


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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a figure holding a staff, surrounded by various symbols including a crown, a lion, and a building. The Latin motto "ORBIS CONSPICUA ACADÉMIA COACTEMALENSIS INTER CETERA" is inscribed around the perimeter of the seal.

**“LA OBLIGATORIEDAD DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD DE OTORGAR  
PENSIÓN ALIMENTICIA A LOS PADRES EN ESTADO DE INTERDICCIÓN”**

**HEIDY AVILA DE LEÓN**

GUATEMALA, MAYO DE 2007.

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

**“LA OBLIGATORIEDAD DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD DE OTORGAR  
PENSIÓN ALIMENTICIA A LOS PADRES EN ESTADO DE INTERDICCIÓN”**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**HEIDY AVILA DE LEÓN**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, mayo de 2007.

**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:	Lic. 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. Gerardo Prado
Vocal:	Lic. Luis Alberto Zeceña
Secretaria:	Licda. Aura Marina Chang Contreras

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Menfil Osberto López Pérez
Vocal:	Licda. Vilma Lucrecia Castillo
Secretario:	Lic. Marco Tulio Pacheco

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

***Licenciado Edgar Armino Castillo Ayala***  
***Abogado y Notario***  
***Col. 6220***  
***3era. Ave. 13-62, zona 1,***  
***Guatemala***

---

Guatemala, 22 de agosto de 2006

Licenciado  
Marco Tulio Castillo Lutín  
Coordinador de la Unidad de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Ciudad Universitaria

Señor Coordinador:

De conformidad con lo ordenado por la decanatura, procedí a asesorar el trabajo de tesis de la bachiller **HEIDY AVILA DE LEÓN**, titulado: LA OBLIGATORIEDAD DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD DE OTORGAR PENSIÓN ALIMENTICIA A LOS PADRES EN ESTADO DE INTERDICCIÓN.

Al respecto considero que la metodología y técnicas aplicadas y la bibliografía utilizada en el desarrollo de la investigación, contribuyen para que la presente memoria sea utilizada con visión futurista dentro del campo del Derecho de Familia y el Derecho Civil, asimismo, se desarrolla dentro del trabajo de tesis, interesantes y novedosas conclusiones y recomendaciones sobre la obligación que tienen los hijos mayores de edad de otorgar pensión alimenticia a sus padres, cuando éstos se encuentran en estado de interdicción.

A mi criterio con el trabajo desarrollado se cumple con los requisitos establecidos para sustentar el examen público de tesis, por lo que emito dictamen favorable y con el debido respeto me suscribo de usted.

Atentamente,

*Licenciado*

*Guillermo Rolando Díaz Rivera*

*Abogado y Notario*

*colegiado Número 3738*

---

Guatemala, veintisiete de septiembre de 2006

Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutín

Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Ciudad Universitaria

Señor Coordinador:

En respuesta de Honroso, la designación recaída en mi persona por medio de la providencia dictada por esa coordinación, me dirijo a usted para rendirle informe como Revisor del trabajo de tesis de la bachiller **HEIDY AVILA DE LEÓN**, titulado: LA OBLIGATORIEDAD DE LOS HIJOS MAYORES DE EDAD DE OTORGAR PENSIÓN ALIMENTICIA A LOS PADRES EN ESTADO DE INTERDICCIÓN.

La bachiller HEIDY AVILA DE LEÓN, durante el desarrollo de su trabajo realizó un estudio histórico del Derecho Civil, así como su evolución en el transcurso del tiempo, ésto como sección introductoria de su trabajo. Incluye además un análisis sobre la naturaleza y regulación jurídica de los alimentos: expone las obligaciones que tienen los hijos hacia sus padres cuando éstos se encuentran en estado de interdicción, así como las tendencias doctrinarias que proporcionan las características que los estudiosos del derecho civil en su que hacer analítico han concluido durante el transcurso de la historia.

En el transcurso de la tesis se puntualizan las características legales y doctrinarias de los alimentos entre parientes, llegando a la conclusión de que es obligación de los hijos mayores de edad, proporcionarle alimentos a sus padres, cuando éstos se encuentran en estado de interdicción. Las conclusiones y recomendaciones que se vierten son congruentes con el trayecto de la investigación.

Después de introducir algunas correcciones al trabajo, las que fueron consensuadas con la postulante, considero: que la presente tesis llena los requisitos exigidos por el reglamento respectivo, por lo que mi dictamen es FAVORABLE. Sin otro particular, me suscribo de usted, como su atento servidor.

Atentamente,

## DEDICATORIA

- A DIOS: Por haberme dado la vida
- A LA VIRGEN MARÍA: Por guardarme en el camino.
- A SAN MARTÍN DE PORRES: Por haber intercedido en mis oraciones.
- A MIS PADRES: Carlota del Carmen de León de Ávila (Q.E.P.D.) y Víctor Manuel Ávila Mérida (Q.E.P.D.) por el amor y sabios consejos, que en vida me dieron; los quiero mucho;
- A MIS HERMANOS: Rhonda y Huber Avila de León, por su apoyo.
- A MIS SOBRINOS: Milly, Víctor y Rodrigo Joaquín, por alegrar mi vida.
- A MIS AMIGAS Y AMIGOS: Lucy Guerra, Sandra Leytan, Brenda Murcia, Ericka Cajas, Erica Gordillo, Alba Gallardo, Lotty Ortiz, Sergio Alvarado, Byron Luna, Carlos Ajtum, Walter Mejia, Guillermo Amado. Por estar conmigo en los buenos y malos momentos.
- A LAS FAMILIAS: López Ramírez, Zetina de León y Rodas de León, por el apoyo incondicional que me han brindado.
- A LOS PROFESIONALES: Licenciada Ligia Barascouth, licenciado Estuardo Castellanos Venegas y licenciado Javier Romero del Valle, por el apoyo que me brindaron cuando más lo necesité.
- A: Mi asesor de tesis, licenciado Edgar Armindo Castillo Ayala.
- A: Mi revisor de tesis, licenciado Guillermo Rolando Díaz Rivera

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala,  
especialmente a la Facultad de Ciencias  
Jurídicas y Sociales.

A: Mi patria Guatemala

A: Usted.

## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

## CAPÍTULO I

1. Derecho civil.....	1
1.1 Reseña histórica del derecho civil.....	1
1.1.1 Derecho civil en la edad media.....	5
1.1.2 Derecho civil en la edad moderna.....	8
1.1.3 Las codificaciones.....	9
1.1.4 Derecho civil en la actualidad.....	15
1.2 Definición de derecho civil.....	18
1.3 Fuentes del derecho civil.....	21
1.3.1 Fuentes formales directas.....	21
1.3.2 Fuentes formales indirectas.....	21
1.4 Diferencia entre derecho civil y código civil.....	22
1.5 Principios.....	23
1.5.1 Consensualismo.....	23
1.5.2 Autonomía de la voluntad.....	25



## CAPÍTULO II

	<b>Pág.</b>
2. La familia.....	27
2.1 Definición.....	27
2.1.1 Los fines de la familia.....	31
2.2 La familia adoptiva.....	33
2.2.1 Fines de la familia adoptiva.....	34
2.2.2 En que forma interviene el estado en la constitución y organización De la familia adoptiva.....	34
2.3 La familia y el estado.....	35
2.3.1 ¿Debe intervenir el estado en la organización de la familia?.....	35
2.3.2 ¿Hasta que punto el estado debe intervenir en la vida familiar?.....	38
2.4 La familia y el derecho.....	39
2.4.1 Definición de derecho de familia.....	40
2.4.1.1 Características de las normas jurídicas del derecho de familia.....	41
2.5 Derechos y deberes subjetivos de familia.....	42
2.5.1 Derechos subjetivos de familia.....	42
2.5.2 Deberes subjetivos de familia.....	42
2.5.3 Características de los deberes y derechos subjetivos de familia	43
2.6 El estado de familia.....	45
2.6.1 Características del estado de familia.....	46

## CAPÍTULO III

	<b>Pág.</b>
3. Filiación e interdicción.....	49
3.1 Filiación.....	49
3.1.1 Definición.....	49
3.1.2 Clases de filiación.....	53
3.1.2.1 Matrimonial o legítima.....	53
3.1.2.2 Extramatrimonial o ilegítima.....	54
3.1.2.3 Cuasimatrimonial o legitimada.....	56
3.1.2.4 Adoptiva.....	56
3.1.3 Acción judicial de filiación.....	57
3.1.4 Impugnación de la filiación.....	57
3.1.4.1 La impugnación no puede tener lugar:.....	58
3.1.4.2 Prescripción:.....	58
3.2 Interdicción.....	59
3.2.1 Definición.....	59
3.2.2 ¿Quiénes pueden ser sometidos a interdicción?.....	60
3.2.3 ¿Quiénes pueden pedir la interdicción?.....	61
3.2.4 Clases de interdicción.....	61
3.2.4.1 Judicial.....	61
3.2.4.2 Legal.....	62
3.3 Incapacidad.....	63
3.3.1 Definición.....	63

	<b>Pág.</b>
3.3.2 Clasificación.....	63
3.3.2.1 Incapacidad relativa.....	63
3.3.2.2 Incapacidad absoluta.....	64
3.3.2.3 Declaración judicial del estado de interdicción.....	64

## **CAPÍTULO IV**

4. Obligaciones del los hijos mayores de edad para con sus padres, cuando éstos se encuentren en estado de interdicción.....	65
4.1 Alimentos.....	65
4.1.1 Definición.....	65
4.1.2 Características de los alimentos.....	69
4.1.2.1 Reciprocidad.....	69
4.1.2.2 Carácter personalísimo.....	70
4.1.2.3 Naturaleza intransferible de los alimentos.....	70
4.1.2.4 Inembargabilidad de los alimentos.....	71
4.1.2.5 Imprescriptibilidad de los alimentos.....	72
4.1.2.6 Naturaleza intransigible de los alimentos.....	72
4.1.2.7 Carácter proporcional de los alimentos.....	73
4.1.2.8 Divisibilidad de los alimentos.....	73
4.1.2.9 Carácter preferente.....	74
4.1.2.10 Los alimentos no son compensables ni renunciables.....	74

	<b>Pág.</b>
4.1.2.11 La obligación alimentaria no se extingue por su cumpli- Miento.....	75
4.2 Pensión alimenticia.....	75
4.2.1 Pensión alimenticia para los padres.....	78
4.2.2 Análisis jurídico doctrinario.....	79
CONCLUSIONES.....	83
RECOMENDACIONES.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

## INTRODUCCIÓN

Cuando nos referimos a la pensión alimenticia, ésta se establece entre grado de parentesco, tanto descendiente como ascendiente, pero en nuestro medio se ha reconocido solamente de padres a hijos que sean menores de edad, aunque en nuestra legislación no sólo ese término es conocido para la pensión alimenticia, y cuando uno de los padres se encuentra en estado de interdicción, es el derecho de éste de solicitar a los hijos mayores de edad que costeen su sustento en cuanto a las necesidades básicas que éste necesite, y los hijos tienen la obligación de cumplir con este derecho reclamado por parte de los padres, ya que es recíproco el derecho reclamado en cuanto a la pensión alimenticia, porque aunque el padre no esté en estado de interdicción sin que su situación económica no sea la adecuada, este derecho podría reclamarse por uno de los padres; el reclamar la pensión alimenticia es un derecho que se da por consanguinidad.

Para el desarrollo de la presente investigación me baso en el criterio de algunos autores, como Manuel Ossorio, que define los alimentos como la prestación en dinero y en especie que una persona puede reclamar de otra, entre los señalados por la ley para su mantenimiento y subsistencia. Guillermo Cabanellas, define el parentesco como: la asistencia que por ley se da a algunas personas para su manutención. Y define el parentesco como relación recíproca entre las personas provenientes de la consanguinidad, afinidad a la adopción de algunos sacramentos. Rafael Rojina Villegas define los alimentos como la constitución de una de las consecuencias principales del

parentesco y comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista para proporcionarle algún oficio, arte o profesión, honestos y adecuados a su sexo y circunstancia personal.

Para la elaboración del presente trabajo de tesis de grado me fundamento en la ley, siempre apoyándome en las doctrinas del marco teórico. En el caso presunto que los hijos que tienen padres declarados en estado de interdicción los abandonan, moral y económicamente, para no contraer responsabilidades que en el futuro afecte su patrimonio, al no existir un órgano encargado de velar por que este grupo de personas se encuentren protegidas por parte del Estado, en determinadas instituciones y que la acción contra los hijos sea de oficio en los tribunales y, como consecuencia, se dé la averiguación del patrimonio que pertenece a los hijos para que se establezca una pensión alimenticia hacia los padres.

La hipótesis fue comprobada de conformidad a los siguientes objetivos específicos siguientes: 1) Establecer el derecho que tiene alguno de los padres por estar declarado en estado de interdicción y 2) Evaluar la posibilidad de un aumento de pensión alimenticia en el futuro sobre el monto otorgado; y en los objetivos generales siguientes: 1) En la ciudad de Guatemala la mayoría de personas obligadas no colaboran con prestar una pensión alimenticia, 2) Las personas que se encuentran en estado de interdicción no acuden a la ley por el motivo de que no coordinan su voluntad por ser interdictos y 3) En la mayoría de veces el tutor es uno de los hijos cuando los

padres se encuentran en estado de interdicción; y en el siguiente supuesto: Que el derecho del alimentista sea en cuanto a la pensión, proporcional a sus ingresos netos. Los métodos y técnicas utilizadas para la elaboración de la presente tesis fueron: el método deductivo, utilizados en los primeros dos capítulos, el método inductivo, el método analítico tomando en cuenta las técnicas de fuentes directas.

El presente trabajo ha sido dividido ordenadamente en cuatro capítulos, el primero explica detalladamente el origen, la evolución histórica, definiciones, fuentes y principios del derecho civil; el segundo, comenta al respecto de la familia clases de familias que existen y los derechos y deberes de las mismas; el tercero, desarrolla el lo correspondiente a filiación e interdicción, sus clases y definiciones; y, en el cuarto y último, se presenta un análisis jurídico doctrinario de las obligaciones de los de los hijos mayores de edad para con sus padres, cuando éstos se encuentran en estado de interdicción.

Los métodos y técnicas utilizadas para la elaboración de la presente tesis fueron: el método deductivo, utilizado en los primeros dos capítulos; el método inductivo y el método analítico utilizados en el tercero y cuarto capítulo, tomando en cuenta las técnicas de fuentes directas.

