

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO**

**ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL
MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA
PARA LA PROCREACIÓN**

SINDY JANORI DUARTE AGUIRRE

CHIQUMULA, GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2016

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO

**ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL
MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA
PARA LA PROCREACIÓN**

TESIS

Presentada al Honorable Consejo Directivo
del
Centro Universitario de Oriente
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SINDY JANORI DUARTE AGUIRRE

Previo a conferírsele el grado académico de:

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Chiquimula, Guatemala, Septiembre de 2016

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ABOGADO Y NOTARIO**



**RECTOR
Dr. CARLOS GUILLERMO ALVARADO CEREZO**

CONSEJO DIRECTIVO

Presidente:	M.Sc. Nery Waldemar Galdámez Cabrera
Representante de Profesores:	M.Sc. José Leonidas Ortega Alvarado
Representante de Profesores:	Lic. Zoot. Mario Roberto Suchini Ramírez
Representante de Graduados:	Lic. Zoot. Oscar Augusto Guevara Paz
Representante de Estudiantes:	Br. Carla Marisol Peralta Lemus
Representante de Estudiantes:	PAE. Alberto José España Pinto
Secretaria:	Licda. Marjorie Azucena González Cardona

AUTORIDADES ACADÉMICAS

Coordinador Académico:	Ing. Agr. Edwin Filiberto Coy Cordón
Coordinador de Carrera:	Lic. Horacio Humberto Zuchini Morales

TRIBUNAL QUE PRÁCTICO EL ÉXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

PRIMERA FASE:

Presidente:	Lic. Horacio Humberto Zuchini Morales
Secretario:	Lic. Oscar Randolph Villeda Cerón
Vocal:	Lic. César Augusto Ávila Aparicio

SEGUNDA FASE:

Presidente:	Dr. Jayme Giovani Rosa Erazo
Secretario:	Lic. Nery Antonio García López
Vocal:	Lic. Juan José Regalado Rivas

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



APROBACIÓN DE ASESOR DE TESIS

Chiquimula, 29 de enero de 2016.

Licda.
Claudia Lisseth Rodríguez Hernández
Presente.

Por medio del presente le informo que con fecha 29 de enero de 2016, se recibió el oficio por medio del cual usted manifiesta que acepta colaborar con la estudiante: **Sindy Janori Duarte Aguirre** carné 201046125, elaborará su Tesis con el tema intitulado:

"ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA O NO DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN".

Por tanto,

RESUELVE: Aceptar la Licda. **Claudia Lisseth Rodríguez Hernández**, como ASESORA DE TESIS del trabajo de la estudiante arriba indicado, en virtud, de que llena los requisitos contemplado en el artículo 27 del Normativo de Tesis de Graduación de la carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales del Centro Universitario de Oriente.


José Daniel Pérez
Jefe de Unidad de Tesis
Ciencias Jurídicas y Sociales
CUNORI





DICTAMEN FAVORABLE DEL ASESOR DE TESIS

EXPEDIENTE No. 012-2015

Chiquimula, 09 de junio del 2016.

Lic. José Daniel Pérez

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro Universitario de Oriente –CUNORI–
Chiquimula.

Respetable Licenciado:

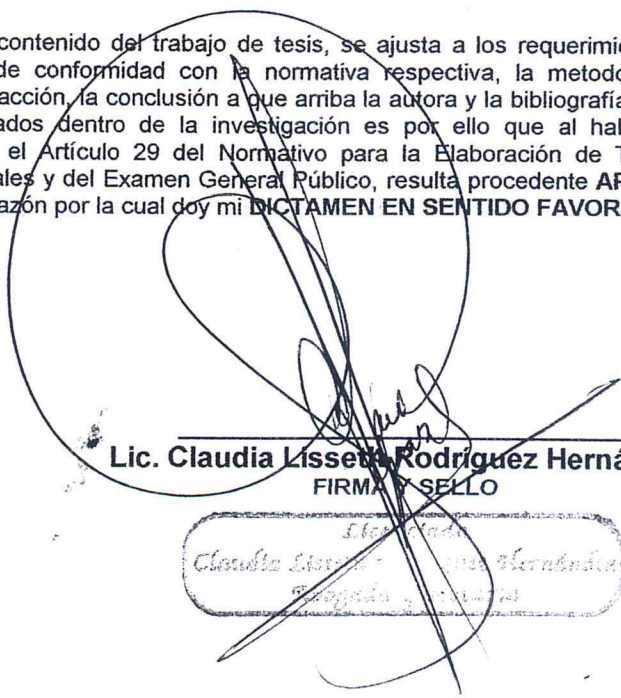
Con fundamento en la designación recaída en mi persona por medio de oficio de fecha 29 de enero del año 2016, dictada por la Unidad de Asesoría de Tesis de la carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario del Centro Universitario de Oriente, respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de rendirle informe sobre la labor que desarrollé como Asesor de Tesis realizada por la Bachiller Sindy Janori Duarte Aguirre, carné 201046125, cuyo título final quedó con la denominación siguiente: **“ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN”**.

Se procedió a revisar el trabajo, considerando la suscrita que el tema es interesante y de suma importancia a tratar ya que da a conocer los beneficios para la institución del matrimonio al demostrar que la impotencia relativa es susceptible de cura al ser tratada médica y psicológicamente.

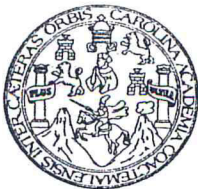
Por lo expuesto considero que el trabajo realizado es un aporte para los estudiantes y los profesionales del Derecho, ya que es novedosa la forma en que la Bachiller Sindy Janori Duarte Aguirre realiza el análisis y el enfoque que ofrece.

En definitiva el contenido del trabajo de tesis, 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, la conclusión a que arriba la autora y la 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 29 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente **APROBAR EL TRABAJO DE TESIS ASESORADO**, razón por la cual doy mi **DICTAMEN EN SENTIDO FAVORABLE**.

Deferentemente,


Lic. Claudia Lissette Rodríguez Hernández.
FIRMA Y SELLO





APROBACIÓN DE REVISOR DE TESIS

Chiquimula, 04 de julio de 2016.

Lic.
Marlon Edgardo Castro Aguirre
Presente.

Por medio del presente le informo que con fecha 15 de junio 2016, se recibió el oficio por medio del cual usted manifiesta que acepta colaborar con la estudiante: Sindy Janori Duarte Aguirre carné 201046125, en la elaboración de su Tesis con el tema intitulado:

"ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN."

Por tanto,

RESUELVE: Aceptar al Lic. Marlon Edgardo Castro Aguirre, como **REVISOR DE TESIS** del trabajo de la estudiante arriba indicada, en virtud, de que llena los requisitos contemplados en el artículo No. 27 del Normativo de Tesis de Graduación de la carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales del Centro Universitario de Oriente.


José Daniel Pérez
~~Jefe de Unidad de Tesis~~
Ciencias Jurídicas y Sociales
CUNORI





DICTAMEN DEL REVISOR DE TESIS

EXPEDIENTE No. 012-2015

Chiquimula, 15 de julio de 2016.

Lic. José Daniel Pérez

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales

Centro Universitario de Oriente –CUNORI–

Chiquimula.

Respetable Licenciado:

Por este medio quiero rendir dictamen como REVISOR DE LA TESIS de la estudiante Sindy Janori Duarte Aguirre quien hizo su trabajo con el título siguiente: **“ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN”**

Se procedió a revisar el trabajo en cuanto al estilo que se requiere para una Tesis y considero que después de haber revisado el trabajo de la estudiante: Sindy Janori Duarte Aguirre y haberse realizado las correcciones necesarias, dicho trabajo cumple con las formalidades de una Tesis, de acuerdo al Normativo de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Por lo expuesto anteriormente, doy mi DICTAMEN EN SENTIDO FAVORABLE a la Tesis de la estudiante: Sindy Janori Duarte Aguirre luego de haber efectuado exhaustivamente la revisión respectiva.

De usted respetuosamente,

Lic. Marlon Edgardo Castro Aguirre
FIRMA Y SELLO

LICENCIADO
Marlon Edgardo Castro Aguirre
ABOGADO Y NOTARIO

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES,
ABOGADO Y NOTARIO**

Chiquimula, 16 de Agosto de 2016.

Lic. José Daniel Pérez
Jefe de Unidad de Tesis
Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro Universitario de Oriente –CUNORI-
Chiquimula.

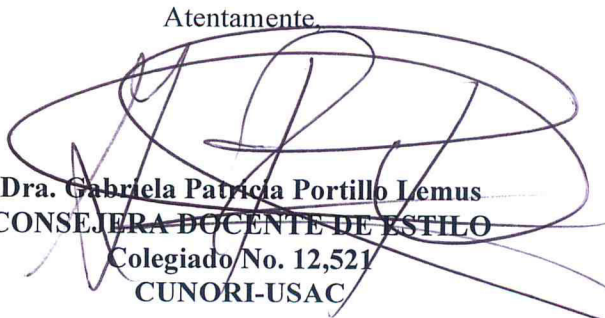
Respetable licenciado:

En cumplimiento de la designación que hiciere esa unidad, procedí a revisar el trabajo de tesis presentado por **SINDY JANORI DUARTE AGUIRRE**, carné 201046125, cuyo título es: **“ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN”**, por lo que me permito informar a usted que:

- a) Luego de realizarse las correcciones gramaticales, ortográficas y de forma sugeridas, el informe final cumple con los requisitos establecidos en el instructivo general para la elaboración y preparación de Tesis.
- b) En consecuencia de lo precedente, **DICTAMINO**: Que el informe final presentado reúne los **REQUISITOS DE FORMA** establecidos en el normativo respectivo, por lo cual puede ser discutido en Examen público, previo a que la sustentante opte al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, deseándole éxitos en su gestión, me suscribo de usted.

Atentamente,


Dra. Gabriela Patricia Portillo Lemus
CONSEJERA DOCENTE DE ESTILO
Colegiado No. 12,521
CUNORI-USAC

CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

RECIBIDO
16 AGO. 2016
OFICINA UNIDAD DE TESIS
HORA: **19:30** FIRMA: 

“Id y Enseñad a Todos”

Licda. Gabriela Patricia Portillo Lemus
Abogada y Notaria

UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS DE LA CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO, CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Chiquimula, diecisiete de agosto de dos mil dieciséis -----

ASUNTO: LA DOCTORA GABRIELA PATRICIA PORTILLO LEMUS
DICTAMINO: QUE LA TESIS ANALIZADA REUNE LOS REQUISITOS TANTO DE FONDO COMO DE FORMA ESTABLECIDOS EN EL NORMATIVO RESPECTIVO, POR LO CUAL PUEDE SER DISCUTIDO EN EXAMEN PÚBLICO, PREVIO A QUE LA SUSTENTANTE OPTE A LOS TITULOS DE ABOGADA Y NOTARIA EN EL GRADO ACADEMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.

Providencia No. 13-2016: Atentamente pase al Lic. Horacio Humberto Zuchini Morales, Coordinador de la Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales, Abogado y Notario, el trabajo de tesis presentado por la Bachiller **SINDY JANORI DUARTE AGUIRRE** intitulado: "ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN" para que se proceda con los trámites a donde corresponde.

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"

**CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
RECIBIDO - ABOGADO Y NOTARIO**

22 AGO 2016

Hora. 17:20 Por [Signature]
No. de Registro: _____
No. de Folios: _____

Lic. José Daniel Pérez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
CUNORI-USAC



**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES,
ABOGADO Y NOTARIO**

COORDINACIÓN DE LA CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, ABOGADO Y NOTARIO. Chiquimula, veintidós de agosto del año dos mil dieciséis.-----

En forma respetuosa pase al **M.Sc. NERY WALDEMAR GALDAMEZ CABRERA**, Director del Centro Universitario de Oriente de la Universidad de San Carlos de Guatemala, para que si lo estima procedente dicte la orden de impresión del trabajo de tesis de la estudiante **SINDY JANORI DUARTE AGUIRRE**, intitulado **"ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN"** y en su oportunidad emita el dictamen correspondiente.-----


Lic. Horacio Humberto Zuchini Morales

Coordinador de la Carrera de Abogado y Notario

CUNORI-USAC



**CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE
RECIBIDO - DIRECCIÓN**

23 AGO 2016

Hora: 14:12 Por: Ref. S.
No. de Registro: 0
No. de Folios: 1 - Tesis




TAE. Delia Maritza García

Secretaria

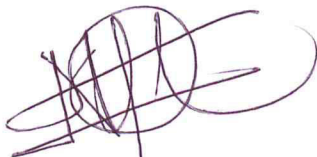
Pendiente un privado

D-TG-ABYN-131/2016

EL INFRASCRITO DIRECTOR DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE ORIENTE DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, POR ESTE MEDIO HACE CONSTAR QUE: Conoció el Trabajo de Graduación que efectuó la estudiante **SINDY JANORI DUARTE AGUIRRE** titulado “**ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN**”, trabajo que cuenta con el aval de su Asesor y el Coordinador de la Unidad de Tesis de la carrera de Abogado y Notario. Por tanto, la Dirección del CUNORI con base a las facultades que le otorga las Normas y Reglamentos de Legislación Universitaria **AUTORIZA** que el documento sea publicado como **Trabajo de Graduación** para obtener el grado Académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, y los títulos de **Abogada y Notaria**.

Se extiende la presente en la ciudad de Chiquimula, a diecisiete de septiembre de dos mil dieciséis.

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”



MSc. Nery Waldemar Galdámez Cabrera
DIRECTOR
CUNORI – USAC



c.c. Archivo

NWGC/ars

DEDICATORIA

A Dios:

Por ser el creador de todo lo que soy, fuente de sabiduría, iluminarme, darme fuerza, guiar mi camino, acompañarme en cada paso de mi vida y hacerme saber que tengo capacidad para lograr todo lo que me proponga.

A mis Padres:

Julio Humberto Duarte Sosa y Rosa Virginia Aguirre Castro, por ser mi alegría e inspiración a lograr mis objetivos y seguir adelante, los que siempre han estado allí apoyándome en todo momento, padres este triunfo es por ustedes, gracias porque sin su ayuda espiritual y material esto no sería realidad.

A mis hermanos:

Fernando, Gerson, Dayana y Diana; gracias por todo lo compartido, por hacerme reír y tratar de quitar todo estrés en mí, por estar allí en todo momento, por su apoyo y amor.

A mis tíos:

Por su cariño y apoyo, sé que les alegra mi triunfo.

A mis abuelos:

Gracias por sus enseñanzas y cariño.

A mis amigos:

Por su amistad y apoyo, siempre juntos en todo momento.

A los licenciados:

Por los conocimientos aportados a mi persona.

A la Carrera de Ciencias

Jurídicas y Sociales:

Por abrirme las puertas para formarme académicamente.

A la Universidad de San

Carlos de Guatemala:

Por permitirme ser llamada orgullosamente San Carlita.

