de las relaciones entre personas del mismo sexo.....	58
5.3. Efectos del matrimonio entre personas del mismo sexo.....	61
5.4. Formas de reconocimiento de parejas del mismo sexo.....	66

CAPÍTULO VI

6. Reforma al Artículo 78 del Código Civil ante la diversidad de géneros sexuales existentes en la actualidad.....	69
6.1. Proceso para la reforma de leyes en Guatemala.....	69
6.2. Leyes constitucionales.....	70
6.3. Leyes ordinarias.....	75
6.4. Derecho internacional.....	81
6.5. Rol de la sociedad guatemalteca.....	83
6.6. Reforma al Artículo 78 del Código Civil.....	85

CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	87
BIBLIOGRAFÍA.....	89



INTRODUCCIÓN

La investigación se centra en la necesidad de reforma al Artículo 78 del Código Civil, ante la diversidad de géneros sexuales existentes en la actualidad, el cual trae consigo consecuencias que afectan directamente a las personas, ya que se vulnera el principio de igualdad el cual es un principio constitucional que todos los guatemaltecos debemos respetar. El matrimonio como lo establece el Artículo 78 del Código Civil, estipula que solamente se puede dar entre un hombre y una mujer pero si nos damos cuenta que a través del tiempo han surgido nuevos géneros sexuales, de la cual debemos de estar conscientes que ellos/ellas también tienen obligaciones así como también tienen derechos.

El objetivo general de la investigación consistió en dar a conocer que, jurídicamente el matrimonio entre personas del mismo género es algo normal, desde el punto de vista jurídico, así como también un derecho humano que el Estado debe de garantizar y reconocer.

Los capítulos desarrollados en su orden fueron los siguientes: en el primero, se desarrolló el matrimonio; en el segundo, se analizó los requisitos legales para la validez del matrimonio; en el tercero, se trató del principio de igualdad; en el cuarto se señala la diversidad de géneros sexuales; en el quinto se analizó el matrimonio entre personas del mismo género y en el sexto se planteó la reforma al Artículo 78 del Código Civil, ante la diversidad de géneros sexuales existentes en la actualidad.



Para la realización de este trabajo se utilizaron los métodos científicos, analíticos; así también se utilizó la técnica bibliográfica.

El Estado está obligado a proporcionárselos como a cualquier ser humano capaz por medio de una legislación que sea incluyente, el difundir la idea de que cada persona tiene el derecho de definir su orientación sexual lo cual significa que si un hombre tiene atracción por otro hombre o una mujer por otra mujer, ambos están en la libertad de escoger a quien desean tener por pareja.

Hasta la fecha, el proyecto de Ley de Protección Integral de la Familia y el Matrimonio ha quedado archivado y en Guatemala, aunque no se haya legislado aún la unión entre personas del mismo sexo como matrimonio, existe la posibilidad que en un momento dado, el Congreso de la Republica de Guatemala podría llegar a considerarlo ya que organizaciones guatemaltecas que defienden los derechos del colectivo lesbianas, geys, trabestis y bisexuales han manifestado tener apoyo de ciertos legisladores para hacer valer sus derechos.



CAPÍTULO I

1. El matrimonio

El matrimonio *matrimonium*, es una institución social que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres.

"Diversos han sido los criterios expuestos para explicar en el derecho laico la naturaleza jurídica del matrimonio, que no es el caso discutir detalladamente; sólo decimos que se le estudia como institución, como acto jurídico condición, como acto jurídico mixto, como contrato ordinario, como contrato de adhesión, como negocio jurídico y como estado jurídico".¹

La palabra matrimonio según Ossorio, indica: "vocablo que tiene su etimología en las voces latinas *matris* y *munium*, que, unidas, significan oficio de la madre, aunque con más propiedad se debería decir carga de la madre, porque es ella quien lleva de producirse el peso mayor antes del parto, en el parto y después del parto".² María Luisa, Beltranena de Padilla. Hace mención que si bien acepta estas raíces, las traduce así: "defensa de la madre, porque por el matrimonio afirma tiene la madre quien

¹ Rojas Villegas, Rafael. **Derecho de familia**. Pág. 209.

² Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales**. Pág. 453.



la defienda".³ Se podría indicar, entonces que la palabra matrimonio va más enfocada a la participación y responsabilidad de la madre en la crianza de los hijos.

1.1 Concepto

El matrimonio es la base necesaria de la familia legítima. Basta recordarlo para comprender su trascendencia en todo el derecho de familia y más aún en toda la organización social.

Según Ignacio Sáenz: "Una de las instituciones fundamentales del derecho, de la religión y de la vida en todos sus aspectos. Quizás ninguna tan antigua, pues la unión natural o sagrada de la primer pareja humana surge en todos los estudios que investigan el origen de la vida de los hombres y establecida como principio en todas las creencias que ven la diversidad sexual complementada en el matrimonio, base de la familia, clave de la perpetuidad de la especie y célula de la organización social primitiva y, en su evolución, de los colosales o abrumadores estados." ⁴

Según los doctrinarios, Planiol lo definió como: "un acto bilateral, solemne en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes."⁵

³ Lecciones de derecho civil. Pág. 11.

⁴ Del vínculo matrimonial y otras uniones civiles. Pág. 44.

⁵ Varios autores. El matrimonio civil. Pág. 18.



El Artículo 78 del Código Civil guatemalteco lo define de la siguiente manera: matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.” Es la unión legalmente de dos personas, cumpliendo con todos los requisitos de ley, para que sea válido ante la sociedad y el Estado.

1.2. Teorías del matrimonio

Existen tres teorías que regulan y explican la naturaleza jurídica del matrimonio por lo que a continuación se explican cada una de ellas.

1.2.1. Teoría contractualista

En el Artículo 1517 del Código Civil, se establece que hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación. La tesis contractual ha sido objeto de muchas críticas, ya que se sostiene que no se dan propiamente en el matrimonio las características esenciales del contrato, ya que en el matrimonio hay obligaciones morales, y no son solo patrimoniales, y que la entrega recíproca de dos personas no puede jamás ser objeto de contrato. Esta teoría que considera al matrimonio como contrato, en resumen, no se ajusta a la realidad, ya que es importante destacar que no se enmarca en la frialdad o formalidad de un contrato la base de la familia.



1.2.2. Teoría institucionalista

Se puede acertadamente establecer que esta es la doctrina más aceptada por los autores. Federico, Puig Peña, lo define de la siguiente manera: "como estado jurídico, representa una situación especial de reglas compuestas por el Estado, que forman un todo una vez dada su adhesión, su voluntad ya es impotente, y los efectos de la institución se producen de modo automático."⁶ esta teoría establece la imposición del Estado para el matrimonio, siguiendo parámetros anteriores establecidos en otros estados de la antigüedad.

1.2.3. Teoría de la primitiva promiscuidad

El diccionario de la Real Academia Española define a la promiscuidad como la convivencia con personas de distinto sexo o la mezcla y confusión. El concepto, sin embargo, está asociado a la práctica de relaciones sexuales con diferentes parejas o grupos sexuales. Se trata, por lo tanto, de una noción opuesta a la monogamia vinculada al mantenimiento de relaciones con una única pareja. La promiscuidad puede darse tanto entre los seres humanos como en los animales.

Para la Organización Mundial de la Salud, la promiscuidad tiene lugar cuando un sujeto tiene más de dos parejas sexuales en menos de seis meses. Dicha acepción, de todas formas, no es exacta ya que la idea de promiscuidad puede variar con el tiempo y

⁶ Compendio de derecho civil español. Pág. 23.



según las culturas. Además de todo lo expuesto hay que establecer que se considera que existen dos tipos de promiscuidad. Así, por un lado, estaría la llamada pasiva, que es la que llevan a cabo las personas que están condicionadas por la sociedad y que, por tanto, ven reprimida su condición sexual. En ocasiones, de manera puntual pueden ser infieles llegando a compaginar a varias parejas en el mismo tiempo, sin que ellas lo sepan.

Y por otro lado, está la promiscuidad activa. En este caso, podemos decir que esta es la que practican quienes disfrutan continuamente de encuentros sexuales esporádicos, sin ningún tipo de atadura sentimental. Tal es la forma en la que viven su condición sexual que esto puede suponer que sean habituales clientes de prostíbulos o que participen en citas de alto contenido sexual como pueden ser los tríos o las orgías.

En las grandes ciudades occidentales, por ejemplo, por estos días es habitual que los jóvenes mantengan relaciones sexuales ocasionales cuando salen a bailar o a divertirse por las noches. Sin embargo, esta conducta no suele ser condenada socialmente ni incluye acusaciones de promiscuidad. Mientras que socialmente la promiscuidad aparece como lo contrario a la monogamia, la religión opone el término a la castidad la virtud que supone la abstención de los placeres carnales.

“Con la denominada liberación sexual, la promiscuidad pasó a ser más tolerada y perdió su veta escandalosa. La vida cotidiana de ciertas personas incluye la promiscuidad



como algo habitual”.⁷

1.2.4. Poliandria y poligamia

“Poliandria del griego *polýs*: muchos y *andrós*: hombre, es una condición menos extendida geográficamente al menos en tiempos históricos, análoga a la poligamia, en la cual una mujer puede estar al mismo tiempo en matrimonio con varios varones.” “La poligamia es el régimen familiar que permite que un individuo este casado con varios individuos al mismo tiempo. El termino hace referencia tanto al hombre que está casado con varias mujeres como a la mujer que está casada con varios hombres, una condición que, dado el peso del machismo en el mundo, es muy poco frecuente”.⁸ los regímenes matrimoniales permitían los matrimonios colectivos de una mujer con varios hombres en matrimonio y viceversa.

1.3. Origen del matrimonio y su desarrollo en los primeros pueblos de la antigüedad

El autor Federico Engels, expresa: "Este es un tema que pertenece fundamentalmente al campo de la sociología y en ésta es objeto de opiniones diversas por razón de la complejidad que encierra la materia. Según la tradición católica, el origen indiscutible de

⁷ <http://definicion.de/promiscuidad/>. (Consultado 23 de enero de 2018).

⁸ <https://definicion.de/poligamia/>. (Consultado 23 de enero de 2018).



la familia es biológico, por ser un factor cultural de trascendencia en la vida humana, tanto desde el punto de vista social como el moral".⁹

No cabe duda que el matrimonio tiene antecedentes remotos que radica en conceptos culturales y de religión. Eso conlleva también, que en el ámbito jurídico se regule por el hecho de tener que ver con las actividades que realiza el ser humano dentro de una sociedad y que afectan a terceros, además de la conciencia de que a través de la familia se conserva la sociedad y que ésta es la base del origen y funcionamiento del Estado.

El ejemplo de Holanda fue seguido por Inglaterra, que en 1652 promulgó una ley de matrimonio civil obligatorio que estuvo en vigor hasta la vuelta de los Estuarios en 1660.

Más tarde, la tendencia secularizadora de la revolución francesa facilitó la difusión del matrimonio civil. La institución francesa de 1791, estableció que, la ley no considera el matrimonio más que como un contrato civil y el Código de Napoleón siguiendo esa pauta, llevó a cabo la completa secularización del matrimonio. Diego Espín Cánovas nos da una noción del matrimonio diciendo que: Espín Canovás Diego, lo define de la siguiente manera "Es una institución básica del derecho de familia y de aquí su importancia social. Es la unión legal de un hombre y una mujer para la plena y perpetua comunidad de existencia".¹⁰

⁹ El origen de la familia, de la propiedad privada y del Estado. Pág. 197.

¹⁰ Manual del derecho civil español. Pág. 16.



El matrimonio a través del pasar de los tiempos ha ido evolucionando, debido al desarrollo de la sociedad, tanto moral, religioso, tecnológico, y económica, también en el período del año, en que tenía lugar los matrimonios han cambiado mucho. Los movimientos estacionales antiguos están caracterizados por alternancias de intensa actividad y momentos vacíos. En los Siglos XVII y XVIII, en estas épocas, los matrimonios se celebran sobre todo en febrero y en noviembre, julio y agosto son meses en los que no se celebraban matrimonios debido a los grandes trabajos agrícolas de los campos. También eran preferidos algunos días de la semana, no se casaban los viernes, tampoco se casaban los jueves, el domingo estaba prohibido contraer matrimonio, porque era considerado como un día sagrado por el catolicismo.

También el matrimonio tuvo un gran cambio debido a los factores demográficos. Bajo el antiguo régimen, en los períodos de grandes mortalidades debido a las epidemias, la curva de los matrimonios tiende hacia cero. Esta curva es igualmente sensible a las crisis económicas que constituyen otro freno.

También los acontecimientos políticos como la guerra, revolución, tampoco fueron favorables para el matrimonio, debido a que los hombres eran llevados a la guerra, quedándose únicamente las mujeres, lo cual les era imposible contraer matrimonio.

Asimismo las formas y condiciones del matrimonio también ha variado, anteriormente uno de los factores que tuvo mayor realce fue la rudeza de las costumbres antiguas y



también el atraso intelectual y moral de muchos de los medios que han resaltado a través de la historia.

Debido a ello en algunos pueblos la violencia revistió uno de los actos más hostiles, ya que el hombre se apoderaba de la mujer sacándola violentamente del lado de sus padres para llevarse con él y formar un nuevo hogar; en otros pueblos se utilizaban las dotes, que consistían en que el hombre que tuviera interés sobre una mujer de la familia tenía que entregar objetos de valor con el objeto de llegar al precio de la adquisición de la mujer para poder llevársela y formar un hogar, como si se trataba de un objeto; por mucho tiempo prevalecían en el mundo el procedimiento de que los padres de los contrayentes eran quienes ajustaban el enlace prescindiendo del consentimiento de estos.

