

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



ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PERSONA JURÍDICA E INDIVIDUAL

ANGELICO LEONEL OTZOY SAJBOCHOL

GUATEMALA, JUNIO DE 2010.

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

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PERSONA JURÍDICA E INDIVIDUAL

TESIS

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

Por

ANGELICO LEONEL OTZOY SAJBOCHOL

Previo a conferírsele el grado académico de
LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2010

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIA-
LES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Cesár Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidenta: Licda. Gloria Leticia Perez Puerto
Vocal: Lic. Álvaro Hugo Salguero Lemus
Secretario: Lic. Jorge Mario Yupe Carcamo

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Dora Lizett Najera Flores de Flores
Vocal: Lic. Guillermo Rolando Díaz Rivera
Secretaria: Licda. Marta Eugenia Valenzuela Bonilla

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

Lic. Carlos Ramiro Coronado Castellanos.
Abogado y Notario.
7ma. Avenida 9-20 zona 9, Edificio el Jade, Tercer Nivel
Ciudad de Guatemala. Tel: 24267147
Colegiado: 4454



Guatemala, 15 de enero de 2010.

Licenciado:
Carlos Manuel Castro Monroy
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Licenciado Castro Monroy:

Me permito informarle en mi calidad de **ASESOR** del trabajo de tesis, realizado por el bachiller **ANGELICO LEONEL OTZOY SAJBOCHOL**, intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PERSONA JURÍDICA E INDIVIDUAL", que a mi criterio si cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa emitida por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por lo que emito el dictamen siguiente:

Considero que el tema investigado por el bachiller Otzoy Sajbochol, es de gran importancia especialmente en lo que respecta a su contenido científico y técnico, al no tratarse a la persona individual en todo su compendio por las normas jurídicas ha provocado el pronunciamiento de resoluciones judiciales en el ámbito privado que si bien están ajustados a derecho; violan la dignidad de las personas individuales, provocando innumerables prejuicios que en si mismo no debieran ser producto de los tribunales de justicia. El trabajo está contenido en cuatro capítulos, dentro de los cuales fueron desarrollados ampliamente los temas.

La bibliografía empleada por el bachiller Otzoy Sajbochol, fue la adecuada al tema investigado, sus conclusiones congruentes a lo investigado y sus recomendaciones son consecuencia del análisis jurídico de la investigación efectuada dignas de ser tomadas en consideración en reformas a la legislación vigente; empleando en su investigación los métodos históricos, deductivo e inductivo y con relación a la técnica, se utilizaron ficheros, fichas de trabajo, etc.; investigación en la que efectuó aportaciones valiosas y propuestas concretas para su realización.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis investigado por el bachiller Otzoy Sajbochol, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción en forma lógica y científica, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados



dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el "Artículo 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público", resulta procedente dar el presente **DICTAMEN** en sentido **FAVORABLE**, aprobando el trabajo de Tesis, a efecto de que el mismo pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin más que agregar la consideración a mi persona, al encomendado tan honroso trabajo de Asesor, aprovecho la oportunidad para reiterarte mi más alta muestra de estima. Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.

Atentamente,

Lic. Carlos Ramiro Coronado Castellanos.
Abogado y Notario
Colegiado: 4,454

Lic. Carlos Ramiro Coronado Castellanos
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dieciocho de enero de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) OTTO GONZALO MUÑOZ FERNÁNDEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ANGELICO LEONEL OTZOY SAJBOCHOL, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PERSONA JURÍDICA E INDIVIDUAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


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



cc Unidad de Tesis
MTCL/crla.



Lic. Otto Gonzalo Muñoz Fernández.
Abogado y Notario,
8ª. Avenida "A" 27-64, zona 7, Residenciales Fuente,
San Miguel Petapa, Guatemala. Tel: 66354492.
Colegiado: 5392

Guatemala, 01 de febrero de 2010.

Licenciado:
Marco Tulio Castillo Lutín
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Licenciado Castillo Lutín:

Por este medio me permito informarle, que según oficio de esa Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha dieciocho de enero de dos mil diez, procedí a revisar el trabajo de Tesis del bachiller **ANGELICO LEONEL OTZOY SAJBOCHOL**, intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PERSONA JURÍDICA E INDIVIDUAL", que a mi criterio si cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa emitida por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por lo que emito el dictamen siguiente:

Procedí a revisar y leer minuciosamente el trabajo mencionado, haciendo las observaciones del caso y sugiriendo los cambios necesarios.

En el transcurso de la revisión practicada, pude notar y comprobar que el Bachiller OTZOY SAJBOCHOL, investigó un tema muy importante y que afecta actualmente en gran parte a las personas por la falta de una definición general de persona ha traído consigo una innumerable interpretación desde el punto de vista del



ius naturalismo (derecho natural) o ius objetivista (derecho objetivo); sin embargo, la corporeidad material de la persona, ha sido dejada por un lado en cuanto a la interpretación legal o jurídica de esta; poniendo en peligro el respeto a la dignidad de la persona humana, que es inherente a su persona, que si bien es susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones también debe ser protegida en su integridad moral, física e intelectual cosa que en la actualidad no ocurre debido a que en los distintos juzgados y tribunales principalmente en materia civil o mercantil, por el bajo nivel de reconocimiento a la dignidad natural propia e intrínseco del ser humano, en muchas oportunidades se transgrede a la persona en sus derechos inminentes como tal y aunque se aplique correctamente la justicia conforme a la ley, son innumerables las ocasiones en que hay necesidad de solicitar la intervención de representantes de los derechos humanos en Guatemala para garantizar la inviolabilidad de la dignidad de la persona en su ser.

La bibliografía empleada por el bachiller Otzoy Sajbochol, fue la adecuada al tema investigado, sus conclusiones congruentes a lo investigado y sus recomendaciones son consecuencia del análisis jurídico de la investigación efectuada dignas de ser tomadas en consideración en reformas a la legislación vigente; empleando en su investigación los métodos históricos, deductivo e inductivo y con relación a la técnica, se utilizaron ficheros, fichas de trabajo, etc.; investigación en la que efectuó aportaciones valiosas y propuestas concretas para su realización.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis investigado por el bachiller Otzoy Sajbochol, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción en forma lógica y científica, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el presente **DICTAMEN** en sentido **FAVORABLE**, aprobando el trabajo de Tesis, a efecto de que el mismo



pueda continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis previo a optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

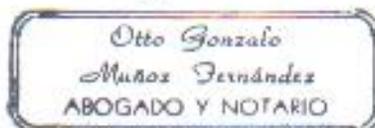
Sin más que agregar la consideración a mi persona, al encomendado tan honroso trabajo de Revisor, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi más alta muestra de estima. Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.

Atentamente,

OTTO GONZALO MUÑOZ FERNÁNDEZ.

REVISOR

Colegiado: 5392



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintidós de abril del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ANGELICO LEONEI OTZOY SAJBOCHOL, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PERSONA JURIDICA E INDIVIDUAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/slh



DEDICATORIA

- A DIOS:** Porque es por gracia y misericordia de Él, que me permite realizar cada uno de mis sueños, anhelos y metas.
- A MI ESPOSA:** Marcela Judith Coronado Chilel, por su apoyo incondicional para lograr, estos anhelados títulos.
- A MIS HIJOS:** José Angel y William Leonel, porque son regalo de Dios, y fueron mi inspiración y por quienes me esforzaré para darles solo buenos y sanos ejemplos.
- A MIS PADRES:** Por haberme regalado la vida, y porque son los mejores padres; que con el ejemplo me condujeron a la senda del éxito, gracias por todo el apoyo y sabios consejos que me brindaron, que Dios los bendiga y recuerden que los amo con todo mi corazón.
- A MIS HERMANOS:** Luisa Ofelia, Felipe Gilberto y Blanca Azucena, por todo el apoyo brindado, por sus motivaciones en momentos difíciles, ánimo sigan adelante, y recuerden que solo si caminamos tomados de la mano de Dios, podremos encontrar la verdadera felicidad, los quiero mucho.
- A TODA MI FAMILIA:** Con mucho cariño y respeto, y en especial a mis sobrinos por todo el amor y el apoyo en todos los sentidos que me externan, que Dios se los multiplique y les bendiga siempre.
- A LOS PROFESIONALES:** Licenciado Otto Gonzalo Muñoz Fernández, mis maestros y al Bufete Arcia, Fuentes-Pieruccini & Asociados, por esos conocimientos transmitidos sin ningún egoísmo y por todo el apoyo moral brindado, que Dios los bendiga.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales te llevaré siempre en mi corazón, porque en tus aulas he obtenido infinidad de conocimientos que ahora me permiten convertirme en un profesional.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala digna casa de estudios formadora de profesionales.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Marco referencial de la persona	1
1.1 El compuesto humano unión de cuerpo y alma	2
1.2 El hombre para los hebreos o Divino, griegos y romanos.....	7
1.3 Etimología de la palabra persona.....	12
1.4 Determinados individuos como sujetos de derecho.....	13
1.5 Interpretación de las personas en el derecho moderno..... o derecho comparado.....	14
1.6 Derecho natural de las personas	20
1.7 Fin de la existencia de la persona física o natural.....	26
CAPÍTULO II	
2. La dignidad como valor humano	27
2.1 La dignidad de la persona como fundamento de los derechos humanos.....	32
2.2 La ley natural o moral como fundamento de los derechos humanos.....	33
2.3 El individuo como sujeto de deberes internacionales.....	35
2.4 El individuo como sujeto de derechos internacionales.....	36
2.5 Historia del derecho privado en Guatemala	39
CAPÍTULO III	
3. Derecho a una vida digna.....	45
3.1 Regulación legal que protege el derecho a la vida	48
3.2 Inicio de la personalidad jurídica o civil de la persona individual o natural.....	54

	Pág.
3.3 Análisis del Artículo primero del Código Civil, Decreto-Ley número 106.....	62

CAPÍTULO IV

4. Las presunciones legales y humanas como prueba.....	69
4.1 Naturaleza jurídica de las presunciones.....	71
4.2 El valor probatorio de las presunciones.....	72
4.3 Análisis de la prueba de presunciones en el anteproyecto del anteproyecto del Código Procesal General para Guatemala.....	75
4.4 Propuesta de reforma del Artículo primero del Código Civil guatemalteco.....	79
CONCLUSIÓN.....	83
RECOMENDACIÓN.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

La medular de la presente investigación es la persona individual, el cual incluye su corporeidad, naturalidad, susceptibilidad para ser sujeto de derecho y obligación; a efecto de que las normas jurídicas y los juzgadores, tengan precaución al momento de dilucidar conflictos jurídicos en el ámbito privado para no atentar contra la dignidad de la persona al dictar resoluciones, y por ende se pueda crear todo un ambiente de respeto a la libertad corpórea como valor, que cada individuo tiene.

No abarca una definición de lo que es persona colectiva, tampoco se ahondo en el tema, en virtud que no se incluye como objetivo de la presente investigación.

Entre los objetivos que se pretende analizar jurídica y doctrinariamente en la presente investigación, consiste en las resoluciones judiciales dictadas al amparo de la ley, pero pierden de vista, la integración, al respeto de la persona individual, violentando los derechos humanos que le son inherentes.

Los supuesto entre otros, tenemos que: el legislador no se ha ocupado en definir y analizar todos los elementos de las personas; la doctrina guatemalteca considera que las normas jurídicas son hechas por el ser humano, se supone que va dirigida a la persona; el juez al dictar resoluciones judiciales, puede hacerlo basándose en una norma vigente, pero en ocasiones viola el derecho intrínseco de la dignidad de la persona; por lo que, al contar con una definición de persona, la intervención de los

(ii)

expertos en derechos humanos solamente sería necesario en casos extremos donde los indicadores de riesgo o impacto fueren exacerbados.

Este trabajo está dividido en cuatro capítulos: el primero, se ocupa específicamente de la historia de la persona individual y las diferentes teorías que tratan de definirla; el segundo, trata lo relativo a la dignidad de la persona individual y la ley natural; el tercero, se analiza el derecho a la vida de todo ser humano y tratados internacionales que lo protegen; y el cuarto capítulo, se enfoca en las presunciones humanas y una exposición de motivos como propuesta de reforma al Artículo primero del Código Civil y adición del Artículo primero bis.

Para realizar la presente investigación se ha utilizado el Método Inductivo, que permitió partir de las propiedades singulares para llegar a las propiedades generales; y el Método Deductivo que ayudó a partir de lo general hacia las características singulares de los fenómenos; con los cuales se analizó las particularidades de los Artículos primero del Código Civil y Tercero de la Carta Magna, dejando claro el inicio de la personalidad civil o jurídica.

Entre las técnicas empleadas se utilizó fichas de trabajo, que permitieron ir reuniendo los datos obtenidos a través de libros de textos y de entrevistas con diversos jurisconsultos, además de ir ordenando la información recopilada; y la presente investigación se realizó en el orden señalado en los capítulos que la misma contiene, buscando aportar nuevo conocimiento, para su fácil comprensión.

CAPÍTULO I

1. Marco referencial de la persona

Parafraseando a José Aguayo la persona es: "parte del presupuesto o individuo suppositum de naturaleza racional"¹, entiéndase como el supuesto o individuo que expresa que toda persona es perfecta y unitaria de si mismo, es autónoma, independiente y suficiente, en el nivel ontológico, para convertirse en un ser. La "naturaleza racional"² significa que tiene espíritu, con dos facultades conocimiento y voluntad, o sea, la persona "es conciente y libre y, por lo mismo, responsable."³

El filósofo de la edad media Mauricio Beuchoc da a entender que las actividades cognoscitivas y volitivas muestran la inmaterialidad del espíritu porque sus operaciones no se reducen a las del organismo viviente. En efecto, el conocimiento tiene, como dos de sus características, ser universal y reflejo. Es universal cuando el hombre forma conceptos abstractos esenciales al partir de lo singular. Por lo que surge la duda de ¿En qué se parecen una pelota, una manzana, un disco y una llanta? En que son redondas. Redondo es un concepto universal elaborado, no por los sentidos de cualquier persona que únicamente capta lo singular y material, sino por el intelecto que al ser inmaterial conoce, las esencias las que también son inmateriales. El otro tipo de conocimiento es la reflexión, doblarse sobre sí mismo para conocer las propias

¹ Aguayo Cruz, José Ignacio. **La filosofía del lenguaje de Mauricio Beuchoc.** Pág. 8.

² **Ibid.** Pág. 45.

³ **Ibid.** Pág. 56.

vivencias (algo así como el examen de conciencia). Doblarse sobre sí mismo no puede realizarlo un ser puramente material, según lo muestra la experiencia diaria, pues estaría ocupando dos veces el mismo lugar, lo cual, por definición, es absurdo, ya que la materia ocupa un lugar único en el espacio. En cambio, un ser espiritual, por carecer de materia, puede plegarse sobre sí mismo. Este ser es el espíritu o alma, que es inmaterial.

1.1 El compuesto humano, unión de cuerpo y alma

La esencia humana la integran dos elementos que son la materia o cuerpo y la forma o espíritu. La interpretación que se deduce de Mauricio Beuchoc, ambas son substancias incompletas de cuya unión da como resultado la persona humana. No obstante, para él, la forma o el espíritu es más perfecto porque la materia es potencia, por ende, imperfecta; y la forma es acto, por tanto, perfecta. La forma o alma es más perfecta porque sigue existiendo aún después de que el cuerpo se corrompió, volvió a convertirse en polvo. Así, el alma es incompleta en cuanto a su esencia, no en cuanto a su sustancia, porque tiene que estar unida al cuerpo para perfeccionarse obteniendo conocimientos, virtudes, etc. Pero es completa en cuanto a su existencia porque es inmortal. De aquí que, la forma o su espíritu conferida al hombre (y a cualquier ser finito corpóreo) su valor esencial; el hombre tiene la gran dignidad que le aporta lo divino.

La existencia es el que actúa y manifiesta la esencia; es el acto de ser de la esencia. Ahora bien, la esencia humana, no cambia. Trátese de un feto, o de un niño, o de un anciano, la esencia humana cuerpo y alma, siempre será la misma. Lo que

varía en el hombre es, por un lado, la existencia como feto, niño; y por otro, nosotros, los accidentes del cuerpo son tamaño, peso y volumen; del espíritu los diversos aspectos del conocimiento, diferentes tipos de hábitos, etc.

En virtud de que la esencia humana, desde que se unen óvulo y espermatozoide, siempre es la misma, en primer lugar, que el aborto es un tipo penal en muchas legislaciones; y, en segundo término, el hombre siempre será sujeto de todos.

