

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. Elmer Álvarez
Vocal: Lic. Otto Marroquín Guerra
Secretario: Lic. Enexton Gómez

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Héctor Marroquín Aceituno
Vocal: Lic. David Sentés Luna
Secretario: Lic. Ronaldo Amilcar Sandoval

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

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

**INCONGRUENCIA DEL ARTÍCULO 202 CON EL INCISO 2º DEL ARTÍCULO 199
DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE LA PATERNIDAD**



ALMA LETICIA SANTOS SIERRA

GUATEMALA, MARZO 2007.

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

**INCONGRUENCIA DEL ARTÍCULO 202 CON EL INCISO 2º DEL ARTÍCULO 199 DEL
CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE LA PATERNIDAD**

TESIS

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

ALMA LETICIA SANTOS SIERRA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

GUATEMALA, MARZO DE 2007.

Licda. Marta Rebeca López Vásquez
4 Av. 14-45 Zona 12
Telefax (502) 24732050



Guatemala, 21 de Febrero 2007

Lic.
Bonerge Amilcar Mejia Orellana
Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

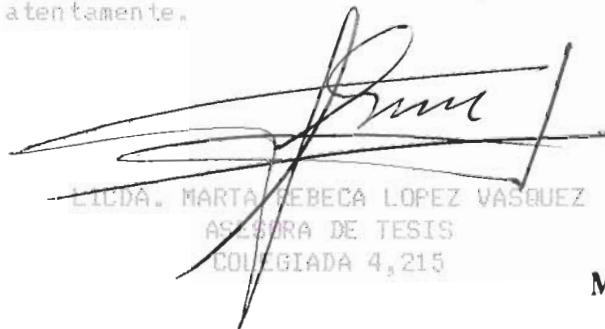


Por este medio, hago de su conocimiento que he procedido a dar cumplimiento a la resolución emanada de ese despacho, mediante la cual me nombra asesora del trabajo de tesis de la bachiller ALMA LETICIA SANTOS SIERRA, el cual se intitula „INCONGRUENCIA DEL ARTÍCULO 202 CON EL INCISO 29. DEL ARTÍCULO 199 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE LA PATERNIDAD...“

En cumplimiento con la resolución indicada, me permito informarle que como producto de varias sesiones de trabajo se ha culminado con el trabajo que me ha sido encomendado, por lo que aseguro que llena los requisitos de forma y de fondo exigidos para esta clase de trabajos académicos y que fue elaborado con las técnicas adecuadas.

Se hace necesario destacar que el tema desarrollado por la bachiller Santos Sierra es de suma importancia, puesto que trata un tema novedoso, de actualidad y que genera alguna problemática, que bien merece la pena ser analizada mediante un trabajo serio.

En mi criterio, la bibliografía consultada, es la recomendada para el desarrollo del presente trabajo; en cuanto a la metodología, ha sido seleccionada adecuadamente; ello hace patente la acuciosidad de la autora en la investigación de mérito. La hipótesis que se estableció dentro del plan respectivo según he podido verificar ha sido plenamente confirmada. El trabajo represente un valioso aporte de la autora para la rama del derecho civil,, en virtud de lo cual considero que el trabajo de tesis llena los requisitos exigidos en el reglamento respectivo, por lo que emito dictamen FAVORABLE, previa revisión y discusión en el examen público. usted, atentamente.


LICDA. MARTA REBECA LOPEZ VASQUEZ
ASESORA DE TESIS
COLEGIADA 4,215


Marta Rebeca López Vásquez
Abogado y Notario



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

Atentamente, pase al (a la) **LICENCIADO (A) HÉCTOR DAVID ESPAÑA PINETTA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante **ALMA LETICIA SANTOS SIERRA**, Intitulado: **"INCONGRUENCIA DEL ARTÍCULO 202 CON EL INCISO 2º DEL ARTÍCULO 199 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE LA PATERNIDAD"**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


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



cc. Unidad de Tesis
MTCL/ech

Lic. Héctor David España Pinetta

Colegiado 2802
Guatemala, C. A.

BUFETE PROFESIONAL
DE ESPECIALIDADES



Guatemala, 05 de marzo del año 2007.


Licenciado Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.

Licenciado Castillo Lutín:

Al tenor del nombramiento emitido por esa unidad, con fecha veintisiete de febrero del año dos mil siete, en el que se me nombró revisor del trabajo de tesis, de la estudiante: **ALMA LETICIA SANTOS SIERRA**, intitulado "INCONGRUENCIA DEL ARTÍCULO 202 CON EL INCISO 2º DEL ARTÍCULO 199 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE LA PATERNIDAD". De la revisión solicitada, se establece lo siguiente:

- a.) Que dentro de la legislación guatemalteca hay disposiciones que discrepan en cuanto a la presunción de la paternidad contenidas en el artículo 199 y 202 ambos del Código Civil, por lo que la sustentante aborda el tema para demostrar de conformidad con la ley vigente que es probable y frecuente que dentro de la estabilidad del matrimonio el cónyuge no reconozca un hijo; y éste al transcurrir el tiempo tenga que accionar para obligar a su presunto padre que lo reconozca y así tener además de sus nombres, el apellido paterno y el apellido materno.
- b.) El presente trabajo fue abordado por la estudiante **Santos Sierra** con seriedad y propiedad en cuanto a la doctrina, y la historia de la legitimación de la familia llegando a la presunción de la paternidad.
- c.) El presente trabajo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que el mismo, satisface las exigencias requeridas del suscrito en la presente revisión; por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el presente trabajo pueda ser discutido en el **EXAMEN PÚBLICO** respectivo.

Sin otro particular me suscribo del señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, con las muestras de mi alta consideración y estima.


Héctor David España Pinetta
ABOGADO Y NOTARIO

TECNICO EN FORMACION PROFESIONAL Y EMPLEO. INEM. MADRID, ESPAÑA.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES. Guatemala, veintiséis de marzo del año dos mil siete-

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ALMA LETICIA SANTOS SIERRA, Intitulado "INCONGRUENCIA DEL ARTÍCULO 202 CON EL INCISO 2º. DEL ARTÍCULO 199 DEL CÓDIGO CIVIL EN CUANTO A LA PRESUNCIÓN DE LA PATERNIDAD" Artículo 31 Y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis.-

MTCL/sllh



ACTO QUE DEDICO

- A DIOS: Gracias por iluminar mi mente y darme los conocimientos a través de su poder infinito.
- A MIS PADRES: Dionisio A. Santos y Amanda Sierra de Santos, como una pequeña recompensa a sus esfuerzos y realidad de uno de sus sueños, gracias por el apoyo incondicional que me han dado.
- A MIS HIJAS: Gabriela Alejandra y Mariandr e, que la meta hoy alcanzada sea un estímulo para la superación de sus vidas.
- A MIS HERMANOS: Mayra Elizabeth, Gloria Violeta, Rosa María, Ana Luisa, Daniel y Mey Ling Vanessa, con especial cariño y agradecimiento por su ayuda moral y material.
- A MIS SOBRINOS: Marito, Juan Francisco, Luis Fernando, Jonathan, Carlos Alfredo, Valeria, Katia, Alex, Diego, Pamela, Nicole, Allison y Ana Lucía, con inmenso cariño.
- A MIS CUÑADOS: Gracias por su apoyo.
- A MI TIO: Arnoldo Sierra, con especial cariño.

A MIS COMPAÑEROS

DE ESTUDIO: En especial a Licenciados Lizandro Guevara, Mirna Vasquez y Dilia Nichos.

A: Elva Menéndez, Soraya López, Lucrecia Arredondo, Byron Santizo y Margoth Cisneros.

A: Licenciados Lucrecia García, Sara Payes, Edgar Armindo Castillo, Elmer Álvarez, Héctor David España, Armando Mazariegos, Rebeca López y Maria Teresa Merlos, con agradecimiento por su amistad y sabios consejos.

A: Licenciado Bonerge Amílcar Mejía Orellana, con cariño y aprecio.

A: La Tricentenaria Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. La Familia.....	1
1.1 Origen de la familia.....	1
1.2 Definiciones	9
1.3 Derecho de familia.....	12
1.3.1 Definiciones del derecho de familia.....	13
1.3.2 Derecho de familia guatemalteco	13

CAPÍTULO II

2. Matrimonio, separación y divorcio.....	15
2.1 El matrimonio.....	15
2.1.1 Etimología de la palabra matrimonio.....	15
2.2 Definición	15
2.2.1 Definición doctrinaria.....	15
2.2.2 Definición legal.....	16
2.3 Naturaleza jurídica del matrimonio.....	17
2.3.1 El matrimonio es un contrato.....	17
2.3.2 El matrimonio es un acto jurídico mixto.....	17
2.3.3 El matrimonio es una institución.....	18
2.3.4 Clases de matrimonio.....	18
2.4 Requisitos para la validez del matrimonio.....	19
2.4.1 Requisitos personales.....	19
2.4.2 Requisitos formales.....	20
2.4.3 Requisitos solemnes del matrimonio.....	20
2.5 Efectos del matrimonio.....	21

	Pág.
2.5.1 Efectos personales.....	21
2.5.2 Derechos y obligaciones de los cónyuges	21
2.5.3 Efectos patrimoniales.....	22
2.5.4 Regímenes económicos del matrimonio.....	23
2.5.5 Régimen de comunidad absoluta.....	23
2.5.6 Régimen de separación absoluta.....	23
2.5.7 Comunidad de gananciales.....	24
2.5.8 Capitulaciones matrimoniales.....	25
2.6 Modificación y disolución del matrimonio.....	25
2.7. Separación.....	27
2.7.1 Definición	27
2.7.2 Separación de hecho.....	27
2.7.3 Separación por mutuo acuerdo entre los cónyuges.....	27
2.7.4 Por voluntad de uno de los cónyuges por causa determinada.....	27
2.7.5 Causas determinadas para la separación	28
2.7.6 Efectos propios de la separación	28
2.8 Divorcio.....	29
2.8.1 Definición.....	29
2.8.2 Clasificación_	29
2.8.3 Efectos propios del divorcio.....	29
2.8.4 Efectos comunes de la separación y el divorcio.....	29
2.8.5 Diferencias entre separación y divorcio.....	30

.

CAPÍTULO III

3. Teoría de la persona en cuanto a su importancia

dentro de la paternidad y la filiación.....	31
3.1 Etimología	31
3.2 Relación entre el concepto de personas y otros conceptos.....	31
3.3 Determinación de las personas.....	32
3.4 Antecedentes.....	34

	Pág.
3.5 La persona dentro del derecho civil.....	35
3.6 Clasificación	35
3.7 Personalidad y capacidad.....	35
3.8 Conacencia.....	37
3.9 Conmorencia.....	37
3.10 Capacidad e incapacidad civil de las personas individuales.....	37
3.10.1 Capacidad.....	37
3.10.2 Incapacidad.....	39
3.10.3 Regulación legal.....	40
3.11 Estado civil.....	40
3.12 Identificación de las personas.....	42

CAPÍTULO IV

4. Filiación y Parentesco.....	45
4.1 Definiciones de filiación.....	45
4.2 Clases de filiación.....	54
4.3 Definiciones de parentesco.....	55
4.4 Filiación y parentesco en la legislación guatemalteca.....	55
4.4.1 Clasificación del parentesco.....	56
4.4.2 Proximidad del parentesco.....	56
4.5 De la paternidad.....	57
4.5.1 Legitimación de la filiación.....	58
4.5.2 Declaración de filiación ante un juez de familia	59
4.5.3 Pruebas hematológicas.	61
4.5.4 El principio de la verdad biológica (a manera de epílogo).....	62
4.6 Acerca de la genética.....	63
4.6.1 Generalidades y definiciones	63
4.6.2 Prueba de ácido desoxirribonucleico (A.D.N.).....	64
4.6.3 Centro de la herencia en la célula.....	66

	Pág.
4.7 Acerca del ADN	66
4.8 El material genético.....	67
4.9 Definición de gen.....	68
4.10 Visualización de un cromosoma.....	68
4.11 Cantidad de cromosomas que tiene un organismo.....	69
4.12 Los procesos de mitosis y meiosis.....	69
4.13 Causas de la variación genética.....	70
4.14 Forma en que se almacena la información genética en el ADN.....	71
4.15 Forma en que se expresa el código genético.....	72
4.16 Excepciones de las proteínas como producto final de un gen.....	72
4.17 Importancia de las proteínas en la mayoría de genes para los seres vivos.....	72
4.18 Las enzimas y su importancia para los seres vivos.....	72

CAPÍTULO V

5. Incongruencia del Artículo 202 con el inciso 2º del Artículo 199 del Código Civil en cuanto a la presunción de la paternidad	73
5.1 Aspectos preliminares.....	73
5.1.1 Acciones de filiación en general.....	73
5.1.2 Análisis de la tipología en cuanto a las acciones de filiación en general.....	73
5.1.3 Principio de investigación de la paternidad y el llamado principio de prueba.....	77
5.1.4 La legitimación y la representación.....	80
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se realiza con el fin de poner de manifiesto que dentro del ordenamiento civil guatemalteco, como en otras ramas del derecho, existen disposiciones jurídicas que se contraponen con otras normas, de la misma o de distinta rama, creando con ello dificultades al momento de hacer valer una u otra norma; uno de esos conflictos lo encontramos en lo que regulan los Artículos 199 y 202 del Código Civil, respecto de la paternidad, en virtud de que en el primero de los Artículos se indica que el hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio se presume concebido durante el matrimonio. Mientras que el Artículo 202 establece que la filiación del hijo nacido después de los trescientos días de la disolución del matrimonio podrá impugnarse por el marido, indicando con ello que en ese caso la filiación y por tanto la paternidad han sido atribuidas ya, incluso cuando han transcurrido más de trescientos días. Ello ocasiona incompatibilidad de las normas relativas a la paternidad y la filiación, por lo que es necesario realizar un análisis adecuado a fin de tratar tan importante tema; esa es la justificación del presente trabajo de investigación, en el cual el problema ha sido definido así: La presente investigación será tratada desde el punto de vista jurídico, teniendo un carácter unidisciplinario. En el mismo se harán los análisis jurídicos y doctrinarios acerca de la incongruencia del Artículo 202 con el inciso 2º del Artículo 199 del Código civil en cuanto a la presunción de la paternidad, después del plazo de trescientos días.