“Entre los antiguos egipcios regía la práctica de la prueba conyugal, consistente en juntarse a vivir por espacio de un año, la pareja proyectaba unirse en matrimonio, a intento de experimentar si congeniaban, o sea, amañaban a vivir juntos”.¹¹. La forma tradicional de matrimonio es entre un hombre y una mujer, con la finalidad de constituir una familia. Esa definición ortodoxa ha sido cuestionada, de una parte, porque se ha otorgado reconocimiento a las uniones entre un hombre y una mujer con finalidades prácticamente idénticas al matrimonio, pero que adoptan formas y denominaciones distintas.

¹¹ Vásquez Ortiz, Carlos. **Derecho civil I**. Pág. 65.

Por otro lado, el desarrollo de nuevos modelos de familia tales como parejas no casadas, con hijos, madres solteras ha desvinculado la función reproductiva del matrimonio. Finalmente, en varios países y estados se ha producido una ampliación de derechos que ha dado reconocimiento al matrimonio entre personas del mismo sexo.

1.4. Etimología de la palabra matrimonio

Federico Puig Peña, “hace deducir la palabra matrimonio y la latina *matrimoniun* de las voces *matris* y *munium*, madre y carga o gravamen, dando a entender que por esta institución se ponen de relieve la carga, el cuidado, que la madre ha de tener sobre sus hijos. Esta etimología quedo fijada por un texto de las decretales y por algún derecho en particular, como muestra nuestra legislación de Partidas. Las primeras, en efecto, decían con frase feliz, que todo lo referente al matrimonio se proyecta sobre los deberes y cargas maternas, pues el niño es antes del parto, oneroso; doloroso en el parto y después del parto, gravoso”.¹²

Manuel Ossorio y Florit, indica “vocablo que tiene su etimología en las voces latinas *matris* y *munium*, que, unidas, significan oficio de la madre, aunque con más propiedad se debería decir carga de la madre, porque es ella quien lleva de producirse el peso mayor antes del parto, en el parto y después del parto”.¹³

¹² Op. Cit. Pág. 28.

¹³ Diccionario de ciencias jurídicas y sociales. Pág. 453.



Él filósofo Dr. Y P. Alejandro Almanza, si bien acepta estas raíces, las traduce así: “defensa de la madre, porque por el matrimonio afirma tiene la madre quien la defiende”.¹⁴ El origen de la palabra matrimonio se remonta a la madre y ser como una carga en la actualidad el matrimonio es mucho más que esa idea ya que el matrimonio es considerado como la unión con fines y entre ellas está el acompañamiento.

1.5. Definiciones de matrimonio

Manuel Somarriva Undurraga, define al matrimonio como: “Institución compuesta por un conjunto de reglas esencialmente imperativas, cuyo fin es dar a la unión de sexos, a la familia, una organización y moral que corresponda a la vez a las aspiraciones del momento, a la naturaleza permanente del hombre como también a las directivas dadas por la noción del derecho”.¹⁵

1.5.1 Definición doctrinaria de matrimonio

El matrimonio constituye una verdadera institución por cuanto que los diferentes preceptos que regulan tanto el acto de su celebración, al establecer los elementos esenciales de su validez, como los que fijan los derechos y obligaciones de los consortes, persiguen la misma finalidad al crear un estado permanente de vida que será la fuente de una gran variedad de relaciones jurídicas. “Es significativo que la etimología de la palabra matrimonio resalte en especial la figura de la madre. No debe

¹⁴ **Lecciones de derecho civil..** Pág. 93.

¹⁵ **Derecho de familia.** Pág. 316.



verse en ello su situación como sujeto pasivo o depositario de los gravámenes de la institución, al menos a las luces de la legislación guatemalteca, sino, a los efectos del derecho, preferentemente la causa significativa de la ley tiende a ser protectora del estado jurídico de la mujer dentro del matrimonio, ante la tradicional preponderancia del hombre, por cierto ahora muy controvertida, y por la circunstancia de las relaciones materno filiales que derivan generalmente una protección conjunta de la madre y de los hijos en caso de perturbación de la vida conyugal o de modificación o disolución del matrimonio.”¹⁶

En cuanto al matrimonio como institución social y como lo regula nuestra legislación debe de llenar requisitos y formalidades para que sea valido y así tener la protección del Estado.

1.5.2 Definiciones de matrimonio en legislaciones comparadas

A continuación encontraremos algunas definiciones del matrimonio en otras legislaciones tanto de países europeos como de países de Latinoamérica.

- Definición de matrimonio según la legislación española

Constitución de la República Española: En su Artículo 39 sobre la protección a la familia y a la infancia, establece "los poderes públicos aseguran la protección social,

¹⁶ **Manual de derecho civil.** Pág. 110.

económica y jurídica de la familia". Código Civil Español: Como se describió con anterioridad, siendo el matrimonio la unión estable y permanente de dos personas no importando su sexo, según los Artículos: 45, 56, 58, 62 del Código Civil Español.

- Definición de matrimonio según la legislación de Brasil

Brasil se ha convertido en el tercer país latinoamericano donde en la práctica es posible el matrimonio entre personas del mismo sexo. A diferencia de los otros dos, Argentina y Uruguay, la iniciativa partió de la Justicia y no del Parlamento. Constitución Política de Brasil: El matrimonio es civil y su celebración es gratuita. El matrimonio religioso tiene efecto civil, en los términos de la ley. A efectos de la protección por el Estado, se reconoce la unión estable entre el hombre y la mujer como entidad familiar, debiendo la ley facilitar su conversión en matrimonio.

El matrimonio entre personas del mismo sexo en Brasil se encuentra legalizado desde el 14 de mayo de 2013, cuando el Poder Judicial brasileño legalizó el matrimonio igualitario en todo el territorio.

- Definición de matrimonio según la legislación Argentina

La República Argentina permite los matrimonios entre personas del mismo sexo desde el 15 de julio de 2010 a través de Ley 26.618 y Decreto 1054/10. Ley de Matrimonio Igualitario. De esta forma, el país se convirtió en el primero de América Latina en



reconocer este derecho en todo su territorio nacional. Además, fue el décimo país en legalizar este tipo de unión a nivel mundial. El cambio se dio sobre el Artículo 172 del Código Civil, que definía al matrimonio entre hombre y mujer. A partir de esta ley se reemplazó por contrayentes y se agregó: “El matrimonio tendrá los mismos requisitos y efectos, con independencia de que los contrayentes sean del mismo o de diferente sexo.”¹⁷

Como nos podemos dar cuenta en la legislación Argentina, ellos reformaron el artículo en donde definía el matrimonio, por lo cual al hacer la reforma dejaron abierta la posibilidad de que personas del mismo género puedan contraer matrimonio.

- Definición de matrimonio según la legislación mexicana

Constitución Política de los Estados Mexicanos: “De una interpretación literal, teleológica, sistemática e histórica tradicional del Artículo 30, apartado B, fracción II en relación con el primer párrafo del Artículo 4, se desprende que el constituyente permanente, a través de la reforma publicada el 31 de diciembre de 1974 en el diario oficial de la federación, reconoció la institución del matrimonio entendiendo por ésta a la unión libre entre varón y mujer, reconoció y fortaleció la igualdad jurídica de la mujer frente al varón y elevó a rango constitucional la protección de la familia.”¹⁸

¹⁷ https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo_en_Argentina.(Consultado 25 de enero 2018).

¹⁸ Vázquez Gómez, Francisco. **El matrimonio en la Constitución mexicana**. Publicación electrónica: <http://vazquezgomez.blogspot.com/2010/07/el-matrimonio-en-la-constitucion.html> (Consultado el 22 de enero de 2018).



Código Civil Federal: Según el Artículo 146 es la unión libre de dos personas para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que estipule el presente Código. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges. En el caso de México, los matrimonios entre personas del mismo sexo se celebran desde hace años en la capital y en varios estados, como Quintana Roo y Coahuila, cabe recordar que por la cercanía geográfica que se tiene con México, Guatemala se ve influenciado en relación al matrimonio entre personas del mismo género.

- **Definición de matrimonio según la legislación guatemalteca**

Artículo 78 del Código Civil define: el matrimonio, institución social, "El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliares entre sí." Al definir el matrimonio entre la unión de un hombre y una mujer se deja cerrada la posibilidad de que personas del mismo género puedan contraer matrimonio.

1.6 Naturaleza jurídica del matrimonio

Como se dijo en un inicio, en unas legislaciones se ha establecido que el matrimonio

es un contrato, por medio del cual dos personas adquieren las obligaciones y los derechos que se derivan del matrimonio, y que existe la libre disposición de cualquiera de éstas partes suscribientes del contrato de matrimonio, rescindirlo en cualquier momento, por las causas que pueden muy bien establecerse en este contrato. Diversos autores han establecido la naturaleza jurídica del matrimonio, sin embargo legalmente se han enfocado al matrimonio de la siguiente manera; a. Como un contrato; b. Como una institución; c. Como un acto jurídico mixto o negocio jurídico complejo.

Además, existen otras legislaciones que indican, como sucede en el caso de la legislación guatemalteca, que el matrimonio como una institución social que constituye un vínculo entre las partes, y genera un status, de donde derivan derechos y deberes, y que al tener un fondo ético y moral, además de religioso, debe estar protegido por el Estado.

1.7 Fines del matrimonio

Los fines del matrimonio tradicionalmente se han establecido en las legislaciones los siguientes: la procreación, la ayuda mutua, moral, y material; de los cónyuges y para algunos la satisfacción sexual. Sin embargo, cabe hacer notar que tales finalidades, aunque constituyen la esencia de la institución matrimonial, no las únicas, dado que por encima de ellas está el amor, el respeto y la estimación recíproca de los esposos, la buena voluntad e intenso deseo de hacer vida en común; y ello es tan evidente e incuestionable que pueden celebrarse válidamente matrimonios entre personas por su

edad avanzada, enfermedades incurables, pobreza o miseria, u otras causas, que puedan cumplir alguno o ambos de los fines anotados.

1.7.1 Fines del matrimonio según la legislación guatemalteca

Las razones que informan los fines del matrimonio han sido tomadas en cuenta por el legislador guatemalteco, quien en el Artículo 78 del Código Civil ofrece casi a la perfección el conjunto de los fines: con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí. De lo anterior resulta lógicamente que el matrimonio es una asociación para amarse y vivir juntos para toda la vida.

1.8 Clases de matrimonio

El ordenamiento jurídico guatemalteco prevee en las modalidades para que los guatemaltecos puedan contraer matrimonio dentro o fuera de Guatemala los cuales son:

1.8.1 Clasificación doctrinaria

Algunos autores describen diversas clasificaciones doctrinarias del matrimonio, sin embargo, considero que la más completa clasificación es la establecida por la Licenciada María Luisa Beltranena de Padilla en su obra Lecciones de derecho civil,



que da la siguiente clasificación: a) Por su carácter; b) Por su consumación; c) Por su fuerza obligatoria; d) Por su forma de celebración.

1.8.2 Clasificación legal

Para Guatemala, las clases de matrimonio: matrimonio religioso: celebrado ante el sacerdote o ministro de otro culto no católico, y matrimonio civil: celebrado ante la autoridad facultada para ello, y que obligatoriamente debe ser previo al religioso, por disposición de la ley.

CAPÍTULO II

2. Requisitos legales para la validez del matrimonio

La capacidad se define como "la aptitud que una persona tiene de ejercitar los derechos cuyo disfrute le corresponde."¹⁹

Los requisitos de fondo e impedimentos para contraer matrimonio así como para la validez y existencia del matrimonio es necesario que los contrayentes cumplan con los requisitos establecidos por la ley, a los que denominaremos requisitos de fondo. La edad: la regla general es que ambos contrayentes deben ser mayores de edad. Consentimiento: el consentimiento consiste en la manifestación libre del acuerdo de voluntades para contraer matrimonio, sin el cual el matrimonio sería inválido e inexistente.

Los impedimentos para contraer matrimonio consisten en prohibiciones para contraer matrimonio, que tienen sustento en circunstancias que afectan su validez y su existencia, y que tienen por objeto generar seguridad jurídica para las partes contrayentes. La clasificación general de los impedimentos: Dirimentes e impidentes: los dirimentes son los que afectan la validez y existencia del matrimonio; los

¹⁹ García Máynez, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. Pág. 412.



impudentes, los que pueden ser subsanados, es decir, generan invalidez temporal, no definitiva del matrimonio. En el primer supuesto se señalaba que el matrimonio era nulo, en el segundo caso se afirmaba que el matrimonio era ilícito.

Absolutos y relativos: se refiere, en cuanto a los absolutos, a los impedimentos de un sujeto para contraer matrimonio respecto de cualquier persona. Por lo que se refiere a los relativos, hace referencia a los impedimentos para contraer matrimonio con una persona específica. Clasificación legal de los impedimentos a) La falta de edad. b) La falta de consentimiento. c) El parentesco de consanguinidad. d) El parentesco por afinidad en línea recta sin límite de grado. e) El atentado contra la vida de uno de los miembros de un matrimonio preexistente para contraer nupcias con otra persona o con el que quede libre. f) La violencia física o moral para la celebración del matrimonio. g) Padecer alguno de los estados de incapacidad. h) El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con que se pretende contraer nupcias. i) El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado; por lo tanto, el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes.

La capacidad constituye uno de los requisitos esenciales para contraer matrimonio, y esta capacidad es relativa, si se toma en consideración lo que sucede en el caso de los menores de edad.