Esencia es la centralidad del ser como núcleo integral de su corporeidad, y sin lo cual no sería, y tampoco existiría. Existencia es estar puesto en sí e independiente de la causa la esencia, a su vez, se da de dos modos llamados si existe en otro, se llama accidente. La esencia sustancial es de dos tipos simple y compuesta. Esta última es la materia más la forma. La materia se relaciona con la potencia y la forma con el acto. Después del análisis antes mencionado procederé a aplicar todo esto al concepto de hombre.

La unión del alma y cuerpo es substancial. En efecto, esa unión no es por algún intermediario que sirviera de puente o enlace entre uno y otro; tampoco es por yuxtaposición, de suerte que por estar juntos la actividad del alma afectara al cuerpo y viceversa, a la manera como un imán afecta a los metales que están cerca de él.

La unión sustancial significa que alma y cuerpo, por ser substancias incompletas, se compenetran mutuamente y el alma impregna al cuerpo, el que a su vez es apto para recibir a aquélla.

Por la unión substancial del alma y cuerpo, se influyen mutuamente, como sucede, por ejemplo, con el enojo, pasión del alma, que hace que la cara se ruborice o nos avergonzamos; o con la tristeza, que puede provocar la muerte; o al momento en que se disfrutan placeres sensibles (corporales), la inteligencia puede estar obnubilada, como el que se alegra bebiendo alcohol. No obstante esa unidad substancial, el alma tiene más dignidad que el cuerpo, ya que puede existir y actuar independientemente de él.

La persona es, una estructura dinámica de tres niveles: "orgánico-vegetativo, sensorial y racional. El primer nivel es corporal; el segundo también radica en el cuerpo, aunque no absolutamente; y el tercero es de tipo espiritual.

Los tres niveles son: Se da la vida y los apetitos naturales, que tienden a un bien natural, por medio de la acción inminente y transeúnte. En este nivel se entiende que se llevan a cabo las operaciones de nutrición, crecimiento y generación; que desde el punto de vista cosmopolita se traduce en el método evolutivo de nacer, crecer, reproducirse y morir; entendido, como la existencia trascendental de lo inmaterial unido a la materia o cuerpo. En el nivel sensorial se da la vida cognoscitiva y apetitiva. La cognoscitiva mediante los sentidos, la imaginación y la memoria sensitiva; la apetitiva, mediante el apetito sensible, que no es todavía la voluntad, sino algo más rudimentario, ya que sólo es capaz de tender al bien sensible.

En el tercer nivel, el racional, están las facultades humanas cognoscitivas, a saber el entendimiento, que es conocimiento simple y unitario, y la razón, que es un

conocimiento compuesto y sucesivo; y apetitiva, que es la voluntad constituida como racional y libre.”⁴

El ser humano, en cuanto que nada le falta para ser persona, es perfecto. Más en cuanto que sus facultades carecen de contenido, es imperfecto. El dinamismo de la persona consistirá, entonces, en perfeccionarse constantemente. En efecto, al nacer, el hombre tiene cuerpo y espíritu, mas a medida que vaya creciendo tendrá que ir desarrollando sus habilidades corporales y sus capacidades espirituales. Así, nadie nace sabiendo ni ejerciendo su libertad, nadie nace teniendo ya habilidades manuales para escribir, o para ejecutar algún instrumento musical. Por eso, "las facultades humanas son potencias (operativas) que dan acto seguido y perfectivo a la sustancia, compuesto de cuerpo y alma."⁵

Pues bien, cuando el hombre le da contenido a sus capacidades se perfecciona porque las facultades pasan al acto o a la materia en cuanto realizan sus operaciones con respecto de su objeto. Por ejemplo los ojos del niño que se está desarrollando en el vientre de su madre, están en potencia de ver cuando nazca. Al salir del vientre materno, los ojos pasan de la potencia (posibilidad de ver) al acto (ver efectivamente).

Ahora bien, el conocimiento es lo que mejor se actualiza, la forma o naturaleza del hombre, y por lo mismo, lo que mejor le conduce a su perfección. Explico diciendo que lo más propio del hombre es conocer, en consecuencia, cuando realiza esa

⁴ Benítez, Laura y José A. Robles. **El problema de la relación mente-cuerpo..** Pág. 283.

⁵ Aguayo Cruz, José Ignacio. **Ob Cit.** Pág. 21.

operación se está perfeccionando constantemente. El tipo de conocimiento que mejor perfecciona al hombre es el universal, que posee de manera virtual el conocimiento de los individuos. El conocimiento va a provocar el perfeccionamiento tanto de la voluntad como el del cuerpo. De aquélla por que, al conocer diversos bienes, el ser humano puede elegir de entre ellos el mejor. En el cuerpo, la influencia del conocimiento consiste en que el niño pequeño; por ejemplo, según vaya creciendo, querrá tomar éste o aquel objeto, previamente conocido, aunque sea de manera incompleta, para jugar con él, llevárselo a la boca, etc.

A través de la historia de los pueblos, se puede rastrear, en cada grupo social, una idea de lo que debe entenderse por hombre y su diferencia con persona, que responde a las condiciones de la cultura a los diferentes estadios de la humanidad. En este sentido, quiero hacer mención de tres de ellas, en tanto, son aquéllas de las que hemos recibido mayor influencia y, se podría decir, que han configurado lo que ahora somos. Estas tres miradas de la historia de la humanidad o la parte occidental son la hebrea, la griega y la romana. Es de anotar, antes de continuar, que cada una de estas culturas; aportaron significativamente unos referentes semánticos e instituciones jurídicas tan relevantes que configura a todo ser humano, según la mirada de bio-psico-social-trascendente.

Así, de la cultura griega logre determinar la filosofía como legado de la humanidad, el conocimiento, el interés por la investigación y la teoría; de los hebreos cultivaron especialmente la religión, lo divino, la idea de trascendencia hacia un único Dios, Creador, Salvador y Santificador; de Roma en su máximo apogeo, como

civilización desarrollaron el derecho y las normas jurídicas positivas, por ser ellos solamente quienes crearon jurisprudencia, es decir, crearon derecho.

De esta manera después del análisis que realice, surge la pregunta del hombre en el cosmos, y respondo a través de la (Phycis) griega, o la ubicamos en la filosofía; la pregunta por la trascendencia humana la hallamos en las raíces Abrahámicas y Mosaicas de la religión Cristiana, y lo social lo hayamos en las regulaciones de los actos interhumanos en el derecho romano. Con esta justificación es conveniente analizar a lo que me ocupa centralmente el concepto de hombre como ser humano y persona sujeto de derecho y obligación.

1.2 El hombre para los hebreos o Divino, griegos y romanos

Para rastrear el concepto de hombre en la cultura judía, es importante el remitir la presente investigación al libro del Génesis de La Santa Biblia, donde aparecen las dos formas de ver al hombre, una en sentido general y otra más particular.

La primera palabra con que se le define es (*mfdf*), (*adam*), es decir, el nombre genérico de hombre (que incluye hombre-mujer, género humano); no obstante, esta misma palabra proviene de la raíz que significa barro, tierra roja. Este término hace alusión precisamente al material del cual, según el mito de la creación, fue hecho el hombre, acompañado del hebreo *axUr*, (*rúaj*), que indica el aliento divino. El otro término que se utiliza para referirse al hombre es (*\$iyi*), (*Ish*) que significa hombre, varón, pero que originalmente significa fuego. Éste se complementa con el término

(*ha\$î*), (*ishah*), traducido generalmente como varona, pero que indica aquélla que enciende el fuego. Así, pues, tenemos dos perspectivas para ver al hombre tal como lo conciben la civilización de los semitas. Por un lado se nos presenta definido a partir de su origen, que es doble, consistente en su procedencia de la tierra y proviene de Dios. Así llega el hombre a ser, un ser viviente. Ellos emplean el término (*\$epEn*), (*Nephesh*), que, si bien ha sido traducido por alma, para ellos significa el hombre integral, completo, puesto que no suelen hacer la división cuerpo-alma, sino que conciben al ser humano como una unidad indivisible.

Por otro lado, está la concepción del hombre según su aspecto relacional y su dimensión erótica. Los israelitas, como el resto de los orientales, hacen la comparación del ser humano con la naturaleza, e identifican al hombre con el fuego y a la mujer con el agua. Al varón con el fuego por la forma de hacer su entrada en lo erótico, en la sexualidad; a la mujer con el agua, precisamente porque el proceso de calentamiento y enfriamiento en la sexualidad corresponde a las reacciones del agua junto al fuego. Así, la mujer no es solamente quien enciende el fuego en el hombre, el fuego del deseo y de lo erótico, sino también quien lo apaga, es decir, quien satisface el deseo mediante el placer y el goce.

Para la civilización de los semitas, eso sí, es fácil comprender que el hombre es, en una única unidad, alma (*\$epen*, *nephesh*), carne (*razaB*, *basar*), espíritu (*xaUr*, *rúaj*), cuerpo (*VUG*, *guph*), o sea, ser vivo, sujeto mundano, caduco y mortal, persona dotada de una chispa divina vital, yo constitutivamente relacionado con Dios, con los demás y con el mundo, respectivamente. Así visto, es fácil percibir las cuatro dimensiones del

hombre, según lo había anunciado al inicio, un ser bio-psico-social- divinal, llamado a la trascendencia.

En el mundo heleno, es necesario distinguir tres momentos concretos, cada uno de ellos con una idea de hombre implícitamente. “En primer lugar está el mundo de la mitología, antes de Thales, el primer filósofo de Mileto, o sea, el período pre-filosófico; el segundo momento, conocido como pre-Socrático, va desde Thales hasta el gran maestro humanista de Atenas; el tercero que va desde los clásicos Sócrates, Platón y Aristóteles, hasta finales de la dominación del imperio macedonio a finales de la era pre-cristiana.”⁶

En el primer momento realice una mirada del mundo y del hombre desde los dioses, de tal manera que, todo lo que ocurra en la tierra no es más que determinación de los dioses inmortales del Olimpo. El hombre, por su parte, está aquí en este mundo para cumplir el ciclo, que desde antes han determinado los dioses para él. En los meta relatos de los griegos se encuentra una posición del hombre frente al destino, sin poder huir de él. Las Moiras, o Parcas, son las tres figuras femeninas que, entre costuras y tijeras, tienen en sus manos la vida del hombre. Un ser, pues, que no puede decidir frente a la vida ni frente a la muerte, una marioneta de los dioses; lo cual significa que el politeísmo limita la libertad de decisión voluntaria que tiene éste y deja por un lado el libre albedrío, supeditándolo a la discrecionalidad de los dioses. En un segundo momento, con los filósofos naturalistas, se ve al hombre como uno más de los elementos de la naturaleza o *fu/sis*, (*Physis*). Inserto en el mundo, responde, a manera

⁶ Aguayo Cruz, José. **Ibid.** Pág. 15.

de microcosmos, en las mismas condiciones en que se encuentra el gran cosmos o mundo externo.

Estos no se hacen la idea de que pueda existir una creación propiamente dicha, sino que contemplan al hombre puesto ahí, en el mundo, siendo parte de él como un elemento más de la naturaleza. Y el tercer momento, el humanista, que inicia con Sócrates, concibe al hombre como un ser racional. Lo extraen del mundo material como el ser con una constitución más compleja, digno de cuidado y atenciones particulares.

No es sólo un ser más de la naturaleza, es el ser que puede pararse frente a ella, contemplarla y pensarla; asimismo, puede mirar hacia sí mismo y pensarse como sujeto que piensa y se piensa. Es precisamente aquí, como vamos a ver, donde aparecen los primeros esbozos del hombre o persona como sujeto de derechos naturales; y susceptible de adquirir obligaciones, racionalmente determinados.

No es difícil percibir, pues, que los griegos, con su espíritu analítico y racional, comienzan también a analizar al hombre, es decir mirarlo como un todo y también desde cada una de sus partes. Si bien para la civilización de los semitas el hombre era visto de manera integral y tal idea no se pierde para los griegos, desde el punto de vista investigativo, sí se hacen ciertas escisiones, que dan cuenta de sus dimensiones y características así: *yice (Psigé)* = alma, *sa,rx (Sárks)* = carne; *pneu/ma (Pneuma)* = espíritu; y *sw/ma (Soma)* = cuerpo. A partir de aquí es perfectamente perceptible también la múltiple dimensionalidad del hombre, lo cual no implica necesariamente

división interna, sino meramente analítica; esto es lo que Aristóteles indicó, cuando habló del (*antrōpos*); que se interpreta hoy como rostro de varón, lo determinó como un género hombre, y una especie concreta pensante. Esta ha sido precisamente la herencia griega, el interés por el análisis, la racionalización, la categorización y los conceptos lógicos.

En la cultura latina, el hombre tiene varias formas de ser visto. La etimología de la palabra que identifica al ser humano, proviene de la voz (*homo*), la cual nos remite a (*humus*), que significa tierra, barro, de tal manera que hombre es el nacido de la tierra. Así la conjunción de la palabra ser y la palabra humano, dan cuenta del hombre completo, retomando a Aristóteles, según la tradición tomista, el *Homo Sapiens*.

Se puede notar, además, cómo precisamente la concepción de los mitos, ya sea hebreo, ya sea griegos, acerca del origen del hombre, se vuelven transversales en las demás concepciones, no por ser originarias de allí o de allá, sino porque es precisamente el mito el que retrata las características más profundas y significativas del ser humano y del mundo. Además, reaparecen aquí, en la cultura medieval, precisamente por la influencia del cristianismo, nacido a su vez en el seno del judaísmo, por lo cual trae implícito, entre otros detalles, el concepto de ser humano.

Así concluye, el panorama histórico, que no excluye otras formas de concebir al hombre o de definirlo, no porque no existan y/o sean válidas, sino porque, siendo como somos, fruto de estas tres culturas, extendernos sería amplísimo, insuficiente e innecesario.

1.3 Etimología de la palabra persona

Etimológicamente, “el término persona viene del latín *persona*, este del etrusco (*phersu*), y este del griego (*τρούωντος*), hace referencia a la careta que utilizaban los actores griegos y posteriormente romanos en sus representaciones de teatro, la que cumplía una doble función, servía para ampliar su volumen de voz y de otra parte, como en el teatro clásico griego y romano un reducido número de actores representaban todos los papeles, el cambio de careta indicaba al público el personaje dramático que estaba representado”⁷.

De esta última función de individualización de los diferentes seres humanos proviene el significado actual del término persona.

Si bien es cierto que actualmente se sobreentiende que todo miembro del género humano es persona, en el pasado no siempre ha sido así, puesto que personas pertenecientes a diferentes grupos culturales, religiosos y étnicos, no han sido considerados como personas y, por ende, privado de todos sus derechos. De esta manera resulta la particularidad de la persona física o natural al estructurar su definición legal lo que debe entenderse por persona.

El inicio de la existencia de la persona física; según el sistema jurídico concreto, la personalidad jurídica o civil puede ser determinada por el mero nacimiento teoría de

⁷ Vázquez Ortiz, Carlos. **Derecho Civil I**. Pág. 7.

la vitalidad, o bien el recién nacido debe de cumplir una serie de requisitos añadidos teoría de la viabilidad.

1.4 Determinados individuos como sujetos de derechos

La ciencia y la tecnología nos ofrece en la actualidad, instrumentos de trabajo para el estudio de las formaciones sociales más antiguas que han servido para demostrar que durante el esclavismo; como ejemplo: lo establecido por el Código de Hammurabi, en Grecia, Roma, Egipto y otros, no todos los seres humanos eran considerados como personas individuales y/o jurídicas; los esclavos carecían de esa calidad y es mas, en varias legislaciones se les considero como objetos, tal y como aconteció en el derecho romano donde se les incluyó dentro de la clasificación de los (*mancipii*), y en algún momento fueron considerados como semovientes. Dicha condición de los esclavos tuvo su origen en el sometimiento de grupos sociales y en el apoderamiento de tierras que dio origen a la conformación de un derecho que excluyera a los vencidos de la calidad de sujetos de derecho y por ende fueron utilizados para los mas diversos fines.

“También hubo momentos en que para la ley el elemento indispensable que hacia que un ser humano pudiera ser sujeto de derecho, radicaba en el elemento religioso o sea ser creyente, si acaso además de eso reuniera, el ser libre y otros requisitos tendría plenitud de derechos y podría ser considerado como persona.”⁸

⁸ Vázquez Ortiz, Carlos. **Ob Cit.** Pág. 20.

