

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

**LA NECESIDAD DE REGULAR LA AUTORIZACIÓN DE LA MADRE  
SOLTERA COMO REQUISITO PREVIO PARA QUE EL PADRE PUEDA  
HACER EL RECONOCIMIENTO DEL MENOR HIJO**

TESIS

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

**NELY LORENA ALFARO GONZÁLEZ**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, noviembre de 2006.

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

**LA NECESIDAD DE REGULAR LA AUTORIZACIÓN DE LA MADRE  
SOLTERA COMO REQUISITO PREVIO PARA QUE EL PADRE PUEDA  
HACER EL RECONOCIMIENTO DEL MENOR HIJO**

**NELY LORENA ALFARO GONZÁLEZ**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2006.**

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

DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV:	Br. José Domingo Rodríguez Marroquín
VOCAL V:	Br. Edgar Alfredo Valdez López
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
Vocal:	Licda. Ileana Noemí Villatoro de Sandoval
Secretaria:	Licda. Eloísa Ermila Mazariegos Herrera

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Héctor René Marroquín Aceituno
Vocal:	Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
Secretario:	Lic. Napoleón Gilberto Orozco Monzón

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

## DEDICATORIA

A DIOS: Por ser el creador de mi vida y el guía en mi camino, y por haberme dado la sabiduría para culminar una de mis metas más importantes.

A MI MADRE: Quien es un pilar muy importante en mi vida; por lo que este logro se lo dedico como una mínima recompensa a los años de su vida que me ha brindado amor, comprensión y respeto. Madre; mil gracias.

A MI PADRE: Con amor y agradecimiento por el apoyo que en diferentes épocas de mi vida me ha brindado, y como premio a sus esfuerzos; un éxito más.

A MIS HERMANOS: Mayra, Alcira y José Juan. Gracias por su amor y apoyo incondicional brindado, no sólo para lograr este éxito alcanzado, sino por ser los mejores hermanos del mundo.

A MIS CUÑADOS: Johana y Jairo. Con cariño y agradecimiento a su apoyo y con estímulo para que alcancen sus metas.

A MIS SOBRINOS: Katherin y al chiquitín Brian Eduardo. Como ejemplo de perseverancia y dedicación para alcanzar sus metas e ideales de sus vidas.

A MIS FAMILIARES: Abuelos, tíos y primos. Gracias por el cariño y apoyo.

A MIS AMIGOS Y AMIGAS: A todos en general con mucho cariño; pero en especial a mis amigas, casi hermanas, Sara, Lily, Elvira y Rosmery, por todos aquellos momentos que hemos compartido y el éxito hoy adquirido en conjunto para nosotras; las querré hoy y siempre.

A LOS LICENCIADOS: Blanca Alfaro, Carlos Palma, Oscar Poroj, Omar Barrios, Silvia Violeta de León, Irma Yolanda Porres, Nery Reyes, David Sentés Luna, Efrén Acevedo. Por su amistad y apoyo; y, por último, no por eso menos importante, al licenciado Avidán Ortiz, por el gran apoyo brindado y su amistad; gracias.

A LA TRICENTENARIA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA Y, EN ESPECIAL, A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Que me albergó y me concedió el gran honor de haber estado en sus aulas hasta la culminación de mi carrera; por lo que es un orgullo ser un egresado de esta casa de estudios.

# ÍNDICE

	Pág.
Introducción .....	i

## CAPÍTULO I

1. La familia .....	1
1.1 Antecedentes .....	2
1.2 Definiciones .....	5
1.2.1 Doctrinaria .....	5
1.2.2 Regulación legal de familia .....	6
1.3 Importancia .....	7
1.4 Derecho de familia .....	8
1.5 Derecho de familia guatemalteco .....	9
1.5.1 Codificación del derecho de familia guatemalteco y derecho comparado .....	10
1.5.2 Características del derecho de familia .....	11

## CAPÍTULO II

2. De las personas .....	13
2.1 Etimología .....	13
2.2 Relación entre el concepto de personas y otros conceptos .....	13
2.2.1 Persona, personalidad y capacidad jurídica o de goce .....	13
2.3 Determinación de las personas .....	14
2.4 Antecedentes .....	16
2.4.1 La persona como protagonista del derecho .....	17
2.4.2 La función de la mujer a través de la historia .....	18
2.4.3 La mujer en la época antigua .....	19
2.4.4 La mujer en la edad media .....	22
2.4.5 La mujer en la época moderna .....	22
2.4.6 La coexistencialidad de la vida humana y el derecho .....	24
2.4.6.1 Individualismo y coexistencialidad .....	24
2.4.6.2 El derecho como inter subjetividad .....	25
2.4.7 La solidaridad como valor jurídico .....	25

	Pág.
2.4.7.1 Solidaridad y coexistencia . . . . .	25
2.4.7.2 Solidaridad y bien común . . . . .	25
2.4.7.3 La solidaridad como fundamento para el replanteo de la institucionalidad jurídica . . . . .	26
2.4.8 Personalismo y derecho . . . . .	27
2.4.9 La persona como bien supremo del derecho . . . . .	29
2.5 Concepto . . . . .	29
2.6 La persona dentro del derecho civil . . . . .	31
2.7 Clasificación . . . . .	31
2.8 Personalidad y capacidad . . . . .	31
2.8.1 Personalidad . . . . .	31
2.8.2 Teorías que determinan cuándo principia la personalidad . . . . .	32
2.9 Conacencia . . . . .	33
2.10 Conmorencia . . . . .	33
2.11 Capacidad e incapacidad civil de las personas individuales . . . . .	33
2.11.1 Capacidad . . . . .	33
2.11.1.1 Definición de capacidad . . . . .	33
2.11.1.2 Clasificación de la capacidad . . . . .	34
2.11.1.2.1 Capacidad de goce . . . . .	34
2.11.1.2.2 Capacidad de ejercicio. . . . .	34
2.11.2 Incapacidad . . . . .	34
2.11.2.1 Definición . . . . .	34
2.11.2.2 Clasificación. . . . .	35
2.11.2.2.1 Incapacidad Relativa . . . . .	35
2.11.2.2.2 Incapacidad Absoluta . . . . .	35
2.11.3 Regulación legal . . . . .	35
2.12 Estado civil . . . . .	36
2.12.1 Definición del estado civil . . . . .	36
2.12.2 Características del estado civil . . . . .	36
2.12.3 Medios de comprobación del estado civil. . . . .	36
2.12.4 Posesión notoria de estado. . . . .	36
2.12.5 Acciones del estado civil. . . . .	37

	Pág.
2.13 Identificación de las personas. . . . .	37
2.13.1 El nombre . . . . .	37
2.13.2 Origen y definición . . . . .	38

### **CAPÍTULO III**

3. El Registro Civil en Guatemala. . . . .	45
3.1 Importancia del registro. . . . .	45
3.2. Evolución histórica del Registro Civil. . . . .	46
3.3 Registros civiles en Guatemala. . . . .	47
3.4 El Registro Civil en el ordenamiento legal guatemalteco. . . . .	51
3.5 Características principales del Registro Civil guatemalteco . . . . .	54
3.6 Registro Civil y Registro de Vecindad . . . . .	56
3.6.1 Inscripción de nacimiento. . . . .	56
3.6.2 Extranjeros domiciliados. . . . .	57
3.6.3 Nacimientos consulares . . . . .	57
3.6.4 Reconocimientos. . . . .	57
3.6.5 Audiencias de rectificación de partida de nacimiento y reposición de partida . . . . .	58
3.6.6 Registro extemporáneo de nacimiento. . . . .	58

### **CAPÍTULO IV**

4. De la filiación . . . . .	61
4.1 Definición del concepto de filiación. . . . .	61
4.1.1 Variantes que puede presentar la filiación . . . . .	62
4.2 Legitimación de la filiación . . . . .	64
4.3 Impugnación de la paternidad . . . . .	65
4.4 Formas en que es posible establecer la paternidad y la maternidad . . . . .	65
4.5 Pruebas biológicas como requisito de las madres solteras para autorizar la inscripción por parte de un hombre de sus hijos . . . . .	66

	Pág.
4.5.1 Demostración de la paternidad mediante pruebas biológicas . . . .	66
4.5.2 Pruebas hematológicas . . . . .	67
4.5.3 Prueba de ácido desoxirribonucleico (A.D.N.) . . . . .	68
4.6 Parentesco . . . . .	68
4.6.1 Clasificación del parentesco. . . . .	70
4.6.2 Proximidad del parentesco . . . . .	71
4.6.2.1 Grado. . . . .	71
4.6.2.2 Línea. . . . .	71
4.6.2.3 Línea recta . . . . .	72
4.6.2.4 Línea colateral o transversal. . . . .	72
4.6.3 Unilateralidad o bilateralidad del parentesco por consanguinidad. . . . .	72
4.7 Alimentos . . . . .	73
4.7.1 Definición . . . . .	73
4.7.2 Elementos . . . . .	73
4.7.3 Características del derecho de alimentos. . . . .	73
4.7.4 Origen . . . . .	74
4.7.5 Terminación . . . . .	74
4.7.6 Orden de prestación de alimentos . . . . .	75
4.7.7 Regulación nacional respecto de los alimentos . . . . .	75

## CAPÍTULO V

5. La necesidad de regular la autorización de la madre soltera como requisito previo para que el padre pueda hacer el reconocimiento del menor . . . . .	77
5.1 Análisis previo. . . . .	77
5.2 Definiciones. . . . .	79
5.2.1 Madre . . . . .	79
5.2.2 Madre soltera . . . . .	79
5.3 Reconocimiento. . . . .	80
5.3.1 Reconocimiento de hijos extramatrimonial . . . . .	81

5.4 Cómo puede concretarse la autorización de la madre soltera como requisito previo para que un hombre pueda hacer el reconocimiento del menor . . . . .	83
5.5 Razones para establecer la necesidad de autorización de la madre soltera respecto al reconocimiento de sus hijos . . . . .	84
5.6 Forma en la cual debería de estar regulada legalmente la Autorización de la madre soltera como requisito previo para que un hombre pueda hacer el reconocimiento del menor . . . . .	84
CONCLUSIONES . . . . .	89
RECOMENDACIONES . . . . .	91
BIBLIOGRAFÍA. . . . .	93

## INTRODUCCIÓN

Por diversas razones, un gran número de mujeres en la actualidad, aun mantienen el carácter matriarcal en cuanto a la familia, debido a que muchas de ellas deben desempeñar el papel de padre y madre de manera simultánea.

Muchos hijos, en ese sentido, han debido crecer y educarse sin la figura paterna. Se da el caso con frecuencia que un hombre ignore la existencia de sus hijos y de la mujer con quien los ha procreado y que sea sólo cuando representa algún beneficio para él, que decide hacer el reconocimiento. En ese sentido, la autora de este trabajo cree que es necesario que se regule la autorización de la madre soltera, previo a que una persona que dice ser el padre de los hijos de ésta, realice el reconocimiento.

Muchas razones justificables existen para que la madre se oponga al reconocimiento de sus hijos; entre ellas, el hecho de que en algunos casos la aceptación del reconocimiento implica vivir con una persona con la cual ella no quiere compartir su techo. Además, se dan casos en los que la madre ha debido realizar esfuerzos sobrehumanos en las primeras etapas de la vida de sus menores hijos, y considera injusto que luego de que éstos han crecido, aparezca el padre y manifieste que quiere otorgarles su apellido.

La estructura de la legislación guatemalteca actual, permite que un hombre, incluso sin la anuencia de la madre, puede acudir a los registros civiles a establecer la paternidad sobre un menor, ya que no necesita hacer más que apersonarse con su cédula de vecindad y lograr el reconocimiento. La mujer en estos casos no puede más que resignarse y ceder los derechos que, justamente sólo a ella deberían corresponder respecto de sus hijos.

Como empleada del Organismo Judicial en el ramo de familia, he percibido con base a las experiencias personales, el problema que la madre soltera no preste su consentimiento para que el padre pueda realizar el reconocimiento de su menor hijo, situación que resulta perjudicial a los derechos de los menores; motivos por los cuales empecé a informarme y documentarme en diferentes libros de derecho, relativos al tema;

encontrándome que la bibliografía relativa a esta tesis era demasiado escasa; así pues, decidí en definitiva poner en esta forma mi grano de arena, tratando de ampliar por medio de esta investigación lo relativo al problema y la solución o soluciones que pudieran darse.

Esas razones constituyen la justificación del trabajo que hoy presento, el cual está adecuadamente estructurado en cinco capítulos, los cuales son: Capítulo uno, la familia, hablando doctrinal y legalmente, todo desde un punto de vista guatemalteco. Capítulo dos: De las personas; refiriéndome a la diferencia entre persona, personalidad, capacidad jurídica de goce y regula a la persona desde un punto de vista de derecho; así también realizo el comentario sobre la libertad personal, sus límites, terminando con el estado civil. Capítulo tres: El Registro Civil en Guatemala; explicando la evolución histórica, importancia y diferentes registros civiles que en nuestro país existían y que aun subsisten, principalmente el Registro Civil legal, explicando sus características, qué tipo de registros existen, como por ejemplo el de nacimiento, nacimientos consulares, etc; con lo anteriormente detallado, quiero dejar latente que me sirvió como introducción de manera que pudiera llegar al tema principal que se refiere al reconocimiento de hijos; sin embargo, en el capítulo cuatro me refiero al tema de la filiación, el cual lo desarrollo iniciando con su definición, sus variantes, las formas de legitimación, sus pruebas biológicas, así como también las pruebas de ADN, para continuar con lo relativo a los alimentos, donde busco explicar sus características, elementos, definiciones, orígenes, cómo se prestan y la regulación legal; y, por último, el capítulo cinco: La necesidad de regular la autorización de la madre soltera como requisito previo para que el padre pueda hacer el reconocimiento del menor. La realización del trabajo me ha permitido confirmar ampliamente la hipótesis establecida en el inicio, de la investigación la cual he enunciado en los siguientes términos: La autorización de la madre soltera, previo a que el supuesto padre de su hijo puede llevar a cabo el reconocimiento, debería ser un derecho plenamente reconocido por la ley, ya que ello redundaría en beneficio de los menores de edad nacidos en esas condiciones, en virtud a que sólo la madre soltera puede en todo caso, saber si la persona que hace el reconocimiento es, o no, el padre de su hijo menor de edad. En cuanto a los objetivos, puede con toda satisfacción señalar que he cumplido con los mismos, ello gracias a la utilización de los métodos y técnicas que he creído oportunos; por lo cual, en las siguientes páginas presento mi trabajo con el que, espero

haber cumplido con la finalidad máxima, que es contribuir con un aporte científico que aborda una temática importante en el campo del derecho civil, como es la necesidad de regular la autorización de la madre soltera como requisito previo para que el padre pueda hacer el reconocimiento del menor hijo.



# CAPÍTULO I

## 1. La familia

El origen de la familia ha presentado siempre para los antropólogos, etnólogos y para los investigadores sociales en general, un tema de complicado abordaje, debido a que en tiempos remotos reinaba un caos en relación con el desorden y la libertad sexuales.

“En una primera época el grupo familiar no se asentaba sobre relaciones individuales de carácter exclusivo entre determinados sujetos sino que la relación sexual, de la que en última instancia deriva la organización de la familia, existía indiscriminadamente entre todos los varones y mujeres que componían una tribu.”<sup>1</sup>

La familia constituye un preconcepto, en el sentido de que el sistema jurídico recoge el que está presente en un determinado tipo de sociedad y en una determinada época.

Y como es lógico, eso permitía que desde el nacimiento de una persona se supiera, con obvia certeza, quien era su madre; pero no existía ninguna certidumbre de quien era su padre, lo cual ha dado un respaldo estupendo a las teorías que afirman el carácter matriarcal que tuvo la familia en su origen, pues desde entonces era la madre quien se encargaba del cuidado, alimentación y educación de los hijos.

La relación familiar adquiere un sentido diferente según se le contemple como simple fuente de efectos jurídicos o bien como presupuesto para una concreta regulación.

Diversas razones llevaron a los hombres de los grupos humanos antiguos a buscar relaciones con mujeres de otros grupos, entre ellas, las guerras, la carencia de

---

<sup>1</sup> Bossert, Gustavo y Zannoni, Eduardo, **Manual de derecho de familia**; pág. 2

mujeres o lo que algunos científicos sociales han dado en llamar una inclinación natural de la conciencia de los hombres; como quiera que haya sido esto, supuso un avance en la vida humana ya que se abandonan de esta manera las prácticas incestuosas y se da un paso enorme en la búsqueda de un grupo más estable.

Es por ello que se ha considerado tanto al matriarcado como a la monogamia, la base del origen de la familia como se concibe en nuestros días. La monogamia que ayudó a imponer una especie de orden sexual en la sociedad, ayudó también a hacer más equilibrada la función de cuidar y educar a los hijos, debido a que al estar totalmente individualizados e identificados, madre y padre de los descendientes, se pudo repartir entre ambos esa difícil tarea, partiendo de la aptitud física, la cual fue esencial para distribuir entre el hombre y la mujer, según sus posibilidades naturales, (trabajo basado en la fuerza física por un lado y quehaceres domésticos por otro) los deberes de cada uno, para facilitar con el esfuerzo común los satisfactores de las necesidades de ellos y sus hijos.

Familia proviene del vocablo *fames*, usado entre los Oscos, pueblo de Campaña; Italia y que a su vez se deriva del latín *fame*, que significa hombre.

El concepto de familia puede ser entendido en dos sentidos; amplio y estricto o restringido; en sentido amplio puede entenderse por personas unidas con un lazo de parentesco, y en sentido estricto, padre, madre e hijos.

## 1.1 Antecedentes

La familia es una institución natural que ha existido desde el comienzo de la humanidad. Es la más antigua e importante. Ha evolucionado según épocas, lugares y condiciones del territorio, obedeciendo a los hábitos y costumbres de cada pueblo.