En el ámbito jurídico los menores de edad no tienen capacidad para ser sujetos de derechos y obligaciones, sino que lo pueden hacer a través de sus representantes

2.1 Según el derecho romano

El matrimonio en la Antigua Roma era una de las principales instituciones de la sociedad y tenía como principal objetivo generar hijos legítimos que heredasen la propiedad y la situación de sus padres. “En principio, no era necesario un acto jurídico o religioso para que el matrimonio fuera reconocido como tal, bastando la convivencia entre un hombre y una mujer. La estructura del matrimonio se desarrolló en la época de la Republica, pero fue modificada durante el imperio. Varios ritos del matrimonio en la Antigua Roma fueron heredados por el mundo occidental contemporáneo, como la existencia de un anillo de compromiso, el consentimiento de los padres, el uso de velo por parte de la novia, la unión de las manos de los contrayentes o el acto del beso con la novia después de que quien dirigía la boda le pusiera término a la ceremonia, lo que demuestra la gran influencia de una de las civilizaciones más poderosas del mundo antiguo”.²⁰

En derecho romano, el matrimonio o *iustae nuptiae* es el celebrado conforme al *ius civile*, en que el adjetivo femenino plural *iustae* hace referencia a la conformidad de esta institución con el *ius*. Así, *iustae nuptiae* es el matrimonio cuyos efectos, tanto patrimoniales como familiares concretamente, potestativos, son tomados en consideración en las decisiones de los *juristas* romanos. Así, por ejemplo, uno de estos juristas, Modestino, lo define como la unión del varón y de la mujer, implicando

²⁰ https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_en_la_Antigua_Roma. (Consultado 21 de enero de 2018).

consorcio por toda la vida e igualdad de derechos divinos y humanos. Por su parte, el emperador Justiniano expresa que es la unión del varón y la mujer con la intención de continuar la vida en común.

“Conviene destacar que en Roma, el matrimonio era una situación de hecho reconocida y aceptada por la sociedad, y no un contrato solemne como lo es hoy en la mayoría de los países occidentales. Su importancia radica en que es el fundamento de la familia romana y de ahí que, aun cuando no sea un acto jurídico, sí produce efectos jurídicos importantes”.²¹

Para empezar, en el derecho romano clásico, según Rodríguez: para contraer matrimonio era necesario que ambos contrayentes ostentaran la ciudadanía romana. Esto es, que gozaran no solo del *status libeftatis* sino también del *status civitatis* que fueran libres y además, ciudadanos, es decir el *ius conubium*. Cualquier otra unión por ejemplo: ciudadano-extranjera era considerado un concubinato. Debían tener la madurez sexual suficiente por haber alcanzado una edad o porque biológicamente mostraban signos de haberla alcanzado. Agrega Rodríguez que: "Los hijos nacidos de este *matrimonium iustum* serían sometidos a la patria potestad sí, con derecho sobre la vida y la muerte de los hijos".²²

El *ius connubii* es la capacidad jurídica para contraer el legítimo matrimonio romano, que era propio de los ciudadanos romanos y latinos *veteris* hasta antes de la

²¹ [https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_\(derecho_romano\)](https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_(derecho_romano)). (Consultado 21 de enero de 2018).

²² Rodríguez Pastor, Carlos. **Prontuario de derecho romano**. Pág. 92.



Constitución imperial de Antonio Caracalla del año 212 d. C.; año en el cual, en virtud de dicha constitución, se otorga la ciudadanía romana a todos los habitantes del imperio, incluidos los peregrinos y latinos junianos. Ya en tiempos de Justiniano, sólo los esclavos y bárbaros que no habitan en el Imperio no gozaban del *ius connubii*.

De todas formas, para contraer la *iusta nuptia* era necesario que ambos contrayentes tuviesen este *ius connubii*, sin perjuicio de que en caso de que uno de los cónyuges hubiere contraído *iusta nuptia* creyendo que la pareja poseía el *ius connubii*, siendo que en realidad no era así, el matrimonio no producía efectos jurídicos centrales, como la agnación, la patria potestad y *la manus*. No obstante ello, desde el año 212 después de Cristo, esto no tuvo mayor relevancia.

Debido a que uno de los fines del matrimonio es la procreación y la perpetuación de la especie, se hacía necesario que los contrayentes tuviesen la madurez sexual suficiente para contraer *iustae nuptiae*. Vale decir, en la Antigua Roma, se exigía que el varón y la mujer fuesen púberes, esto es, mayores de 14 y 12 años respectivamente. Éste fue el criterio adoptado por Justiniano, inspirándose en la Escuela Proculyana; descartando el criterio de Sabino que exigía que en el caso del varón fuera necesario un examen físico. De todas formas, respecto de la mujer, siempre se entendió que la edad en que llegaba a la pubertad, eran los 12 años.

Cumpliendo ambos contrayentes los requisitos necesarios debían celebrar el contrato. Esta celebración del contrato ha encontrado diversas variantes a lo largo de la Historia,



pero lo principal era que en un momento determinado formaban un núcleo familiar independiente, ya fuera *cum manu o sine manu*.

En cuanto a los elementos constitutivos del matrimonio, nadie soslaya la importancia del consentimiento como característica propia del matrimonio romano, el cual pervivirá en tanto exista el consentimiento. El consentimiento o *affectio maritalis* es un elemento subjetivo y esencial, llegando a decirse que el matrimonio romano es más bien un estado de voluntad cotidiano, vale decir, exige consentimiento continuo y duradero y que por estar exento de formalidades permite a algunos sostener que el matrimonio romano consiste sólo en el consentimiento. La manifestación no estaba sujeta a ninguna formalidad, el solo consentimiento bastaba.

Conviene reiterar que el consentimiento en el matrimonio o *affectio maritalis* tiene carácter permanente, esto es, se exigía para comenzar y mantener todo matrimonio, y que se trata de un estado de vida cotidiano, esto es, la voluntad de continuar viviendo como marido y mujer. El consentimiento no es solamente inicial, sino que debe ser duradero, continuo, de allí que se le denomine *affectio* que indica una voluntad con ese carácter. El matrimonio terminaba cuando cesaba la *affectio maritalis* o sea la mutua intención de ser marido y mujer. Esto varió con el advenimiento del cristianismo, ya que se le otorgó mayor importancia al consensus o consentimiento inicial, llegándose a postular por algunos, los católicos, el carácter indisoluble del matrimonio.

En Roma no existían ni registros ni formalidades de ninguna índole, así, no se exigía la concurrencia de algún ministro de fe. Se perfecciona por la libre voluntad de un hombre y una mujer que quieren ser marido y mujer, esto es, por lo que los romanos denominan *affectio maritalis*. Sin perjuicio de ello, los usos sociales determinaban que algunos actos más o menos rituales *nuptiae* acompañaran con gran frecuencia el comienzo de la vida matrimonial. Uno de ellos es la *deductio in domum mariti* o conducción de la mujer a la casa del marido en medio de un cortejo nupcial formado por parientes y amigos, cuando la esposa traspasaba el umbral de la casa, el marido le ofrece el agua y el fuego, que son considerados elementos de la vida. En concreto, el matrimonio romano era jurídicamente informal en su esencia, si bien sí que existieron formas rituales de índole social o religiosa que pudieron acompañarlo, aunque éstas no alteraron tocaron su estructura jurídica propiamente dicha.

2.2 Requisitos para la validez del matrimonio

Federico Puig Peña, expresa, “parafraseando la doctrina de los tratadistas podemos definirlo diciendo para qué es el acto de voluntad por virtud del cual el hombre y la mujer convienen en que surja entre ellos el estado matrimonial con todas las consecuencias que ello produce, singularmente lo referente a la procreación”.²³

El autor español Federico Puig Peña, afirma que una primera doctrina, que pudiéramos llamar tradicional, entiende que el matrimonio es un contrato, dado que lo forma el

²³ Tratado de derecho civil mexicano. Pág. 157.



consentimiento de los contrayentes y recibe en su ser, los trazos jurídicos más salientes de la institución contractual. “Manifiestan que el matrimonio tiene la calidad de institución, entendida como una situación especial de vida, que se encuentra regida por una serie de leyes dictadas por el órgano estatal y ante las cuales los cónyuges no tienen más que adherirse, ya que la manifestación de su voluntad en este sentido, no es un factor de cambio. Se le considera como una institución, que surte sus efectos de modo automático”.²⁴ Como se indica en la doctrina tradicional, que como requisito es que fuera voluntario y entre hombre y mujer.

2.3 Fundamento legal de los requisitos para la validez del matrimonio

Según las disposiciones del Código Civil se determinan la mayoría de edad como punto de partida a efecto de precisar la aptitud legal para contraer matrimonio, la norma jurídica, proporciona importancia primordial a la aptitud física, o sea a la posibilidad de engendrar, como determinante para la celebración del matrimonio, o sea; de la aptitud para contraer matrimonio.

2.3.1. Requisitos personales

El Código Civil establece: Se refiere a las personas que intervienen en el acto matrimonial. En primer lugar encontramos a los contrayentes lógicamente hombre y mujer, mayores de edad. Además los contrayentes no deben tener impedimentos

²⁴ Compendio de derecho civil español. Pág. 32.



Dirimientes, es decir causa que hagan insubsistente el vínculo matrimonial Artículo 88 Código Civil. En cuanto al funcionario que puede autorizar el matrimonio establece la ley que corresponde al Notario, al alcalde, concejal, o ministro de culto debidamente autorizado. También pueden comparecer testigos en el acto del matrimonio. Por lo cual quedaría así:

- a) Los contrayentes.
- b) Funcionario Público, Alcalde Municipal o el Concejal que haga sus veces así como Notario hábil.
- c) Ministro de culto debidamente autorizado.
- d) Testigos.

2.3.2. Requisitos materiales

Encontramos todos los documentos que deben de presentar al momento que decidan unirse en matrimonio, y para que el mismo surta efectos jurídicos. Los contrayentes deben de demostrar su identidad con su Documento Personal de Identificación, además de conformidad con el Artículo 97 del Código Civil, es obligatorio una constancia de sanidad para el contrayente varón y para la mujer solamente cuando lo requiera el contrayente varón.

Se debe de dar una constancia del acto a los contrayentes y el aviso al Registro Nacional de las personas dentro de los quince días hábiles a la celebración del matrimonio.

2.3.3. Requisitos formales

Es también conocido como expediente matrimonial, debido a que para declarar legalmente el matrimonio intervienen elementos personales como lo son los contrayentes, el funcionario autorizado, los testigos según el caso.

El matrimonio y sus requisitos son el mecanismo legal para que la unión de dos personas este establecida con el fin de realizar la comunidad de vida tenga eficacia, validez y existencia, frente al Estado, la sociedad y terceros. De tal manera que para la celebración del matrimonio hay que tomar en cuenta dos situaciones: el consentimiento y la solemnidad del acto del matrimonio. La solemnidad del acto del matrimonio debe cumplir con los siguientes requisitos: Los contrayentes deben presentarse y celebrar el matrimonio ante un Notario, ministro de culto que este debidamente autorizado y por el Alcalde Municipal o quien haga sus veces, quienes son los únicos que pueden celebrar el matrimonio.

Dentro de los requisitos formales estipulados en el Código Civil: la capacidad de las personas que pretendan contraer matrimonio, quienes declararan bajo juramento tal extremo, estos deben ser legalmente identificados, con nombres y apellidos, edad,



estado civil, vecindad, profesión u oficio, nacionalidad y origen, nombres de los padres y de los abuelos si los supieren, ausencia de parentesco entre sí que impida el matrimonio, no tener impedimento legal para contraerlo y régimen económico que adopten si no presentaren escritura de capitulaciones matrimoniales, y manifestación expresa de que no están legalmente unidos de hecho con tercera persona.

2.3.4. Requisitos solemnes

El Código Civil establece que el notario debe de señalar día y hora para la celebración del matrimonio y en la ceremonia de celebración dará lectura a los Artículos 78 y del 108 al 114 del Código Civil; además recibirá de cada uno de los contrayentes su consentimiento de tomarse respectivamente como marido y mujer y en seguida los declarará unidos en matrimonio, también tendrá que leer el acta de matrimonio el cual deberá ser aceptada y firmada por los cónyuges así como por los testigos y el notario autorizante o el ministro de culto





CAPÍTULO III

3. El principio de igualdad

La igualdad, como definición práctica, podría ser: ausencia de total discriminación entre los seres humanos, en lo que respecta a sus derechos. Pero consideramos que no basta con esto, sino que es un tema mucho más amplio, y que abarca tantos factores, que puede, en muchos casos, llegar a determinar nuestras vidas. La desigualdad ha estado presente desde el principio de los tiempos, y los pueblos han mantenido una lucha constante contra ella aunque en muy pocas ocasiones consiguieron la igualdad propuesta, y fue durante la Revolución Francesa, cuando se alcanzó su integridad como concepto y empezó a ser un valor defendido globalmente, representado en el lema: "Libertad, igualdad y fraternidad".

La inclusión de esta palabra en la frase fue a causa de que en 1789, el Tercer Estado (el pueblo) se rebeló contra la nobleza y el clero, que exigían un aumento de los impuestos. Los diputados del Tercer Estado se unieron formando la Asamblea Constituyente, y redactaron importantes documentos políticos que abolían los privilegios señoriales buscando la igualdad, como fue la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, antecedente de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, buscando el reconocimiento mundial de este valor.



Durante la historia se han vulnerado constantemente los derechos humanos, es decir que este valor no ha sido respetado, causándose por ello grandes y numerosas desgracias a nivel universal, como las conquistas, el sometimiento de pueblos, la esclavitud. Al oír la palabra igualdad nos vienen a la mente siempre las mismas cosas. Igualdad entre razas, igualdad de sexos, que no son las únicas, pero que tal vez son las que más preocupan a la gente porque están más presentes en su vida cotidiana.