1.5 Interpretación de las personas en el derecho moderno o derecho comparado

En Chile, el Código Civil establece en su “Artículo 55 que son personas todos los miembros de la especie humana, sin importar edad, sexo, estirpe o condición”. Según el mismo Código, la existencia legal no real, esto es solo con efecto en derechos patrimoniales y principalmente sucesorios de la persona principia al nacer, sin embargo, se le reconoce personalidad al no nato a través de la figura: "del que está por nacer", quien goza de derechos que quedan en suspenso hasta el minuto del nacimiento. La existencia se da habiéndose cumplido dos requisitos: sobrevivir un instante y estar completamente separado de su madre. El ordenamiento jurídico chileno reconoce en una serie de normas legales una protección "al que está por nacer", partiendo por la Constitución que en su Artículo 19, inciso segundo, brinda una protección especial, en la ley al que está por nacer.

En Argentina, el Código Civil, siguiendo al chileno, reconoce su existencia desde el momento de la concepción y llama “personas por nacer” a las que, concebidas, aún no han nacido. Si la persona por nacer muere antes de estar completamente separada del seno materno, es considerado como si nunca hubiese existido.

El Código Civil francés, en el Artículo 725, y el de Austria, capítulo tercero, parte segundo, exigen que el nacido sea viable, de vida, es decir, que no traiga algún vicio por el cual su muerte pueda asegurarse, o que haya nacido antes de tiempo. El fundamento del Código francés y de los códigos que le siguen, es el siguiente: el hijo que nace antes de los seis meses de la concepción, aunque nazca vivo, es incapaz de

prolongar su existencia. Lo mismo establece del que nace con un vicio orgánico, tan demostrado que pueda asegurarse su pronta muerte; desde entonces a este ser no se le puede atribuir derecho alguno, porque la capacidad de derecho depende, no solamente del nacimiento, sino de la capacidad de la vida, de la viabilidad.

En España, las Leyes de Toro impusieron un triple requisito para que un hijo se tuviese por nacido que naciese vivo todo, que viviese 24 horas después de nacido y recibiese bautismo. El Artículo 60 de la Ley del Matrimonio Civil de 1870 suprimió el requisito del bautismo y estableció dos solas condiciones para reputar legalmente nacida la persona consistente en que naciese con figura humana y que viviese 24 horas desprendida enteramente del seno materno. El Código Civil establece en su Artículo 30 que "Para los efectos civiles, sólo se reputará nacido el feto que tuviere figura humana y viviere 24 horas enteramente desprendido del seno materno." De la lectura de este Artículo se podría afirmar que el derecho español sigue la teoría de la viabilidad pero el Artículo 29 establece que "(...) el concebido se tiene por nacido a todos los efectos que le sean favorables, siempre que nazcan con las condiciones del Artículo siguiente". La doctrina española mayoritaria entiende que de la comprensión conjunta de ambos Artículos, el sistema español es ecléctico, puesto que mientras acoge la teoría de la viabilidad para determinar el inicio de la personalidad, el Artículo 29 garantiza derechos al concebido pero no nacido.

Hay que tener en cuenta que en el derecho español los fetos en el vientre materno se denominan (*nasciturus*), y tienen una protección jurídica específica para el caso de que finalmente nazcan y tengan personalidad jurídica plena. De esta forma, un

niño aún no nacido puede llegar a heredar los bienes de sus padres, si este hubiese muerto durante su gestación. A efectos Constitucionales sobre la protección del feto ante la posibilidad de prácticas abortivas, existe una sentencia del Tribunal Constitucional español que establece "(STC 0053/1985) que declara al feto como bien jurídicamente protegido y exige su protección, a todos los efectos civiles" para la consideración como persona se remite a la Legislación Civil.

Carlos Guzman Bockler y Herbert Jean-Loup, citados por Julio César Zenteno Barillas, señalan que: "En la sociedad pre-colonial en América, por la debilidad de los medios de transportes se hace necesario el empleo de la fuerza humana para asegurar la vida comercial, de ahí que el esclavo fuera instrumento y objeto de comercio. Y hasta servía como víctima de los sacrificios rituales."⁹

Junto a los esclavos estaban los extranjeros a quienes les negaban la personalidad jurídica o civil, la cual era sinónimo de ciudadanía; por su naturaleza cerrada las sociedades, consideraban al extranjero como un enemigo y en las legislaciones como la romana, se les denominaba (*hostis*) o sea bárbaro; en consecuencia no fue sino hasta siglos más tarde que a los extranjeros se les reconocieron derechos parciales que antes se les habían negado. El derecho solo consideraba como personas a los esclavistas y las legislaciones también prescribían, la situación de otros seres humanos que aunque libres por su condición económica y por su origen de clase, eran considerados como personas a medias que no gozaban de la plenitud de derechos de que gozaban los esclavistas tal como aconteció con los

⁹ Zenteno Barillas, Julio. **La persona jurídica**. Pág. 4.

Plebeyos en Roma, quienes tenían el derecho de ocupar determinados puestos y tener acceso a la educación, pero no fue sino como producto de sangrientas luchas con los patricios, que conformaban una clase privilegiada, que lograron derechos que antes les habían sido negada.

En América, durante la conquista y el periodo colonial, cuando en Europa el feudalismo daba sus últimos indicios de vida, se practico el esclavismo en las colonias inglesas, españolas, holandesas y portuguesas; en el archivo de Centroamérica, con sede en la Ciudad de Guatemala, departamento de Guatemala hay documentos de contratos de compraventa de esclavos lo cual era un negocio jurídico común antes de que se diera la independencia jurídica y política de Guatemala del reino de España y México.

También existen algunos objetos que se consideró como sujetos de derechos, tal como aconteció en el feudalismo y de acuerdo con Julio César Zenteno Barillas: “fue común en Europa y en Asia que se les siguiera procesos judiciales a cosas inanimadas, entre los casos que se conocen está el famoso juicio contra una campana denominada pignora de la iglesia de Florencia, Italia, que fue condenada a ser paseada por las calles y desterrada por varios años por su complicidad en el delito de insurrección por una revuelta surgida entre la población de dicha Ciudad”.¹⁰

En la legislación española como el Fuero de Molina y el de Navarra, se establecía la responsabilidad penal de los molinos y otras cosas, por las heridas o la

¹⁰ Zenteno Barillas, Julio. **Ibid.** Pág. 6.

muerte que ocasionaran a las personas, se siguió procesos contra cadáveres, los cuales eran exhumados para consignarlos ante los tribunales de justicia, por ejemplo cuando el máximo jefe de la Iglesia Católica: el Papa Formoso había coronado emperadores primero a Guido de Spoleto y a su hijo, pero después a Arnulfo de Garintia, esta traición le costo ser procesado tras su muerte.

En la evolución histórica del concepto de persona también encontramos que ciertos animales fueron considerados como sujetos de derechos, algunos tenían la calidad de dioses en la historia de las religiones y recibían cultos y ofrendas, por ejemplo en la legislación persa se reconoció al perro pastor el derecho de saciar su hambre con piezas del ganado a su cargo cuando su dueño rehusaba darle de comer.

El Fuero de León y el de Navarra declaraban homicida a la bestia que matara a una persona, exceptuando el caso del caballo cabalgado por un hombre y la legítima defensa de los animales.

El Derecho Civil guatemalteco por considerarse como normas jurídicas derivadas u originarias de modelos de otros códigos Civiles como el de España y Argentina entre otros, empezó a definir la persona tomando en cuenta los elementos considerados por estas codificaciones; sin embargo, vale la pena destacar que tanto el desarrollo cultural como la idiosincrasia de nuestra diversidad de culturas, ha dado como resultado la interpretación de la persona como parte integrante del universo en el cual convivimos; o bien, como un ser dotado de mente, cuerpo, alma y en el mas concreto de los casos como un ente jurídico susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones.

Razón por la cual expongo, la definición de persona esbozada por juristas guatemaltecos para establecer cuales son los elementos que cada uno comprende en su estudio; y concluyo, con la reunión de elementos convincentes que me permitan propiciar una definición más congruente a nuestra realidad jurídica como propuesta de comprensión racional de la persona; por lo que, inicio con las definiciones siguientes de acuerdo a lo que establece y analiza el maestro Vásquez Ortiz: “El sujeto de la relación de derecho, ya se nos presente con el carácter de sujeto pretensor o con el del obligado, es la persona: no se concibe, pues, una relación jurídica sin un sujeto a quien referirla.

Elemento personal o subjetivo: que son los seres humanos actuando como personas individuales o colectivas. Elemento real u objetivo: que son los hechos de los hombres, las cosas de los hombres o las ideas. La causa: que es o son los hechos humanos o naturales a los que la ley asigna la virtud de actuar como tales.”¹¹ Establece el maestro Santiago López Aguilar “Persona es: el reconocimiento que las normas jurídicas hacen del ser humano o de los entes resultantes de su asociación, otorgándoles capacidad para el goce y ejercicio de sus derechos y obligaciones.”¹²

Considerando las acepciones anteriores de lo que debe entenderse por persona, se observa que el derecho es el que da el reconocimiento de persona y la capacidad que determina la posibilidad de contraer derechos y obligaciones y que estos elementos

¹¹ **Derecho Civil I.** Pág. 7.

¹² **Introducción al Estudio del Derecho II.** Pág. 38.

nos da la pauta de que debe constituirse una verdad universalmente aceptada, a la persona con todos sus elementos determinantes.

Por lo que, después del análisis respectivo me atrevo a definir a la persona individual; no solo deseo hacer una conjunción de tópicos considerados por otros juristas o doctrinarios sino en atención al método científico proveer de un concepto de persona que se ajuste más a nuestro ordenamiento jurídico interno, por lo que describo así: “Es todo ser corpóreo, reconocido por la ley susceptible para ejercer derechos y contraer obligaciones por si mismo o por medio de su representante legal, para coadyuvar a su desarrollo integral como sujeto jurídico.”

1.6 Derecho natural de las personas

Los derechos humanos se identifican con la ley natural o moral porque la persona naturalmente tiende hacia el bien. Con esto, los derechos humanos, como parte de la metafísica que estudia al ser en general o ciencia de la ontología, se fundan en la naturaleza humana: razón y apetito, lo que significa que no son otorgados, desde fuera, por las personas, sino, más bien, custodiados por ellas.

Cuando se utiliza el concepto de ser humano no se le está otorgando el carácter de una noción jurídica, ahora bien cuando hablamos de persona, como concepto jurídico, se expresa la unidad de pluralidad de deberes, de responsabilidades y derechos subjetivos.

“Esta justificación racional implica la consideración de los derechos humanos como derechos naturales, a este fundamento lo denominan *ius naturalista* racionalista (*ius-vínculo*). *Ius naturalista* porque posee un vínculo con la naturaleza propia del ser humano y racionalista porque está basado en las concepciones filosóficas de los racionalistas del Siglo XVII. Anteriormente a este fundamento, encontramos que los derechos humanos (llamados derechos de gentes) provenían directamente de los derechos divinos; esta concepción filosófica fue la que orientó la conquista de América. Todo esto significa que el *ius naturalismo* racionalista constituye un avance cualitativo sobre el fundamento del derecho divino”¹³.

El ser humano es una realidad natural, la persona es una noción elaborada por la ciencia del derecho, que facilita la descripción del derecho, pero no es indispensable; decir que un ser humano es una persona o que posee personalidad jurídica, significa simplemente que algunas de sus acciones u omisiones constituyen de alguna manera el contenido de las normas jurídicas.

Es necesario saber distinguir al ser humano de la persona individual y está de la persona jurídica colectiva, pues no es correcto decir que el derecho le confiere derechos a las personas y les impone deberes y responsabilidades, pues sólo se los puede conferir o imponer a los seres humanos.

La persona individual está constituida por el ser humano susceptible de tener derechos y contraer obligaciones jurídicas, pero lo que delimita a la persona individual, es que no abarca la totalidad del ser humano; ya que hay actos que no entran en la

¹³ Sagastume Gemmell, Marco Antonio. **Introducción a los derechos humanos**. Pág. 1.

esfera de lo jurídico, por ejemplo el hecho de comer, dormir, reír o conductas que son reguladas por las normas morales, los convencionalismos sociales, la religión, etc., sino únicamente los fenómenos que se dan en la persona y su conducta exterior, que interesan al derecho y que están regulados y objetivados por medio de una normas jurídicas, atribuyéndoles consecuencias de carácter jurídico, como por ejemplo el nacimiento, la muerte, la mayoría de edad, celebración de contratos, matrimonio, ser padre o madre de familia, cometer delitos, domiciliarse en el extranjero, entre otros.

Al hablar de la persona individual, el maestro Pacheco establece que: “lo que constituye la persona jurídica individual no es la totalidad de la persona humana, no es la plenitud del hombre, sino solamente algunos de sus aspectos y dimensiones, aquellos que se refieren a su conducta externa prevista en las normas jurídicas como supuestos de determinadas consecuencias”.¹⁴

Se debe mencionar que la persona individual es todo sujeto corpóreo susceptible de tener derechos y contraer obligaciones, pero que en la comunidad primitiva no existió el derecho y por ende no se hablaba de personas, mucho menos de personalidad civil o jurídica, únicamente se hacía referencia a seres humanos. En otras palabras, el término persona surge en el orden jurídico al surgir el derecho; y sin embargo, antes de que éste surja ya existía la vida, la cual era protegida no jurídicamente, sino por el derecho natural.

¹⁴ Pacheco, Máximo. **Introducción al derecho**. Pág. 94

“Persona jurídica individual es el cúmulo de deberes y facultades que el derecho reconoce al ser humano desde su nacimiento vivo y en todo lo que le favorece desde su concepción, para que cumpla con la conducta que la supraestructura del derecho debe conformar en la consecuencia y desarrollo de cada sistema económico, por lo cual al nacer e inscribirse surge la personalidad civil o jurídica, y con ello lo que le interesa al derecho que es el control de la conducta externa de la persona”.¹⁵

¿Pero, será lo mismo ser humano y persona jurídica individual?. Hay distinción, pues la persona jurídica individual consiste en el conjunto de deberes jurídicos y de derechos subjetivos atribuidos a un determinado sujeto humano, por lo cual lo que constituye la persona jurídica individual no es el ser humano en todo sus ámbitos, sino ciertas conductas que el ordenamiento jurídico ha previsto.

Por lo señalado, la personalidad jurídica del hombre comienza con el nacimiento, en condiciones de viabilidad, que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas y termina con la muerte, en base a ello afirmo, que la persona jurídica individual es la esfera del ser humano dentro de la cual el derecho le otorga facultades y le impone obligaciones durante su existencia, concediéndole personalidad civil o jurídico para entrar al mundo del derecho.

Pero no basta con afirmar que la persona jurídica individual está dotada de personalidad civil o jurídica, sino que se ha de explicar ésta, por lo cual reitero que personalidad civil es la investidura jurídica que le permita al ser humano entrar en el

¹⁵ López Aguilar, Santiago. **Ob. Cit.** Pág. 41. Tomo II.

mundo de lo jurídico como sujeto de derecho y susceptible de contraer obligaciones, que le acompaña durante toda su existencia civil.

Asimismo, se les ha enfatizado, según las corrientes y pretensiones, partir de conceptos como ideología, paz, igualdad, seguridad, libertad, justicia, dignidad, tolerancia, etc. En fin, el tema parece no terminar, y de hecho no termina mientras haya dos seres humanos sobre la tierra y mientras se tenga que arrebatar lo que por naturaleza le corresponde. La reflexión acerca de los derechos humanos y su relación con la persona, continúa, no sólo en la teoría, sino en el interés de cada quien, por defenderlos y por acogerse a ellos, reconociéndose a sí mismo sujetos de derechos y reconociéndole al otro su dignidad como igual.

En la comunidad social de cada uno se evidencia, a diario, la relevancia y pertinencia de estas reflexiones que, reitero, de alguna forma tienen que desembocar en acciones concretas capaces y pertinentes para la consecución del bienestar social, la paz, el respeto por la dignidad y demás condiciones que el ser humano reclama como propias a diario.

1. Teoría materialista general o simple (sociológico): desde el punto de vista de su estudio de persona; o desde el punto de vista general o corriente la palabra persona se refiere al ser humano abarcando ambos sexos sin distinción alguna (hombre y mujer); e incluye el impacto social que ésta produce en sus relaciones frente a la sociedad y familia, como un todo colectivo procurando el bienestar general o bien común e infundiendo las relaciones armoniosas entre los sujetos que la integran, el cual

ubicamos en el Artículo primero de la Constitución Política de la República de Guatemala.