Dicha evolución puede concretarse, en general, a tres etapas: La primera caracterizada por un grupo de familias unidas bajo la autoridad del jefe común, llamado Clan; luego, junto con el Estado, nace la gran familia, cuyo tipo clásico es la familia romana primitiva sometida a la autoridad de paterfamilias, único dueño de los bienes y con poderes muy amplios; posteriormente llega la pequeña familia constituida por el núcleo paterno filial, la cual perdura hasta nuestros días.

En cada una de las etapas se presentan cambios en la familia desde diferentes puntos de vista: político, económico, social y jurídico. La familia antigua era una unidad de producción con una economía doméstica cerrada. La producción y el consumo se realizaban dentro de ella; el hecho de existir en la familia, el trabajo y los alimentos hacía propicia la vida en común de sus miembros. Estas unidades, tribus, clanes o gens se convertían en unidades políticas con autoridad suprema del respectivo jefe.

En Roma, bajo el régimen de las Doce Tablas, se distinguían dos círculos domésticos, uno muy amplio, la gens, compuesto por todas las ramas que han ido surgiendo de un mismo tronco e independizándose pero teniendo una jerarquía; y uno más estricto, la familia propiamente dicha bajo la autoridad del paterfamilias que tiene todos los poderes en forma absoluta y éstos eran más sobre la mujer; patria potestad sobre los hijos; potestad simplemente sobre los esclavos y mancipium sobre los conciudadanos reducidos a condición servil.

Con Justiniano aumenta la importancia del parentesco de sangre, o sea del parentesco de cognación; los hijos van cobrando propia personalidad civil y la teoría de los peculios les permite ser titulares de un patrimonio, mientras la emancipación los convierte más fácilmente en sui iuris. Con la aparición del cristianismo, la familia surge con el matrimonio, el cual es uno e indisoluble y origina derechos y obligaciones entre los cónyuges.

Existe la autoridad paterna limitada y guiada por Dios para bien de los hijos. El cristianismo ejerce su influencia en la época del medioevo.

La familia aparece como un organismo de ética muy elevada y como uno de los núcleos sociales más fuertemente constituidos. La autoridad del marido sobre la mujer se presenta especialmente en los aspectos patrimoniales como una tutela sin anular la personalidad de la esposa. Con relación a la patria potestad, corresponde al padre, pero sin excluir totalmente a la madre, con poder más de protección que de poder arbitrario.

Con los filósofos defensores de la razón humana inspirada por la contemplación de la naturaleza, se funda el orden familiar en la imitación del orden natural; Rousseau conceptuaba que la familia sólo estaba compuesta por el padre, la madre y los hijos, conforme al estado de naturaleza. Además estaba libre de toda autoridad anterior y de cualquiera consideración social.

Es con este movimiento filosófico que se producen cambios radicales en la legislación revolucionaria: El matrimonio se consagra constitucionalmente como un contrato civil y es la ley civil la que ha de determinar todo lo concerniente al estado de las personas.

Estos conceptos los que se acogieron definitivamente en el Código de Napoleón, el cual sirvió de inspiración posterior a la mayoría de las legislaciones europeas y en esta medida a las demás legislaciones latinoamericanas.

La familia moderna ha dejado de ser una comunidad cerrada. La unidad de producción ha desaparecido ante la organización de grupos económicos especializados.

Los miembros de la familia salen del hogar en busca de trabajo. La mujer ya no sólo colabora en asuntos domésticos, aprovecha sus aptitudes para mejorar el ingreso familiar.

Los cambios que ha ido sufriendo el núcleo familiar han ocasionado diferentes apreciaciones; para algunos tratadistas dichos cambios, básicamente en el orden económico, son causa de una crisis en la familia.

## 1.2 Definiciones

### 1.2.1 Definición doctrinaria

El concepto familia, tiene muy diversas definiciones, ya que algunas responden a contenidos jurídicos y otras a aspectos históricos que no son coincidentes, ni en el tiempo ni en el espacio. Se entiende que familia, en un sentido amplio de parentesco, es el conjunto de parientes con los cuales existe algún vínculo jurídico, en el que cada individuo es el centro de uno de ellos, diferente según la persona a quien se la refiera y que alcanza a los ascendientes y descendientes sin limitación de grado, a los colaterales por consanguinidad hasta el sexto grado y a los afines hasta el cuarto, y que, en un sentido más restringido, es el núcleo paterno-filial o agrupación formada por el padre, la madre y los hijos que conviven con ellos o que se encuentran bajo su potestad.

Sin que quepa desconocer un concepto intermedio, en el cual la familia es el grupo social integrado por las personas que viven en una casa bajo la autoridad del señor de ella.

Esta última definición es la que corresponde a la familia romana y que fue aceptada por las Leyes de Partidas, en que el grupo familiar estaba integrado incluso por los sirvientes.

A su vez, Díaz de Guijarro citado por Alfonso Brañas ha definido la familia como: “La institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación.”<sup>2</sup>

Manuel Ossorio define en concepto de familia como: “El vínculo familiar ofrece importancia jurídica porque da nacimiento a una amplia serie de derechos y de

---

<sup>2</sup> Brañas, Alfonso, **Manual de derecho civil**. Pág. 73.

obligaciones, especialmente referidos al matrimonio, a la relación paterno-filial (la patria potestad de modo muy destacado), los alimentos y a las sucesiones.”<sup>3</sup>

Federico Puig Peña, citado por el jurista guatemalteco Alfonso Brañas, define el concepto familia como: “Institución que asentada sobre el matrimonio, enlaza, en una unidad total, a los cónyuges y a sus descendientes para que, presidida por los lazos de la autoridad sublimada por el amor y el respeto, se de satisfacción a la conservación, propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida.”<sup>4</sup>

Desde una perspectiva sociológica, “la familia es una institución permanente que está integrada por personas cuyos vínculos derivan de la unión intersexual, de la procreación y del parentesco.”<sup>5</sup>

Después de haber analizado las anteriores definiciones de derecho de familia, considero que el derecho de familia puede ser definido como: El conjunto de relaciones y vínculos que existe, entre dos o más personas unidas por lazos de parentesco ya sea éste consanguíneo o de afinidad.

De las definiciones anteriores se puede concluir, que si bien es cierto todas ellas son diferentes, las mismas concuerdan con un conjunto de normas jurídicas que regulan el nacimiento, modificación y extinción de las relaciones familiares.

### 1.2.2 Regulación legal de familia

En la Constitución Política de la República de Guatemala, se establece lo correspondiente a la familia en el capítulo de Derechos Sociales, en los Artículos 47 al 56 del cuerpo legal anteriormente indicado.

---

<sup>3</sup> Ossorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 425.

<sup>4</sup> Brañas. **Ob. Cit.** Pág. 74.

<sup>5</sup> Bossert, Gustavo y Zannoni, Eduardo. **Ob. Cit.** Pág.5

El Código Civil guatemalteco de manera parcial, la orientación del código de 1933 en la estructura y contenido de las materias que integran a la familia, salvedad hecha de que este último no regulaba la unión de hecho, ni la adopción, e incluía el patrimonio familiar en el libro dedicado a los bienes, tratándolo juntamente con los derechos reales de usufructo, uso y habitación.

En este caso el Código Civil regula esta importante institución dedicándole el título II del libro I, De la familia, que trata del matrimonio, la unión de hecho, el parentesco, la paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial, la adopción, la patria potestad, lo alimentos, la tutela, el patrimonio familiar y el registro civil en los Artículos 78 al 441. También existen algunos tratados internacionales y leyes especiales que guardan una estrecha relación con la familia.

También se localiza dentro del Derecho Público, el Código Penal a proteger como bien jurídico a la familia en los Artículos 129, 131, del 133 al 136, del 138 al 140, 178, 189, 192, del 226 al 231, del 236 al 237, del 238 al 241 y del 242 al 245, siendo esta parte de la regulación legal en la cual se establece lo correspondiente a lo que es la familia en Guatemala.

### 1.3 Importancia

Cualquiera que sea el concepto que se considere más aceptable de la familia, es innegable que a través de los siglos y en las actuales estructuras sociales, avanzadas o más o menos avanzadas, ha tenido y tiene singular importancia como centro o núcleo, según criterio generalizado, de toda sociedad política y jurídicamente organizada. No cabe duda que la familia juega un papel muy importante, no sólo en el sentido anteriormente indicado, sino en un cúmulo de actividades y relaciones jurídicas del individuo, derivadas en gran medida de su situación familiar. La declaración universal de derechos humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, dispone, en el Artículo 25, que toda persona tiene

derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, así como otras condiciones fundamentales para la existencia, que enumera dicho precepto.

Si bien esa referencia a la familia no puede interpretarse como una consagración internacional de la misma, sí pone de manifiesto el interés del conglomerado de naciones en esa importante forma de la organización social.

La importancia que en Guatemala, se ha dado a la regulación jurídica de la familia, es evidente. Las constituciones promulgadas en 1945 y en 1956, así como la de 1965, incluyen entre sus disposiciones un capítulo relativo a la familia, considerándola como elemento fundamental de la sociedad e imponiendo al Estado la obligación de emitir leyes y disposiciones que la protejan. En la legislación penal se ha previsto el delito de negación de asistencia económica y el delito de incumplimiento de asistencia, en el orden familiar. (Arts. 242 a 245 del Código Penal).

#### 1.4 Derecho de familia

Con respecto a la autonomía del derecho de familia, y en el estudio para determinar el lugar que corresponde al derecho de familia, se expone la sistemática de la materia; aceptando que generalmente se le trata como una parte del derecho privado disiente de esa concepción tradicional y afirma que el derecho de familia debe ser estudiado y expuesto sistemáticamente fuera de ese campo del derecho. Si la distinción entre el derecho público y el derecho privado resulta, de la diversa posición que al individuo reconoce el Estado (posición de dependencia con respecto al fin en el derecho público, y de libertad en el derecho privado), en el derecho de familia la relación jurídica tiene los caracteres de la relación de derecho público. Interés superior, y voluntades convergentes a su satisfacción; pues si bien es cierto que la familia no se presenta como un organismo igual al Estado, en cuanto que no hay en ella sino esporádica y embrionariamente una organización de sus miembros, se le confían funciones,

temporales y a veces accidentales, siendo designadas a priori las personas a las cuales se les encomiendan.

No obstante, es reacio al admitir que el derecho de familia deba incluirse en el derecho público. Si el derecho público es el del Estado y el de los demás entes públicos, el derecho de familia no es derecho público. La familia no es ente público no porque no esté sujeta, como los entes públicos, a la vigilancia y a la tutela del Estado, sino porque los intereses que debe cuidar no son, como en los entes públicos intereses de la generalidad, por lo cual no está organizada como éstos.

“Por tanto al derecho de familia se le podría asignar un lugar independiente en la distinción entre derecho público y derecho privado; es decir, que la bipartición podría ser sustituida por una tripartición que respondiera a las características particulares que socialmente asume el agregado familiar frente al agregado público.”<sup>6</sup>

### 1.5 Derecho de familia guatemalteco

Sistema de normas reguladoras del matrimonio y sus implicaciones, paternidad y filiación, patria potestad y tutela, alimentos, adopción y todo lo referente al estado civil de las personas.

Fuentes:

- ✓ El Matrimonio
- ✓ La Unión de hecho.
- ✓ La Filiación.
- ✓ La Adopción.

### 1.5.1 Codificación del derecho de familia guatemalteco y derecho comparado

El Código Civil de Guatemala regula unitariamente la familia, dedicándole el título II del Libro I, que en los respectivos capítulos trata del matrimonio, la unión de hecho, el parentesco, la paternidad y filiación matrimonial y extramatrimonial, la adopción, patria potestad, alimentos, tutela, patrimonio familiar y registro civil, en un total de 363 Artículos comprendidos del 78 al 441.

Sigue el actual código, más o menos, la orientación del de 1933 en las materias, salvedad hecha de que éste último no regulaba la unión de hecho ni la adopción, e incluía el patrimonio familiar (o sea su equivalente, el asilo de familia) en el libro dedicado a los bienes, tratándolo juntamente con los derechos reales de usufructo, uso y habitación.

Derecho comparado en el curso de los distintos ordenamientos, la familia es considerada un derecho incluido dentro del derecho civil. Sin embargo hoy en día no existe acuerdo de que el derecho de familia pertenezca al derecho privado.

Y la mayoría de tratadistas rechazan la idea de que pueda formar parte del derecho público, se habla de una simple variante del derecho público para poder asignar el lugar que le corresponde al derecho de familia.

El tratadista italiano Antonio Cicu, citado por Alfonso Brañas introdujo la idea de su inconformidad con la pertenencia del derecho de familia al derecho privado, y señala como sus razones: “Que en el derecho familiar la relación jurídica tiene los caracteres de la relación del derecho público: interés superior, y voluntades convergentes a su satisfacción; pues si bien es cierto que la familia no se presenta como un organismo igual al Estado, le confían muchas funciones, siendo designadas a priori las personas a las cuales se les encomienda.”<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Brañas. **Ob. Cit.** Pág. 75.

<sup>7</sup> Brañas. **Ob. Cit.** Pág.76.

### 1.5.2 Características del derecho de familia

- ✓ Contiene un sustrato de carácter eminentemente moral.
- ✓ Predominio de las relaciones personales sobre las patrimoniales.
- ✓ Primacía del interés social sobre el individual, y protección del Estado al más débil en la familia.
- ✓ Las relaciones familiares son a la vez derechos y deberes.
- ✓ Los derechos de familia son inalienables, intransmisibles, irrenunciables e imprescriptibles.
- ✓ Los derechos de familia no están condicionados.
- ✓ Carácter obligatorio o de orden público de las leyes relativas a la familia.



## CAPÍTULO II

### 2. De las personas

#### 2.1 Etimología

Los actores del teatro antiguo usaban unas máscaras que les servían, tanto para representar la fisonomía del personaje que encarnaban, como para aumentar el volumen de sus voces. Precisamente por esta última función, la máscara se llamaba persona -ae, o sea, cosa que suena mucho, ya que la palabra deriva del verbo personare, que significa sonar mucho (de sonare, sonar y per, partícula que refuerza el significado). Por una figura del lenguaje se le llamó así persona a los actores que usaban esas máscaras y luego el derecho tomó la palabra para designar a quienes actúan en el mundo jurídico.

#### 2.2 Relación entre el concepto de personas y otros conceptos

Conviene distinguir y señalar las relaciones entre el concepto de persona y los conceptos de personalidad, capacidad jurídica o de goce, sujeto de derecho y cosa.

##### 2.2.1 Persona, personalidad y capacidad jurídica o de goce

Persona es el ente apto para ser titular de derechos o deberes jurídicos, personalidad es la cualidad de ser persona, o sea, la aptitud para ser titular de derechos o deberes jurídicos. De allí que en el lenguaje ordinario se diga que se es persona y que se tiene personalidad.

Muchos autores consideran como sinónimas las expresiones personalidad y capacidad jurídica o de goce; pero, en sentido estricto, personalidad es la aptitud dicha, y capacidad jurídica o de goce es la medida de esa aptitud. De allí que pueda decirse que la personalidad no admite grado (simplemente se tiene o no se tiene), mientras que la capacidad sí (puede ser mayor en una persona que en otra).

Persona y sujeto de derecho. Si se entiende por sujeto de derecho aquel que actualmente tiene un derecho o deber, el concepto de persona es más amplio porque comprende también a quien puede llegar a tener un derecho o un deber, aunque actualmente no lo tenga. Pero tomada la expresión, "sujeto de derecho" en abstracto, o sea sin referirla a ningún derecho o deber concreto, viene a ser sinónimo de persona.

Persona y cosa. A las personas, o sea, a los posibles sujetos de derecho, se contraponen las cosas, las cuales sólo pueden llegar a ser objetos de derechos. Entre esas cosas no se incluyen en la actualidad a los seres humanos. En cambio, la expresión comprende tanto las llamadas cosas corporales, como las incorporales.

### 2.3 Determinación de las personas

Por una parte, el derecho vigente reconoce la personalidad jurídica a todos los individuos de la especie humana, independientemente de su edad, sexo, salud, situación familiar y otras circunstancias. Pero no siempre fue así:

Derecho romano no consideraba la personalidad y la capacidad jurídica como un atributo de la naturaleza humana, sino como una consecuencia del "Estado", el cual tenía los caracteres de un privilegio o concesión de la ley. Así en derecho romano carecía totalmente de personalidad el esclavo, porque no tenía el status libertatis; carecía de personalidad, a los efectos del ius civile el extranjero, porque no tenía el status civitatis, y tenían limitada la capacidad jurídica los alieni juris (sujetos a la potestad de otro), porque carecían del status familiae.

El derecho medioeval, moderno e incluso contemporáneo conoció la llamada muerte civil, institución mediante la cual el individuo a consecuencia de ciertos votos religiosos o de ciertas condenas penales, perdía su personalidad jurídica, por lo menos

en el campo del derecho privado. 2° Por otra parte, el derecho vigente reconoce personalidad jurídica a entes distintos a los individuos de la especie humana, pero que persiguen fines humanos (p. ej.: al Estado, las sociedades mercantiles, etc.). Son las llamadas personas jurídicas stricto sensu o también personas complejas, morales, abstractas o colectivas (todas esas expresiones se emplean como sinónimas).

La idea de reconocer personalidad jurídica a entes que no fueran individuos de la especie humana, sólo apareció en forma clara y distinta en la etapa bizantina del Derecho romano, bajo Teodosio II. el desarrollo de la institución de las personas jurídicas fue obra laboriosa de la jurisprudencia medioeval, que con elementos de los derechos romano, germánico y canónico acertó a encontrar soluciones prácticas adecuadas, aunque no pudo crear una doctrina coherente en la materia. La Revolución Francesa extendió su animadversión hacia los gremios y corporaciones a todas las personas jurídicas stricto sensu, lo que explica que el Código Napoleónico no las regule.