La igualdad ante la ley es principio jurídico que se deriva del reconocimiento de la persona como criatura dotada de unas cualidades esenciales comunes a todo el género humano que le confieren dignidad en sí misma, con independencia de factores accidentales como aquellos que a título de ejemplo enuncia el artículo transcrito, lo que implica proscripción de toda forma discriminatoria, sea ella negativa o positiva, en las relaciones entre gobernantes y gobernados así como en la creación, definición y aplicación de las normas que componen el ordenamiento jurídico.

Éste, en el estado de derecho, es un conjunto armónico puesto en relación con la comunidad a la cual obliga y, en acatamiento al aludido principio, está llamado a procurar no tan solo una igualdad formal o de alcance puramente teórico en materia de derechos, deberes y obligaciones, sino que debe proyectarse al terreno de lo real, para hacerla efectiva mediante fórmulas concretas que eleven las posibilidades de quienes por sus condiciones de manifiesta inferioridad, no alcanzarían de otra manera el nivel correspondiente a su dignidad humana.



El principio de igualdad consiste en que todos los seres humanos tengan las mismas oportunidades, derechos y obligaciones sin distinción alguna, siempre que se encuentren en las mismas condiciones. Cuando hablamos de la igualdad, nos referimos concretamente a que no debe de existir ningún tipo de discriminación entre los seres humanos, pues solo por el hecho de serlo, deben ser tratados de la misma forma.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 4 regula: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.

El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades.

Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.

Al respecto la Corte de Constitucionalidad en sentencia del 16 de junio de 2002 aclara: "...el principio de igualdad, plasmado en el artículo cuarto de la Constitución Política de la República impone que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma; pero para que el mismo rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones distintas sean tratadas desigualmente, conforme a sus diferencias." Gaceta No. 24, expediente No. 141-92, página No. 14, sentencia 16 de junio 92.



3.1. Antecedentes

Hace 2500 años, los griegos gozaban de ciertos derechos protegidos por el Estado, mientras que los esclavos, por no ser considerados ciudadanos no tenían esos derechos.

Los romanos conquistaron a los griegos y heredaron su civilización, por lo que tenían ciudadanos que gozaban de derechos y esclavos que no.

El cristianismo significó un gran paso en la protección a los derechos humanos. Con su advenimiento se originó el derecho de asilo, pues los templos eran sagrados y cualquiera podía asilarse en ellos. También se originó el derecho de igualdad, ya que el cristianismo decía que todos eran iguales ante Dios e iguales entre sí.

Mucho tiempo después, en el año 1215 aparece en Inglaterra la Carta Magna, en la cual el rey concedía normas jurídicas a favor de la nobleza que luego se fueron extendiendo también al pueblo. El avance de la Carta Magna consiste en que el rey también está obligado a acatarla.

En sus artículos se prohíbe la detención ilegal, el robo, la tortura y malos tratos, se garantiza la propiedad privada, la libre circulación, la igualdad jurídica ante la ley.



Existen en estos dos principios fundamentales: el respeto a los derechos de la persona y la sumisión del poder público a un conjunto de normas jurídicas.

En el año de 1789 fue aprobada la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano por la Asamblea Nacional Francesa; la cual en su Artículo 1, estableció que los hombres desde que nacen son y permanecen libres e iguales en derechos.

Posteriormente en 1919 aparece la Constitución alemana de Weimar, en la cual se contempla por primera vez la igualdad entre hombres y mujeres tanto en derecho como en obligaciones.

Históricamente, las primeras declaraciones de derechos con verdadero sentido democrático que estuvieron dirigidas a la generalidad de la población y no a determinados estamentos privilegiados fueron: el Bill of Rights inglés del 13 de febrero de 1689, la Declaración de independencia de las trece colonias norteamericanas del 4 de julio de 1776, y la Declaración de Derechos del Hombre y del ciudadano, proclamada en Francia el 26 de agosto de 1789.

En Estados Unidos fue propuesta una enmienda para la igualdad de derechos en inglés, ERA, enmienda propuesta para garantizar la igualdad de los sexos ante la ley. El discurso central de la enmienda afirma: la igualdad de derechos ante la ley no será denegada o limitada por los Estados Unidos o por cualquier Estado por motivos de



sexo. La ERA hacía inconstitucional cualquier ley que otorgara derechos diferentes a un sexo respecto al otro.

3.2. Conceptos

En términos de derecho, se habla de igualdad, lo que quiere decir es que la ley no establece distinciones individuales respecto a aquellas personas de similares características; ya que a todas ellas se les reconocen los mismos derechos y las mismas posibilidades.

Una consecuencia de esa igualdad ha sido la abolición de la esclavitud y la supresión, en muchas legislaciones, ya que no desgraciadamente en todas, de los privilegios de nacimiento. Todas las personas son iguales ante la ley, sin distinción de credos, razas, ideas políticas, posición económica.

Este sentido de la igualdad que ha constituido un ideal logrado a través de muchos siglos y de muchas luchas, se está viendo contrariado en tiempos modernos por teorías racistas, que quieren establecer discriminaciones por razones de raza y de color y por los sectarismos religiosos o político. La igualdad se refiere a la dignidad de la persona individual en cuanto que todos los hombres son radicalmente iguales por lo que a su naturaleza específica respecta. De allí se deriva la igualdad en cuanto a los derechos fundamentales y como objetivo último, también en cuanto a una igualdad de oportunidades en la promoción de valores y desarrollo humano.



En términos generales, son dos las normas constitucionales que fijan el marco a partir del cual se estructura el derecho a la igualdad de trato y a la no discriminación en Guatemala. En primer lugar, debe hacerse referencia al Artículo 4° de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual dispone que: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.

3.3. Características

El principio de igualdad en el derecho se ha desarrollado en las distintas etapas de la sociedad. Fue asociado inicialmente de manera inseparable al concepto justicia y ha ido tomando su independencia y desarrollo doctrinario de manera transversal e interrelacionado a todos los otros derechos fundamentales, dependiendo de las diversas posturas, filosofías y visiones jurídicas. “Se aplica a todas las áreas del derecho en la regulación de las actividades del hombre, en particular se ha desarrollado como derecho fundamental, humano y en la actualidad, con mayor relevancia, respecto al acceso a los otros derechos y con mucha importancia en todo lo relacionado a los derechos de representación.”²⁵

Reconoce la equiparación igualitaria de todos los ciudadanos en derechos civiles y políticos, por lo tanto, la ley debe garantizar que ningún individuo o grupo de individuos sea privilegiado o discriminado por el estado sin distinción de raza, sexo, orientación

²⁵ González Alarcón, Hugo Manuel. **Análisis del principio de igualdad ante la doctrina y la jurisprudencia comparada.** Pág. 2.



sexual, género, origen nacional, color, origen étnico, religión u otras características ya sean personales o colectivas sin parcialidad.

Luego el principio de igualdad fue desarrollándose desde un punto de vista objetivo la norma en sí. Esto es, la norma prevé en su hipótesis una abstracción generalizada que resuelve todos los casos idénticos de la misma manera, sin que esta igualdad objetiva de la norma no reconozca la desigualdad tanto de los sujetos a los que se va dirigida o aplica, inclusive a los que están en una misma categoría, también reconociendo las variadas situaciones que debe atender la norma y que la abstracción no contiene textualmente.

3.4. Elementos del principio de igualdad

El derecho a la igualdad no se traduce en un trato igual ante la ley y garantía de justicia, sino en una adecuación de las leyes para la no discriminación, así como la mayor garantía de derechos en toda actuación y para toda persona habitante de su territorio, reconociendo su diversidad, esto desde un enfoque transversal.

3.4.1. Elemento personal

La igualdad ha sido un concepto cambiante en el transcurso del tiempo que ha permitido ir equiparando, a través de las legislaciones la igualdad a todos aquellos



seres humanos a los que la norma está dirigida. Inclusive incorporando sujetos que antes estaban bajo otra condición diferenciada.

3.4.2. Elemento material

El principio de igualdad material viene siendo entendido como una reinterpretación de la igualdad formal en el Estado social de derecho que, teniendo en cuenta la posición social real en que se encuentren los ciudadanos, tiende a una equiparación real y efectiva de los mismos.

3.5. Fuentes del principio de igualdad

El término fuente del derecho designa todo lo que contribuye o ha contribuido a crear el conjunto de reglas jurídicas aplicables dentro de un Estado en un momento dado. En los países con derecho escrito, las principales fuentes del derecho son tanto textos como tratados internacionales, constituciones, leyes, reglamentos. Sin embargo, otras fuentes son a veces admitidas según la materia, tales como la costumbre, los principios generales del derecho consagrados por la jurisprudencia a veces inspirados por la doctrina de juristas especializados, profesores, abogados, magistrados, o unos principios de derecho natural, universales, escritos en la naturaleza y costumbres de los seres vivos y el ser mismo de las cosas.



“Las fuentes del derecho son los actos o hechos pasados de los que deriva la creación, modificación o extinción de normas jurídicas. A veces, también, se entiende por tales a los órganos de los cuales emanan las leyes que componen el ordenamiento jurídico conocidos como órganos normativos o facultades normativas, y a los factores históricos que inciden en la creación del derecho. De las fuentes del derecho se desprenden, respectivamente, las nociones de fuentes materiales o fuentes en sentido material, fuentes formales o fuentes en sentido formal y fuentes históricas.”²⁶

Según el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, la ley es la fuente del ordenamiento jurídico. Esta se verá nutrida por la jurisprudencia. La costumbre regirá sólo en caso de delegación de ley o cuando no exista ley de la materia y esta resulte probada.

3.5.1. Fuentes reales

Las fuentes reales o materiales del derecho representan la materia generatriz del derecho; es decir, los acontecimientos humanos, sociales y naturales de los cuales fluye o se origina el derecho.

Al respecto, me atrevo a sostener, que dichas fuentes es como antes insinué el hombre mismo, es decir, la vida humana en sociedad, en cualquiera de sus etapas históricas.

²⁶ https://es.wikipedia.org/wiki/Fuentes_del_derecho. (Consultado 22 de mayo de 2018).



En tal virtud el hombre y el derecho son dos conceptos inseparables dentro del devenir histórico; el uno supone al otro, sin perder de vista la alteridad, pues cuando me refiero al hombre, parto de la idea de que siempre se encuentra frente a otro hombre.

En conclusión, las fuentes materiales del derecho, consisten en aquellos factores o elementos humanos, sociales y naturales que determinan la causa o el origen del derecho.

El principio de igualdad real que es el que otorga valor jurídico a las diferencias.

Al contrario de los sistemas anteriores en los cuales la diferencia es causa de desvalorización, para la igualdad real, la diferencia es motivo de valoración, la reconoce y le da igual valor, tutelando los derechos de aquellos diferentes al modelo de lo humano, y exigiendo que éstos sean respetados y tratados como iguales.

La igualdad real es una igualdad que se mide en la llegada, cuando los ciudadanos han logrado hacer efectivos sus derechos.

La igualdad real significa y así está dicho en la Constitución Política de la República de Guatemala, que el Estado debe intervenir para garantizar el ejercicio de los derechos de todos otorgándoles impulsos necesarios para que aquellos que están en desventaja, producto de la diferencia, logren hacer efectivos sus derechos y por lo tanto accedan en igualdad a la meta.



3.5.2. Fuentes históricas

Las fuentes históricas son los medios objetivos en los cuales se tienen las normas jurídicas, por ejemplo: los pergaminos o códices en que se encuentran antiguas normas o los bloques de piedra en que se hallan labradas las disposiciones legales correspondientes.

En esta obra se analiza, desde una perspectiva fundamentalmente jurídica, la evolución histórica del principio de igualdad, partiendo de la premisa de que el principio y la propia idea de igualdad no son realidades estáticas sino esencialmente dinámicas, en cuyo seno se han ido integrando con el paso del tiempo dimensiones que inicialmente resultaban ajenas a ellas. La obra analiza también, desde una perspectiva crítica, la situación de subordinación y exclusión que, al margen de las proclamaciones de igualdad vigentes en cada momento histórico, han padecido las mujeres de todos los tiempos, y que tiene su origen en causas bien definidas, pero tan sumamente arraigadas que han pasado a ser confundidas de manera no inocente con pretendidas pre-disposiciones naturales, lo que las convierte en difícilmente eliminables.

Tales estructuras desigualitarias, con las que las mujeres tienen que enfrentarse en todos los ámbitos, limitan de hecho su capacidad para ejercitar plenamente y en igualdad con los varones, los derechos fundamentales de que son titulares, en lo que constituye un atentado frontal contra los valores esenciales sobre los que se asienta el Estado social y democrático de derecho.



3.5.3. Fuentes formales

Por otro lado, están las fuentes formales de derecho, que, como su nombre indica, son las fuentes o causas que formalizan o le dan forma o formalidad al Derecho. En este sentido, la forma representa la estructura externa del derecho originado en una fuente material. Dichas fuentes, constituyen ciertos mecanismos conscientes de producción del Derecho, lo cual nos hace suponer que su aparición demuestra un grado avanzado de la civilización





CAPÍTULO IV

4. Diversidad de géneros sexuales

Según lo investigado, la diversidad sexual es aquella variedad existente entre la identidad sexual de cada individuo. Es decir, que es el contraste entre los gustos y preferencias físicas y emocionales de cada persona, tanto refiriéndose a uno mismo: el género del que siente formar parte o del que se siente identificado como la manera de expresarse, y la forma de vestirse, de actuar, de pensar, y sentir, relacionarse con otros, como al género al que se siente atraído sexual y emocionalmente.