En cuanto a la Hipótesis de la investigación, se planteó de la siguiente forma: Ante la incongruencia de disposiciones legales es preciso que en los conflictos de paternidad de un menor de edad, se tome en cuenta lo indicado en el inciso 2º del Artículo 199 del Código civil en cuanto a la presunción de la paternidad, los supuestos de la investigación fueron planteados así: La legislación civil y procesal civil guatemalteca han previsto la posibilidad de modificar o disolver un vínculo matrimonial a través de la separación o el divorcio en su caso; cuando se concreta un divorcio se da lugar a una serie de problemas como el hecho de poder atribuir o no la paternidad al marido del cual la mujer se ha separado la problemática de la paternidad y la filiación

tiene lugar sobre todo cuando un hijo nace después de haberse establecido la sentencia de divorcio. En cuanto a los objetivos uno general y dos específicos:

1) Demostrar la incongruencia que existe en el Artículo 202 respecto de lo estipulado en el inciso 2º del Artículo 199 del Código civil en cuanto a la presunción de la paternidad. 2) Demostrar que el nacimiento de un menor de edad fuera de los trescientos días luego de concretado un divorcio, no debe ser considerado como hijo del cónyuge del cual la mujer se ha divorciado y 3) Establecer que el plazo de trescientos días establecido en el Artículo 199 del código civil, debe ser tenido en cuenta para evitar perjuicios a los cónyuges que han decidido divorciarse.

Como parte de la metodología, se han empleado el Método analítico, el cual permite descomponer un fenómeno del todo, en sus partes, para estudiar cada una de ellas por separado con la finalidad de descubrir su esencia. El método sintético ya que la síntesis enlaza la relación abstracta, esencial con las relaciones concretas; El método inductivo: El cual mediante la inducción de los fenómenos objeto de análisis permite alcanzar proposiciones generales a partir de proposiciones particulares; El método deductivo: Que a través de la deducción partiendo de proposiciones generales permite alcanzar proposiciones particulares. En lo que respecta a las técnicas, fueron utilizadas las distintas técnicas existentes en las ciencias sociales con el fin de efectuar una minuciosa investigación, como técnica bibliográfica, mediante la utilización de libros, revistas, folletos, periódicos e Internet y de fichas bibliográficas. El procedimiento empleado ha sido en primer lugar, el acopio de la información necesaria, el análisis y síntesis de la misma para que finalmente se procediera a redactar el informe final el cual contiene cinco capítulos: Capítulo uno, de la familia; Capítulo dos el matrimonio, la separación y el divorcio; Capítulo tres, Teorías de la persona en cuanto a su importancia dentro de la paternidad y la filiación, capítulos que son la síntesis de la investigación realizada, con la cual se espera contribuir con un tema de utilidad para la consulta de las personas comprometidas con el adecuado desarrollo de las normas jurídicas dentro de la normativa civil y procesal civil de Guatemala.

CAPÍTULO I

1. La Familia

1.1 Origen de la familia

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.

Conocer, aún someramente, la evolución que a través de la historia sufrió la organización de la familia, permite no solo comprender el papel que el individuo desempeñó, en las distintas etapas históricas, en el ámbito de sus relaciones más íntimas sino también revisar concepciones impregnadas más que de fundamentos científicos, de preconcepciones y motivaciones ideológicas, tales por ejemplo, como afirmar que al orden natural pertenece la estructura paternalista de la familia; también, dicho conocimiento permite evaluar críticamente la estructura y desenvolvimiento que hoy presenta la familia.

El interés por los conocimientos sobre el tema, se destaca a partir de las investigaciones arqueológicas iniciadas en el siglo XIX, las cuales fundamentalmente han sido realizadas formulando hipótesis sobre la organización y desenvolvimiento de la familia mediante la observación y análisis de grupos primitivos contemporáneos para deducir de ellos la organización que cabe suponer ha tenido la familia en el pasado y estimar así las distintas etapas de su evolución.

Es muy posible entonces, que ciertos aspectos que surgen de dichas investigaciones no se ajusten a la realidad histórica lo que explica la diversidad de criterios que aparecen, desde la perspectiva de distintas teorías sobre características de la familia en el pasado remoto; pero si, en cambio, podemos tener por ciertas algunas conclusiones fundamentales sobre temas.

Resulta razonable admitir que, en primera época el grupo familiar no se asentaba sobre relaciones individuales de carácter exclusivo entre determinados sujetos sino que en la relación sexual, en última instancia deriva la organización de la familia existía indiscriminadamente entre todos los varones y mujeres que componían una tribu.

Lo establecido en el anterior párrafo determinaba, forzosamente, que desde el nacimiento del niño se supiera quien era su madre más no en cambio quien era su padre; lo que permite afirmar que en su origen la familia tiene carácter matriarcal pues exclusivamente junto a la madre por ser ella conocida que el hijo crece se alimenta y se educa.

Posteriormente, en la vida de los grupos primitivos las guerras, la carencia de mujeres, y talvez una inclinación natural en tal sentido, llevó a los varones a buscar relaciones sexuales con mujeres de otras tribus antes que con las del propio grupo; aunque siempre, claro esta, sin carácter de singularidad. Independientemente de las causas que se señalan y se discuten como originarias de esta modalidad podría decirse que hay allí una primera manifestación de la idea del incesto y el valor negativo que este tiene frente a la conciencia de los hombres según lo muestra la evolución familiar posterior.

Según veremos luego, el hombre avanza hacia la formación de grupos familiares asentados en relaciones individualizadas con carácter de exclusividad, sin embargo, aún en las etapas posteriores cuando ya se ha afirmado en los grupos humanos la relación monogámica, se observan resabios de aquellas formas primitivas en las

relaciones grupales; por ejemplo, en grupos de Abisinia y de las Islas Baleares, se ha observado la costumbre de que, tras la boda, en la primera noche, la relación sexual sea mantenida por la desposada con los parientes y amigos, y recién a partir del día siguiente, las mantenga exclusivamente con el esposo.

Es posible suponer, que tras aquella primera etapa sobreviene en la evolución familiar, lo que se ha dado en llamar la familia *sindiásmica* basada en la exclusividad de la relación de la mujer con un solo hombre pero sin reciprocidad, es decir, con libertad de relaciones del hombre con diversas mujeres.

Posiblemente de esa etapa histórica provengan hábitos sociales y hasta criterios admitidos durante la posterior etapa monogámica, respecto de la diversa exigencia que, en materia de fidelidad la sociedad hace al marido y a la mujer.

Finalmente la familia evoluciona hacia su organización actual fundada en relación monogámica; un solo hombre y una sola mujer sostienen relaciones y de ellos deriva la prole que contemplara el núcleo familiar. La unión monogámica estuvo destinada a cumplir diversas funciones muchas de las cuales aún se cumplen.

La monogamia impuso un orden sexual en la sociedad, en beneficio de la prole y del grupo social. Es fácil advertir el beneficio que obtiene la sociedad cuando las uniones el desarrollo de la vida y la descendencia no se fundan en grupos, sino en sujetos individualizados.

Esta función que es a la vez fundamento de la unión monogámica llevó a crear en torno a ella dos elementos que aparecen de modo permanente a través de la historia de la libertad amplia de relaciones sexuales entre los esposos y el derecho exclusivo de cada uno de ellos a sostenerlas con el otro. Lo cual ha conducido, con el correr del tiempo, a imponer penas por el caso de violación de esa facultad de relación exclusiva tal como, por ejemplo, sucede todavía en nuestro Código Penal, con la sanción que impone al adulterio.

También la función educacional se satisface con el surgimiento de la unión monogámica, ya que individualizados claramente padre y madre, entre se comparte y se reparte la tarea de educar a la prole; tarea a la cual se suman con el correr de los siglos los establecimientos colectivos es decir las escuelas.

Estudios hechos en los hábitos de los primeros subhumanos más evolucionados demuestran que la educación de los hijos está exclusivamente en las manos de la hembra esto como ya hemos señalado, sucedía en la organización originaria de la familia humana forzosamente matriarcal y termina definitivamente con el surgimiento de la unión monogámica.

Asimismo, debe señalarse la función religiosa, el culto a los dioses del hogar, que se facilita en el seno de una familia organizada con la precisión que significa la unión monogámica.

La unión monogámica permitió el cuidado de los ascendientes ancianos. Esta protección desconocida en las formas familiares anteriores aparece como una constante en esta última etapa de la evolución.

Finalmente el aspecto económico resulto trascendente para el surgimiento, la afirmación y la protección a través del tiempo y con medidas cada vez más precisas del grupo familiar originado en la unión monogámica.

La distinta aptitud física permitió al hombre y a la mujer distribuir sus posibilidades naturales las tareas a emprender para proveer así, a través del esfuerzo común a las necesidades de ellos y de su descendencia.

La familia monogámica va convirtiéndose así en factor económico de producción. No solo atiende a sus necesidades sino que se producen en la familia bienes o servicios para negociar.

Es la larga etapa histórica de la producción y de la manufactura en el pequeño taller familiar. Y es así mismo la etapa en la que el valor económico más importante corresponde a la propiedad inmobiliaria.

Pero esta situación se revierte cuando a partir del siglo XVIII las sociedades se transforman por el surgimiento del industrialismo. Ya la producción salvo en zonas rurales se desarrolla fuera del ámbito de la familia; se concentra en las industrias, en el ámbito de las empresas, y se masifica.

Correlativamente la propiedad inmobiliaria va cediendo su lugar a los valores mobiliarios, a los títulos que, como las acciones de las sociedades representan cuotas partes del capital de las empresas productivas.

Y es así entonces que la familia desde el surgimiento del industrialismo ha ido perdiendo el rasgo que la caracterizaba como núcleo o elemento de producción; en el plano económico se ha reducido sustancialmente a un ámbito de consumo.

De manera que habiendo perdido su papel de protagonismo económico su razón de ser ha quedado reducida al ámbito espiritual donde con mayor intensidad que en ninguna otra institución de la sociedad se desarrollan los lazos de la solidaridad, del afecto permanente, y la noción de un propósito común de beneficio recíproco entre los individuos que la integran.

Desde la óptica de la sociología la familia es, sin duda alguna, una institución social pues las relaciones determinadas por la unión intersexual, la procreación y el parentesco constituyen un sistema integrado en la estructura social con base en pautas estables de la sociedad.

La función del derecho es garantizar adecuados mecanismos de control social de la institución familiar, imponiendo a sus miembros cónyuges, hijos, parientes, deberes y

derechos que la estructura requiere para el adecuado cause de las pautas socialmente institucionalizadas.

Esto no significa que el derecho debe regular la totalidad de los aspectos de la institución familiar. Suele haber comportamientos basados en las costumbres, tradiciones, que la ley no recoge y otros que deliberadamente quedan librados a la espontaneidad o a la conciencia, y que obedecen a conceptos éticos y morales, e incluso religiosas, de los miembros de la familia.

El origen de la familia ha supuesto siempre para los estudiosos de las ciencias sociales un tema de difícil tratamiento, debido a que en tiempos remotos reinaba un caos en relación con la promiscuidad y la absoluta libertad sexual.

De esa cuenta: “Resulta razonable admitir que, 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”¹

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.

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 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

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

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 hambre.

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.

La evolución histórica de la familia 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.