2. Teoría organica (biología): desde el punto de vista biológico se refiere al ser humano, pero estudiado en sus características orgánicas y psicológicas, con el fin de distinguirlos de las demás formas de vida animal, vegetal y mineral.

3. Teoría divina (Derecho canónico): Desde el punto de vista filosófico se refiere al ser humano buscando su esencia material o espiritual, en el mundo trascendental en el cual la materia y el espíritu se confunde y no puede ponerse de acuerdo en cuanto a la diferenciación de cada uno de estos conceptos.

4. Teoría financista (económico): desde el punto de vista económico la persona fue observada antiguamente como un valor metálico, tal el caso de la esclavitud, la servidumbre o los trabajos forzosos en donde el primero se calificaba la capacidad física o intelectual para determinar la clase de trabajo gratuito (esclavitud a que iba a ser sometido).

Sin embargo en el derecho moderno la persona humana se visualiza como la capacidad económica, que hace desarrollar un país atendiendo a sus aptitudes empresariales de negociación bajo la perspectiva mercantilista, al punto que un buen elemento personal de trabajo refleja el éxito económico y desarrollo de la empresa privada y desarrollo de los Estados.

5. Teoría de la fuerza de trabajo (laboral): desde esta perspectiva la persona se traduce en el sujeto que presta sus servicios materiales, intelectuales o de distintos géneros a otra en virtud de una relación de trabajo; en esta teoría la persona física es la fuerza intelectual o material que a cambio de un salario o remuneración ejecuta labores determinadas que le permitan crecer, no solo a la empresa o centro de trabajo sino a él y su grupo familiar accediendo al bien común, dignificándolo.

6. Teoría legal (jurídico): desde el punto de vista jurídico persona se extiende a toda conducta externa del ser que gravita dentro del mundo de lo jurídico como sujeto de derechos y obligaciones. En el desarrollo del presente trabajo de investigación, solo analizaré a la persona desde el punto de vista jurídico, en virtud que es la temática medular de la presente investigación; y de las normas jurídicas, cuyo conocimiento es imperativo a efecto de comprender en forma científica nuestra disciplina.

1.7 Fin de la existencia de la persona física o natural

La existencia de las personas físicas termina con la muerte (o su presunción por ausencia o accidente) de las mismas. En las antiguas legislaciones podían existir otras formas de finalización, tales como la esclavitud, la muerte civil por condena perpetua o profesión religiosa; las cuales no ponen fin determinante a la existencia material o física de la persona; sino únicamente modifica la personalidad civil o jurídica en atención a sus acciones y aptitudes según sus circunstancias.

CAPÍTULO II

2. La dignidad como valor humano

A efecto de comprensión con respecto al desarrollo de la persona jurídica colectiva e individual en Guatemala, considero meritorio enfocar el tópico de la dignidad humana toda vez que la persona en si misma por el solo hecho de ser, constituye un valor, el cual se ira definiendo en atención al trato que la sociedad y el Estado le dan desde la perspectiva legal e interpretativa en cuanto a su existencia y aptitudes que sean susceptibles de entrar al ámbito de lo jurídico por lo que hago un análisis de la misma.

La palabra dignidad, según Aguayo Cruz: "es abstracta y significa calidad de digno. Deriva del adjetivo latino *dignus*, a, *um*, que se traduce por valioso".¹⁶ De aquí que la dignidad es la calidad de valioso de un ser o ente, o sea lo que merecemos solo por el hecho de ser persona.

El valor de la dignidad está insertado dentro de lo trascendental de la vida o propiedades máximas del ser o ente. Así, todo lo valioso es bueno, aunque no todo lo bueno es valioso. El bien puede ser considerado, de dos modos: a) suponiendo una tendencia hacia el deseo; y b) en cuanto a la perfección en sí mismo. En el primer caso, el deseo proviene de una imperfección lo que se quiere, se desea porque no se tiene.

¹⁶ **Ibid.** Pág.22.

A la vez, el deseo expresa una tendencia hacia una plenitud lo que se quiere, se desea porque el deseoso anhela ser mejor. Por lo tanto, el bien se perfecciona, de algún modo, al ser que experimenta el deseo. Lo que se desea, se presenta como el bien por excelencia por ende, este bien excelente es el valor.

El segundo modo es considerar el bien en cuanto a las perfecciones que el ser tiene en sí mismo, independientemente de que sea o no objeto de un deseo. En este sentido, en base a lo establecido por "Santo Tomás de Aquino, define la calidad de valioso o dignidad como una bondad que resulta del ser mismo de la cosa".¹⁷ Esa bondad, a su vez, es resultado de las cualidades que, en sí mismo, tiene el ser. Un individuo es perfecto cuando tiene todas las propiedades esenciales que debe tener para serlo. En consecuencia, la dignidad o calidad de valioso dimana de las perfecciones que tiene un ser en sí mismo, lo cual, a su vez, lo hace ser bueno, ontológicamente hablando, e independientemente de la posibilidad que tenga de satisfacer deseos.

"Toda persona tiene un valor que la hace digna, y para que este valor humano exista, se hacen necesarias ciertas condiciones de vida que nos permitan desenvolvernos, utilizar plenamente las dotes de inteligencia y conciencia como seres humanos y satisfacer nuestras necesidades espirituales. Estas condiciones de existencia a las cuales la Organización de las Naciones Unidas denomina derechos

¹⁷ **Ibid.** Pág. 26.

humanos, se basan en la creciente demanda de la humanidad para vivir una existencia en que la dignidad, inherente a cada persona, reciba respeto y protección”¹⁸.

Reflexionando sobre la forma de pensamiento del tomismo, se acepta que la dignidad puede dividirse en dos grupos: a) sustancial y accidental; y b) propia, subordinada, supraordinario y coordinada. En el primer grupo se considera la dignidad en cuanto al ser en sí mismo; en el segundo, se mira al ser en sus relaciones con otros seres: a) Dignidad sustancial y accidental: es sustancial la dignidad que dimana de la esencia del ser. Es accidental cuando el ser recibe determinaciones, que no brotan de sus cualidades específicas, que lo hacen ser mejor; y b) Dignidad propia, subordinada, supraordinario y coordinada; la dignidad propia: es la del ser que no necesita de ningún otro tipo de ser para ser lo que es; es el ser que en sí mismo tiene, de una vez y para siempre, todas sus perfecciones. Es la dignidad que le compete a Dios. La dignidad subordinada es la de los seres especialmente los humanos que dependen en su existencia de un ser superior y anterior a ellos. Es el caso de las criaturas del universo.

Algunas de éstas se encuentran coordinadas entre sí y otras supraordinarias. Son supraordinarias: las criaturas que son unas más perfectas que otras, el hombre tiene dignidad supraordinaria a la dignidad de los animales, de las plantas y de las cosas; los ángeles (seres extramundanos y puramente espirituales) poseen dignidad supraordinaria a la de los hombres; los felinos tienen dignidad supraordinaria a los insectos, y éstos a las plantas, etc.

¹⁸ Sagastume Gemmell, Marco Antonio. **Introducción a los derechos humanos**. Pág. 131.

Finalmente, la dignidad coordinada: es la que se da entre iguales de la misma especie, como es el caso de los hombres, cuya dignidad es la misma, pues todos los individuos de la especie son supuestos de naturaleza racional; o como lo establece la Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo cuarto: "Libertad e Igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí".

La igualdad se sub-clasifica y se diferencia en situaciones distintas y darles tratamiento distinto, siempre que tal diferencia tenga una justificación razonable de acuerdo al sistema de valores jurídicos consecutivos, que la Carta Magna acoge; especialmente se reconoce de condiciones diferentes a situaciones también diferentes no puede implicar vulneración del principio de igualdad, siempre que tales diferencias tenga una base justificable del bien común; deducimos que se daría una discriminación de *iure*, pero al mismo tiempo razonable, objetivo y persigue un propósito legítimo.

Del concepto de persona Beuchot infiere su dignidad, porque al ser supuesto o sustancia es "un ente perfecto y unitario de suyo, autónomo; con independencia y suficiencia ontológicas para ser".¹⁹ La persona es perfecta, porque posee en sí misma todas las cualidades o facultades que debe tener para ser persona, inteligencia y apetito (además de la psicomotricidad). Cabe precisar que, una cosa es la facultad y

¹⁹ Beuchot Mauricio. **Filosofía y derechos humanos**. Pág. 12.

otra el ejercicio de la cualidad. Así, un tipo de ser es el pensamiento y otro su acto idea, juicio y raciocinio. En el primer aspecto, la persona posee sus facultades, más a medida que vaya creciendo irá obteniendo el conocimiento.

Amén de ser sustancia, la persona es de naturaleza espiritual: racional y volitiva. Y, justamente la persona es digna porque tiene espíritu. La razón de esto es que el ser que está más apegado a la materia tiene menos perfecciones, en tanto que el ser, que es más independiente, por lo menos en su hacer, de la materia, el espíritu, tiene más perfecciones o está más en acto, o tiene menos potencia.

De aquí que Dios, al ser acto puro sin mezcla de potencia, al ser espíritu puro, es el ser más perfecto. El hombre, además, de ser criatura, está constituido de materia-potencia y espíritu-acto, por eso es menos perfecto.

“La persona humana es digna en cinco aspectos sustancialmente porque de su propio ser espiritual brota su dignidad.”²⁰ Es accidental que proviene de las virtudes de la sustancia humana para realizarse en plenitud; subordinadamente porque es más digna que el resto de las criaturas finitas intramundanas o mitológicas; y coordinadamente porque todos los hombres, en cuanto a su ser sustancial, son iguales entre los iguales y desiguales entre los desiguales, esta última es lo que nos interesa por ser lo que regula nuestro ordenamiento jurídico vigente y paso a ser una institución de la ciencia del derecho. El hombre no tiene dignidad en su aspecto propio, porque ha recibido el ser de Dios. En consecuencia, la causa eficiente remota de la dignidad

²⁰ **Ibid.** Pág. 16.

humana es Él, pues le ha participado al hombre su inteligencia y su voluntad. La causa próxima de la dignidad del ser humano es su misma naturaleza inteligencia y volición.

2.1 La dignidad de la persona como fundamento de los derechos humanos

La dignidad de la persona, da al ser humano el derecho fundamental de realizar su finalidad, su destino. Es el derecho de alcanzar su propia esencia. Alcanzar su propia esencia significa que el ser humano tiene derecho a perfeccionar su propio ser en las órdenes que lo constituyen: en lo intelectual, estudiar, reflexionar, observar, analizar, etc.; volitivo, elegir el bien que sea mejor para él; y corporal, desarrollar habilidades manuales, etc.

Ahora bien, como ningún hombre puede perfeccionarse, desde que se está gestando en el vientre materno, a sí mismo, tiene derecho a que otras personas (sus padres, sus tutores y/o sus representantes legales) le vayan dando bienes que lo irán perfeccionando paulatinamente; derecho en primer lugar, a que viva, a que se eduque, a que se alimente, se vista, juegue; hasta que llegue a la edad en que pueda valerse por sí mismo. Llegada esa edad, la persona sigue teniendo derechos que le permiten, ahora, vivir por sí mismo, dignamente derecho a formar una familia, a un trabajo honesto y remunerado, a formar asociaciones lícitas, etc.

Cuando menciono que la persona tiene derecho a realizar su finalidad, su destino, quiere decir que el ser humano tiene derecho a trazar sus propias metas y alcanzarlas por sus propios medios. La palabra destino hay que entenderla como el

punto de llegada de la acción humana. Así, por ejemplo, el destino de un estudiante de ingeniería civil es ser Ingeniero Civil, esta profesión es su meta. Tiene derecho a estudiar en tal o cual universidad para obtener los conocimientos adecuados que le permitan realizarse en el campo propio de esa profesión.

2. 2 La ley natural o moral como fundamento de los derechos humanos

“El proceso de conocimiento de toda la naturaleza de un ser o ente, primero se debe conceptualizar, al partir de la experiencia, teniendo como base sus funciones, de manera ordinaria. De aquí, en un segundo momento, la persona forma concepciones que van configurando conceptos, y ellos determinan el contenido y la extensión de las palabras de clases naturales”.²¹ Las funciones y el contenido del ente son sus atributos propios. Así que cuando se le conoce, se conoce lo propio de un ser, o sea, su naturaleza. Con ello, se alcanza el conocimiento de la clase natural de las personas, que son los seres humanos, y se capta su dignidad. Algunas de estas ideas nos ilustran la filosofía analítica y las aplica al tomismo de manera novedosa.

La ley natural o moral es la que enuncia haz el bien y evita el mal. El hombre llega al conocimiento de este principio, porque reflexiona sobre la naturaleza humana. Ésta la conoce el hombre por sus operaciones en el orden del conocimiento, lo primero que conoce alguien, es el ser, en seguida lo afirma de dos maneras: como existente y, entonces, conoce uno de sus aspectos la verdad; y lo afirma, también como apetecible, con lo que descubre otra de sus características: la bondad. De aquí, el conocimiento

²¹ **Ob Cit.** Pág. 28.

del bien se pone en tercer lugar, después del conocimiento del ser y del conocimiento de la verdad.

El ser es conocido por la razón teórica; el bien, por la razón práctica. Por eso el movimiento de la voluntad sólo puede darse después del movimiento del conocimiento, ya que la persona primero conoce y luego quiere y se dirige hacia el bien para apoderarse de él.

Es mi deseo añadir al intelecto y a la voluntad las inclinaciones naturales, en virtud de que el bien es el fin de todo lo que el hombre busca. Las inclinaciones naturales según Mauricio Beuchot: "se agrupan en tres clases: a) inclinación a la conservación propia, según la naturaleza; b) inclinación a la conservación de la especie. La ley natural o moral se funda en la razón práctica, porque es la que conoce el bien y mueve a la voluntad hacia su acción propia, o sea obtener realmente el bien. "El bien, nos menciona Santo Tomás de Aquino, es lo que todos apetecen, pues el bien tiene razón de fin; por eso, el primer principio práctico es que el bien ha de ser procurado y el mal evitado."²²

El cumplimiento de la ley natural moral está en función y no de abstracciones, sino de una circunstancia concreta, de un momento específico en que se encuentra y vive cada quien. Esto, desde luego, no expresa que la ley natural moral sea arbitraria, ni que dependa del acuerdo entre los hombres; más bien significa que se adapta, objetivamente, a las necesidades de cada quien según sus necesidades.

²² **Ibid.** Pág. 30.

2.3 El individuo como sujeto de deberes internacionales

Es importante tener en cuenta que el individuo puede ser responsable internacionalmente cuando viola normas fundamentales del derecho internacional. Son actos ilegales de violencia que pueden ser cometidos en el mar o en el espacio aéreo, etc.

Los únicos sujetos que pueden cometer estos actos son las personas físicas, los individuos, pero los Estados están autorizados por el ordenamiento internacional a detener a los infractores de la norma jurídica vigentes de carácter internacional y ratificados formalmente; al encuadrar una conducta individual a un supuesto de carácter internacional. Que sucede cuando una declaración de carácter internacional no nace como norma jurídica vigente en un Estado, pero es una costumbre internacional, y es catalogado como antijurídico por la comunidad internacional se le denomina *ius cogens* o sea de cumplimiento obligatorio para todos los Estados; ya que la costumbre es una fuente del derecho internacional, por estar basados en la universalidad y la argumentación en contra sería que debe haber y respetarse el principio de reciprocidad; y al final son de carácter internacional susceptible de someterlo a su jurisdicción; ¿quién tipifica el delito? Él derecho internacional. Algunos ejemplos:

Piratería: son aquellos actos de violencia en alta mar contra personas o propiedades por la tripulación de un navío con intento de pillaje. Solo puede ser cometida por particulares, y la obligación de abstenerse emana del orden jurídico internacional, otros dicen que el derecho internacional autoriza a cada Estado a tipificar

en sus leyes penales el acto de piratería. Sería la ley interna la que crea la responsabilidad personal, pero es el derecho internacional el que autoriza a sancionar.

La realidad indica que la norma jurídica de derecho internacional tipifica el delito y no sólo se limita a autorizar, la piratería, es un delito contra el derecho internacional, el cual da la definición o supuesto de derecho y además impone el castigo.