## **CAPITULO I**

### **1. Derecho civil**

#### **1.1 Reseña histórica del derecho civil**

Sucedo en algunas materias jurídicas, que los estudiosos, incluso el gran público, conoce bien el área de su extensión y el fundamento de su contenido; pero en ella resulta muy difícil a veces componer un concepto que satisfaga todas las exigencias. "Esto sucede con el concepto del derecho civil: existe toda una conciencia colectiva, una intuición del público que entrevé lo que es y sobre esta base, es sobre la que se debe montar la construcción. Pero la misma variedad e indeterminación de la palabra civil agregada al término derecho dificulta llegar a una concepción clara y concreta del ámbito y extensión de ius civile, a la que la doctrina puede añadir aquellas características que, a título de esencial y específica diferencia redondeen y terminen de perfilar el concepto de derecho civil. Por ello se hace imprescindible al estudiar la rúbrica de nuestra materia, hacer un desarrollo histórico del proceso seguido por denominación y su contenido desde sus comienzos hasta nuestros días.

En el derecho romano la expresión ius civile se utilizó con cuatro significados totalmente distintos: primero, como derecho nacional, en este sentido fue famoso en las escuelas la definición de Justiniano, -el derecho que cada pueblo constituye exclusivamente para sí y que es propio de los individuos de casa ciudad-, segundo



como derecho privado *stricti sensu*, formando parte del derecho en general, que abarca el natural, el de gentes y el civil, tercero como conjunto de leyes, plebiscitos, senadoconsultos, decretos de los príncipes y autoridad de los jurisconsultos. En este tercer sentido del derecho civil se ponía al derecho pretorio, introducido como es sabido, por los edictos del Pretor y cuarto y final se llamó así al derecho, que no podía recibir una denominación especial. La acepción que más pesó en un principio dentro de este cuádruple significado es la que contrapone el *ius civile*, propio de los ciudadanos al *ius gentium*, común a todos los pueblos. Sin embargo, extendida en el año doscientos doce, por el edicto de Caracalla, la ciudadanía a todos los habitantes del imperio romano, esta acepción fundamentalmente del derecho civil, cayó en desuso a lo que contribuyó no poco el *ius gentium*, iniciándose un proceso de privatización del derecho civil que continúa en etapas superiores de su evolución histórica.

Durante la Edad Media, el término *ius civile* ya no se refiere a un mero derecho *nostrae civitatis*, sino que pasa a ser un sinónimo del derecho romano. Ser civilista era ser romanista. El derecho civil se enlazaba directamente con el derecho romano que aparecía como legislación universal y común en cada pueblo. A ella se oponía el llamado derecho real introducido y creado por los pueblos mismos en su ordenación particular especialmente por las pragmáticas de los reyes.

A finales de la Edad Media y principios de la moderna sigue el derecho civil comprendiendo tanto el derecho público como el privado; pero pronto y en base a la potestad legislativa de la iglesia adquiere autonomía propia el derecho canónico, y ya

muy cerca de la época de la codificación, merced a un proceso de costumbres ya apuntado en la escuela de Bolonia, continuando por los glosadores y definitivamente confirmado después de la recepción del derecho romano, queda el término *ius civile* circunscrito, exclusivamente al campo del derecho privado.

En la revolución francesa el movimiento científico inmediatamente posterior a ella, se consagra de una manera definitiva la total privatización del derecho civil que pasa a hacerse sinónimo del derecho privado de cada pueblo en particular. Así lo reconoció la ley fundamental austriaca de mil ochocientos diez en su artículo uno al decir que constituye el derecho civil el conjunto de leyes que determina los derechos y obligaciones privadas de los habitantes del estado entre sí. Las cortes de mil ochocientos once emplearon como usual la acepción moderna de la palabra derecho civil y la constitución de mil ochocientos doce al consagrar el principio de la unidad legislativa, se orientó también en el mismo sentido. Desde entonces en nuestra patria esta acepción corriente es la que ha prevalecido y triunfado de una manera definitiva al igual que en los restantes países europeos y americanos, excepto quizás solo los anglosajones en los que todavía la expresión *ius civile*, sigue haciendo referencia al derecho romano.

Del tronco del derecho privado se derivan el derecho mercantil, el derecho agrario, el inmobiliario, registral o hipotecario, que sin independizarse de estos últimos totalmente del derecho civil que constituyen una mera parte o aspecto, gozan de una cierta autonomía, el mismo derecho de familia, sistematizan sobre bases autónomas

con una construcción afín a la del derecho público. Se dice que el derecho civil está en crisis, que agoniza e incluso que ha muerto. Esto no es cierto: el derecho civil sigue vivo, con una vivencia y vigor absoluto. Lo que ocurre es que al producirse un desprendimiento se reciente todo el sistema; pero tiene tal poder y tan formidable capacidad vital que enseguida se rehace y puede permitir la formación de nuevas derivaciones. Se explica que el fenómeno diciendo que es un caso de partenogénesis; el derecho civil, siempre en descomposición y siempre fecundo, genera hoy como ayer nuevas ramas jurídicas. Con ello se produce la especialización que es ley del progreso; aparece el hombre – masa, especializado en su profesión y traída esta idea al campo del derecho privado se produce una ruptura en sus materias, algunas veces excesiva, pues se pretende la autonomía, incluso de instituciones con falta de sustantividad, por carecer de fundamento para constituir un cuerpo de doctrina. Pero no por ello el derecho civil pierde su fuerza y vitalidad pues a parte de aquel fenómeno de partenogénesis, si observamos a fondo los procesos de desprendimiento producidos, veremos que muchos de ellos no han hecho más que eliminar materias que en definitiva son extrañas a su ámbito y que solo por circunstancias históricas de alcance cultural le acompañaron formando en ocasiones un bulto pesado. Eliminadas estas materias extrañas queda convertido el derecho civil en un derecho privado común o general”<sup>1</sup>.

En nuestra legislación en el Código de Comercio de Guatemala, Decreto dos guión 70 en el Artículo uno regula: Los comerciantes en su actividad profesional, los negocios jurídicos mercantiles y cosas mercantiles se regirán por las disposiciones de este

---

<sup>1</sup> Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil**. Pág. 9

Código y en su defecto, por las del derecho civil que se aplicaran e interpretarán de conformidad con los principios que inspira el derecho mercantil.

### **1.1.1 Derecho civil en la edad media**

En el 476 d.C. se produce la caída del Imperio Romano de Occidente en lo que se ha denominado el inicio de la Edad Media. La invasión de los pueblos bárbaros que la provoca definitivamente acaba también de manera oficial con el derecho de Roma. Pero el Derecho romano seguía sobreviviendo en la práctica de los pueblos dominados y con gran influencia en las leyes de los pueblos invasores. Durante muchos años no va a haber más Derecho que la costumbre, el fuero, los estatutos de las ciudades e incluso el estatuto de las corporaciones y gremios. Hay pues un acusadísimo particularismo jurídico.

A finales del siglo XI y principios del XII se produce un fenómeno importante en grado sumo: la recepción del Derecho de Roma. Sabemos que la compilación de Justiniano se lleva a cabo entre los años 528 a 533 d.C. en el Imperio Romano de Oriente. Es muy posterior a la caída del Imperio Romano de Occidente y, por otra parte, es casi desconocida en él.

A partir del siglo XII los glosadores de Bolonia estudian el Derecho romano mediante glosas y exégesis, aplicando la técnica escolástica de los silogismos, distinciones y subdivisiones. Desde entonces se va identificando el derecho civil con el

derecho romano, con el derecho que Roma ha legado tal y como lo ha dejado, hasta el punto que desde el siglo XII la obra de Justiniano recibe el nombre de Corpus Iuris Civilis.

Ahora bien, la compilación justiniana contenía numerosos textos de tipo público que habían perdido actualidad e interés, pues no eran aplicables a la sociedad política del tiempo de la Recepción. De ahí que los glosadores y comentaristas mostrasen una mayor atención hacia normas e instituciones privadas (circulación de los bienes, derechos sobre ellos, situación de las personas, etc.). Empieza, por tanto a abrirse camino la idea de derecho civil como derecho privado. El derecho civil, entendido como derecho romano, va a desempeñar un papel sumamente importante en la Edad Media: el de derecho común. Hemos dicho en líneas anteriores que hasta la recepción reinó un absoluto particularismo jurídico. El derecho civil va a ser derecho común, es decir, un derecho normal frente al que los derechos particulares son anomalías. Hay que destacar que la fuerza del derecho civil como derecho común provenía también de una necesidad política: el concepto de Imperio Sacro Romano Germánico, restaurado por Carlomagno en el año 800 como continuación del Imperio Romano. La sociedad medieval hasta finales de la Edad Media va a vivir, no sin tensiones, la idea de que era un todo unitario bajo el Imperio, que tenía, por tanto, un único derecho. El Imperio postulaba un único derecho, que va a ser el civil-romano. Al mismo tiempo, la idea de Cristiandad, también unitaria en el plano religioso, llevaba a que el derecho de la Iglesia fuese igualmente un derecho común. Este derecho común era la ley eclesiástica que junto a la ley civil representaban las potestades del Imperio y la Iglesia.

El derecho canónico adquiere una importancia relevante a partir de las Decretales de Gregorio IX (1234), y se estudiará intensivamente. Es un derecho que no se limitaba a regular el fuero interno de los fieles sino que también se extendía a aspectos de su vida ordinaria, y sus principios espiritualistas (buena fe, obligación de cumplir la palabra dada, etc.) ejercerán una influencia decisiva en los textos de la compilación justiniana y en el derecho civil que hoy conocemos y estudiamos. Entre el *Ius Civile* y el *Ius Canonicum* va a darse una influencia recíproca y continua. También como Derecho común se considera el derecho feudal. El sistema de vasallaje propio de la época obliga a utilizar normas (costumbres sobre todo) para resolver los litigios entre señores y vasallos. El estudio de este derecho feudal por los juristas va a constituir un tercer elemento del nascente derecho común, junto al romano y al canónico, aunque mucho menos importante que ellos. Una que pierde fuerza la idea de Imperio (a mediados del siglo XIII), el Derecho romano no deja de tener valor de Derecho común, y ahora porque se considera como *ratio scripta*. Ese Derecho se estudia ya (porque las nuevas necesidades hacen inaplicables muchos de sus textos) más como sistema conceptual que como sistema normativo, porque es un sistema racionalmente construido.

El derecho civil.(= Derecho romano) se convierte en un derecho de los principios tradicionales. De él van a salir ya otros derechos que atienden a la evolución social y económica de los siglos XIV y XV, como el derecho mercantil. Las compañías mercantiles, la letra de cambio, el comercio marítimo exigían regulación que no daban los textos romanos.

### **1.1.2 Derecho civil en la edad moderna**

En la Edad Moderna, el Estado se convierte en el Estado absoluto que tiende a que su derecho nacional sea el exclusivo o predominante. De ahí que el derecho civil, entendido como derecho romano, sufra un gran eclipse, si bien ello ya estaba preparado desde finales de la Edad Media por la crítica a que se somete: las fuentes que se manejaban -se dice- no son genuinas; las glosas y comentarios a los textos romanos eran cada vez más contradictorios y más abundantes; la aplicación del derecho se había convertido en una tarea insegura ante tantas interpretaciones dispares.

Los Estados modernos, soberanos y absolutos, inician ante todo una labor de consolidación de su derecho nacional. En Castilla esta labor la harán las Ordenanzas de Montalvo (1484) y la Nueva Recopilación (1567). En Francia, las antiguas costumbres son recopiladas y reducidas a textos escritos, continuándose posteriormente esa tarea de fijación del derecho nacional (Ordenanza de Colbert y D'Aguessau). En Alemania, la atomización de los Estados miembros del Imperio impide esta realización, pero Prusia, al ganar hegemonía, recopila su Derecho civil (Allgemeines Landrechí). Ahora bien, todavía en las viejas definiciones de los siglos XVI y XVII se sigue llamando derecho civil al derecho romano, que se contrapone al derecho real, que es el derecho nacional. Pero la fijación legislativa de este derecho ha sido el primer paso para la nacionalización del derecho civil. El segundo paso se dará cuando el estudio del derecho real se imponga. Sin abandonar el estudio del derecho

civil, las Universidades, los teóricos y eruditos estudian y comentan el derecho real. La sustitución se opera insensiblemente, y el derecho civil vuelve a ser no ya el derecho romano, sino el derecho propio y exclusivo de cada Estado. Paralelamente cabe anotar que ese derecho civil va a identificarse con el derecho privado. En efecto, la teoría de la organización política (el derecho público) se estudia con separación del derecho civil, lo mismo que el aspecto jurídico de la actividad política. Se desligan también, desde el siglo XVI, las materias de derecho penal o derecho criminal. La materia procesal se separa igualmente del tronco del derecho civil por la falta real de vigencia de los textos romanos en esta materia, y el derecho mercantil sigue con su evolución y desarrollo apartado, como desde su nacimiento en la Edad Media, del derecho

### **1.1.3 Las codificaciones**

La cristalización definitiva del derecho civil como derecho nacional y privado se opera con la codificación. La idea de un Código Civil hay que ligarla con el pensamiento de la Ilustración y del racionalismo que dominó en Europa a partir del siglo XVIII. Hasta ese momento se acostumbraba, como ya hemos visto, a recoger las diversas leyes vigentes en un determinado momento en un solo texto, recopilándolas. La idea de la codificación es, sin embargo, más amplia que la de una pura recopilación de textos. Recopilar es reunir en un texto, por orden sistemático o por orden cronológico, las leyes que hasta un determinado momento han sido dictadas. Codificar es una tarea más ambiciosa. Una codificación es la reunión de todas las leyes de un país o las que se refieren a una determinada rama jurídica, en un solo cuerpo



presididas en su formación por una unidad de criterio y de tiempo. Según esto, un Código Civil es un cuerpo de leyes racionalmente formado y asentado sobre unos principios armónicos y coherentes. Un Código es siempre una obra nueva, que recoge de la tradición jurídica aquello que debe ser conservado y que da cauce a las ideas y aspiraciones de todo signo vigente en la época en que se realiza. Los factores que parecen determinar la idea de codificación, entendida como proceso histórico, pueden ser esquematizados del modo siguiente:

- a) La codificación se identifica inicialmente con un intento de insuflar en los ordenamientos jurídicos unos determinados ideales de carácter político, económico y social. El Código es un vehículo de transmisión y de vigorización de una ideología y de unas directrices políticas. Inicialmente, fueron las aspiraciones y los ideales del tipo de vida liberal-burgués, aunque posteriormente hayan podido ser otros diferentes.
- b) Porque significaban la renovación de unos ideales de vida, los Códigos debían constituir obras unitarias. Ello exigía la derogación de todo el Derecho anterior y la prohibición o interdicción de una heterointegración del sistema (el recurso a los llamados Derechos supletorios), sustituyéndola por una autointegración, en virtud de la cual el Código se basta a sí mismo.
- c) En los Códigos ha existido siempre un intento de tecnificación y de racionalización de las actividades jurídicas, que se traduce, primero, en un afán

por la simplificación, que es una reducción del material normativo, y una formulación del mismo que se quiere que sea clara e inequívoca. Los Códigos vienen a expresarse en un lenguaje somero, lacónico y, en cierto modo, lapidario o, por lo menos muy comprimido, como si esa reducción o comprensión ahuyentara los problemas. La tecnificación quiere decir también instalación del material normativo en unas condiciones que lo hagan más fácilmente cognoscible y manejable.