Esas 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 estos eran: más sobre la mujer; patria potestad sobre los hijos; potestas 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 solo 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 solo 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

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. Belluscio 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 Guíjarro 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.²

Manuel Osorio define en concepto de familia como: El vínculo familiar ofrece importancia jurídica porque da nacimiento a una amplia serie de derechos y de obligaciones, especialmente referidos al matrimonio, a la relación paterno-filial (la patria potestad de modo muy destacado), los alimentos y a las sucesiones.³

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.⁴

² Brañas, Alfonso, **Ob. Cit**; pág. 73.

³ Osorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, págs. 425, 426.

⁴ **Ob. Cit**; pág. 74

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.⁵

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.

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.

⁵ Bossert Gustavo y Zannoni Eduardo. **Ob. Cit.** Pag. 5

1.3 Derecho de familia

El tratadista italiano Antonio Cicu, con respecto a la autonomía del derecho de familia, expone que en sus estudios para determinar el lugar que corresponde al derecho de familia, hizo una exposición 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, dice Cicu, 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, Cicu es reacio a 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.⁶

1.3.1 Definiciones del derecho de familia

El Derecho de Familia, lo mismo que la mayoría de las disciplinas jurídicas, puede dividirse en Derecho de Familia Objetivo y Derecho de Familia Subjetivo. En sentido objetivo se entiende por Derecho de Familia al conjunto de normas que regulan el nacimiento, modificación y extinción de las relaciones familiares. En sentido subjetivo, Derecho de Familia es el conjunto de facultades o poderes que pertenecen al organismo familias como tal o a cada uno de sus miembros.

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.

1.3.2 Derecho de familia guatemalteco

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).

⁶ Brañas. **Ob. Cit;** pág. 75.

CAPÍTULO II

2. Matrimonio, separación y divorcio

2.1 El matrimonio

2.1.1 Etimología de la palabra matrimonio

“Es un criterio casi general hacer deducir la palabra matrimonio de las voces latinas *matris* y *munium* (madre y carga o gravamen), dando a entender que por esta institución se ponen de relieve la carga, el cuidado, que la madre ha de tener sobre sus hijos.”⁷

“Del latín *mater* (madre), formado a partir de *patrimonium* (patrimonio), cuyo sufijo *munium* es de origen oscuro. Oficio de la madre aunque con más propiedad debería decir carga de la madre.”⁸

2.2 Definición

2.2.1 Definición doctrinaria

“La unión legal de un hombre y una mujer para la plena y perpetua comunidad de existencia.”⁹

Manuel Ossorio en su diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales, define el matrimonio como: “La unión de hombre y mujer concertada de por vida mediante determinados ritos o formalidades legales”. Esto en cuanto al matrimonio civil. En lo que se refiere al matrimonio canónico, el mismo diccionario expresa que se trata

⁷ Brañas. **Ob. Cit.** Pág. 78

⁸ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 606.

⁹ Brañas. **Ob. Cit.** Pág. 79

de un sacramento propio de los legos por el cual hombre y mujer se ligan perpetuamente con arreglo a las prescripciones de la iglesia.¹⁰

2.2.2 Definición legal

El Artículo 78 del Código Civil, establece: “El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre si”. Como puede verse diversas definiciones existen acerca de la institución del matrimonio, por lo que no pretendo establecer una definición puntual al respecto, más bien analizo las diversas formas en que los autores definen esa unión. Por ello, me parece de mucha trascendencia lo que señala el autor Castán Tobeñas, citado por Alfonso Brañas, al afirmar que los escritores adoptan diversas fórmulas para definir el matrimonio, ya sea de acuerdo a un sentido jurídico formal, un sentido sociológico o bien un sentido finalista.¹¹ Indica el autor que en cuanto al sentido jurídico formal, se fija exclusivamente en la nota de legalidad e indica que el matrimonio es el estado de dos personas, de sexo diferente claro, cuya unión ha sido consagrada por la ley; respecto al sentido sociológico, éste gira alrededor de la nota de permanencia que debe traer aparejada la institución, pues el matrimonio es una relación más o menos duradera, entre personas de sexo distinto, la cual se prolonga más allá del acto de la reproducción; y en cuanto al sentido finalista o formalista, el matrimonio debe considerarse como la unión de un hombre y una mujer con el propósito de una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física.

Es común también la tendencia a considerar el matrimonio con una dualidad que responde en primer plano al vínculo conyugal establecido y en segundo término, al acto por el cual se formaliza ese vínculo, acto que debe ser solemne, mediante el cual el hombre y la mujer constituyen una unión legal para la plena comunidad de existencia.

¹⁰ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 608.

¹¹ **Ob. Cit.** Pág. 80.

2.3 Naturaleza jurídica del matrimonio

Se han establecido algunos criterios para determinar la naturaleza jurídica del matrimonio básicamente son tres y los analizo a continuación.

2.3.1 El matrimonio es un contrato

La teoría que considera el matrimonio como un contrato, es decir un acuerdo de voluntades entre dos personas que hacen surgir derechos y obligaciones entre ellas, es de origen canónico ya que se sabe que en la última fase de existencia del imperio romano la iglesia le dió carácter de obligatorio a la manifestación del matrimonio obligando también a los contrayentes a la pública celebración del acto y en presencia de testigos. Por su parte, en cuanto al matrimonio como contrato, los simpatizantes de los movimientos liberales en el aspecto propiamente jurídico han propugnado siempre por la competencia del estado en materia de matrimonio, además de defender la teoría del matrimonio civil, en el que encuentra la institución su máxima proximidad a los caracteres de un contrato.

Claro está, que la doctrina que considera el matrimonio como un contrato tiene detractores; quienes sustentan que no es posible hacer esa consideración puesto que a diferencia de los contratos el matrimonio genera obligaciones esencialmente morales y no patrimoniales y que la entrega de forma recíproca de dos personas no puede ser objeto de contratación.

2.3.2 El matrimonio es un acto jurídico mixto

Esta teoría sostiene que el simple acuerdo del hombre y la mujer es insuficiente en la realización del matrimonio, puesto que es necesario que concurra el Estado mediante el funcionario que debe autorizar el acto. Se toma en consideración el hecho de que existen actos jurídicos públicos y actos privados, en los primeros actúa el Estado;

los segundos son realizados por los particulares, por lo cual al intervenir tanto el estado como los particulares, se hace del matrimonio un acto jurídico mixto.

2.3.3 El matrimonio es una institución

Se dice que el matrimonio es una institución, porque el mismo es un estado jurídico que representa una situación especial de vida, que es presidido por un conjunto de normas jurídicas que han sido anteriormente concebidas y establecidas por el Estado, al cual deben sujetarse los cónyuges; la voluntad de los cónyuges una vez manifestada en el matrimonio, queda relegada a un segundo plano pues los efectos establecidos por el Estado para esa institución se producen, podría decirse, de forma automática. El matrimonio es entonces algo creado por el Estado, que resulta inmodificable por los contrayentes y en el cual la voluntad de los contrayentes queda limitada a prestar o no su adhesión a las normas anteriormente establecidas. Esta naturaleza del matrimonio en el caso de Guatemala, es respaldada por el Código Civil que en el Artículo 78 ya transcrito, lo denomina Institución Social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente.

2.3.4 Clases de matrimonio

Básicamente se puede hablar de dos clases de matrimonio, el matrimonio civil y el matrimonio religioso. De esas dos clases de matrimonio surgen los sistemas matrimoniales, sistemas que responden a la posibilidad de admitir por el Estado, el matrimonio efectuado de una u otra manera de conformidad con las variantes detalladas a continuación.

- Sistema religioso

En esta variante, el matrimonio solo es admitido si ha sido celebrado ante una autoridad eclesiástica, sólo al cual reconoce efectos.

- Sistema civil

Establece la obligatoriedad del matrimonio civil, el cual debe celebrarse antes del religioso sin que éste, el religioso, tenga carácter de obligatorio; en algunos países puede también celebrarse después del religioso, pero claro está se da preponderancia al matrimonio celebrado en el orden civil.

- Sistema mixto

En éste sistema se da pleno reconocimiento tanto al matrimonio civil como al religioso, de tal manera que uno u otro pueden surtir efectos plenamente. Dentro de esta variante se establecen dos formas distintas: un matrimonio civil facultativo, que otorga a los contrayentes la posibilidad de elegir el matrimonio ante un ministro de culto o ante un funcionario que ha sido habilitado para el efecto por el Estado. Y un matrimonio civil por necesidad, que se establece cuando se admite el matrimonio civil para los contrayentes que no profesan la religión oficial, en los países en los cuales existe una religión que ha sido establecida con ese carácter.

2.4 Requisitos para la validez del matrimonio

Diversas doctrinas se han sustentado al respecto, las cuales organizan los requisitos de acuerdo con las particulares percepciones de los autores sobre el tema. Sin embargo haremos una clasificación sencilla, atendiendo a lo que se puede extraer de lo preceptuado por el Código Civil de nuestro país.

2.4.1 Requisitos personales

Hacen referencia a las personas que intervienen en el acto matrimonial. En primer plano tenemos a los contrayentes lógicamente hombre y mujer, quienes deben ser mayores de edad, sin embargo en algunos casos puede autorizarse el matrimonio del varón mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce años. Además los

contrayentes no deben tener impedimentos Dirimentes, es decir causas que hagan insubsistente el vínculo matrimonial establecido, ello de conformidad con el Artículo 88 del Código Civil de nuestro país. En cuanto al funcionario que puede autorizar el matrimonio de conformidad con la ley, están facultados, los Notarios, los alcaldes, o concejales en su caso, y los Ministros de Culto debidamente autorizado. También pueden comparecer testigos, aunque casi podríamos decir que estos cumplen simplemente una función ornamental.

2.4.2 Requisitos formales

En este apartado haremos referencia fundamentalmente a los elementos materiales necesarios para llevar a cabo el matrimonio y en ese sentido, los contrayentes deberán demostrar plenamente su identidad por los medios legalmente establecidos; además de conformidad con el Artículo 97 del Código Civil, la presentación de una constancia de sanidad es obligatoria para el contrayente varón y para la mujer solamente cuando lo requiera el contrayente, a menos que hayan existido ya relaciones de hecho que hagan inútil el cumplimiento de ese requisito. Por otra parte, el funcionario o ministro que celebre el matrimonio debe de extender una constancia del acto a los contrayentes y enviar los avisos correspondientes a los registros civiles respectivos dentro de los quince días hábiles siguientes a la celebración del acto solemne.

2.4.3 Requisitos solemnes del matrimonio

Conforme a la ley, el funcionario que autoriza el matrimonio debe señalar día y hora para la celebración del mismo, luego de haber cumplido con los requisitos formales correspondientes y de cerciorarse de la capacidad y aptitud de los contrayentes; en la ceremonia de celebración dará lectura a los Artículos 78 y del 108 al 112 del Código Civil; además recibirá de cada uno de los contrayentes su consentimiento expreso de tomarse respectivamente como marido y mujer y al haber ocurrido ello, los declarará unidos legalmente en matrimonio civil.

2.5 Efectos del matrimonio

2.5.1 Efectos personales

La sólo unión legal de los cónyuges a través del matrimonio, produce efectos de orden personal entre los mismos, pero además, la institución puede producir una serie de efectos personales, tanto de los cónyuges para con sus hijos, como de éstos para con los primeros y de los primeros en relación con terceros. A estos efectos se les denominan derechos y obligaciones.

2.5.2 Derechos y obligaciones de los cónyuges

Aunque parezca una obviedad hemos de apuntar que los derechos y obligaciones recíprocos entre el marido y la mujer, se invierten según se trate de uno u otro, es decir, los derechos de la mujer son obligaciones del marido y viceversa las obligaciones de la mujer adquieren el carácter de derechos del marido, ello debido a la igualdad en que debe basarse la institución.

Los derechos y obligaciones recíprocos de los cónyuges, de conformidad con lo analizado de lo que al respecto establece el Código Civil, podemos individualizarlos de la forma siguiente:

- Vivir juntos (es notoriamente un derecho).
- Procrear, alimentar y educar a sus hijos (procrear es en todo caso un derecho, mientras alimentar y educar a los hijos es una obligación generada por el ejercicio del derecho de procreación).
- Auxilio recíproco entre cónyuges (es un derecho y una obligación de uno respecto del otro cónyuge viceversa).

Existen algunos derechos y obligaciones que se establecen solo respecto de uno de los cónyuges respecto del otro, por ejemplo:

- La obligación del marido de proteger y brindar asistencia a su esposa y de suministrarle lo necesario según sus posibilidades económicas, para el sostenimiento del hogar.
- El derecho de la mujer para agregar a su propio apellido, el apellido de su marido y de conservarlo siempre a menos que el matrimonio sea disuelto por nulidad o por divorcio.
- El derecho y la obligación de la mujer de atender y cuidar a sus hijos durante la minoría de edad, y encargarse de los quehaceres domésticos.
- obligación de la mujer de contribuir equitativamente al sostenimiento del hogar, si tuviere bienes propios o desempeñare algún empleo, profesión oficio o comercio, y de cubrir todos los gastos con los ingresos que reciba, si el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere además de bienes propios (el desempeñar un empleo, ejercer una profesión, oficio, industria o comercio puede ser en algunos casos no una obligación sino un derecho al que puede acceder la mujer).