La reglamentación legislativa expresa de las personas jurídicas tiene su origen en el siglo pasado. Fue el Código Civil chileno de 1855 el primer código importante que reglamentó dichas personas. Le siguieron el viejo Código Civil portugués, algunos Códigos Civiles americanos, y el Código Civil español. Pero fue el B.G.B. el primero que incluyó una reglamentación completa en la materia, que luego inspiró a los Códigos Civiles japonés, suizo, peruano de 1936 y venezolano de 1942. En la actualidad existe una rica y valiosa bibliografía sobre las personas jurídicas; pero aún se discute vivamente acerca de la naturaleza de las mismas.

En cambio, el derecho vigente ha corregido las desviaciones antiguas y medioevales de reconocer la personalidad jurídica a ciertos entes. En especial no se la reconoce a los animales, a los cuales los emperadores romanos llegaron a conceder honores y los juristas medioevales a exigir responsabilidades penales.

Las disposiciones protectoras de los animales que existen en el derecho vigente no implican concesión de derechos a tales seres, sino que son normas dictadas en protección de intereses humanos que tienen por objeto a los animales y que pueden ser utilitarios (p. ej.: evitar la extinción de una especie), o de otro orden (p. ej.: evitar el desagrado de presenciar crueldades inútiles). Menos aun puede considerarse que el Derecho vigente sujete a los animales al cumplimiento de deberes civiles o penales, aun cuando sus dueños puedan llegar a incurrir en responsabilidad con motivo de hechos de sus animales.

Las disposiciones protectoras de los vegetales tienen el mismo carácter que las protectoras de los animales; en realidad protegen intereses humanos que tienen por objeto tales entes.

Desde otro punto de vista vale la pena destacar que desde hace mucho tiempo se discute si el derecho positivo se limita a reconocer la personalidad jurídica de los entes que la tienen o si la personalidad de los mismos es creada por el derecho positivo. En otras palabras, se discute si la personalidad jurídica es anterior. Derecho positivo, que sólo la declara, o si es una consecuencia de dicho derecho, que la constituye o crea.

## 2.4 Antecedentes

Persona es un sustantivo derivado del verbo latino persono (de per y sono, as, are), o sono, as are (sonar) y el prefijo per (reforzando el significado, sonar mucho, resonar). La palabra persona, según este origen etimológico, designaba la máscara que los actores utilizaban para caracterizarse y dar más volumen a la voz en los lugares faltos de adecuada acústica en que representaban. Más tarde, persona se transformó en sinónimo de actor, y su uso se generalizó para designar al ser humano en general, al sujeto de derecho.

#### 2.4.1 La persona como protagonista del derecho

La Filosofía de la existencia y el personalismo nos acercan a la realidad del ser humano, siendo este protagonista, junto con la historia, de la experiencia jurídica. Los que no aceptan la movilidad jurídica, del dogmatismo jurídico, han empezado a aceptar la filosofía de la existencia.

Esta nueva filosofía descubre a la existencia humana como ontológicamente diferente a las "cosas". Ve al ser humano como lábil, proyectivo, historializado, que tiene que hacerse a sí mismo a través del tiempo. Lo estudia en su dimensión coexistencial, en comunidad. Estudia al ser humano bidimensionalmente, social y libre. En su aspecto social, como un ser coexistencial, donde se enfatiza el aspecto de la solidaridad, relevando los valores jurídicos de la justicia y la seguridad.

El ser humano ontológicamente libre, asume el rol liberador del derecho. El Estado ha propiciado una definida tutela a la persona humana, donde se persigue el bien común basándose en la solidaridad, eliminando los obstáculos para que el hombre se realice como ser libre e integral y que se proyecte en el tiempo.

El personalismo, coloca al ser humano en el centro del sistema jurídico, desplazando así al patrimonio que en ese momento era más importante. El personalismo hace de la persona humana el bien supremo a tutelar por el derecho.

Las Constituciones peruanas, tanto de 1979 como la de 1993 recogen este pensamiento personalista al considerar a la persona humana o su defensa, respectivamente, como el bien o el fin supremo del derecho, la sociedad y el Estado.

#### 2.4.2. La función de la mujer a través de la historia

Es de suma importancia para los fines del presente trabajo, establecer algunas consideraciones respecto del papel de la mujer en las sociedades humanas; por lo cual es válido apuntar lo que al respecto indica Cabanellas, quien dice: “Que la naturaleza creadora o el creador sobrenatural hicieron distintos corporal y anímicamente, dentro de coincidencias esenciales que determinan la unidad de la especie, en el cuadro de esa variedad, a hombres y mujeres.”<sup>8</sup>

Como sucede entre los desiguales que conviven, la diversidad de sexos entre humanos ha originado cambiantes situaciones de inferioridad, de equilibrio o de superioridad de la mujer con respecto al hombre.

No sólo en los tiempos primeros de nuestra vida sobre el planeta en que el predominio de la fuerza física, favorable al varón, determinaba la extrema sujeción femenina, sino hasta asentarse, en la conciencia pública primeramente, y en los textos legislativos recientes aún, un concepto de igualdad jurídica entre ambos sexos, hasta donde las diferencias características de uno y otro lo impidan y lo desaconsejen, la resultante de las relaciones generales entre el género femenino y el masculino revela la hegemonía varonil, con escasas excepciones y de índole privada casi siempre.

Si la mujer ha terminado o terminará con conseguir y ejercer un igualitarismo social, jurídico y político con el hombre, no será en realidad una galantería colectiva del género humano o una concesión enteramente gratuita.

La incorporación femenina al mundo laboral moderno, la obtención o la conquista de sus libertades y derechos ha ido acompañada por la asunción de otros tantos deberes y responsabilidades par con la familia, al intensificar su contribución al mantenimiento del

---

<sup>8</sup> Cabanellas de Torres, Guillermo. **Tratado de política laboral y social**. Pág. 460

hogar, y para con la sociedad, al incorporarse masivamente al proceso económico colectivo, a la gestión de los asuntos públicos, y hasta en cierta medida a tareas militares.

### 2.4.3 La mujer en la época antigua

En ese apartado es prudente analizar lo que aconteció en grandes civilizaciones de la historia como la cultura griega, la muy culta Roma, el Antiguo Egipto, la enigmática China, India y Babilonia. La situación de la mujer puede señalarse de acuerdo con diversos estudios cumplidos así por antropólogos y etnólogos, que ha presentado diversas formas y entre ellas, se ha establecido que entre los melanesios australianos, que algunos estudiosos califican como la tribu más inferior que se ha hallado en el género humano, la mujer es una simple propiedad del marido, que puede disponer de varias de ellas, estas trabajan duramente y se alimentan con las sobras que les deja el hombre.

En el África Negra, el matrimonio se reduce a la apropiación brutal de una o más mujeres por el hombre y en algunos pueblos algo evolucionados, la mujer sin posibilidad alguna de negativa, es objeto de una transacción mercantil más entre el padre, dueño de la mercancía y el esposo, que suele pagar el precio en especie, ya sean armas de guerra, animales y otros que se estime.

La mujer realiza funciones muy similares a las de las bestias de carga, ya que ella transporta no sólo a los hijos que no saben caminar aun, sino los bultos y otros enseres, incluso en países un poco más adelantados como los moros o los árabes del mediterráneo occidental, hasta hace muy poco cuando menos, la mujer no solamente iba a pie por los caminos mientras el hombre marchaba montado en un asno u otra caballería, sino que además, en ocasiones debía tirar el arado.

Ante esos vejámenes, las propias madres se encargaban de sacrificar a sus hijas según práctica muy frecuente, para evitarles los sufrimientos por ellas padecidos sin importarles que fueran sangre de su sangre.

En muchos pueblos asiáticos como la India, más habitualmente la mujer se consideró en otros tiempos como mero instrumento de procreación, al grado de que si en el matrimonio era estéril por impotencia del marido, este podía disponer que su mujer se uniera sexualmente con algún pariente o amigo, a fin de que engendrara y se considerase la prole como legítima, por la inferioridad jurídica de la mujer, los bienes que poseyera pasaban a propiedad del marido, solo podía aquella heredar bienes maternos y los del marido cuando este careciera de hijos o sobrinos varones.

En China la condición femenina era más inferior aún, por considerarla una simple cosa, que se adquiría por compra y que la transformaba en esclava, su trascendencia social era nula, por desprecio o anulación de procedencia religiosa, por efecto del confucianismo imperante también con igual relegación para las mujeres, en el imperio del sol naciente.

Señala Cabanellas que en Israel “con el cristianismo y muy especialmente durante la vida terrenal de Jesucristo, la condición de la mujer hebrea y la de las cristianas, desde entonces se experimentó una dignificación relevante que se deriva ante todo de la convivencia e inequívoco afecto profundo que Jesús manifestó por varias mujeres de su época.”<sup>9</sup>

La figura del *Mesías* en aquel lugar del planeta introdujo sentimientos de respeto y dignificación por las mujeres de aquella época.

---

<sup>9</sup> Cabanellas de Torres. **Ob.Cit.** Pág. 463

El autor cuyo trabajo es fundamental en el desarrollo de este tema, señala respecto de la participación subyugada de la mujer, existen algunas excepciones en algunas culturas como la egipcia y al respecto indica que desde la segunda dinastía tuvo reconocido su derecho a la sucesión en el trono, lo cual llevaba automáticamente a la divinización después de la muerte, además ha de recordarse que fue práctica de bastantes faraones contraer matrimonio con alguna de sus hermanas, revelador de que la igualdad fraterna se trasladaba a la responsabilidad del gobierno. Existe también testimonio histórico de numerosas grandes reinas de Egipto, cuyo influjo traspuso a otros pueblos de la época.

En la vida privada, la mujer regía el hogar y les daba su nombre a los hijos, tenía ciertos derechos sobre los bienes del marido, que por lo general era hermano o pariente en otro grado próximo.

Sin embargo es la culta Roma donde la mujer inicia una trascendental influencia en el quehacer de las sociedades humanas. En esa cultura se veía reinar en el hogar el máximo respeto junto a la concordia y la exactitud, y las mujeres estimuladas en el cuidado como resultas de una admirable emulación pretendía únicamente aumentar con sus desvelos las posesiones del marido.

Ningún pueblo o nación en el mundo antiguo, sin exceptuar a los griegos, ha dado a la mujer lugar tan honroso en la sociedad como los romanos y aún duda si entre los modernos más civilizados, la mujer goza de estima y respeto como es Roma antigua en que estaba bajo la mano del marido y la tutela de los parientes. Al margen de la incapacidad jurídica casi plena de la mujer, las mujeres romanas por supuesto, de no ser esclavas, poseían cierto estatuto social considerable, por ello, se le encomendaba la educación de los hijos de uno y otro sexo y ejercía influjo en las decisiones del jefe de familia especialmente más por su condición de esposa que de hija. Nada se consideraba exclusivo en el hogar, nada pretendían como propio el marido o la mujer, al contrario ambos cooperaban unánimes en las cosas comunes de suerte que la puntualidad de la mujer en los asuntos de dentro iban a la parte de la industria del marido en los negocios de fuera.

Caso similar sucedía en Esparta en donde la mujer gozaba de completa libertad sexual y por asumir el poder público cuando los hombres que integraban el ejército marchaban a campañas en el extranjero. En el ámbito de la educación, paralela a los hombres, las mujeres espartanas debían ejercitar igualmente su cuerpo en el deporte para ser en su día madres sanas de hijos sanos y trabajadoras esforzadas.

#### 2.4.4 La mujer en la edad media

La situación de las mujeres en el transcurso de la edad media, está en gran parte determinada por el Derecho romano, para los países latinos y por la del Derecho germánico para países del norte y centro de Europa, que coinciden por derroteros distintos, en subordinar como hija y como esposa a la mujer a la potestad del padre o del marido pero en uno y otro sistema hay ciertos resquicios patrimoniales para la mujer que se concretan en una disponibilidad mayor en el supuesto de sobrevivir al marido.

Otro influjo en relación con el papel de la mujer proviene del catolicismo que impera en algún momento sobre el continente europeo, hasta el cisma oriental primero y el protestantismo después, justo al término de la edad medieval.

#### 2.4.5 La mujer en la época moderna

La condición jurídica de la mujer experimenta escasas variaciones, cuando surgen los grandes Estados nacionales europeos, haya por los finales del siglo XV o comienzos del siglo XVI, que es cuando su prestigio social se va afianzando paulatinamente. Así en Italia por efecto del renacimiento y las nuevas costumbres, la mujer recibe cada vez con mayor frecuencia educación igual a la del hombre ejerciendo gran influencia en la gestión de los asuntos públicos, como esposa o amiga de los gobernantes y en la

revolución francesa reclama la participación de la mujer en los asuntos políticos y su igualdad jurídica con el hombre. Surgen corrientes como el feminismo y los países buscan el principio de igualdad entre el hombre y la mujer.

Sin embargo en el siglo XVII, parece producirse un estancamiento o retroceso en el avance de los derechos de la mujer que se constituiría en el dique final de la contención del feminismo, pues este se acabaría pronto con el impulso incontenible que recibiría la mujer en la sociedad especialmente en el ámbito labora y luego en lo político con gran energía.

El igualitarismo entre los sexos, precursor del feminismo aparece Condorcet, enciclopedista francés, que ya en vísperas revolucionarias reclama la participación de la mujer en los asuntos políticos y su igualdad jurídica con el hombre.

Ya en el siglo XVIII la mujer se incorpora al trabajo industrial y empieza a plantear reivindicaciones suyas en la gestión pública, pues se independiza un poco pero no con mucha libertad, siempre bajo las obligaciones que se deriven del hogar. Durante el siglo XIX y los primeros años del XX, la afluencia de la mujer al trabajo industrial se fue incrementando progresivamente, en casi todos los países europeos a medida de su desenvolvimiento.

La primera guerra mundial, fue la que produjo que los países beligerantes se vieran urdidos a movilizar millones de mujeres para construir el ejército obrero que sustituyera a los hombres que se encontraban en la guerra y que mantuviera activa las fábricas bélicas y todas las demás, permitiendo la continuidad de la explotación agrícola y la normal prestación de los servicios públicos.

En esa primera gran guerra, la mujer demostró el firme empeño del continuo bregar que podía suplir al hombre en todas las actividades, movió con hoscas guantes en sus manos las gigantescas maquinarias, hizo sonar el yunque con el pesado martillo, labró la tierra y recogió su fruto, dirigió con maestría y obedeció con diligencia de hormiga laboriosa.

Esos acontecimientos marcan de forma somera el papel que ha desempeñado la mujer a lo largo de la historia de la humanidad, como es fácil apreciar de los postulados que he transcrito, en las primeras épocas de la organización humana, la mujer carecía absolutamente de derechos.

El punto que podría decirse que esta era una propiedad de los hombres quienes podían determinar a su antojo el destino de las féminas.

Quizá un instinto natural en la conciencia de los hombres permitió que se estableciera en alguna época cierta igualdad entre géneros, a partir de entonces, las mujeres a través de grandes esfuerzos han logrado involucrarse en tareas diversas de gran utilidad para la sociedad.

En los días actuales, es común observar que existen mujeres que no sólo igualan su capacidad a la de los hombres sino que además la superan puesto que está visto que las mujeres son el género que más holgadamente puede desempeñar el papel de padre y madre a la vez.

#### 2.4.6 La coexistencialidad de la vida humana y el derecho

##### 2.4.6.1 Individualismo y coexistencialidad

El individualismo lideró al doctrina y codificación de la ciencia jurídica en el siglo XIX. Este centra al individuo sobre sí mismo, doctrina contraria al personalismo que tiende a descentralizarlo.

Pero hoy en día se acepta más a la Filosofía de la existencia, donde nos muestra el aspecto coexistencial del ser humano, que no puede ser encontrarse aislado del mundo exterior y que su existencia depende de que exista para los demás.

#### 2.4.6.2 El derecho como ínter subjetividad

El considerar al hombre en su dimensión coexistencial, dándole importancia al valor de la solidaridad, deriva a que el derecho es ínter subjetivo. Su carácter coexistencial le origina al hombre una necesidad del derecho.

El ordenamiento jurídico tiene como misión el tutelar a la persona y posibilitar su convivencia pacífica con otros hombres.

Las normas regulan la conducta ínter subjetiva de los seres humanos, tratando de objetivarlas. La dimensión coexistencial del hombre nos permite comprender al derecho como ínter subjetividad, como una relación entre sujetos. Esto posibilita la inexistencia de derechos absolutos, teniendo en cuenta el interés de los demás.

#### 2.4.7 La solidaridad como valor jurídico

##### 2.4.7.1 Solidaridad y coexistencia

La solidaridad es un valor jurídico que ha tomado un valor jurídico preponderante sobre la justicia y la seguridad, únicos valores tomados en cuenta por el individualismo, este valor toma vital importancia tomando en cuenta una perspectiva el contexto social. La comunidad de personas, vinculadas por intereses comunes, con una necesidad coexistencial, nos conduce al valor de la solidaridad en sus relaciones ínter subjetivas. Su sentido coexistencial debe permitir su libre desarrollo y deba permitir solidariamente el desarrollo de las demás personas.

##### 2.4.7.2 Solidaridad y bien común

Todas las personas dentro de un contexto social deben procurar la consecución del bien común, lo que lo obliga a colaborar con la realización de las otras personas,

para lo que cualquier acción que lo impida deberá impedirse. La vivencia en solidaridad garantiza la realización personal de los integrantes de una determinada comunidad.