Crímenes de guerra: el derecho internacional, en esta materia, admite al lado de la responsabilidad estática, la responsabilidad individual, siendo el individuo responsable de sus propios actos y por consiguiente, destinatario directo de obligaciones impuestas por el orden jurídico internacional. Al igual que en la piratería las normas jurídicas de carácter internacional autorizan a los Estados a sancionar, y a la vez definen los hechos determinantes de tales sanciones.

2.4 El individuo como sujeto de derechos internacionales

Como ya mencioné anteriormente el individuo tiene personalidad internacional pasiva, reconocida en los principios de Nuremberg, haciéndolo susceptible de castigo según el derecho internacional general. Además si se observa el sistema normativo internacional podemos determinar que la persona física es beneficiaria de muchos derechos que le otorgan las normas internacionales. Por ejemplo la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Pero el individuo, no tiene personería ni personalidad civil internacional activa, lo que no impide que en el futuro pueda ser considerado sujeto de derecho internacional en virtud de la evolución y desarrollo del

derecho internacional. Es decir, el individuo posee capacidad de goce, pero no de ejercicio, la que suple con la representación. De todas formas, al ser la protección diplomática facultativa por parte del Estado, no habría en realidad representación tal como la hay en materia civil.

El Estado esta obligado a actuar. O sea, que en el derecho internacional el individuo no goza de legitimación procesal activa, es decir de locus *standi* para procurar por si el respeto de los intereses que el ordenamiento internacional le protege; tampoco posee el ius *tractatum* ni el *legationem*.

El hombre no nace ni vive en el mundo, nace y vive en la sociedad, con la cual tiene relaciones de hecho, permanentes y necesarias. Estas relaciones son diversas, según la diversa naturaleza de la sociedad a que el hombre esta ligado sociedad política, o domestica, porque así las unas como las otras lo colocan en una condición especial que caracteriza mejor su individualidad e influye en su condición jurídica, en cuanto son fuente de derechos y de obligaciones particulares, o en cuanto modifica su capacidad general. Pues bien, la posición que la persona tiene con respecto a la sociedad política o de la familia, se llama estado personal, que distingue, por lo mismo, en estado de ciudadanía y estado de familia.

En el derecho actual, el estado de las personas no tiene la importancia que tenía en el derecho romano, tal como lo menciona Alfonso Brañas que: “el presupuesto necesario de la capacidad jurídica, de ahí que quien no tenia el (*statuto capuz*), no era

persona, y quien lo perdía, perdía a un tiempo, la capacidad.”²³ Puesto que la personalidad jurídica o civil le esta reconocida al hombre por el hecho de ser hombre, el estado civil no es otra cosa que fuente de cualidades o atribuciones que de otro modo la persona no tendría; el estado civil aparece así, no como el fundamento de la personalidad jurídica o civil, sino mas bien como el complemento de la misma.

En consecuencia, además de tener el estado como cosa distinta de la capacidad, no debe confundirse con otras cualidades que puede tener la persona o condiciones de hecho en que puede encontrarse, aunque de ellas deriven consecuencia jurídicas, como la calidad de noble, de comerciante y las condiciones de edad, sexo, enfermedad, etc.

Porque mientras no se concibe al hombre sin algún vinculo con la sociedad, por lo que esta tiene caracteres de necesidad y de permanencia, las otras cualidades y condiciones son pertenencias accidentales de la persona, o hechos transitorios que no alteran con su existencia o con su desaparición el sello que tiene la persona en virtud de sus relaciones con la sociedad política o con la domestica.

De lo dicho se infiere fácilmente que el estado civil no es un derecho, sino una relación jurídica y por eso es fuente de derecho y de deber jurídico, y es una relación inherente de tal modo a la persona no puede cederse ni transmitirse, por lo que las cuestiones que se refiera; ella no puede ser objeto de compromiso o transacción por ser de carácter personalísimos. Es además una relación de ineficacia con respecto a

²³ Brañas Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 98

todos, por cuanto todos están obligados a reconocer y respetar las consecuencias jurídicas que de ella derivan, y por eso el estado civil se considero, aunque inexactamente, como una prioridad personal, y las condiciones a él concernientes se incorporan las misma, el estado civil, parentesco, nacionalidad, domicilio, y el nombre.

2.5 Historia del derecho privado en Guatemala

En Guatemala, el primer Código Civil se debe al General y también Notario don Justo Rufino Barrios, quien con la finalidad de terminar con la caótica situación que vivía el país con la persistente aplicación de leyes civiles españolas (aún ya encontrándose en su período independiente); formando el 26 de julio de 1875 una comisión codificadora integrada por los licenciados: Marco Aurelio Soto, José Barberena, Ignacio Gómez, Carlos Murga, Joaquín Macal, el doctor Lorenzo Montúfar y el señor Valero Pujol.

La Comisión finalmente presentó el cinco de febrero de 1877 un proyecto del Código Civil y del Código de Procedimientos Civiles, acompañados ambos, de una exposición de motivos. La formación del primer Código Civil culminó con la emisión del Decreto número 175 del Presidente de la República del ocho de marzo de 1877, entrando en vigencia el 15 de septiembre de 1877. Este Código Civil estaba contenido en tres libros:

- De las personas; de las cosas;
- Del modo de adquirirlas y de los derechos que las personas tienen sobre ellas; y

- De las obligaciones y contratos, precedidos de disposiciones de carácter general.

En el mes de febrero de 1882 se introdujeron un número considerable de reformas en todo su articulado y el 30 de junio de 1926 se emitió el Decreto 921 mediante el cual se reformó por sustitución total el primer libro relativo a las personas.

Posteriormente, el 13 de mayo de 1933 se emitió el Decreto de La Asamblea Legislativa número 1932 mediante el cual se emitió un nuevo Código Civil, el cual constaba de cuatro libros:

- De las personas y la familia;
- De los bienes y derechos reales;
- De los modos de adquirir la propiedad; y
- Se conservaba la vigencia del libro III del Código Civil de 1877 relativo a las obligaciones y los contratos). Este segundo Código Civil fue reformado parcialmente mediante el Decreto Legislativo 2010.

Finalmente, en el año de 1962, el entonces Jefe de Estado, Carlos Enrique Peralta Azurdia encargó al distinguido maestro: Federico Ojeda Salazar la elaboración de un nuevo Código Civil; habiendo finalizado su labor, se procedió a integrar una Comisión Revisora del proyecto del licenciado Ojeda Salazar, formada por el doctor Mario Aguirre Godoy, licenciados Vicente Rodríguez Cerna y Arturo Peralta Azurdia. Dicho Código Civil fue emitido el 13 de septiembre de 1963, mediante Decreto-Ley número 106.

Dentro de las reformas más importantes del actual Código Civil destacan las siguientes:

- Decreto-Ley número 218 (que introdujo 124 reformas al articulado del Código Civil, propuestas por la comisión revisora del proyecto inicial);
- Decreto número 2-70 del Congreso de la República (que derogó del Artículo 560 al 578 y del 2037 al 2099 del Código Civil, por ser motivo de regulación específica en el Código de Comercio);
- Decreto número 38-76 del Congreso de la República (reformó el Artículo 2018); Decreto-Ley número 72-84 (reformó el Artículo 5);
- Decreto-Ley número 124-85 (reformó los Artículos 131, 1127, 1128, 1130, 1131, 1142, 1162, 1164, 1165, 1170, 1171, 1192, 1202, 1220 y adicionó el Artículo 1221); Decreto número 38-95 (reformó el Artículo 4);
- Decreto número 67-95 del Congreso de la República (Ley de Arbitraje, derogó los Artículos 2170, 2171, 2175 y 2176);
- Decreto número 14-96 del Congreso de la República (reformó el Artículo 355) 7.- Decreto número 20-97 del Congreso de la República (derogó el segundo párrafo del Artículo 1520);
- Decreto número 67-97 del Congreso de la República (reformó los Artículos 373, 398, 404 y 441);
- Decreto número 114-97 del Congreso de la República (Ley del Organismo Ejecutivo reformó el Artículo 18);
- Decreto número 90-05 del Congreso de la República (Ley del Registro Nacional de las Personas, derogó los Artículos 369, 370, 371, 372, 373, 374, 375, 376 al 437 y 441).

El Código Civil: Decreto-Ley número 106 entro en Vigencia: el uno julio de 1964 tiene 2180 Artículos más Disposiciones Transitorias, está integrado de cinco libros, los cuales son los siguientes:

- Libro I: De las personas y la familia. Artículo uno.
- Libro II: De los bienes de la propiedad y demás derechos reales. Artículo 442.
- Libro III: De la sucesión hereditaria. Artículo 917.
- Libro IV: Del registro de la propiedad. Artículo 1124.
- Libro V: Del derecho de obligaciones. Artículo 1251. Primera parte: obligaciones en general; y segunda parte: contratos en particular. En este último libro están contenidos también los contratos del Artículo 1674.

Al tomar en cuenta que la persona jurídica colectiva es susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones, da como resultado que en el Código Civil guatemalteco al regularse el apartado de los contratos en particular, da la opción de que está también pueda contratar en el campo privado; de hecho hay contratos como el de sociedad y los de participación que son ejemplos de cómo la persona jurídica colectiva puede ser parte en un contrato y es mas hasta el punto de vista del derecho público los órganos colectivos cuentan con reglas de contratación colectivas contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado, que en este momento no es objeto de investigación pero que nos brinda un panorama de los alcances de la persona jurídica colectiva en cuanto a sus formas de negociación con respecto a la persona jurídica colectiva mediante la contratación.

Es importante el mencionar que en toda la historia legislativa guatemalteca, acerca de las diferentes reformas que ha tenido nuestro actual y anteriores Códigos Civiles nunca se definió lo que debe entenderse por persona individual, ni mucho menos se define a la persona jurídica colectiva y las exposiciones de motivos no nos brinda mayores datos relevantes.

Seguramente los legisladores y jefes de gobierno, que tuvieron la oportunidad de legislar acerca de lo que debe entenderse por persona, creyeron como una mayoría de doctrinarios del derecho que no es necesario el definir a la persona individual, ya que se sobreentiende que todas las normas jurídicas van dirigidas a él, pero con esta limitación se viola la dignidad del ser humano, no se toma en cuenta toda la integridad de la persona individual; como tal incluyendo especialmente que es todo ser corpóreo, reconocido por la ley susceptible para ejercer derechos y contraer obligaciones por si mismo o por medio de su representante legal, para coadyuvar a su desarrollo integral como sujeto jurídico.

Tema importante y que afecta actualmente en gran parte a las personas por la falta de una definición general de persona, ha traído consigo una innumerable interpretación desde el punto de vista del derecho natural o derecho objetivo; sin embargo, la corporeidad material de la persona, ha sido dejada por un lado en cuanto a la interpretación legal o jurídica de esta; poniendo en peligro el respeto a la dignidad de la persona humana, que es inherente a su persona, que si bien es susceptible de adquirir derechos y contraer obligaciones también debe ser protegida en su integridad moral, física e intelectual cosa que en la actualidad no ocurre debido a que en los distintos juzgados y tribunales Principalmente en materia civil o mercantil, por el bajo nivel de reconocimiento a la dignidad

natural propia e intrínscico del ser humano, en muchas oportunidades se transgrede a la persona en sus derechos inminentes como tal y aunque se aplique correctamente la justicia conforme a la ley, son innumerables las ocasiones en que hay necesidad de solicitar la intervención de representantes de los derechos humanos en Guatemala para garantizar la inviolabilidad de la dignidad de la persona en su ser.

CAPÍTULO III

3. Derecho a una vida digna

El derecho a la vida; después del análisis de la persona jurídica e individual, lo entiendo como el derecho, tanto individual como colectivamente considerando, que tiene todo ser humano de mantener y desarrollar plenamente su existencia biológica y social conforme a su dignidad, como valor fundamental al que se tiene derecho solo por la simple razón de existir.

También: “es el derecho de la persona a conservar su estructura psico-somático de forma íntegra, considerada esta en su totalidad, de tal forma que pueda realizar de la forma más plena posible los restantes elementos que la componen; es el derecho a conservar la existencia dentro de unos márgenes de viabilidad y dignidad, de tal manera que no sufra menoscabo o detrimento en alguna de sus facetas básicas”.²⁴

La vida es el presupuesto fundamental del que depende el cumplimiento del resto de los derechos que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce, y en sentido general según Manuel Osorio: “es el tiempo que transcurre desde el nacimiento hasta la muerte”.²⁵ El derecho a la vida protege el mantenimiento de la existencia del ser humano como protegía la vida desde el nacimiento, lo que daba

²⁴ Díaz Castillo, César Oswaldo. **Los derechos del no nacido en la legislación guatemalteca**. Pág. 3.

²⁵ Osorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 783.

lugar a la adquisición de derechos, pero esto ha evolucionado hasta proteger la vida del que esta en periodo de gestación, el cual es considerado un ser.

La protección de la vida abarca también, evitar el hostigamiento psicológico para inducir al suicidio, la seguridad, evitando el abuso de autoridad y amenazas, la integridad o sea no ser sometido a malos tratos, torturas, penas crueles inhumanas o degradantes.

Debido a que la persona individual o natural es todo ser humano vivo existente en un lugar determinado, la vida es protegida jurídicamente, aunque como persona no tenga existencia, por omisión de inscripción como tal en el Registro Civil, del Registro Nacional de las Personas, lo cual conlleva a la falta de reconocimiento legal para ejercitar su conducta externa.

En la Constitución Política de la República de Guatemala se regulan los deberes del Estado y el derecho a la vida, en sus Artículos segundo y tercero, que en su orden y literalmente establecen: “Deberes del Estado. Es deber del estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.” y “Derecho a la vida. El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.” Además, el mismo máximo cuerpo legal en su Artículo 153 establece: “Imperio de la ley. El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio de la República.” Es decir que, el Estado de Guatemala debe garantizar a todos sus habitantes (se entiende todo ser humano aunque no sea persona

en el mundo del derecho, o sea sin inscripción en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas) gozar de sus derechos con democracia e igualdad.

Dichos preceptos constitucionales estipulan que la persona al nacer tiene vida protegida por el derecho, pero no personalidad jurídica o civil, la cual requiere otros requisitos que de no llenarlos no anularían la vida, pero debido a que no habría prueba de su existencia sería difícil que un ser humano pudiera obtener trabajo, adquirir propiedades, contraer matrimonio, pues aunque el Estado garantice esos derechos, no podría tenerlos por el incumplimiento de requisitos legales de carácter formal y material.

Guatemala protege la vida humana desde su concepción, pues al unirse óvulo y espermatozoides forman un nuevo ser distinto al de la madre, al que ha de protegerse cuidando de su integridad, lo cual claramente lo establece el Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala en su Artículo 133 se lee: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez." En el tipo penal del aborto, es un acto que causa menosprecio a la vida del que está por nacer, no protegerlo sería una total violación al derecho de igualdad y la vida.

Moral y legalmente el ser humano tiene derecho a la vida desde el primer momento de su existencia, siendo este derecho inviolable. El embrión del ser humano debe ser tratado como persona, claro que gozará de derechos especiales en cuanto a la vida, y otros los obtendrá en el transcurso de su desarrollo. La persona humana existe desde su concepción, según el Artículo tercero de nuestra Carta Magna; por su parte, el Artículo primero del Código Civil señala que la personalidad jurídica o civil

comienza con el nacimiento y termina con la muerte; normas jurídicas que por falta de claridad, al analizarlas en su conjunto o por la diversidad de interpretaciones se ha puesto en duda, ¿cuando realmente se tiene personalidad jurídica o civil? y por ende distintos derechos al de la madre.

“Algunos dicen que la vida inicia al catorceavo día siguiente a la concepción, otros que a partir de la sexta semana y hay quienes afirman que ocurre cuando la madre comienza a sentir el feto o cuando éste es viable, es decir, que puede vivir por si solo sin el cordón umbilical que lo une con su madre.”²⁶

Se ha comprobado científicamente que desde el momento en que se une el óvulo con el espermatozoide surge un nuevo ser humano, lo cual es distinto al momento en que tendrá existencia legal en el mundo del derecho, que será cuando el niño sea separado del vientre de la madre, o sea cuando se de el desprendimiento del feto del claustro materno siempre que la separación sea completa y que la criatura sobreviva por si sola. Se debe hacer notar que el Congreso de la República de Guatemala, con fecha 20 de mayo de 1999, declaró el 25 de Marzo como el Día Nacional del Niño no Nacido.