ÍNDICE

	Pág.
INTRODUCCIÓN	i
 CAPÍTULO DE LAS PERSONAS	
1.1 Generalidades	1
1.1.1 Etimología de la palabra persona	1
1.1.2 Definición de persona	2
1.1.3 Clases de persona	5
1.1.3.1 Persona individual y persona jurídica	5
1.2 Personalidad y capacidad	8
1.2.1 Personalidad jurídica	8
1.2.2 Capacidad jurídica	9
1. 2.3 Clases de capacidad	11
1.2.3.1 Capacidad de goce y capacidad de ejercicio	11
1.2.4 Incapacidad	14
1.3 Nacimiento y fin de la persona individual	17
1.3.1 Nacimiento	17
1.3.2. Teorías para determinar cuándo comienza la personalidad	18
1.3.2.1 Teoría de la concepción	18
1.3.2.2 Teoría del nacimiento	18
1.3.2.3 Teoría de la viabilidad	19
1.3.2.4 Teoría ecléctica	19
1.3.2.5 Teoría adoptada por la legislación de Guatemala	20
1.3.3 Fin de la persona individual	20

1.4 Estados jurídicos de la persona	22
1.4.1 Estado de libertad	23
1.4.2 Estado de nacionalidad	24
1.4.3 Estado de familia	25
1.5 Identificación de la persona	25
1.5.1 Nombre	25
1.5.2 Teorías para determinar la naturaleza jurídica del nombre	28
1.5.2.1 El nombre es un derecho de propiedad	28
1.5.2.2 El nombre es un atributo de la persona	28
1.5.2.3 Es una institución de Policía Civil	29
1.5.2.4 Es un Derecho de Familia	29
1.5.3 Caracteres del nombre	30

CAPÍTULO II

LA FAMILIA

2.1 Origen e importancia de la Familia	32
2.1.1 Origen de la Familia	32
2.1.2 Importancia de la Familia y su regulación jurídica	34
2.2 Concepto de Familia	36
2.3 Derecho de Familia	38
2.4 Naturaleza	40
2.5 Sujetos del Derecho de Familia	41

CAPÍTULO III

EL MATRIMONIO

3.1	Etimología	43
3.2	Concepto	45
3.3	Criterios para determinar la naturaleza jurídica del matrimonio	47
3.3.1	El matrimonio como un contrato	47
3.3.2	El matrimonio como un acto jurídico mixto	48
3.3.3	El matrimonio como una institución	48
3.4	Requisitos formales y solemnes para la validez del matrimonio	49
3.5	Efectos personales del matrimonio	51
3.5.1	Deberes y derechos del esposo	51
3.6	Efectos patrimoniales del matrimonio	52
3.6.1	Régimen de comunidad absoluta de bienes	53
3.6.2	Régimen de separación absoluta de bienes	53
3.6.3	Régimen de comunidad de gananciales	54

CAPÍTULO IV

ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO

4.1	Concepto de anulabilidad	55
4.2	Diferencia entre nulidad y anulabilidad	56
4.3	Características de la anulabilidad del matrimonio	58
4.3.1	Es caducable	59
4.3.2	Es confirmable	59
4.3.3	Se concede la acción a la parte perjudicada	59
4.4	Causas de la anulabilidad del matrimonio en el Código Civil Decreto. Ley 106	59

4.4.1 Cuando uno o ambos cónyuges han consentido por error, dolo o coacción	60
4.4.2 Del que adolezca de impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea perpetua, incurable y anterior al matrimonio	63
4.4.3 De cualquier persona que padezca incapacidad mental al celebrarlo	65
4.4.4 Del autor, cómplice o encubridor de la muerte de un cónyuge, con el cónyuge sobreviviente	67

CAPÍTULO V

ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN

5.1 Definición de impotencia relativa y posible soluciones	72
5.2 Análisis e interpretación de datos	76
5.3 Análisis jurídico de la investigación	79

CONCLUSIONES	81
RECOMENDACIONES	82
BIBLIOGRAFIA	85

INTRODUCCIÓN

La familia constituye una protección preferente al ser considerada por la Constitución Política de la República de Guatemala como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad, por ser en la familia donde se desarrollan estos valores. La familia se fundamenta en el matrimonio y este se encuentra regulado en el Código Civil como la institución social mediante la cual un hombre y una mujer se unen legalmente con el ánimo de permanencia, siendo sus fines: vivir juntos, procrear, alimentar a sus hijos y el auxilio recíproco. El matrimonio puede disolverse ya sea por el divorcio o mediante la anulabilidad del mismo siendo la ley que proporciona las causales para tal efecto. Una de las causales por la cual procede la anulabilidad del matrimonio es la impotencia absoluta o relativa para la procreación, siendo la impotencia relativa el tema medular de esta investigación.

El presente trabajo de investigación comprende un análisis desde un punto jurídico, doctrinario y desde el punto de vista de datos obtenidos con la ayuda de profesionales en la ciencia médica con el objeto de determinar la procedencia de la anulabilidad del matrimonio bajo la causal de impotencia relativa para la procreación.

La hipótesis del presente trabajo es la no procedencia de la anulabilidad del matrimonio bajo la causal de impotencia relativa para la procreación, en virtud que la misma es susceptible de curarse.

El capítulo I hace referencia a las personas, como génesis de toda unión humana, proporcionando concepto de la misma, su fin, así como las diferentes teorías que explican cuando comienza la personalidad de un ser humano, haciendo mención así mismo de la capacidad e incapacidad para determinar el actuar de una persona.

El capítulo II enfoca la importancia que reviste la familia en una sociedad, la importancia que la Constitución Política de la República de Guatemala le brinda y la importancia que nosotros como personas individuales y autores de la misma

deberíamos darle. Se hace mención del origen de la familia desde muchos puntos doctrinarios como desde el punto de vista de la autora, así como el concepto de familia, como los sujetos y el objeto del derecho de familia.

El capítulo III contiene amplia información sobre el matrimonio desde puntos de vista doctrinarios como jurídicos, haciendo mención de los requisitos solemnes y establecidos en el Código Civil para que el mismo adquiriera validez frente a la sociedad, también se destaca las respectivas obligaciones tanto personales como patrimoniales para ambos cónyuges.

El capítulo IV analiza cada una de las causas que generan la anulabilidad del matrimonio según el Código Civil Decreto Ley 106, proporcionando para generar un conocimiento enfocado a la presente investigación un concepto de la palabra anulabilidad y se enfatiza en la diferencia que existe entre nulidad y anulabilidad.

Finalmente el capítulo V ubica el tema central del presente trabajo de investigación: el análisis jurídico sobre la procedencia de la anulabilidad del matrimonio bajo la causal de impotencia relativa para la procreación, este capítulo se aborda con ayuda de conocimientos médicos que proporcionaron los profesionales con especialidad en la rama de ginecología. Al final del presente trabajo de investigación se encuentran las conclusiones y recomendaciones.

CAPITULO I

DE LAS PERSONAS

1.1 Generalidades

Al aludir a la palabra persona en sentido común y general nos referimos a todo ente capaz de poder ejercer sus derechos y obligaciones, ya sea esta persona individual o persona jurídica. La persona individual como se mencionó es capaz de ejercer sus derechos y contraer sus obligaciones ya sea por sí mismo cuando posee la capacidad jurídica esto es a los dieciocho años de edad o; a través de su representante legal cuando se es menor de edad o mayor de edad que ha sido declarado en estado de interdicción.

La persona jurídica se caracteriza por estar formada por dos o más personas que se unen para un fin determinado aportando un patrimonio en ciertas ocasiones para el cumplimiento de dicho fin, dotadas de personalidad jurídica la cual les reconoce el Estado al momento de ser inscritas en el registro respectivo.

La personalidad es una investidura jurídica que el Estado otorga una persona para que ésta pueda entrar en el mundo de lo jurídico ya sea como sujeto activo o pasivo de derechos y obligaciones, es decir que la personalidad atribuye la titularidad de los derechos y obligaciones sin que sea necesario que la persona manifieste su aceptación, éstos le pertenecen por el simple hecho de existir y por lo tanto al poseer dicha titularidad ya se puede actuar legalmente.

1.1.1 Etimología de la palabra persona

El autor Leonel Armando López Mayorga hace referencia que: *“la palabra persona viene del latín y con ese término se designaba a la máscara que utilizaban en el teatro, en la escena la que tenía dos funciones: Caracterizarse, porque la máscara contenía rasgos que especificaban el papel del actor y luego el espacio que quedaba entre el rostro y la máscara hacía que la voz produjera cierta*

resonancia. El vocablo sonar es sonare en latín; y resonar es personare. De ahí el término persona proveniente de personare.”¹

“La generalidad de los autores que se refieren a la etimología de la palabra persona, coinciden en afirmar que persona es un sustantivo derivado del verbo latino persono (de per y sono, as, are), o sonó, as, are (sonar) y el prefijo per (reforzando el significado, sonar mucho, resonar). Según este origen etimológico, designaba la máscara que los actores utilizaban para caracterizarse y dar más volumen a la voz en los lugares faltos de adecuada acústica en que representaban. Más tarde, persona se transformó en sinónimo de actor (personajes, se dice aún en las obras teatrales más recientes) y su uso se generalizó para designar al ser humano en general, al sujeto de derecho.”²

No siempre se utilizó la palabra persona para designar a un ser humano sino que como los autores aludidos indican en la antigüedad se utilizaba la palabra persona para referirse a una máscara que utilizaban para que la voz se escuchara más fuerte hasta llegar hoy día que se utiliza para designar a un ser humano o a un ente jurídico creado por la Ley.

1.1.2 Definición de Persona

Persona haciendo reincidencia es todo ente que ejerce sus derechos y obligaciones dentro de un entorno, en la sociedad donde interactúan. Cuando se hace alusión al término persona no debe limitarse a persona individual como aquel sujeto o ser vivo que puede ejercer sus derechos y contraer obligaciones. La palabra persona va más allá que referirse a un ser humano, persona se refiere tanto a la persona individual como a la persona jurídica, aquel conglomerado de personas que se unen para un fin determinado aportando en algunas ocasiones un patrimonio propio para el cumplimiento de ese fin y por lo tanto investidas de personalidad jurídica para el logro de ese fin.

¹ LÓPEZ MAYORGA LEONEL ARMANDO, Introducción al Estudio del Derecho II, Tercera Edición, Editorial Lovi, Guatemala Julio de 2008. Pág. 25.

² ALFONSO BRAÑAS, Manual de Derecho Civil, Octava Edición, Editorial Estudiantil Fenix, Guatemala 2010. Pág. 29.

Existen dos conceptos de personas el corriente y el jurídico. De acuerdo con el concepto corriente, persona es sinónimo de ser humano; el hombre y la mujer, de cualquier edad y situación, son seres humanos, personas. El derecho crea otras clases de personas (sociedades, asociaciones, universidades, municipios, etc.), que no son propiamente seres humanos, individuos.

Para Castán persona en sentido Jurídico, es: *“todo ser capaz de derechos y obligaciones, o sea, de devenir sujeto, activo o pasivo, de relaciones jurídicas. Las personas jurídicas desde el momento que adquieren personalidad, son titulares de una serie de derechos, entre ellos, también, del derecho al nombre, a una nacionalidad a un patrimonio, etc”.*³

Es decir que persona en el sentido corriente se enfoca más en la persona en sí, como ser humano dotado de vida, o en el caso de las personas jurídicas se refiere más a la creación de las mismas; ya en un sentido jurídico enmarca a las personas ejerciendo sus derechos y contrayendo obligaciones los cuales son capaces de hacer cumplir.

Siguiendo las definiciones aportadas por autores es interesante mencionar lo que el autor Hans Hattenhauer alude: *“todo hombre es persona y que el fundamento de tal afirmación se encontraba en la Biblia en la convicción de que el hombre, a diferencia de los animales, se le había insuflado el aliento divino, confiriéndosele así una cualidad propia, negada a otra criatura”.*⁴

Evidentemente la definición de persona por Hattenhauer se enfoca más a una persona individual y constituyendo importancia este concepto afirmativamente la persona natural es dotada de vida por un aliento divino, constituyendo esto un regalo maravilloso y único para el hombre, el autor aludido encuentra el fundamente de que el hombre es persona en la Biblia, afirmación con la cual concuerdo; puesto que las personas estamos dotadas de aliento divino; fuimos creadas por un Ser que evidentemente la ciencia no alcanza a explicar; pero que

³Ibid, pág. 29

⁴ HATTENHAUER HANS, Conceptos Fundamentales del Derecho Civil Introducción histórico-dogmática, primera edición, Editorial Ariel, S.A. Barcelona Julio 1987.

realmente fuimos creados por su poder, y el aliento que sopló en la nariz del hombre generó vida y nos hace ser hasta hoy personas, y personas únicas.

Manuel Osorio conceptúa persona como: *“Ser o entidad capaz de derechos y obligaciones, aunque no tenga existencia individual física, como las corporaciones, asociaciones, sociedades y fundaciones”*⁵

Edgar Baquerino Rojas y Rosalía Buenrostro Báez indican que: *“jurídicamente la doctrina ha definido a la persona como un sujeto de derechos y obligaciones, esto es el ente que el orden jurídico confiere la capacidad para que le puedan ser imputadas las consecuencias de Derecho; es decir, como todo ente capaz de ser titular de derechos y obligaciones.”*⁶

García Máñez define persona como: *“todo ente capaz de tener facultades y deberes”*⁷

Radbruch al referirse a persona manifiesta: *“es una categoría necesaria y con valor universal. Las normas jurídicas, con su carácter de abstracción, crean personas que no existen en la naturaleza. Así vemos que constituyen personas el Estado, Municipios, sociedades civiles o mercantiles, sindicatos, etc. Objetos que las normas jurídicas han hecho seres capaces de tener derechos y obligaciones, personas que en el mundo del derecho conocemos simplemente como personas jurídicas, personas jurídicas colectivas o morales”*⁸

En el Diccionario jurídico elemental Persona es: *“Ser humano capaz de derechos y obligaciones; el sujeto del Derecho.”*⁹ Este concepto se enfoca más a lo que es una persona individual que al concepto de persona en general ya que

⁵ OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica, 26 de febrero de 2016.

⁶ BAQUEIRO ROJAS EDGARD, BUENROSTRO BÁEZ ROSALÍA, Derecho Civil Introducción y Personas, Edición Yezid Humberto Medina Hurtado, Editorial Mexicana, 2010. Pág. 133.

⁷ GARCÍA MÁYNES, EDUARDO, Introducción al estudio del Derecho, Cuadragésimo quinta edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1993. Pág. 271.

⁸ LASTRA LASTRA, JOSÉ MANUEL, Fundamento de Derecho, Editorial Porrúa, S.A. México, 2001. Pág. 140.

⁹ CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO, Diccionario Jurídico Elemental, libros derecho Perú, edición 2006, 26 de febrero de 2016.

recordemos que persona en su concepto general debe abarcar tanto persona individual como persona jurídica.

1.1.3 Clases de Persona

1.1.3.1 Persona Individual y Persona Jurídica

Existen dos clases de personas: la persona individual que también se les denomina natural o física y la persona jurídica que le atribuyen los sinónimos de persona colectiva, moral, abstracta o social. La persona individual es el ser humano y se le considera persona desde el momento que se le atribuye la personalidad, en este sentido la Constitución Política de la República de Guatemala determina que la vida se protege desde la concepción; la persona jurídica se cataloga como una persona desde que se le enviste de la personalidad jurídica que generalmente se adquiere con la inscripción de la misma en algún registro de los que operan en Guatemala. Independientemente sea una persona natural o una persona jurídica ambas están revestidas de capacidad para poder ejercer sus derechos o contraer sus obligaciones.