“Es un término que se usa para referirse de manera inclusiva a toda la diversidad de sexos, orientaciones sexuales e identidades de género, sin necesidad de especificar cada una de las identidades, comportamientos y características que conforman esta pluralidad.”²⁷

4.1. Transgenero

Es un término aplicado a la discordancia entre la identidad de género, el género biológico y el rol en la sociedad. Ya que este no implica una orientación sexual específica.

²⁷ https://es.wikipedia.org/wiki/Diversidad_sexual. (Consultado: 18 de abril de 2018).



4.2. Orientación sexual

La orientación sexual es una atracción emocional, romántica, sexual o afectiva duradera hacia otros. Se distingue fácilmente de otros componentes de la sexualidad que incluyen sexo biológico, identidad sexual el sentido psicológico de ser hombre o mujer y el rol social del sexo respeto de las normas culturales de conducta femenina y masculina. La orientación sexual existe a lo largo del continuo que va desde la heterosexualidad exclusiva hasta la homosexualidad exclusiva e incluye diversas formas de bisexualidad. Las personas bisexuales pueden experimentar una atracción sexual, emocional y afectiva hacia personas de su mismo sexo y del sexo opuesto. A las personas con una orientación homosexual se las denomina a veces gay tanto hombres como mujeres o lesbianas sólo a las mujeres.

“La orientación sexual es diferente de la conducta sexual porque se refiere a los sentimientos y al concepto de uno mismo. Las personas pueden o no expresar su orientación sexual en sus conductas”.²⁸

4.2.1. Heterosexualidad

La heterosexualidad es una condición social considerada aun por encima de los tabúes sociales, él comportamiento estándar cuando de orientación sexual se trata. No es más que la relación atractiva entre hombres y mujeres. Se dice que un hombre es

²⁸ <http://www.apa.org/centrodeapoyo/sexual.aspx>. (Consultado: 20 de abril de 2018).

heterosexual cuando su atención es llamada por la belleza o características sin igual de una fémina, y por supuesto, si este trata de entablar una relación amorosa con ella para un posterior encuentro sexual y apareamiento se le llama una relación heterosexual común. "La heterosexualidad es un término netamente social, producto de la presencia de una desviación de los ideales comunes y correctos según las instituciones que los establecieron, principalmente la iglesia y organizaciones en búsqueda del cumplimiento de viejos escritos como la biblia, los cuales rezan que la relación correcta para la reproducción y el amor debe ser entre un hombre y una mujer."²⁹

4.2.2. Homosexualidad

La homosexualidad del griego antiguo ὁμός, 'igual', y el latín *sexus*, 'sexo' es una atracción romántica, atracción sexual o comportamiento sexual entre miembros del mismo sexo o género. Como orientación sexual, la homosexualidad es un patrón duradero de atracción emocional, romántica y/o sexual hacia personas del mismo sexo.

También se refiere al sentido de identidad basado en esas atracciones, los comportamientos relacionados, y la pertenencia a una comunidad que comparte esas atracciones.

Los términos más comunes para las personas homosexuales son, *lesbianas* para las mujeres y *gay* para los hombres, aunque *gay* también se utiliza para referirse en

²⁹<http://conceptodefinicion.de/heterosexualidad>. (Consultado: 20 de abril de 2018).



general a hombres y mujeres. Es difícil para los investigadores estimar de manera fiable el número de personas que se identifican como gay o lesbiana y la proporción de personas que tienen experiencias sexuales del mismo sexo debido a una variedad de razones, incluido que muchos homosexuales no se identifican abiertamente como tales debido a la homofobia y la discriminación heterosexista.

4.2.3. Bisexualidad

La bisexualidad es una orientación sexual que se caracteriza por la atracción sexual, afectiva y emocional hacia individuos de ambos sexos. Dentro de la tradición occidental, los primeros registros de naturaleza bisexual se remontan a la antigua Grecia pues, según dichos testimonios, este tipo de relación se practicó incluyendo a la alta sociedad, como reyes o gobernadores de Grecia. Aunque se haya observado gran variedad de formas en todas las sociedades humanas de las que quede registro escrito, la bisexualidad sólo ha sido objeto de estudio serio desde la segunda mitad del Siglo XX. Al día de hoy, aún hay desacuerdos sobre su prevalencia y naturaleza. El 23 de septiembre se celebra el Día Internacional de la Bisexualidad que tiene por objetivo la visibilidad de la comunidad bisexual, así como evitar la bifobia. Es una fecha poco conocida, incluso dentro de la comunidad lesbiana, gays, transexuales y bisexuales.

4.2.4. Asexualidad

El diccionario de la Real Academia Española menciona como primera acepción del



adjetivo asexual a aquel cuyo sexo no puede determinarse, resulta ambiguo o es inexistente. Suele hablarse de asexualidad, en este marco, con referencia al individuo que carece de interés sexual o que no se siente atraído por las diferentes formas de la sexualidad. También se califica como asexual al sujeto que no posee una inclinación sexual. Una persona asexual no experimenta atracción sexual ni por hombres ni por mujeres. De esta manera, por lo general no mantiene relaciones sexuales, aunque puede acceder a dichas prácticas por diversos motivos cuando quiere tener un hijo o para satisfacer a otra persona. Distinto es el caso del ser humano que sí tiene deseo sexual, pero lo reprime por motivos religiosos o de fe como un sacerdote católico que debe respetar el celibato.

4.2.5. Pansexualidad

La pansexualidad, como término en castellano, no está recogida en el diccionario de la Real Academia Española. No obstante, su definición popular es la siguiente: Pansexualidad: orientación sexual humana caracterizada por la atracción sentimental, estética, romántica o sexual independientemente del género o sexo de otras personas así como toda práctica sexual. Es decir, la pansexualidad es la forma más libre y elemental en la que se pueden concebir las relaciones entre seres humanos. No entiende de géneros ni de orientaciones sexuales, por lo que pueden ser partícipes tanto los géneros no binarios aquellos que no se sienten identificados ni como hombre ni como mujer como los géneros binarios bisexuales, heterosexuales, homosexuales.



“Significa, por lo tanto, que una persona pansexual puede sentirse atraída sentimental, estética, romántica o sexualmente por cualquier otra persona, independientemente de su condición.”³⁰

4.2.6. Demisexualidad

Hace referencia a la atracción por personas con las que se tiene una gran conexión emocional, una gran intimidad y un afecto significativo. Las personas denominadas demisexuales no sienten atracción erótica hacia otras personas a menos que sientan ese potente vínculo emocional con ellas. Aún con un físico muy atractivo o características personales que coincidan con sus gustos, sin esa conexión afectiva y emocional, las personas denominadas demisexuales no sentirán atracción hacia otras personas. Por tanto, los deseos eróticos y las atracciones de las personas demisexuales están condicionados por la creación de esos vínculos y afectos, y por una trayectoria común con la otra persona que permita compartir experiencias y actividades afines.

Esto, lógicamente, no significa que las personas demisexuales sientan atracción por todas las personas con las que tengan conexión emocional, sino que significa que sin esos vínculos emocionales, no se dará la atracción. Es posible que sean personas que tardan más tiempo que otras en sentir atracción por alguien, puesto que deben previamente crear cierta vinculación emocional, o incluso una amistad profunda. Y

³⁰ <https://hipertextual.com/2015/09/pansexualidad>. (Consultado: 20 de abril de 2018).



también suelen ser personas que pierden rápidamente la atracción cuando dicha conexión emocional se pierde.

“Las personas que viven la atracción de esta forma, pueden sentirse a veces muy diferentes al resto, en una sociedad que nos ofrece constantemente modelos de amor a primera vista o de atracción intensa por desconocidos. Incluso pueden ser personas que piensen, durante largo tiempo, que no les atrae nadie, o que son incapaces de enamorarse o de sentir interés erótico por otras personas. Lo cierto es que sí que pueden sentir atracción, interés erótico y amor romántico, pero posiblemente de forma mucho más selectiva que otras personas, y desarrollando estos sentimientos de manera más paulatina. Y por tanto es posible que los experimenten en menos ocasiones a lo largo de su vida lo cual por cierto, no hace su sexualidad, su afectividad, o su vida, mejor o peor”.³¹

4.2.7. Antrosexualidad

La antrosexualidad es un término aplicado a aquellas personas que desconocen su orientación sexual, pero existe una flexibilidad sexual que les permite desarrollar vínculos amorosos con cualquier persona de cualquier género e identidad.

La antrosexualidad combina la demisexualidad, la bisexualidad y la pansexualidad, pero a diferencia de estas, el antrosexual desconoce su orientación sexual. Debido a su

³¹ <http://lasexologia.com/que-es-la-demisexualidad/>. (Consultado: 20 de abril de 2018).



conducta cambiante, los antrosexuales pueden salir con personas de cualquier género pues no tienen noción de su orientación.

Es muy común que se les confunda con los pansexuales, con la diferencia de que estos últimos sí están conscientes de su orientación. La antrosexualidad posee una flexibilidad sexual que les permite a las personas que se identifican con este término desarrollar vínculos amorosos con cualquier persona de cualquier género e identidad.

4.3. Evolución y origen

El hombre ha manifestado paralelismos sobre su sexualidad desde la prehistoria, es decir que, incluso en esta época, la homosexualidad aparte de los mencionados distintos géneros estuvo presente. Como ejemplo vamos a mencionar a la Grecia del siglo V, donde podría decirse que la homosexualidad masculina alcanzó su apogeo.

“En esta cultura era bien visto que dos hombres mantuvieran relaciones sexuales entre ellos, por mero placer y erotismo, y que las relaciones entre los sexos binarios fueran solamente para la reproducción. La sociedad griega no distinguía el deseo o comportamiento sexual por el sexo biológico de quienes participaran se consideraba que el amor masculino sacaba a la luz las mejores cualidades de un joven, particularmente su hombría y valor”.³²

³² De la Iglesia Turiño, Santiago. **Por qué la bisexualidad nos hace humanos**. Pág. 43.



Las definiciones que utilizamos en el siglo actual, no son las mismas que en la Antigua Grecia, o en la Edad Media, sin embargo, existen casos y la historia señala periodos de tiempo muy marcados en los que la práctica de relaciones sexuales entre personas del mismo sexo biológico no eran consideradas tabú, algo prohibido, o algo que estaba mal. Desde la dramaturgia hasta los mitos referidos a sus Dioses presentaban cierto grado de homosexualidad. Por ejemplo, en La Ilíada de Homero, Aquiles presenta un amante homosexual con el que mantiene una relación más allá de la física, Patroclo.

Existen diferentes medios de evaluación que suelen determinar que la orientación sexual es determinada por diversos factores biológicos, genéticos, hormonales, sociales, culturales, ambientales e históricos. No existe un factor específico conocido que determine la orientación sexual, llegando a la conclusión de que la orientación sexual no puede ser seleccionada, ni cambiada. Las evidencias que sugieren que la orientación sexual es determinada por factores biológicos han sido favorecidas por expertos en las últimas décadas. Aún no ha sido comprobado que las relaciones familiares determinen la orientación sexual de una persona.

4.3.1. Origen biológico

Sin embargo, en esta oportunidad en algunas generalidades en torno a las causas biológicas de la diversidad sexual, atendiendo a algunas preguntas que suelen hacerse muchas personas con respecto a algunas formas de sexualidad que erróneamente consideraran como alternativas: ¿Es natural la diversidad sexual?, ¿Es natural la



atracción sexual entre individuos del mismo sexo? La respuesta al contrario de lo que dicen los religiosos y demás conservadores que se han autoproclamado los defensores de la moral es sí. Es perfectamente natural, y más común de lo que creen. De hecho, existen tantos casos de diversidad sexual, que bien se podría escribir un tratado con todos ellos. Y aún queda mucho por descubrir.

Las causas biológicas de la intersexualidad no son únicamente cromosómicas, y nada tienen que ver con factores ambientales. Es una combinación entre el sexo cromosómico, la manifestación de genitales masculinos, femeninos o intermedios; presencia de ovarios o testículos, producción de hormonas típicamente femeninas o masculinas, y presencia o ausencia de útero. Cada una de las dualidades anteriores con excepción de la última constituye dos extremos entre los cuales pueden existir estadios intermedios.

4.3.2. Origen genético

“Una serie de estudios en gemelos arrojó en un tiempo que la orientación sexual era determinada por factores genéticos de herencia. El estudio determinó que la concordancia sexual entre gemelos de monocigoto era mayor a la concordancia sexual presentada en gemelos de dicigoto. De la misma manera se comparaba la concordancia de los gemelos dicigóticos con la de una gestación unicigótica. La teoría ha sido rechazada, al grado de dejar de presentar un factor importante a considerar como determinante de la orientación sexual, por presentar resultados contrastantes en



una serie de experimento y análisis en diferentes años.”³³ Esto quiere decir que el origen genético de la diversidad sexual no tiene nada que ver con la genética ni tampoco es hereditario

4.3.3. Origen hormonal

Se sugiere que la orientación sexual es definida desde el nacimiento y que depende de la capacidad del feto a reaccionar a diferentes agentes hormonales que lo someten a procesos químicos de la monosexualización *in utero*.

“El feto es sometido a la acción de la testosterona liberada por el organismo materno, desencadenando la sexualización del feto cuando la testosterona entre en contacto con el feto, o no exista contacto alguno; el contacto con la testosterona permitirá la evolución del feto como un macho biológico y su nulo contacto producirá la evolución del feto como una hembra biológica, aunque pueden ocurrir otras variantes como la intersexualidad y la androginia física cuando existen niveles irregulares en el contacto de la testosterona debido a una acción de los antígenos maternos. Esta teoría relaciona a la identidad materna con el origen de la homosexualidad.”³⁴

³³ <http://www.monografias.com/trabajos92/sexualidad-y-genero/sexualidad-y-genero.shtml>. (Consultado: 25 de abril de 2018).