3.1 Regulación legal que protege el derecho a la vida

1) La Constitución Política de la República de Guatemala o bien llamada Carta Magna, ocupa el primer lugar en la pirámide de nuestro ordenamiento jurídico y por

²⁶ Díaz Castillo, Cesar Oswaldo. **Ob Cit.** Pág. 7.

motivo metodológico así lo aprendí el primer año en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, e incluso así lo aprende todo estudiante de leyes; del orden de las normas jurídicas, salvo lo que en materia de derechos humanos haya aprobado el Congreso de la República y ratificado por el Organismo Ejecutivo; por ende se puede observar que nuestra Carta Magna le da preeminencia a la persona individual tratándola jurídicamente en el plano dogmático, por cuya consecuencia no puede variarse, desconcertarse o diversificarse la esencia de lo normado con respecto a ella.

Consecuentemente al proteger la vida humana desde la concepción, garantiza no solo la integridad unitaria de la persona humana sino su desarrollo individual en el ámbito de lo jurídico por cuya cuenta están creadas las normas jurídicas legales que hacia ella van dirigida.

Del razonamiento anterior se deduce que constitucionalmente la persona jurídica individual o natural forma parte del eje central en torno del cual giran las creaciones normativas que aparte de reconocerlas, le brinda las armas suficientes para desarrollarse en el campo legal y como resultado prevé las líneas de pensamiento que nos lleva a definirla de tal manera que constituya todo un compendio integral dentro del marco jurídico como parte medular de la misma aplicabilidad de la norma jurídica para ser sujeto y objeto de ésta.

En el Artículo tercero de la Carta Magna claramente preceptúa que se protege la vida desde su concepción, en atención a la jerarquía de las normas jurídicas todo nuestro ordenamiento jurídico debe estar acorde y desarrollar los principios y garantías

de nuestra Constitución Política de la República de Guatemala y por ello en toda nuestra legislación se protege la vida humana y se vela porque no se violen los derechos humanos, primarios fundamentales.

Aquí es importante señalar, que es concepción, por lo cual transcribo la definición que proporciona Guillermo Cabanellas: “Es el acto de la fecundación y comienzo del proceso vital. Fisiológicamente la concepción se efectúa en el momento en el cual la cabeza del espermatozoide penetra el óvulo.”²⁷

2) La Declaración Universal de los Derechos Humanos, como se ha mencionado, sin vida no existirían derechos, por ello siendo esto lo que origina la protección del ordenamiento jurídico, a nivel mundial se regula su protección.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su Artículo tres señala “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.” También, en su Artículo 25, primera parte, apartado segundo, señala: “La maternidad y la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales.”

A veces pareciera que cuando se protege a la madre sólo se buscará el bienestar de la misma, sin embargo hay que tomar en cuenta, que de no ser por la madre no tendría ciertos derechos el embrión, por lo cual claramente se ve que la protección especial se da para tutelar al nuevo ser que está por nacer.

²⁷ **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Pág. 253. Tomo II.

3) El Pacto internacional de derechos civiles y políticos, establece en su Artículo 10 que: “Los Estados parte del presente pacto reconocen que: se debe conceder protección especial a las madres durante un periodo razonable antes y después del parto. Durante dicho período a las madres que trabajen se les debe conceder licencia, con remuneración o con prestaciones adecuadas de seguridad social.”

Esto, afirma lo señalado anteriormente, que el bien jurídico tutelado es el producto de la concepción y como consecuencia de ello, o para dar una protección total, debe protegerse a la madre para que el concebido se desarrolle y nazca en perfecto estado de salud.

4) El Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, en su Artículo seis establece: “El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho está protegido por la ley. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”

Toda nuestra legislación vigente protege la vida, comenzando por La Carta Magna, ya que sin vida no existiría la legislación, no existiría protector ni protegido.

5) La Declaración americana de los deberes y derechos del hombre, en su Artículo uno establece: “Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona.” y en el Artículo siete establece: “Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tiene derecho a la protección, cuidado y ayuda especial.”

6) La Convención Americana sobre Derechos Humanos, según establece su Artículo 12 “Para los efectos de esta convención, persona es todo ser humano.” Ésta norma jurídica es bastante general en cuanto a que abarca a todo ser humano para protegerlo, tutela casi en forma ilimitada los derechos humanos para evitar cualquier arbitrariedad.

7) La Convención americana sobre los derechos del niño, en su preámbulo se lee: “El niño por su falta de madurez física y mental necesita protección y cuidados especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento.” El ordenamiento internacional le da el carácter de niño al ser no nacido o sea al concebido y en cuanto a su protección no lo diferencia del ya nacido.

En su Artículo seis, numeral segundo, establece: “Los Estados partes garantizaran en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.”; y en su Artículo 24, numeral dos, literal d, establece: “Los Estados parte asegurarán la plena aplicación de este derecho y en particular adoptarán las medidas necesarias para asegurar la atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres.”

Como se ha indicado, las normas jurídicas buscan que el concebido tenga total protección, pues se le protege desde la concepción sin que por ello la personalidad jurídica o civil, inicie allí, como algunas personas han señalado equivocadamente.

8) El Código Civil vigente Decreto-Ley número 106, establece literalmente en su Artículo primero que: “la personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la

muerte; sin embargo, al que esta por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorezca, siempre que nazca en condiciones de viabilidad.”

En vista de lo señalado, la legislación reconoce la existencia de una persona desde el momento de su concepción, esto es desde el primer momento de la preñez, considerándolo incluso como persona para adquirir derechos enmarcadas en la posibilidad de hombre, ya que para el caso de la personalidad jurídica o civil se consolida siempre y cuando nazca en condiciones de viabilidad, significando esto de conformidad con lo establecido en la exposición de motivos del Código Civil Decreto-Ley número 106: “la condición de que la criatura haya nacido viva y que por su constitución anatómica y fisiológica sea viable”, encontrando también este precepto en el anterior Código Civil, persistiendo en el actual. De igual forma, el Artículo 199 del mismo Código Civil establece lo siguiente: “El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable. Se presume concebido durante el matrimonio (...).”

El ordenamiento continúa protegiendo a la persona desde la concepción, en concordancia con el Artículo tercero de la Constitución Política de la República de Guatemala; desde el instante mismo de encontrarse el feto en el vientre de la madre; ya se le conceden protecciones y derechos inviolables, y hay que señalar que antes de llamarse feto, al mismo se le llama embrión.

Ahora bien, es importante señalar también la definición de feto que proporciona el mismo Guillermo Cabanellas, quien al respecto señala lo siguiente: “Producto de la

concepción humana desde fines del tercer mes del embarazo en que dejó de ser embrión hasta el parto.”²⁸; esta definición establece que no es lo mismo feto que embrión y además viene a reforzar nuestro conocimiento en cuanto al momento en que se considera como concebido al *nasciturus*, por lo que es a partir de ese instante que adquiere la protección Constitucional del nuevo ser.

3.2 Inicio de la personalidad jurídica o civil de la persona individual o natural

Actualmente hay opiniones que señalan que la Constitución Política de la República de Guatemala adopta la teoría de la concepción en cuanto al inicio de la personalidad jurídica o civil de la persona individual o natural, lo cual traería como consecuencia que el Artículo primero del Código Civil vigente Decreto-Ley número 106 fuera nulo de pleno derecho ya que como se sabe, éste adopta la teoría ecléctica, por lo cual entraría en clara contradicción con la Carta Magna, en base al Artículo 175, primer párrafo que establece: “Jerarquía constitucional. Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas de pleno derecho.”

Se confirma en el Artículo 204 del máximo ordenamiento jurídico, el cual establece: “Condiciones esenciales de la administración de justicia. Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligatoriamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado.”

²⁸ **Ibid.** Pág. 357. Tomo III.

Todas las normas jurídicas guardan relación entre sí, la creación de unas normas jurídicas están determinadas por otras normas jurídicas, por lo que a pesar de las diferentes fuentes de su procedencia y de sus variadas características, todas tienen entre sí relación de coordinación y de dependencia o sea que todo jurista y doctrinario del derecho debe de interpretar cualquier norma jurídica de acuerdo al contexto del derecho, ya que el conjunto de nuestro ordenamiento jurídico nos sirve para ilustrar el contenido de cada una de sus instituciones.

En vista que ninguna norma de carácter ordinario, reglamentario o individual puede contradecir una norma jurídica de carácter Constitucional, se deduce a una simple interpretación que el Artículo primero del Código Civil sería inconstitucional, sin embargo en la interpretación que me permito aportar se deja claro que no existe contradicción alguna entre el Artículo tercero de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo primero del Código Civil Decreto-Ley número 106, ambas normas jurídicas se complementan ya que cada una abarca una institución de las ciencias jurídicas, propias y diferente sin afectar a la otra.

El Artículo tercero de la Constitución Política de la República de Guatemala hace referencia y protege la vida humana desde su concepción, han surgido algunos criterios doctrinarios que señalan que en el mismo se está adoptando la teoría de la concepción en cuanto al inicio de la personalidad jurídica o civil, y no la teoría ecléctica que como se entiende de la que adopta el Código Civil vigente, Decreto-Ley número 106. Sin embargo, lo que con este Artículo se está protegiendo es el derecho a la vida, es decir, al concebido, se está protegiendo al ser humano antes de su nacimiento, al feto que

esta por nacer, protección tanto de derecho público como de derecho privado, sin que por ello se le esté concediéndole personalidad jurídica o civil al *nasciturus*.

Y es que sí, nuestro ordenamiento jurídico adoptará la teoría de la concepción, provocaría consecuencias jurídicas y preguntas difíciles de responder para la ciencia del derecho; las ciencias sociales e incluso hasta para las ciencias naturales, el poder determinar el momento preciso en que inicia esa investidura jurídica para ser sujeto de derecho y obligaciones, o sea la personalidad jurídica o civil. Ni científicamente las ciencias naturales pueden determinar y probar el momento exacto de la concepción, motivo por lo que algunas legislaciones han establecido como presunción, partir del nacimiento restándole la duración del embarazo, lo cual no nos da certeza alguna; no da una fecha precisa, sino únicamente un lapso dentro del cual debió ocurrir la concepción.

En el derecho francés se dejaba a la libre apreciación de los jueces determinar la duración del embarazo para establecer la época de la concepción, pero los jueces abusaron de esta facultad discrecional del que poseían e incluso llegaron a admitir en casos concretos que los embarazos podían durar 17 meses.

El Código Napoleónico en base a la experiencia médica, estableció que un embarazo y para que un niño naciera vivo debía estar en el vientre de la madre un máximo de 300 días y un mínimo de 180 días; es la postura que adopta el actual Código Civil, Decreto-Ley número 106 en su Artículo 89 numeral tercero que establece "De la mujer, antes de que transcurra 300 días contados desde la disolución del anterior

matrimonio, o de la unión de hecho, o desde que se declare nulo el matrimonio, a menos que haya habido parto dentro de este término, (...).”; el Artículo 207 del mismo cuerpo legal establece: “Nuevas nupcias de la madre. Si disuelto un matrimonio, la madre contrajere nuevas nupcias dentro de 300 días siguientes a la fecha de la disolución, el hijo que naciere dentro de los 180 días de celebrado el segundo matrimonio, se presume concebido en el primero.

Se presume concebido en el segundo matrimonio, el hijo que naciere después de los 180 días de su celebración, aunque se esté dentro de los 300 días posteriores a la disolución del primer matrimonio.

Contra estas presunciones es admisible la prueba molecular genética del *Ácido Desirribinucleico* (ADN).”

Otro efecto que surge si se adopta la teoría de la concepción, sería que se estaría reconociendo personalidad jurídica o civil al concebido, por lo que éste podría contratar por medio de un representante legal y adquirir derechos y contraer obligaciones, basándonos en que ya tendría capacidad de goce, el cual surge al tener personalidad jurídica o civil. Por lo indicado, es fundamental que no se mezclen las instituciones jurídicas, especialmente lo relacionado con la protección de la vida humana, con el inicio de la personalidad jurídica o civil, de las personas individuales, ya que como seres humanos la vida es protegida desde el primer instante de nuestra existencia, aunque se nace como persona natural y no como persona con personalidad jurídica o civil en el mundo del derecho.

Al nacer se es, ser humano, sólo por el hecho de nacer la legislación lo reconoce como tal son derechos inherentes y si hay alguno no señalado expresamente se deja claro que se protege otros no establecidos expresamente, según el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que preceptúa en su primer párrafo: “Derechos inherentes a la persona humana. Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana.”

Y es que si nuestra máximo ordenamiento jurídico señala que se protege la vida humana desde la concepción, la integridad y la seguridad de la persona, ya está tomando como persona al concebido, lógicamente como persona natural y no jurídica o con personalidad jurídica o civil, por ello con base al Artículo cuarto de la Constitución Política de la República de Guatemala que hace referencia a que los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos, sería violar este Artículo si al concebido no se le protegiera, ya que la protección de la persona es el fin para el cual se organiza el Estado de Guatemala es uno de los principios fundamentales de las normas jurídicas, además que es una obligación del Estado el protegerlos.

Por supuesto que la vida humana del concebido no es totalmente independiente, pues depende de muchos cuidados que su madre debe de proveerle desde su alimentación, amor y cuidado, pero sí está claro que ambas vidas son totalmente diferentes. Por los distintos criterios y por la forma en que esta redactado nuestro ordenamiento jurídico, es difícil explicar la situación jurídica o condición del feto entre el

momento de la concepción y el nacimiento, ya que todo puede variar según si nace vivo o muerto.

En la teoría de la ficción se reconoció personalidad jurídica al feto sin que fuera persona aún, sólo para proteger intereses eventuales; la mayoría de autores no le reconocen personalidad jurídica al feto, algunos doctrinarios establecen que tienen derechos, bajo la condición que nazcan vivos, pero con esto indirectamente le están reconociéndole personalidad jurídica o civil sólo que con una condición suspensiva a un evento futuro e incierto, pues si no nace vivo no se retrotraen los derechos del feto, negándose que fuera persona, pero si se dice que son derechos condicionales y que la condición produce efectos retroactivos, y esos efectos de la condición bastan para explicar que no se da la transmisión indicada, sin negarle personalidad jurídica o civil al feto.

La Constitución Política de la República de Guatemala en ningún párrafo establece que la existencia legal de la persona individual inicia desde la concepción, la existencia biológica sí; mientras que el Código Civil, Decreto-Ley número 106, menciona que se tendrá personalidad civil o jurídica hasta que nazca vivo y en condiciones de viabilidad, pero lógicamente sabemos que es necesario que nuestro nacimiento sea inscrito en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas respectiva o no tendremos existencia jurídica y por ende tampoco capacidad ni otros atributos de la personalidad jurídica o civil, y por ello tampoco la investidura o capsula jurídica para ser sujeto de derecho y poder contraer obligación en el mundo de lo jurídico.

Así como el concebido es protegido antes de nacer reconociéndole ciertos derechos y que todos éstos es realidad si nace vivo y viable, también la persona humana al nacer es protegida por el derecho, pero sólo en ciertos aspectos ya que para tener protección total no sólo sería necesaria la existencia biológica sino también la existencia jurídica, la cual se obtiene con la inscripción del nacimiento en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas respectiva del lugar donde se nace o el domicilio de los padres biológicos o padre u madre que reconozcan al nuevo ser.

De omitir la inscripción de nacimiento, sólo por el hecho de ser persona natural se tiene cierta protección, se gozaría de los derechos inherentes mas no se tendría personalidad civil o jurídica pues no habría prueba de la existencia del ser y la ley no puede tutelar lo que no existe, ya que ¿Cómo un Notario podría autorizar un matrimonio de alguien que no existe?, el ser humano no tendría capacidad, que sólo, la da la personalidad civil y por lógica tampoco se tendría ésta última.

La ley por supuesto protege la vida del que esta por nacer, dictará lo que sea oportuno para proteger su existencia, ya que todo ser es persona humana desde el momento de la concepción, por ello se protege a la mujer embarazada o se consagra el derecho de todo niño a la vida, por ser persona humana se tiene personalidad humana mas no personalidad jurídica o civil, la cual sólo la otorga el ordenamiento jurídico con la inscripción respectiva. Si no se reconociera al ser humano como persona desde su concepción, ¿para qué existen tantas normas jurídicas que protegen al concebido?, citare algunos Tratados Internacionales como La Declaración Universal de los

Derechos Humanos, La Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto de San José, entre otros.