Doctrinariamente la persona física se define por Manuel Osorio como: *“El hombre y la mujer como sujetos de derechos y obligaciones y persona Jurídica se refiere por un amplio sector de la doctrina que el uso ha impuesto, a los sujetos de derechos y obligaciones que no son la persona natural o física; es decir, ni el hombre ni la mujer.”*¹⁰

Los autores Edgar Baquerino Rojas y Rosalía Buenrostro Báez manifiestan refiriéndose a persona natural que: *“existe diversas acepciones de la palabra persona, pues no siempre ha tenido el mismo significado y enfocan la palabra persona desde un punto de vista filosófico, desde el punto de vista de la sociología y la psicología. Desde el punto de vista filosófico persona se define no solo por sus especiales características, sino principalmente por su transportación en el mundo de los valores éticos, como ser sobre el cual pesa un deber ser, una misión moral a cumplir por sí mismo, por su propia cuenta y con su propia responsabilidad.*

¹⁰ Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica, 26 de febrero de 2016.

Desde el punto de vista sociológico persona es definida como el individuo humano que desempeña un papel social en la vida en comunidad de acuerdo con la cultura que lo ha condicionado para ello. Desde el punto de vista psicológico persona es la esencia concreta de cada individuo humano, la cual constituye el resultado de la íntima combinación de varios tipos de ingredientes, por ejemplo, factores biológicos constitucionales, factores biológicos adquiridos, factores sociales y culturales y el yo, es decir la unidad radical y profunda del sujeto, su mismidad concreta, irreductible, entrañable, única; la raíz profunda, incanjeable de cada individuo, la base y esencia de su ser y su destino.”¹¹

Es decir que desde un punto de vista filosófico la palabra persona se enfoca más a un deber ser es decir un ser con fines morales, no solo se refiere a un ser humano sino también a lo que éste realice con respecto a valores éticos; contrario a los de la corriente filosófica existe la corriente sociológica y persona desde el punto de vista sociológico el ser humano viene a ser persona porque interactúa con más individuos.

Siguiendo con los aportes de los autores Alfonso Brañas indica que: *“desde el punto de vista corriente y más generalizado, sólo existe una clase de persona: la individual (o natural o física). Desde el punto de vista jurídico, existen, además, las denominadas personas jurídicas (o sociales, morales, colectivas, abstractas)”¹²*

Es decir que persona desde el punto de vista corriente es la persona física, el hombre y la mujer, el ser humano en sí; pero jurídicamente hablando ya se crean otras clases de personas, personas que se forman por la voluntad individual de un conglomerado y estas se conocen como personas jurídicas, siendo ejemplos de ellas las sociedades, los consorcios, las asociaciones; etc.

Para Leonel Armando López Mayorga en su libro Introducción al estudio del Derecho II define persona jurídica colectiva y determina que: *“es una pluralidad de*

¹¹ Ob. Cit. Pág. 134

¹² Ob. Cit. Pág. 32.

sujetos que motivados por intereses y fines comunes y que son reconocidos por el Estado como sujetos de Derecho” ¹³

El concepto aportado por el Diccionario Jurídico Elemental define la persona colectiva como: *“un ser de existencia legal susceptible de derechos y obligaciones o de ser termino subjetivo en relaciones jurídicas.”* ¹⁴

En el aspecto legal tenemos lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala en sus Artículos 37, 82, 90, 92 y 100 al reconocer como personas jurídicas a la Universidad de San Carlos de Guatemala, a la iglesia católica y la de otras iglesias, así como los Colegios Profesionales, Confederación Deportiva Autónoma, Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

El Código Civil en su Artículo 15 establece: *“Son Personas Jurídicas:*

- 1. El Estado, las municipalidades, iglesias de todos los cultos, la Universidad de San Carlos y las demás instituciones de derecho público creadas o reconocidas por la ley;*
- 2. Las fundaciones y demás entidades de interés público creadas o reconocidas por la ley;*
- 3. Las asociaciones sin finalidades lucrativas que se proponen promover, ejercer y proteger sus intereses sindicales, políticos, económicos, religiosos, sociales, culturales, profesionales o de cualquier otro orden cuya constitución fuere debidamente aprobada por la autoridad respectiva. Los patronos y los comités para obras de recreo, utilidad o beneficio social, creados o autorizados por la autoridad correspondiente, se consideran también como asociaciones y*
- 4. Las sociedades, consorcios y cualesquiera otras con fines lucrativos que permitan las leyes.”* ¹⁵

¹³ Ob. Cit. pág. 45.

¹⁴ GUILLERMO CABANELLAS DE TORRES, Diccionario Jurídico Elemental, libros derecho Perú, edición 2006, 26 de febrero de 2016.

¹⁵ Código Civil, Decreto. Ley 106. 1964.

Haciendo una breve recapitulación en Guatemala se reconocen dos clases de personas: la persona individual y la persona jurídica las cuales ya fueron expuestas anteriormente en su más riguroso sentido.

1.2 Personalidad y Capacidad

1.2.1 Personalidad Jurídica

La personalidad es la investidura jurídica que el Estado otorga a una persona para que pueda entrar en el mundo jurídico como sujeto activo o pasivo de derechos y obligaciones, en otras palabras para que una persona tenga la potestad de actuar en lo jurídico necesita de una personalidad, ese reconocimiento que el Estado otorga sin la cual los actos carecerían de fuerza legal.

En la doctrina Manuel Osorio define personalidad como: *“Diferencia individual que constituye a cada persona y la distingue de otra.”*¹⁶

Es menester el aporte de Alfonso Brañas quien en el libro Manual de Derecho Civil indica que: *“los civilistas respecto al concepto propio de la personalidad jurídica no han podido ponerse de acuerdo, pero que en expresión muy generalizada, personalidad es aptitud para ser sujeto de derechos y deberes, o de relaciones jurídicas.”*¹⁷

Según el concepto aportado por Alfonso Brañas, personalidad se confunde con capacidad jurídica o la define como sinónimo de capacidad al indicar que es una aptitud para ejercer derechos y adquirir obligaciones, tema que han discutido muchos autores, pero no debe confundirse siendo que la personalidad es una investidura jurídica para que a través de la capacidad puedan ejercer los derechos que le pertenecen y las obligaciones que adquieran, la capacidad se deriva de la personalidad.

¹⁶ OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica, 8 de marzo de 2016.

¹⁷ Ob. Cit. pág. 32

Para Leonel Armando López Mayorga en el libro Introducción al Estudio del Derecho II personalidad es *“considerada como la investidura que nos reconoce el Estado para poder actuar en el mundo de lo jurídico y por lo tanto, nos posibilita para efectivizar nuestros derechos y obligaciones.”*¹⁸

Guillermo Cabanellas de Torres en el Diccionario Jurídico Elemental define que: *“personalidad es la aptitud legal para ser sujeto de derechos y obligaciones.”*

¹⁹

Castán escribe que: *“las teorías realistas o iusnaturalistas consideran que la personalidad es un atributo esencial del ser humano, inseparable de éste y esencial al hombre y sólo a él como ser racionalmente libre, al poseer la capacidad de querer y de obrar para cumplir su fin jurídico; y que, en contraposición a las referidas teorías, las teorías formalistas o puramente jurídicas estiman que la personalidad es una atribución del orden jurídico.”*²⁰

La persona posee personalidad desde su concepción en virtud que el Estado de Guatemala así lo reconoce, la personalidad es la coraza sin la cual un ser humano no puede identificarse en el mundo de lo jurídico. En otras palabras se empieza considerar a una persona individual como tal cuando queda investida de personalidad.

1.2.2 Capacidad jurídica

Si bien se dice que la capacidad jurídica es sinónimo de personalidad jurídica coincido con el autor Alfonso Brañas que no es de la plena capacidad jurídica sino de la capacidad de derecho de la capacidad de goce aunque como indica el referido autor *“...si se admite que personalidad es sinónimo de capacidad tendría que admitirse que en un principio la persona tiene una personalidad limitada (el niño recién nacido, o de dos años o más años, por ejemplo, no tiene*

¹⁸ Ob. Cit. pág. 27

¹⁹ CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO, Diccionario Jurídico Elemental, libros derecho Perú, edición 2006, 8 de marzo de 2016.

²⁰ Ob. Cit. Pág. 33

plena capacidad de derecho puesto que no goza de la aptitud para testar o contraer matrimonio) lo cual resultaría inadmisibile porque el concepto de personalidad es un concepto pleno, como lo es el de persona”²¹

Como indican algunos autores la capacidad es derivada de la personalidad, es decir que la capacidad es una aptitud legal que se deriva de la personalidad para entrar en el mundo de lo jurídico ejerciendo nuestros derechos y obligaciones, una persona puede poseer personalidad pero no capacidad jurídica.

Doctrinariamente en el Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales al hacer énfasis en el concepto de capacidad civil indica que: *“es la aptitud general para ser sujeto de derechos y obligaciones en la esfera del Derecho Privado y, más comúnmente, en el ámbito tradicional del Derecho Civil, en las relaciones jurídicas familiares, reales, contractuales, obligacionales y sucesorias.”*²²

El Código Civil Decreto Ley 106 en el Artículo 8 establece: *“la capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad. Son mayores de edad los que han cumplido dieciocho años. Los menores que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley”*

Tal como se deduce anteriormente la capacidad ejercer derechos civiles se adquiere al cumplir los dieciocho años de edad, antes solo se concede una capacidad relativa para ciertos actos.

Para Leonel Armando López Mayorga la capacidad consiste en *“la aptitud de ser sujeto activo o pasivo de relaciones jurídicas.”*²³

Algunos tratadistas exponen criterio uniforme al considerar la personalidad jurídica como sinónimo de capacidad jurídica y de ahí define la capacidad Sánchez Román como la *“aptitud que tiene el hombre de ser sujeto en las*

²¹ Ob. Cit. Pág. 36

²² OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica, 8 de marzo de 2016.

²³ Ob. Cit. pág. 29

relaciones de derecho, De Castro y Bravo como “la aptitud de una persona para ser titular de relaciones jurídicas”, y Espín Canovas como la “aptitud para ser sujeto de derechos y deberes” ²⁴

Para Rojina Villegas capacidad jurídica debe ser considerada: *“como un atributo (algo inherente al ser), de las personas, que debe reconocer, no otorgar el derecho”* ²⁵ Algunos autores manifiestan que capacidad jurídica no debe tomarse solamente como un silogismo jurídico porque la capacidad la debe reconocer el derecho como algo inherente a la persona; sin embargo, persiste la diversidad de criterios acerca de la definición de capacidad jurídica.

1. 2.3 Clases de Capacidad

1.2.3.1 Capacidad de Goce y Capacidad de Ejercicio

Existen dos clases de capacidad; una capacidad de goce que la posee todo ser humano desde el momento que nace; es decir, que esta capacidad es inherente, esta capacidad la gozan los menores de edad, pero para poder ejercer sus derechos y contraer sus obligaciones actúan a través de sus representantes legales; cuando un menor de edad desea celebrar un contrato por ejemplo no puede actuar por sí mismo porque no posee la capacidad de ejercicio para actuar por sí solo, actuará a través de su representantes legal.

Lo anterior no significa que el representante legal puede hacer lo que el desee, para poder actuar en nombre de su representado en algunos casos necesita una autorización judicial esto sucede específicamente porque no se puede actuar en perjuicio del representado. Por otra parte está la capacidad de ejercicio que se adquiere con la mayoría de edad, esto significa que la persona puede actuar por sí misma y por ende es responsable de sus actos, no necesita

²⁴ DE CASTRO Y BRAVO, FEDERICO, Compendio de Derecho Civil, Institutos de Estudios Políticos, Talleres Tipográficos González, Madrid, 1964. Pág. 173; ESPIN CANOVAS, DIEGO, Manual de Derecho Civil Español, Editorial Revista de derecho privado, Madrid. Pág. 168.

²⁵ ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Derecho Mexicano, Antigua Librería Robredo, México, D.F. 1959. Pág. 423.

de un representante legal sino la persona adquiere la plena facultad de ejecutar sus derechos y cumplir con sus obligaciones.

El ordenamiento jurídico decreto ley 106 en el artículo 8 establece que la mayoría de edad se adquiere a los dieciocho años de edad El decreto Ley 106 también reconoce una Capacidad Relativa que es la capacidad que la ley concede a menores de edad para ejercitar actos que la propia ley les permite, el artículo 8 de dicho cuerpo legal establece en su último párrafo: “Los menores de edad que han cumplido catorce años son capaces para algunos actos determinados por la ley” ejemplo de esto es el varón mayor de 16 años y la mujer mayor de 14 para contraer matrimonio, como la capacidad relativa para contratar su trabajo y percibir la retribución convenida, la capacidad relativa de la mujer para reconocer a sus hijos, etc.

Leonel Armando López Mayorga indica que: *“la capacidad jurídica es única; sin embargo, para efectos de su efectivización se ha dividido en dos clases: la Capacidad de Goce y la Capacidad de Ejercicio. La capacidad de goce es considerada la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones -todos los seres humanos tienen esta capacidad- y la de ejercicio consiste en la posibilidad de llevar a cabo los actos jurídicos, de realizar acciones con efectos jurídicos, pero solo la tienen las personas mayores de edad en pleno uso y goce de sus facultades mentales, para ejercer por sí mismos, sus derechos y cumplir con las obligaciones contraídas.”*²⁶

Alfonso Brañas hace la clasificación de capacidad de la siguiente manera:

“a) Capacidad de derecho

La capacidad de derecho consiste en ser sujeto de derechos y obligaciones, de la cual están dotados todos los hombres. Espín Canovas, y en similar sentido Castán Tobeñas, afirma que la capacidad de derecho es la aptitud para ser sujeto de derechos y

²⁶ Ob. Cit. Pág. 30.

deberes, pero referida a la mera tenencia y goce de los derechos, siendo la base para ostentar aquellos y éstos. Sánchez Román quien denomina capacidad jurídica a la capacidad de derecho, entiende por ésta “la aptitud que tiene el hombre de ser sujeto en las relaciones de derecho.

b) Capacidad de ejercicio

La doctrina reconoce como lo manifiesta Alfonso brañas que: “a la capacidad de ejercicio se le denomina, también, capacidad de obrar, o de hecho. Consiste según Espín Canovas: “en la aptitud para ejercitar derechos. Coviello complementa el concepto afirmando que la capacidad de obrar consiste en la capacidad de adquirir y ejercitar por sí los derechos y en asumir por sí obligaciones.

Rojina Villegas manifiesta que la capacidad de ejercicio “supone la posibilidad jurídica en el sujeto de hacer valer directamente sus derechos, de celebrar en nombre propio actos jurídicos, de contraer y cumplir sus obligaciones y de ejercitar las acciones conducentes ante los tribunales.”²⁷. Castán por su parte, afirma que la capacidad de ejercicio es la aptitud para el ejercicio de los derechos y para concluir actos jurídicos. Puig Peña escribe que la capacidad de obrar se integra por la aptitud de realizar actos con eficacia jurídica.”²⁸

La capacidad de goce es pues la facultad de toda persona para gozar de los derechos que la legislación guatemalteca le concede y la capacidad de ejercicio se adquiere al momento de obtener la inscripción en Registro de Ciudadanos obteniendo la capacidad de ejercitar derechos y ejecutar las obligaciones como un ciudadano en ejercicio.

²⁷ Ob. Cit. Pág. 441.