- d) Por último, la codificación entendida como racionalización del mundo jurídico pretende la construcción de un sistema que se funda en la lógica jurídica y que pueda desarrollarse conforme a ella. En este sentido, en el ideal codificador es evidente la idea progresista de suponer que el orden jurídico sigue una línea evolutiva de mejora. Los Códigos pretenden poner la legislación al nivel de los adelantos de la ciencia jurídica. En otro sentido, la racionalización consiste también en la conveniencia de sustituir una práctica jurídica empírica y casuística por un sistema que proceda con una cierta automaticidad y que proporcione una mayor dosis de seguridad en los negocios y en las actividades jurídicas. A finales del siglo XVII Prusia tiene un Código: el denominado «Derecho territorial general de los Estados prusianos», que acusa un enorme influjo de la escuela protestante del derecho natural, pero que no recoge las ideas sociales y políticas de la época y, además, deja subsistentes los derechos particulares de los Estados. También a finales del siglo XVIII se inicia en Austria la labor codificadora.

En el siglo XIX florece el fenómeno codificador. Se abre con el Código Civil francés, llamado Código Napoleón en recuerdo del hombre genial que lo llevó a cabo en los días del Consulado, que tanto recordó en Santa Elena donde esperaba la muerte. Promulgado en 21 de marzo de 1804, fue el resultado de su tenaz voluntad para verlo hecho realidad tras los fracasos de anteriores proyectos en la época revolucionaria, y el resultado también de su intuición certera al escoger a los juristas que podían redactarlo y defenderlo. El Código francés es una obra capital, de enorme influencia en el mundo, sobre todo en el siglo XIX. Fue el vehículo de las ideas de la Revolución Francesa, y responde a una ideología típica del liberalismo burgués, pues no en balde es la burguesía la que inicia la Revolución y la que, a la postre, sale vencedora. Es un Código que afirma el primado del individuo, de su igualdad ante la ley fuera de las circunstancias de su condición social, y de su libertad, y de ahí que sus pilares básicos sean la libertad contractual, el carácter absoluto del derecho de propiedad y la responsabilidad civil basada en la culpa. El matrimonio se sustrae a la Iglesia Católica, adquiriendo la institución un carácter laico y fundada en el contrato. Igualmente se sustrae a la Iglesia el registro de los estados civiles, organizándose y regulándose detalladamente el Registro Civil. Ahora bien, el Código Napoleón no rompe con la tradición jurídica francesa en la que se recogía el derecho romano y las antiguas costumbres, lo que hace es continuarla y adaptarla a las nuevas ideas. Es una sabia combinación de tradición, principios racionales (es la época del racionalismo) y revolucionarios.

En 1811 Austria tiene su Código Civil, de gran perfección técnica e influenciado por las ideas de la escuela del derecho natural, pero preservándose de las revolucionarias francesas.

En Alemania el problema de la Codificación se planteó desde un punto de vista completamente distinto. No debe olvidarse que en Alemania no se logró la unidad nacional hasta el año 1870. A principio del siglo XIX se suscita en torno a la conveniencia de la Codificación una polémica famosa entre SAVIGNY y THIBAUT. Este último publicó en el año 1814 un trabajo, "Sobre la necesidad de un Código civil para Alemania", sosteniendo la conveniencia de redactar un Código, sobre el modelo francés, inspirado en la razón, que pudiera constituir el vehículo para conseguir la unidad de Alemania. SAVIGNY le replicó en su obra "De la vocación de nuestro tiempo para la legislación y para la jurisprudencia", sosteniendo que el derecho es sustancialmente un producto histórico y una obra del espíritu del pueblo y no un producto de laboratorio como sería un Código civil. Retrasada la unidad nacional alemana, se promulgan, a lo largo del siglo XIX, algunos Códigos civiles de naciones alemanas (por ejemplo, Código de Sajonia, etc.), pero la obra de la codificación no se reanuda sino una vez instaurado el Imperio. El Código civil, que se realiza a través de dos proyectos, se promulga finalmente en 1896, para comenzar a regir el 1.º de enero de 1900. Es con el Código civil francés el prototipo de los Códigos civiles modernos europeos. Influye en él, de manera decisiva, el pandectismo, con todas sus características como son la técnica más depurada y su carácter un tanto esotérico,

abstracto, positivista y logicista. El Código Civil alemán ha influido en otros Códigos del centro de Europa y en algunos Códigos americanos (Brasil).

Como paradigma de los Códigos civiles europeos ha de mencionarse también el Código Civil suizo. En Suiza la Codificación se retrasó como consecuencia de la autonomía cantonal. Algunos cantones elaboran sus propios Códigos y la codificación general comenzó mediante la unificación del derecho de Obligaciones (Código de Obligaciones). Conseguido este último, la redacción de un proyecto de Código Civil, bajo la dirección de HUBER, se realizó dentro del presente siglo (1908). Es un Código que ha merecido los elogios de los profesionales del derecho y que ha sido también adoptado como modelo por algunos países.

La codificación italiana tomó como modelo a la codificación francesa. El Código de 1865 seguía fielmente al Código de Napoleón. El régimen fascista se propuso reformarlo y sirviéndose de la gran tradición jurídica italiana así como de los trabajos de los más notables juristas de aquel país, tras una larga elaboración de más de quince años, dio cima a su obra en 1942. El Código es una obra de gran perfección técnica, que permitió que, no obstante la caída del régimen fascista, siguiese en vigor con algunas muy leves modificaciones. Ha servido también de ejemplo y de modelo a algunos Códigos civiles, como puede ser, por ejemplo, el Código Civil de Venezuela de 1947.

El ciclo de la Codificación ha continuado hasta nuestros días. Algunos países

sustituyen sus antiguos Códigos decimonónicos por otros más técnicos y perfectos, como el de Portugal de 1966, que empezó a regir en 1967. Otros readaptan su derecho civil a sus nuevas condiciones sociales y políticas como Polonia en 1966. No puede cerrarse este apartado sin señalar que el movimiento de la Codificación civil, originariamente europeo, trascendió casi inmediatamente a la América Latina, continente del que sería injusto no recordar la obra de dos grandes juristas como fueron BELLO, autor del Código Chileno, y VÉLEZ SARFIELD, autor del Código argentino, uno y otro con clara resonancia e influencia en el Código español.

#### **1.1.4 Derecho civil en la actualidad**

La evolución histórica del Derecho civil nos lo presenta como el sector del ordenamiento jurídico que se ocupa de la persona y sus diferentes estados, de su patrimonio y del tráfico de bienes. Pero más importante que determinar de qué se ocupa el derecho civil es analizar cómo se ocupa, pues de ahí nace la crisis por la que está atravesando.

Efectivamente, si hoy el criterio de valores está en crisis, el Derecho civil no puede por menos de sufrir también las consecuencias de esa crisis. La del Derecho civil es, además, la del desmoronamiento de la sociedad que contempló la obra de la codificación, y si estamos ante otra sociedad o hacia ella nos dirigimos, el Derecho civil heredero de los Códigos decimonónicos nos va a servir de poco.

La codificación se basaba en la afirmación del individuo frente al Estado, sin cuerpos intermedios; el Código Civil aseguraba el libre desenvolvimiento del individuo, de su voluntad. De ahí que el principio de la autonomía de la voluntad, con su reflejo en el derecho de propiedad que se concebía absoluto y con las mínimas excepciones posibles a este absolutismo, fuese el pilar de sustentación de todo el edificio. El sistema jurídico va a ser en realidad el sistema de los derechos subjetivos, de poderes del individuo. Pero la evolución social ha ido por otros caminos. Los ideales de la burguesía, que detentadora de los bienes económicos y de producción quería un sistema que le permitiese su libre y omnímodo disfrute, no se han aceptado por inmensas capas de la sociedad sin poder económico, para las que el juego de la autonomía de la voluntad no significa más que la sumisión al más fuerte y para la que los derechos subjetivos que les reconoce el ordenamiento jurídico no son más que abstracciones. Por otra parte, el rechazo de un puro sistema liberal de economía, cuyo motor era la persecución del interés individual que redundaría en el bienestar colectivo, hace que la propiedad de los medios de producción no se identifique con propiedad privada.

Todo ello indica que el Estado va a intervenir decisivamente en la vida económica y jurídica, y que las normas no van a sancionar la autonomía de la voluntad individual sino que la van a dirigir o coartar en beneficio de los intereses colectivos o para evitar que sea un instrumento de dominación de los débiles. Así, el propietario tendrá cada vez más deberes; no se le va a prohibir ya que haga o no haga, sino que se le va a obligar a un hacer. Así, el empresario no impondrá los contratos de trabajo

que quiera a los que no pueden discutir sus cláusulas. Es un nuevo orden jurídico distinto del cristalizado en la codificación del XIX.

Los principios escuetamente expuestos anteriormente producen un impacto en el derecho civil, que se traduce en una disgregación. Son Derechos especiales los que surgen frente al Derecho civil que queda como común, en los que se desarrollan nuevas normas. Se habla así de un Derecho del trabajo, de un Derecho de la economía, de un Derecho agrario, de un Derecho bancario, de un Derecho de arrendamiento, de un Derecho urbanístico, etc. La disgregación, como puro fenómeno externo e índice de una especialización técnica o científica, no tiene trascendencia grave. La gravedad radica en la consolidación del desmembramiento, porque entonces se ha roto la unidad interna del Derecho civil.

La crisis del derecho civil codificado tiene otras causas. Básicamente es de anotar su carácter excesivamente patrimonial, que hace que la persona se contemple y regule en función de sujeto de una relación jurídica de aquella naturaleza y no por sí misma: sus valores, sus bienes y atributos como tal persona pasan por completo desapercibidos y abandonados al campo de las declaraciones constitucionales sonoras y espectaculares. Al derecho civil se le priva así de lo más sustancial que tenía, pues su función y su finalidad no es otra que la defensa de la persona y de sus fines. El movimiento contemporáneo, por el contrario, está prestando una gran atención al campo de los derechos fundamentales de la persona, al margen de las facetas políticas o penales del tema.



## 1.2 Definición de derecho civil

Los civilistas franceses suelen formar un concepto del derecho civil a base de la descripción particularizada de todos los apartados de su contenido ya que dada la multiplicidad de materias que forman el derecho civil en cada país no puede existir un elemento común característico que permita verificar una síntesis alrededor de la cual se construye una definición de tipo cualitativo. Sánchez Román lo define diciendo que “es un conjunto de preceptos que determinan y regulan las relaciones de asistencia, autoridad y obediencia entre los miembros de una familia, y las que existen entre los individuos de una sociedad para la protección de sus intereses particulares”<sup>2</sup>. Se dice también que es el derecho privado general que tiene por objeto la regulación de la persona en su estructura orgánica los derechos que le correspondan como tal y en las relaciones derivadas de su integración a la familia y de ser sujeto de un patrimonio dentro de la comunidad. Es también el derecho que regula de modo inmediato el puesto y significado jurídico de la persona y de la familia en la ordenación de la comunidad.

Pero más recientemente y corrigiendo la dirección doctrinal encaminada a parificar haciéndolos equivalentes derecho civil y el derecho privado, se restringe el concepto del primero diciendo que es, ciertamente una especie de derecho privado que reúne determinadas condiciones que los singularizan y que así se puede definir como el

---

<sup>2</sup> Sánchez Román, Sabino. **Derecho civil**. Pág. 14

conjunto de normas de carácter privado que disciplinan las relaciones más generales de la vida en las que las personas que intervienen aparecen como simples particulares independientemente de su profesión, clase social, o jerarquía.

Ossorio establece que el derecho civil es: “Es el que está contenido en el Código Civil y en sus leyes accesorias y complementarias (en neccerus-nipperdy, esa definición no va al fondo del asunto ni determina su contenido. Conceptualmente ni siquiera se puede afirmar que es el derecho privado pues hay materias como la propiedad y la familia más bien tienen su lugar en el derecho público. Haciendo una descripción de su contenido actual, es el que comprende el régimen de los bienes (derechos reales), de las obligaciones y contratos de la familia y de las sucesiones, además de cierto número de nociones generales y comunes a todas esas instituciones especiales”<sup>3</sup>.

En sentido amplio, “el derecho civil es sinónimo de derecho privado. En strictu sensu el derecho civil constituye la parte fundamental del derecho privado que comprende las normas relativas al estado y capacidad de las personas, a la familia, al patrimonio, a las obligaciones y contratos y a la transmisión de los bienes, regulando las relaciones privadas de los individuos entre sí”<sup>4</sup>. De forma que el derecho civil forma parte del derecho objetivo, positivo y sustantivo.

La convivencia de los hombres en sociedad exige la vigencia de normas a las cuales deben ajustar su conducta, sin ello reinaría el caos.

---

<sup>3</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 316

<sup>4</sup> Monografías. <<**Definición de derecho civil**>>. (Enero 2006). <http://www.monografías.com> 03 de julio de 2006

En la antigüedad las normas primitivas estaban mezcladas con la religión y la moral, no había un diferenciamiento entre moral y derecho, y este no estaba ordenado por normas.