Incluso las normas jurídicas plasman como principio fundamental la igualdad del concebido con el no nacido, desde el punto de vista de que ambos son seres humanos, cuya existencia debe ser reconocida, sin embargo hay una vida humana que no se protege claramente y esta es la del embrión in Vitro, se desconoce la dignidad de ese ser que aún no a nacido, poco tratado en la gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala digno de una futura investigación científica.

El hecho de que se reconozca que la existencia legal de la persona humana no inicia desde la concepción, no es negar su protección, esto porque la vida inicia desde la concepción pero no quiere decir que ya es titular de derechos y obligaciones, sólo se le protege en lo que le favorezca. Esto último, en virtud de que no es lo mismo tener existencia biológica que tener existencia jurídica, la primera inicia desde el momento de la concepción y desde allí se protege; la segunda inicia hasta el momento del nacimiento vivo y viable, por las razones antes expuestas es necesario que se inscriba su nacimiento en el Registro civil del Registro Nacional de las Personas respectiva, y si al concebido se le da un trato distinto que al nacido es porque ambos están en condiciones distintas que requiere un trato diferencial; es lo que en el derecho, de acuerdo a la doctrina universal llama igualdad a los desiguales. No es posible determinar claramente cuando inicia la existencia biológica del ser humano, la existencia jurídica sí es determinado exactamente, por ello es que no hay que confundir el concepto de ser humano con el de persona, es decir, el de persona natural o

individual con el de persona jurídica colectiva, ya que estos conceptos; no bien diferenciados en la doctrina y en las aulas de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades de Guatemala, han llevado a que surja controversia en cuanto en que momento inicia la personalidad jurídica o civil y desde que momento el ser humano tiene protección en el mundo del derecho, dependiendo de que teorías de las señaladas se adopta para su estudio.

Entonces en este momento no existe margen de equivocarse de que la Constitución Política de la República de Guatemala, no señala cuando inicia la personalidad jurídica o civil; y que cuando la Carta Magna establece la palabra concepción, no se esta refiriendo que adopta ésta teoría en cuanto al inicio de la personalidad jurídica o civil, pues no se refiere a ella sino, al momento en que se inicia la protección del ser humano en el mundo del derecho, o sea cuando empieza a tutelar el derecho fundamental a la vida de toda persona natural. La vida se protege y surge antes que la personalidad jurídica o civil, las normas jurídicas reconocen la existencia de los seres humanos y los tutela, y éstos para entrar en el mundo de lo jurídico en forma total deben tener existencia legal la cual se obtiene al nacer con vida, viable y su posterior inscripción en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas respectiva.

3.3 Análisis del Artículo primero del Código Civil, Decreto-Ley número 106

Al realizar una interpretación al derecho civil guatemalteco, se establece que adopta la teoría ecléctica en cuanto al inicio de la personalidad jurídica o civil del ser

humano, ya que literalmente establece el Artículo señalado en el presente subtítulo: “La personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece siempre que nazca en condiciones de viabilidad.”

Pero es importante establecer que cuando adquirimos la personalidad jurídica o civil surge la capacidad, o sea la facultad de poder adquirir derechos y contraer obligaciones y puede ser en forma directa o por medio de la representación de otra persona que debe de representarlo legalmente al menor de edad o incapaz, sin embargo como podría una persona ser parte en un contrato civil, mercantil, administrativo, etc. Sí no puede identificarse, ni con una certificación de su partida de nacimiento, su documento personal de identificación, cédula de vecindad y/o testigos de conocimiento, se le diría que no tiene capacidad y si ésta surge derivada de la personalidad jurídica o civil tampoco tendría ésta última, ya que no tendría la investidura jurídica para actuar en el mundo del derecho.

De aquí surge la pregunta: ¿por qué no puede ser sujeto de derecho? si reúnen los requisitos que establece el Artículo primero del Código Civil, Decreto-Ley número 106, porque la persona ya nació, está viva y en condiciones de viabilidad, incluso podría ser un mayor de edad; hay con una contradicción entre lo normado por el ordenamiento jurídico con lo que se da en la práctica, o mejor dicho, lo establecido en la norma jurídica sería insuficiente para obtener la personalidad jurídica o civil y tener la capsula o investidura para ser sujeto de derecho.

Con lo antes argumentado me doy cuenta que no es lo mismo la existencia propiamente dicha, que la existencia jurídica, la persona natural no se protege inmediatamente al nacer, por ello se necesita una protección especial, y jurídicamente se protege pero sin tener existencia en el mundo de lo jurídico, porque ante la ley no existe nada que proteger, la cual hay existencia hasta que se aporte la prueba legal o tasada de la existencia jurídica, por medio de los atestados que expide el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas y como no hay un lugar para inscribir al concebido (feto y/o embrión), ya que no se otorga personalidad jurídica o civil desde la concepción, sí hay un lugar en donde se inscribe los nacimientos, donde el Estado de Guatemala verifica y reconoce la existencia de la persona individual y ese lugar es el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas, pues al existir una certificación de la partida de nacimiento ya se adquiere y contrae obligaciones y adquirir mas adelante la cédula de vecindad y de acuerdo a la Ley del Registro Nacional de las Personas a partir del 31 de diciembre de 2010 el Documento Personal de Identificación. Existe una excepción en cuanto a la inscripción del no nacido, el embrión o feto, cuando el padre muere antes del alumbramiento en condiciones de viabilidad, para el reconocimiento de preñez y parto y este extremo lo regula el Decreto número 54-77 del Congreso de la República, Ley Reguladora de La Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, en su Artículo 14 establece: “La mujer puede solicitar ante Notario, el reconocimiento de su preñez en los casos de ausencia, separación o muerte de su marido, solicitud que deberá publicarse por edictos, tres veces durante un mes en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación en el país. Igual derecho tienen los herederos instituidos o legales del marido, en caso de que este haya muerto.

Ante el Notario, deberá probarse la ausencia, la separación o la muerte del marido, conforme lo establece el Código Procesal Civil y Mercantil.”

En vista de lo señalado, sería necesario que la existencia legal o la personalidad jurídica o civil de la persona individual se dividiera en semiplena y plena, semiplena la que inicia con el nacimiento en condiciones de viabilidad, debiendo reconocerse siempre los derechos del no nacido, siempre que nazca vivo y viable y la plena la que se adquiere con la inscripción en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas correspondiente. Por lo cual los requisitos para la existencia legal plena serían:

- Que haya nacimiento.
- Que el niño sea separado completamente de la madre.
- Que el niño nazca en condiciones de viabilidad.
- Que el niño sea inscrito en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas del lugar en que se dio el nacimiento o el del domicilio de sus padres que lo hubieran reconocido. Tomando en cuenta lo anterior, también el Código Civil debería cambiar la denominación que establece de personas individuales y personas jurídicas colectivas, debiendo definir cada uno de estas instituciones.

Establecí claramente en la presente investigación que el hecho que la Constitución Política de la República de Guatemala protege al ser humano desde la concepción, no significa desde ningún punto de vista que se está refiriendo; a que desde ese momento le está otorgando la personalidad jurídica o civil, únicamente está protegiendo su vida, tal como lo ha hecho el derecho a lo largo de la historia, como se lee en las siguientes frases.

- La suspensión de la ejecución de la mujer encinta hasta después del parto.
- La institución de la curatela al vientre, por lo cual se encomendaba a una persona la misión de proteger al feto en ciertos casos, especialmente contra la posibilidad del aborto voluntario.
- El reconocimiento del derecho del hijo póstumo para ser instituido como heredero testamentario.

Después de todo lo escrito respecto a cada norma jurídica en cuestión, he determinado que no es correcto señalar que el Artículo primero del Código Civil, Decreto-Ley número 106; contraría el Artículo tercero de la Constitución Política de la República de Guatemala, en relación a que la primera adopta la teoría ecléctica en cuanto al inicio de la personalidad jurídica o civil de la persona individual o natural y que nuestra norma jurídica superior adopta la teoría de la concepción.

Todas las normas jurídicas mencionadas tienen un contenido propio y distinto a la otra y una complementa a la otra, aunque tienen relación, pues cuando señalé sobre la jerarquía de las normas jurídicas, es de todos conocidos que la norma jurídica Constitucional determina el contenido de las demás normas jurídicas; igual el derecho a la vida es aquel que sirve de base para que surjan otros derechos de las personas, que sin la vida no existirían, entre ellos la personalidad jurídica o civil.

Y es que puede existir la vida sin la personalidad jurídica o civil, pero no puede existir personalidad jurídica sin vida, por eso la Constitución Política de la República de Guatemala protege la vida desde la concepción y no desde el nacimiento con vida y en

condiciones de viabilidad, ya que en este último caso el concebido quedaría desprotegido y las demás normas jurídicas que lo protegen serían nulas de pleno derecho, por incompatibilidad.

Si bien es cierto que es difícil determinar cuando en que momento exacto se produce la concepción, nuestro máximo ordenamiento jurídico busca tutelar al nuevo ser en formación, proteger su vida en igualdad de condiciones, en relación a los seres humanos ya nacidos, para que se desarrolle normalmente y así cuando reúna las condiciones que el Artículo primero del Código Civil, Decreto-Ley número 106 determina, llegue a obtener personalidad jurídica o civil, y pueda pasar de una persona natural a ser una persona individual corpórea susceptible de adquirir derecho y contraer obligaciones, ya no sujeto a determinadas condiciones, sino amparado jurídicamente en todo el sentido de la palabra.

CAPÍTULO IV

4. Las presunciones legales y humanas como prueba

En lo atinente a la presunción humana que un juez pueda hacer en un caso determinado para resolver, hay que considerar que un razonamiento humano del juez con respecto a las pruebas y a los acontecimientos dentro de la etapas de un proceso, no pueden materializarse en el campo de la realidad personal del individuo a quien se le aplica si ésta no puede materializarse efectivamente en el sujeto para dañar su personalidad o identidad, su intelectualidad y hasta su misma corporeidad; toda vez que es la persona individual, el sujeto susceptible de derecho y obligación pero atendiendo a sus aptitud real.

Presunciones se derivan de los términos PRAE y MUNERE, dando a entender que la presunción equivale a prejuicios sin prueba de un hecho o de un derecho. O sea la inferencia que las normas jurídicas o el juez hace de un hecho conocido y probado para probar otro litigio. Se diferencia de otros medios probatorios, porque no es una cosa o medio de prueba técnico, sino una actividad interna del hombre o juez que aplica y administra justicia, un acto de la mente o de la voluntad del legislador después del proceso de formación de la norma jurídica formal; se ha sostenido por la doctrina que todos los medios de prueba consistente en presunciones no debieran de ser valoradas como medio de prueba, porque en todos ellos el juez infiere de una cosa o de una actividad humana, la existencia o no existencia de litis; pero las presunciones

sólo se derivan de una inferencia de probabilidades, mientras que de las demás pruebas, la ley o el juez deduce la certeza sobre la existencia de los hechos litigiosos.

En los capítulos anteriores me he referido en síntesis al trato que doctrinal y jurídicamente se le ha dado a la persona jurídica colectiva e individual, pero vale la pena destacar como la influencia doctrinal y jurídica puede damnificar la dignidad de la persona humana de acuerdo a la interpretación o el razonamiento lógico de los jueces al resolver determinados procesos judiciales en materia privada.

Cuando los jueces atendiendo a su jurisdicción y competencia dictan sentencia en un caso determinado, muchas veces se fundamentan en presunciones legales y humanas; que reconocidas por las normas jurídicas vigentes en Guatemala, principalmente el Decreto-Ley número 107 Código Procesal Civil y Mercantil, como medio de prueba viene a provocar en algunos casos concretos en materia civil, violación al valor intrínseco de la persona humana por constituir un ser corpóreo con dignidad y derechos garantizados constitucionalmente; de esta cuenta que la resolución de una pretensión o excepción en un caso concreto por el juez basado en una presunción legal, generalmente como su palabra lo indica, parte de un presupuesto mas no de una realidad que si bien debe ser jurídico también corresponde que sea efectivamente probado agotando al máximo todos los medios de prueba admitidos en derecho y no sería lícito que el juez únicamente se ocupe de encajar el presupuesto en lo requerido por la norma jurídica, constituyendo una simple integración de un hecho con lo normado por la ley vigente; sino ir más allá, estableciendo las aptitudes y

condiciones de una persona para ser sujeto y objeto de dicha interpretación ya que en ella se materializa realmente.

De todo lo anterior, me permito establecer que, las presunciones como medio de prueba es una consecuencia establecida ya en la norma jurídica, ya por el juez en un proceso jurisdiccional determinado, de un hecho que se tiene probado, la cual se obtiene en base a un proceso lógico inductivo y deductivo a la vez.

4.1 Naturaleza jurídica de las presunciones

Se debe hacer la diferenciación entre las presunciones legales (*iuris tantum*) y las presunciones del hombre o judiciales (*hominis tantum*) o formadas por el juez.

Las presunciones en sentido doctrinal, son el fruto del razonamiento de una deducción, si tales razonamientos son realizados previamente por el legislador, se trata de una presunción legal; si es realizada por la función jurisdiccional del juez como su trabajo en la administración de justicia, nacido del intelecto de este último le denominamos como presunción simple o judicial.

Algunos doctos del derecho establecen una distinción entre presunción y ficción, cuando se señala que aquella siempre se refiere a una consecuencia jurídica que se extrae de un hecho probado o existente. En cambio, la segunda parte de un hecho, no siempre es cierto lo establecido, como sucede con la presunción de conocimiento de la ley, normado en el Artículo tres de la Ley del Organismo Judicial y que literalmente

establece: “Primacía de la Ley. Contra la observancia de la Ley no puede alegarse ignorancia, desuso, costumbre o práctica en contrario”. El cual se convierte en una injusticia social especialmente en una sociedad con altos índices de analfabetismo como la nuestra.

Se deduce que las presunciones no son medios de prueba, pues las mismas no consisten en una actividad que deba realizarse en el proceso para incorporar al mismo una fuente de prueba; las presunciones no pueden proponerse como medios de prueba, ni se practican, sino que es el resultado de un razonamiento que puede haber sido hecho en general por el legislador o que ha de ser hecho en particular por el juez. Pero es evidente que las presunciones si tienen efectos probatorios, y por ello es método o medio para probar en una litis, en cuanto sirven para dar por probado un hecho afirmado por las partes procesales.

De conformidad con el Decreto-Ley número 107 Código Procesal Civil y Mercantil, se admite y se contempla como pruebas ya que aparecen en la numeración general de medios de prueba. También están consideradas como medios de prueba al establecerse que contra las presunciones legales procede la prueba en contrario salvo prohibición expresa de la ley.

4.2 El valor probatorio de las presunciones

Establecí que las presunciones constituyen una presunción de derecho positivo, no se encuentran en consecuencias, sujetas a valoración por parte del juzgador en un

proceso determinado. En caso de que en contra de las presunciones de que se trate, se invoque prueba en contrario por el sujeto procesal afectado, corresponde al juez valorar esta prueba para dar por existente, o no el hecho contrario y en consecuencia sin efecto la presunción.

Las presunciones que sean *iure et de iure* no admiten prueba en contrario porque contienen normas jurídicas legales impositivas que necesariamente han de cumplirse o lo que de acuerdo a las normas jurídicas deben valorarse en forma legal o tasada. Si se tratan de presunciones *iuris tantum*, admiten prueba en contrario y su eficacia puede ser destruida por cualquier otro medio de prueba e incluso por otra presunción.

Que sucede cuando una resolución judicial basada en derecho, viola la dignidad de la persona. En virtud que establecí que se encuentra normado positivamente y además es medio de prueba, con fundamento en los Artículos 128, 194 y 195 del Decreto-Ley número 107, Código Procesal Civil y Mercantil, pero de acuerdo a la doctrina moderna se infiere que es un error legislativo, que el legislador cometió dentro de éste cuerpo normativo. Mas aún si está resolución judicial atenta en contra de la naturalidad de la persona individual.

Establecí que la dignidad de la persona individual, está basada en que somos creados a imagen y semejanza de nuestro Creador, debido de que somos la especie más evolucionada, también establecí que somos únicos; no hay dos personas iguales en todo el universo y que nos diferenciamos de los demás animales porque tenemos espíritu y que es por medio de la razón que se manifiesta el espíritu. ¿Porque

aceptamos que una resolución basada en presunciones, que lesionan la dignidad del ser humano sea aplicable a un caso concreto?