²⁸ CASTAN TOBEÑAS, JOSÉ, Derecho Civil Español, Común y Foral, Instituto Editorial Reus, Madrid, 1962. Pág. 38

1.2.4 Incapacidad

Si la capacidad es la aptitud legal para contraer derechos y obligaciones; la incapacidad es esa falta de aptitud legal para poder entrar en el mundo de lo jurídico como sujeto activo o pasivo de derechos y obligaciones. El Código Civil de Guatemala Decreto Ley 106 regula la incapacidad del artículo 9 al artículo 14. El artículo 9 establece: *“Incapacidad: los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos.”*

La declaratoria de interdicción producen desde la fecha en que sea establecida en sentencia firme incapacidad absoluta de la persona para el ejercicio de sus derechos; pero los actos anteriores a tal declaratoria pueden ser anulados si se probare que la incapacidad existía notoriamente en la época en que se verificaron.

El Artículo 10 del mismo cuerpo legal establece una incapacidad relativa, esto quiere decir que existe una incapacidad absoluta y una incapacidad relativa. El Artículo 10 establece: *“las perturbaciones mentales transitorias no determinan la incapacidad de obrar, pero son nulas las declaraciones de voluntad emitidas en tales situaciones”*

El Artículo 9 del Código Civil establece que los mayores de edad que se declaren incapaces deben ser declarados en estado de interdicción mediante un procedimiento en sentencia firme, dicho procedimiento se regula en nuestra ley adjetiva Decreto Ley 107 Código Procesal Civil y Mercantil, pero ¿Quiénes pueden promover este juicio?, es entonces donde el Artículo 12 del Código Civil establece: *“la interdicción puede solicitarla indistintamente la Procuraduría General de la Nación, los parientes del incapacitado, o las personas que tengan contra él alguna acción que deducir, y termina cuando cesa la causal que la motivó y así lo*

*declare la autoridad judicial a instancia de quienes tienen derecho a pedirla o del mismo declarado incapaz.”*²⁹

La declaratoria de interdicción como se mencionó es un procedimiento de jurisdicción voluntaria el cual se encuentra establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil; es por ello se hace indispensable señalar a continuación algunos aspectos a tomar en cuenta en dicho trámite.

El Artículo 406 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: *“La declaratoria de interdicción procede por enfermedad mental, congénita o adquirida, siempre que a juicio de expertos sea crónica e incurable, aunque en tal caso pueda tener remisiones más o menos completas. También procede por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, si la persona se expone ella misma o expone a su familia, a graves perjuicios económicos.*

La sordomudez congénita y grave, da lugar a la declaración de incapacidad civil, siempre que a juicio de expertos sea incorregible o mientras el inválido no se haya rehabilitado para encontrarse en aptitud de entender y darse a entender de manera suficiente y satisfactoria.

La ceguera congénita o adquirida en la infancia, da lugar a la declaratoria de incapacidad civil, mientras el ciego se rehabilite, hasta estar en condiciones de valerse por sí mismo”

El Artículo 407 del mismo ordenamiento legal instituye que la solicitud a tal declaratoria puede hacerla las personas que tengan interés o la Procuraduría General de la Nación acompañando los documentos que contribuyan a justificarla y se ofrecerán las declaraciones pertinentes, haciendo comparecer a la persona cuya incapacitación se solicite para examinarla, para que el juez pueda declarar la interdicción también es necesario se practique un examen médico por expertos nombrados uno por el juez y otro por el solicitante y en caso de desacuerdo nombran un tercero; otro aspecto de suma importancia que menciona el respectivo

²⁹ Código Civil, Decreto. Ley 106, Julio 1964.

cuerpo legal es que se debe conceder audiencia a la Procuraduría General de la Nación para que se pronuncie al respecto, luego de tal pronunciación el juez dicta la resolución respectiva, la cual deberá ser publicada en el Diario Oficial y anotándose respectivamente en el Registro Civil y de la Propiedad.

De todo lo expuesto anteriormente no significa que la persona declarada en estado de interdicción no pueda ejercer sus derechos o contraer obligaciones. El Artículo 14 del Código Civil lo ampara al establecer que: los incapaces pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes legales.

López Mayorga alude a que incapacidad es *“un estado civil de la persona física que se declara judicialmente cuando ocurre en ella alguna de las causas establecidas por ley. Por ello, es que siguiendo la doctrina y la legislación española para una mejor ilustración han dado en denominarle incapacitación, ya que la incapacitación inmediatamente suscita la idea de algo externo a la persona, que no es otra cosa que la declaración judicial, resultado de un proceso seguido. El loco por ejemplo no cambia su estado civil de capaz por el de incapaz hasta que no termine el procedimiento judicial”*³⁰

Alfonso Brañas en el libro Manual de Derecho Civil indica que: *“así como la ley, por el principio de la mayoría de edad, confiere la capacidad de ejercicio, así también en aras de la normalidad y de la seguridad del tráfico jurídico, ha previsto como excepción la posibilidad de privar a la persona de dicha capacidad (sin afectar la capacidad de derecho, que puede manifestarse por él, o, como antes dijo, es transferida al representante legal del menor o incapaz).”*³¹

Así mismo Manuel Osorio manifiesta que una persona incapaz es: *“aquella que por sí misma no puede ejercer sus derechos ni cumplir sus obligaciones o que tiene ciertas restricciones al respecto.”*³²

³⁰ Ob. Cit. Pág. 30

³¹ Ob. Cit. Pág. 39

³² OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica, 9 de marzo de 2016.

1.3 Nacimiento y fin de la Persona Individual

1.3.1 Nacimiento

El nacimiento de una persona física se da en el momento que el feto es expulsado del vientre materno, caso contrario y que amerita ser plasmado es el nacimiento de una persona jurídica, ya que ésta goza también del derecho de vida pero este nacimiento se da al momento que es reconocida por el Estado, al momento que adquiere su inscripción en el Registro facultado para el efecto.

Leonel Armando López Mayorga al respecto indica que: *“así como la persona física tiene un periodo de vida la persona colectiva también goza de una vida y que esta vida es jurídica y es la que el Estado le reconozca, algunos ejemplos de ello lo podemos encontrar en los artículos 15 al 20 del Código Civil y 14 del Código de Comercio.”*³³

Alfonso Brañas comenta que: *“para Coviello, el nacimiento tiene lugar en el instante en que el feto ha salido completamente del seno materno, pero requiriéndose la vida para que tenga personalidad, pues el nacimiento no acompañado de la vida carece de importancia jurídica y que se requiere por lo tanto: un ser, un nacimiento y vida propia de tal ser, necesariamente humano; además establece que el hecho físico del nacimiento, y aún antes de la gestión, tienen relevancia en el derecho y la tienen porque precisamente constituyen la base sobre la cual se levanta el ordenamiento jurídico y son determinantes para fijar el surgimiento de la personalidad; es aquí donde toma importancia el hecho físico del nacimiento, el nacimiento en sí de la persona humana.”*³⁴

Para el derecho mexicano específicamente para el derecho del Distrito Federal en el Artículo 22 del Código Civil de dicho país establece que por el nacimiento de las personas físicas se adquiere la personalidad y la misma se

³³ Ob. Cit. Pág. 53

³⁴ Ob. Cit. Pág. 41 y 42

pierde con la muerte. El Artículo 237 del mismo cuerpo legal establece: *“para efectos legales, se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado al Registro Civil.”*³⁵

1.3.2. Teorías para determinar cuándo comienza la Personalidad

Toda persona individual posee personalidad, pero surge la interrogante ¿Cómo determinar cuándo una persona adquiere personalidad? Para poder determinar cuándo comienza la persona a poseer personalidad existen teorías que tratan de explicar desde sus diferentes puntos de vista el momento del origen de la personalidad, teorías que a continuación se analizarán:

1.3.2.1 Teoría de la concepción

Alfonso Brañas indica: *“es la que se basa en el principio de que la personalidad se inicia desde el momento de la concepción. Si la personalidad jurídica, afirman sus seguidores, es inherente al ser humano, resulta lógico y consecuente que sea reconocida a partir de la concepción, máxime si se toma en cuenta que la ley protege la existencia humana antes del nacimiento.”*³⁶

Nuestra Constitución Política en su artículo tercero protege a la persona desde antes del nacimiento, al establecer: *“Artículo 3. Derecho a la vida: El Estado garantiza la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”* es evidente que según nuestra Constitución Política se adopta la teoría de la concepción, al establecer la protección de la persona desde su concepción.

1.3.2.2 Teoría del nacimiento

Para Alfonso Brañas: *“tiene ancestro Romano. El momento en que la criatura nace, es el momento en que principia la personalidad. El nacimiento implica que el nuevo ser humano tiene vida propia independiente de la vida de la*

³⁵Ob. Cit. Pág. 150

³⁶ Ob. Cit. Pág. 42

madre y es un hecho que puede ser objeto de prueba razonablemente fehaciente”

³⁷ Se dice que esta teoría es aceptada por el código civil alemán y otros códigos europeos, para poder determinar que la personalidad inicia con el nacimiento de la persona humana.

1.3.2.3 Teoría de la viabilidad

“Alfonso Brañas agrega esta teoría al hecho físico del nacimiento, el requisito de que el nacido tenga condiciones de viabilidad, de que sea viable, es decir que haya nacido con aptitud fisiológica para seguir viviendo fuera del vientre materno, por sí solo.” ³⁸ Según autores se dice que una persona nace en condiciones de viabilidad cuando vive por sí solo después de setenta y dos horas fuera del vientre materno.

1.3.2.4 Teoría ecléctica

“Según Alfonso Brañas esta teoría trata de conjugar las tres teorías anteriores. En su expresión más generalizada, fija el inicio de la personalidad en el momento del nacimiento, reconociendo desde la concepción los derechos al ser aún no nacido, con la condición de que nazca vivo. Dicho con distintas palabras además del nacimiento, esta teoría exige las condiciones de viabilidad, que el ser sea viable apto para seguir viviendo.” ³⁹

El Código Civil Decreto Ley 106 en el artículo primero establece: *“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”* es evidente como este ordenamiento jurídico adopta la teoría ecléctica, en virtud que engloba todas las teorías excepto la de la concepción en su forma explícita.

³⁷ Ob. Cit. Pág. 42

³⁸ Ob. Cit. Pág. 43

³⁹ Ob. Cit. Pág. 43

1.3.2.5 Teoría adoptada por la legislación de Guatemala

La Constitución adopta la teoría de la concepción y nuestro Código Civil la teoría ecléctica, ¿cuál norma legal tomar en cuenta para fundamentar o determinar el momento que el ser humano queda investido de personalidad? Muchos estudiosos del derecho al analizar que nuestra Constitución es la norma suprema según la pirámide kelseniana es la teoría de la concepción la que predomina sobre la ecléctica que reconoce el código civil.

1.3.3 Fin de la persona Individual

*“Las legislaciones antiguas distinguían la muerte propiamente dicha y la muerte civil, con criterio que llegó hasta el código de Napoleón, si bien más tarde fue suprimido del mismo. Según ese criterio la personalidad se extinguía por la muerte natural y la capacidad por la muerte civil. Las legislaciones modernas solo admiten que la muerte natural es el hecho que da fin a la personalidad.”*⁴⁰

Aunque el avance de la ciencia médica en materia de medios para “volver a la vida” a alguien aparentemente muerto y el avance en técnicas de trasplantes de órganos vitales, vuelve arduo el problema científicamente en cuanto a determinar el momento en que una persona debe considerarse muerta; sin embargo, esto no ha originado cambios en el concepto legal para admitir cuando una persona ha fallecido.

El Artículo primero del Código Civil establece: *“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.”* Es decir que la personalidad de la cual el ser humano se encuentra investido termina con la muerte del mismo, el fin de la persona es la muerte y por lo tanto el fin de su personalidad.

⁴⁰ ALFONSO BRAÑAS, Manual de Derecho Civil, Ob. Cit. Pág. 45

Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez al respecto indican que *“en el hombre, junto con su existencia física termina su vida jurídica. Por lo tanto la muerte pone fin a la personalidad jurídica del hombre.”*

*Estos autores comentan que con la prueba fehaciente de la muerte que indique día y hora en que cesó la vida se precisa el momento exacto en que cesa la personalidad jurídica, pues a partir de ese hecho, se derivan consecuencias jurídicas muy importantes, como la extinción de los efectos jurídicos con relación a la persona fallecida; el hijo de la viuda nacido después de trescientos días de acaecido el deceso del marido, no es hijo de éste; los actos del mandatario realizados a nombre del mandante después de la muerte de éste, son ineficaces, dan inicio los efectos del Derecho sucesorio, etcétera.”*⁴¹

Así como la persona física tiene un fin también la persona colectiva lo tiene. La extinción de la persona colectiva, regulado como la disolución de las sociedades civiles y mercantiles se encuentra regulada en el Artículo 25 del Código Civil y establece: *“Las asociaciones podrán disolverse por la voluntad de la mayoría de sus miembros y por las causas que determinen sus estatutos. También pueden disolverse por acuerdo de la autoridad respectiva, a pedido de la Procuraduría General de la Nación cuando se compruebe que sus actividades son contrarias a la ley y al orden público.”*

El Código de Comercio enumera las causas de disolución en su Artículo 237: *“las sociedades se disuelven totalmente por cualquiera de las siguientes causas:*

- 1. vencimiento del plazo fijado en la escritura;*
- 2. Imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o por quedar éste consumado;*
- 3. Resolución de los socios tomada en junta general o asamblea general extraordinaria;*
- 4. Pérdida de más de sesenta por ciento (60%) del capital pagado;*

⁴¹ Ob. Cit. Pág. 153

5. *Reunión de las acciones o las aportaciones de una sociedad en una sola persona;*
6. *Las previstas en la escritura social;*
7. *En los casos específicamente señalados por la ley”.*

El hecho que una persona física llegue a su fin o se extinga no significa que queda libre de responsabilidades, al respecto el Artículo 27 del Código Civil establece: *“la extinción de la persona jurídica no la exime de las responsabilidades que hubiere dejado pendientes; y no cesará la representación de las personas que la hayan tenido, sino hasta que estén fenecidos los asuntos relacionados con dicha persona jurídica.”*

“El fin de las personas físicas llega con la muerte y coincide la muerte física con el fin de la personalidad, en las personas morales no siempre coincide el fin de la personalidad, con el fin de la existencia del ente social. El fin de las personas morales puede ser voluntario o necesario. Es voluntario cuando los miembros de la persona moral acuerdan la disolución de la misma. Es necesario cuando adolece de la falta de un elemento esencial para su existencia (falta de socios, realización del objeto principal, etc.), o bien cuando por disposición del poder público, sea por ley o por sentencia, se resuelva la desaparición de la persona social.” ⁴²

El fin de la persona individual llega con la muerte y por ende el fin de su personalidad jurídica. Así como la persona física la persona colectiva también tiene un fin y se da con la disolución de las mismas que tiene lugar por las causas enumeradas tanto en el Código Civil como en el Código de Comercio.

1.4 Estados Jurídicos de la persona

Desde que una persona nace queda vinculado a un estado que personalmente le pertenece, a este estado por lo general se le denomina Estado Civil. Se tiende a limitar la expresión de estado civil vinculándola únicamente al

⁴² Ob. Cit. Pág. 155 y 156

estado de familia, como si es soltero, caso, divorciado, etc; Pero el estado civil abarca tanto un estado de libertad, un estado de nacionalidad y un estado de familia.