³⁴ https://es.wikipedia.org/wiki/Orientaci%C3%B3n_sexual#Origen_gen%C3%A9tico. (Consultado: 24 de abril de 2018).



4.3.4. Origen ambiental

“El origen ambiental es una teoría que atribuye el establecimiento de la orientación sexual de un individuo en los elementos socio-culturales que conforman su entorno. En dichas teorías se incluyen diversas hipótesis de origen psicológico que ubican a la orientación sexual como producto de eventos conscientes o inconscientes dentro del desarrollo social y biológico de un individuo. Halperin creía la homosexualidad podía ser ocasionada por problemas familiares no solucionados, concluyó diciendo que un padre débil y una madre fuerte pueden influir en el varón para acabar siendo homosexual.”³⁵ En el ámbito familiar, se desconocen los efectos que pueden traer las relaciones con las figuras paternas.

³⁵ https://es.wikipedia.org/wiki/Orientaci%C3%B3n_sexual#Origen_biol%C3%B3gico. (Consultado: 25 de abril de 2018).



CAPÍTULO V

5. Matrimonio entre personas del mismo género

El matrimonio entre personas del mismo género, también llamado matrimonio homosexual o matrimonio igualitario es el reconocimiento social, cultural y jurídico que regula la relación y convivencia entre dos personas del mismo o diferente sexo, con iguales requisitos y efectos de los existentes para los matrimonios entre personas de distintos sexos.

Dentro de la terminología se dice se dice que el termino gay se refiere a personas homosexuales de ambos sexos, aunque generalmente se usa hablando de uno o varios hombre homosexuales. Muchos conceptos relativos al género tal como lo son: heterosexual, homosexual, transexual, bisexual, son similares entre si sobre todo por la falta de información. El matrimonio entre personas del mismo sexo, corresponde a los matrimonios legal o socialmente reconocidos entre personas del mismo sexo o género.

También conocido como matrimonio *gay*, matrimonio homosexual o matrimonio igualitario, esta unión reconoce jurídicamente la relación y convivencia homosexual, la igualdad con una pareja en matrimonio heterosexual, manteniendo la naturaleza, los requisitos y los efectos que el ordenamiento jurídico venía reconociendo previamente a los matrimonios.



5.1. Terminología

“El matrimonio o unión entre dos personas con beneficios legales y económicos, es un derecho innegable para cada pareja sin importar la etnia, la edad, idioma, sexo o credo. Es una decisión enteramente entre las dos partes involucradas, y por ende privada y no aplicable a juicios externos, religiosos o políticos”.³⁶

El término más adecuado es, matrimonio entre personas del mismo sexo. El uso de términos como matrimonio gay o matrimonio homosexual, es rechazado por la comunidad bisexual. Los bisexuales también desean que su derecho a casarse con personas de su mismo sexo sea reconocido y por ello, al utilizar frases como matrimonio gay se invisibiliza la existencia de personas no homosexuales, que también luchan y adquieren este derecho. Con todo, ninguno de estos términos se utiliza legalmente, ya que en las legislaciones en que se permite, simplemente se omite el sexo de los contrayentes, no se especifican leyes nuevas con esta denominación concreta.

5.2. Historia de las relaciones entre personas del mismo sexo

Las primeras leyes de la época actual en reconocer el matrimonio entre personas del mismo sexo fueron aprobadas durante la primera década del Siglo XXI. Hasta la actualidad, en 2018, 25 países, Alemania, Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Canadá,

³⁶ Nuevo Sol. **Derecho al matrimonio**. Pág. 1.



Colombia, Dinamarca, España, Estados Unidos, Finlandia, Francia, Irlanda, Islandia, Luxemburgo, Malta, México, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Sudáfrica, Suecia y Uruguay permiten casarse a las parejas del mismo sexo en todo su territorio o parte del mismo. El 24 de mayo del 2017 la Corte Suprema de Taiwán declaró inconstitucional la prohibición del matrimonio homosexual y otorgó un plazo de dos años al parlamento para que la apruebe por completo; de no hacerlo entraría en vigor automáticamente dicha sentencia y legalizaría los matrimonios homosexuales. Será el primer país de Asia en hacerlo.

“Junto a la institución del matrimonio, y en muchos casos como alternativa, existen instituciones civiles adicionales, muy diferentes en cada país y comunidad, con denominaciones distintas, como parejas de hecho o uniones civiles, cada cual de una naturaleza, requisitos y efectos ad hoc, según la realidad social, histórica, sociológica, jurídica y política de cada sociedad. Estas instituciones son consideradas por movimientos de derechos humanos como instituciones *apartheid* y en muchos casos especialmente cuando no otorgan los mismos derechos son criticadas por fomentar la discriminación y crear ciudadanos de segunda clase.”³⁷

Se tiene constancia y documentación de las prácticas homosexuales desde los mismos albores de la humanidad, prácticamente en todas las épocas y las civilizaciones, con diferentes grados de reconocimiento social. La extensión jurídica del matrimonio forma parte de una tendencia general de reconocimiento de la homosexualidad en las

³⁷ https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismosexo. (Consultado: 22 de abril de 2018).



sociedades occidentales llamadas modernas. En la China antigua, especialmente en la provincia meridional de Fujian, el sexo entre hombres estaba generalmente permitido, los hombres se unían a jóvenes en ceremonias grandiosas. Las uniones durarían un número limitado de años, al cabo de los cuales el más viejo ayudaría al más joven a elegir a una esposa y crear una familia. Un antiguo ejemplo de unión civil masculina se encuentra al principio de la Dinastía Zhou de China en la historia de Pan Zhang y Wang Zhongxian. Aunque la relación era aceptada por la comunidad y fue comparada con un matrimonio heterosexual, la unión de la pareja no tuvo una ceremonia religiosa.

En Grecia antigua, nos relata un estudio, se consideraba normal que un muchacho, entre la pubertad y el crecimiento de la barba, fuera el amante de un adulto mayor, el cual se ocupaba de su estudio político social. Pero se consideraba extraño que dos hombres adultos mantuviesen una relación amorosa, aunque se ve que era normal en la relación entre Aquiles y Patroclo, o en las parejas de soldados tebanos y hasta la relación entre Alejandro Magno y Hefestion.

Cabe destacar el hecho de que ser pasivo no era bien visto socialmente, pues se consideraba que serlo significaba ser intelectualmente inferior y más inexperto que el que asumía un rol activo. También es destacable que la homosexualidad femenina no estaba bien vista; la máxima griega era, a este respecto, que la mujer era para la reproducción, pero el hombre para el placer. Se reconocía que era necesario preservar la estirpe, la especie, pero que solamente se podía encontrar placer en la relación



íntima con otro hombre, ya que el hombre se consideraba un ser más perfecto que la mujer y, por lo tanto, la unión entre dos hombres sería más perfecta.

Durante los Siglos V al XVII, la tortura y la pena capital, generalmente en la hoguera, eran los suplicios a los que se condenaban a la mayor parte Europa a los homosexuales. La santa inquisición de la Iglesia Católica no se diferencia mucho, en su persecución de la homosexualidad, de lo que era corriente en casi todas las partes y es culpable de la tortura y de la muerte de innumerables personas acusadas del denominado pecado nefando.

5.3. Efectos del matrimonio entre personas del mismo sexo

En la actualidad, el debate sobre la legalidad y los alcances del matrimonio entre personas del mismo sexo es uno de los más agitados y dinámicos del mundo occidental. Los opositores a la reforma del Código Civil opinan que la unión de un hombre y de una mujer es la única definición de matrimonio, argumento semántico, en tanto que es la base para la procreación, argumento procreativo. Arguyen que esta definición ha existido por milenios, argumento tradicionalista y corresponde a su esencia objetiva, distinguiéndola del resto de pactos de protección mutua con carácter indefinido.

Mientras que equiparar uniones heterosexuales y uniones homosexuales en cuanto a su fundamento sentimental y amoroso subjetivo permitiría luego extender la



institucionalización estatal del matrimonio a cualquier otro tipo de relación de pareja tal como ya se hizo con los matrimonios interraciales o interreligiosos. El límite, por tanto, se halla desde el punto de vista del argumento *ius naturalista liberal*, en un principio de Orden Natural.

Los sectores que apoyan el matrimonio del mismo sexo, impugnan dichas críticas, al tiempo que sostienen que no existen razones suficientes que justifiquen privar de la protección que brindan el sistema jurídico o el aparato estatal, a los matrimonios entre personas del mismo sexo, sin incurrir en una forma de discriminación; esto es, la diferenciación injustificada.

Estos rechazan el argumento semántico por su circularidad o tautología, el argumento procreativo por su parcialidad, ya que las leyes que prohíben el matrimonio entre personas del mismo sexo no prohíben el matrimonio entre ancianos o personas estériles y el argumento tradicionalista por su desconexión con los principios sociales y éticos admitidos, e indican que la reforma sobre el matrimonio para incluir los derechos de los homosexuales es una cuestión de igualdad ante la ley. El filósofo Javier Ugarte sostiene que la única tradición que sostiene actualmente la discriminación es la religiosa, puesto que todas las ideologías políticas parten del principio de igualdad ante la ley; además, impedir el acceso al matrimonio de cualquier persona supone abrir una brecha entre los derechos que posee como nacional de un estado que son todos y sus derechos ciudadanos que en ese caso se verían reducidos.



Posiblemente por esa distorsión, una considerable parte de la sociedad occidental opina que es necesario que se permita casar a los gays y lesbianas, de modo que tengan los mismos derechos que las parejas heterosexuales. La idea de que el matrimonio entre personas del mismo sexo es un privilegio al tratarse de realidades diferentes es refutado por los que argumentan que en derecho la simple diferencia no es válida sino se demuestra que esta es relevante para ameritar un trato jurídico diferente. Ya que todos somos iguales o diferentes a los demás, en alguna dimensión.

“Generalmente, el matrimonio otorga muchos derechos que las parejas de hecho no reciben, incluso cuando esta institución de las parejas de hecho figura regulada por el ordenamiento jurídico positivo. Según los países, esta diferencia de derechos abarca materias tales como inmigración, seguridad social, impuestos, herencia, y la adopción de niños. Además, separar a las parejas en dos tipos de instituciones una para las uniones de distinto sexo matrimonio y otra para las uniones del mismo sexo parejas de hecho se considera, por quienes defienden la institución del matrimonio entre personas del mismo sexo, discriminatoria, ya que estiman que está en línea con el general rechazo que provocan las fórmulas *separate but equal*, que en el pasado justificaron la segregación por razón de raza.”³⁸

La *American Psychological Association* y *National Association of Social Workers*, han dicho en un comunicado *Amicus curiae*, presentado en el Tribunal Supremo de California, lo siguiente: La homosexualidad, no es ni un trastorno ni una enfermedad,

³⁸ [https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio entre personas del mismo sexo](https://es.wikipedia.org/wiki/Matrimonio_entre_personas_del_mismo_sexo). (consultado: 22 de abril de 2018).



sino una variante normal de la orientación sexual humana. La inmensa mayoría de gays y lesbianas viven vidas felices, sanas, bien adaptadas y productivas. Muchos gays y lesbianas mantienen relaciones permanentes con personas del mismo sexo.

En términos psicológicos esenciales, estas relaciones son el equivalente de las relaciones heterosexuales. La institución del matrimonio permite a los individuos un rango de beneficios, que tienen un impacto favorable en su bienestar físico y mental.

Un gran número de niños están siendo criados actualmente por lesbianas y gays, tanto en parejas del mismo sexo, como madres y padres solteros. La investigación empírica ha mostrado de manera consistente que los progenitores homosexuales, no se diferencian de los heterosexuales en cuanto a habilidades parentales, y que sus hijos no muestran ningún déficit, comparados con hijos criados por progenitores heterosexuales.

Las políticas estatales que vetan el matrimonio entre personas del mismo sexo, se basan exclusivamente en la orientación sexual. Como tales, son tanto una consecuencia del estigma históricamente asociado a la homosexualidad, como una manifestación estructural de ese estigma. De permitir casarse a las parejas del mismo sexo, el Tribunal

Association. American Psychiatrica través de su veto al derecho a casarse de estas parejas. Adicionalmente, permitir que se casaran les daría acceso al apoyo social, que



facilita y refuerza los matrimonios heterosexuales con todos los beneficios psicológicos y físicos, asociados con dicho apoyo.

Además, si sus progenitores pueden casarse, los hijos de las parejas del mismo sexo se beneficiarán no sólo de la estabilidad legal y otros beneficios familiares que proporciona el matrimonio, sino también de la eliminación y de la estigmatización patrocinada por el estado de sus familias. No hay base científica para distinguir entre parejas del mismo sexo y parejas de distinto sexo con respecto a sus derechos legales, obligaciones, beneficios, y deberes otorgados por el matrimonio civil.

Existe un amplio número de estudios que muestra que los niños criados por parejas del mismo sexo se desenvuelven igual de bien que aquellos criados por progenitores de distinto sexo. Más de 25 años de investigación documentan que no existe relación entre la orientación sexual de los progenitores y cualquier medida de adaptación emocional, psicológica y conductual del menor.

Estos datos demostrarían que no existe riesgo para los niños y adolescentes como resultado de crecer en una familia con uno o más progenitores gays. Si los progenitores gays, lesbianas o bisexuales fueran inherentemente menos capaces que otros progenitores heterosexuales comparables, sus hijos mostrarían problemas sin importar el tipo de la muestra. Este patrón claramente no se ha demostrado. No hay investigaciones que apoyen la creencia generalizada de que el género de los progenitores sea importante para el bienestar de los niños.