2.5.3 Efectos patrimoniales

El patrimonio de los cónyuges, cualquiera que sea el régimen que adopten, genera una serie de efectos ya sea tanto en relación con los propios contrayentes como con los hijos y con terceras personas de esa cuenta la ley ha previsto una serie de disposiciones para regular lo relativo al patrimonio; los regímenes que pueden adoptar los esposos serán objeto de análisis en los siguientes párrafos.

2.5.4 Regímenes económicos del matrimonio

En los distintos Códigos Civiles emitidos en la historia de la legislación guatemalteca, diversos criterios se han observado, respecto de los regímenes matrimoniales, sin embargo analizaremos sólo los que dispone actualmente el Código en vigencia, el cual reconoce las mismas clases de sistemas económicos del matrimonio que el de 1933, y los denomina regímenes de comunidad absoluta de bienes, separación absoluta de bienes y comunidad de gananciales, éste último cumple con la función de régimen subsidiario a falta de manifestación expresa y consensuada de los cónyuges a ese respecto.

2.5.5 Régimen de comunidad absoluta

De conformidad con éste régimen, todos los bienes que son aportados por los cónyuges al matrimonio y los que adquieran durante la permanencia del mismo, pasan a formar parte de un solo patrimonio que pertenecerá a ambos contrayentes. Los patrimonios de cada uno de los cónyuges forman una masa común, se establece una especie de transmisión automática a manera de sucesión universal de los bienes del marido hacia la mujer y viceversa.

2.5.6 Régimen de separación absoluta

Este régimen fundamentalmente consiste en que cada cónyuge conserva la propiedad de los bienes que le pertenecen y será dueño, como lo era antes del matrimonio, de los frutos y productos de los mismos.

Esta clase de sistema económico del matrimonio ha sido objeto de alabanzas y de ataques cruentos ya que por una parte, se considera que con la separación absoluta, evita que el matrimonio sea buscado como una fuente de enriquecimiento personal de uno de los cónyuges respecto del otro a la vez que reconoce la capacidad jurídica de la mujer al mantener la propiedad y administración de sus propios bienes,

pero por otra parte, se considera que la unidad que debe ser una característica básica del matrimonio se ve desvirtuada con este régimen, ya que la separación de patrimonios puede ocasionar daños a la convivencia puesto que la desigualdad en el caudal de los cónyuges origina diferencias que pueden ocasionar incluso la finalización del vínculo matrimonial.

2.5.7 Comunidad de gananciales

Cada uno de los cónyuges de acuerdo con esta modalidad de régimen, conserva la propiedad de los bienes que tenía antes del matrimonio y de los que adquiriera durante el mismo a título gratuito o con el valor de unos y otros, pero harán suyos por la mitad al disolverse el vínculo conyugal los bienes siguientes:

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

"Se trata entonces de un régimen económico matrimonial cuya base es la separación absoluta de bienes propiedad de los cónyuges a la fecha de la celebración del matrimonio, surgiendo la comunidad de gananciales (o comunidad parcial o relativa) únicamente respecto a los bienes... con posterioridad a las nupcias."¹²

En esta modalidad de régimen, existe a la par de los patrimonios propios y exclusivos de los cónyuges, un patrimonio conyugal común, que está formado por, los frutos de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, deducidos los gastos

¹² **Ob. Cit.** Pág. 115.

respectivos, los que compren o permuten con esos frutos, aunque se haga la adquisición a nombre de uno solo de los cónyuges y los que adquiera cada cónyuge con su trabajo, empleo, profesión o industria, como fue indicado anteriormente.

2.5.8 Capitulaciones matrimoniales

Conforme al Código Civil vigente, las capitulaciones matrimoniales son los pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio. Manifiesta el jurista guatemalteco, Alfonso Brañas, que las capitulaciones matrimoniales no son expresamente ni convenio ni contrato, aunque debe tenerse presente que la palabra pacto utilizada en el Artículo 117 del Código Civil, es empleada como sinónimo de contrato.

El código en referencia establece la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales en los casos siguientes: a) cuando alguno de los contrayentes tenga bienes cuyo valor llegue a dos mil quetzales; b) en el caso de que alguno de ellos ejerciere profesión, arte u oficio, que le produzca renta o emolumento que exceda de doscientos quetzales al mes; c) si alguno tuviere en administración bienes de menores o incapacitados que estén bajo su patria potestad, tutela o guarda; y c) en el caso en que la mujer fuere guatemalteca y el marido extranjero o guatemalteco naturalizado. Ello de conformidad con el Artículo 118.

2.6 Modificación y disolución del matrimonio

Uno de los aspectos que justifican la realización de este trabajo, es el hecho de que en la sociedad guatemalteca actual, lamentablemente la institución social del matrimonio, subsiste cada vez por menos tiempo; diversas causas provocan que luego de transcurrido algún lapso los cónyuges vean extinguidas las razones que los motivaron a unir sus vidas, por ello, este apartado reviste mucha importancia ya que constituye una de las bases en que se fundamenta mi trabajo de tesis. La legislación guatemalteca otorga la categoría de institución social al matrimonio pues la unión de un

hombre y una mujer por medio del mismo, persigue un animo de permanencia, con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre si. Sin embargo, aunque los legisladores han establecido las normas civiles relativas al matrimonio con el objeto de que éste sea permanente y estable, esa permanencia y estabilidad no depende de la voluntad del legislador, ya que debido a circunstancias variadas de orden personal de los cónyuges en relación con ambos, con la familia de uno y otro o en relación con la misma sociedad, provocan "que la armonía conyugal desaparezca y de paso a un franco o velado antagonismo entre los cónyuges, que al acentuarse, crea una situación insoportable para uno o para ambos; o bien, que circunstancias determinadas impidan la consecución de importantes fines del matrimonio."¹³

El problema de la disolución del matrimonio ha sido estudiado desde tiempos remotos, así, desde las primeras etapas de la sociedad formalmente organizada, el matrimonio podía disolverse incluso mediante el repudio de uno de los cónyuges; luego, en el devenir histórico de la sociedad y debido a las ideas de carácter cristiano que han dado siempre mucha importancia a los principios de orden moral, se rechaza de plano el divorcio y se admitía únicamente la separación de cuerpos que no implicaba precisamente la disolución del vinculo matrimonial.

La Revolución Francesa y su influencia en todos los ámbitos de la vida las sociedades modernas, provocaron una abierta pugna entre autoridades estatales y eclesiásticas, y a causa de ello el problema de la conveniencia o no, de la disolución del matrimonio se ha ido resolviendo en cada país de acuerdo con las ideas religiosas dominantes y las condiciones sociales reinantes.

La disolución del matrimonio en todo caso, es aún en nuestros días motivo de polémica, debido a que si se considera al matrimonio como la base sobre la que se edifica la sociedad misma, lógico es pensar que en la medida que los matrimonios fracasen, en esa medida se daña la familia y la propia sociedad. Sin embargo es en la

¹³ **Ob. Cit.** Pág. 118.

familia donde las secuelas de la separación o el divorcio son más notorias, sobre todo si existe descendencia, pues los hijos aunque no comprenden la magnitud del problema sí sufren en carne propia la desaparición del vínculo familiar al cual se han acostumbrado y que les ha proveído principios y valores humanos.

Cuando la vida conyugal en común, es imposible para los cónyuges, estos han de optar por la solución que más adecuada les parezca, que en todo caso deberá ser la separación o el divorcio.

2.7. Separación

2.7.1 Definición

Es la interrupción de la vida conyugal sin ruptura del vínculo jurídico matrimonial, que puede establecerse por acto unilateral, por acuerdo mutuo o decisión judicial.

2.7.2 Separación de hecho

Cuando uno de los cónyuges abandona el hogar por su voluntad o de común acuerdo con el otro, a efecto de cesar la vida común, sin mediar resolución Judicial.

2.7.3 Separación por mutuo acuerdo entre los cónyuges

Debe determinarse por la voluntad de ambos cónyuges y no podrá tener lugar sino después de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio.

2.7.4 Por voluntad de uno de los cónyuges por causa determinada

Esta variante se establece al ser declarada judicialmente y modifica el matrimonio, haciendo desaparecer la vida en común y el ánimo de permanencia.

2.7.5 Causas determinadas para la separación

He de aclarar para principiar, que las causas determinadas para la separación, son comunes y aplicables al divorcio. De conformidad con lo que establece el Código Civil en el Artículo 155, son causas comunes para obtener la separación o el divorcio las enumeradas a continuación: La infidelidad de cualquiera de los cónyuges; los malos tratamientos de obra, riñas, y disputas continuas, injurias graves y ofensas al honor, y en general, la conducta que haga insoportables la vida en común; el atentado de uno de los cónyuges contra el otro o de los hijos; La separación o abandono voluntario de la casa conyugal o ausencia inmotivada por más de un año; el hecho de que la mujer de a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de su celebración siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes del matrimonio; la incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos; la negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que está legalmente obligado; los hábitos de juego o embriaguez, o el uso indebido y constante de estupefacientes; la denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro; la condena de uno de los cónyuges en sentencia firme por delito común sancionado con pena mayor a cinco años de prisión; enfermedad grave, incurable, contagiosa y perjudicial al otro cónyuge o su descendencia; impotencia absoluta o relativa, incurable y posterior al matrimonio; enfermedad mental incurable que pueda dar lugar a la declaración de interdicción; la separación de personas declarada en sentencia firme.

2.7.6 Efectos propios de la separación

Constituyen efectos propios de la separación, la subsistencia del vínculo conyugal, así como el derecho del cónyuge inculpable, a la sucesión intestada del otro, además del derecho que la mujer tiene de continuar usando el apellido del marido.

2.8 Divorcio

2.8.1 Definición

Es la institución mediante la cual se extingue el vínculo matrimonial legítimamente establecido y que otorga a los cónyuges la libertad de contraer nuevo matrimonio.

2.8.2 Clasificación

- Por mutuo acuerdo de los cónyuges

Se establece cuando interviene la voluntad de ambos cónyuges para disolver el vínculo matrimonial, fijando ellos mismos las bases de su divorcio y la actuación del juez se limita a observar que no se contravenga la ley.

- Por Voluntad de uno de los Cónyuges

Es el que se decreta a partir de la existencia y comprobación de las causales determinadas por la ley para la disolución del matrimonio.

2.8.3 Efectos propios del divorcio

Es efecto propio del divorcio la disolución del vínculo conyugal que deja a los cónyuges en libertad para contraer nuevo matrimonio.

2.8.4 Efectos comunes de la separación y el divorcio

Se consideran efectos civiles comunes de la separación y el divorcio, en primer lugar la liquidación del patrimonio conyugal, así como el derecho de alimentación a favor del Cónyuge inculpable, además de la suspensión o pérdida de la patria potestad

cuando exista petición de la parte interesada, todo ello de conformidad con el artículo 159 del Código Civil.

2.8.5 Diferencias entre separación y divorcio

La separación sólo modifica el matrimonio, y el divorcio lo disuelve.

En la separación se produce solamente la interrupción o suspensión de la vida conyugal, y en el divorcio los cónyuges quedan en libertad de contraer nuevas nupcias.

CAPÍTULO III

3. Teoría de la persona en cuanto a su importancia dentro de la paternidad y la filiación

3.1 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 pasó á llamar persona a los actores que usaban esas máscaras y luego el Derecho tomó la palabra para designar a quienes actúan en el mundo jurídico.

3.2 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.

- 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 incorporeales.

3.3 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 iuris (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. eje.: evitar la extinción de una especie), o de otro orden (p. eje.: 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, aún 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 a Derecho positivo, que sólo la declara, o si es una consecuencia de dicho Derecho, que la constituye o crea.

3.4 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.

3.5 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.

3.6 Clasificación

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

3.7 Personalidad y capacidad

- 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.

- 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.

3.8 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).

3.9 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).

3.10 Capacidad e incapacidad civil de las personas individuales

3.10.1 Capacidad

- Definición de capacidad

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

- Clasificación de la capacidad

- ✓ 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 y obligaciones.

- ✓ 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

Derribado 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.

3.10.2 Incapacidad

- 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;

- Clasificación

Podemos clasificar la incapacidad en relativa y absoluta.

- 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.

- 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.

3.10.3 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.

3.11 Estado civil

- 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.

- 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.
- 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).

- 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 concubinarios, 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.