Solo algunas de estas normas sociales cuyo respeto se reputan tan necesarias e importantes, serán con imposición obligatoria por parte del estado, es decir que son normas jurídicas.

Pero para ser derecho no basta con que el Estado las imponga, tienen que ser conformes a la idea de justicia, sino son simples normas obligatorias pero no derecho.

Hay normas que no son impuestas por la ley positiva, sin embargo son obligatorias ya que surgen del derecho natural o de la costumbre.

El derecho no es solo un conjunto de normas y disposiciones vigentes, sino un sistema normativo con una amplia concepción de justicia.

### **1.3 Fuentes del derecho civil**

#### **1.3.1 Fuentes formales directas**

Cuando se habla de las fuentes del derecho civil se debe hacer referencia a las fuentes formales directas e indirectas. La principal fuente formal directa es la Ley. A la Ley debe atribuírsele el sentido que aparece evidente del significado propio de las palabras, según la conexión de ellas entre sí y la intención del legislador. Cuando no hubiere disposición precisa de la Ley, se tendrán en consideración las disposiciones que regulan casos semejantes o materias análogas; y, si hubiere todavía dudas, se aplicarán los principios generales del derecho.

#### **1.3.2 Fuentes formales indirectas**

Los principios generales del derecho, la costumbre, la equidad, sólo cuando la misma ley remita a ellas, como por ejemplo el artículo 1.612 del Código Civil, como es el caso de la costumbre, cuando se dispone que se estará a la costumbre del lugar respecto de las reparaciones menores o locativas que hayan de ser cargo del inquilino de una casa; y el artículo 1187 eiusdem, como ejemplo para la equidad, donde se dispone que si una persona privada de discernimiento causa daño a otra y la víctima no ha podido obtener reparación de quien tiene aquella a su cuidado, los jueces pueden, en consideración a la situación de las partes, condenar al autor del daño a pagar una indemnización equitativa.

La costumbre y la equidad no crean la norma, sino que sólo ayudan a precisar su contenido o lo que ésta ordena, que caracteriza a las fuentes formales indirectas, lo que también se corresponde con la doctrina y jurisprudencia, que también deben ser consideradas como fuentes formales indirectas.

#### **1.4 Diferencia entre derecho civil y código civil**

Tomando en cuenta la definición del derecho civil como el estudio sistemático de normas o reglas que abarcan principios e instituciones, que llevan a obtener la doctrina y jurisprudencia de esta materia; y considerando que el Código Civil es la agrupación y ordenación de normas jurídicas vigentes de la rama civil, se puede concluir que los códigos y leyes presentan lagunas, las cuales son controladas y superadas por la integración del derecho Civil, es decir las normas + la doctrina + la jurisprudencia.

Por lo tanto se puede decir que el código civil forma parte del derecho civil, porque entonces el derecho civil es mucho más amplio que abarca no sólo a la doctrina, jurisprudencia y código civil, sino que además abarca otras leyes civiles que no están comprendidas en el código civil. De manera que no todo el derecho civil se encuentra en el Código Civil, mas sin embargo, el derecho civil abarca el código civil, porque esta rama del derecho es más amplia que el código en referencia, por cuanto es ciencia, mientras que el código civil es agrupación sistemática y organizada de ciertas normas civiles

## **1.5 Principios**

### **1.5.1 Consensualismo**

En el derecho moderno rige el principio según el cual basta el acuerdo de la voluntad entre dos o más personas para que nazcan las obligaciones, sin que tenga ya vigencia aquella distinción, propia del derecho romano, entre el pacto o convención y el contrato. También el derecho germánico era formalista, pues estaba dominado por el simbolismo.

Frente a ese formalismo de los pueblos antiguos, ya en la edad media se abre paso, aunque trabajosamente, el principio consensualista, por influjo en buena parte del derecho canónico que consagra la regla *pacta nunquam nuda sunt* Servando. En Francia, desde mediados del siglo XIII, ciertos juristas del derecho consuetudinario empezaron a afirmar que la fe humana es favorable a la observancia de los simples convenios.

La resistencia ofrecida por los romanistas, muy apegados a la distinción entre contratos nominados que se forman solo consenso y los simples pactos o contratos innominados, que se formaban por la cosa, retardó bastante tiempo el triunfo del principio *solus consensus obligat*. Pero, desde principios del siglo XVI era usual para los prácticos, y en el siglo XVII quedó definitivamente por Lysel y Domat. En vísperas del código civil, invocando el derecho natural, se repudia la distinción entre contratos y simples pactos, y solamente contrapone a los contratos que se forman por el solo

consentimiento, los reales (préstamo, comodato, depósito, prenda) en los que es necesario que medie alguna cosa a parte del consentimiento y a los cuales hay que agregar unos cuantos contratos solemnes. El principio consensualista, si bien sigue imperando como regla general en el derecho actual, se ve en cierto modo limitado por un renacimiento del formalismo. Como dice Planiol y Ripert: “desde hace medio siglo la complicación de las relaciones sociales ha originado un indiscutible renacimiento del formalismo”<sup>5</sup>.

Este formalismo renaciente no impide seguir proclamando como principio general inspirador de la contratación hoy día, el sistema consensualista. Lo que ocurre es que, aun dentro del sistema espiritualista o consensualista aceptado por los códigos modernos, se exige por excepción, una forma, generalmente la escritura, la cual puede tener una de estas dos finalidades: “a) o bien es un simple medio probatorio, pero que excluye la admisibilidad de una prueba diferente, en cuyo caso la forma se exige solamente ad probationem; b) o, por el contrario, la forma es un elemento constitutivo del negocio y entonces se exige ad substantiam o ad solemnitatem, y el contrato no tiene validez sin dicha forma.”<sup>6</sup>

En la doctrina moderna se discute la conveniencia de seguir ilimitadamente el principio consensual o aceptar en mayor o menor medida el viejo sistema formalista, alegándose a favor del consensualismo la mayor rapidez de las operaciones de tráfico

---

<sup>5</sup> Planiol y Ripert, **Tratado práctico sobre el renacimiento del formalismo**, Pág. 148

<sup>6</sup> Betti, **Teoría general del negocio jurídico**, pág. 200

jurídico y en pro del formalismo, la mayor seguridad y certidumbre de las relaciones jurídicas.

Como se ha explicado anteriormente la regla general del principio de consensualismo es que exista voluntad de las partes y que esta se haga constar formalmente en un documento que puede ser escritura pública o documento privado, según la legislación guatemalteca.

### **1.5.2 Autonomía de la voluntad**

“Una de las tradicionales características del derecho de obligaciones es la de la amplitud con que las partes pueden crear y regular sus propios intereses, valiéndose para ello de la figura del contrato, que se convierte así en molde jurídico capaz de recoger cualquier contenido económico. A esta posibilidad de libre estipulación de los intereses privados en el campo de las obligaciones, se le denomina principio de la libertad contractual o dogma de la autonomía de la voluntad.”<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Espín Canovas, **Ob.Cit.** Pg. 2





## CAPÍTULO II

### 2. La familia.

#### 2.1 Definición.

La familia, de una manera global, puede definirse como un grupo social primario unido por vínculos de parentesco, estos pueden ser: consanguíneos, de filiación (biológica o adoptiva) o de matrimonio, incluyendo las alianzas y relaciones de hecho cuando son estables. Se es parte de una familia en la medida en que se es padre o madre, esposa o esposo, hijo o hija, abuela o abuelo, tía o tío, pareja, conviviente, etc.

La familia es la agrupación más elemental y a la vez la más sólida de toda sociedad, desde que el hombre aparece en la historia y deja rastros de su existencia, aquélla existe.

"La familia es una institución natural ya que deriva de la propia naturaleza humana y, por tanto, ha estado presente desde el momento en que el hombre existe"<sup>8</sup>.

Ahora, encontramos que el concepto de familia ha ido sufriendo ajustes a través del tiempo, dependiendo de las diferentes circunstancias históricas, y aún hoy en día,

---

<sup>8</sup> Abogados asociados, <<Apuntes de derecho civil>> (enero 2006) [http:// www.todoelderecho.com.](http://www.todoelderecho.com.), 07 de febrero de 2006.

varía. Sin embargo, se podría decir que actualmente existen básicamente dos concepciones de familia, una amplia y otra restringida.

En palabras de Rojina Villegas "En el Derecho moderno la familia está integrada exclusivamente por los parientes consanguíneos. (Excepcionalmente puede comprender al hijo adoptivo), pero aún dentro de los mismos, existe una limitación. En un sentido amplio, la familia comprende en general a todos los descendientes de un antepasado común, para abarcar a los parientes en línea recta y en línea colateral, hasta determinado grado que el derecho en cada caso va precisando. La familia en sentido estricto, comprende en realidad sólo a los padres e hijos, entretanto éstos no se casen y constituyan una nueva familia."<sup>9</sup>

Según Rojina Villegas: "En el parentesco por adopción, como el adoptado adquiere la situación jurídica de un hijo, con todos los derechos y obligaciones de tal, queda incorporado a la familia del adoptante."<sup>10</sup>

En opinión de Trabucchi, la familia, en un concepto vasto comprende: "todos aquéllos que están ligados por vínculo de parentesco, matrimonio y también los hijos naturales, acogidos y adoptivos." Y en una concepción más estricta "sólo se incluye a aquéllos que están ligados por una relación de parentesco, viven en una habitación común."<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Villegas, Rojina, **La familia**, Pág. 95

<sup>10</sup> **Ibid.** Pág. 116

<sup>11</sup> Trabucchi, Alfredo, **Derecho civil**, Pág. 228

Para Galindo Garfias, "La familia moderna está formada por los progenitores y su prole, el padre, la madre, los hijos y los nietos que habitan con ellos. Fuera de este grupo ya no subsiste, por lo menos con el mismo rigor, el antiguo lazo de familia extensa."<sup>12</sup>

Al hablar de familia se alude a diferentes grupos de personas, que en un sentido más estricto abarca a quienes están unidos en matrimonio y los hijos que se hallan bajo su patria potestad, o (a lo más), aún emancipados, no abandonaron el hogar paterno. Pero los hijos crecen y se rompe la unidad de dicho hogar y aquéllos casándose, crean nuevas familias. Mas aunque así se formen otras integradas por los nuevos matrimonios y sus hijos, también cada padre además de formar familia con el otro - sigue perteneciendo a aquélla de que procede y los hijos- además de que a la formada por ellos y sus padres, pertenecen a la de cada uno de estos dos, pues son tan nietos de unos abuelos como de otros. Lo que prueba que por familia se entiende no sólo al grupo matrimonio más hijos bajo potestad sino también al grupo de personas ligadas por vínculo de parentesco legítimo de sangre (padres, hijos, tíos, abuelos, etc.). Por otro lado, la familia de cada uno de los esposos pasa a ser familia política del otro y en tal sentido, éste entra a formar parte de ella.

Por lo anteriormente expuesto, podría decirse que en un sentido amplio, la familia abarca a todas aquellas personas entre las que existe parentesco, vivan o no bajo el mismo techo.

---

<sup>12</sup> Galindo, Garfias, **Introducción al derecho civil**, Pág. 109

Y en sentido estricto se entiende por familia a la agrupación de un padre, una madre y los hijos. Aunque algunos autores opinan que los hijos sólo se consideran parte de la familia cuando están bajo la patria potestad o cuando viven bajo el mismo techo que sus padres. También es válido considerar que padres e hijos siempre serán parte de una misma familia.

En el derecho guatemalteco, la familia es reconocida en sentido estricto y en sentido amplio; ya que el Código Civil marca derechos y deberes correlativos a los parientes colaterales hasta el cuarto grado.

Podemos distinguir tipos de familias: conyugal (esposo y esposa), nuclear (esposos e hijos), monoparental (un sólo progenitor con uno o varios hijos), extendida (padres, hijos, abuelos y tíos) y ensamblada (esposos, hijos comunes e hijos de anteriores uniones de uno o ambos esposos).

La familia en la sociedad debe cumplir importantes funciones, que tienen relación directa con la preservación de la vida humana, su desarrollo y bienestar, estas son:

- a) Función biológica: se satisface el apetito sexual del hombre y la mujer, además de la reproducción humana.
- b) Función educativa: tempranamente se socializa a los niños en cuanto a hábitos, sentimientos, valores, conductas, etc.

- c) Función económica: se satisfacen las necesidades básicas, como el alimento, techo, salud, ropa.
  
- d) Función solidaria: se desarrollan afectos que permiten valorar el socorro mutuo y la ayuda al prójimo.
  
- e) Función protectora: se da seguridad y cuidados a los niños, los inválidos, los ancianos y en general a los miembros dependientes.

De acuerdo a estas funciones, la unión familiar debe asegurar a sus integrantes, estabilidad emocional, social y económica, además de prodigar amor, cariño y protección. Es allí donde se transmite la cultura a las nuevas generaciones, se prepara a los hijos(as) para la vida adulta, colaborando con su integración en la sociedad y se aprende tempranamente a dialogar, escuchar, conocer y desarrollar los derechos y deberes como persona humana.

### **2.1.1 Los fines de la familia.**

Dentro de los primeros fines de la familia encontramos la procreación y la educación de la prole, así aun en los grupos domésticos más primitivos, la familia cumple funciones de sustento y educación de los menores.

Ahora, vemos que la función de la familia no se agota con la procreación y supervivencia de la especie; sino que atiende a todas aquellas necesidades de orden material, espiritual y social que el hombre tiene. Es finalidad de la familia proveer a todos y cada uno de sus miembros de los bienes materiales, espirituales y sociales necesarios para el desarrollo integral de la persona.

Es dentro de la familia donde el hombre adquiere los hábitos y las virtudes que le acompañarán toda su vida y que le permitirán lograr o no sus fines.

La familia encuentra en la acción procreadora y educadora su primera e insustituible forma de expresión; mas esto no quiere decir que sea su única tarea, también tiene una función social importante.

La familia posee vínculos vitales y orgánicos con la sociedad, porque constituye su fundamento y alimento continuo mediante su función de servicio a la vida. En efecto, de la familia nacen los ciudadanos, y éstos encuentran en ella la primera escuela de esas virtudes sociales, que son el alma de la vida y del desarrollo de la sociedad misma.

Así la familia en virtud de su naturaleza y vocación, lejos de encerrarse en sí misma, se abre a las demás familias y a la sociedad, asumiendo su función social.