¿Cuáles son los derechos civiles a los que nos referimos?, si son civiles, ¿no deberían abarcar a toda la población, sin discriminación alguna?, acorde a una opinión popular un tanto primitiva, esto no es así. Pero adaptándonos a una mentalidad un poco más flexible, que busca la equidad entre todos los miembros de una población, pudimos investigar que se está construyendo un camino hacia este futuro de igualdad de derechos y oportunidades.

5.4. Formas de reconocimientos de parejas del mismo sexo

Antes de profundizar en la puntual situación que nuestro país tiene sobre los derechos civiles de los individuos con diferente orientación o identidad de género a la heterosexual o al binario, tenemos que tener en cuenta que el segundo artículo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos postula que no interesa el sexo, cultura, o fe de una persona, todos tenemos el derecho a ser respetados por igual por ser seres humanos.

Si la Constitución Política de la República de Guatemala, consagra en el Artículo 4 el derecho a la igualdad entre todos los habitantes de la república, entonces los homosexuales tienen los mismos derechos que los heterosexuales: derecho a la vida, derecho a la integridad física, derecho a la salud, derecho a la educación, etcétera. Y por lo tanto, derecho al matrimonio.



Asimismo, la Constitución Política de la República de Guatemala le reconoce en materia de derechos humanos- preeminencia al derecho internacional frente al derecho interno y es el caso que los instrumentos jurídicos internacionales prohíben todo tipo de discriminación, por lo que, negarles a los homosexuales contraer matrimonio es una discriminación por orientación sexual.





CAPÍTULO VI

6. Reforma al Artículo 78 del Código Civil ante la diversidad de géneros sexuales existentes en la actualidad

Al tratarse de una ley ordinaria, la reforma al Artículo 78 del Código Civil resulta un poco más fácil de reformarla, por lo que a continuación se detallaran los pasos a seguir. El proceso para la reforma de estas leyes ordinarias requiere que previo a la aprobación por parte del Pleno del Congreso de República de Guatemala, cuente con un dictamen favorable de la Corte de Constitucionalidad.

6.1. Proceso para la reforma de leyes en Guatemala

El proceso de reformas a las leyes en la República de Guatemala va a depender si queremos reformar un artículo únicamente o derogar una ley.

Su aprobación corresponde al Congreso de la República de Guatemala normalmente, por mayoría de los miembros en ejercicio del pleno.

En los sistemas democráticos los miembros del Congreso de la República de Guatemala son elegidos por sufragio universal.

La aprobación de las leyes se puede realizar por votación en el pleno del Congreso o



por alguna de las comisiones legislativas que puedan existir.

6.2. Leyes constitucionales

En las últimas semanas ha empezado a adquirir notoriedad, otra vez, el tema de la reforma a la Constitución Política de la República de Guatemala a raíz de las declaraciones de la diputada del Congreso de la Republica, de su intención de presentar una iniciativa de reformas constitucionales. La importancia del tema se refleja, entre otros, en la gran cantidad de pronunciamientos, declaraciones y opiniones por parte de funcionarios públicos y políticos, de artículos, editoriales, columnas de opinión y reportajes en los medios de comunicación y en las opiniones de muchos ciudadanos comunes y corrientes.

Pretender reformar la Constitución de un Estado es un asunto muy serio, probablemente el asunto más serio que se pueda intentar en el ámbito jurídico, debido a que la Constitución es la ley más importante del Estado, es la ley suprema que está por encima de todas las demás leyes. No hay que confundir una Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina cuya función es hacer o elaborar la Constitución con una Asamblea Nacional Constituyente constituida o derivada cuya función, en ciertos casos y solo en ciertos casos, es hacer reformas a una Constitución que ya existe.

A continuación haremos una básica descripción de ambos tipos de Asamblea Nacional



Constituyente. Asamblea Nacional Constituyente Originaria o Genuina La Constitución es la ley suprema. Eso quiere decir que es la ley más importante de todas. Es la ley más importante de todas porque, entre otras cosas, fue hecha por los representantes del Poder Constituyente o como también se le denomina Asamblea Nacional Constituyente. En una democracia representativa se considera que el poder constituyente, es decir, el poder de hacer la Constitución, reside en el pueblo, es decir, en los ciudadanos.

Pero es imposible que todos y cada uno de los ciudadanos que conforman la sociedad puedan participar personalmente en la elaboración de la Constitución y por ello esos ciudadanos, a través de elecciones, eligen representantes o diputados constituyentes que integran lo que se llama Asamblea Nacional Constituyente para que elaboren la Constitución. Una Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina es un órgano temporal y no permanente. Se disuelve una vez concluida su labor que es elaborar o redactar la Constitución. Lo que es permanente, entonces, es el resultado de su labor que es la Constitución.

Este fenómeno puede observarse, precisamente, en el Artículo 7 de las disposiciones Transitorias y Finales de nuestra Constitución en el que la Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina dispone y manda su propia disolución: Artículo 7.- Disolución de la Asamblea Nacional Constituyente. Una vez cumplido el mandato de dar posesión a los diputados electos al Congreso de la República y quedar organizado el Congreso, el día 14 de enero de 1986, la Asamblea Nacional Constituyente de la



República de Guatemala, electa el 1o. de julio de 1984, dará por terminadas sus funciones y por agotado su mandato ese mismo día, procediendo a disolverse. Previamente a su disolución, examinará sus cuentas y les concederá su aprobación.

En el caso específico de Guatemala la Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina de 1984-1985, y lo mismo sucedió con otras Asambleas Nacionales Constituyentes anteriores de la misma clase como la de 1965, decidió no solo elaborar la Constitución sino también las denominadas Leyes Constitucionales. Las Leyes Constitucionales tratan sobre temas tan importantes en materia constitucional que la Asamblea Nacional Constituyente consideró necesario redactarlas ella misma o dejar en vigencia algunas de las Leyes Constitucionales redactadas por una Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina anterior y no dejar su redacción o elaboración sencillamente al Congreso de la República. Las Leyes Constitucionales son solo cuatro:

- a. Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad
- b. Ley Electoral y de Partidos Políticos
- c. Ley de Emisión del Pensamiento
- d. Ley de Orden Público

Las dos primeras, es decir, la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad y la Ley Electoral y de Partidos Políticos fueron decretadas, sancionadas y promulgadas por la Asamblea Nacional Constituyente de 1984-1985 la



cual, a su vez, dejó en vigencia las otras dos, es decir, la Ley de Emisión del Pensamiento y la Ley de Orden Público que habían sido decretadas, sancionadas y promulgadas por la Asamblea Nacional Constituyente de 1965. Para reformar la leyes constitucionales se requiere de un procedimiento un poco menos riguroso que para reformar la Constitución pero más riguroso que el que es necesario para reformar las leyes ordinarias.

Asamblea Nacional Constituyente Constituida o Derivada A diferencia de una Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina, una Asamblea Nacional Constituyente constituida o derivada no tiene por objeto elaborar una nueva Constitución ni tiene un poder ilimitado y absoluto. No tiene por objeto elaborar una nueva Constitución porque ésta ya fue elaborada por la Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina. Su objeto, en algunas legislaciones como la nuestra, es solo y exclusivamente ocuparse de la reforma únicamente de determinados artículos de la Constitución y no de todos.

Los términos constituida y derivada hacen alusión al hecho de que fue creada o constituida por la Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina y, por tanto, deriva de ella. Mientras que una Asamblea Nacional Constituyente originaria y genuina tiene un poder ilimitado, en los términos descritos anteriormente, una Asamblea Nacional Constituyente constituida o derivada está completamente limitada por la Constitución que le indica solo en qué casos puede conformarse, solo qué artículos puede reformar, el procedimiento que debe seguir para reformarlos, cómo debe integrarse y otra serie de más limitaciones.

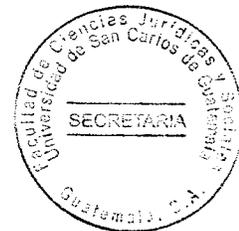


Uno de esos mecanismos o vías para asegurar y demostrar la supremacía de la Constitución, es establecer que la Constitución no puede ser “reformada”, modificada o cambiada de una forma tan fácil que se pueda poner en riesgo esa supremacía. Lo anterior quiere decir que para que los artículos de los que se conforma la Constitución puedan ser reformados o cambiados esas reformas o cambios están sometidos a procedimientos de reforma mucho más rigurosos o más difíciles que el procedimiento de reforma o de cambio de una simple ley ordinaria como el Código Civil, el Código Penal, el Código Laboral, e incluso, procedimientos más rigurosos que el procedimiento de reforma o de cambio de las leyes constitucionales.

Con tal objeto, entonces, la Asamblea Nacional Constituyente originaria o genuina que elaboró la Constitución estableció las reglas básicas que deben observarse en caso de que se pretenda reformar la Constitución señalando:

- a. Quienes pueden proponer reformas a la Constitución;
- b. Los procedimientos o mecanismos de reforma;
- c. Los artículos que no se pueden reformar.

Esas reglas básicas que deben observarse para la reforma a la Constitución están establecidas en solo cinco Artículos de la Constitución: Artículos 277, 278, 279, 280 y 281 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



6.3. Leyes ordinarias

Las leyes ordinarias, comunes y corrientes, pueden ser reformadas o cambiadas por el Congreso. En la mayoría de los casos para aprobar esas reformas o cambios se requiere sencillamente mayoría absoluta, es decir, el voto de la mitad más uno de los diputados y, solo muy excepcionalmente, se requiere de mayoría calificada, es decir, del voto de las dos terceras partes del total de diputados.

La iniciativa de ley es la exclusiva facultad concedida a determinadas personas, organismos del Estado e instituciones para que puedan presentar al Congreso de la República, para su discusión y aprobación, proyectos de ley de rango ordinario. Conforme al Artículo 174 de la Constitución, tienen iniciativa:

- a. Los diputados
- b. Organismo Ejecutivo
- c. Corte Suprema de Justicia
- d. Universidad de San Carlos de Guatemala
- e. Tribunal Supremo Electoral

Conforme al Artículo 176 de la Constitución Política de la República de Guatemala y Artículo 109 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, para su presentación, toda iniciativa de ley debe seguir el siguiente procedimiento.



a. Forma de presentación y órgano ante quien se presenta: el proyecto deberá presentarse redactado en forma de decreto, separándose la parte considerativa de la dispositiva, incluyendo una cuidadosa y completa exposición de motivos, así como los estudios técnicos y documentación que justifique la iniciativa. Debe presentarse ante la secretaría para que sea incluido dentro de los puntos de agenda de la sesión plenaria inmediata siguiente a su presentación del Congreso de la República de Guatemala. Artículo 110 de la Ley del Organismo Judicial.

b. Lectura: si la iniciativa es presentada por uno o más diputados: La iniciativa será leída en la sesión inmediata siguiente a su presentación, luego de su lectura el Diputado ponente, si lo solicita, hará uso de la palabra para referirse a los motivos de su propuesta.

Concluida la lectura de la iniciativa o en su caso, finalizada la intervención del Diputado ponente, la propuesta pasará sin más trámite a comisión. Artículo 110 Ley del Organismo Judicial.

Si la iniciativa es presentada por instituciones que tienen ese derecho, la iniciativa será leída en la sesión inmediata siguiente a su presentación, después pasará a la comisión correspondiente sin necesidad de otros trámites. En la sesión en que se conozcan iniciativas de ley presentadas por el Organismo Ejecutivo, podrá presentarse al Pleno y hacer uso de la palabra el Ministro de Estado respectivo para explicar la iniciativa. En caso de otros órganos del Estado, el presidente del Congreso de la República de



Guatemala, podrá invitar a un funcionario de suficiente jerarquía para que haga uso de la palabra al introducirse la iniciativa. Artículo 111 de la Ley del Organismo Judicial.

Dictamen de la Comisión la comisión a que se le haya enviado el proyecto de ley debe examinarlo y puede escuchar opiniones. Si como resultado de su trabajo emite dictamen favorable, se enviará de regreso a la secretaría del Congreso para que se someta a discusión del pleno el contenido del dictamen y el proyecto de ley. Si el dictamen es desfavorable se someterá a conocimiento del pleno, el que en una sola lectura y votación resolverá lo que proceda. Artículo 112 último párrafo Ley del Organismo Judicial. El dictamen de la Comisión solo podrá obviarse mediante el voto favorable de las dos terceras partes del número de diputados que integran el Congreso.

De conformidad con el Artículo 112 de la Ley del Organismo Judicial Último párrafo. Vuelto al pleno del Congreso de la República el dictamen favorable y el proyecto, se someten ambos a su consideración. Tanto en éste como en el caso de que se hubiese obviado el requisito de dictamen de la comisión, el sometimiento al pleno del proyecto de ley en esta fase, implica su admisión

Admitido el proyecto de ley, se somete a su discusión en tres sesiones celebradas en distintos días y no podrá votarse hasta que se tenga por suficientemente discutido en la tercera sesión. Artículo 176 Constitución Política de la República de Guatemala y Artículo 112 último párrafo Ley del Organismo Legislativo. Se exceptúan aquellos casos en que el Congreso declare de urgencia nacional con el voto favorable de las dos



terceras partes de diputados que lo integran. En las primeras dos sesiones o debates de un proyecto de ley éste será discutido en términos generales, deliberándose sobre la constitucionalidad, importancia, conveniencia y oportunidad del proyecto, al finalizar cualquiera de los debates cualquier diputado podrá proponer al pleno del Congreso el voto en contra del proyecto de ley a discusión por ser inconstitucional; por el voto en contra el proyecto será desechado.