- 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.

3.12 Identificación de las personas

- 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

- 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 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).

CAPÍTULO IV

4. Filiación y Parentesco

4.1 Definiciones de filiación

Se ha definido la familia como 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 la filiación.

Pero la familia no se reduce solo al núcleo constituido por los cónyuges y los hijos con ser ese núcleo paterno-materno-filial el que gravita decisivamente en las orientaciones básicas de la política familiar, sino que las relaciones interdependientes y reciprocas se extienden por imperio de la ley entre aquellas personas que reconocen entre generaciones biológicas antecedentes o consecuentes que les son comunes, esto es, los consanguíneos, y entre cónyuge y los consanguíneos del otro, llamados afines, y también dentro del adoptado y el y los otros adoptantes y, según el caso, los consanguíneos o afines a estos.

La existencia de relaciones jurídicas derivadas de la consanguinidad, la afinidad o la adopción determinan el parentesco.

En la familia moderna a diferencia de lo que aconteció en la evolución de la familia romana- el parentesco no se determina por la sujeción a las *potestas* del *pater familias* denominado agnación, que no suponía necesariamente el vínculo consanguíneo de la cognación. Había cognados –consanguíneos- que no formaban parte de la familia por que 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 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 justifican la estructura basada en la jefatura del *pater* se ira consolidando paulatinamente, como una comunidad de sangre.

El parentesco por afinidad; es tal que se establece entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro cónyuge. Este vínculo eminentemente jurídico se constituye pues, como un efecto propio de la celebración del matrimonio. En roma ya se le conoció 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 si. Por supuestos que estos impedimentos tienen importancia después de la disolución del matrimonio que produce el parentesco por afinidad.

El concepto (y hasta la idea misma) de filiación hoy presenta dificultades que tradicionalmente no se las conocía, al mismo tiempo que temas antes debatidos por la doctrina parecen haber desaparecido. Ello por que mientras la ciencia descubre la forma de determinar la paternidad casi con certeza los sistemas de inseminación artificial que esta misma ciencia desarrollo ponen a los legisladores y juristas frente a un panorama complejo.

Hasta no hace muchos años el concepto jurídico de filiación trataba de acercarse a la realidad biológica, pero como simultáneamente no había forma de determinar ésta con exactitud, el derecho se había limitado a establecer ciertas reglas a partir de las cuales determinaba la filiación incluso sin admitir prueba en contrario.

La introducción de la adopción como institución socialmente aceptada e incorporada a la realidad jurídica hizo que la función social y la responsabilidad que conlleva a la paternidad-maternidad sea revalorizada.

Sin duda se fundara en que el derecho no puede cohonestar un acto inmoral *ab initio*, entonces, lo que se esta haciendo es dar más legitimación precisamente a quien realizo el acto inmoral, y ello aunque el *venire contra factum* sea idéntico en ambos casos.

En general, los autores coincidían en el campo de la filiación era ajeno a la voluntad, pero ello planteaba algunas dudas a la faz de la caducidad de la acción de impugnación de la filiación de la filiación paterna matrimonial o a la no revocabilidad de los reconocimientos de complacencia.

En cuanto a las clases de filiación se puede hablar de una filiación natural o por naturaleza, una filiación adoptiva y una filiación civil.

Por supuesto, esta clasificación responde meramente a objetivos didácticos ya que no hay, al menos no debiera haber, diferencia alguna en cuanto a derechos y deberes derivados de cada filiación, excepto aquellos que surgen de los hechos mismos que el jurista y el legislador no pueden modificar.

Por ello, cuando el legislador equipara la filiación matrimonial a la extramatrimonial no puede dejar a un lado las dos ventajas que aparecen a favor de la matrimonial: aplicando la máxima de “*pater is...*”, atribuir un padre al niño; y la segunda consecuencia de aquella es que esa filiación es siempre indivisible, se goza respecto de ambos, padre y madre.

Esto no se puede establecer de la misma forma en la filiación extramatrimonial donde la filiación puede tenérsela respecto de uno u otro de los progenitores pero no necesariamente de ambos.

Estas clases de filiaciones pueden a su vez subclasificarse en a) filiación natura, que puede ser matrimonial o extramatrimonial; b) adoptiva, puede ser plena (en la legislación extranjera en general “legitimación adoptiva”) o simple; c) la filiación civil.

En cuanto a esta última el panorama se complica también cuando se intenta hacer una clasificación, ya que varios son los criterios que se puede seguir y es por ello que por ejemplo puede clasificarse según las diferentes técnicas de fecundación conocidas, lo que da como resultado un ordenamiento que será siempre provisorio y hasta podrá ser necesario ampliarlo en el futuro según los avances de la ciencia.

Tanto es así que hoy no se conoce ninguna experiencia científica que haya seguido la fecundación de un óvulo con un corpúsculo solar, pero en teoría ellos posible.

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.

El tratadista Planiol y Ripert expresan: “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.”¹⁴ Para otros tratadistas 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

¹⁴ Brañas, **Ob. Cit**; pág. 133.

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.

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.

Consideramos que la filiación de acuerdo con las definiciones anteriores puede ser exponerse así: Es 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.

La filiación es el vínculo jurídico, determinado por la procreación, entre los progenitores y sus hijos. Si bien es idéntica por naturaleza, en el plano jurídico admite diversidad de calificaciones.¹⁵

Es el vínculo que se establece entre padres e hijos; y tiene por objeto establecer si el hijo lleva o no el apellido del padre, para hacer nacer los deberes de éste en la patria potestad, como son la alimentación, educación y auxilio.

El tema de la filiación puede observarse desde una doble connotación es decir desde dos puntos de vista siendo el primero de ellos un punto de vista genérico, sin mayor trascendencia para el ámbito legal, de acuerdo con el cual se toma en cuenta la

¹⁵ Bossert, Gustavo A. y Zannoni, Eduardo. **Manual de derecho de familia**. Pág. 451

relación de parentesco, cualquiera que ésta sea, entre una o varias personas y un progenitor determinado; el segundo punto de vista es propiamente desde el campo de lo jurídico, según el cual la filiación debe entenderse en cuanto a la relación de parentesco entre progenitor e hijo.

Ossorio indica: "Vínculo existente entre padres e hijos. La filiación puede ser legítima (derivada de matrimonio), ilegítima (derivada de unión no matrimonial) o por adopción.

La filiación ilegítima se da tanto en los casos en que no hay imposibilidad de matrimonio entre los padres, caso en el cual se habla de filiación natural, como cuando media algún impedimento, sea por matrimonio subsistente de alguno de ellos (filiación adulterina), relación de parentesco (filiación incestuosa) o profesión religiosa (filiación sacrílega) sin que jurídicamente tengan importancia estas últimas distinciones en aquellos ordenamientos legislativos que se limitan a admitir la distinción en hijos matrimoniales e hijos extramatrimoniales".¹⁶

La filiación puede ser definida como 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.

¹⁶ Ossorio Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 435

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.

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.

El autor Aguilar Guerra citando a Ihering escribe: que uno de los signos por los que el jurista se distingue de otro hombre está en la diferencia que establece entre posesión y propiedad. Otro de tales signos, decimos, se halla en la distinción entre filiación como hecho o mera realidad biológica y la filiación como relación jurídica o como status iuris. Desde la posición de los sujetos implicados en una relación biológica de filiación, podríamos decir que, en el plano jurídico, no es lo mismo ser progenitor que ser padre, ni ser procreado que ser hijo.

Aunque el ordenamiento jurídico atiende a hacer coincidir la realidad biológica con la realidad jurídica esta coincidencia no es necesaria, ni como veremos, se verifica en todas las relaciones de filiación. Por lo demás, la desadecuación entre verdad biológica y verdad jurídica se pretende corregir a través de un conjunto de acciones llamadas acciones de filiación (de declaración, de reclamación y de impugnación). Pero

no es menos cierto que el contenido y circunstancias implica que, en determinados supuestos, la verdad jurídica prime sobre la biológica.¹⁷

La filiación es una relación derivada de la generación y, como tal, un mero hecho biológico o natural. Es la situación recíproca en que se hallan los progenitores respecto de sus procreados, y estos respecto de aquellos.

En el plano estrictamente jurídico, la filiación es la relación que une a determinadas personas (que pueden ser progenitores o no) con otras (que pueden ser procreados o no) y determina en aquellos y en éstos un conjunto de deberes, facultades y derechos atinentes, en esencia, a la protección de estos últimos. A los primeros llamamos padres, a los segundos, hijos. Normalmente, la relación jurídica de filiación estará basada en un hecho natural o biológico (el cual, al derivar de él determinadas consecuencias jurídicas, se configura con hecho jurídico), pero en ello no hay una conexión necesaria. Así como el mundo natural vive inmerso en relaciones de causalidad y, por tanto, de necesidad, en el mundo jurídico las relaciones que se establecen son de deber ser y, por tanto, de contingencia.

En otras palabras, el legislador no desconoce la realidad biológica y, además, generalmente la toma como base para determinar la relación jurídica de filiación; pero la verdad biológica no es, ni ha sido, el único criterio utilizado por el legislador para determinar y atribuir una relación jurídica de filiación. En ocasiones no es el más importante; otras veces, como veremos en sede de adopción, ni siquiera la toma en consideración o la toma sólo circunstancialmente. Los conceptos de padre y madre e hijo no son conceptos naturales sino culturales.

El concepto natural es el de progenitor y el de procreado, el concepto jurídico-cultural, en cambio, es el de padre y madre y el de hijo. Así como la realidad biológica (y, por tanto, los conceptos de progenitor y procreado) es antes para el derecho, así la

¹⁷Aguilar Guerra, Vladimir. **Derecho de familia**. Pág. 129

relación jurídica de filiación (y por tanto, los conceptos de padre e hijo) es un después para el derecho: el ordenamiento jurídico no los recibe, sino los construye. Ser padre y ser hijo no es una realidad biológica (o no necesariamente) sino una cualidad jurídica que normalmente (insistimos, no necesariamente) se basa en el hecho natural (ahora jurídico) de la generación.

De tal forma que puede decirse, que la relación jurídica de filiación se establece entre las personas a quienes el derecho coloca en al condición de padre y madre y las que sitúa en la de hijos.

El ordenamiento jurídico deriva del hecho natural de la generación (cuando lo deriva de este hecho) no sólo la relación jurídica de filiación sino también un determinado modo, una determinada manera de estar el individuo en la sociedad a través de su pertenencia a una familia. Es decir, la filiación determina no solo una relación jurídica entre el o los sujetos a quienes se atribuye los roles de padre y madre y el sujeto a quien se atribuye el de hijo, sino también un determinado *status* que exterioriza la permanencia y duración de tal relación jurídica de filiación.

Dicho *status* puede considerarse estado civil (*status filii*) si por tal se entiende una determinada manera estable de estar en la sociedad tomada en consideración por el ordenamiento jurídico; pero no es un estado civil si con ello se quiere expresar un sistema de límites apriorísticos a la capacidad de obrar de los sujetos, máxime si tales límites se pretenden derivados del tipo de filiación.

La posible incidencia en la capacidad de los sujetos no deriva de la clase de filiación sino de la propia situación del sujeto. Así, por ejemplo, la representación legal del hijo, deriva no de su cualidad de hijo y menos aún de ser un hijo matrimonial o no matrimonial, sino de la cualidad de menor del hijo.

El régimen de representación legal del hijo se articula en el ordenamiento jurídico con base en al minoría de edad del hijo (es decir, en cuanto menor, no en cuanto a

hijo). Solamente en la atribución de dicha representación, en la determinación de quien sea el representante legal del menor, toma en consideración el ordenamiento de filiación. Igual puede decirse respecto de los límites sucesorios o de los ámbitos de poder y de responsabilidad: no derivan de la filiación, menos aún del tipo de filiación, sino del parentesco.

En la relación de filiación debe tomarse en consideración, como un antes, normalmente un hecho natural de generación, el cual asumido por el ordenamiento se convierte en hecho jurídico (convirtiendo, siempre normalmente, a los progenitores en padres, madre y padre, y a los generados en hijos) y, si se quiere, pero con las advertencias indicadas, en un estado civil.

4.2 Clases de filiación

Los postulados legales de cada república establecen distintas clasificaciones respecto del tema de la filiación. Principalmente se le hace derivar del matrimonio (solamente como término de referencia en criterio de la autora) En otras palabras, se parte de la relación que surge por el hecho del nacimiento del hijo y de la existencia del matrimonio. Esas circunstancias se enmarcaron en las antiguas formas de organización de las distintas sociedades y consecuentemente familiares, hicieron que el derecho deslindara distintas clases de filiación, que necesariamente varían según la ley de cada país. De Conformidad con las disposiciones del código civil, puede afirmarse que dicha ley reconoce las siguientes clases de filiación:

- Filiación legítima
- Filiación legitimada
- Filiación ilegítima
- Filiación adoptiva

4.3 Definiciones de 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."¹⁸

4.4 Filiación y parentesco en la legislación guatemalteca

En cuanto al parentesco por consanguinidad, éste es el 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.