#### 2.4.7.3 La solidaridad como fundamento para el replanteo de la institucionalidad jurídica

Esta nueva visión del derecho de la filosofía de la existencia considera a la solidaridad como un valor preponderante, permite a los juristas superar un individualismo extremo llegando a considerar la dimensión social de lo jurídico, la socialización del derecho, poniéndose de manifiesto la función social ahora inherente a las instituciones jurídicas, como la propiedad. Se llega a comprender que en todo interés privado está presente el interés social. Se comenzó a hablar de "justicia social", lo que es redundante, ya que la justicia es un valor jurídico que ya es, de por sí, social cuando lo correcto era afirmar el valor de la solidaridad al lado de la justicia, ya que la facilita al descubrirse la realidad de los demás y se halla en la necesidad de contribuir a la realización de los demás dentro de la comunidad. Todos los valores jurídicos se exigen mutuamente y no se puede concebir a cabalidad cualquiera de ellos, la justicia, la seguridad, la solidaridad, sin la exigencia del otro, existiendo una recíproca atracción entre ellos. Completándose con la paz, que los totaliza.

En sí todos los valores que el hombre vivencia tienen que ver con el derecho, en diferentes circunstancias, ya que toda conducta ínter subjetiva puede ser estimada y valorada como permitida o prohibida es confrontada con el ordenamiento y valoración jurídico.

El derecho cumple así sus dos funciones, asegurar mediante la vivencia comunitaria de los valores jurídicos, que cada hombre, dentro del bien común, se realice como persona. La sanción, la otra función del derecho existe frente a la agresión, la arbitrariedad que impida a los otros a realizarse.

## 2.4.8 Personalismo y derecho

### ✓ La libertad personal

El personalismo es un movimiento filosófico que afirma que la existencia de la persona libre, creadora y estimativa, posee una dignidad consubstancial.

La persona, desplegada en el tiempo, utiliza las cosas de su exterior para la realización de su proyecto existencial, haciendo que cada instante de su vida sea un sujeto proyectivo.

El ser se conoce y al conocerse conocen las cosas y estas existirán desde y hasta que el hombre las conoce. La existencia implica la libertad, que es "la situación ontológica de quien existe desde el ser y que posibilita su quehacer en la vida." La libertad permite que el ser humano se proyecte en el futuro. La libertad, además, es indemostrable, es un don que el ser humano deberá descubrir, a través de un movimiento de interiorización. Al conocerla y conquistarla se descubre como ser responsable, que le impregna una angustia existencial al sentirse libre y responsable.

La persona elige, como un ser libre, un proyecto existencial de acuerdo al llamado de su interior, a su vocación, mediante su estructura estimativa decide su destino.

La persona es temporal, histórica e indefinible. Es indefinible ya que no es un ser acabado, un objeto exterior que puede ser descrito. Actúa a través del tiempo construyendo lo que sería su "currículum vitae". Las personas pueden escoger vivir como un ser libre y actuar como ello y como un ser responsable, perfilando su personalidad y otorgándole dignidad a su existencia.

La libertad absoluta no existe, ella se encontrará condicionada por el propio mundo interior y por las limitaciones exteriores. Estas limitaciones ponen resistencia a su proyecto existencial, a su decisión libre.

El cumplimiento del proyecto existencial de la persona sólo es posible si los demás hombres son también libres y están dispuestos a comunicarse, a cooperar solidariamente con su realización. Además en un contexto social donde se racionalice el poder y se viva en seguridad, sin violencia.

#### ✓ Límites de la libertad

Los derechos subjetivos se hallan siempre en función a los demás, por lo que ningún derecho subjetivo, como la libertad, pueda ser absoluto o arbitrario, sino que están dependiendo de la dimensión sociológico-existencial. Están limitados la función de la solidaridad, la justicia y la seguridad, son límites basados en la dimensión coexistencial del ser humano, para permitir a los demás la realización de su proyecto existencial.

Uno de sus límites es el "abuso del derecho" impuesto al ejercicio de los derechos subjetivos en función de la sociabilidad, integrado con el interés social. Otras limitaciones son el orden público, las buenas costumbres, función social, buena fe o normal diligencia.

El derecho, por ser ínter subjetividad, expresa mediante deberes jurídicos objetivados limitaciones normativas a los derechos subjetivos.

#### 2.4.9 La persona como bien supremo del derecho

La persona es la protagonista del quehacer jurídico. En este momento histórico existe una crisis de una era tecnológica que nos lleva a la posible deshumanización, donde la persona se enfrenta al consumismo, donde prevalece el egoísmo personal y de grupo sobre la solidaridad, la despersonalización. Pero la persona ahora, constituye el bien supremo del derecho, es considerada fin y medio de éste. Ahora prevalecerá el bien común, la dignidad y centralidad de la persona sobre los intereses patrimoniales, vivenciando la justicia, seguridad y solidaridad y la posibilidad de disponer del patrimonio para su realización personal y alcanzar el bien común. Evolución de los derechos de la persona:

- ✓ Primero, comienzos del presente siglo, los derechos de las personas eran discutidos sobre la base de objeciones lógico-formales rechazados por su carácter político.
- ✓ Segundo, los derechos eran apreciados bajo la óptica de la propiedad, donde la persona era importante mientras era una entidad susceptible al disfrute económico.
- ✓ Tercero, como actualmente se considera, a la persona como un valor digno de tutela integral.

#### 2.5 Concepto

Ser o entidad capaz de derechos y obligaciones, aunque no tenga existencia individual física, como las corporaciones, asociaciones, sociedades y fundaciones. Esta definición coincide con lo que expresa el Código Civil argentino, al decir que son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones.

Capitant citado por Alfonso Brañas hace una definición análoga cuando dice: “que persona es el ente al que se reconoce capacidad para ser sujeto de Derecho.”<sup>10</sup>

Bien se advierte que el concepto de todas esas definiciones resulta sumamente amplio, porque no se circunscribe a las personas como individuos de la especie humana, sino que incluye también las entidades que, sin tener esa condición, pueden estar afectadas de obligaciones y derechos.

Las primeras son las llamadas personas físicas, naturales o de existencia visible, en tanto que las segundas, llamadas jurídicas y también morales e ideales, son las que se encuentran formadas por determinación de la ley.

Queda una tercera categoría, que es la que se refiere a las denominadas personas por nacer; o sea, a aquellas que están concebidas en el seno materno, pero que todavía no han sido alumbradas.

El tema de si la existencia de las personas se inicia en el momento de la fecundación o en el del nacimiento es muy discutido en la doctrina, pues mientras algunos autores estiman que la persona (siempre que tenga condiciones de viabilidad) surge en el parto o, mejor dicho, en el instante en que el feto es separado del claustro materno.

Otros sostienen que la existencia de la persona se inicia desde que se produce la concepción, criterio que se basa en el hecho de que, desde ese mismo momento, el ser concebido adquiere derechos, especialmente relacionados con las donaciones y las sucesiones, aunque queden supeditados al nacimiento con viabilidad, e incluso reciben una protección penal, por cuanto la destrucción del feto configura el delito de aborto. Brañas, partidario de la primera tesis, afirma que: “El error de quienes mantienen la segunda arranca del equívoco de asimilar vida humana a persona humana, la que sólo existe desde el nacimiento.”<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> Brañas. **Ob.Cit.** Pág.76

<sup>11</sup> Brañas. **Ob.Cit.** Pág. 80.

Desde mi humilde punto de vista, persona es: Todo ente capaz de ser sujeto de derechos y contraer obligaciones.

## 2.6 La persona dentro del derecho civil

Es necesario precisar que el estudio de la persona en el derecho civil se contrae fundamentalmente al concepto de la misma, al hecho de su nacimiento y de su muerte, a la aptitud para ser titular de derechos y para contraer obligaciones y a ciertos aspectos de su actividad individualmente considerada.

## 2.7 Clasificación

2.7.1 Individual, natural o física, que es aquella que por si sola puede contraer derechos y obligaciones. El ser humano como parte de la naturaleza.

2.7.2 Jurídicas, sociales, morales, colectivas o abstractas, que son aquellas que resulta de la unión de dos o más personas con el fin de adquirir derechos y contraer obligaciones. Toda unidad orgánica que resulta de una colectividad organizada de personas o de un conjunto de bienes y a los que, para la consecución de un fin social durable y permanente, es reconocida por el Estado una capacidad de derechos patrimoniales.

## 2.8 Personalidad y capacidad

### 2.8.1 Personalidad

Es la investidura jurídica que otorga la ley a toda persona, individual o colectiva, que le faculta para ser sujeto de derechos y obligaciones. También se le considera un atributo esencial del ser humano.

## 2.8.2 Teorías que determinan cuándo principia la personalidad

### ✓ Tesis de la concepción

Partiendo de los datos de la fisiología y embriogenia afirma que el hombre existe desde la concepción y, por consiguiente, siendo la capacidad facultad inherente al hombre, debe serle reconocido desde el momento de la concepción.

### ✓ Criterio del nacimiento

Partiendo de la imposibilidad de determinar el momento de la concepción y el hecho de que durante la concepción el feto no tiene vida independiente de la madre, esta doctrina espera el nacimiento para conceder personalidad.

### ✓ De la Viabilidad

Además del hecho del nacimiento deben existir condiciones fisiológicas para seguir viviendo.

### ✓ Teoría Ecléctica

Esta teoría abarca a las tres anteriores, porque deja el inicio de la personalidad con el nacimiento, le reconoce derechos desde la concepción, pero con la exigencia de que nazca vivo.

El Código Civil guatemalteco acepta la teoría ecléctica al preceptuar que la personalidad comienza con el nacimiento sin embargo al que está por nacer se le considera nacido, siempre que nazca en condiciones de viabilidad.

## 2.9 Conacencia

Tratándose del nacimiento de dos o más personas de un mismo parto, en el pasado, tubo efectos para establecer distintos derechos. Así, en el mayorazgo, era importante la prioridad del nacimiento, pues se le reconocían derechos superiores y privilegios al hijo mayor o primogénito.

Sin embargo, y de acuerdo a nuestra legislación vigente, ya no tiene mayor connotación el hecho de quién haya nacido primero, puesto que “si dos o más personas nacen de un mismo parto, se considerarán iguales en los derechos civiles que dependen de la edad.” (Artículo 2. Código Civil).

## 2.10 Conmorencia

En el Derecho Romano se regulaban algunos criterios de sexo, edad y desarrollo físico, para establecer quién había fallecido primero en casos de muertes múltiples. Ahora bien, para los casos en que dos o más personas, por hecho accidental o premeditadamente provocados fallezcan a causa de los mismos, nuestra legislación prevé que si dos o más personas hubiesen fallecido de modo que no se pueda probar cuál de ellas murió primero, se presume que fallecieron todas al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derechos entre ellas. (Artículo 3. Código Civil).

## 2.11 Capacidad e incapacidad civil de las personas individuales

### 2.11.1 Capacidad

#### 2.11.1.1 Definición de capacidad

Es un atributo de la personalidad que faculta a la persona para ser sujeto de derechos y obligaciones.

## 2.11.1.2 Clasificación de la capacidad

### 2.11.1.2.1 Capacidad de goce

La capacidad de goce o de derecho, es el atributo derivado de la personalidad, en virtud del cual se es titular, como sujeto activo o pasivo, de derechos u obligaciones.

### 2.11.1.2.2 Capacidad de ejercicio

Se le denomina, también, capacidad de obrar o de hecho y consiste en la aptitud que faculta a la persona para el ejercicio de sus derechos y obligaciones por si mismo, sin necesidad de representación. En nuestro sistema legal, para diferenciar la capacidad de goce y de ejercicio, debemos tomar en cuenta que la capacidad de ejercicio se adquiere con la mayoría de edad siempre que no adolezca de enfermedad mental que prive al sujeto de discernimiento. Entonces, con la capacidad de ejercicio tienen que ver el sexo, la edad, la nacionalidad, el domicilio, el parentesco y enfermedades físicas y mentales.

#### ✓ Causas modificativas de la capacidad

Derivado de lo anterior podemos afirmar, entre otras, como causa modificativas de la capacidad los cambios de edad, estado civil, parentesco, domicilio, nacionalidad, el padecimiento de determinadas enfermedades físicas o mentales, las sentencias penales condenatorias, etc.

## 2.11.2 Incapacidad

### 2.11.2.1 Definición

Deficiencia superlativa que por afectar el intelecto de una persona, de forma plena, impide que la misma pueda, por si misma, ejercer sus derechos y obligaciones;

### 2.11.2.2 Clasificación

Podemos clasificar la incapacidad en relativa y absoluta.

#### 2.11.2.2.1 Incapacidad relativa

Que es la que se limita a determinados actos, por dejar en libertad para realizar los restantes negocios jurídicos y puede subsanarse con la asistencia, autorización o concurso de un representante legal.

#### 2.11.2.2.2 Incapacidad absoluta

Es la ineptitud total para los actos jurídicos.

##### ✓ Declaración Judicial del estado de interdicción

Es la declaración de incapacidad de una persona mayor de edad, que le limita el ejercicio para la realización de la vida civil y privada, que puede ocasionar los efectos siguientes: que se le nombre un tutor o representante al interdicto; suspensión absoluta para el ejercicio de sus derechos civiles; suspensión de sus atribuciones según el estado civil.

### 2.11.3 Regulación legal

Esta la encontramos en los Artículos 9, 10, 11, 12, 13 y 14 del Código Civil ; 406, 407, 408, 409, 410 del Código Procesal Civil y Mercantil.

## 2.12 Estado civil

### 2.12.1 Definición del estado civil

Es la situación en que se encuentra el ser humano, dentro de la sociedad, en relación con los diferentes derechos o facultades y obligaciones o deberes que le atañen.

Es la situación legal en que se encuentra una persona frente a los demás, con relación al ejercicio de sus derechos y obligaciones o deberes que le corresponden.

### 2.12.2 Características del estado civil

- ✓ Oponible «erga omnes», que puede oponerse a todas las personas.
- ✓ Indivisible, que no se puede dividir.
- ✓ Inalienable, que no se puede vender o comprar; imprescriptible, que no se pierde a través del tiempo.
- ✓ Irrenunciable, que no se puede renunciar.

### 2.12.3 Medios de comprobación del estado civil

Con las certificaciones de las actas del Registro Civil se prueba el estado civil de las personas. (Art. 371 Código Civil).

### 2.12.4 Posesión notoria de estado

La posesión de estado es el conjunto de circunstancias de hecho que cuentan con un valor de derecho en relación con el estado civil de las personas. Situación

característica por antonomasia, esta expresión se refiere a la posesión de estado filial, al hecho de haber sido tratado de modo constante como hijo legítimo por la familia a la cual cree el hijo estar unido legalmente. Pero existe también una posesión de estado conyugal derivada del hecho de vivir juntos como esposos, y no como simples concubenarios, un hombre y una mujer no casados con otra persona y considerados generalmente como consortes. En nuestra legislación civil la posesión notoria de estado, relativa a la filiación extramatrimonial la encontramos en el Artículo 223 del Código Civil.

#### 2.12.5 Acciones del estado civil

Se conocen como acciones del estado civil todo aquel conjunto de actividades que permiten establecer las relaciones de parentesco y su objeto es el de establecer o modificar el estado civil de una persona. Entre de ellas tenemos las siguientes:

- ✓ La acción o reclamación del Estado para que se establezca, modifique o extinga.
- ✓ Acciones contra las actas del Registro Civil para pedir su rectificación, nulidad o cancelación.
- ✓ Acciones o asesorías del Estado para mantener en la posesión o reintegrarla al que la haya perdido.

#### 2.13 Identificación de las personas

##### 2.13.1 El nombre

Palabra que se apropia o se da a los objetos y a sus calidades para hacerlos conocer o distinguir de otros. Jurídicamente tiene importancia en cuanto se aplica a las personas ya que el nombre constituye el principal elemento de identificación de las

mismas. Con respecto a éstas, se encuentra formado por el prenombre que distingue al individuo dentro de la familia; y el patronímico o apellido familiar.

A nuestro criterio definimos el nombre como: Nombre es la identificación de la persona, se obtiene mediante el nombre, que es el medio de individualizarla en las relaciones familiares y sociales, así como en las jurídicas. Nombre es la denominación o medio que identifica a una persona individual, se componen de nombre propio y apellido de sus padres casados, o no casadas, o del que lo inscriba o institución

### 2.13.2 Origen y definición

Expresión de una necesidad sentida, el nombre ha sido objeto de larga y cambiante evolución hasta alcanzar las formas ahora conocidas. En épocas remotas, constaba de una sola palabra (Abraham), y no era transmisible ni significaba nexo familiar alguno. Los romanos idearon y regularon un sistema completo del nombre, que consistía en integrarlo de la siguiente manera: prenombre (nombre propio o de pila), nombre (especie de apellido común) y conombre (segundo nombre), utilizado por la escasez de prenombrados masculinos. En la época moderna, el nombre propio y los apellidos constituyen la esencia de cada sistema. Los nombres propios surgieron como denominaciones aisladas. Los apellidos, en cambio, surgieron como derivaciones de nombre propios, por referencia a ciudades o regiones, a colores, a minerales, a plantas, a características personales o por otra clase de referencias, sin que sean escasos los apellidos de cuya derivación se desconoce el origen.

El nombre ha tenido y tiene tanta importancia que ha sido y es objeto de especial regulación legal, caracterizándose por su obligatoriedad. Las disposiciones legales sobre el nombre dejan prevista la forma de subsanar errores de inscripción, variaciones o cambios en los mismos, así como una cuidadosa protección en los casos de uso indebido o usurpación.

La importancia jurídica de éste está en establecer quien es el titular de los derechos o responsable de obligaciones, consta de dos partes:

- ✓ El nombre propio, prenombre o de bautizo. (elegido libremente).
- ✓ El patronímico o apellido. (este se adquiere, por el matrimonio o por adopción o filiación).
- ✓ El Artículo 4 del Código Civil: La persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el registro civil, el que se compone del nombre propio y del apellido de sus padres. Los hijos de padres desconocidos se inscribirán con el nombre que les dé la persona o institución que los inscriba.
- ✓ Adquisición del apellido

Se puede adquirir por:

- ✓ Filiación: (ver Artículo 4) por costumbre se coloca primero el apellido del padre y posteriormente el de la madre.
- ✓ Adopción: Artículo 232 del Código Civil, al constituirse la adopción, el adoptante adquiere la patria potestad sobre el adoptado y éste usa el apellido de aquél.
- ✓ Matrimonio: Para la mujer únicamente (Artículo 108 Código Civil), aunque no es obligatorio por la ley el uso del apellido del esposo.