Después de la tercera sesión o debate, el pleno del Congreso votará si se sigue discutiendo por artículos o si por el contrario, se desecha el proyecto. En la discusión por artículos, que será de artículo en artículo.

Se tendrá por suficientemente discutido cada artículo cuando ya no hubieran diputados que con derecho a hacerlo pidan la palabra para referirse a él y se pasa a votar seguidamente. Agotada la discusión se entrará a votar sobre la redacción final y en esta forma quedará aprobado el texto. Artículo 177 Constitución Política de la República de Guatemala y 125 Ley del Organismo Legislativo. La votación podrá ser: votación breve o sencilla, levantando la mano, Artículo 94 Ley del Organismo Legislativo. Votación nominal, por lista, Artículo 95 Ley del Organismo Legislativo. Para que un proyecto de ley pueda ser aprobado, es necesaria la concurrencia de la mayoría de votos compuesta por la mitad más uno del total de diputados.

Aprobado un proyecto de ley, la Junta Directiva del Congreso de la República, deberá enviarlo en un plazo no mayor de diez días al Ejecutivo para su sanción, promulgación y



publicación. No obstante lo anterior, una vez recibido el proyecto de decreto en el Ejecutivo, el Presidente de la, en ejercicio de las facultades que le confieren los incisos e) y h) del Artículo 183 de la Constitución política de la República de Guatemala, tiene facultad de sancionarlo, adoptando una posición positiva o vetarlo adoptando una posición negativa.

Alternativa positiva la sanción debe entenderse como el visto bueno que el Presidente de la República da a un proyecto de decreto aprobado por el Congreso de la República, lo cual siempre aparece al final de cada decreto. Sanción expresa: es la sanción en la cual el Presidente se manifiesta por escrito dentro de los quince días posteriores a la fecha de haber recibido el proyecto de ley que envía el Legislativo, ordenando que la ley se publique y se cumpla, acto que refrenda con su firma.

Sanción tacita es la que se da cuando el Presidente de la República deja transcurrir más de los quince días sin que se pronuncie sobre el proyecto de ley que le ha enviado el Legislativo y en consecuencia, la ley estima que el Presidente la ha sancionado el Legislativo lo promulga como ley dentro de los siguientes ocho días. Ver Artículo 178 segundo párrafo de nuestra Constitución. Una vez sancionada la ley, se procede con los pasos de Promulgación y Publicación, los cuales han dado lugar a discusión en virtud de que algunos autores no hacen diferencia entre ambas.

El veto no es una fase normal sino un procedimiento peculiar dentro de la formación de la ley. En teoría su fin es corregir defectos de la labor legislativa, aunque también



constituye un arma política del sistema presidencialista, para servir de contralor de la actividad del Congreso. En ese sentido podemos decir que: el veto es el privilegio de carácter político que el ordenamiento constitucional confiere al Presidente de la República de Guatemala para oponerse a la promulgación y publicación de una ley ya aprobada por el Congreso de la República.

Con el objeto de balancear el privilegio del veto presidencial, el Derecho guatemalteco, crea la figura de la *primacía legislativa*, conferida al poder legislativo de rechazar el veto

Y asumir la función de promulgación y publicación siempre que se llene el requisito de una mayoría calificada que tendrán que ser dos terceras partes del total de diputados que integran el congreso.

Promulgación: Para varios autores, la promulgación es el reconocimiento formal que hace el Ejecutivo de que la ley ha sido aprobada conforme a derecho y en consecuencia debe ser obedecida.

Publicación: Es el acto por el cual el ejecutivo ordena que el decreto ya sancionado sea dado a conocer por el Estado a toda la población a través del Diario Oficial, denominado *Diario de Centroamérica*.

Vigencia: Conforme al Artículo 180 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la ley empieza a regir ocho 8 días después de

su publicación en el diario oficial, a menos que la misma ley amplíe o restrinja dicho plazo o su ámbito territorial de aplicación. Es importante puntualizar que el territorio de un estado comprende; Suelo, subsuelo, espacio aéreo, mar territorial, aguas interiores y plataforma continental. Y como una ficción jurídica los buques y las aeronaves que portan bandera nacional los cuales se consideran territorios del Estado. En ese mismo sentido, debe incluirse las misiones diplomáticas que gozan de extraterritorialidad.

Vacatio legis es el lapso de tiempo que media entre la publicación y la entrada en vigencia de una ley, y su objeto es dar a conocer a la población el contenido de la ley, la que se supone conocida al expirar este periodo de tiempo, fundamentalmente en el axioma de que contra la observancia de la ley no puede alegarse ignorancia, según el Artículo 3 de la Ley del Organismo Judicial.

6.4. Derecho internacional

En la actualidad el respeto de los derechos humanos es uno de los temas centrales en la agenda de los diferentes organismos internacionales y en los tratados que en dicha materia han ratificado los Estados. Esta importancia se debe a que el cumplimiento de dichos derechos abarca varias características como la inherencia, universalidad, transnacionalidad, irreversibilidad y progresividad, las cuales están vinculadas al estado de derecho, el cual supone que el ejercicio del poder debe regirse por reglas que abarquen mecanismos para la protección y garantía de los derechos humanos.



Desde que en 1948 se suscriben tanto la Declaración Universal de Derechos Humanos como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, estas normas, no sólo han crecido en número, sino han pasado a abarcar una serie muy variada de aspectos. Hablar de derechos humanos es hablar de las responsabilidades que el Estado tiene que cumplir, para otorgar a cada uno de sus habitantes la protección, física, mental y económica por el hecho de ser parte de él, pero los derechos humanos son mucho más que eso, son poderes, beneficios, atribuciones que son inalienables a la persona y que el Estado tiene el deber de garantizar para la plena realización de la persona humana.

La internacionalización de los derechos humanos, es uno de los aspectos más importantes para la humanidad, puesto que lleva consigo un avance categórico y esencial para su aplicación. Desde la antigüedad el derecho internacional ha sido parte fundamental en las relaciones entre Estados a pesar que en ese tiempo no era reconocido como tal. En la actualidad, su importancia es parte fundamental de la legislación internacional la cual no puede ser obviada.

Para que un tratado sea ratificado por un Estado, este debe designar a una o varias personas que tengan plenos poderes para representar al Estado u organización, en la negociación, la adopción o la autenticación del texto del tratado; de tal manera, que debe cumplir con los presupuestos universalmente aceptados para todo negocio jurídico, es decir: Los sujetos que intervienen en la negociación y celebración deben tener la competencia para tal efecto, no debe de existir coacción sobre alguno de los



sujetos que celebre el tratado, el contenido del tratado no debe implicar obligaciones inmorales ni ilícitas. En Guatemala, el procedimiento de celebración de tratados se basa en el Artículo 183 inciso k) de la Constitución Política de la República de Guatemala, referente a las funciones del Presidente en donde se establece que el Organismo Ejecutivo debe someter a consideración del Congreso de la República de Guatemala el tratado, o convenio internacional etc., para su aprobación, y luego ser ratificado por el Organismo Ejecutivo.

6.5. Rol de la sociedad guatemalteca

Formular políticas públicas en materia sexual es el primer paso de un Estado que busca defender y permitir el desarrollo integral de personas tanto heterosexuales como homosexuales, transgénero o transexuales, sencillamente, porque como ciudadanos tienen derecho a ello. Diferentes leyes lo garantizan.

En Guatemala cada vez cobran mayor relevancia conceptos y definiciones que a la mayoría de la población le cuesta comprender.

Esta escucha con apenas empatía términos como diversidad, orientación o preferencia sexual y pone oídos sordos cuando se habla de personas homosexuales o del Movimiento lésbico, gay, bisexual, transgénero, transexual e intersexual. Respetar las diferencias y aprender a convivir con lo distinto debe tratarse de ser posible en la



familia, pero esencialmente en los salones de clases, como parte de una educación integral y ciudadana.

En la Constitución Política de la República de Guatemala queda garantizada la protección a la persona: su vida, seguridad, integridad y justicia para y su desarrollo integral. Asimismo, el derecho a la educación sin discriminación alguna.

La Oficina del Procurador de los Derechos Humanos abrió en 2014, la Defensoría de la Diversidad Sexual y con ello dio un paso importante en la protección a personas con una orientación sexual distinta. “No hablamos de garantizar derechos distintos sino los mismos de todas las personas, reconoce Henry España, oficial de esta unidad especializada.

En la actualidad se ha instituido una mesa con representantes de la Comisión Presidencial de Derechos Humanos y la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos con la finalidad de elaborar una Política Nacional a Favor de Personas lesbianas, geys, bisexuales, transexuales, , menciona España. Sin embargo, el proceso ha avanzado poco.”³⁹

6.6. Reforma al Artículo 78 del Código Civil

El Artículo 78. El matrimonio:

³⁹ <https://elperiodico.com.gt/domingo>. (Consultado 03 de marzo 2017).



El matrimonio, institución social. El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

DECRETO NÚMERO _____-2021

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que por la diversidad de género en la cultura de Guatemala relacionados a los cambios sociales que se encuentran en la sociedad guatemalteca, así como en otros países del mundo, es necesario de implementar la igualdad de los derechos fundamentales en las personas.

POR TANTO:

En ejercicio de las atribuciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

La siguiente reforma al Código Civil, Decreto 106 Enrique Peralta Azurdia, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala.



6.7. ARTÍCULO 1. al Artículo 78, el cual queda así: El Artículo 78. Matrimonio:

El matrimonio, institución social. El matrimonio es una institución social por la que dos personas no importando el género, 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

ARTÍCULO 2. El presente decreto entrará en vigencia el día siguiente de su publicación íntegra en el diario oficial.

PASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU PUBLICACIÓN Y CUMPLIMIENTO.

DADO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, A _____ DÍAS DEL MES DE _____ DE _____.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Teniendo en cuenta que el matrimonio se emplea en forma genérica, en el cual se abarcan todos los elementos, y en especial el tema tan delicado y controversial ya sea en un sentido más amplio como lo es el matrimonio entre personas del mismo sexo, en el Código Civil dicha figura no está regulada, siendo el papel del Estado y del Derecho, el reconocer y velar por la protección de las personas de diferente género a que se les respete sus derechos. El matrimonio como actualmente está regulado en el Código Civil declara la unión entre un hombre y una mujer, pero actualmente ante la evolución y la globalización del planeta tierra, estamos conscientes de que en otros países cultural y económicamente avanzados, han surgido nuevos géneros sexuales.

La cual se basa en el derecho de igualdad que tienen todas las personas de hacer lo que la ley no prohíbe, derecho inherente a toda persona, capaz de elegir lo que él o ella quiere y por lo tanto así también escoger sus preferencias sexuales. El problema radica en que esta norma legal, vulnera el principio de igualdad, plasmado en la Constitución Política de la República de Guatemala, razón por la cual, desde el punto de vista jurídico es necesario que El Congreso de la Republica de Guatemala, El Organismo Ejecutivo, La Corte Suprema de Justicia, La Universidad de San Carlos y El Tribunal Supremo Electoral reformen dicho artículo. Así como también el Alto Comisionado de las Naciones Unidas en materia de Derechos Humanos se ha pronunciado a favor de que se legisle de una manera incluyente, sin distinción de la orientación sexual.





BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **El negocio jurídico**. 4ª. ed, (s.l.i.), Guatemala, 1986.

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala**. 2ª. ed, C.C. Vile, Guatemala, 1989.

BELTRANENA VALLADARES DE PADILLA. María Luisa. **Lecciones de derecho civil**. 11.; 4a ed. Guatemala. (s.e.), 2001.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Editora Estudiantil Fénix, Cooperativa de Ciencia Política, R.L. Universidad de San Carlos de Guatemala, Marzo 1996.

COVIELO, Nicolás. **Doctrina general del derecho civil**. (UTEHA), México, 1949.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Ed. Heliasta, Primera Reimpresión de la 1a. ed.; Buenos Aires, Argentina 1979.

ENGELS, Federico. **El origen de la familia, de la propiedad privada y del Estado**. 4a. ed. Moscú: Ed. Progreso, 1884.

ESPIN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**, Volumen II 4ª. ed, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1975.

HERNÁNDEZ R. Y Trejos G. **La tutela de los derechos humanos**. Ed. Juricentro S.A.; San José, Costa Rica. 1997.

<http://conceptodefinicion.de/heterosexualidad>. (Consultado: 20 de abril de 2018).

<http://lasexologia.com/que-es-la-demisexualidad/>. (Consultado: 20 de abril de 2018).

<http://www.apa.org/centrodeapoyo/sexual.aspx>. (Consultado: 20 de abril de 2018)



MANUEL CHAVEZ, Ascensio. **Derecho de familia y relaciones jurídicas.**

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Bosch y Cia. 1952.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** Tomo II, 3ª. ed, Ediciones Pirámide, S.A. Madrid, 1976.

QUIROGÀ LAVIÈ. **Curso de derecho constitucional.** De palma, 1987, Buenos Aires, Argentina.

RODRIGUEZ PASTOR, Carlos. **Prontuario de derecho romano.** 2a. ed. Ed. Amaru, Perú (s.f.i.)

ROJINAS VILLEGAS, Rafael. **Derecho de familia.** Ed. Porrúa. 209.

VASQUEZ ORTIZ, Carlos Humberto. **Derecho civil I.** Guatemala: Ed. Crokmen, (s.f.).

Legislación:

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

Convención Americana de Derechos Humanos. (Pacto de San José). Aprobada en conferencia de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Aprobada y Proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948.

Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre. Adoptada en la IX Conferencia Internacional Americana. Bogotá, Colombia, 1948.

Código Civil –Decreto Ley 106– Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, Enrique Peralta Azurdía, Ministro de la Defensa Nacional.