En lo relativo al parentesco por afinidad, éste lo podemos definir como el que vincula o une a un cónyuge con los parientes consanguíneos del otro. Mientras que el parentesco civil o por adopción, es el que existe entre el o los adoptantes y el adoptado.

En cuanto a la proximidad del parentesco, ésta se establece 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. En ese sentido es preciso establecer que grado es la forma en que se establece mediante el vínculo entre dos personas, que está 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.

En cuanto a la línea esta puede definirse como la sucesión de grados procedentes de un ascendiente común que puede presentar dos variantes de la forma siguiente: Línea recta la cual se constituye por la relación jurídica que se establece entre

¹⁸ **Ob. Cit;** pág. 15.

personas que descienden unas de otras, sin límite de grado y puede ser ascendente o descendente; mientras la línea colateral o transversal la cual se puede establecer mediante la relación jurídica existente entre personas que descienden de un progenitor común hasta el cuarto grado; y que puede ser considerada igual o desigual.

4.4.1 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.

- Parentesco civil o por adopción

Es el que existe entre el o los adoptantes y el adoptado.

4.4.2 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.

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

- Grado

Es el vínculo entre dos personas, que está 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.

- Línea

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

- 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.

- 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.

4.5 De la paternidad

Paternidad y filiación. 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 la 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.

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.

4.5.1 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.

En el campo de la genética, la ciencia médica en estrecha 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 demostrarla 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.

4.5.2 Declaración de filiación ante un juez de familia

Una opción a tan complicado tema podría ser la posibilidad de que el padre biológico del menor accionara ante un juez de familia para que éste, previo pruebas que se le presenten, otorgue la paternidad a un sujeto que está declarando de forma

expresa y bajo juramento, que es el padre de un hijo procreado con una mujer casada con otra persona.

Las pruebas que el presunto padre podría presentar serían: a) El hecho de haber mantenido una relación de pareja con la madre del presunto hijo en el periodo de la concepción, lo cual podría ser probado mediante la declaración de testigos que les constara dicha relación; b) Declaración jurada hecha ante un notario por los presuntos padres podría ser otra prueba suficiente para otorgar la paternidad. Respecto a ello, "La solución tradicional del derecho según la cual padre era quien había mantenido relaciones sexuales con la madre a la época de la concepción, sigue siendo válida."¹⁹

Pruebas biológicas como requisito de los registros civiles para inscribir hijos de un hombre soltero con una mujer casada

Demostración de la paternidad mediante pruebas biológicas

En el campo de la genética, la ciencia médica en estrecha 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 demostrarla 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.

¹⁹ Di Lella, Pedro. **Paternidad y pruebas biológicas**, pág. 15.

Aunque es necesario advertir que las pruebas biológicas han sido utilizadas en el campo de la medicina primordialmente con fines propios de esa ciencia, también es preciso apuntar que las ciencias jurídicas se pueden beneficiar de ellas, como en el caso de estudio, con el fin de establecer la filiación paternal.

Obviamente los juristas no pueden sentar cátedra respecto de conocimientos medico-biológicos, pero tampoco pueden ignorarlos, ya que es totalmente válido auxiliarse de otras ciencias para facilitar la aplicación de las normas jurídicas a los casos concretos.

Existen una variedad extensa de pruebas biológicas, sin embargo hago a continuación un análisis de las que considero más importantes y 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. Hay que aclarar que la desventaja de las pruebas biológicas es su costo económico muy elevado para su realización.

4.5.3 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."²⁰

En sus inicios, el H.L.A. (Human Linfocit Antigen), a decir del autor Pedro Di Lella, de ninguna manera tenía por objeto la identificación genética con fines jurídicos, la finalidad era muy 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.

²⁰ **Ibid**, pág. 17

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.

4.5.4 El principio de la verdad biológica (a manera de epílogo)

Escribe Pedro Di Lella: Se ha abierto paso en el derecho un concepto que a poco andar ha ido arraigándose fuertemente; es el de privilegiar la verdad biológica real por sobre la relación formal.

En mi opinión, el hecho de que una mujer este casada con una determinada persona, (hombre por supuesto) no implica que los hijos de esta deban ser necesariamente hijos de su cónyuge, sobre todo si el vínculo matrimonial subsiste sólo de forma legal y la mujer en referencia ha sostenido relaciones de pareja con un hombre distinto de aquel con quien contrajo matrimonio.

El problema en realidad es muy complejo, de acuerdo con la legislación civil vigente, la madre puede efectuar la inscripción del niño ella sola sin estar obligada a divulgar el nombre de la persona con la que lo procreó, pero si lo hace de esa manera estará creando una desprotección paternal para su hijo y si la persona con la que engendró está en disposición de reconocer al menor para garantizarle, no solo la protección paternal sino los medios económicos para su desarrollo, tropieza con el obstáculo que el código civil le prohíbe tajantemente hacer dicho reconocimiento, en virtud que la ley

pretende tutelar la institución del matrimonio como garantía para el bienestar de los hijos.

4.6 Acerca de la genética

4.6.1 Generalidades y definiciones

Al inicio de éste tema, he creído preciso señalar que algunas definiciones bien pueden presentar cierta dificultad en virtud de que se trata en muchos casos de terminología médica, no obstante, como es bien sabido nuestra ciencia del derecho y en el presente caso , el derecho civil, pueden auxiliarse de otras ramas científicas, por lo tanto mi trabajo encuentra un formidable aliado en la medicina para tratar de comprender los aspectos médicos que se relacionan con el origen de la personalidad civil.

Para la Real Academia de La Lengua, genética, significa: Parte de la biología que trata de la herencia y de lo relacionado con ella. Por lo mismo, se puede señalar, que la genética, es aquella ciencia o rama de la biología, ya que estudia las cosas por sus causas, que estudia todo lo relacionado con la herencia y variaciones de la misma, en los seres humanos.

Se basa en la idea, que nuestro fenotipo, o sea nuestra apariencia y funciones biológicas, dependen del genotipo o carga genética que heredamos de nuestros padres. Aquella es la cadena natural de la genética. Toda herencia proviene de manera directa, de nuestros antepasados. Toda su carga genética, nos fue conformando. Es por ellos, que nuestra apariencia es como es. Son sus genes, los cuales nos han ido moldeando. La genética se basa en la investigación de la herencia genética y su abrasión a partir de las bases moleculares de nuestro organismo, que influyen en tales características.

Asimismo, se dice que los factores ambientales, son fundamentales para ir moldeando el fenotipo y genotipo de una persona. No basta con la carga genética. Las condiciones ambientales, ya sea el clima, la alimentación de todas las generaciones, el tipo de trabajo, la exposición a una buena educación, la estimulación cognitiva, entre otros factores, también son copartícipes de cómo se va formando una rama genética determinada. O sea, tu familia o la mía.

4.6.2 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.²¹

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.

Pero el material genético, permanece de manera constante, en el nuclioide de las células. O sea, cada célula transporta el material genético de cada ser humano. Por lo mismo, la genética centra sus estudios en las mismas o más específicamente, en los cromosomas.

²¹ *Ibid*, pág. 23

Más específicamente, en el ácido desoxirribonucleico o ADN. Es por lo mismo, que en diversas oportunidades, habrán escuchado sobre el ADN. Y es por la importancia que éste tiene, en todos los descubrimientos que se han realizado en el campo de la genética.

Dentro de las células, yacen los cromosomas (anteriormente mencionados), empaquetaduras pequeñas, las cuales están cargadas de todo el material genético de la persona. Son los verdaderos contenedores del material genético.

Ahora, cuando ocurre una alteración genética, esta se debe al hecho, que aumentó el número de cromosomas o por la alteración estructural de los mismos. En cuanto al ser humano en sí, este está constituido genéticamente, por 46 cromosomas. Estos 46 cromosomas, en el fondo, son 23 pares homólogos, en otras palabras, uno de los miembros de cada par, deriva de la madre y el otro del padre de uno.

De los 23 pares de cromosomas que se forman, sólo un par es el que influye en el tipo de sexo que va a tener el ser humano. En cuanto a los varones, éste está constituido por una X y una Y (XY). En cambio en las mujeres se dan dos X (XX). Esta diferenciación, la da el hombre. O sea, de su carga genética, dependerá si el bebé por nacer, será mujer u hombre. Con respecto a la historia de la genética, se podría decir, que comienza con los descubrimientos de Charles Darwin. Otro hito, fue la demostración que los genes se hospedan en los cromosomas, publicado por Thomas Hunt Morgan en 1910. En 1944, el científico Oswald Theodore Avery, junto con Colin MacLeod y Maclyn McCarty logran demostrar, que el ADN es el material genético, como tal.

En 1956, Jo Hin Tjio y Albert Levan, logran establecer que el ser humano, cuenta con 46 cromosomas. Posteriormente, tanto el 2001 como el 2003, son fundamentales para la genética. En el primer año, se logra presentar el primer borrador de la secuencia del genoma humano, por parte del Proyecto Genoma Humano y Celera Genomics. En el segundo se llega a completar con un total éxito, el Proyecto Genoma Humano con el 99% del genoma secuenciado con una precisión del 99.99%.

En opinión de otros autores, la Genética es la rama de la Biología que trata de la herencia y de su variación. La herencia se refiere a que la descendencia tiende a asemejarse a sus padres, basándose en el hecho de que nuestro aspecto y función biológica, es decir, nuestro fenotipo, viene determinado en gran medida por nuestra constitución genética, es decir, nuestro genotipo.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que la expresión de numerosos genes, y con ello, la manifestación de los fenotipos correspondientes, está condicionada por factores ambientales.

Esta disciplina abarca el estudio de las células, los individuos, sus descendientes, y las poblaciones en las que viven los organismos. Los genéticos investigan todas las formas de variación hereditaria así como las bases moleculares subyacentes de tales características. Así pues la Genética se ha dividido en tres grandes ramas: Genética clásica (también llamada genética mendeliana o de la transmisión), Genética molecular y Genética de poblaciones.

4.6.3 Centro de la herencia en la célula

Los organismos eucariotas se caracterizan por la presencia de un núcleo en el que se encuentra el material genético. En los procariotas, como las bacterias, el material genético se encuentra en un área no limitada, pero reconocible, de la célula denominada nucleoide. En los virus, el material genético está enfundado en una cubierta proteica denominada cabeza o cápsula viral.

4.7 Acerca del ADN

En párrafos anteriores, se ha hecho referencia reiterada a las siglas ADN, por tanto es preciso tener una idea clara acerca del mismo, por ello, me permito indicar de acuerdo a la bibliografía que he podido consultar, que el ADN (ácido desoxirribonucleico) es una sustancia química que se encuentra en el núcleo de todas

las células del cuerpo y permanece invariable; por ello en la actualidad es muy usado en ciencia forense como una herramienta fundamental para la determinación del vínculo filial ya que del ADN proviene el 50% del óvulo materno y el 50% restante, del espermatozoide paterno, razón por la cual es muy utilizado en la determinación del vínculo de filiación. la función del ADN dentro de la célula es transmitir los caracteres hereditarios y esto lo realiza 'ordenándole' a la célula (codificando) que fabrique determinadas proteínas. A un sector de la cadena de ADN que codifica la fabricación de una proteína se la denomina "Gen"; por ejemplo, el color de los ojos, color del pelo, grupo sanguíneo, etc., son manifestaciones de los genes que poseemos. Los genes, al pertenecer todos los seres humanos a la misma especie son poco variables y constituye sólo un pequeño porcentaje de la información contenida en la molécula de ADN; la restante, incluye sectores que pueden exhibir un cierto grado de variabilidad entre los individuos, en consecuencia: 'todos los seres humanos tenemos sectores del ADN en común y otros que no lo son'.

El llamado Análisis de ADN o 'Huellas Digitales Genéticas' es un conjunto de técnicas utilizadas para detectar sectores en la cadena de ADN que son variables en la población. La elección de la técnica a aplicar estará determinada por la cantidad y calidad del ADN presente.

4.8 El material genético

Tanto en eucariotas como en procariotas el DNA es la molécula que almacena la información genética. El RNA (ácido ribonucleico) constituye el material genético de algunos virus. Éstos son los dos tipos de ácidos nucleicos que se encuentran en los organismos. Los ácidos nucleicos, juntamente con hidratos de carbono, lípidos y proteínas, forman las cuatro clases principales de biomoléculas orgánicas que caracteriza la vida en nuestro planeta.

4.9 Definición de gen

En términos sencillos, el gen es la unidad funcional de la herencia. En términos químicos es una cadena lineal de nucleótidos (los bloques químicos que constituyen el DNA y el RNA). Una definición más conceptual es considerarlo como una unidad de almacenamiento de información capaz de sufrir replicación, mutación y expresión.