El apellido se pierde por:

- ✓ Por extinción del derecho de filiación: tiene lugar única cuando el padre impugna la paternidad y obtiene resolución a su favor.

- ✓ Revocación o cesación de la adopción: La cesación (Artículo 246 Código Civil) se dá de mutuo consentimiento del adoptante y el adoptado al haber llegado a la mayoría de edad; también se puede dar la cesación por revocación (Artículo 247. Código Civil) al atentar el adoptado contra la vida y honor del adoptante, cónyuge, etc., por causar al adoptante una pérdida de sus bienes, por acusar al adoptante de algún delito, y por abandono del adoptante.
- ✓ Por nulidad o disolución del matrimonio: (Artículo 108 Código Civil) se dá únicamente en el caso de la mujer al perder ésta el apellido del esposo.

Doctrinas sobre la naturaleza jurídica del nombre:

- ✓ Doctrina francesa: Estima el nombre como una institución de carácter público.
- ✓ La que considera al nombre dentro del derecho subjetivo privado, como un derecho de propiedad.
- ✓ La que estima al nombre como un derecho de familia.
- ✓ La que considera al nombre como un derecho de personalidad. (Esta última se adapta al espíritu de nuestra legislación).
- ✓ El sobrenombre y seudónimo

El sobrenombre, alias o apodo, se caracteriza, a diferencia del seudónimo, en que por regla general es impuesto a determinada personas por otra u otras en expresión que se generaliza, casi siempre con el objeto de poner de manifiesto una característica personal o cierta actividad a la cual se dedica quien recibe el sobrenombre. En términos generales, el sobrenombre o alias no tiene trascendencia jurídica salvo que con él

tratase de lograr una identificación más precisa de la persona, o sea expresando el nombre y a la vez el sobrenombre.

El seudónimo (etimológicamente falso nombre) es la autodenominación distinta del nombre verdadero, del nombre legal; es «un nombre especial creado y popularizado por impulso propio» dice Puig Peña. No siempre consiste el seudónimo en uno o varios nombres y apellidos; puede consistir en simples iniciales o en designación especial que viene a ser en realidad un sobrenombre autoimpuesto. Generalmente, el seudónimo es utilizado por los hombres de letras o los artistas, y en menor grado por deportistas y políticos.

✓ Institución de policía civil

Es la que pone énfasis en la obligatoriedad del nombre. Esta designación oficial es una medida que se toma tanto en interés de la persona como en interés de la sociedad a que pertenece. La ley lo establece que en interés de la persona en interés general y es para ella una institución de policía la forma obligatoria de la designación de las personas.

✓ Derecho de propiedad

Esta escuela sostiene que en virtud de que el nombre pertenece a la persona a quien se le ha designado o por la ley le corresponde; no obstante que otra u otras tengan el mismo nombre, que también les pertenece, es lógico que sea considerado como un derecho de propiedad exclusivo e inviolable.

✓ Atributo de la personalidad

Así es considerado por quienes opinan que la persona no es un concepto creado por el Derecho, sino preexistente a este, que no hace más que admitirlo, y reconocer sus calidades características.

✓ Derecho de familia

Esta opinión adhiere el nombre a la familia que lo usa, no importando, o, dicho de otra forma, sin tener relevancia la repetición del mismo en otra u otras familias, porque la filiación es determinante para su uso exclusivo, por lo cual viene a ser «el signo interior distintivo del elemento del estado de las personas que resulta de la filiación».

✓ Características

Hay caracteres absolutos y relativos.

Los caracteres absolutos son:

✓ Oponibilidad erga omnes

El nombre puede hacerse valer en cualquier caso, en cualquier tiempo y ante cualquier persona.

✓ Inalienabilidad:

El nombre no puede ser enajenado en modo alguno, bajo ningún título, no es un derecho de propiedad.

✓ Imprescriptibilidad:

El nombre o el derecho al mismo no se puede extinguir. Ej: por deudas, ausencia, etc.

Los caracteres relativos son:

✓ Inmutabilidad:

El derecho al nombre no puede ser susceptible a ningún cambio, aunque en sentido mutable el nombre si puede ser sujeto a cambios según la ley.

✓ Irrenunciabilidad:

El derecho al nombre no se puede renunciar, ya que una persona necesita de un nombre.

Formas o vías de cambio de nombre:

✓ Consecuencial:

Tiene lugar en los casos de adopción y reconocimiento de filiación; y respecto de la mujer, en casos de matrimonio, nulidad o disolución del mismo. La viuda tiene derecho de continuar usando el apellido de casada.

✓ Judicial:

Es la que se otorga por autorización o decreto judicial, con apoyo en el Artículo 6o. del Código Civil y conforme el procedimiento establecido en los Artículos. 438 (solicitar al juez de primera instancia, por escrito, el cambio de nombre, publicación de edictos durante 30 días ) y 439 (a partir de transcurridos 10 días de la última publicación de los edictos, el juez accede al cambio de nombre) del Código Procesal Civil.

✓ Cambio de nombre e identificación de persona

Las personas, dice el Artículo 6 del Código Civil, no puede cambiar sus nombres sin autorización judicial. La persona a quien perjudique el cambio de nombre puede oponerse a la pretensión del solicitante.

En la práctica, es corriente que una persona use un nombre propio distinto del que consta en su partida de nacimiento, o use incompleto su nombre, u omite alguno de los apellidos que le corresponden, tal y como está previsto en el Artículo 5 del Código, el cual dispone que en esos casos puede establecer su identificación por medio de declaración jurada hecha en escritura pública por la misma persona si fuere mayor de edad o por sus padres que ejercieren la patria potestad, o por cualquiera que tenga interés en la identificación.

Tanto si se trata de un caso de identificación, como de un cambio de nombre, la alteración, dispone el Artículo 7 del mismo Código se anotará al margen de la partida de nacimiento, sin que la identificación o el cambio de nombre modifique la condición civil del que la obtiene o constituya prueba alguna de filiación.

✓ Regulación legal

Artículos 4, 5, 6 y 7 del Código Civil; 438, 439, 440, 441 y 442 del Código Procesal Civil y Mercantil; 18, 19 y 20 del Decreto 54-77 del Congreso de la República, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria.

## CAPÍTULO III

### 3. El registro civil en Guatemala

#### 3.1 Importancia del registro

Así como el nombre es el medio que el derecho ha encontrado para identificar a las personas, el registro del estado civil de éstas es el sistema que lentamente, como después se verá, tomó carta de naturaleza en los ordenamientos jurídicos para dar seguridad a numerosos e importantes actos de la vida privada, que en una u otra forma interesan o pueden interesar a terceras personas o a la colectividad en general y al Estado en forma especial.

En el transcurso de los siglos se hizo sentir la necesidad de precisar con la exactitud posible, dígase a manera de ejemplo: la fecha de nacimiento de una persona, a efecto de saberse si está o no sujeta a la patria potestad, o si ha adquirido o no su plena capacidad jurídica para la mayoría de edad, tanto para los efectos civiles como para determinados efectos de orden público, tal como lo serían la obligatoriedad de prestar ciertos servicios y el transformarse en sujeto afecto al pago de ciertas contribuciones o impuestos.

Esa seguridad en orden a los numerosos casos cambiantes estados civiles de las personas, pone de manifiesto la importancia del registro de los mismos, en forma tal que garantice su exactitud y fácil accesibilidad para quienes deseen conocerlo no menos podía exigirse al derecho en cuanto a la obtención de un medio práctico y efectivo tendiente a ese objeto. Su mayor o menor bondad dependen del acierto del legislador al regular la institución y de la organización administrativa correspondiente.

Respecto a su denominación, los tratadistas se inclinan por llamarla registro del estado civil, y no simplemente registro civil, como en numerosas leyes, incluso las de Guatemala, se le denomina. Por esa última razón, en lo que sigue se le llamará nada más registro civil.

En los estudios relativos al registro civil, se ha manifestado cierta controversia en cuanto, para precisar su concepto, resaltase o no la institución como una oficina o dependencia, o subrayase o no la función registral encomendada al titular de la misma. Dicho en otra forma, si el concepto del registro civil es enfocado resaltando que se trata de una oficina pública, o dando énfasis a las funciones encomendadas al registrador. Puede considerarse que esa pugna de criterios no tiene mayor importancia. Innegablemente, el registro es una dependencia administrativa, una oficina pública, y el titular de la misma tiene a su cargo la función registral, que lleva implícita la fe pública para garantizar la autenticidad de los actos que refrenda con su firma.

### 3.2. Evolución histórica del registro civil

Generalmente se señalan como antecedentes del registro civil, ciertos registros y censos ordenados en la antigua Roma, haciéndose referencia especial a los de Servio Tulio. Sin embargo, es de hacer notar que el objeto a que respondían esas organizaciones romanas no guarda relación con el objeto de los actuales registros.

El real y verdadero antecedente del registro civil se encuentra en los registros parroquiales de la iglesia católica, llevados en forma ordenada a partir de finales del siglo XIV, en lo que respecta a bautismos, matrimonios y defunciones, registros que fueron considerados en toda su importancia al celebrarse el concilio ecuménico de Trento. En la actualidad, los registros eclesiásticos siguen llevándose en cada parroquia y mediante los siguientes libros: de bautismos, confirmaciones, matrimonios, defunciones, estado de almas (familia de que consta la parroquia, individuos de cada una). Si bien en lo secular el registro civil substituyó a los registros parroquiales, éstos, para quienes profesan la religión católica, mantienen toda su vigencia e importancia.

Precisamente el hecho de que todas aquellas personas que no eran católicas quedaban por lógica al margen de toda posibilidad de que los más importantes actos de su vida civil fuesen debidamente inscritos, fue uno de los factores decisivos en la secularización del registro civil. Esta orientación cristalizó en Francia con el triunfo de la revolución y más tarde se consagró en el Código Civil Napoleónico. El ejemplo francés fue seguido por numerosos países. Guatemala, en el Código Civil de 1877, instituyó el registro civil, como una dependencia dentro de la organización estatal.

### 3.3 Registros civiles en Guatemala

Según ya quedó dicho, el Código Civil de 1877 instituyó el registro civil en el país. Por lo cual es menester recordar los motivos principales que llevaron a los codificadores a tomarlos en cuenta en dicho código.

- ✓ Hasta ahora se ha carecido en Guatemala de un registro donde consten los nacimientos, la ciudadanía y el domicilio de extranjeros, los matrimonios, el reconocimiento de hijos ilegítimos, las adopciones y defunciones.
- ✓ El registro de nacimientos, matrimonios y defunciones está confiada a los párrocos.
- ✓ Ellos inscriben los nacimientos porque los católicos les llevan sus hijos para que los bauticen.
- ✓ Las defunciones porque los panteones católicos se hallan bajo sus órdenes.
- ✓ Los párrocos no inscriben la ciudadanía, ni el domicilio de los extranjeros, ni el reconocimiento de los hijos ilegítimos, ni las adopciones, porque estas son materia que en ningún concepto pertenecen a la Iglesia.

- ✓ El Estado necesita saber quiénes son ciudadanos y quiénes extranjeros, qué hijos ilegítimos han sido reconocidos y qué adopciones se han verificado.
- ✓ Nada de esto se encuentra en los libros parroquiales: luego esos libros no llenan las altas multas que los legisladores de los países más civilizados del mundo se han propuesto al crear los registros civiles.
- ✓ Tampoco llenan los libros parroquiales las miras de esos legisladores en lo relativo a nacimientos, matrimonios y defunciones.
- ✓ Los párrocos inscriben los nacimientos por que los católicos llevan a sus hijos recién nacidos a las pilas bautismales.
- ✓ Pero la República necesita inmigrantes y abre sus puertas a los extranjeros de todos los credos religiosos que en ella quieran domicilio u obtener ciudadanía.
- ✓ Los hijos de los extranjeros de otros credos no serán llevados a nuestros párrocos para que los bauticen, y si no hay registro civil, sus nombres quedarán sin inscripción.
- ✓ Los matrimonios de los extranjeros que hoy se celebran ante los cónsules, no se encuentran en los registro parroquiales, porque los párrocos ninguna intervención tienen en ellos.
- ✓ Las inhumaciones que se hacen en los cementerios protestantes no las inscriben los párrocos, porque no tienen intervención en ellas.
- ✓ De lo expuesto se deduce que los libros parroquiales, muy buenos, muy convenientes para los asuntos puramente eclesiásticos, no alcanzan a dar lleno a la mente del legislador civil.

- ✓ El Artículo 436 dice que habrá en la capital de la república un funcionario encargado de llevar al registro civil de las personas y que en las demás poblaciones que tengan municipalidades el registro estará a cargo del respectivo secretario municipal.
- ✓ El código prescribe reglas precisas, terminantes y detalladas para que los riesgos se lleven con exactitud.
- ✓ Esta materia es reglamentaria, sin embargo se ha incluido aquí por su importancia intrínseca, y porque muchos de los preceptos que contienen son el fundamento de otras prescripciones relativas a matrimonios, filiaciones, reconocimientos y otros puntos importantes.

Conforme al Código de 1877, estado civil era la calidad de un individuo en cuanto le habilita para ejercer ciertos derechos y contraer ciertas obligaciones civiles Artículo 434, calidad que debería constar en el registro civil, cuyas actas eran la prueba del respectivo estado Artículo 435.

En cuanto a la persona encargada de llevar el registro civil, ese código distinguía las siguientes calidades: en la ciudad capital de la república, un funcionario a quien se designaba depositario del registro civil, nombrado por el gobierno, por cuatro años prorrogables, debiendo ser ciudadano en ejercicio, de notoria buena conducta y abogado o escribano público, en las demás poblaciones que tenían municipalidad, el registro quedaba a cargo del secretario municipal. Aunque el código no lo disponía expresamente, es indudable, a tenor del Artículo 435, que el registrador tenía fe pública. De las disposiciones anteriormente referidas, se concluye que el sistema del registro civil era mixto: gubernamental en la ciudad capital de la república; municipal en el resto de poblaciones del país.

Es obligatorio asentar los nacimientos, la ciudadanía y el domicilio de extranjeros, los matrimonios, el reconocimiento de hijos, las adopciones y las defunciones Artículo

439. Los agentes diplomáticos y consulares de la república en el extranjero, estaban obligados a llevar un registro de los nacimientos, matrimonios, cambios de nacionalidad y defunciones de guatemaltecos residentes o transeúntes en los países en que aquellos estuvieran acreditados Artículo 477.

Entre otras disposiciones de carácter reglamentario o general, estaba prevista la forma de subsanar la omisión de partidas o errores en la inscripción o rectificación de ésta. En caso de pérdida de los registros, o por no haberse llevado, podían admitirse pruebas supletorias. Y en defecto de dichas pruebas supletorias, podía probarse el estado civil por la notoria posesión de dicho estado, refiriéndose específicamente el código a la posesión notoria del matrimonio y a la de hijo legítimo.

Es criticable, desde luego, la ubicación de estos preceptos entre los concernientes al registro civil.

El código de 1877 fijó firmemente las bases de la institución del registro civil en Guatemala, que se conservan con algunas modificaciones en el Código Civil de 1933. Este código dispuso que los actos concernientes al estado civil de las personas se hicieran constar en el registro destinado a ese efecto, que en la capital desempeñara el cargo un ciudadano guatemalteco de origen, abogado de los tribunales de la república y en las demás poblaciones que tuvieran municipalidades, a juicio del ejecutivo estuviera a cargo de funcionarios especiales o del secretario municipal, guatemalteco de origen; desligó a los agentes diplomáticos de la función registral, circunscribiéndola como obligación de los agentes consulares Artículos 296. Destaca, con más firmeza, reconocimiento de hijos, matrimonios, capitulaciones matrimoniales, separación, divorcio, nulidad e insubsistencia del matrimonio y reconciliación, tutelas, protutelas y guardas, ciudadanía, extranjeros y defunciones Artículo 298. En las disposiciones generales y reglamentarias, insiste en la forma como debe probarse la posesión notoria de estado, comprobándose una vez más la falsificación de las actas del estado civil, el caso en que fuere necesario calificar la edad de una persona, y las formas de proceder en los casos de error de palabra que no entraña alteración de concepto, y de omisión, error o equivocación que afectaren el fondo del acto Artículos 359, 365, 366.

### 3.4 El registro civil en el ordenamiento legal guatemalteco

Las reformas de mayor importancia que adopta nuestro ordenamiento legal es el siguiente:

- ✓ El registro civil es una institución que depende de la respectiva municipalidad, desligándolo de la sujeción a otras autoridades administrativas.
- ✓ En consecuencia, los registradores serán nombrados por las municipalidades. Cuando los fondos municipales no lo permitan, el cargo lo desempeñará el secretario municipal, siempre que reúnan los requisitos legales, que para toda persona que desempeñe este puesto deben ser, tener la calidad de guatemalteco de origen, idónea para el caso y de reconocida honorabilidad. En las cabeceras departamentales, en donde sea posible, el registrador deberá ser abogado y notario, colegiado activo. Siendo una función municipal y quedando directamente sujeta a las respectivas corporaciones, éstas serán directamente responsables del servicio que presten dichas oficinas en cabeceras departamentales y pueblos de inferior categoría, en muchos de las cuales el registro deja bastante que desear. Para conseguir su mejoramiento, se dispone que los registradores de las cabeceras departamentales vigilen las actividades de los registros de la jurisdicción, los visiten, instruyan a los encargados de llevarlos y exijan el informe mensual, para a su vez formar el cuadro total de las inscripciones y enviarlo a la Dirección General de Estadística.
- ✓ Para la vigilancia e inspección de los registradores de las cabeceras sobre los registros de la jurisdicción, se establece la inspección de los jueces de primera instancia, a fin de que constantemente estén impuestos de las deficiencias que observen para corregirlas. Esta disposición ya existe y solamente se amplía y ordena en el código.