La función social de las familias está llamada a manifestarse también en forma de intervención política, es decir, las familias deben ser las primeras en procurar que las

leyes y las instituciones del Estado, no sólo no ofendan, sino que sostengan y defiendan positivamente los derechos y los deberes de la familia. En este sentido las familias deben crecer en la conciencia de ser "protagonistas" de la llamada "política familiar" y asumirse la responsabilidad de transformar la sociedad; de otro modo las familias serán las primeras víctimas de aquellos males que se han limitado a observar con indiferencia.

## **2.2 La familia adoptiva.**

A un lado de la familia consanguínea encontramos, presente en la sociedad, en un número mucho menor, a la familia adoptiva que será aquella integrada por padres e hijos entre los cuales no existe una relación de consanguinidad, formando una plena y duradera comunidad de vida. Esta familia no queda constituida a partir del hecho biológico de la generación; sino que nace a partir de un acto de voluntad.

La familia adoptiva, también puede entenderse en un sentido estricto, es decir, padres e hijos adoptivos únicamente, y en un sentido amplio, comprendiendo a los padres e hijos adoptivos, a los demás parientes de los padres adoptivos y a los descendientes del hijo adoptivo.

Sin embargo, en el Derecho guatemalteco, la familia adoptiva sólo es reconocida en un sentido estricto; ya que se limita al parentesco civil a los adoptantes y al adoptado únicamente.



### **2..2.1 Fines de la familia adoptiva.**

La familia adoptiva, al igual que la familia consanguínea, es educadora y formadora, y también está llamada a cumplir una función social.

Es transmisora no de la vida propiamente, pero sí de valores morales y cívicos, de virtudes, de tradiciones, etc., en ella también se prepara a sus miembros para que puedan cumplir su destino personal y social, ya temporal, ya trascendente.

A excepción de la transmisión de la vida, la familia adoptiva, cumple con todas las funciones de la familia consanguínea y una más, ya que, aun sin proponérselo, es protectora y formadora de menores, que por infinidad de circunstancias carecen de un hogar y que de no ser integrados a su familia, el Estado tendría que hacerse cargo de su educación y manutención.

Quisiera establecer, muy claramente, que esta última función que se comenta, no es de ninguna manera, ni siquiera en forma remota, la finalidad de la familia adoptiva; sin embargo, indirectamente se logra. Su utilidad social es indiscutible.

Cumple una misión imponderable de protección a la infancia desvalida, que principalmente se beneficia con su institución, favorecida por el hecho de existir numerosos hogares sin descendencia propia.

## **2.2.2 En qué forma interviene el estado en la constitución y organización de la familia adoptiva**

Por lo que se refiere a la formación de la familia adoptiva, el Estado interviene de una manera directa. Primero, porque, en ciertos casos, es precisamente el Estado, el encargado de custodiar y velar por los intereses de los menores que se encuentran en una situación jurídica tal, que son susceptibles de integrar una familia a través de la adopción.

En segundo lugar, el Estado, a través del Poder Judicial, interviene directamente en la constitución de la familia adoptiva; ya que la adopción se lleva a cabo mediante un proceso de jurisdicción voluntaria ante un juez de familia.

Finalmente, el Estado, a través del derecho de familia, organiza a la familia adoptiva.

## **2.3 La familia y el estado**

### **2.3.1 ¿Debe intervenir el estado en la organización de la familia?**

Es preciso determinar si el estado debe tener injerencia en la organización de la familia y de ser así, hasta qué punto debe intervenir.

En principio, vemos que el Estado no ha creado a la familia, ya que ésta es una institución de origen natural; como tampoco la familia ha dado origen al Estado. Esto debe entenderse en el orden conceptual, ya que históricamente se ve con frecuencia que la familia ha sido el antecedente inmediato de la autoridad política de la ciudad y ésta es el antecedente del estado moderno.

Estado y familia son instituciones que tienen funciones y finalidades diferentes y ambas se necesitan para lograr una ordenada convivencia humana.

Ahora, se entiende, que el Estado si debe intervenir en la organización de la familia por varias razones: En primer término porque dada la gran importancia de la familia, es necesario que la misma sea protegida por el Estado, así, el propio deber del Estado de custodiarla, le da ciertos derechos sobre la misma, que tienen por objeto que ésta cumpla mejor sus finalidades.

Así mismo, porque la estabilidad política depende en gran medida de la estabilidad familiar: si la familia desapareciera o estuviera organizada de manera deficiente o incompleta por el derecho, la estabilidad del Estado peligraría. El Estado debe tutelar un conjunto de intereses de orden público que se dan en las instituciones familiares.

Es por ello que el Estado, a través de determinados órganos, debe intervenir en la celebración de algunos actos jurídicos del derecho familiar, para darles autenticidad; así debe intervenir en el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de hijos, etc.

Así también, el Estado tiene la obligación de proteger los intereses de los menores e incapacitados: por lo que debe controlar la actividad de los que ejercen la patria potestad y la tutela, mediante la intervención del juez.

Por lo anterior, el derecho moderno no puede permanecer ajeno a la familia. En opinión de Pacheco, "la familia tiene prioridad sobre el Estado:"<sup>13</sup>...pues los valores que persigue son superiores a los que persigue el Estado; mientras éste busca el bien común material, en sus aspectos sociales y políticos, la familia pretende la felicidad íntegra de sus miembros, desde los niveles más profundos de la intimidad personal hasta la preparación de todos ellos para la vida política y social. No hay que olvidar la superioridad ontológica del individuo sobre la comunidad. El individuo tiene fines trascendentes que por su misma naturaleza son superiores a cualquier fin que se proponga la sociedad.

Familia y Estado, ambos, son importantes y se necesitan. Al Estado le interesa el bienestar y la estabilidad de la familia, con lo cual, se fortalece a sí mismo. No es exagerado decir que cada país es el reflejo de lo que sus hogares son, de lo que sus familias significan. Y, por otra parte, la familia además de necesitar la protección del

---

<sup>13</sup> Pacheco Luis, **Derecho civil I**, Pág. 58

Estado, se beneficia enormemente cuando el mismo cumple con su finalidad de preservar y promover el bien común (conjunto organizado de las condiciones sociales gracias a las cuales la persona humana puede cumplir su destino natural y espiritual).

### **2.3.2 ¿Hasta que punto el Estado debe intervenir en la vida familiar?**

Es necesario que existan principios que trasciendan la voluntad y el interés particular de los miembros que integran la familia, pero de ningún modo es propio del Estado vigilar de manera directa la vida y moral de los integrantes de la familia, no debe inmiscuirse en la intimidad familiar, sino crear un ambiente social favorable a ésta.

Sobre el particular, Trabucchi nos señala una premisa del derecho italiano: "en ciertos aspectos de la vida familiar la intervención de la autoridad puede ser ineficaz y a veces hasta peligrosa y nefasta. Estos casos se darán en materias reservadas celosamente a los sentimientos y libertad de sus miembros, en cuya órbita una intervención de la autoridad podría desnaturalizar los términos de una relación que surge en virtud de la moral y la espontaneidad."<sup>14</sup>

Así, podríamos decir que no sólo es conveniente, sino también necesaria la regulación que el Estado hace en la organización familiar, mas esta intervención debe ser restringida a ciertos ámbitos, respetando así la esfera reservada a la libertad y a la autodeterminación de los miembros que componen la familia.

---

<sup>14</sup> Trabucchi Alfredo, **Derecho civil**, Pág. 248

Sobre el particular, su Santidad Juan Pablo II, nos dice lo siguiente: "Ciertamente la familia y la sociedad tienen una función complementaria en la defensa y la promoción del bien de todos los hombres y de cada hombre. Pero la sociedad, y más específicamente el Estado, deben reconocer que la familia es una sociedad que goza de un derecho propio y primordial" y por tanto, en sus relaciones con la familia, están gravemente obligados a tenerse el principio de subsidiariedad."<sup>15</sup>

## **2.4 La familia y el derecho.**

La parte del derecho que se encarga de la organización de la familia es el derecho de familia, que forma parte del derecho civil; perteneciendo al campo del derecho privado.

Una parte de la doctrina se cuestiona si es válido agrupar al derecho civil patrimonial y al derecho de familia bajo la misma denominación de Derecho Civil. En opinión de Rojina Villegas no lo es, sino que sólo por razones históricas se continúa con esa clasificación, que carece de fundamento científico ya que las características del derecho de familia, lo diferencian, del derecho patrimonial, del derecho mercantil, del derecho laboral, etc.

---

<sup>15</sup> Juan Pablo II, **Cartas de Juan Pablo II**, Pág. 8

### 2.4.1 Definición de derecho de familia.

La definición que Julien Bonecase nos da de derecho de familia es la siguiente: "Por Derecho de Familia entendemos el conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objetivo exclusivo, principal, accesorio o indirecto es presidir la organización, vida y disolución de la familia".<sup>16</sup>

En palabras de Galindo Garfias. "El derecho de familia es un conjunto de normas jurídicas destinadas a regir la conducta de los miembros del grupo familiar entre sí, creando las relaciones conyugales y constituidas por un sistema de derechos y obligaciones, poderes, facultades y deberes entre consortes y parientes"<sup>17</sup>.

"El derecho de familia está integrado por el conjunto de reglas jurídicas que regulan las relaciones jurídicas familiares. Estas relaciones integran el derecho civil"<sup>18</sup>.

En el derecho de familia, el orden público domina numerosas disposiciones (las que regulan las relaciones personales entre los cónyuges, las relaciones paterno filiales, las que determinan el régimen patrimonial del matrimonio, la calificación de los bienes de los cónyuges, etc. El interés familiar limita las facultades individuales.

---

<sup>16</sup> Bonecasen Julián, **Derecho de familia**, Pág. 88

<sup>17</sup> Galindo, Garfias, **Derecho civil I**, Pág. 75

<sup>18</sup> Monografías, <<**Derecho de familia**>> (enero 2006) <http://www.monografias.com>, 10 de marzo de 2006

#### **2.4.1.1 Características de las normas jurídicas del derecho de familia.**

Las normas jurídicas del derecho de familia, tienen unas características muy particulares: son de orden público, y por tanto, imperativas e irrenunciables.

Son de orden público porque protegen directamente el interés de la sociedad, persiguen fines supra-individuales.

Las leyes de orden público, tienen una fuerza imperativa absoluta (Jus cogens), son irrenunciables por voluntad de los particulares y los sujetos destinatarios de una norma contenida en la ley, no gozan de la libertad que les permita, en la celebración de un acto jurídico, prescindir de la aplicación de un cierto precepto legal cuando éste es de orden público. Los preceptos de orden público se imponen inexorablemente a los destinatarios de la norma por encima de la voluntad de éstos, bien prohibiendo o bien ordenando, sin posibilidad de eludir esa orden, la celebración de un acto o la forma en que éste ha de ser realizado y ejecutado.

Por tanto, las normas jurídicas que organizan a la familia adoptiva, en su constitución, vida y disolución, son de orden público, imperativas, irrenunciables, fuera del campo de la autonomía de la voluntad.



## **2.5 Derechos y deberes subjetivos de familia.**

Quisiera señalar, de una forma muy breve, el concepto y las características de los derechos y deberes subjetivos de familia, con el fin de tenerlas presentes en los siguientes capítulos, al tratar, concretamente, aquéllos que se originan en virtud de la adopción.

### **2.5.1 Derechos subjetivos de familia.**

Los derechos subjetivos familiares constituyen las distintas facultades jurídicas que se originan por el matrimonio, el parentesco, la patria potestad o la tutela, por virtud de las cuales un sujeto está autorizado por la norma de derecho para interferir lícitamente en la persona, en la conducta en la actividad jurídica o en el patrimonio de otro sujeto.

### **2.5.2 Deberes subjetivos de familia.**

Los deberes subjetivos de familia se definen como los distintos estados de sujeción jurídica en los que se encuentren colocados respectivamente un cónyuge frente a otro, los incapaces en relación con los que ejercen la patria potestad o tutela y los parientes entre sí.

### **2.5.3 Características de los deberes y derechos subjetivos de familia.**

Los derechos que surgen de las relaciones familiares son potestades que se ejercitan en interés y en beneficio del sometido, más que en el del titular de la misma. Son funciones para el cuidado y atención de la familia; en alguna forma son cargos de interés público que interesan al Estado.

Por otra parte, es muy frecuente encontrar que los derechos y deberes familiares son recíprocos, y los derechos muchas veces son, al mismo tiempo, obligaciones.

En los procesos que recaen sobre derechos y deberes familiares, la confesión, como prueba, carece de validez.

Los derechos y deberes de familia pueden ser de dos clases: patrimoniales y no patrimoniales. Los patrimoniales son aquéllos susceptibles de valorarse en dinero, ya sea de manera directa o indirecta, y los no patrimoniales son aquéllos no susceptibles de dicha valoración.

A continuación, se señalan las características de los derechos y deberes subjetivos familiares de índole no patrimonial y del derecho de alimentos, que aun siendo patrimonial, participa de ellas:

- a) Relativos. Son relativos, ya que únicamente son oponibles a determinados sujetos pasivos, como vendrían a ser los cónyuges, uno de otro respectivamente, los parientes, los hijos respecto de los padres en la patria potestad, etc. no son "erga omnes".
- b) De interés público. Son de interés público, en virtud de que se ejercitan en interés de la familia, no en interés particular.
- c) Intransmisibles. Son intransmisibles, ya que se le conceden al titular, en virtud de la relación familiar específica que tiene.
- d) Imprescriptibles. Son imprescriptibles, ya que no se adquieren o pierden por el mero transcurso del tiempo. Los derechos inherentes a la patria potestad y a la tutela, son temporales; porque las mismas se extinguen con la mayoría de edad, más no prescriben. En el matrimonio y el parentesco los derechos son de carácter vitalicio.
- e) Irrenunciable. En general, puede decirse que son irrenunciables, excepto en el caso de que la renuncia implique ventajas para el bien superior de la familia. En los casos de la patria potestad y la tutela, cabe la excusa para desempeñar el cargo, pero cuando éste se detenta, no es posible renunciar a los derechos inherentes al mismo. En el matrimonio no cabe la renuncia a las facultades que el mismo origina, y cualquier estipulación en contrario, carece de efecto jurídico.

El derecho de alimentos es irrenunciable como tal, pero si se admite, renuncia respecto de las pensiones causadas.