Definición de cromosoma

El material genético se encuentra empaquetado en unidades discretas, denominadas cromosomas. Aunque algunos virus poseen varios cromosomas, la mayoría presentan sólo uno, constituido por una molécula única de DNA o RNA. Según el tipo de virus, la molécula puede ser uncatenaria o bicatenaria, lineal o circular. El cromosoma bacteriano consiste en una estructura integrada por una molécula circular y bicatenaria de ADN asociada a proteínas y RNA. Algunas bacterias poseen elementos genéticos adicionales denominados plásmidos, de pequeño tamaño y también de DNA bicatenario y circular.

En las células eucariotas, cada cromosoma consiste en una molécula de ADN bicatenario asociada con proteínas básicas denominadas histonas, y con otras proteínas no histónicas. La función de las histonas es la de constituir el soporte estructural del ADN en una fibra de estructura compleja, la cromatina, cuya subunidad básica es el nucleosoma.

4.10 Visualización de un cromosoma

En eucariotas, los cromosomas son visualizables más fácilmente con el microscopio óptico cuando están en mitosis o en meiosis. Después de la división, este material, llamado cromatina, se desespiraliza en la interfase y se puede estudiar más fácilmente con el microscopio electrónico.

4.11 Cantidad de cromosomas que tiene un organismo

Aunque hay muchas excepciones, los miembros de muchas especies tienen un número específico de cromosomas, denominado número diploide ($2n$), presentes en cada célula somática. Mediante un cuidadoso análisis, se ve que estos cromosomas están en parejas y cada miembro del par, cuando son visibles en la división celular, comparte casi la misma apariencia.

Los miembros de cada par, denominados cromosomas homólogos, son idénticos en cuanto a su longitud y a la localización del centrómero, el punto en el que se unen las fibras del huso en la división. También tienen la misma secuencia de lugares génicos o loci y se aparean en la meiosis.

El número de tipos diferentes de cromosomas de cualquier especie diploide es igual a la mitad del número diploide, que se denomina el número haploide (n). Otros organismos, especialmente muchos vegetales, se caracterizan por ser poliploides, en este caso, el número de tipos diferentes de cromosomas se llama número monoploide (n).

4.12 Los procesos de mitosis y meiosis

En células eucariotas existe un ciclo celular, dividido en dos fases: interfase y mitosis. La interfase se compone a su vez de tres fases: G1, S, G2. La replicación del DNA de los cromosomas tiene lugar durante la fase S al término de la cual cada célula presenta $2n$ cromosomas y $4n$ cromátidas. La mitosis (fase M) o división celular se compone a su vez de cuatro fases: profase (durante la cual los cromosomas se hacen visibles como estructuras con dos cromátidas); metafase (durante la cual los cromosomas se disponen en el plano ecuatorial de la célula unidos al huso acromático); anafase (durante la cual tiene lugar la separación de cromátidas); telofase (fase de reconstitución del núcleo). Al final de la mitosis cada célula hija presenta $2n$ cromosomas y $2n$ cromátidas.

La meiosis es un proceso especial de división celular que da lugar a la aparición de cuatro gametos haploides, los cuales, reciben uno de los miembros de cada una de las parejas de cromosomas homólogos, a partir de una célula diploide. Este proceso consta de dos mitosis sucesivas, denominadas primera y segunda división meióticas. Durante la primera profase tiene lugar el apareamiento de cromosomas homólogos y el intercambio de material genético (entrecruzamiento). Durante la primera anafase cada cromosoma homólogo migra hacia un polo (n cromosomas, $2n$ cromátidas) y durante la segunda anafase tiene lugar la separación de cromátidas (n cromosomas, n cromátidas). Al final de la meiosis cada célula hija presenta n cromosomas y n cromátidas.

4.13 Causas de la variación genética

Hay dos causas de variación genética: las alteraciones cromosómicas estructurales y alteraciones cromosómicas numéricas. Entre las primeras, también llamadas aberraciones cromosómicas, se encuentran la duplicación, la delección y la reordenación de segmentos de cromosomas (inversiones, translocaciones, fusiones y fisiones o cambios robertsonianos). Las formas alternativas de un gen, que se producen como consecuencia de la mutación, se denominan alelos.

Frecuentemente, aunque no siempre, la variación genética da lugar al cambio de alguna característica del organismo. Una vez que forma parte del repertorio genético del organismo, tal variante puede extenderse por toda la población mediante diversos mecanismos reproductivos.

Las alteraciones en el número de cromosomas que afectan solo a uno o varios cromosomas reciben el nombre de aneuploidías (nulisomía, monosomía, trisomía, tetrasomía...). Estos fenómenos se deben a la ocurrencia de no disyunción meiótica o de un retraso anafásico durante la primera o segunda división meiótica. Las monosomías y trisomías pueden afectar tanto a los autosomas como a los cromosomas sexuales, y originan síndromes muy diversos en el hombre, así como anomalías en

las segregaciones meióticas. No obstante, las plantas son más tolerantes a las aneuploidías.

Las variaciones consistentes en presentar un número de cromosomas múltiplo del complemento haploide normal de una especie se denominan euploidías. Dependiendo del número de dotaciones cromosómicas de los organismos que las presentan, éstos se clasifican en monoploides, diploides, triploides, tetraploides, etc. Dependiendo del origen de las múltiples series cromosómicas que presentan, los individuos poliploides reciben el nombre de autopoliploides (cromosomas homólogos de una misma especie) o alopoliploides (cromosomas homólogos de dos o más especies que han hibridado entre sí). Las plantas autotriploides y autotetraploides presentan propiedades que les confieren mayor valor comercial (por ejemplo, mayor tamaño).

4.14 Forma en que se almacena la información genética en el ADN

La secuenciación de nucleótidos de un fragmento de ADN que constituye un gen está presente en forma de un código genético. Este código especifica la naturaleza química de las proteínas (la composición de los aminoácidos) que son el producto final de la expresión génica. Se producen mutaciones cuando se altera la secuencia de nucleótidos. En el ADN hay cuatro nucleótidos distintos, diferenciándose entre sí por uno de sus componentes, la base nitrogenada.

El código genético es un triplete, por consiguiente, cada combinación de tres nucleótidos constituye una palabra del código. Casi todos los posibles tripletes especifican uno de los 20 aminoácidos (unidades químicas que forman las proteínas).

4.15 Forma en que se expresa el código genético

La información codificada en el ADN se transfiere primero en el proceso de transcripción a la molécula de RNA mensajero (mRNA). Posteriormente, el mRNA se

asocia con un orgánulo celular, el ribosoma, en donde se traduce en una molécula proteica.

4.16 Excepciones de las proteínas como producto final de un gen

Esto se establece por ejemplo, los genes que codifican el RNA ribosómico (rRNA), que forma parte del ribosoma, y los del RNA transferente (RNA), que actúan en el proceso de traducción, se transcriben pero no se traducen. Por consiguiente, a veces, el RNA es el producto final de la información genética almacenada.

4.17 Importancia de las proteínas en la mayoría de genes para los seres vivos

Muchas proteínas son catalizadores biológicos, altamente específicos (enzimas). El papel de estas proteínas es controlar el metabolismo celular, determinando qué carbohidratos, lípidos, ácidos nucleicos u otras proteínas se encuentran en la célula. Muchas otras proteínas llevan a cabo misiones no enzimáticas. Por ejemplo, la hemoglobina transporta oxígeno, el colágeno proporciona soporte estructural y flexibilidad a muchos tejidos, las inmunoglobulinas son la base de la respuesta inmunitaria y la insulina es una hormona.

4.18 Las enzimas y su importancia para los seres vivos

Las enzimas, como catalizadores biológicos, disminuyen la energía de activación necesaria para muchas reacciones bioquímicas y aceleran la consecución del equilibrio. De otro modo, estas reacciones se darían tan lentamente que no tendrían efecto en los seres vivos en las condiciones de nuestro planeta.

Aunque es necesario advertir que las pruebas biológicas han sido utilizadas en el campo de la medicina primordialmente con fines propios de esa ciencia, también es preciso apuntar que las ciencias jurídicas se pueden beneficiar de ellas, como en el caso de estudio, con el fin de establecer la filiación paternal.

CAPÍTULO V

5. Incongruencia del Artículo 202 con el inciso 2º del Artículo 199 del Código civil en cuanto a la presunción de la paternidad

5.1 Aspectos preliminares

Previo a realizar el estudio acerca de los Artículos que motivan el presente trabajo de investigación, realizaré un análisis somero respecto de algunos aspectos importantes, tales como las acciones de filiación en general así como aspectos contenidos en la ley civil guatemalteca en cuanto a la posibilidad de impugnar por parte de un hombre la paternidad que le ha sido atribuida, respecto de un menor así como aspectos relevantes en lo relativo a la investigación de la paternidad y las pruebas científicas que un caso determinado pueden coadyuvar a que la paternidad pueda ser atribuida a una persona, sea esta o no el hombre al que una mujer está unida legalmente, mediante el vínculo del matrimonio.

5.1.1 Acciones de filiación en general

“En general la acción de filiación es aquella dirigida a obtener un pronunciamiento judicial que declare, determine o destruya una determinada relación de filiación. Si se pretende el primer pronunciamiento (que se declare la realidad de una filiación), se trata de una acción de declaración o declarativa de filiación; si se insta el segundo pronunciamiento (que se determine), la acción es de reclamación la filiación; finalmente, si se tiende a destruir una filiación ya determinada, la acción es de impugnación”²²

El Código Civil de Guatemala, en opinión del autor citado, Aguilar Guerra, regula de manera parcial e insuficiente las acciones de filiación. Utiliza como criterio estructural básico, el tipo de acción (de reclamación o impugnación) y, como subcategoría dentro

²² Aguilar Guerra, Vladimir. **Derecho de familia**. Pág. 146

del tipo de acción, la clase de filiación por naturaleza que se reclama o se impugna (matrimonial o extramatrimonial). La regulación se ciñe fundamentalmente a dos aspectos: La legitimación activa (la pasiva parece presuponerla en el Artículo 208) y los plazos de ejercicio de las acciones.

5.1.2 Análisis de la tipología en cuanto a las acciones de filiación en general

En un sentido más bien estricto, son acciones de filiación la acción para reclamar una filiación tal cual se indica en el Artículo 220, de nuestro código civil, derecho que nunca prescribe respecto al hijo y el Artículo 204 regula lo relativo a la acción de filiación después del fallecimiento de los padres y por otro lado, la acción destinada a impugnar una determinada filiación, Artículo 201, 202 y 204 del mismo cuerpo legal.

En lo que respecta a lo postulados del Artículo 202 del Código Civil, obvio es que dentro de este trabajo se realizará más adelante un profundo análisis acerca del mismo. A continuación me permito analizar algunas de las variantes en cuanto a la tipología relativa a las acciones de filiación en general.

✓ Las acciones de reclamación

Desde un sentido amplio, se entiende por acción de reclamación tanto la dirigida a que se declare una determinada filiación (que se declare la coincidencia entre la posesión de estado de una determinada filiación como en el caso del Artículo 223 del Código Civil guatemalteco, y la filiación misma en cuanto relación jurídica), cuanto la que tiende a que se determine una relación de filiación como es en el caso de los Artículos 220, 221 y 224 de nuestro Código Civil.

En lo que respecta a la acción declarativa, el Artículo 227 del Código Civil enuncia que el reconocimiento voluntario y el judicial son actos declarativos de la paternidad y, por consiguiente, surten efectos desde la fecha del nacimiento del hijo.

Sobre la calidad de hijo no puede celebrarse transacción ni compromiso alguno; pero sí sobre los derechos pecuniarios, que pueden deducirse de la filiación.

La acción declarativa de la filiación siempre será posible y se caracteriza no por reclamar una filiación sino por pretender un pronunciamiento judicial en el que se afirme la existencia y realidad de una preexistente y determinada filiación. De lo dicho, puede deducirse que en nuestro sistema jurídico tal acción solamente puede ser ejercitada en los supuestos contemplados en el Artículo 221. Para entender en su justa dimensión esta circunstancia, preciso es que se observe lo que se regula en el citado Artículo 221, debido a que contiene una descripción de los casos en que la paternidad puede ser judicialmente declarada, estos casos son:

- Cuando existen cartas, escritos o documentos en que se reconozca
- Cuando el pretensor se halle en posesión notoria de estado de hijo del presunto padre.
- Cuando el presunto padre haya vivido maridablemente con la madre durante la época de la concepción.