- ✓ Se otorga fe pública al registrador, ante quien se declaran los actos del estado civil, suprimiéndole la comparecencia de testigos. La formalidad de los testigos es ineficaz, pues sólo complica el acto, obligando a dos empleados de la misma oficina a firmar el acta sin que realmente hayan comparecido como tales en el momento de la declaración. Las condiciones que se exigen para el desempeño del cargo abonan la confianza en el registrador, que será el único responsable de inexactitud y falsedad.
- ✓ Las inscripciones se harán en formularios impresos, conforme modelo oficial. Cada hoja constará de tres partes, dos de ellas separables, una para enviarse a la Dirección General de Estadística y otra se entregará al interesado como constancia auténtica que servirá para comprobación de la inscripción. Los registros que no tuvieren formularios harán las inscripciones en libros, tal como se ha usado, debiendo estar encuadernados, empastados y foliados, sellados en cada hoja con el sello de la municipalidad y autorizados por el alcalde. Los formularios deberán ser igualmente empastados, sellados y autorizados, formando libros, como los anteriores.
- ✓ Las certificaciones de las actas del registro prueban el estado civil de las personas, dice el Artículo 371, pero puede suceder que la inscripción no se hubiere hecho, o no apareciere el libro en que debiera encontrarse, por haberse perdido, quemado o destruido de cualquier manera, o aún estado el libro, faltaren hojas y pudieran presumirse que en una de ellas se encontraba la partida o por último, que estuviera ilegible y no fuere posible reconstruir su contenido. En estos casos, debe el interesado acudir al juez competente para probar y establecer el estado civil solicitud, incluyéndose entre las pruebas que puede producir en las diligencias consiguientes, las partidas eclesiásticas.

Tiene relación este precepto con el Artículo 389, que declara que los registros parroquiales prueban el estado civil de las personas nacidas antes de la institución del Registro y se agrega que también es estado civil de los que nacieron en lugares o poblados que carecieron de dicha institución, adminitiéndose esta prueba por todo el

tiempo que tardó la organización de la misma en el municipio o cabecera departamental a que estaban sujetos.

Las disposiciones del Artículo 371 tiene por objeto ayudar al interesado a la comprobación de su estado civil, para que el juez tome en cuenta aquella prueba al resolver el caso. El Artículo 389 de una vez otorga valor de plena prueba a las certificaciones parroquiales.

La primera parte de este Artículo corresponde al Artículo 1194 del Código Civil anterior, comprendido entre las disposiciones transitorias, la que debe figurar como precepto permanente para todas las situaciones que se trata de amparar. La segunda fracción del mismo precepto tiene igual fundamento que la anterior, pues si admite las partidas parroquiales antes del año 77 porque no se había establecido el Registro hay la misma razón para aceptarlas en los lugares en los cuales no hubo Registro Civil sino hasta mucho tiempo después, siendo este último lo que justifica una nueva excepción al mandato general.

- ✓ No obstante que muchas de las disposiciones contenidas en el capítulo son reglamentarias, dispone el Artículo 390 que el Reglamento del Registro Civil debe normar el funcionamiento del mismo y regular su perfecta organización en todos los municipios de la República.

Se deja dicho reglamento ordenar la forma segura y rápida en que deben hacerse las inscripciones, para cuyo efecto se ha suprimido la obligación de copiar los instrumentos públicos que los interesados presentan, pero se obliga a presentar copias de tales instrumentos para que queden archivados y puedan ser consultados por la persona que lo desee.

- ✓ Se agrega el párrafo IX que trata del registro de las personas jurídicas, entre las que se incluyen las asociaciones que enumera el Artículo 15, inciso 3º., del código.

En todo lo demás se adoptó el contenido del código anterior, salvo algunas modificaciones en la redacción y orden de los Artículos.

### 3.5 Características principales del registro civil guatemalteco

Algunas de las características más importantes de la organización actual del registro civil son las siguientes:

- ✓ Se mantiene firmemente la influencia del Código Civil de 1877, no obstante substanciales modificaciones posteriores en la organización registral.
- ✓ A tenor del Artículo 369 del código vigente, el registro civil es la institución pública encargada de hacer constar todos los actos concernientes al estado civil de las personas.
- ✓ El registrador civil es un funcionario que tiene fe pública, por disposición expresa de la ley. Consecuentemente, ésta dispone que las certificaciones de las actas del registro prueben el estado civil de las personas.
- ✓ Es obligatorio efectuar las inscripciones de los nacimientos, adopciones, reconocimiento de hijos, matrimonios, uniones de hecho, capitulaciones matrimoniales, insubsistencia y nulidad del matrimonio, divorcio, separación y reconciliación, tutelas, protutelas, guardas, defunciones e inscripción de extranjeros y de guatemaltecos naturalizados y de personas jurídicas, según el orden enumerativo expuesto en el código, orden que indudablemente adolece de adecuada ubicación de materias.
- ✓ Queda municipalizada la función registral, toda vez que los registros civiles pasaron a depender de las municipalidades y los registradores son nombrados

por éstas y en los lugares en donde no sea necesario un nombramiento especial ejercerá el cargo el secretario municipal, Artículo 373.

- ✓ Departamentales, el registrador debe ser abogado y notario, colegiado y hábil para el ejercicio de su profesión.
- ✓ Sigue los lineamientos del código de 1933 al asignar la función registral a los agentes consulares de la república en el extranjero Artículo 374.
- ✓ Para los efectos de la ley civil, los registros parroquiales prueban el estado civil de las personas nacidas antes de la institución del registro civil y el de los nacidos en lugares o poblaciones durante el tiempo que carecieron de dichas instituciones Artículos 389.
- ✓ Los registros civiles son públicos y las inscripciones son gratuitas, pudiendo cualquier persona obtener certificaciones de los actos y constancias que contengan, mediante los honorarios correspondientes Artículo 388.
- ✓ Quedó prevista la emisión del reglamento del registro civil, el cual contendrá las disposiciones que deben normar su funcionamiento y regular su perfecta organización en todos los municipios de la república.

Como se establece en el propio proyecto del código, muchas de las normas relativas al registro civil son eminentemente reglamentarias, y a no dudarlo tendría su apropiado lugar en el reglamento del registro civil. Es muy posible que su inclusión en el código obedeciese a la idea de que podría haber quedado un lapso, después de iniciada la vigencia de aquél, sin que existiere el reglamento.

No obstante la inclinación del código a incluir normas de carácter reglamentario en lo relativo al registro civil, debe señalarse que es más práctico en ese sentido que los

anteriores. Cabe señalar, también, que fue acertado el municipalizar la institución y al prever la necesidad de un reglamento general, que habrá de emitir el ejecutivo, para desarrollar con precisión las normas del caso.

### 3.6 Registro civil y registro de vecindad

#### 3.6.1 Inscripción de nacimiento

Si nació en el Municipio de Guatemala

- ✓ Cédulas de Vecindad originales y fotocopias, del padre y de la madre o sólo de la madre en su caso. La cédula materna es indispensable.
- ✓ Boleto de Ornato del compareciente (del año en curso)
- ✓ Informe médico original del recién nacido extendido por: Médico responsable, o de Comadrona acreditada previamente en el Registro Civil de la Municipalidad.
- ✓ Si alguno de los padres es extranjero, deberá presentar pasaporte vigente o pasaporte provisional cuya vigencia es de 30 días. (Únicamente para los Centroamericanos).
- ✓ La declaración del nacimiento de un niño se hará por el padre o la madre, o en defecto de uno u otro, por cualquier persona. Si no están casados los padres del menor deberá comparecer el padre, sino podrá presentarse a efectuar el reconocimiento con posterioridad a la inscripción.

En el caso de que el nacimiento sea atendido por Comadrona previamente registrada y autorizada, se tendrá un máximo de 30 días hábiles para realizar el registro del niño. Si han pasado 30 días o más del nacimiento debe pagar una multa de Q10.00

Cuando las madres son menores de edad y solteras, deberán ser acompañadas por alguno de sus padres o su tutor debidamente identificados con cédula y fotocopia de la misma.

### 3.6.2 Extranjeros domiciliados

- ✓ Certificación emitida por la Dirección General de Migración (Hoja Rosada).
- ✓ Fotocopias legalizadas ante notario de la certificación.
- ✓ Boleto de Ornato.
- ✓ Este trámite es personal.

### 3.6.3 Nacimientos consulares

- ✓ Notificar del nacimiento en el consulado de Guatemala en el país que se encuentre.
- ✓ El Consulado envía el expediente al Ministro de Relaciones exteriores.
- ✓ El Departamento de Servicios Consulares envía el aviso al Registro Civil.

### 3.6.4 Reconocimientos

Si la persona que se va a reconocer es menor de edad:

- ✓ Cédulas de vecindad del padre y de la madre originales y fotocopia

- ✓ Certificación de nacimiento de la persona que va a ser reconocida.
- ✓ Boleto de Ornato del compareciente
- ✓ Es necesario que comparezca el padre.

Si la persona que se va a reconocer es mayor de edad:

- ✓ Todos los requisitos anteriores.
- ✓ La persona que se va a reconocer debe presentarse personalmente con su cédula de vecindad.

### 3.6.5 Audiencias de rectificación de partida de nacimiento y reposición de partida

- ✓ Expediente de trámite.
- ✓ Acta de requerimiento.
- ✓ Documentos de prueba
- ✓ Resolución declarando que en el estado en que se encuentran las diligencias se procede a dar Audiencia al Registrador Civil. (Art. 2 Decreto 54 -77 y 3 del Decreto 82-96 Ley de Timbre Forense y Notarial).

### 3.6.6 Registro extemporáneo de nacimiento

- ✓ Certificación de la Resolución del Notario que efectuó la diligencia (Art. 6 Decreto 54 -77).

- ✓ Duplicado firmado y sellado en original.
- ✓ Fotocopia del Dictamen de la Procuraduría General de la Nación.
- ✓ Timbre de 50 centavos, en la razón.
- ✓ Recibo de pago de la multa Q10.



## CAPÍTULO IV

### 4. De la filiación

#### 4.1 Definición del concepto de filiación

Pueden precisarse dos conceptos de la filiación: uno genérico, sin mayor derivaciones para el derecho, según el cual se toma en cuenta la relación de parentesco, cualquiera que ésta sea, entre una o varias personas y un progenitor determinado; el otro, jurídico propiamente dicho, según el cual la filiación debe entenderse en cuanto a la relación de parentesco entre progenitor e hijo.

Por otro lado, puede definirse la filiación diciendo que es el lazo de descendencia que existe entre dos personas una de las cuales es el padre o la madre de la otra. En el lenguaje corriente, la filiación comprende toda la serie de intermediarios que unen determinada persona a tal o cual antepasado por lejano que sea; pero en el lenguaje del derecho, la palabra tiene un sentido mucho más restringido entendiéndose exclusivamente la relación inmediata del padre o de la madre con el hijo. Dicha precisión se justifica porque la relación se produce idénticamente para todas las generaciones. La relación de filiación toma también los nombres de paternidad y de maternidad según que se considera en relación con el padre o con la madre.

Algunos estudiosos del derecho civil señalan que la filiación constituye un estado jurídico, a diferencia de la procreación, la concepción del ser, el embarazo y el nacimiento, que, afirma, son hechos jurídicos. Por lo que se origina no sólo por virtud del hecho de la procreación sino que supone además otros elementos, para que esa relación jurídica entre el progenitor y el hijo sea una situación estable que se manifieste a través de derecho y obligaciones durante toda la vida del progenitor o del hijo y que no va a desaparecer, por consiguiente, como ocurre con ciertos estados que se extinguen o se transforman dentro del mismo sujeto, por ejemplo, en razón de su edad, como ocurre con el estado de minoridad o de mayoría de edad o de incapacidad por enajenación mental, cuando se recobre el uso de la razón.

Para Manuel Ossorio: “La filiación constituye el vínculo existente entre padres e hijos. La filiación puede ser legítima (derivada de matrimonio), ilegítima (derivada de la unión no matrimonial) o por adopción.”<sup>12</sup> Sobre las clases de filiación que indica Ossorio, se hablara con amplitud en párrafos posteriores dentro de este capítulo de mi trabajo de tesis.

Se considera que la filiación no es en si un estado jurídico, sino el camino, el medio para que surja un estado jurídico familiar, el de hijo, que necesariamente ha de tener características de permanencia, de estabilidad, una vez transcurridos los plazos legales en que podría ser impugnado.

Concatenando lo establecido en las anteriores definiciones puedo señalar que la filiación es la institución que indica la procedencia de los hijos respecto a los padres; la descendencia de padres a hijos. También, la calidad que el hijo tiene con respecto a su padre o madre, por las circunstancias de su concepción y nacimiento, en relación con el estado civil de los progenitores.

#### 4.1.1 Variantes que puede presentar la filiación

Los preceptos de la ley de cada país determinan las clases de filiación. Fundamentalmente, el matrimonio es el término de referencia. Es decir, se parte de la relación surgente por el hecho del nacimiento del hijo y de la existencia del matrimonio.

Razones que enmarcan en las antiguas organizaciones sociales y consecuentemente familiares, hicieron que el derecho deslindara distintas clases de filiación, que necesariamente varían según la ley de cada país.

---

<sup>12</sup> Ossorio, Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 435

Conforme a las disposiciones del código civil, puede afirmarse que dicha ley reconoce las siguientes clases de filiación: Filiación legítima; Filiación legitimada; Filiación ilegítima y Filiación adoptiva. Hago a continuación un análisis respecto de cada una de las variantes enumeradas.

✓ Filiación matrimonial

Respecto a las expresiones filiación y paternidad, existe el problema de determinar si estos dos términos son correlativos o tienen cada uno substantividad de concepto y contenido, pero para algunos autores se fijan sólo en el término filiación, como si alrededor de la condición de hijos debiera construirse toda la teoría del estado civil, y que otros, por el contrario, se fijan sólo en la adquisición de la paternidad, según el criterio denominado clásico, de ahí las expresiones consignadas en las leyes, como la investigación de la paternidad, prueba de la paternidad, y por último, la tendencia a ver los dos términos en una relación sumada, como la del código español que tiene el epígrafe de la paternidad y filiación, el padre supone al hijo y no puede existir hijo sin padre; en una punta de la relación paternofilial están los padres y por ello se llama paternidad, y en la otra están los hijos, y por ello se llama filiación; ambos términos son correlativos y tienen ante el marco legal una participación absoluta en sus consecuencias jurídicas.

La inmensa mayoría de países, respondiendo a la orientación cristiana dominante en el concepto del mismo, fijan en el matrimonio la base para la creación y el desarrollo de la familia. Por lo tanto, la ley desarrolla en primer lugar las disposiciones concernientes a la paternidad y filiación matrimonial, según adelante se verá.

✓ Filiación extramatrimonial

Por filiación natural se entiende que es el vínculo que une al hijo con sus progenitores que no se han unido en matrimonio. Necesariamente, no basta la existencia del vínculo sanguíneo o familiar; ese vínculo debe constar fehacientemente,

es decir, en el registro civil, ya por voluntad de los interesados, ya mediante resolución judicial.

#### 4.2 Legitimación de la filiación

La legitimación es aquella figura jurídica por cuyo medio un hijo no matrimonial adquiere la calidad de hijo de matrimonio, en virtud de posterior unión conyugal de los padres, tipificándose, entonces, la denominada legitimación por subsiguiente matrimonio. El objeto de la legitimación consiste en que el hijo adquiriera todos los derechos de los hijos nacidos, o en su caso concebidos, dentro del matrimonio.

No obstante que la legitimación por subsiguiente matrimonio viene a constituir la figura principal sobre la base de que el reconocimiento del hijo conste fehacientemente con anterioridad a las nupcias de los padres, las legislaciones que se ocupan de la materia incluyen generalmente algunas modalidades respecto a los efectos de un reconocimiento posterior.

En el país, la Constitución Política de la República de 1945 dispuso que no se reconocían desigualdades legales entre los hijos, y que todos, incluyendo los adoptivos, tenían los mismos derechos (Artículo 76 primera parte). Precepto similar contiene el Artículo 90 de la Constitución de 1956. En tenor semejante, la de 1965 disponía que todos los hijos son iguales ante la ley y tienen idénticos derechos (Artículo 86 segunda parte).

Consecuentemente, el Código Civil preceptúa, en el Artículo 209, que los hijos procreados fuera de matrimonio gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio.

Por lo tanto, ha dejado de tener relevancia en Guatemala el problema de la legitimación por subsiguiente matrimonio, en cuanto a uno de sus principales efectos.

#### 4.3 Impugnación de la paternidad

La acción del marido negando la paternidad del hijo nacido de su cónyuge, deberá intentarse judicialmente dentro de 60 días, contados desde la fecha del nacimiento, si está presente; desde el día en que regresó a la residencia de su cónyuge, si estaba ausente; o desde el día en que descubrió el hecho, si se le ocultó el nacimiento.

Los herederos del marido solamente podrán continuar la acción de impugnación de la paternidad iniciada por él, dentro de los 60 días de haber fallecido el presunto padre. Los herederos del marido podrán asimismo impugnar la filiación, si el hijo fuere póstumo, o si el presunto padre hubiese fallecido antes del plazo señalado en el Artículo 204 del Código Civil.

#### 4.4 Formas en que es posible establecer la paternidad y la maternidad

La maternidad es un hecho susceptible de prueba directa y por consiguiente perfectamente conocida. La paternidad es un hecho que no puede probarse en forma directa sólo se presume, para determinar quien es el padre primero se investiga quien es la madre, porque es a través de ella, que se llega con ciertos elementos a determinar quien es el padre, se exceptúa el caso cuando el hijo aparece en el acta de nacimiento como de madre desconocida y existe el reconocimiento expreso del padre o a través del juicio de investigación el juez la declara.