- f) Intransigibles. No pueden constituir objeto de transacción entre las partes. Por lo que se refiere al derecho de alimentos, las pensiones causadas sí pueden ser objeto de transacción.
  
- g) Permanentes. Son permanentes, en tanto que las obligaciones inherentes a ellos se renuevan continuamente, a diferencia de otros deberes jurídicos personales, que son temporales, ya que se extinguen una vez cumplidos, a excepción, claro, de los de tracto sucesivo.

## **2.6 El estado de familia**

La ubicación o emplazamiento que a un individuo corresponde dentro de un grupo social, le atribuye un status. A todo individuo le corresponde un estado de familia determinado por los vínculos jurídicos familiares que lo unen con otras personas, o aun por la ausencia total de tales vínculos, como ocurre en el caso del soltero. El emplazamiento determinado por la existencia de dichos vínculos o por la ausencia de ellos, implica un conjunto de derechos subjetivos y deberes correlativos atribuidos a las personas que configuran su estado de familia. “El estado de familia es un atributo de las personas de existencia visible”.<sup>19</sup>

---

<sup>19</sup> Ob.Cit. Pág. 13

### **2.6.1 Características del estado de familia**

- a) Universalidad: El estado de familia abarca todas las relaciones jurídicas familiares.
- b) Unidad: Los vínculos jurídicos no se diferencian en razón de su origen matrimonial o extramatrimonial.
- c) Indivisibilidad: La persona ostenta el mismo estado de familia frente a todos (por ejemplo, si es soltero, es soltero ante todos).
- d) Oponibilidad: El estado de familia puede ser opuesto erga omnes para ejercer los derechos que de él derivan.
- e) Estabilidad o permanencia: Es estable pero no inmutable, porque puede cesar. Ej. el estado de casado puede transformarse en estado de divorciado.
- f) Inalienabilidad: El sujeto titular del estado de familia no puede disponer de él convirtiéndolo en objeto de un negocio.
- h) Imprescriptibilidad: El transcurso del tiempo no altera el estado de familia ni tampoco el derecho a obtener el emplazamiento (sin perjuicio de la caducidad de las acciones de estado, como por ejemplo la del Artículo 258 del Código Civil, referido a la acción

de impugnación de la paternidad matrimonial, destinada a consolidar el estado de familia).

El estado de familia es inherente a la persona. No puede ser invocado ni ejercido por ninguna otra persona que no sea su titular. No puede ser transmitido mortis causa. No pueden subrogarse los acreedores del sujeto en sus derechos para ejercer acciones relativas al estado de familia. Solamente los derechos y acciones derivados del estado de familia, de carácter meramente patrimonial, podrán ser ejercidos por vía subrogatoria por los acreedores (por ejemplo, reclamar el pago de alimentos devengados y no percibidos).

Cuando la constitución de las relaciones familiares nace de la voluntad de las personas se está frente a auténticos actos jurídicos que son la fuente de relaciones familiares. El acto jurídico familiar es una especie dentro del género acto jurídico. La teoría general del acto jurídico (sus presupuestos y condiciones de validez, vicios, etc.) es aplicable al acto jurídico familiar, aunque el contenido de estas relaciones esté predeterminado por la ley.

Clasificación de los actos jurídicos familiares. El acto jurídico familiar puede tener por fin inmediato la creación, modificación, conservación e incluso la extinción de relaciones familiares. Se clasifican en actos de emplazamiento y desplazamiento en el estado de familia. El matrimonio, el reconocimiento del hijo, la adopción, emplazan en el estado de cónyuges, de padre o madre e hijo, y de adoptante y adoptado

respectivamente. La revocación de la adopción simple desplaza del estado de familia creado por la adopción. Hay actos jurídicos familiares unilaterales y bilaterales. Unilateral es el reconocimiento del hijo. Bilateral es el matrimonio.

## CAPITULO III

### 3. Filiación e interdicción

#### 3.1 Filiación

##### 3.1.1 Definición

En sentido muy amplio, la filiación “puede significar la descendencia en línea directa, pero en sentido jurídico tiene un significado más restringido, equivalente a la relación inmediata del padre o madre con el hijo; de aquí que la relación de filiación se denomine paternidad o maternidad, según se considere del lado del padre o de la madre; y por lo tanto, concluye dicho autor, la filiación puede definirse como la relación que existe entre dos personas, de las cuales una es padre o la madre de la otra.”<sup>20</sup>

Pero si bien es cierta la anterior observación, como la procreación es obra del padre y de la madre, es evidente que si la relación es obra del padre y de la madre, es evidente que si la relación de paternidad o maternidad, aisladamente considerada, muestra la relación de filiación entre el padre o la madre y el hijo, una consideración completa de la relación de filiación deberá comprender tanto la paternidad como la maternidad, y, por tanto, será una noción más completa, que podríamos definir como la relación existente entre una persona de una parte, y otras dos, de las cuales una es el padre y otra la madre de la primera.

---

<sup>20</sup> Planiol-Ripert, *Tratado elemental de derecho civil*, Pág. 454



Conforme a esta consideración completa de la relación de filiación descubrimos en la misma un doble elemento, maternidad y paternidad. En principio, parece evidente que ambos elementos deberían y podrían probarse para poder afirmar la existencia de una relación completa de filiación. La maternidad resultará del hecho del parto de una mujer y de la identidad del nacido de aquel parto con el que pretenda demostrar su relación de filiación respecto a la misma. La paternidad deberá probar que un hombre determinado ha sido el autor del embarazo de la madre, por lo que es natural que la paternidad presuponga que se conoce ya la filiación materna, salvo el caso de confesión de paternidad sin revelar el nombre de la madre.

Manifiesta Espín Cánovas: “Maternidad y paternidad son, los dos elementos en que se basa la relación de filiación. Pero se refiere a la filiación como hecho físico o natural, según el cual todo ser humano tiene un padre y una madre. Sin embargo, jurídicamente no es así, pues hay que distinguir la filiación como hecho natural y como hecho jurídico.”<sup>21</sup>

De lo anteriormente expuesto se desprende que el derecho que informa la gran mayoría de las legislaciones históricas y modernas ha tenido en cuenta una serie de circunstancias sociales para deducir de la relación física de la filiación, más o menos consecuencias, y para que éstas sean positivas o puramente negativas, es decir, prohibitivas. Como dice Cicu “el hecho de la procreación interesa al derecho

---

<sup>21</sup> Espín Cánovas, Diego, **Manual de derecho civil español**. Pág. 296

solamente en cuanto da lugar a una relación social especial”<sup>22</sup> precisamente por esto, ha de comprobar no el simple hecho de la procreación, sino el vínculo estable y duradero que de ella deriva. No se trata aquí de averiguar cómo se ha formado históricamente el núcleo familiar, ni por qué se nos presenta tan vario en su composición y en su ordenamiento. Interesa solamente hacer notar cómo dada la misión paterna y el consiguiente vínculo espiritual, una vez que sean sentidos aquélla y éste, no sólo por la madre, sino también por el padre, surge como consecuencia un vínculo estable entre el padre y la madre, que transforma la unión sexual en unión de vidas, en matrimonio.

Al aceptar las legislaciones como presupuesto idóneo para las relaciones de filiación, el matrimonio, se produce inmediatamente la necesidad de distinguir o diferenciar la relación de filiación, según se haya producido en el seno de una unión estable entre hombre y mujer, es decir, dentro del matrimonio o fuera del mismo, ésta clasificación obliga a hablar de relaciones de filiación o clases de filiación, aunque físicamente todas ellas sean idénticas, puesto que no lo son los supuestos sociales en que han surgido. Así pues, se distingue entre la filiación procedente de matrimonio, a la que se denomina legítima y la procedente de uniones no matrimoniales a la que se le denomina ilegítima. Ahora bien, dentro de la filiación legítima es posible que se llegue a la situación legal de la legítima, en virtud de ciertos hechos con eficacia legitimadora, por lo que se habla entonces de filiación legitimada. Finalmente, junto a la filiación basada en la procreación, legítima o no, la ley admite la posibilidad de crear una

---

<sup>22</sup> Cicu, **La filiación**, Pág. 16

relación de filiación ficticia o puramente civil, derivada del instituto de la adopción, hablándose, por tanto, también de filiación adoptiva.

En sentido amplio: La filiación es el vínculo jurídico que existe entre ascendientes y descendientes sin limitación de grado. Sentido estricto: La filiación es la relación de derecho que existe entre el progenitor y el hijo que es susceptible de crear derechos y obligaciones para ambos constituyendo así un estado jurídico, vínculo existente entre el padre o la madre, o madre y el hijo.

Se refiere al vínculo existente o se crea entre el hijo concebido y nacido en el matrimonio. Sé considerada concebido durante el matrimonio:

- a) El hijo nacido después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, o de la reunión de los cónyuges legalmente separados; y
- b) El hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.
- c) Del hijo concebido durante el matrimonio aunque este sea declarado insubsistente, nulo o anulable.

Está filiación pues nace directamente de la constitución del matrimonio, pero que necesariamente aún existiendo este debe de existir el reconocimiento del padre.

### **3.1.2 Clases de filiación**

#### **3.1.2.1 Filiación matrimonial o legítima**

La del hijo concebido durante el matrimonio aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable. La filiación legítima procede del matrimonio, es decir la procreada dentro del matrimonio. Se basa en la concepción dentro del matrimonio y su prueba resulta del conjunto de las siguientes circunstancias o presupuestos:

- a) Matrimonio de los padres.
- b) Concepción durante el matrimonio
- c) Maternidad o filiación del hijo respecto de la esposa.
- d) Identidad del hijo con el nacido de la esposa.
- e) Paternidad o filiación del hijo respecto del marido.

De estas circunstancias, el matrimonio, la maternidad y la identidad del hijo son susceptibles de prueba directa. En cambio, la concepción durante el matrimonio y la paternidad ofrecen especiales dificultades. En efecto, la concepción durante el matrimonio tropieza con la dificultad de que el plazo de gestación ni es igual en todos los casos ni puede fijarse con exactitud en cada uno y por tanto no puede fijarse la

fecha de la concepción por relación con la del parto. En cuanto a la paternidad, ni siquiera con las modernas investigaciones sobre grupos sanguíneos cabe establecer una prueba segura de la misma en todos los casos y mucho menos era esto posible en la época de las codificaciones decimonónicas.

Las legislaciones para superar las dificultades de la prueba de la concepción y de la paternidad, requisitos ambos indispensables para establecer la legitimidad, han formulado desde antiguo presunciones legales. Respecto de la concepción, fijando un plazo mínimo y otro máximo de la misma, de modo que contando dichos plazos desde la fecha de la celebración y de la disolución del matrimonio, respectivamente, resultará el período legal de concepción, dentro del cual habrá de ocurrir el nacimiento para que se de este supuesto de la legitimidad del hijo. Ocurrido el nacimiento dentro del período legal de la concepción, el hijo se presume concebido durante el matrimonio.

### **3.1.2.2 Filiación extramatrimonial o ilegítima**

La del hijo procreado fuera de matrimonio o de unión de hecho no declarada y registrada. La filiación ilegítima se define tan sólo de un modo negativo, en efecto, la filiación ilegítima no natural es aquella engendrada por quienes ni estaban casados ni podían estarlo al tiempo de la concepción, por oponerse a ello un impedimento no dispensable.

Respecto a esta especie de filiación ya sabemos que el sistema de nuestro código prohibitivo respecto a su reconocimiento, pues éste no puede tener lugar más que en relación a los hijos naturales y por tanto no pueden gozar de un estado de familia. La ley no quiere establecer los vínculos de la patria potestad o relaciones paterno-filiales a favor de la filiación ilegítima no natural, por lo que le niega la única posibilidad de llegar a disfrutar de esas relaciones la filiación extramatrimonial, o sea el reconocimiento.

La ley no establece vínculos paterno filiales, tampoco concede los derechos que otorga a los hijos naturales, limitándose a conceder a la prole no natural un derecho a alimentos, diciéndose por ello que dichos hijos carecen de un estado de familia. Ahora bien, como a pesar de esa imposibilidad de reconocimiento, la ley les otorga un limitado derecho alimenticio, aquella prohibición de ser reconocidos no quiere decir que se prohíba la comprobación de su filiación. Pero aún a esos limitados efectos alimenticios, la paternidad (no la maternidad) no puede intentarse comprobar más que en casos taxativamente marcados por la ley.

Como se conoce que el concepto de hijos no naturales es puramente negativo, los habidos fuera de matrimonio de quienes no podían estar casados al tiempo de la concepción, por no ser dispensable el impedimento. En el derecho histórico se acostumbraba a dividir la filiación ilegítima en natural y espúrea, comprendiendo esta última las especies de adulterina, incestuosa, sacrílega y espúrea en sentido estricto.

Hijos naturales eran los habidos de barragana, según la legislación de partidas, más tarde modificada por la ley XI de Toro, como después veremos. Hijos adulterinos se llamaban a los que tuviese persona casada fuera de su matrimonio. Incestuosos, los que tuviesen aquellas personas a quienes estuviese prohibido casarse entre sí en virtud de su parentesco. Sacrílegos se denominaban a los hijos de personas ligadas con voto solemne de castidad y mánceres, los nacidos de prostituta.

La filiación extramatrimonial es la que corresponde al hijo cuando la madre no estaba casada, y puede distinguirse de tres formas:

- a) Filiación natural simple: (reconocimiento del padre) es cuando la madre y el padre son solteros pero pudieron legalmente casarse.
- b) Filiación natural adulterina: (reconocimiento separado) cuando el hijo es concebido cuando la madre estando unida en matrimonio o el padre estando unido en matrimonio tiene un hijo con tercera persona.

### **3.1.2.3 Filiación cuasimatrimonial o legitimada**

La del Hijo nacido dentro de unión de hecho debidamente declarada y registrada.

#### **3.1.2.4 Filiación adoptiva**

La del hijo que es tomado como hijo propio por la persona que la adopta.

#### **3.1.3 Acción judicial de filiación**

El hijo que no fuere reconocido voluntariamente tiene derecho a pedir que judicialmente se declare su filiación y este derecho nunca prescribe respecto de él. excepto:

- a) Cuando el hijo sea póstumo;
- b) Cuando la persona contra quien se dirija la acción hubiera fallecido durante la menor edad del hijo;
- c) En los casos mencionados en el artículo y;
- d) Cuando sea declarada judicialmente

#### **3.1.4 Impugnación de la filiación**

Contra la presunción de paternidad únicamente se admite como prueba la que el marido pruebe físicamente le fue imposible tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento ya fuera por ausencia, enfermedad, impotencia o cualquier otra circunstancia notoria.