“Es el estado civil el conjunto de cualidades que la ley toma en consideración para atribuirle efectos jurídicos y como señala Planiol, se manifiesta en tres direcciones:

- 1. como situación de orden político en las calidades de nacional y ciudadano*
- 2. como situación del orden familiar en el estado civil o de familia y*
- 3. Atendiendo a la situación física de la persona como estado personal.”⁴³*

Alfonso Brañas en el libro Manual de Derecho Civil indica: *“desde el momento en que nace una persona es ligada por el derecho a un conglomerado social y a una familia, atribuyéndole un estado personal generalmente denominado estado civil.”*

En el Derecho Romano tres eran los estados determinantes para el reconocimiento de la calidad de persona y de la personalidad: el estado de libertad (ser libre, no esclavo), el estado de ciudadanía (ser ciudadano romano y no extranjero) y el estado de familia (ser jefe de familia y no miembro de la misma subordinado al jefe).

Para Coviello, distínguense dos estados: el de ciudadanía y el de la familia. Pero sin embargo puede afirmarse que en realidad son tres: el de libertad, el de nacionalidad y el de familia.” ⁴⁴

1.4.1 Estado de libertad

“Desaparecida la esclavitud todos los seres humanos son libres para el derecho. La libertad es considerada ahora como un algo por encima de todo ordenamiento jurídico, emanado de la organización democrático-liberal. La libertad

⁴³ Ob. Cit. Pág. 37

⁴⁴ Ob. Cit. Pág. 48 y 49

*para el derecho, es el fundamento de otro principio general: la igualdad ante la ley.”*⁴⁵

La igualdad de todos ante la ley indica Leonel Armando López Mayorga, *“conquista de la Revolución Francesa, obliga a buscar aquella causa en la persona misma y no en accidentes externos de tipo social, debe obedecer a cualidades personales que hace que la persona viva o esté en la comunidad de una manera diferente respecto de otra en que no concurren. El menor de edad o el incapacitado, por ejemplo, viven o están sometidos en mayor o menor grado al poder de otra persona, aunque haya de ejercitarlo en beneficio y defensa de aquellos.”*⁴⁶

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo cuarto reconoce el estado de libertad al establecer: *“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 en servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.”*

1.4.2 Estado de nacionalidad

*“El ser humano desde el momento en que nace queda vinculado por el derecho a una sociedad políticamente organizada, a un Estado, al cual pertenece como miembro integrante del mismo, lo cual resulta de importancia para determinar cuál es el ordenamiento jurídico que le es aplicable como normativo de su calidad de persona.”*⁴⁷ Este estado civil vincula a una persona con el país a cual pertenece, si nació en Guatemala pues su estado civil de nacionalidad será guatemalteco, si es de Honduras pues su estado civil de nacionalidad será hondureño.

⁴⁵ Ob. Cit. Pág. 49

⁴⁶ Ob. Cit. Pág. 36

⁴⁷ Ob. Cit. Pág. 50.

El artículo primero del decreto número 1613 Ley de Nacionalidad establece: *“la nacionalidad guatemalteca es el vínculo jurídico-político existente entre quienes la Constitución de la República determina y el Estado de Guatemala. Tiene por fundamentos un nexo de carácter social y una comunidad de existencia, intereses y sentimientos, e implica derechos y deberes recíprocos.”*

1.4.3 Estado de Familia

*“La persona humana forma parte, además, de una familia, núcleo o base de la sociedad, a la cual pertenece. El estado de familia es, para el derecho civil, el más importante, puesto que de él emanan numerosas situaciones reguladas por el propio derecho civil, como ejemplo, las derivadas del parentesco, del matrimonio, de la calidad de heredero y los consecuentes efectos patrimoniales.”*⁴⁸

Es precisamente por lo escrito anteriormente que se suele referir el estado civil únicamente al estado civil de familia, pero se debe tomar en cuenta que el estado civil no se refiere únicamente a si uno es soltero o casado sino que existe también un estado civil que me une a mi país y un estado civil de libertad.

1.5 Identificación de la Persona

Todo ser humano al momento de nacer debe ser identificado para poder distinguirse en las relaciones sociales en la cual formará parte. Esta identificación no se logra únicamente con los caracteres que distinguen a una persona de otra persona sino esta identificación también incluye un nombre. El nombre es un conjunto de caracteres para identificar a una persona de otra en su entorno social en el cual se relaciona.

1.5.1 Nombre

Desde el momento que una persona nace, debe ser identificada para que pueda distinguirse dentro de una sociedad abastecida de seres humanos. El

⁴⁸ Ob. Cit. Pág. 50

nombre es un elemento de identificación el cual sirve para individualizar a una persona dentro de sus relaciones familiares como sociales.

“El nombre para la escuela clásica era un derecho. En la actualidad es un deber. Es un apelativo oral o gráfico que conforme a derecho sirve para designar a una persona.” ⁴⁹

Para Cabanellas el nombre es: *“el conjunto de palabras orales o gráficas que reconocidas por el derecho sirven para individualizar a las personas o cosas, dentro del grupo familiar y dentro de la sociedad”* ⁵⁰

La ley del Registro Civil de las Personas obliga a inscribir los nacimientos en un plazo de 60 días de ocurridos estos. El artículo 71 del respectivo ordenamiento jurídico establece: *“Las inscripciones de nacimientos deberán efectuarse dentro de los sesenta (60) días siguientes al alumbramiento, y se podrán registrar en el lugar donde haya acaecido el nacimiento o en el lugar donde tengan asentada su residencia los padres o las personas que ejerzan la patria potestad. Las demás inscripciones relativas al estado civil, capacidad civil, así como las certificaciones derivadas de los mismos, podrán efectuarse en cualquiera de los Registros Civiles de las Personas a nivel nacional.”*

El motivo de una inscripción no es solamente llevar un registro correspondiente sino también anotar en dicho registro el nombre con que se identificará al nuevo miembro en la sociedad para ejercer sus derechos y contraer obligaciones.

“En épocas remotas el nombre constaba de una solo palabra (Noé, Abraham, Ciro) y no era transmisible ni significaba nexo familiar alguno. Los romanos idearon y regularon un sistema completo del nombre que consistía en integrarlo de la siguiente manera: prenombre (nombre propio o de pila), nombre (especie de apellido común) y conombre (segundo nombre), utilizado por la escasez de prenombrados masculinos. Pero al desaparecer el imperio romano,

⁴⁹ Jorgemachicado.blogspot.com, 23 de abril de 2016.

⁵⁰ Ídem. 23 de abril de 2016.

*volvió a utilizarse el sistema de un solo nombre. En la época moderna el nombre propio y los apellidos constituyen la esencia de cada sistema.”*⁵¹

*“El sujeto como unidad de la vida jurídica, dice Ferrara, tiene necesidad de un signo estable de individualización que sirva a distinguirlo de todos los demás. Este signo es el nombre civil, integrado por el nombre individual, nombre de pila o nombre propiamente dicho y el nombre de familia o patronímico, constituido por los apellidos”*⁵²

El Decreto Ley número 106 Código Civil de Guatemala en su artículo cuarto estipula sobre la identificación de la persona: *“Identificación de la Persona: la persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Civil, el que se compone del nombre propio y del apellido de sus padres casados o de sus padres no casados que lo hubieren reconocido...”*

El Artículo 18 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: *“Derecho al Nombre. Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.”*

En la actualidad por el avance de la tecnología y dada la importancia que reviste la identificación de una persona se han creado sistemas que complementan la identificación de la persona como sus huellas digitales, fotografías y números, en virtud que en ocasiones se han confundido personas por la similitud de sus nombres.

En Guatemala las personas están facultadas por la ley para identificarse con el Documento Personal de Identificación con un Código Único de Identificación el cual lo extiende el Registro Nacional de las Personas; así mismo, puede identificarse con el Pasaporte.

⁵¹ Ob. Cit. Pág. 55

⁵² Ob. Cit. Pág. 33

El Código de Notariado en el Artículo 29 numeral 4 al referirse a la identificación de los otorgantes con respecto a los requisitos que todo instrumento público debe contener establece en su parte conducente “...4. *La identificación de los otorgantes cuando no los conociere el notario, por medio del Documento Personal de Identificación o el pasaporte, o por dos testigos conocidos por el notario...*” en este caso cuando no se cuenta con el Documento Personal de Identificación o el Pasaporte la ley faculta al notario auxiliarse de dos testigos a los cuales le llaman testigos de conocimiento.”

1.5.2 Teorías para determinar la naturaleza jurídica del nombre

1.5.2.1 El nombre es un derecho de propiedad

En virtud de que el nombre pertenece a la persona a quien se le ha asignado (nombre propio) o por la ley le corresponde (apellido), el lógico que sea considerado como un derecho de propiedad. Según esta teoría el nombre le pertenece a la persona a quien ha sido asignado, es por eso que se dice la expresión común “mi nombre”, “su nombre”. Por tal razón es fundamento de esta teoría es que el nombre es “un derecho de propiedad”

1.5.2.2 El nombre es un atributo de la persona

*“Así es considerado por quienes opinan que la persona no es un concepto creado por el derecho, sino preexistente a éste, que no hace más que admitirlo y reconocer sus cualidades características.”*⁵³

Entre los atributos de una persona se encuentran: el estado civil, capacidad, patrimonio y el nombre. Es por eso que esta teoría establece que el nombre no es más que un atributo de la persona.

⁵³ Ob. Cit. Pág. 57 Y 58

1.5.2.3 Es una institución de Policía Civil

Es el criterio de Planiol quien pone énfasis en *“la obligatoriedad del nombre. Se toma tanto en interés de la persona como en interés de la sociedad a que pertenece. La palabra policía no ha de entenderse en el sentido corriente sino como poder que tiene el Estado para utilizar medios que le permitan un adecuado control del estado civil de las personas que nacen en su territorio y en ciertos casos fuera de él”*⁵⁴

El fundamento de esta teoría se encuentra en que el Estado lleva un control de todos los habitantes de la República en el Registro facultado para el efecto es por ello que se dice que el nombre es una institución de policía civil.

1.5.2.4 Es un Derecho de Familia

Esta opinión adhiera el nombre a la familia que lo usa, sin tener relevancia la repetición del mismo en otra u otras familias, porque *“la filiación es determinante para su uso exclusivo, por lo cual viene a ser “el signo interior distintivo del elemento del estado de las personas que resulta de la filiación.”*⁵⁵

Por el simple hecho de pertenecer a una familia tengo derecho al nombre según esta teoría, esto implica una relación familiar aunque no siempre sucede así porque una persona puede cambiarse el nombre o también en el caso de los niños expósitos los cuales tienen un apellido distinto al que realmente les pertenece.

De las cuatro teorías expuestas anteriormente la más aceptada es la que establece que el nombre es un atributo de la persona, en virtud que entre los atributos de la persona acá en Guatemala encontramos el nombre.

⁵⁴ Ob. Cit. Pág. 58

⁵⁵ Ob. Cit. Pág. 58 y 59

1.5.3 Caracteres del nombre

El nombre tiene características que lo protegen entre las que se pueden mencionar: el nombre es inalienable: esto quiere decir que no puede ser cedido ni vendido; es inembargable: como su misma palabra lo dice no puede ser embargado por nadie ni por nada con prenda o hipoteca, el nombre es inembargable y no puede ser objeto de ninguna transacción.

“Para Batlle Vázquez, las características del nombre son:

- 1. Su oponibilidad contra todos, ser exclusivo de la persona que lo usa para identificarse,*
- 2. Su inestimabilidad en dinero;*
- 3. Expresar una relación familiar;*
- 4. Su obligatoriedad;*
- 5. Su inmutabilidad en cuanto a su objeto;*
- 6. Ser imprescriptible;*
- 7. Ser intransferible. Para Planiol el nombre tiene como características: ser inmutable, ser indisponible e imprescriptible.”⁵⁶*

⁵⁶ Ob. Cit. Pág. 60.

CAPITULO II

LA FAMILIA

La familia comúnmente se dice que es la base de la sociedad, afirmación totalmente válida, porque sin familias evidentemente no existiría la sociedad. La familia es el conjunto de dos o más personas que se unen por vínculos de parentesco, ya sea parentesco por consanguinidad que se da entre personas que descienden de un mismo progenitor, el parentesco por afinidad que se forma entre los conyugues y sus respectivos familiares y excepcionalmente el parentesco civil que se genera entre el adoptante y el adoptado.

El fundamento de la familia se encuentra en la Biblia. Dios, luego de haber formado el universo y todo lo que en él existe formó al hombre a su imagen y semejanza, pero no solo creó al hombre, vio Dios que no era bueno que el hombre estuviera solo y creó a la mujer y los Bendijo Dios y se fructificaron y multiplicaron. Desde el momento que el hombre y la mujer son creados se forma una familia, la primera familia que existió en la tierra, el modelo de familia que existe hasta hoy.

Desde el punto de vista jurídico la familia se fundamenta en el matrimonio como la base de toda sociedad tanto así que el capítulo I del Título II apertura con la definición de matrimonio y el Artículo 47 de la Constitución establece: *“El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”*

El Artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: *“protección a la familia. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.”*

Según la religión cristiana la familia si bien se fundamenta en el matrimonio no permite la separación de los que se han unido a través de esta institución.

2.1 Origen e importancia de la Familia

2.1.1 Origen de la Familia

Tradicionalmente se enfoca la familia al grupo de personas que viven bajo un mismo techo situación que aduce que la palabra familia se ha restringido en virtud que en la antigüedad la familia abarcaba todas las personas unidas por vínculos de parentesco incluso abarcaba el aspecto patrimonial; esto es todos los bienes que conforman el patrimonio de la familia.

En estos tiempos la familia como se ha mencionado abarca los vínculos entre padres e hijos, situación que pone en peligro que poco a poco se vaya restringiendo lo que constituye la base de la sociedad, permitiendo incluso el divorcio por mutuo acuerdo dando como resultado la desintegración de una familia, separándose de lo que antiguamente se consideraba algo para toda la vida lo que evitaba la desintegración de las familias siendo lo único que provocaba que una familia se desintegrara: la infidelidad de uno de los conyugues.

Hay que recordar que el hombre por naturaleza desde el momento que nace necesita de otras personas para que lo asistan, le brinden amor, afecto e incluso hagan valer sus derechos y obligaciones y esto generalmente es el papel que desempeña la familia; esto quiere decir que la familia es indispensable para un ser humano.

Doctrinariamente y según la historia que aporta el Derecho Español Federico Puig Peña manifiesta que: *“según la tradición católica el origen de la familia estaba en un matrimonio monogámico y en la preeminencia marital, pero modernas escuelas sociológicas y positivistas determinaron diversos puntos de vista en orden a la evolución de la familia. Es así como Bachofen puso el origen de la familia en la promiscuidad y matriarcado primitivos de los que se pasó al patriarcado el cual está representado, ante todo, por una familia semítica y por la*

romana.”⁵⁷

Si bien la iglesia católica enmarca el origen de la familia en un matrimonio monogámico, esto es decir de un solo matrimonio, surgen otras corrientes como la de Bachofen que enmarcaron el origen de la familia en la promiscuidad.

La promiscuidad es lo contrario a la monogamia, la promiscuidad son las relaciones sexuales que se dan con distintas parejas, Alfonso Brañas al respecto indica que: *“la promiscuidad hacía imposible concebir un tipo de familia propiamente, así como determinar alguna filiación pasando por el matriarcado, con distintas formas de matrimonio, generalmente por grupos en donde tampoco la filiación podía determinarse”*.⁵⁸

La familia sigue teniendo la influencia cristiana que la familia se forma por un solo matrimonio, esto se da hasta que la muerte los separa, aunque no siempre se da esa situación; pero la monogamia sigue imperando hasta este momento.