En cuanto a la regulación legal acerca de la impugnación de la paternidad así como la investigación de la maternidad y la paternidad, esta se encuentra establecida en los Artículos del 199 al 228, 229 y 234 del Código Civil; 435 al 437 del Código Procesal Civil y Mercantil.

## 4.5 Pruebas biológicas como requisito de las madres solteras para autorizar la inscripción por parte de un hombre de sus hijos

### 4.5.1 Demostración de la paternidad mediante pruebas biológicas

En el campo de la genética, la medicina en vínculo estrecho de relación con la ingeniería, ha alcanzado increíbles avances.

Al inicio, las pruebas genéticas solían tener importancia en las impugnaciones de paternidad debido a que sus resultados eran casi exclusivamente para acreditar imposibilidad de relación biológica entre el supuesto padre y el hijo, de consiguiente esas pruebas ayudaban a desvirtuar la paternidad, pero no eran en absoluto útiles para demostrar la paternidad de un supuesto padre con respecto al hijo.

Sin embargo en los tiempos actuales un mayor conocimiento del material genético y su aplicación en los seres humanos, ha posibilitado ampliamente la demostración de la paternidad de un hijo con respecto a su supuesto padre.

Aunque es necesario advertir que las pruebas biológicas han sido utilizadas en el campo de la medicina esencialmente con fines propios de la hipocrática ciencia, también es preciso apuntar que las ciencias jurídicas se pueden beneficiar de ellas; en el presente caso para establecer un requisito previo al consentimiento de una madre soltera para permitir el reconocimiento de sus hijos por parte de un hombre.

Claro está que los juristas no pueden pretender ser especialistas en cuanto a conocimientos medico-biológicos, pero tampoco pueden ignorarlos ya que es totalmente necesario auxiliarse de otras ciencias para facilitar la aplicación de las normas jurídicas a los casos concretos.

Al margen de que la desventaja de las pruebas biológicas es su costo económico muy elevado para su realización, existen una variedad extensa de pruebas biológicas, cuya realización es posible en nuestro medio, ya sea realizándolas directamente en el país o enviando las muestras al extranjero para su posterior análisis en Guatemala.

#### 4.5.2 Pruebas hematológicas

Luego de arduas investigaciones científicas, en el año 1952, Jean Dausset descubre los primeros antígenos de histocompatibilidad cuyo sistema se denomina H. L. A. "Decimos que una partícula es antigénica cuando no puede ser introducida en un individuo que no la tiene, ya que desencadena reacciones inmunológicas de rechazo y la formación de anticuerpos."<sup>13</sup>

En sus inicios, el H.L.A., en opinión de notables médicos legales, de ninguna manera tenía por objeto la identificación genética con fines jurídicos, la finalidad era totalmente otra. Estaba dirigida a la búsqueda y conocimiento que permitieran evitar los rechazos de transplantes orgánicos en seres humanos. Sin embargo, actualmente se aplica en las investigaciones de filiaciones.

La importancia de la prueba radica en el hecho de que en el sexto par cromosómico de todas las células nucleadas del ser humano existe un conjunto de partículas antigénicas codificadas al que se denomina genotipo y que esta dividido en dos partes, cada una de las cuales se denomina haplotipo y que es invariable.

En principio los haplotipos de cada individuo tienen que coincidir uno con el de su madre y otro con el de su padre. Según la frecuencia con que el haplotipo paterno pueda darse en el fenotipo, (fenotipo es la denominación que se da a las posibilidades matemáticas de combinación de genes) será en todo caso más o menos alta la posibilidad de que un sujeto sea o no el padre biológico de un menor.

---

<sup>13</sup> Di Lella, Pedro. **Paternalidad y pruebas biológicas**. Pág. 17.

#### 4.5.3 Prueba de ácido desoxirribonucleico (A.D.N.)

"El ADN consiste en un estudio molecular para producir perfiles genéticos, posteriormente se hace una confrontación para determinar si una persona es o no el padre biológico de un menor de edad en su caso. Se apoya en la existencia de secuencias de ADN denominadas RFLP o *riplips* (polimorfismos longitudinales del fragmento de restricción) esas regiones contienen secuencias que se repiten con una frecuencia que varía de una persona a otra. Cada RFLP puede indentificarse mediante una sonda especial que reconoce y se enlaza (se hibrida) con cualquier fragmento que teóricamente posea la secuencia preindicada: se basa en la regla inviolable de la naturaleza de que una base T en una hebra de ADN siempre se une a una base A de la hebra opuesta y que la base G siempre se une a la base C." <sup>14</sup>

El análisis del ADN no es uno solo, si bien la creencia común lleva a creer ello, realmente existen varias formas de hacerlo, sin embargo como en este estudio no pretendo hacer un análisis exhaustivo de cuestiones médicas, me limito a lo que he detallado en el párrafo precedente.

#### 4.6 Parentesco

A lo largo de este trabajo se ha establecido que la familia es un régimen de relaciones jurídicas, interdependientes y reciprocas, emergentes de la unión intersexual y la procreación. Estos dos hechos biológicos fundamentales están presupuestos, respectivamente, en la institución del matrimonio y la filiación. Además, la adopción (o filiación adoptiva), sin presuponer el hecho biológico de la procreación, integra la noción amplia de filiación como se ha podido ya establecer.

Sin embargo la familia no se reduce sólo al núcleo constituido por los cónyuges y los hijos (con ser ese núcleo paterno-materno-filial el que gravita decisivamente en las

---

<sup>14</sup> Di Lella, Pedro. **Ob. Cit.** Pág. 23.

orientaciones básicas de la política familiar), sino que las relaciones interdependientes y recíprocas se extienden por imperio de la ley entre aquellas personas que reconocen entre sí generaciones biológicas antecedentes o consecuentes que les son comunes, esto es los consanguíneos, y entre un cónyuge y los consanguíneos del otro, llamados afines, y también entre el adoptado y el o los adoptantes y, según el caso, los consanguíneos o afines de estos.

La existencia de las relaciones jurídicas derivada de la consanguinidad, la afinidad o la adopción determina el parentesco.

Para Bossert y Zannoni "El parentesco puede definirse como el vínculo existente entre las personas en virtud de la consanguinidad, la afinidad o la adopción."<sup>15</sup>

En la familia moderna (a diferencia de lo que acontece en la evolución de la familia romana) el parentesco no se determina por la sujeción a la potestas del pater familias denominado agnación, que no suponía necesariamente el vínculo consanguíneo de la cognición.

Había *cognados* es decir consanguíneos que no formaban parte de la familia porque habían salido de la potestad del pater. Así el hijo emancipado, la hija casada *cum manu*, el descendiente dado en adopción etcétera.

En virtud del matrimonio (emancipación del varón o matrimonio *cum manu* de la hija) o de la adopción, cesaba el parentesco consanguíneo agnaticio.

A su vez el parentesco consanguíneo tuvo en un principio escasa trascendencia, aunque a medida que la familia evoluciona delegando sus funciones de carácter económico-político que justificaban la estructura basada en la jefatura del pater se irá consolidando paulatinamente como una comunidad de sangre.

---

<sup>15</sup> Bossert y Zannoni. **Ob. Cit.** Pág. 15.

#### 4.6.1 Clasificación del parentesco

- ✓ Parentesco por consanguinidad

Es el parentesco que vincula o liga a las personas que descienden unas de otras, es decir a los padres e hijos, o bien a las que descienden de un antepasado común.

- ✓ Parentesco por afinidad

Es el que vincula o une a un cónyuge con los parientes consanguíneos del otro. Es tal el que se establece entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro cónyuge, este vínculo eminentemente jurídico, se constituye como un efecto propio de la celebración del matrimonio. En Roma se le conocía ya como impedimento para contraer matrimonio en línea recta y, por una constitución de Constantino mantenida por Justiniano, el impedimento se extendió a los cuñados entre sí. Por supuesto que estos impedimentos tienen importancia después de la disolución del matrimonio que produce el parentesco por afinidad. Lo cual demuestra que el parentesco por afinidad no desaparece por la disolución del matrimonio del cual deriva. El parentesco por afinidad de acuerdo con las legislaciones de algunos países puede generar derechos y obligaciones asistenciales recíprocos entre quienes se encuentran en primer grado y confiere a la nuera (en la legislación argentina por ejemplo) carácter de sucesora universal.

- ✓ Parentesco civil o por adopción

Es el que existe entre el o los adoptantes y el adoptado. Es el que crea la adopción. Bossert y Zannoni explican que de “acuerdo con la legislación argentina este puede tener alcance diverso, según se trate de adopción simple o adopción plena: En la adopción simple, el adoptado es reputado en la situación de hijo matrimonial del o de los

adoptantes, pero aquel no adquiere vínculo de parentesco con los consanguíneos de éste o éstos.”<sup>16</sup>

Sin perjuicio de ello, la adopción simple, determina impedimentos matrimoniales y derechos hereditarios que exceden ese límite. En la adopción plena, el adoptado adquiere una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia de sangre y se extingue el parentesco con los integrantes de ésta, así como todos sus efectos jurídicos, con la sola excepción de que subsisten los impedimentos matrimoniales.

#### 4.6.2 Proximidad del parentesco

Se establece la proximidad del parentesco teniendo en cuenta las generaciones que median entre las personas que forman parte de la familia consanguínea.

A cada generación le es asignado un grado. El parentesco se computa con el objeto de establecer la mayor o menor proximidad sobre la base de la cantidad de grados o generaciones que separan a unos miembros de la familia respecto de otros.

Detalle a continuación los elementos, líneas y grados que permiten establecer la proximidad del parentesco.

##### 4.6.2.1 Grado

Es el vínculo entre dos personas, que esta formado por la generación, es decir el vínculo o relación determinados por la generación biológica, lo cual determina que entre ascendientes y descendientes, haya tantos grados como generaciones.

##### 4.6.2.2 Línea

---

<sup>16</sup> Bossert y Zannoni, **Ob.Cit**; Pág. 5

Es la sucesión de grados procedentes de un ascendiente común que puede presentar dos variantes de la forma siguiente:

#### 4.6.2.3 Línea recta

Es la relación jurídica que se establece entre personas que descienden unas de otras, sin límite de grado y puede ser ascendente o descendente.

#### 4.6.2.4 Línea colateral o transversal

Es la relación jurídica existente entre personas que descienden de un progenitor común hasta el cuarto grado; y que puede ser considerada igual o desigual.

#### 4.6.3 Unilateralidad o bilateralidad del parentesco por consanguinidad

La distinción se efectúa según que dos parientes sí puedan referir su origen común a uno o a ambos progenitores. Así, los hermanos son, entre sí bilaterales, cuando proceden del mismo padre y de la misma madre; son en cambio, unilaterales los que proceden de mismo padre pero de madres distintas o de la misma madre pero de padres distintos. En el primer caso se los denomina hermanos paternos, en el segundo caso hermanos maternos. En algunas legislaciones como la argentina, ya mencionada, la distinción entre hermanos bilaterales y hermanos unilaterales (o hermanos de doble vínculo y medio hermanos) adquiere importancia en el derecho hereditario.

Debido a que de la filiación y el parentesco pueden derivar una serie de obligaciones entre quienes son parientes, considero oportuno analizar lo relativo al tema de los alimentos, análisis que realizo a continuación.

## 4.7 Alimentos

### 4.7.1 Definición

Es la obligación impuesta a una persona de suministrar a otra todo lo necesario para su subsistencia, en virtud de una relación de consanguinidad o matrimonio. comprende: todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y educación en la minoría de edad.

### 4.7.2 Elementos

- ✓ Alimentista. es la persona obligada a darle lo necesario a otra (alimentado) persona para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo.
- ✓ Alimentado: es la persona beneficiaria de los alimentos proporcionados por el alimentista para su subsistencia.

### 4.7.3 Características del derecho de alimentos

- ✓ Es una obligación recíproca
- ✓ Es personalísima
- ✓ Es intransferible
- ✓ Es inembargable el derecho correlativo

- ✓ Es imprescriptible
- ✓ Es intransigible
- ✓ Es proporcional
- ✓ Es divisible
- ✓ Crea un derecho preferente
- ✓ No es compensable ni renunciable
- ✓ No se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha.

#### 4.7.4 Origen

El derecho de alimentos puede provenir de la ley, de testamento o de contrato. por principio general, proviene de la ley. sin embargo, por ley o por testamento o por contrato, puede crearse la obligación alimenticia respecto a personas no comprendidas en la enumeración legal, respecto a personas no ligadas por parentesco alguno o por parentesco que no les obligara legalmente a suministrarse alimentos. tratándose, por supuesto, de casos excepcionalísimos, que se rigen, conforme al Artículo 291 del Código Civil, por las disposiciones legales sobre la materia, salvo lo pactado u ordenado por el testador o por la ley. (ha de entenderse que se trataría de una ley especial).

#### 4.7.5 Terminación

La obligación alimenticia puede quedar en suspenso o desaparecer, terminar en el primer caso, la exigibilidad de la misma queda en potencia, latente, subordinada a la

desaparición de las causas que motivaron la suspensión; en el segundo, la exigibilidad se extingue por haber terminado la obligación o por la muerte del alimentado.

#### 4.7.6 Orden de prestación de alimentos

- ✓ A los cónyuges recíprocamente;
- ✓ A los descendientes del grado más próximo;
- ✓ A los ascendientes, también del grado más próximo; y,
- ✓ A los hermanos.

#### 4.7.7 Regulación nacional respecto de los alimentos

Debido a su importancia transcribo, algunos Artículos del Código Civil, que fundamentan la institución de los alimentos en nuestro país.

Artículo 279. Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero.

Al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio del juez, medien razones que lo justifiquen.

Artículo 283. (Personas obligadas). Están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

Cuando el padre, por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos, y la madre tampoco pudiese hacerlo,

tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de éstos.

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

Los Artículos citados, constituyen elementos de análisis necesarios para una adecuada comprensión del tema de los alimentos, el cual mantiene un vínculo innegable con el tema de la filiación y el parentesco, razón por la cual he considerado oportuno su inclusión en el presente capítulo.

## CAPÍTULO V

### 5. La necesidad de regular la autorización de la madre soltera como requisito previo para que el padre pueda hacer el reconocimiento del menor

#### 5.1 Análisis previo

En los inicios de la organización de la humanidad, imperaba todo un desorden de carácter sexual, en el que los hombres mantenían relaciones con todas las mujeres que conformaban una tribu, por ello destaca acertadamente el autor: "Esto determinaba, forzosamente, que desde el nacimiento del niño se supiera quien era la madre, mas no, en cambio, quien era el padre; lo que permite afirmar que, en su origen, la familia tiene carácter matriarcal, pues es exclusivamente junto a la madre, por ser ella conocida, que el hijo crece, se alimenta y educa"<sup>17</sup>

Por diversas razones, un gran número de mujeres en la actualidad, aun mantienen ese carácter matriarcal en cuanto a la familia debido a que muchas de ellas deben desempeñar el papel de padre y madre de manera simultánea.

En los días actuales, es común observar que existen mujeres que no sólo igualan su capacidad a la de los hombres sino que además la superan puesto que está visto que las mujeres son el género que más holgadamente puede desempeñar el papel de padre y madre a la vez.

Muchos hijos en ese sentido, han debido crecer y educarse sin la figura paterna, lo cual puede bien ser objeto de sendos análisis de orden sociológico; sin embargo, al presentar éste plan de investigación, lo hago con el fin de analizar la dificultad que

---

<sup>17</sup> Bossert y Zannoni. **Ob.Cit.** Pág. 2

conlleva el hecho del reconocimiento voluntario de forma extemporánea que realizan algunos padres respecto de sus hijos.

Se da el caso con frecuencia que un hombre ignore la existencia de sus hijos y de la mujer con quien los ha procreado y que sea sólo cuando representa algún beneficio para él, que decide hacer el reconocimiento. En ese sentido, la autora de éste plan cree que es necesario que se regule la autorización de la madre soltera, previo a que una persona que dice ser el padre de los hijos de ésta, realice el reconocimiento.

En los días actuales, es común observar que existen mujeres que no sólo igualan su capacidad a la de los hombres sino que además la superan puesto que está visto que las mujeres son el género que más holgadamente puede desempeñar el papel de padre y madre a la vez.

La estructura de la legislación guatemalteca actual, permite que un hombre incluso sin la anuencia de la madre, puede acudir a los registros civiles a establecer la paternidad sobre un menor, ya que no necesita hacer más que apersonarse con su cédula de vecindad y lograr el reconocimiento.

La mujer en estos casos no puede más que resignarse y ceder los derechos que justamente, sólo a ella deberían corresponder respecto de sus hijos.

No se trata de hacer una oposición infundada o incoherente a que los padres puedan reconocer a sus hijos, solamente creo que la madre tiene el derecho a decidir si le es conveniente o no, permitir ese reconocimiento, aunque obviamente, en aras del bienestar del menor siempre será conveniente que el mismo cuente con una familia plenamente integrada, por lo que la decisión en todo caso deberá quedar a juicio de la madre soltera.

## 5.2 Definiciones

### 5.2.1 Madre

En lo que respecta al concepto de madre, Ossorio, indica que madre es la mujer que ha tenido uno o más hijos. En relación con el hijo, constituye el primer grado del parentesco consanguíneo de la línea recta femenina ascendente.

La condición de madre trasciende a diversas instituciones jurídicas. Así, en el derecho civil, se relaciona en primer término con la condición legal de los hijos, ya que según sea el estado civil de la madre, en el momento de la concepción y del parto, y también sus circunstancias y las del hombre de quien tuvo el hijo, éste tendrá una u otra calificación a saber: Legítimo, natural, adulterino, incestuoso, sacrílego etc. Afecta luego a la patria potestad, que unas legislaciones atribuyen conjuntamente a ambos progenitores, y otras sólo a la madre cuando falta el padre o cuando éste ha sido privado legalmente de su ejercicio. Igualmente se vincula con el desempeño de la curatela en aquellos casos en que es deferida por la ley a la madre.