#### **3.1.4.1 La impugnación no puede tener lugar:**

- a) Si antes del matrimonio tuvo conocimiento de la preñez,
- b) Si estando presente en el acto de la inscripción del nacimiento en el Registro Civil, firmó o consintió que se firmara a su nombre la partida de nacimiento, y
- c) Si por documento privado o público, el hijo hubiere sido reconocido. (201)
- d) La filiación del hijo nacido después de los trescientos días, la excepción es que el hijo y la madre tendrán también derecho para justificar la paternidad de aquél.
- e) Alegando el marido adulterio de la madre, la excepción salvo que se le haya ocultado el embarazo y el nacimiento del hijo, (203)

#### **3.1.4.2 Prescripción:**

La acción del marido regando paternidad del hijo nacido de su cónyuge, deberá intentarse judicialmente dentro de sesenta días, contados desde:

- a) Desde la fecha de nacimiento sí esta presente;
- b) Desde la fecha que regresó a la residencia de su cónyuge;
- c) Desde el día que descubrió el hecho, si se le oculto el nacimiento;

- d) Desde la fecha de la muerte del marido, en que los herederos pueden ejercitar la acción iniciada por el marido.
- e) La acción del marido negando la paternidad del hijo de su cónyuge.
- f) Los herederos del marido pueden impugnar la filiación si el hijo fuere póstumo, o si el presunto padre hubiere fallecido antes del plazo de sesenta días, los herederos pueden iniciar la acción dentro de sesenta días, contados desde que el hijo haya sido puesto en posesión de los bienes del padre. (205)

## **3.2 Interdicción**

### **3.2.1 Definición**

Constituye el estado de una persona a quien se le ha declarado incapaz de actos de la vida civil por adolecer o por carencia de un defecto intelectual grave o por virtud de una condena penal.

Según el Código Civil venezolano al entredicho (nombre que se le da a la persona sometida a interdicción) queda sometido a una incapacidad negocial plena, general y uniforme privándosele de la administración y manejo de sus bienes, esto aunque tengan intervalos de lucidez.

Según Ossorio interdicción es: “Acción y efecto de interdecir, de vedar o prohibir. Es, pues, la situación en que se encuentran las personas que han sido incapacitadas para la realización de todos o de algunos actos de la vida civil: de mentes, pródigos, quebrados y condenados a ciertas penas, si bien, con respecto a estos últimos, la expresión corriente es inhabilitación, que puede también alcanzar a la privación de derechos políticos. Únicamente por decisión judicial puede ser sujeta a interdicción una persona.”<sup>23</sup>

Es “la prohibición, incapacitación, denominación de las penas restrictivas de la capacidad jurídica o de ciertos derechos.”<sup>24</sup>

### **3.2.2 ¿Quiénes pueden ser sometidos a interdicción?**

Los mayores de edad, los menores emancipados, los menores no emancipados, siempre que se encuentren en el último año de su menor edad. En este caso la interdicción no surte efecto sino cuando la persona alcanza la mayoría, su utilidad consiste en asegurar la continuidad de la protección del sujeto que pasara automáticamente de la patria potestad a tutela de menores a tutela de entredichos. La interdicción solo opera en los mayores de edad y los emancipados, porque el menor no emancipado está bajo la patria potestad.

---

<sup>23</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 528

<sup>24</sup> Grupo editorial océano. **Diccionario enciclopédico.** Pág. 499

### **3.2.3 ¿Quiénes pueden pedir la interdicción?**

El cónyuge, cualquier pariente del incapaz, la ley no fija límites al grado de parentesco. El síndico procurador municipal, lo que se justifica por el interés colectivo que existe en la materia. Cualquier persona que tenga interés, como por ejemplo, un socio.

No se puede declarar la interdicción si haberse interrogado a la persona a la cual se sospecha carecer de un defecto intelectual grave, y oído a cuatro de sus parientes inmediatos o en su defecto amigos de la familia.

### **3.2.4 Clases de interdicción**

#### **3.2.4.1 Interdicción judicial**

Se origina por la existencia de un defecto intelectual grave en una persona, es una medida de protección para esas personas por que no tiene la inteligencia necesaria para dar valor a sus actos y es preciso salvaguardar su patrimonio; su nombre deriva de que es necesaria la intervención del juez para pronunciarla, por razón de una sentencia declarativa por medio de la cual se priva a la persona de la administración de sus bienes. “Las causas por las cuales se procede al juicio de interdicción pueden ser: a) Que en la persona haya un trastorno mental notorio que altere gravemente sus facultades intelectuales (inteligencia, voluntad y conciencia). b) Que el defecto sea habitual aun cuando existan intervalos lucidos en el individuo. c) Que el individuo sea

mayor de edad o menor emancipado. Los efectos que generan la interdicción pueden ser: primero que el entredicho queda privado del gobierno de su persona, queda afectado de una incapacidad plena, general y uniforme, en consecuencia queda sometido a tutela, segundo que el tutor debe cuidar que el entredicho adquiera su y recobre su capacidad, con esta finalidad se deben utilizar principalmente los productos de los bienes y tercero que el juez, con conocimiento de la causa, decidirá si el incapaz debe ser cuidado en su casa u otro lugar, pero no intervendrá si el tutor es el padre o la madre de incapaz.”<sup>25</sup>

#### **3.2.4.2 Interdicción Legal**

Opera como producto de una condena a presidio, la interdicción legal es una pena accesoria que sigue necesaria al presidio, no puede imponerse separadamente de este. Su nombre deriva de que, impuesta la condena, sin necesidad de ningún otro requisito, el reo queda en entredicho en virtud de la ley. Determina una incapacidad de defensa social. En estos casos influye el interés social de la ejecución de la pena; pero una vez declarado entredicho al reo por ese interés, es necesario atender a los intereses individuales del incapaz, en lo referente al manejo de su patrimonio. La interdicción legal se regula por las normas de la interdicción judicial, en cuanto sean aplicables. Los efectos que genera son: que no queda sometido a tutela, sino al régimen penitenciario del lugar de reclusión que le sentencie el juez. El penado queda en capacidad de realizar solo aquellos actos personales que no podrían ser realizados

---

<sup>25</sup> Monografías.<<Interdictos>>. (enero 2006). <http://www.monografias.com>. 27 de junio de 2006.

por un representante, (otorgar un testamento, reconocimiento de un hijo, contraer matrimonio). Pierde el derecho de disposición de sus bienes, ni la administración de los mismos; queda privado del ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos menores no emancipados. La tutela legal termina con la libertad plena de la persona, ya sea por el cumplimiento de la pena o mediante la figura del indulto.

### **3.3 Incapacidad**

#### **3.3.1 Definición**

La incapacidad jurídica es aquella que restringe, ya sea en forma relativa o absoluta. La facultad de obrar en ciertos y determinados actos jurídicos o bien en todos los actos jurídicos. Es la falta de capacidad para otorgar actos con eficacia jurídica.

#### **3.3.2 Clasificación**

Se divide en incapacidad relativa e incapacidad absoluta.

##### **3.3.2.1 Incapacidad relativa**

Se da en ciertos y determinados actos que pueden ser celebrados también por una determinada, persona. Por ejemplo: el menor de edad no puede celebrar por sí

mismo un contrato de compraventa. El ciego congénito no puede otorgar testamento cerrado.

### **3.3.2.2 Incapacidad absoluta**

Es el estado de una persona a quien judicialmente se le ha declarado incapaz de todos los actos de la vida civil así como de la administración de su persona y bienes.

### **3.3.2.3 Declaración judicial del estado de interdicción:**

Es la declaración judicial de incapacidad absoluta de una persona.

## **CAPITULO IV**

### **4. Obligaciones de los hijos mayores de edad para con sus padres, cuando estos se encuentran en estado de interdicción**

#### **4.1 Alimentos**

##### **4.1.1 Definición**

Según Ossorio alimentos es: “la prestación en dinero o en especie que una persona indigente puede reclamar de otra, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia. Es, pues, todo aquello que, por determinación de la ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para los fines indicados. El derecho a reclamar alimentos y obligación de prestarlos se da entre parientes legítimos por consanguinidad, como el padre, la madre y los hijos. A falta de padre y madre, o no estando estos en condiciones de darlos, los abuelos y abuelas y demás ascendientes, así como los hermanos entre sí. En el parentesco legítimo por afinidad, únicamente se deben alimentos al suegro y la suegra por el yerno y la nuera y viceversa, de ser éstos los necesitados y aquellos los pudientes. Entre los parientes ilegítimos, los deben el padre, la madre y sus descendientes, y , a falta de ellos, los abuelos y los nietos. Se advierte que la prestación entre estos parientes es recíproca. Los alimentos comprenden lo necesario para atender a la subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción del alimentado, y su cuantía ha de ser proporcional a la condición económica del alimentador; cuando hay desacuerdo,



corresponde al Juez su fijación. Es requisito para la obtención de alimentos de quien ha de recibirlos que acredite que le faltan medios para alimentarse y que no le es posible adquirirlos con su trabajo.”<sup>1</sup>

Después de haber realizado un breve análisis acerca de la acción alimentaria en una prestación; la cual debe percibir la persona denominada acreedor alimentario, por parte de otra llamada deudor, a cuyo cargo ésta la obligación de proporcionarlos. Al respecto el código civil decreto ley 106 de Guatemala regula en su artículo 283 “están obligados recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos.

Los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco y abarcan: “la comida, el vestido la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, comprenden además los gastos necesarios la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.”<sup>2</sup>

Se entiende por alimentos entre parientes, la obligación impuesta a una persona de suministrar a otra todo lo necesario para su subsistencia en virtud de una relación consanguínea o de divorcio.

---

<sup>1</sup> Ossorio Manuel, **Diccionario de las ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 78

<sup>2</sup> Rojina Villegas, Rafael, **Compendio de derecho civil**, Pág. 262

Es la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista (el que tiene derecho) para exigir a otro denominado alimentante lo necesario subsistir, en virtud de parentesco consanguíneo o de divorcio.

Los alimentos no sólo comprenden la comida, sino que también lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad, respecto de los menores, dicha hipótesis se encuentra prevista por el artículo 278 del Código Civil decreto ley 106 de Guatemala, además que dicha obligación se proporciona de manera voluntaria, legal o judicial, como en el caso estamos ante este último diremos, que para que la acción de alimentos prospere, el accionante debe de cubrir una serie de requisitos como sería entre otros: el parentesco, la necesidad, etc., los cuales deberá probar con las documentales correspondientes, no debemos olvidar que dicha acción se promoverá ante el tribunal correspondiente, que lo sería el del lugar donde se encuentra el acreedor alimentario.

Los alimentos también se presentan como una consecuencia del matrimonio, en virtud de que los cónyuges deben darse alimentos, la ley debe determinar cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma señale. Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos.

El parentesco por afinidad no engendra en nuestro derecho, según ya lo hemos indicado, el derecho y obligación de alimentos. En cuanto al parentesco por adopción, dado que crea los mismos derechos y obligaciones que el parentesco legítimo entre padre e hijo, se crea sólo entre adoptante y adoptado el derecho y la obligación de darse recíprocamente alimentos, según las necesidades del acreedor y las posibilidades económicas del deudor.

Podemos definir el derecho de alimentos diciendo que “es la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista, para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos.”<sup>3</sup>

El Código Civil de Guatemala, Decreto ley 106, en el Artículo 278, establece: La denominación alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.

Según la doctrina, la obligación de dar alimentos se puede satisfacer de dos maneras: a) Mediante el pago de una pensión alimenticia, y b) Incorporando el deudor en una casa al acreedor, para proporcionarle los elementos necesarios en cuanto a comida, vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad. No podrá el alimentista pedir que se incorpore a su familia, cuando se trate de un cónyuge

---

<sup>3</sup> **Ibid.**

divorciado que reciba alimentos del otro y cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación. Además existe también inconveniente legal para la incorporación cuando el que debe dar alimentos haya sido privado del ejercicio de la patria potestad como ocurre en los casos de divorcio o bien cuando se impone tal consecuencia en calidad de pena.

El Código Civil de Guatemala Decreto Ley 106, en el Artículo 279, establece que al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio del juez, medien razones que lo justifique, sin embargo, no especifica cuales podrían ser esas maneras.

#### **4.1.2 Características de los alimentos**

##### **4.1.2.1 Reciprocidad**

La obligación de alimentos se caracteriza como recíproca, el que los da a su vez tiene el derecho de pedirlos. En las demás obligaciones no existe esa reciprocidad, pues un sujeto se caracteriza como pretensor y otro como obligado, respecto de la misma prestación.

#### **4.1.2.2 Carácter personalísimo**

La obligación alimentaria es personalísima por cuanto que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor. Los alimentos se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón de sus necesidades y se imponen también a otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas.

#### **4.1.2.3 Naturaleza intransferible de los alimentos**

La obligación alimentaria es intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o del deudor alimentaria. Se trata de una consecuencia relacionada con la característica anterior. Siendo la obligación de dar alimentos personalísima, evidentemente que se extingue con la muerte del deudor alimentario o con el fallecimiento del acreedor. No hay razón para extender esa obligación a los herederos del deudor o para conceder el derecho correlativo a los herederos del acreedor, pues los alimentos se refieren a necesidades propias e individuales del alimentista y en el caso de muerte del deudor, se necesita causa legal para que aquél exija alimentos a otros parientes que serán los llamados por la ley para cumplir con ese deber jurídico. En otras palabras, la sucesión del deudor no tiene que reportar como tal, la obligación de alimentos, excepto cuando tratándose de una sucesión testamentaria se esté en los casos previstos por la ley. En el caso de muerte del acreedor alimentario desaparece la causa única de la obligación, pero si sus herederos estuviesen necesitados, entonces

éstos tendrán un derecho propio en su calidad de parientes y dentro de los límites y grados previstos en la ley, para poder exigir al deudor en la relación jurídica anterior, o a la persona que resulte obligada, la pensión correspondiente. Hasta aquí me refiero a la prestación alimentaria entre parientes, pues respecto a los cónyuges evidentemente que es también intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor o deudor. Es decir, cada cónyuge tiene la facultad de exigir alimentos al otro, dentro de los límites y requisitos señalados por la ley, extinguiéndose a su muerte tal derecho y por lo tanto la obligación que correlativamente puede tener al respecto. Se exceptúa el caso de la pensión que deba dejarse por testamento al cónyuge supérstite.