El patriarcado se fue atenuando bajo la influencia del cristianismo, anteriormente el marido ejercía una rudeza y poder excesivo sobre su mujer pero con la influencia cristiana esta empieza a desaparecer debido al principio de igualdad de sexos y no solo esto; sino que el matrimonio empieza a ser visto como un vínculo indisoluble, un vínculo que no puede ser disuelto; esto trae a mi mente la frase común que escuchamos cuando se celebra un matrimonio de la cual ya he hecho mención, siendo esta: “Hasta que la muerte los separe”.

Marcel Planiol en su punto de vista sobre el origen de la familia manifiesta que: *“en los tiempos primitivos, la comunidad de existencia ligaba materialmente entre sí, a todos los que estaban unidos por el lazo del parentesco, la familia al crecer tendía a formar una tribu y desde entonces ha estado dividiéndose. La vida común se restringió primeramente de los que descendían de un mismo autor aún vivo; el ancestro común los reunía bajo su potestad; a su muerte, la familia se dividía en varias ramas, cuyos jefes eran los propios hijos del difunto. Tal era el*

⁵⁰ PUIG PEÑA FEDERICO, Compendio De Derecho Civil Español, Tercera Edición, Ediciones Pirámide, S.A. 1976, Madrid. Pág. 19.

⁵⁸ Ob. Cit. Pág. 115

sistema de la familia romana, fundado en la patria potestad, que duraba tanto como la vida del padre” ⁵⁹

Esto quiere decir que la familia se conformaba por todos los miembros que descendían de un mismo progenitor, todos estaban sujetos a la patria potestad de su ancestro común durante toda la vida de este, es decir que no podían separarse hasta que muriera su ancestro común, en otras palabras, aunque los hijos mayores de edad formaran otra familia debían permanecer bajo la patria potestad de su ancestro hasta que éste muriera, de esta manera una familia formaba una tribu.

En la actualidad, en general los padres pierden la patria potestad sobre sus hijos cuando estos han alcanzado la mayoría de edad, es decir a los dieciocho años de edad, cuando estos se casan se separan de sus padres para formar una nueva familia, he aquí razón por la cual se dice que término familia se ha reducido a padre, madre e hijos mientras ejerzan la patria potestad sobre estos.

2.1.2 Importancia de la Familia y su regulación jurídica

Como se ha hecho manifiesto la familia forma un papel más que importante impredecible en la sociedad, en el marco jurídico como político, la familia siempre ha existido es por ello se le llama la base de la sociedad, esto se debe a que desde el momento que el ser humano fue creado uno de los objetivos principales fue reproducirse formándose así la familia como núcleo de toda sociedad.

A criterio de la autora, el Estado debe normar de una forma prudente todo lo relacionado a la familia, no solo por el hecho de ser una institución natural sino por ser una institución social y fundamental.

Alfonso Brañas manifiesta: *“cualquiera que sea el concepto que se considere más aceptable de la familia, es innegable que a través de los siglos y en las actuales estructuras sociales, avanzadas o más o menos avanzadas, ha tenido*

⁵¹PLANIOL MARCEL, RIPERT GEORGES, Tratado Elemental de Derecho Civil, Segunda edición, México D.F. 1991. Pág. 282.

*y tiene singular importancia como centro o núcleo, según criterio generalizado, de toda sociedad política y jurídicamente organizada. No cabe duda que la familia juega un papel muy importante en un cúmulo de actividades y relaciones jurídicas del individuo, derivadas en gran medida de su situación familiar.”*⁶⁰

Indudablemente la familia es de tanta importancia en el mundo que legalmente la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, establece en el Artículo 25: *“1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”*⁶¹

Este artículo manifiesta el interés del conglomerado de naciones en esa forma de organización social, soñar con una familia con un estilo de vida adecuado, con una familia donde la salud sea predominante así como el bienestar de la misma, velando incluso por el vestido y alimentación; tratando de lograr un modelo de familia que si bien no es se aspire a ser perfecta.

Guatemala ha sido evidente la importancia que da a la familia, dedica en la Constitución Política de la República de Guatemala el capítulo II, sección Primera a la Familia; estableciendo en el artículo 47: *“El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”*

Al analizar el artículo transcrito anteriormente es menester darse cuenta que el Estado tiene la obligación de proteger a la familia y brindarle un nivel de

⁶⁰ Ob. Cit. Pág. 117

⁶¹ Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948.

vida adecuado. El Estado también garantiza una paternidad responsable a tal grado que en la legislación penal se ha previsto el delito de negación de asistencia económica siendo la prisión la consecuencia jurídica a tal incumplimiento.

El Código Civil, Decreto Ley 106 también es regulación jurídica para la familia dedicando el título II del libro I, tratando en los capítulos respectivos: el matrimonio, la unión de hecho, el parentesco, la paternidad y filiación matrimonial como extramatrimonial, la adopción, patria potestad, alimentos, tutela, patrimonio familiar y registro civil. La importancia de la familia seguirá siendo indispensable para el Estado y para toda la sociedad.

La importancia de la familia podemos agregar que se materializa en la naturaleza de que el ser humano la necesita para desarrollarse, perpetuarse y cumplir con sus fines dentro del núcleo familiar.

2.2 Concepto de Familia

Varias son las definiciones que se han generado sobre la palabra familia, pero desde un sentido general la familia la constituye el conjunto de personas que habitan en una misma casa, constituyéndola en su sentido estricto, el padre, la madre y los hijos. En un sentido limitado la familia se forma de un matrimonio, esto quiere decir que al momento que los hijos crecen y se casan se separan para formar una nueva familia.

Doctrinariamente Alfonso Brañas visualiza la familia como: *“un conjunto de personas que conviven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto localizado de sus actividades y su vida o se relaciona con los vínculos de sangre de donde se deriva el concepto: la familia es una rúbrica que une a los individuos que llevan la misma sangre”* ⁶²

Para Francisco Messoneo, la familia, en sentido estricto es: *“el conjunto de dos o más individuos que viven ligados entre sí, por un vínculo colectivo, recíproco*

⁶² Ob. Cit. Pág. 116.

e indivisible, de matrimonio, de parentesco, o de afinidad y que constituye un todo unitario” ⁶³ Marcel Planiol y Georges Ripert aluden que familia es: *“el conjunto de personas que están unidas por el matrimonio, o por la filiación y también pero excepcionalmente por la adopción.”* ⁶⁴

Para Federico Puig Peña: *“familia la constituye una institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza, en una unidad total, a los conyugues y sus descendientes para que, presidida por los lazos de la autoridad y sublimada por el amor y respeto se dé satisfacción a la conservación propagación desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida”* ⁶⁵ Rojina Villegas expone que: *“la familia en sentido estricto comprende en realidad solo a los padres e hijos, entre tanto éstos no se casen y constituyan una nueva familia”* ⁶⁶

En el Diccionario de Manuel Ossorio se expone : *“Belluscio entiende que familia, en un sentido amplio de parentesco, es el conjunto de parientes con los cuales existe algún vínculo jurídico, en el que cada individuo es el centro de uno de ellos, diferente según la persona a quien se la refiera y que alcanza a los ascendientes y descendientes sin limitación de grado, a los colaterales por consanguinidad hasta el sexto grado y a los afines hasta el cuarto y que, en un sentido más restringido, es el núcleo paterno-filial o agrupación formada por el padre, la madre y los hijos que conviven con ellos o que se encuentran bajo su potestad. Sin que quepa desconocer un concepto intermedio, en el cual la familia es el grupo social integrado por las personas que viven en una casa bajo la autoridad del señor de ella.*

Esta última definición es la que corresponde a la familia romana y que fue aceptada por las Leyes de Partidas, en que el grupo familiar estaba integrado incluso por los sirvientes.” ⁶⁷

⁶³ Ob. Cit. Pág. 116.

⁶⁴ Ob. Cit. Pág. 281

⁶⁵ Ob. Cit. Pág. 18

⁶⁶ Ob. Cit. Pág. 117

⁶⁷ OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Primera Edición Electrónica, 10 de marzo de 2016.

Así también en el Diccionario Jurídico Elemental se define la palabra familia y al respecto expone: *“Por linaje o sangre, la constituye el conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales con un tronco común y los cónyuges de los parientes casados.”* ⁶⁸ Se puede concluir tomando en cuenta los aportes expuestos que la familia se forma por el matrimonio, el parentesco y de manera excepcional por el parentesco civil que es la adopción.

2.3 Derecho de Familia

Se ha definido a la familia como el conjunto de personas que están ligadas por vínculos de parentesco; pero ese conjunto de personas necesitan de normas jurídicas para poder regular sus conductas, tanto personalmente como también conductas que regulen los bienes que son parte del patrimonio familiar y esto integra el derecho de familia.

Al respecto Julien Bonnecase manifiesta que: *“el derecho de familia debe considerarse tanto en un sentido amplio como en un sentido estricto.*

En sentido amplio se entiende por derecho de familia, el conjunto de reglas de derecho de orden personal y de orden patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto, es presidir la organización, vida y disolución de la familia. Las reglas de derecho, de orden personal y de orden patrimonial se clasifican en cuatro categorías, incluyéndose en la primera la mayor parte de reglas relativas al matrimonio, a la paternidad y a la filiación; la segunda categoría las reglas que tienen por objeto principal y no exclusivo a la familia; la tercera categoría se incluyen disposiciones relativas a las sucesiones y donaciones y la cuarta categoría reglas que simplemente repercuten indirectamente sobre la familia, toda preocupación de reglamentación de ella está ausente del espíritu del legislador ” ⁶⁹

⁶⁸ CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO, Diccionario Jurídico Elemental, libros de derecho Perú, edición 2006, 23 de marzo de 2016.

⁶⁹ BONNECASE JULIEN, Tratado Elemental de Derecho Civil, Editorial Pedagógica Iberoamericana, 1995, México. Pág. 224.

En un sentido amplio el derecho de familia abarca tanto las reglas de orden personal como las reglas de orden patrimonial. Ya en un sentido estricto y en donde la mayoría de autores enmarcan el derecho de familia son reglas de orden personal únicamente que abarca el matrimonio y lo relativo al parentesco.

Legalmente el Decreto Ley 106 Código Civil de Guatemala dedica el título II, a la familia y aunque no da una definición de familia empieza dando las reglas del matrimonio, estableciendo en el primer artículo una definición del matrimonio, regula también los regímenes del matrimonio, la separación y el divorcio, el parentesco, etc. Reglas o disposiciones que constituyen en si el derecho de familia.

Para Federico Puig Peña el derecho de familia debe entenderse en doble sentido. *“en sentido objetivo el derecho de familia es el conjunto de normas jurídicas que disciplinan esta institución real y en sentido subjetivo los derechos de familia son las facultades o poderes que nacen de aquellas relaciones que, dentro del grupo familiar mantienen cada uno de los miembros con los demás, para el cumplimiento de los fines superiores de la entidad familiar.”*⁷⁰

Desde el punto de vista objetivo va a constituir en el derecho de familia las reglas que rigen esta institución en su carácter de tal ya en desde un punto de vista subjetivo comprende las facultades que nacen al momento que los miembros de la familia se relacionan entre sí al cumplir con los objetivos de la familia

En el diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales el Derecho de familia es: *“Parte o rama del Derecho Civil relativa a los derechos y deberes y, en general, a la institución fundamental que la familia constituye en toda sociedad.”*⁷¹

Entonces el Derecho de familia comprende aquellas normas y reglas que rigen a la familia al momento de relacionarse en la sociedad y reglar las conductas que las mismas realizan.

⁷⁰ Ob. Cit. Pág. 22.

⁷¹ OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, Primera Edición Electrónica, 11 de marzo de 2016.

2.4 Naturaleza

La familia como institución jurídica siempre ha pertenecido al derecho civil y siendo el derecho civil parte del derecho privado el derecho de familia por ende se incluye dentro del derecho privado, aunque algunos autores han considerado que el derecho de familia es una institución autónoma pero para que pueda ser considerada autónoma tendría que tener una independencia doctrinal, legislativa y judicial.

El tratadista Italiano Antoni Cicu para poder determinar la posición del derecho de familia hizo su exposición al respecto. Antonio Cicu manifestó en su tesis *“si la distinción entre el derecho público y el derecho privado resulta de la diversa posición que al individuo reconoce el Estado, en el derecho de familia la relación jurídica tiene los caracteres de la relación de derecho público: Interés superior, y voluntades convergentes a su satisfacción; pues si bien es cierto que la familia no se presenta como un organismo igual al Estado, en cuanto que no hay en ella sino esporádica y embrionariamente una organización de sus miembros se le confían funciones, temporales y a veces accidentales, siendo designadas a priori las personas a las cuales se les encomiendan”*⁷²

Esto quiere decir que Cicu según su tesis quería desprender el Derecho de Familia del Derecho Privado y enmarcarlo dentro del derecho Público. Incluso manifestó la idea de desaparecer la división bipartita (esto es derecho público y derecho privado) por una división tripartita que dé lugar a una categoría intermedia independiente del derecho de familia.

La tesis de Cicu dio opiniones en contra y a favor de la misma; pero como manifiesta Alfonso Brañas *“las normas relativas al derecho de familia han de mantenerse en el campo del derecho privado, porque si bien es cierto la injerencia estatal en asuntos concernientes al ámbito de la familia se presenta ahora con mayor intensidad, esto no significa necesariamente que las normas fundamentales*

⁷² Brañas Alfonso. Ob. Cit. Pág. 118.

relativas a la familia tengan carácter público” ⁷³

Considerablemente el Derecho de familia debe enmarcarse en el Derecho privado pues que puede ser más privado que el hombre nazca, viva, ame y de desarrolle dentro de una familia. Además si se enmarca el Derecho de familia dentro del Derecho Público se estaría dando lugar a que el estado interviniera en algo tan íntimo como lo es la familia.

Rojina Villegas al respecto manifiesta: *“que puede considerar que el derecho de familia pertenece al derecho privado, aunque tutele intereses generales o colectivos, siendo sus normas irrenunciables y que tampoco importa que regule las relaciones de sujetos colocados en planos distintos, como son las que se derivan de la patria potestad marital y tutela, pues fundamentalmente se trata de relaciones entre particulares; y que si bien el Estado podrá tener cierta injerencia en la organización jurídica de la familia, por ningún concepto puede pensarse que las normas relativas a la misma se refieran a la estructuración del Estado, a la determinación de sus órganos o funciones, o bien a las relaciones de aquellos con los particulares.”* ⁷⁴

2.5 Sujetos del Derecho de Familia

Al hablar de sujetos del derecho de familia encaminamos el enfoque al conjunto de personas físicas que forman parte del núcleo familiar. Para el Derecho los únicos sujetos de derecho son las personas.

Rojina Villegas expone: *“los sujetos en esta rama del derecho civil son fundamentalmente los parientes (por consanguinidad, afinidad o adopción), los cónyuges y las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela”* ⁷⁵

Los parientes por consanguinidad son aquellas personas unidas por vínculos sanguíneos en virtud que descienden de un mismo progenitor, los

⁷³ Ob. Cit. Pág. 119

⁷⁴ Ob. Cit. Pág. 10.

⁷⁵ ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Compendio Derecho Civil Introducción, Personas y Familia, Trigésimosegunda Edición, Editorial Porrúa, México 2002.

parientes por afinidad como se ha mencionado en el desarrollo del presente trabajo son las relaciones parentales que se dan entre cónyuges y sus respectivos parientes y los parientes civiles que son los lazos familiares que unen al adoptante con el adoptado.