### 5.2.2 Madre soltera

De las diversas fuentes bibliográficas a que he hecho acopio, puedo realizar una síntesis para indicar que se puede entender por madre soltera de acuerdo a más de una acepción, en ese sentido, madre soltera es la mujer que ha dado a luz uno o más hijos y que se constituye cabeza de su hogar ante la ausencia del padre de los mismos.

Así también puede entenderse por madre soltera, a aquella mujer que trae al mundo un hijo de quien no es su marido ni podría serlo.

La mujer a pesar de ser madre soltera, ha terminado con conseguir y ejercer un igualitarismo social, jurídico y político con el hombre, no será en realidad una galantería colectiva del género humano o una concesión enteramente gratuita, pues hasta ahora es que se ve el logro mediante el cual la mujer ha escalado todos esos tabus que la mujer siempre tiene que esta sometida a la voluntad del hombre y no es así y más cuando se desenvuelve como madre soltera, pues ella hace las funciones de padre y madre a la vez y esta esa figura muy bien, trabajando y sacando adelante es que es su familia.

La incorporación femenina al mundo laboral moderno, la obtención o la conquista de sus libertades y derechos ha ido acompañada por la asunción de otros tantos deberes y responsabilidades par con la familia, al intensificar su contribución al mantenimiento del hogar, y para con la sociedad, al incorporarse masivamente al proceso económico colectivo, a la gestión de los asuntos públicos, y hasta en cierta medida a tareas militares.

### 5.3 Reconocimiento

Respecto del reconocimiento, Ossorio indica: Acción y efecto de reconocer. El vocablo, jurídicamente se encuentra referido a muy diversas instituciones de Derecho privado unas y de derecho público otras, todas las cuales con distintas acepciones. Es el acto de confesar la paternidad natural o legítima.

El código de 1877 fijó firmemente las bases de la institución del registro civil en Guatemala, que se conservan con algunas modificaciones en el Código Civil de 1933.

Este código dispuso que los actos concernientes al estado civil de las personas se hicieran constar en el registro destinado a ese efecto, que en la capital desempeñara el cargo un ciudadano guatemalteco de origen, abogado de los tribunales de la república y en las demás poblaciones que tuvieran municipalidades, a juicio del Ejecutivo estuviera a cargo de funcionarios especiales o del secretario municipal, guatemalteco de origen; desligó a los agentes diplomáticos de la función registral, circunscribiéndola como

obligación de los agentes consulares Artículos 296. Destaca, con más firmeza, reconocimiento de hijos, matrimonios, capitulaciones matrimoniales, separación, divorcio, nulidad e insubsistencia del matrimonio y reconciliación, tutelas, protutelas y guardas, ciudadanía, extranjeros y defunciones Artículo 298.

En las disposiciones generales y reglamentarias, insiste en la forma como debe probarse la posesión notoria de estado, comprobándose una vez más la falsificación de las actas del estado civil, el caso en que fuere necesario calificar la edad de una persona, y las formas de proceder en los casos de error de palabra que no entraña alteración de concepto, y de omisión, error o equivocación que afectaren el fondo del acto Artículos 359, 365, 366.

### 5.3.1 Reconocimiento de hijos extramatrimonial

"Acto jurídico mediante el cual el padre o la madre declaran su paternidad o su maternidad sobre el hijo nacido fuera del matrimonio. Ese acto es irrevocable... el *reconocimiento* concede a los hijos el derecho de usar el apellido del progenitor reconociente..."

El Artículo 426 del Código Civil establece: (Reconocimiento en el registro)- El reconocimiento que se efectuare en el Registro, se hará constar en el libro respectivo, por medio de un acta que firmarán el registrador y el padre que hiciere el reconocimiento.

Así mismo el Artículo 427 del mismo cuerpo legal indica: (En el acta se expresará el nombre, apellido, edad, estado, profesión, nacionalidad y domicilio del que hace el reconocimiento; así como el nombre, lugar y fecha en que nació el hijo a quien se reconoce.

El registro hará constar si conoce al que comparece como progenitor y, en caso negativo, exigirá la cédula de vecindad o la comparecencia de dos testigos de conocimiento, que firmarán el acta.

Es obligatorio asentar los nacimientos, la ciudadanía y el domicilio de extranjeros, los matrimonios, el reconocimiento de hijos, las adopciones y las defunciones Artículo 439. Los agentes diplomáticos y consulares de la república en el extranjero, estaban obligados a llevar un registro de los nacimientos, matrimonios, cambios de nacionalidad y defunciones de guatemaltecos residentes o transeúntes en los países en que aquellos estuvieran acreditados Artículo 477.

Luego de éstas definiciones, analizaremos lo que regula el Decreto 106 del Congreso de la República, Código Civil, en el Artículo 214, segunda parte, en donde se establece: el reconocimiento de uno solo de los padres, sólo produce efectos respecto de él, por lo cual el efecto al que hace referencia la ley ha de entenderse en el sentido de que el reconocimiento unilateral no puede afectar los derechos de la madre. También se entiende que no crea ninguna presunción de paternidad o maternidad en relación con otra persona como progenitora.

En todo caso si quien se presume ser el padre de un menor ante lo negativo de la autorización de la madre puede de conformidad con el Código Civil establecer la filiación, a pesar que este procedimiento vulnera el derecho de la madre a oponerse ante el reconocimiento voluntario de un hombre que dice ser el padre de su hijo, en virtud que el Artículo 210 del mismo cuerpo legal establece: (Reconocimiento del padre) Cuando la filiación no resulte del matrimonio ni de la unión de hecho registrada de los padres, se establece y se prueba, con relación a la madre; del solo hecho del nacimiento; y, con respecto del padre, por el reconocimiento voluntario, o por sentencia judicial que declare la paternidad. El Artículo citado, lesiona reitero, el derecho de la madre a oponerse a reconocimiento que realice una persona que actúe de mala fe o por intereses personales.

#### 5.4 Cómo puede concretarse la autorización de la madre soltera como requisito previo para que un hombre pueda hacer el reconocimiento del menor

La autorización en términos generales puede entenderse como el acto de dar a una persona la autoridad o facultad para hacer alguna cosa. En ese sentido puedo señalar que la autorización de la madre soltera para que un hombre pueda reconocer a sus hijos es el permiso de ésta para que la inscripción paternal se lleve a cabo. Esa autorización debe darse solamente cuando la mujer sepa que realmente el hombre de que se trate es realmente el padre de sus hijos; por lo cual los registros civiles, deberían dar audiencia a la madre que ha inscrito unilateralmente a un menor en el momento en que se apersona un hombre a estos registros con la pretensión de registrar a uno o más menores.

Establecida ésta audiencia, la madre debe dejar constancia por escrito que consiente el registro del hombre como el verdadero padre de su hijo.

La forma actual tan simple y sin muchas formas legales en que se realiza la inscripción por parte de los hombres respecto de los hijos de madres solteras es poco confiable y puede ocasionar serios perjuicios para éstas ya que se dan casos en que personas sin escrúpulos, con el fin de obtener beneficios de carácter económico o con el fin de perjudicar moral o emocionalmente a las mujeres se presentan a los registros a realizar un reconocimiento de hijos.

En síntesis, la inscripción de un menor por parte de un hombre que dice ser su padre, sólo debe permitirse cuando esta acción es formalmente autorizada por la madre soltera, a fin de no perjudicar sus derechos y su desenvolvimiento dentro de la sociedad, en la cual ella en la mayoría de los casos, ha demostrado que puede cumplir de forma magnífica con la tarea de ser padre y madre al mismo tiempo.

## 5.5 Razones para establecer la necesidad de autorización de la madre soltera respecto al reconocimiento de sus hijos

Muchas razones justificables existen para que la madre, se oponga al reconocimiento de sus hijos, entre ellas, el hecho de que en algunos casos la aceptación del reconocimiento implica vivir con una persona con la cual ella no quiere compartir su techo. No pretendo con este trabajo juzgar la procreación de hijos por parte de las mujeres con hombres que no pueden legalizar ninguna unión con ellas ni sería válido hacerlo, sin embargo a manera simplemente de apunte, puedo señalar que en la mayoría de los casos de madre soltera, el reconocimiento unilateral por parte de ellas se establece debido a que los padres de sus hijos se encuentran casados con otras mujeres, y las mismas sabedoras de estas circunstancias prefieren asumir heroicamente el papel de padre y madre a la vez lo cual no puede ser objeto sino de admiración puesto que la tarea se presenta muy complicada, sin embargo sucede, que ellas solas pueden realizar un papel importante en la educación y crianza de hombres y mujeres de bien y exitosos.

En esos casos en los que la madre ha debido realizar esfuerzos sobrehumanos en las primeras etapas de la vida de sus menores hijos, es razonable que ella considere injusto que luego de que éstos han crecido, aparezca, el padre y manifieste que quiere otorgarles, como si se tratara simplemente de un obsequio, su apellido.

## 5.6 Forma en la cual debería de estar regulada legalmente la autorización de la madre soltera como requisito previo para que un hombre pueda hacer el reconocimiento del menor

Luego de un análisis jurídico sobre el Artículo 211 del Código Civil Decreto Ley 106 el cual regula (Formas de reconocimiento) "El reconocimiento voluntario puede hacerse: 1º.- En la partida de nacimiento, por comparecencia ante el registrador civil; 2º.-

Por acta especial ante el mismo registrador; 3º. Por escritura pública; 4º.- Por testamento; 5º. Por confesión judicial. En los casos de los tres últimos incisos de este artículo, debe presentarse al registrador civil testimonio o certificación del documento en que conste el reconocimiento para su inscripción y anotación de la partida de nacimiento respectiva.” Es necesario la reforma de dicho artículo, con el fin de eliminar las normas contrarias a la igualdad de la mujer y las que discriminan a los hijos; y adecuarlo a las garantías contenidas en la Constitución Política de la República y la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, al tenor de esto los hombres no pueden reconocer a sus hijos e hijas en las formas establecidas en el artículo 211 del Código Civil al haber hecho uso, las mujeres solteras, de su derecho de reconocerlos con sus dos apellidos.

Es fundamental la reforma del artículo antes citado el cual debería de establecer la autorización de la madre para que proceda el reconocimiento del padre posterior a que el menor ya se encuentra inscrito con los dos apellidos de su madre, el cual quedaría así: Art. 211. (Formas de reconocimiento) “El reconocimiento voluntario, previa autorización de la madre puede hacerse: 1º.- En la partida de nacimiento, por comparecencia ante el registrador civil; 2º.- Por acta especial ante el mismo registrador; 3º. Por escritura pública; 4º.- Por testamento; 5º. Por confesión judicial. En los casos de los tres últimos incisos de este artículo, debe presentarse al registrador civil testimonio o certificación del documento en que conste el reconocimiento para su inscripción y anotación de la partida de nacimiento respectiva.” reforma que garantiza el resguardo de los derechos del menor reconocido, y así el registrador civil se asegura que es el verdadero padre quien está realizando el reconocimiento y de igual forma su cumple con garantizar el derecho de defensa de la madre.

En este procedimiento, no solo es necesaria la reforma indicada anteriormente, si no también se tiene que establecer un sistema para acudir a la vía judicial al momento en que la madre no otorga la autorización para el reconocimiento, el supuesto padre

tendría que acudir a un órgano jurisdiccional competente la interrogante es, que vía sería la correcta para tal pretensión.

Al no encontrarse un procedimiento establecido para una pretensión, se está a lo que para el efecto establece el artículo 96 del Código Civil, decreto ley 106 “ Las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en este Código, se ventilarán en juicio ordinario.” esto se completa con lo que para efecto se establece en el artículo 9 de la Ley de Tribunales de Familia que establece: “Los juicios relativos a reconocimiento de preñez y parto, paternidad y filiación, separación y divorcio, nulidad de matrimonio, declaración y cese de la unión de hecho y patrimonio familiar, se sujetarán a los procedimientos que les correspondan según el Código Procesal Civil y Mercantil.” Y también con lo establecido en el Instructivo para los tribunales de familia, circular número 42/ AH en el inciso B) del numeral romanos II el cual especifica que las controversias arriba individualizadas deben de tramitarse en la vía ordinaria.

Al estudiar cual sería el procedimiento a seguir en el caso que la madre no brinde la autorización para que el padre pueda hacer el reconocimiento de su menor hijo, la vía correcta y adecuada sería la del juicio ordinario, pues tal y como lo establece la ley arriba indicada, este sería una pretensión de paternidad y filiación, tramitada en juicio ordinario regulado en nuestro Código Procesal Civil y Mercantil en los Artículos del 96 al 198.

Al considerar que la vía ordinaria sería la correcta para obtener la autorización judicial para el reconocimiento que el padre desea hacer de su menor hijo, por la negativa de la madre para tal acto, ya que es un juicio de conocimiento mediante del cual el padre debe probar que es hijo suyo el menor a quien quiere reconocer, y analizando que la manera de comprobar ese extremo es un a través del examen del ADN que consiste en un estudio molecular para producir perfiles genéticos, posteriormente se hace una confrontación para determinar si una persona es o no el padre biológico de un menor de edad en su caso, el cual se obtiene mediante un proceso largo, tiempo que se encuentra regulado únicamente en dicha vía ya que es una prueba que se envía al

extranjero para que pueda ser analizado y por ser una prueba científica requiere de varios trámites antes de que sea practicada, por consiguiente, esa sería la vía que la autora de esta tesis recomienda para que pueda obtener el padre la autorización judicial por la negativa de la madre al otorgar su conocimiento para que pueda proceder el reconocimiento del menor hijo.



## CONCLUSIONES

1. Las disposiciones legales contenidas en el Código Civil de Guatemala, en cuanto al reconocimiento de los hijos de madre soltera, ocasiona serias dificultades para ellas, debido a que cualquier hombre puede acudir en cualquier momento a registrar al menor, aún sin el consentimiento de la madre.
2. Las madres solteras, en muchos casos, en su papel de padre-madre, cumplen una función encomiable que se ve perjudicada al momento de que una persona que dice ser el padre de los menores, realiza el reconocimiento; el cual se realiza sólo con el fin de obtener beneficios personales.
3. En la mayoría de los casos que se dan en nuestro país, las madres solteras ven más conveniente seguir en su papel de jefe único del hogar, a vivir con una persona que no les provee seguridad económica ni emocional.
4. La madre soltera debe tener el derecho a decidir si le es conveniente o no, permitir ese reconocimiento, aunque obviamente, en aras del bienestar del menor, siempre será conveniente que cuente con una familia plenamente integrada, por lo que la decisión en todo caso deberá quedar a juicio de la madre soltera.



## RECOMENDACIONES

1. La autorización de la madre soltera, previo a que el supuesto padre de su hijo pueda establecer el reconocimiento, debe ser un derecho plenamente reconocido por la ley, ya que ello redundaría en beneficio de los menores de edad nacidos en esas condiciones, en virtud a que sólo la madre soltera puede, con certeza, saber si la persona que hace el reconocimiento es o no el padre de su hijo menor de edad.
2. Es imprescindible establecer para una persona que dice ser el padre de los hijos de madre soltera, la obligatoriedad de presentar la autorización de ésta, previo a que pueda realizar el reconocimiento de los mismos.
3. Es necesario que el Estado, a través de los órganos correspondientes, brinde la adecuada tutela a las mujeres del país, especialmente a las mujeres con cargas familiares, para que ellas puedan tener el respaldo en su difícil, pero elogiable papel de jefes de hogar.
4. Se debe reformar a través del Congreso de la República de Guatemala, el Artículo 211 del Código Civil, Decreto Ley 106, el cual regula las formas del reconocimiento voluntario; artículo que deberá contener la previa autorización de la madre, para que procedan las formas de reconocimiento voluntario por parte del padre del menor.
5. Establecer con la reforma, el procedimiento específico a través de la vía ordinaria, para la tramitación de la oposición de la madre, al reconocimiento que pretende el supuesto padre del menor.



## BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho de familia.** (s.e) Guatemala: Ed. Hispalance, 2005.

AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil.** 2t., 2vols.; 2ª. ed.; Guatemala: Ed. Facultad de ciencias jurídicas y sociales, 1989.

AGUIRRE GODOY, Mario. **La prueba en el proceso civil guatemalteco.** (s.e) Guatemala: Ed. Universitaria, 1965.

BOSSERT, Gustavo A. y Eduardo, ZANNONI. **Manual de derecho de familia.** 3ª. ed.; Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma; Buenos Aires, Argentina, 1991.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** (s.e) Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2001.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Tratado de política laboral y social.** 3a. ed.; Ed. Heliasta; Buenos Aires, Argentina, 1992.

COUTURE, Eduardo J. **Estudios de derecho procesal civil.** 3t.; (s.e.) Ed. Depalma; Buenos Aires, Argentina, 1989.

DI LELLA, Pedro. **Paternidad y pruebas biológicas.** (s.e.) Ed. Depalma; Buenos Aires, Argentina, 1997.

HERRERA, Flavio. **Curso de derecho romano.** 2t., (s.e.) Guatemala: Ed. Imprenta Universitaria, 1957. (s.e.)

JOSSERAND, Luis. **Derecho civil.** Tomo I, Nivel de Vida y Asistencia Social. (s.e.)(s.f.) Guatemala

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 27ª. ed.; revisada, corregida y aumentada; Buenos Aires, Argentina, Ed. Heliasta, 2000.

PALLARES, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil.** 10ma. ed. Ed. Porrúa, S. A. Av. República de Argentina, México, 1990.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. 2ª. ed.; Madrid, España: Ed. Arazandi, 1974.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil**. Madrid, España: (s.e.) Ed. Revista de Derecho Privado, 1995.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil**. 2t., (s.e) México D. F.; Ed. Porrúa S.A., 1978. (s.e.)

### **Legislación:**

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

**Código Civil**. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de gobierno de la República, Decreto Ley 106, 1964.

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

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

**Ley de Tribunales de Familia**. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de gobierno de la República, Decreto Ley 106, 1964.