✓ **Las acciones de impugnación de la filiación**

Las acciones de impugnación de la filiación las regula el Código Civil en los Artículos del 201 al 206. La acción de impugnación deberá ejercitarla el padre dentro de los sesenta días, contados desde la fecha de 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 según el Artículo 204. Por otra parte, según el Artículo 205 podrán asimismo impugnar la filiación los herederos, si el hijo fuere póstumo, o si el presunto padre hubiere fallecido antes de que transcurriera el plazo señalado en el Artículo 204.

El marido no puede impugnar la paternidad del hijo concebido o nacido durante el matrimonio, alegando infidelidad de la madre, aun cuando ésta declare en contra de la paternidad del marido, salvo que se le hubiere ocultado el embarazo y el nacimiento del hijo, en cuyo caso sí podrá negar la paternidad probando todos los hechos que justifiquen su impugnación, como lo establece el Artículo 203.

En otras palabras 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.

Un aspecto de importancia capital es el aspecto de que 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 del tema, esta la encontramos en los Artículos del 199 al 228, 229 y 234 del Código Civil; 435 al 437 del Código Procesal Civil y Mercantil. En lo que respecta al primero de los artículos citados, es decir el 199, del Código Civil, preciso es decir que del mismo se hará un análisis profundo en la parte final de este capítulo.

5.1.3 Principio de investigación de la paternidad y el llamado principio de prueba

Primeramente en cuanto a la investigación de la paternidad y la maternidad, se puede señalar que 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.

A decir del citado Autor Aguilar, El Código Civil de Guatemala, siguiendo la redacción originaria del Código de Napoleón, limita notablemente la investigación de la paternidad.

El fundamento de tal limitación, que en algunos supuestos es absoluta, se halla esencialmente en un principio de protección a la familia legítima y de la paz familiar.

“Aunque esta concepción ha sido superada por nuestra constitución, aún queda en el propio Código Civil alguna secuela de dicha mentalidad, si bien el fundamento no puede decirse que se halle en la protección de la familia legítima o de la paz familiar sino en la tutela del derecho a la intimidad del individuo y de la familia (derecho

fundamental garantizado en el Artículo 4º de la Constitución). Esta es la base del llamado principio de prueba²³ En ese aspecto es preciso señalar que existen no solo en el Código civil sino en diversas leyes, muchas disposiciones que contravienen o tergiversan las normas ampliamente establecidas en el Constitución Política de la República de Guatemala, por lo cual creo que es prudente realizar un estudio exhaustivo de cada ley, como lo es en el presente caso el Código Civil, porque es enteramente cierto que muchas de esas normas responden a otras épocas que muy poco tienen que ver con la época actual de la sociedad guatemalteca, cuyas características, necesidades y prioridades deben encontrar una respuesta adecuada en leyes que junto con la sociedad misma, cambien, de manera que sean congruentes con lo que vive un conglomerado humano en una época histórica y un lugar determinado.

Los procesos de filiación inciden en alguna medida en derechos fundamentales de la persona (derecho al honor, la intimidad, a la libertad individual) del posible conflicto de intereses emergente en cualquier proceso sobre filiación deriva:

- La imposibilidad de obligar al presunto progenitor a someterse a las pruebas biológicas; aunque de su negativa puedan extraerse las consecuencias que se señalarán a continuación.
- La posibilidad de exigir en los juicios sobre filiación que se acompañe a la demanda un principio de prueba de los hechos en que funda la pretensión del demandante.
- Derivado de lo anterior, los procesos de filiación y en concreto, la investigación de la paternidad pueden incidir en determinados derechos fundamentales de la persona. Por ello, en la práctica jurisprudencial sobre todo en la jurisprudencia extranjera, se ha planteado el problema de conocer el valor de la negativa del sujeto (hombre) a someterse a las pruebas biológicas para determinar su paternidad.

Actualmente la doctrina jurisprudencial extranjera, que resuelve el anterior conflicto de intereses entre la madre y el hijo del presunto progenitor puede sintetizarse

²³ Aguilar. **Ob cit.** Pág. 148

de la manera siguiente: La negativa a someterse a pruebas biológicas, a fines de investigación de la paternidad es lícita pues el superior principio de la libertad individual impide emplear cualquier tipo de fuerza o coacción para obtener las muestras sanguíneas; el juzgador podrá deducir de esta negativa las consecuencias legales que procedan, pero jurídicamente resulta imposible obligar coactivamente a una persona a someterse a tales operaciones, tal conducta negativa, indica Aguilar en su análisis de jurisprudencia española, tiene sin embargo valor indiciario, pero necesita estar unido a otras pruebas para poder procurar el convencimiento de la paternidad que se reclama, de lo cual se excluye de alguna manera el posible valor de la ficta confesión que pudiera atribuirse a tal negativa.

Relacionado con este subtema, en caso que se tratara de un sujeto que pretende declarar la paternidad acerca de un menor de edad cuya filiación es negada por la madre, podría decirse que será necesario en ese caso recurrir a pruebas para establecer la filiación y en ese sentido, una opción podría ser la posibilidad de que el padre biológico del menor accionara ante un juez de familia para que éste, previo pruebas que se le presenten, otorgue la paternidad a un sujeto que está declarando de forma expresa y bajo juramento, que es el padre de un hijo procreado con una mujer casada con otra persona.

Las pruebas que el presunto padre podría presentar serían:

- El hecho de haber mantenido una relación de pareja con la madre del presunto hijo en el período de la concepción, lo cual podría ser probado mediante la declaración de testigos que les constara dicha relación;
- Declaración voluntaria hecha ante autoridad judicial competente por los presuntos padres podría ser otra prueba suficiente para otorgar la paternidad.

En ese sentido, "La solución tradicional del derecho según la cual padre era quien había mantenido relaciones sexuales con la madre a la época de la concepción, sigue siendo válida."²⁴

Claro está que cualquier solución que se presente encara algunas dificultades, en éste caso, se requeriría de reformas al Código Civil, de manera que los hijos concebidos durante la subsistencia del vínculo matrimonial, no necesariamente sean considerados como hijos del esposo de una mujer, sobre todo cuando el vínculo matrimonial ha perdido eficacia al separarse de cuerpos los cónyuges.

5.1.4 La legitimación y la representación

Las acciones que corresponden al hijo menor de edad o incapaz podrán ser ejercitadas indistintamente por su representante legal o por la procuraduría general de la nación.

El Artículo 204 del Código Civil establece que a la muerte del actor, sus herederos podrán continuar con la acción de impugnación de la paternidad iniciada por él, pero este derecho podrán ejercitarlo únicamente dentro de sesenta días contados desde la muerte del marido.

Se trata de una legitimación ope legis y excepcional porque las acciones de filiación, en cuanto personales, se extinguen con la muerte del causante y no conforman la herencia de éste. No obstante, en este precepto se legitima a los herederos para continuar en el proceso, es decir, sólo pueden continuar con las acciones ya entabladas por el causante; por tanto, no pueden ejercitar acciones, como dice Aguilar ex novo (nuevas) que pertenecían al causante.

²⁴ Di Lella, Pedro. **Paternidad y pruebas biológicas**, pág. 15.

Como puede fácilmente inferirse de los temas que hasta ahora se han desarrollado dentro de este trabajo, las institución de la filiación y la paternidad son temas que a lo largo de la historia de la humanidad y claro es, dentro del ámbito de las ciencias jurídicas, han supuesto ciertas dificultades para los estudiosos del derecho civil y derecho de familia.

Es bien sabido que el matrimonio lamentablemente no es un instituto, perpetuo pues contrario a ello, un gran número de parejas, por diversas razones se ven obligadas cada día a desvanecer el vínculo legal que los une; cuando ello ocurre, se establece una serie de consecuencias, como el hecho de atribuir o no al ex cónyuge, la paternidad de un menor nacido después de concretado el divorcio.

De conformidad con la legislación civil de nuestro país, se presume concebido durante el matrimonio (con todas las consecuencias que ello implica) al hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.

Ese lapso parece prudente, puesto que es bien probable que realmente el menor haya sido concebido cuando no se concretaba todavía el divorcio y puede ser que la pareja aún en pleno trámite de divorcio haya tenido relaciones sexuales que den como resultado un embarazo.

La ley ha establecido ese plazo, está claro, tomando en consideración pruebas científicas que sustente suficientemente que ese lapso es el adecuado para atribuir la paternidad al hombre del cual la mujer se ha divorciado.

Es decir, auxiliado el juzgador por la ciencia médica, ha fijado el plazo en trescientos días.

De sobra sabemos que los plazos en el derecho son categóricos y deben respetarse, en ese sentido la ley es clara en el Artículo 199, del Código Civil al indicar la presunción de paternidad se establece a los menores nacidos dentro, y se hace

hincapié en ello, dentro, de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.

En discrepancia con ello, el Artículo 202 del mismo cuerpo legal indica que “la filiación del hijo nacido después de los trescientos días de la disolución del matrimonio podrá impugnarse por el marido...”

Creo realmente que al indicar la ley que podrá impugnarse, puede fácilmente deducirse que la paternidad ya ha sido atribuida (incluso cuando el plazo de trescientos días ha fenecido), al marido del cual la mujer se ha separado.

Lo anterior implica que a pesar de los postulados del Artículo 199, se puede dar el caso de que se inscriba a un menor de edad que ha nacido después de los trescientos días de disuelto el matrimonio, con los consiguientes perjuicios para el marido. La posibilidad de que ese hombre pueda ser o no el padre del menor es un hecho accesorio en este caso, el verdadero y más importante punto aquí es el hecho de que se ha establecido la paternidad aún cuando el nacimiento haya tenido lugar fuera de los trescientos días a los que reiteradamente se ha hecho referencia.

Esa circunstancia, desarrollado ya el presente trabajo, puedo con cierta propiedad afirmar que en mi parecer, ocasiona una verdadera discrepancia entre las normas jurídicas citadas, es preciso que los legisladores al emitir leyes, realicen un análisis previo a fin de evitar que las normas se superpongan, creando con ello conflictos innecesarios que de alguna manera pueden dificultar el desarrollo adecuado de la actividad que a diario las personas comunes, así como los abogados y los juzgadores, deben realizar.

CONCLUSIONES

1. Dentro de la legislación guatemalteca, existen disposiciones jurídicas que ocasionan discrepancias respecto de otras normas de la misma o de distinta categoría; en el presente caso, dentro de la legislación civil de nuestro país, existen discrepancias entre lo que regula el Artículo 199 y el Artículo 202 ambos del Código Civil en cuanto a la presunción de paternidad.
2. La legislación civil y procesal civil guatemalteca, en cuanto a las acciones de filiación en general, se contempla dos variantes: Las acciones de reclamación y declarativas de filiación por un lado y las acciones de impugnación de la filiación, medios que son utilizados para declarar dicha figura.
3. En nuestro país, una de las causas que dan origen a frecuentes litigios relativos a la paternidad y la filiación es la inestabilidad de la institución del matrimonio, sobre todo en parejas jóvenes.
4. La figura del divorcio en la legislación guatemalteca, tiene la presente discrepancia, ya que estando firme el divorcio, toda mujer puede estar esperando un hijo dentro de los trescientos días de separada y no necesariamente ser del hombre que se separó.

RECOMENDACIONES

1. Ante la legislación vigente en la actualidad y la incongruencia respecto de la filiación y la paternidad, es preciso que los jueces en los conflictos de paternidad de un menor de edad, se tome en cuenta lo indicado en el inciso 2º del Artículo 199 del Código Civil en cuanto a la presunción de la paternidad.
2. Es necesario proveer a la sociedad guatemalteca, dentro del importante ámbito del derecho, de una normativa específica que regule lo relativo a los conflictos dentro de la familia, por lo que es urgente que, se concrete la existencia de la rama específica del derecho de familia.
3. Existe una apremiante necesidad que el Estado de Guatemala realice reformas a la legislación guatemalteca en cuanto a la filiación, de manera que las normas establecidas no se superpongan unas a las otras o constituyan discrepancia, por lo que es preciso si fuera necesario auxiliarse de las Ciencias médicas, para que en casos como este se cuente con fundamentos científicos adecuados al momento de establecer plazos.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GUERRA, Vladimir. **derecho de familia**. 1ª ed. Ed. Colección de monografías hispalense. Guatemala, 2005.

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

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

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Ed. Estudiantil Fénix. Guatemala, 2001.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de Derecho Usual**. Ed. HELIASTA SRL. Buenos Aires, Argentina. 1994.

CASTÁN TOBEÑAS, José. **derecho civil**. 1ª ed. Ed. Reus. Madrid, España: 1941.

DI LELLA, Pedro. **Paternidad y Pruebas Biológicas**. Ed. De Palma; Buenos Aires, 1997.

HERRERA, Flavio. **Curso de derecho romano**. T2. Las Obligaciones. Imprenta Universitaria. Guatemala.1657.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. HELIASTA SRL. Buenos Aires, Argentina. 1980.

PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil**. Ed. Revista de derecho privado. Madrid, 1989.

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

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.