CAPÍTULO III

EL MATRIMONIO

El matrimonio es la unión legal de un hombre y una mujer que se separan de su familia para formar una nueva familia, adquiriendo así derechos y obligaciones para con ellos mismos, para con los hijos que procreen como para con la sociedad. Cuando una persona decide unirse en matrimonio se liga jurídicamente, se obliga a cumplir con los efectos del mismo.

Con respecto a la aptitud para poder contraer matrimonio, el Código Civil Decreto Ley 106 regula que se adquiere a los dieciocho años de edad; sin embargo, existe una excepción a la edad para poder contraerlo al establecer el artículo 82 del Código Civil: *“excepción de edad: de manera excepcional y por razones fundadas podrá autorizarse el matrimonio de menores de edad, con edad cumplida de dieciséis años, de acuerdo a las regulaciones de este código”*

Para ejercer la capacidad relativa de los menores de edad la ley concede el derecho de solicitar autorización a un juez competente quien decidirá sobre tal asunto en el procedimiento incidental, a lo que se le conoce como dispensa judicial, dicho trámite se encuentra regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil en el libro IV referente a procesos especiales.

En este capítulo se desarrollará todo lo concerniente al matrimonio, sus requisitos formales como solemnes, así también todos sus efectos tanto personales como patrimoniales.

3.1 Etimología

En un criterio casi general y según Puig Peña la palabra matrimonio viene de: *“las voces matris y munium (madre y carga o gravamen) dando a entender que por esta institución se ponen de relieve la carga, el cuidado que la madre ha de tener sobre sus hijos.*

Esta etimología quedó fijada por un texto de las Decrétales y por algún Derecho en particular, como nuestra legislación de Partidas. Las primeras, en efecto, decían con frase feliz, que todo lo referente al matrimonio se proyecta sobre los deberes y cargas maternas, pues el niño “es antes del parto, oneroso; doloroso en el parto y después del parto gravoso”⁷⁶ Puig Peña y otros autores piensan que esta referencia a la madre como sujeto pasivo o único depositario de los gravámenes y sinsabores de la institución no debe admitirse, pues el padre sufre también, en otro orden de relaciones, los cuidados de la casa; no parece correcto buscar una significación etimológica que hace referencia a ciertos efectos que se producen en la institución del matrimonio”⁷⁷

Más concisamente y en otro sentido Joaquín Escriche manifiesta que: *“la palabra matrimonio tomó el nombre de las palabras latinas matris munium que significan oficio de madre; y no se llama patrimonio, porque la madre contribuye más a la formación y crianza de los hijos en el tiempo de la preñez y lactancia; ley 2, tít. 2, Part. 4”⁷⁸*

Es interesante como según la etimología de la palabra matrimonio los gravámenes recaen sobre la mujer considerándola en cierto sentido como un sujeto pasivo resultante de dicha institución, en cierto sentido esto es positivo en virtud que la mujer por lo general es la que se encarga de la niños en el tiempo de la preñez y lactancia incluso ella es la que sufre los dolores de parto; pero esto no obsta que el padre debe obligatoriamente contribuir al sostenimiento del hogar y por ende proveer para todo lo indispensable en el seno familiar y si bien es cierto que la madre sufre tomándolo desde el punto de vista de la maternidad desde el momento de la preñez hasta cuando los niños nacen, es indispensable el cuidado del padre sobre los hijos y sobre su esposa, de lo contrario sería más eficiente las uniones libres existiendo madres solteras cuidando solas a sus hijos.

⁷⁶ Ob. Cit. Pág. 31

⁷⁷ Ob. Cit. Pág. 32

⁷⁸ ESCRICHE JOAQUIN, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Eugenio Maillefert y compañía, París, 1869, Pág. 1254.

La autora se une a lo que Alfonso Brañas considera refiriéndose a la etimología de la palabra matrimonio: *“no debe verse en ello su situación como sujeto pasivo o depositario de los gravámenes de la institución, al menos a las luces de la legislación de Guatemala, sino, a los efectos del derecho, preferentemente la causa justificativa de que la ley tienda a ser protectora del estado jurídico de la mujer dentro del matrimonio, ante la tradicional preponderancia del hombre y por las circunstancias de las relaciones materno-filiales que derivan generalmente una protección conjunta de la madre y de los hijos en caso de perturbación de la vida conyugal o de modificación o disolución del matrimonio”*⁷⁹

3.2 Concepto

Al definir la palabra matrimonio, Castán Tobeñas citado por Alfonso Brañas manifiesta que algunos autores como Baudry-Lacantinerie y Hougues-Fourcade para poder definir la palabra matrimonio deben adoptarse fórmulas muy diversas de sentido jurídico formal, de sentido sociológico o bien de tipo finalista.

Desde el punto jurídico formal se define matrimonio como: *“el estado de dos personas, de sexo diferente, cuya unión ha sido consagrada por la ley”* el autor Kant dice que: *“matrimonio es la unión de dos personas de diferente sexo para la posesión de por vida de sus cualidades sexuales”* Ahrens la define como: *“la unión formada entre dos personas de sexo diferente con el propósito de una comunidad perfecta de toda su vida moral, espiritual y física, y de todas las relaciones que son su consecuencia”*, Kipp y Wolf la define como *“la unión de un hombre y una mujer dirigida al establecimiento de una plena comunidad de vida”* al respecto Puig Peña dice: *“es la unión espiritual y corporal de un hombre y una mujer para alcanzar el fin supremo de la procreación de la especie”*⁸⁰

⁷⁹ Ob. Cit. Pág. 124

⁸⁰ Ibíd. Pág. 124

Se puede observar en estas definiciones como algunos autores definen orientado más a la finalidad sexual del matrimonio y otros la finalidad espiritual del mismo.

La Constitución Política de la República de Guatemala en su artículo 49 establece: *“El matrimonio podrá ser autorizado por los alcaldes, concejales, notarios en ejercicio y ministros de culto facultados por la autoridad administrativa correspondiente.”* Se debe interpretar este artículo en el sentido que el Estado se preocupa por proteger la institución del matrimonio que ha brindado amplia gama de regulación jurídica al respecto, deduciendo que en Guatemala el matrimonio está legalmente protegido.

Por su parte el Código Civil de Guatemala estipula en su artículo 78: *“el matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.”*

Entonces deduciendo que desde un punto de vista formal el matrimonio se define como una unión legal de un hombre y una mujer, señalando la ley cuales son las reglas que deberán regir para celebrar el mismo como las que se han de observar una vez celebrado el mismo. Desde el punto de vista religioso el matrimonio también es una unión entre un hombre y una mujer pero este matrimonio es perpetuo hasta que la muerte los separe.

Marcel Planiol y Georges Ripert definen el matrimonio como: *“la unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad de contrato por la ley, y de sacramento por la religión, porque quienes reclaman el título de esposos comprenden todo el alcance de su unión y aceptan todas sus consecuencias y deberes”*⁸¹

El matrimonio reviste gran importancia en Guatemala ya que no se debe olvidar que es sobre esta institución que la familia se fundamenta, mediante un acto solemne y con formalidades que la propia legislación estipula para lograr

⁸¹ Ob. Cit. Pág. 307

cumplir así con los fines del mismo.

3.3 Criterios para determinar la naturaleza jurídica del matrimonio

La naturaleza jurídica del matrimonio no ha podido obtener unidad de criterios es por eso que para poder explicar la naturaleza de tal importante institución surgen diversas teorías destacándose entre las más importantes:

1. El matrimonio como un contrato
2. El matrimonio como un acto jurídico mixto
3. El matrimonio como una institución

3.3.1 El matrimonio como un contrato

Esta tesis es de origen canónico. Establece que el matrimonio es un contrato en virtud que descansa en acuerdo de voluntades. El Artículo 1517 del Código Civil de Guatemala establece al referirse a la definición de contrato: *“hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”*.

El matrimonio no puede descansar en una tesis que sostenga al matrimonio como un contrato porque si bien hay un acuerdo de voluntades el matrimonio va más allá de generar obligaciones.

Puig Peña al respecto manifiesta: *“esta doctrina se injerta en la tesis de los canonistas, quienes siempre han sostenido que el matrimonio es en todo caso un contrato, y además e inseparablemente, cuando se trata del matrimonio de los bautizados, un sacramento. Consecuencia de la consideración del matrimonio como un contrato ha sido, en primer término la afirmación de la tesis del matrimonio civil y en segundo lugar la doctrina del divorcio quoad vinculum pues que si las nupcias han sido contraídas por él consentimiento de las partes, lógicamente el disenso de ellas puede destruirlas”*⁸²

⁸² Ob. Cit. Pág. 35

Para algunos autores al referirse a esta teoría consideran al matrimonio como un contrato de adhesión puesto que los contrayentes se adhieren a un cumulo de derechos y obligaciones previamente ya establecidas, ellos no pueden estipular cuáles serán los derechos y las obligaciones que contraerán.

Alfonso Brañas indica: *“una modalidad de la teoría contractual ve en el matrimonio, no un contrato corriente sino un contrato de adhesión, “toda vez que los consortes no son libres para estipular derechos y obligaciones distintos de aquellos que imperativamente determina la ley... En el caso del matrimonio se estima que por razones de interés público el Estado impone el régimen legal del mismo, de tal manera que los consortes simplemente se adhieren a este estatuto, funcionando su voluntad sólo para el efecto de ponerlo en movimiento y aplicarlo, por lo tanto, a sujetos determinados”*⁸³

3.3.2 El matrimonio como un acto jurídico mixto

Esta tesis sostiene que el matrimonio es un negocio jurídico pero este negocio jurídico es mixto en virtud que si bien existe la voluntad de los cónyuges interviene el órgano que autoriza el mismo dándole la forma de acto solemne.

Alfonso Brañas opina con respecto a esta tesis que: *“el matrimonio es un acto mixto debido a que se constituye no sólo por el consentimiento de los consortes sino también por la intervención que tiene el alcalde municipal”*⁸⁴

Preciso es referirnos que en Guatemala el matrimonio no solo puede efectuarlo el alcalde, sino también el concejal que haga sus veces, un notario, o un ministro de culto debidamente autorizado por el Ministerio de Gobernación.

3.3.3 El matrimonio como una institución

Puig Peña amerita el criterio sobre esta tesis que: *“el matrimonio como estado jurídico, representa una situación especial de vida, presidida y regida por un conjunto especial de reglas impuestas por el Estado, que forman un todo y al*

⁸³ Ob. Cit. Pág. 127

⁸⁴ Ob. Cit. Pág. 128

*cual las partes no tienen más que adherirse. Una vez dada su adhesión su voluntad es ya imponente y los efectos de la institución se producen de modo automático.”*⁸⁵

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

Se alude a que Guatemala adopta la teoría de que el matrimonio es una institución en virtud que el Estado impone los derechos y las respectivas obligaciones para alcanzar el fin que persigue esa unión legal.

3.4 Requisitos formales y solemnes para la validez del matrimonio

El matrimonio es considerado un acto solemne y esto debido a la gama de formalidades que deben observarse al celebrarse. En Guatemala el funcionario facultado que celebra el matrimonio está obligado a desarrollar y cumplir las formalidades que la ley establece para que el mismo requiera validez.

*“Las formalidades -escribe Fonseca- citado por Alfonso Brañas cumplen en el matrimonio un papel principalísimo, porque facilitan la prueba del acto; porque impiden que éste se realice en forma precipitada y fijan de modo preciso toda la gama de supuestos y requisitos que deben concurrir para que surja el vínculo conyugal”*⁸⁶

Al referir elementos formales se refiere a la formación del expediente matrimonial que se compone tanto con los documentos que se solicitan como con los elementos personales que se refiere a los contrayentes y funcionario autorizante facultado por la ley para celebrarlo que como ya se alusión corresponde según el Artículo 92 del Código Civil de Guatemala al alcalde o concejal que haga sus veces, notarios hábiles y los ministros de culto autorizados

⁸⁵ Ob. Cit. Pág. 36
Ob. Cit. Pág. 152

por el Ministerio de Gobernación.

Entre los requisitos que se deben observar encontramos en el Código Civil que las personas que desean contraer matrimonio deben poseer la capacidad física como moral para poder entender lo que implica adquirir los derechos como las obligaciones que se derivan de tal unión legal.

Fonseca citado por Alfonso Brañas manifiesta: *“la capacidad para contraer matrimonio se refiere a que tanto el hombre como la mujer cuenten con la aptitud física, intelectual y moral indispensable para alcanzar los fines de la unión conyugal.*

*La exigencia de aptitud física: fundamentalmente de orden sexual, se justifica porque de otra manera no se podría alcanzar uno de los objetivos que es la procreación; la aptitud intelectual: porque el matrimonio supone un estado permanente de responsabilidades y deberes que solo encontrándose en el pleno goce de las facultades intelectivas es posible atender y comprender y la aptitud moral: porque hallándose el matrimonio, como casi ningún otro acto jurídico, directamente vinculado con la sociedad debe respetar sus reglas y valores”*⁸⁷

El Artículo 81 del Código Civil preceptúa: *“se establece los 18 años de edad como la aptitud mínima para contraer matrimonio”* Una vez se hayan completado los requisitos formales para contraer el matrimonio se procederá a cumplir sus requisitos solemnes. Los requisitos solemnes se cumplen el día y hora de la celebración del matrimonio. El artículo 98 del Código Civil establece: *“Cerciorado el funcionario de la capacidad de los contrayentes y cumplidos, en su caso, los requisitos que exigen los artículos anteriores, señalará, si lo solicitan los contrayentes, día y hora para la celebración del matrimonio, o procederá a su celebración inmediata”*

La ley señala las formalidades que deben observarse en el momento de la celebración del acto solemne del matrimonio estableciendo que en la ceremonia de la celebración el funcionario que debe autorizar el matrimonio procederá a dar

⁸⁷ Ibíd. Pág. 135

lectura a los Artículos 78, 108 al 112 para recibir el consentimiento de ambos contrayentes e inmediatamente declararlos legalmente unidos en matrimonio.

El mismo cuerpo legal indica que una vez efectuado el matrimonio, el funcionario que lo autorice entregará inmediatamente constancia del acto a los contrayentes Sirviendo este como prueba del acto celebrado.

3.5 Efectos personales del Matrimonio

El matrimonio genera derechos y obligaciones para ambos. Los efectos personales del matrimonio se refieren básicamente a esos derechos y a esas obligaciones.

Castán citado por Brañas manifiesta que: *“las relaciones personales entre los cónyuges tienen fundamentalmente carácter moral y sólo son incorporadas al derecho en la limitada medida en que es posible lograr su sanción y efectividad por los medios legales. La libertad personal escribe Brañas de decisión del hombre y de la mujer termina en el momento en que el matrimonio fue celebrado: en adelante, su conducta queda normada en gran manera por reglas de observancia obligatoria mientras subsista el vínculo matrimonial”*⁸⁸

El Código Civil establece de los artículos 108 al 115 los derechos y obligaciones (deberes como algunos lo llaman) que surgen para los conyugues los cuales se enuncian a continuación:

3.5.1 Deberes y derechos del esposo

1. El marido debe protección a su mujer y está obligado a suministrarle todo lo necesario para el sostenimiento del hogar de acuerdo a las posibilidades económicas.
2. El marido tiene derecho a que su mujer contribuya equitativamente al sostenimiento del hogar, y si está imposibilitado para trabajar la mujer cubrirá los gastos con los ingresos que reciba.
3. El marido tiene la obligación y derecho a la representación conyugal

⁸⁸ Ibíd. Pág. 164.

juntamente con su mujer.