Hay que reconocer que dentro del Concilio Vaticano II incorporó al concepto de dignidad: la praxis, y esto consiste en que el ser humano es el único que esta perfeccionado su entorno. Cualquier animal irracional nunca mejorará su entorno. En Guatemala, hay una urgente necesidad de que la sociedad se valore y exigir al Estado de Guatemala el respeto a la dignidad en todos los campos y a los estudiosos del derecho corresponde la parte técnica jurídica y cuestionar las normas jurídicas vigentes, como ejemplo claro sería el medio probatorio de las presunciones legales y humanas.

La dignidad es la base, el fundamento naturalista racionalista, en donde los derechos humanos son anteriores al Estado. Es nuestra condición humana lo que merece estos derechos, que son producto de grandes luchas sociales a lo largo de la historia de la humanidad por eso duele, cuando algunos medios de comunicación con un fin mercantilista, establecen que los derechos humanos son para proteger a delincuentes.

Motivo por el cual es imperativo el sentirse como ser humano, pero para eso hay que graduarse de ser humano, lo que implica que no ser superior a nadie, pero tampoco inferiores a ninguna persona individual o persona jurídica colectiva. Ya que el rostro de una persona es la forma como se manifiesta la presencia de Dios; de esta manera es imposible violar los derechos humanos que emanan de la dignidad y que en ocasiones

se manifiestan por medio de una resolución judicial basados en una norma jurídica vigente, pero lesionando derechos intrínsecos de todo ser.

Lo que significa que no es necesaria una definición de lo que debe entenderse por persona individual o natural; pero mientras esto no suceda es indispensable la formación jurídica de lo que debe entenderse por persona.

Cuando un creyente en el Cristianismo discrimina se da la negación de la negación, principio que aporta el Materialismo Histórico; en virtud que no sigue esas doctrinas que fomentan el respeto a la dignidad. No se debe olvidar que los únicos seres que aman y necesita ser amados son las personas; al amar se esta cultivando un profundo respeto por la persona amada.

Cuando los políticos en el actual estadio de la sociedad guatemalteca venden la idea de aplicar mano dura o mano inteligente, pero al final van a gobernar con violación a la dignidad del ser humano, lo que implica que no respetan la dignidad colectiva de los cuatro grandes pueblos que habitan esta bella Guatemala.

4.3 Análisis de la prueba de presunciones en el anteproyecto del Código Procesal General para Guatemala

En este Código en el apartado de pruebas se encuentra en el libro tercero contiene los medios de pruebas y está comprendido del Artículo 146 al 207, contiene como medios de pruebas los siguientes:

- a) Declaración de parte.
- b) Declaración de testigos.
- c) Los documentos.
- d) La prueba pericial.
- e) Reconocimiento judicial y reproducción de hechos.
- f) Prueba por informe.

Como puede apreciarse, dentro del contenido del apartado de pruebas del anteproyecto del Código Procesal General, apegado a las modernas doctrinas, ya no contiene la prueba de presunciones como un medio de prueba en particular, como lo regula el actual y vigente Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-Ley número 107.

Con respecto a la valoración de la prueba, el Artículo 150 establece que las pruebas se apreciarán de acuerdo al sistema de la sana crítica. Con lo cual se puede inferir que éste incluye a las presunciones dentro de tal sistema de valoración de la prueba.

Aparte de la dignidad que merece todo ser solo por el hecho de ser y no de su hacer, se observa la realidad de nuestra sociedad guatemalteca, supera en la mayor parte de ocasiones la buena voluntad del legislador y han sido planteado a manera de ilustración del grave problema que constituye el hecho de que el actual Código Procesal Civil y Mercantil regule como medio de prueba algo que en realidad constituye una operación mental del juzgador, que no puede dejar de realizar con el objeto de conseguir el principio de justicia al que todo ciudadano tiene derecho.

Resulta imposible seguir el procedimiento probatorio con el medio de prueba de las presunciones, en principio debo establecer que resulta claro que éste medio de prueba puede ofrecerse, pero no proponerse, además su diligenciamiento se realizará al momento de valorar el resto de las pruebas rendidas dentro del proceso, mientras que la valoración no tendría sentido si las presunciones sirven al juzgador para valorar el resto de pruebas.

Motivo por el cual me permito confirmar la hipótesis planteada dentro de la presente investigación en cuanto a que el sistema probatorio contenido dentro del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto-Ley número 107 y el Código Civil Decreto-Ley número 106, al no tratarse a la persona individual en todo su compendio por las normas jurídicas ha provocado el pronunciamiento de resoluciones judiciales en el ámbito privado que si bien están ajustados a derecho violan la dignidad de las personas individuales, provocando innumerables prejuicios que en si mismo no debieran ser producto de los tribunales de justicia, en la administración de justicia y la ejecución de lo juzgado.

Ya que en el campo de la jurisdicción y de la competencia de los jueces debe ser un trabajo integral, dado que no basta con resolver conflictos, sino debe de ir de la mano con la satisfacción y protección integral de la persona individual; principalmente si las resoluciones judiciales antes mencionadas están fundamentada en presunciones. Se infiere después del análisis de la persona jurídica colectiva e individual que la limitación legal de lo que debe entenderse por persona individual, nos llevaría a solicitar

la intervención de expertos en derechos humanos, únicamente en casos extremos donde los indicadores de riesgo o impacto fueran exacerbados, garantizando que la interpretación de todas las normas jurídicas de derecho privado tuvieran como pedestal el reconocimiento legal de la persona individual, como un ser completo que no solo cuente con susceptibilidad o capacidad de ejercer derechos y contraer obligaciones en el ámbito jurídico, sino también se incluya su ius naturalismo (derecho natural), y se permitiera el irrestricto respeto de su ser corpóreo, dignificándolo en cuanto a sus diferencias étnicas, culturales, intelectuales, políticas, religiosas, deportivas, etc.

En ese contexto, a toda persona individual se le respetaría en todas sus relaciones jurídicas y no jurídicas por el simple hecho de ser y no solo de hacer; ya que las normas jurídicas de derecho privado, no son suficientes que únicamente regulen las relaciones más generales entre las personas individuales, de su debido respeto, sin necesidad de acudir a solicitar la intervención de técnicos en derechos humanos, dado el caso que por el hecho de existir la persona y que cuenta con todos sus derechos reconocidos por las normas jurídicas, que también la naturalidad de la persona natural forma parte de su ser legal o normativo y debe constituir un solo cuerpo jurídico en el cual aptitud, materialidad y relaciones constituyan un solo compendio.

Por ser las presunciones un sistema caduco que no se adapta a la realidad social guatemalteca, además que el medio de prueba de las presunciones debe ser eliminado e incorporado al sistema de valoración de la prueba de acuerdo a la sana crítica razonada, y dejar al juzgador en libertad de valorar las pruebas de conformidad con las

normas jurídicas y por ende a la definición de lo que debe entenderse por persona individual.

4.4 Propuesta de reforma del Artículo primero del Código Civil guatemalteco

Antes de realizar alguna reforma a este Artículo, es imperativo el establecer una clara diferencia en el Código Civil entre ser humano, persona individual y persona jurídica colectiva, tal como se analizó en el capítulo tercero de esta investigación.

Se diferencia lo que es personalidad jurídica plena y la semiplena. Sin olvidar el tópico de la presente investigación, el cual consistente en lo que debe entenderse por persona individual o sea una definición en el cual se incluya al ser corpóreo, su naturalidad y su susceptibilidad de ser sujeto de derecho y obligación.

Habiendo aceptado la premisa anterior con una clara justificación ya podríamos redactar de mejor forma y con técnica jurídica el Artículo primero del Decreto-Ley número 106, Código Civil, agregando un Artículo primero bis.

Decreto número 15-2010

El Congreso de la República de Guatemala

Considerando:

Que es deber del Estado garantizar a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de las personas.

Considerando:

Que es una condición básica para mantener el pleno goce de la dignidad de la persona individual, por lo que dentro de nuestro ordenamiento jurídico de derecho privado debe regularse lo que se entiende por persona.

Por tanto:

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

Decreta:

La siguiente:

Reformas al Decreto-Ley 106, Código Civil

Artículo 1º. La personalidad jurídica inicia con el nacimiento y termina con la muerte de toda persona individual; sin embargo, al que está por nacer desde su concepción se le considera nacido para todo lo que le favorece siempre que nazca en condiciones de viabilidad; pero la personalidad jurídica o civil se obtiene siempre que se

inscriba el nacimiento en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas del lugar en que ocurrió el nacimiento o en el domicilio de sus padres que lo hubieren reconocido, dentro del plazo señalado en la ley correspondiente.

Artículo 1º. Bis. Definición de persona: Es todo ser corpóreo, reconocido por la ley susceptible para ejercer derechos y contraer obligaciones por si mismo o por medio de su representante legal, para coadyuvar a su desarrollo integral como sujeto jurídico.

Artículo 2º. Vigencia. El presente Decreto fue declarado de urgencia nacional con el voto favorable de más de las dos terceras partes del número total de diputados que integran el Congreso de la República, aprobado en un solo debate y entrará en vigencia el día siguiente de su publicación en el diario oficial.

Remítase al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación.

Emitido en el Palacio del Organismo Legislativo, en la Ciudad de Guatemala, el cinco de julio de dos mil diez.

Con estas propuestas siempre se seguirá protegiendo al producto de la concepción en todo lo que le favorezca, en total armonía con la Constitución Política de la República de Guatemala especialmente en su Artículo tercero y sin dejar dudas al respecto y habiendo nacido con vida y en condiciones de viabilidad, o sea para vivir por si solo fuera del vientre de su madre, ya tendría personalidad jurídica o civil como actualmente se encuentra normado por nuestro Código Civil vigente, pero en forma

limitada pues en el mundo del derecho o ante el ordenamiento jurídico no puede actuar en toda su aptitud, en virtud del requisito *sine quanon*, consistente en la inscripción en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas correspondiente, ya que en ese momento adquiere plenamente la investidura jurídica para ser sujeto de derecho y obligación, aunque tenga que hacerlo por medio de su representante legal; pues antes de la inscripción aunque existe la vida humana y en condiciones de viabilidad no podría contratar, pero luego sí.

Para que cuando un Notario en ejercicio de su profesión, en un caso hipotético al autorizar un testamento en que quiera intervenir una persona que no pueda identificarse por ningún medio legal, y si se identifica por medio de testigos de todas maneras habría que seguir el trámite en la vía de jurisdicción voluntaria su inscripción extemporánea y determinar su edad.

Es importante el establecer claramente el contenido de esta norma jurídica, no solo para evitar interpretaciones erróneas sino para que la sociedad guatemalteca a sabiendas que es fundamental la inscripción en el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas de todo nacimiento, para que de esta manera pueda ser tutelado todo ser y tener personalidad jurídica o civil, no le reste importancia a dicha inscripción.

CONCLUSIÓN

1. El concepto de persona individual no abarca la totalidad de los atributos del ser humano, únicamente ciertas conductas externas reguladas por el ordenamiento jurídico y que producen consecuencias jurídicas.
2. El Artículo tercero del máximo ordenamiento jurídico en Guatemala, cuando establece que protege y tutela el derecho a la vida, no hace referencia que se está adoptando la teoría del nacimiento en cuanto al inicio de la personalidad jurídica o civil de las personas individuales.
3. Definir a la persona individual prevee su respeto en todas las relaciones jurídicas y no jurídicas por el hecho de ser y no solo de hacer; ya que las normas jurídicas de derecho privado no son suficientes con la regulación de las relaciones más generales entre las personas individuales, actualmente se logra al acudir a solicitar la intervención de técnicos en derechos humanos.
4. Al no tratarse a la persona individual en todo su compendio por las normas jurídicas ha provocado el pronunciamiento de resoluciones judiciales en el ámbito privado que si bien están ajustados a derecho; violan la dignidad de las personas individuales, provocando innumerables prejuicios que en si mismo no debieran ser producto de los tribunales de justicia.

5. La dignidad es la base, el fundamento naturalista racionalista, en donde los derechos humanos son anteriores al Estado. Que son producto de grandes luchas sociales a lo largo de la historia de la humanidad por eso duele, cuando algunos medios de comunicación con un fin mercantilista, establecen que los derechos humanos son para proteger a delincuentes.

RECOMENDACIÓN

1. Que mediante el procedimiento establecido en la ley, a través del Congreso de la República de Guatemala se reforme el Artículo primero del Decreto-Ley 106, Código Civil; e incluya expresamente que la personalidad jurídica o civil inicia con el nacimiento viable e inscrito en el Registro correspondiente y no con la concepción; y se inicie con su respectiva divulgación.
2. Que el Congreso de la República de Guatemala conforme la creación formal de una ley, debe aprobar la adición del Artículo primero bis del Decreto-Ley 106, el cual debe establecer: “Es todo ser corpóreo, reconocido por la ley susceptible para ejercer derechos y contraer obligaciones por si mismo o por medio de su representante legal, para coadyuvar a su desarrollo integral como sujeto jurídico.”
3. Que los Decanos de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las Universidades, que tengan dentro de sus cátedras las carreras de Abogado y Notario, elaboren un plan para que los docentes a sus cargos, unifiquen criterios en cuanto al inicio de la personalidad jurídica o civil, que la correcta es la teoría ecléctica.
4. Que la definición legal de lo que debe entenderse por persona en el cual se incluya al ser corpóreo, su naturalidad y su susceptibilidad de ser sujeto de derecho y obligación se divulgue y se de una capacitación integral para jueces y

auxiliares de la administración de justicia, por medio del Instituto de Capacitación Institucional, del Organismo Judicial.

5. Que al tener un Código Civil que define a la persona individual, el Ministerio de Educación, debe realizar proyectos encaminados a la enseñanza desde la educación primara, la revalorización de la persona individual, el respeto a la dignidad, en todos los ámbitos sociales.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUAYO CRUZ, José Ignacio. **La filosofía del lenguaje de Mauricio Beuchoc**. Editorial Porrúa, S. A. en Logos, n. 65, vol. XXII, año XXII, México, 1994, 75 páginas.
- BENÍTEZ, Laura y José A. ROBLES (compls.), **El problema de la relación mente-cuerpo**, Universidad Nacional Autónoma de México, México, D. F.1993, 328 páginas.
- BEUCHOT, Mauricio. **Filosofía y derechos humanos**. Editorial desconocida, México, Siglo XXI, 1993, 125 páginas.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Primera Edición, Editorial Estudiantil Fénix, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1998, 522 páginas.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 3t., 10ma. Ed.; Ed. Heliastas S. R. L., Buenos Aires, Argentina, 1989, 2,432 páginas.
- CASTRO GALINDO, Jaime. **El principio de legalidad en el nacimiento de los niños probeta y sus consecuencias jurídicas**. Tesis, S. L. I., Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Guatemala, 2000, 56 páginas.
- DÍAZ CASTILLO, César Oswaldo. **Los derechos del no nacido en la legislación guatemalteca**. Tesis, S. L. I., Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Guatemala, 2005, 132 páginas.
- LÓPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio del derecho**. (Colección Textos Jurídicos No. 10). 2t., Departamento de Publicaciones, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1984, 308 páginas.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. Heliasta S: R: L., Buenos Aires, Argentina, 1992, 797 páginas.
- PACHECO GÓMEZ, Máximo. **Introducción al derecho**. Ed. Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1976, 865 páginas.
- PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. 1t., Ed. Pirámide S: A:, Madrid, España, 1976, 697 páginas.
- SAGASTUME GEMMELL, Marco Antonio. **Introducción a los derechos humanos**. Ed. Estudiantil Fénix, Guatemala, 2007, 572 páginas.
- VÁSQUEZ ORTIZ, Carlos Humberto. **Derecho civil I**. Ed. Crockmen, Guatemala, 2005, 187 páginas.

ZENTENO BARILLAS, Julio César. **La persona jurídica**. Ed. Heliastas S: R: L.; Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, 1976, 56 páginas.

LEGISLACION NACIONAL

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

Código de Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de gobierno de la República de Guatemala, Decreto-Ley número 106, 1963.

Código Penal. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973.

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley No. 107, 1963.

Código de Comercio. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 2-70, 1970.

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

Ley del Registro Nacional de las Personas. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 90-2005, 2005.

Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de los Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 54-77, 1977.

Convención sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos, San José, Costa Rica, 1969, Decreto 6-78 del Congreso de la República de Guatemala, 1978.

Convención sobre los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, 10 de mayo de 1990, Decreto 27-90 del Congreso de la República de Guatemala, 1990.

Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre. Aprobada en la novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948.

Declaración Universal de derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Asamblea General de las Naciones Unidas, 16 de diciembre de 1966, Decreto 69-87 del Congreso de la República de Guatemala, 1987.