#### **4.1.2.4 Inembargabilidad de los alimentos**

Tomando en cuenta que la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir, la ley ha considerado que el derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario sería tanto como privar a una persona de lo necesario para vivir. El embargo de bienes se funda siempre en un principio de justicia y de moralidad a efecto de que el deudor no quede privado de aquellos elementos indispensables para subsistir. Aun cuando de la enumeración que se hace en el citado ordenamiento procesal no se desprende el carácter inembargable de los alimentos, la doctrina lo confirma y el código civil nos da elementos para llegar a esa conclusión.

#### **4.1.2.5 Imprescriptibilidad de los alimentos**

Debemos distinguir el carácter imprescriptible de las pensiones ya vencidas. Respecto al derecho mismo para exigir alimentos en el futuro se considera por la ley como imprescriptible de las pensiones ya vencidas. Respecto al derecho mismo para exigir alimentos en el futuro se considera por la ley como imprescriptible, pero en cuanto a las pensiones causadas, deben aplicarse los plazos que en general se establecen para la prescripción de las prestaciones periódicas. Según lo expuesto, debe entenderse que el derecho que se tiene para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo mientras subsistan las causas que motivan la citada prestación, ya que por su propia naturaleza se va originando diariamente. No hay un precepto expreso que nos diga que el derecho para exigir alimentos en los siguientes términos : “la obligación de dar alimentos es imprescriptible”.

#### **4.1.2.6 Naturaleza intransigible de los alimentos.**

Celebrar transacciones sobre las cantidades ya vencidas por alimentos, en virtud de que ya no existen las razones de orden público que se toman en cuenta para el efecto de proteger el derecho mismo en su exigibilidad futura. Las prestaciones vencidas se transforman en créditos ordinarios y en cuanto a ellos cabe la renuncia o transacción.

#### **4.1.2.7 Carácter proporcional de los alimentos.**

La proporcionalidad de los alimentos está determinada de manera general en la ley, los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo equivalente al aumento porcentual mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en la República de Guatemala, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente.

#### **4.1.2.8 Divisibilidad de los alimentos**

La obligación de los alimentos es divisible. En principio las obligaciones se consideran divisibles cuando sólo pueden ser cumplidas en una prestación. Las obligaciones son divisibles cuando sólo pueden ser cumplidas sino por entero. Las obligaciones son divisibles cuando tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplirse parcialmente. Son indivisibles si las prestaciones no pudiesen ser cumplidas sino por entero. Tratándose de los alimentos, expresamente en la ley se determina su carácter divisible cuando existen diferentes sujetos obligados. En la doctrina se



considera que la prestación alimentaria no debe satisfacerse en especie sino en dinero, lo que permite dividir su pago en días, semanas o meses.

#### **4.1.2.9 Carácter preferente**

La preferencia de alimentos se reconoce a favor de los cónyuges y de los hijos, sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia; cabe mencionar que este derecho también corresponde al esposo cuando éste se encuentre incapacitado para trabajar. Los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia.

#### **4.1.2.10 Los alimentos no son compensables ni renunciables**

De todo lo anteriormente expuesto, se desprende que no cabe compensación en materia de alimentos. La compensación no tendrá lugar, si una de las deudas fuere por alimentos. Tratándose de obligaciones de interés público y además indispensables para la vida del deudor, es de elemental justicia y humanidad el prohibir la compensación con otra deuda, pues se daría el caso de que el deudor quedara sin alimentos para subsistir. Además, siendo el mismo sujeto el que tendría las calidades de acreedor del alimentista para oponerle compensación y deudor de él, necesariamente, si la compensación fuese admitida, renacería por otro concepto su obligación de alimentos, ya que por hipótesis el alimentista seguiría careciendo de lo

necesario para subsistir y en tal virtud, por este solo hecho habría causa legal suficiente para originar una nueva deuda alimentaria.

#### **4.1.2.11 La obligación alimentaria no se extingue por su cumplimiento**

Las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto de los alimentos, como se trata de prestaciones de renovación continúa en tanto subsiste la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera ininterrumpida seguirá dicha obligación durante la vida del alimentista.

## **4.2 Pensión alimenticia**

La pensión alimenticia es el resultado que da, el que una persona carente de recursos económicos pida a otra que tiene suficiente, ayuda para su subsistencia; ello ante la autoridad jurisdiccional correspondiente siempre que acredite el vínculo que una a los mismos, ya sea matrimonial o filial; ahora bien, este trabajo cuyo tema principal es acerca de la tramitación de solicitudes de Incremento, reducción y cancelación de pensiones alimenticias en vía de jurisdicción mixta; es una propuesta bastante buena, ya que para el caso inicial resulta benéfico tanto para los interesados como para los tribunales, puesto que con la solicitud respectiva que se pida, a lo sumo en tres meses se solucionaría el asunto; es decir, que en ese tiempo se podía dictar la nueva resolución ahorrándose con ello tiempo y dinero; así como también se agilizaría la

impartición de justicia a este respecto; por tanto se actualizaría dicha función y se estaría acorde al crecimiento que día a día representa tanto el costo de la vida como la sociedad y que por si mismas requieren de dicha agilización; ya que de seguir con el actual sistema se necesitaría de técnicas diferentes que quizá impliquen más costos, pero que al final desembocarían en lo mismo que la presente propuesta.

El sistema de trabajo presentado en esta obra nos habla; en el primer capítulo se hace referencia a las pensiones alimenticias en el procedimiento civil; esto es, a la acción y las diferentes etapas por las que pasa la misma en un juicio tramitado ante un juzgado; cuyo proceso básico es la instrucción, juicio y sección de ejecución, etc., llegamos así a la parte medular de nuestro trabajo las modificaciones de las pensiones alimenticias por ejecución mixta; la cual comprende incremento, reducción y cancelación y claro, la tramitación de solicitudes sin olvidar las fases por las que atraviesan; posteriormente resumimos esto último en las conclusiones. Todo ello gracias a nuestros estudios profesionales adquiridos y experiencia obtenida en la práctica; así como también a la literatura consultada cuya bibliografía se encuentra asentada al final de esta obra.

Están obligados recíprocamente a prestarse alimentos los cónyuges, los ascendientes, descendientes y los hermanos.

Personas obligadas a darse alimentos:

- a) El cónyuge;
- b) Los Descendientes en el grado más próximo;
- c) Los ascendientes;
- d) Los Hermanos.

Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el Juez en dinero, al obligado se le puede permitir que los alimentos los preste de otra manera cuando, a juicio del juez, medien razones que lo justifiquen.

Termino de los alimentos:

- a) Por muerte del alimentista;
- b) Cuando aquél que los proporcione se ve en la imposibilidad de continuar prestándolos, o cuando termina la necesidad del que los recibía;
- c) En el caso de injuria, falta o daño grave, inferidos por el alimentista, contra el que debe prestarlos;

- d) Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras subsistan estas causas; y
- e) Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento de los padres.

Orden de prestación de alimentos:

- a) A su cónyuge;
- b) A los descendientes del grado más próximo;
- c) A los ascendientes, también del grado más próximo; y
- d) A los hermanos.

#### **4.2.1 Pensión alimenticia para los padres**

La regla de oro para las pensiones alimentarias que establece el Código Civil, es que está sujeta a la capacidad del deudor alimentario para proporcionarla y la necesidad que de ella tiene el acreedor alimentario (el padre o madre).

Si la situación económica del hijo(a) es buena y no tiene dependientes económicos con igual necesidad y derecho (sus hijos), entonces pueden los padres pedir una pensión alimenticia.

Los padres tienen derecho a la pensión alimenticia siempre que exista la necesidad y que se hallen sin medios de ganarse la vida. los solicitantes deben demostrar su imposibilidad de adquirir medios para subsistir, pero también debe fundarse en que el alimentante esta en condiciones económicas para atender a las necesidades de sus hijos cónyuge y los padres.

#### **4.2 Análisis jurídico doctrinario**

En el transcurso del presente trabajo se han tratado de establecer cuales son las obligaciones que tienen los hijos mayores de edad, cuando los padres se encuentran en estado de interdicción, para lo cual es necesario mencionar cuando una persona se encuentra en estado de interdicción, por tal razón se analiza el Artículo nueve del Código Civil, Decreto Ley 106 que establece: “Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos.

La declaratoria de interdicción produce, desde la fecha en que sea establecida en sentencia firme, incapacidad absoluta de la persona, para el ejercicio de sus

derechos; pero los actos anteriores a tal declaratoria pueden ser anulados si se probare que la incapacidad existía notoriamente en la época en que se verificaron.”.

Sin embargo este artículo, no establece que los padres que se encuentren incapacitados, tendrán que quedar al cuidado y alimentación de sus hijos mayores de edad.

Otro Artículo es el 283 del Código Civil, Decreto Ley 106, el cual literalmente establece: “están obligadas recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos. Cuando el padre por sus circunstancias personales y pecuniarias, no estuviere en posibilidad de proporcionar alimentos a sus hijos y la madre tampoco pudiese hacerlo, tal obligación corresponde a los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad del padre de éstos.”

Este Artículo generaliza quienes tienen la obligación de proporcionar alimentos y no establece que los hijos deberán alimentar a sus padres, cuando éstos se encuentren en estado de interdicción, únicamente que también pueden recurrir a sus hermanos, pero en la realidad social de Guatemala, ni los padres ni los hermanos estarían en posibilidades de cargar con otra persona, más cuando éstos tienen otras cargas familiares.

Entonces se dice que los hijos mayores de edad deben cumplir con dar alimentos, vestido, manutención a sus padres, en virtud de que éstos se encuentran imposibilitados para hacerlo.

El Artículo 287 del Código Civil, Decreto Ley 106, establece: La obligación de dar alimentos será exigible, desde que los necesitare la persona que tenga derecho a percibirlos. El pago se hará por mensualidades anticipadas, y cuando fallezca el alimentista, sus herederos no están obligados a devolver lo que éste hubiere recibido anticipadamente. Sin embargo, por ejemplo, si un padre se encuentra en estado de interdicción, la ley no regula como podría este solicitar alimentos a las personas obligadas, como podrían ser sus hijos, sus hermanos etc., no podría otorgar un mandato, porque no está en las condiciones físicas y mentales para hacerlo. Entonces estamos en una laguna de ley.

Con esta tesis reflejamos la necesidad de regular las obligaciones que tienen los hijos hacia sus padres, cuando los éstos últimos se encuentren en estado de interdicción.



## CONCLUSIONES

1. La historia nos presenta al derecho civil como el sector del ordenamiento jurídico que se ocupa de la persona y sus diferentes estados, de su patrimonio y del tráfico de bienes.
2. La familia es la agrupación más elemental y, a la vez, la más sólida de toda sociedad, desde que el hombre aparece en la historia y deja rastros de su existencia; aquélla existe.
3. Jurídicamente la filiación es la relación inmediata del padre o madre con el hijo.
4. En el derecho guatemalteco, la familia es conocida en sentido estricto y en sentido amplio; ya que el Código Civil marca derechos y deberes correlativos a los parientes.
5. La interdicción, constituye el estado de una persona a quien se le ha declarado incapaz de actos de la vida civil, por adolecer de un defecto intelectual grave o por virtud de una condena penal.
6. La ley guatemalteca regula la obligación de prestar alimentos a los ascendientes, pero no establece que los hijos deberán alimentar a sus padres, cuando éstos se encuentren en estado de interdicción.

## RECOMENDACIONES

1. A través de las escuelas se deben desarrollar programas de unión familiar para que desde temprana edad los niños sepan cuáles son las obligaciones que tienen hacia sus padres.
2. Los jueces de familia al momento de declarar la interdicción del padre o la madre, según sea el caso, de oficio declaren la pensión que le corresponde, la cual tendrán que hacer efectiva los hijos.
3. Al hijo que se le declare la filiación judicialmente, cuando el padre se encuentre en estado de interdicción, en la misma sentencia de oficio se declare la pensión que le corresponde hacer efectiva a su padre.

## BIBLIOGRAFÍA

- BETTI, **Teoría general del negocio jurídico**. Barcelona, España: Ed. Labor, S.A. 1959
- BONECASN TOJO, Julián. **Derecho de familia**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1975.
- ESPÍN CANOVAS, Diego, **Manual de derecho civil español**. España. Ed. Universitaria, 1973.
- GALINDO, Garfias. **Introducción al derecho civil**. Costa Rica: Ed. Nueva Era, 1999.
- Grupo editorial océano. **Diccionario enciclopédico**. Guatemala, C.A. Ed. Océano
- JUAN PABLO II, **Cartas de Juan Pablo II**, Roma: Ed. Arquidiocesana, 1999
- OSSORIO, Manuel, **Diccionario de ciencias, jurídicas, políticas y sociales**, 26 edición, Argentina: Ed. Heliasta. 1999
- PACHECO, Luis. **Derecho civil**. 2da. edición, Guatemala: Ed. Construye, 1985
- PLANIOL Y RIPERT, **Tratado práctico sobre el renacimiento del formalismo**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Jurídicos Europa-América, 1972
- PUIG PEÑA, Federico; **Compendio de derecho civil español**. Barcelona: Ed. Nueva Era, 1999.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil**. República Argentina: Ed. Porrúa, S.A. 1984
- SANCHEZ ROMÁN, Sabino. **Derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Cañaverl, 2002
- TRABUCCHI, Alfredo. **Derecho civil**, 5ta. edición, España, Ed. Versage, 1990

### Fuentes electrónicas:

- Abogados asociados, <<Apuntes de derecho civil>> (enero 2006)  
<http://todoelderecho.com>. 07 de febrero de 2006.
- Monografías, <<Definición de derecho civil>>, (01 de junio)  
[hppt//:www.monografias.com](http://www.monografias.com), 15 de julio de 2006

Monografías, <<**Derecho de familia**>> (enero 2006) <http://www.monografias.com>, 10 de marzo de 2006

Monografías, <<**Interdictos**>> (enero 2006) <http://www.monografias.com>, 27 de junio de 2006

**Legislación:**

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

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

**Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1963.

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1963.