3.5.2 Deberes y derechos de la esposa

1. La mujer tiene derecho de agregar a su propio apellido el de su cónyuge y de conservarlo siempre, salvo que el matrimonio se disuelva por nulidad o divorcio.
2. La mujer tendrá siempre derecho preferente sobre el sueldo, salario o ingresos del marido, por las cantidades que correspondan para alimentos de ella y de sus hijos menores.
3. La mujer tiene la obligación de ayudar equitativamente al sostenimiento del hogar.
4. El derecho y la obligación de la representación conyugal.

3.6 Efectos patrimoniales del Matrimonio

El matrimonio produce efectos personales también produce efectos patrimoniales. Los efectos patrimoniales van encaminados a determinar qué pasa con los bienes de los cónyuges al quedar legalmente unidos en matrimonio? esto se determina dependiendo el régimen económico que adopten. El régimen económico del matrimonio es la institución jurídica que regula el patrimonio conyugal mediante las capitulaciones matrimoniales.

El régimen económico del matrimonio es aquella institución del derecho civil que organiza el patrimonio conyugal ya sea antes de la celebración del mismo como durante su celebración.

El Artículo 117 del Código Civil de Guatemala establece: *“las capitulaciones matrimoniales son los pactos que otorgan los contrayentes para celebrar y regular el régimen económico del matrimonio.”*

El citado cuerpo legal regula los diferentes regímenes económicos que los contrayentes pueden adoptar al contraer matrimonio pudiendo determinar el que mejor les parezca, el Código Civil; sin embargo, establece en el artículo 126 que: *“a falta de otorgarse las capitulaciones sobre los bienes se entenderá contraído el*

matrimonio bajo el régimen de comunidad de gananciales.”

Son tres los sistemas económicos del matrimonio que reconoce el Decreto Ley 106:

1. Régimen de comunidad absoluta de bienes
2. Régimen de separación absoluta de bienes
3. Régimen de comunidad de gananciales

3.6.1 Régimen de comunidad absoluta de bienes

Este sistema se encuentra regulado en el artículo 122 del Código Civil. Este sistema económico del matrimonio se caracteriza porque los bienes que aportan los cónyuges al matrimonio como los que adquiera durante el mismo se reputan de ambos de tal manera que se constituye un solo patrimonio, en otras palabras tratándose del patrimonio conyugal ambos son dueños de los mismo y en caso el matrimonio sea disuelto se dividirán por mitad los bienes que forman parte de este régimen.

El Artículo 122 del mismo cuerpo legal establece: *“en el régimen de comunidad absoluta, todos los bienes aportados al matrimonio por los contrayentes o adquiridos durante el mismo, pertenecen al patrimonio conyugal y se dividirán por mitad al disolverse el matrimonio”*

3.6.2 Régimen de separación absoluta de bienes

Este régimen también se encuentra regulado en el Código Civil específicamente en el Artículo 123 y consiste en que cada cónyuge va a poseer la propiedad de los bienes que tengan antes de contraer matrimonio como los que adquiera durante el mismo, en otras palabras cada quien es dueño de lo que posee.

En caso el matrimonio se disolviese encontrándose bajo el régimen de separación absoluta de bienes no habría ningún problema al querer dividir el patrimonio conyugal en virtud que cada quien ya sabe lo que es de su propiedad.

El Artículo 123 establece: *“en el régimen de separación absoluta cada cónyuge conserva la propiedad y administración de los bienes que le pertenecen y será dueño exclusivo de los frutos, productos y acciones de los mismos. Serán también propios de cada cónyuge los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuviere por servicios personales o en el ejercicio del comercio o industria.”*

3.6.3 Régimen de comunidad de gananciales

Este es el régimen más recomendable y que el Código Civil también lo establece como régimen subsidiario, en virtud que los bienes que adquieren los cónyuges antes de contraer el matrimonio es del cónyuge que los adquirió pero en caso sea disuelto el matrimonio dividirán por mitad tal como lo establece el artículo 124:

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

Si bien el patrimonio conyugal se regirá o estará sujeto a un régimen económico, el artículo 127 del Decreto Ley 106 protege a los cónyuges y es justo en cuanto establece cuales son los bienes propios de cada cónyuge no obstante el régimen que hayan adoptado, siendo estos: *“los que se adquieran por herencia, donación u otro título gratuito, y las indemnizaciones por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o enfermedades, deducidas las primas pagadas durante la comunidad.”*

De lo anterior se deduce que si una persona se divorcia de su cónyuge los bienes que haya obtenido mediante las formas mencionadas no formarán parte del patrimonio conyugal, por lo tanto esos bienes son propiedad exclusiva del cónyuge titular de los mismos.

CAPÍTULO IV

ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO

4.1 Concepto de anulabilidad

La anulabilidad tiene como objetivo dejar sin efecto un negocio o acto jurídico celebrado legalmente, en virtud que el mismo posee vicios que lo hacen nulo. La palabra anulabilidad es sinónimo de la nulidad relativa y para hacer uso de ese derecho, es decir poder plantearla ante los órganos jurisdiccionales existe un plazo que la ley estipula para el caso concreto, fuera de ese plazo sin que la parte interesada la plantee el negocio se perfeccionará y seguirá surtiendo sus efectos, prescribiendo el derecho para plantearla.

Manuel Osorio conceptúa la anulabilidad como: *“Condición de los actos o negocios jurídicos que pueden ser declarados nulos e ineficaces por existir en su constitución un vicio o defecto capaz de producir tal resultado”*⁸⁹

Recordar es indispensable que los vicios que hacen nulo un negocio jurídico son: el error, el dolo, la simulación o la violencia.

Cabanellas para referirse a la palabra anulabilidad lo hace con el término anulación y brinda una definición más amplia al indicar: *“La invalidación, abolición o abrogación de algún tratado, privilegio, testamento o contrato, que queda sin ningún valor o fuerza, siempre que tenga competencia para hacerlo quien así lo declare; pues, en caso contrario, la disposición anuladora carecería de efecto.”*⁹⁰

Federico Puig Peña indica: *“la nulidad relativa o anulabilidad tiene lugar cuando existe un vicio o defecto del acto, singularmente uno de los vicios del consentimiento.”*⁹¹

⁸⁹ OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica- 24 de marzo de 2016.

⁹⁰ Cabanellas, Ob. Cit. Pág. 35

⁹¹ PUIG PEÑA, FEDERICO, Compendio de Derecho Civil Español, tomo III Obligaciones y contratos, ediciones Nauta, S.A.-Ríos Rosas, 1966, Barcelona. Pág. 496

La falta de concurrencia de formalidades no esenciales da como resultado una anulabilidad en virtud de los vicios que en la misma se manifiestan y por lógica dicha anulabilidad debe ser solicitada, no puede decretarse de oficio, ya que es lógico que la parte afectada es la que decide si dejar o no sin efecto el acto celebrado.

4.2 Diferencia entre nulidad y anulabilidad

Existen dos clases de nulidad reconocidas por la legislación de Guatemala:

1. la nulidad absoluta.
2. la nulidad relativa.

El Artículo 1301 del Código Civil de Guatemala establece: *“hay nulidad absoluta en un negocio jurídico, cuando su objeto sea contrario al orden público o contrario a las leyes prohibitivas expresas y por la ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia.”*

Según el artículo citado nos encontramos frente a una nulidad absoluta porque un negocio jurídico celebrado de tal forma no nacerá a la vida jurídica por no contener los requisitos que la ley específica para que ese acto sea considerado perfecto.

El artículo 1303 del mismo cuerpo legal al referirse a la nulidad relativa esto es a la anulabilidad establece: *“el negocio jurídico es anulable: 1. Por incapacidad relativa de las partes o de una de ellas, y 2. Por vicios del consentimiento”.*

La nulidad relativa se da cuando un negocio jurídico está produciendo sus efectos propios pero pueden hacerlos cesar la persona que considera que dicho acto o negocio posee vicios o defectos en su celebración. Estos vicios como se indicó el Código Civil en el Artículo 1251 establece que son: el error, dolo, simulación y violencia.

A continuación algunas definiciones de nulidad y anulabilidad:

La nulidad según el diccionario de la Real Academia Española es: *“el vicio que disminuye o anula la estimación o validez de algo”* ⁹² Julien Bonnecase al referirse a la nulidad absoluta manifiesta: *“la nulidad absoluta se caracteriza por la posibilidad de ser invocada por todos los interesados y que no es susceptible de convalidarse ni por prescripción o confirmación de los interesados”* ⁹³

Amerita el comentario al texto anterior que la nulidad relativa según nuestro ordenamiento jurídico una vez confirmándolos expresamente se pueden revalidar siempre y cuando las partes se hayan dado cuenta del vicio que los hace anulables.

El Derecho Civil Español diferencia las nulidades relativas de las absolutas así: serán nulidades absolutas: *“todas las procedentes de un impedimento no dispensado y de defecto de forma en la celebración y las nulidades relativas las que provengan de defectos del consentimiento”* ⁹⁴

Federico Puig Peña manifiesta al respecto: *“la nulidad absoluta produce, en principio, una acción general de nulidad, a diferencia de la relativa, en la que la mentada pretensión está circunscrita especialmente a determinadas personas, la nulidad absoluta no es convalidable y en cambio la nulidad relativa si lo es.”* ⁹⁵

Rojina Villegas indica que: *“en los actos jurídicos la nulidad absoluta se presenta por regla general cuando existe un objeto, motivo o fin ilícito pero excepcionalmente puede tratarse de una nulidad relativa, ahora en el matrimonio se puede considerar que la regla se invierte, de tal manera que el carácter ilícito en su objeto, motivo y fin, producirá la nulidad relativa y, excepcionalmente, la*

⁹² Real Academia Española, Diccionario de la Real Academia Española, edición del tricentenario, Madrid España, 2016.

⁹³ Ob. Cit. Pág. 243.

⁹⁴ ESPIN CANOVAS, DIEGO, Derecho Civil Español, Vol. 4, segunda edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1957. Pág. 105.

⁹⁵ PUIG PEÑA, FEDERICO, Compendio de Derecho Civil Español, tomo IV Familia y Sucesiones, Ediciones NAUTA, S.A. –RIOS ROSSAS, Barcelona. 1966. Pág. 444.

nulidad absoluta.”⁹⁶

Se ha concordado por muchos autores que la nulidad absoluta es de pleno derecho es decir el negocio jurídico celebrado se ejecuta en contra del tenor de la ley por lo tanto este negocio no nace a la vida jurídica y es nulo sin necesidad de gestión de parte, en otras palabras el negocio jurídico celebrado o acto celebrado no nace a la vida jurídica.

La nulidad relativa sinónimo de anulabilidad consiste en dejar sin efecto un negocio celebrado, pero el negocio surtirá sus efectos sino se solicita su anulabilidad, esto quiere decir que necesita gestión de parte para que el negocio celebrado pueda declararse nulo, contando el interesado con un plazo para poder ejercer ese derecho, es decir que si no se solicita la nulidad en el plazo estipulado en la ley el negocio jurídico sigue teniendo efectos jurídicos en virtud que ha nacido a la vida jurídica.

4.3 Características de la anulabilidad del matrimonio

Rojina Villegas hace una clasificación de las características de la nulidad relativa y manifiesta: *“la nulidad relativa se caracteriza en la doctrina clásica como:*

- ✓ *Prescriptible*
- ✓ *Confirmable*
- ✓ *Se concede la acción a la parte perjudicada”*⁹⁷

El Código Civil de Guatemala reconoce muy bien los requisitos mencionados anteriormente tal como se comprobará con los artículos respectivos en el desarrollo respectivo. Es importante mencionar como muchos autores indican: prescribe el derecho, y caduca la acción. Esto quiere decir que ante el ejercicio de un derecho sustantivo hablamos de prescripción y ante un derecho adjetivo ante una caducidad.

⁹⁶Rojina Villegas, Ob. Cit. Pág. 323.

⁹⁷ Ob. Cit. Pág. 148

4.3.1 Es Caducable

De lo anterior aludido una de las características de la anulabilidad es su caducidad, pero ¿por qué caducable? porque existe un plazo para poder solicitarla ante el órgano competente. En el desarrollo de cada una de las causales por las cuales se puede solicitar la anulabilidad del matrimonio se menciona el plazo para poder solicitar dicha acción, fuere de ese plazo el acto celebrado surte todos sus efectos.

4.3.2 Es Confirmable

La segunda característica es que es confirmable. El Artículo 1304 del Código Civil establece en su parte conducente que: *“los negocios que adolecen de nulidad relativa pueden revalidarse confirmándolos expresamente.”* Esto quiere decir que a sabiendas del vicio que posee el acto celebrado la persona ejerce todos los derechos y obligaciones que nacen del negocio celebrado produciendo una aceptación tácita.

4.3.3 Se concede la acción a la parte perjudicada

La tercera característica es que se concede la acción a la parte perjudicada. Evidentemente la acción la ejercerá la parte que ha actuado de buena fe. Y la ley deja evidente esta característica ya que la acción la ejerce la parte afectada; aunque existen excepciones como en el caso de una impotencia relativa que la ley concede el derecho a ambos cónyuges, así también como en el caso de anulabilidad por incapacidad mental el derecho se concede a otras personas: al cónyuge capaz, al padre, madre, tutor del incapacitado y al Ministerio Público.

4.4 Causas de la anulabilidad del matrimonio en el Código Civil Decreto. Ley 106

Federico Puig Peña manifiesta que: *“la nulidad del matrimonio es la destrucción legal y retroactiva de un vínculo imperfectamente establecido, por concurrir a la celebración de las nupcias un vicio consustancial a ellas,*

suficientemente acreditado".⁹⁸

El Código Civil de Guatemala Decreto Ley 106 en su Artículo 145 regula las causas por las cuales el matrimonio es anulable, estableciendo literalmente: *"Es anulable el matrimonio:*

1. *Cuando uno o ambos cónyuges han consentido por error, dolo o coacción*
2. *Del que adolezca de impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea perpetua, incurable y anterior al matrimonio;*
3. *De cualquier persona que padezca incapacidad mental al celebrarlo; y*
4. *Del autor, cómplice o encubridor de la muerte de un cónyuge con el cónyuge sobreviviente."*

4.4.1 Cuando uno o ambos cónyuges han consentido por error, dolo o coacción

Es evidente que esta causal se debe a que en el consentimiento prestado por los cónyuges existen vicios a los cuales llaman vicios del consentimiento y que dada la importancia del tema a tratar no está de más recordarlos, siendo estos: el error, dolo y coacción.

A continuación se dan unas definiciones de error, dolo y coacción para comprender el alcance de esta causal:

El Código Civil estipula en el Artículo 146 del Decreto Ley 106 el error: *"...debe recaer sobre la identidad personal del otro contrayente, o por ignorancia de algún defecto sustancial del mismo, de tal gravedad que haga insoportable la vida en común o constituya un peligro."*

Para Guillermo Cabanellas error es: *"el vicio del consentimiento originado por un falso juicio de buena fe, que en principio anula el acto jurídico cuando versa sobre el objeto o la esencia del mismo."*⁹⁹

⁹⁸ Ob. Cit. Pág. 436.

Manuel Ossorio define error en persona indicando al respecto: *“El error sobre la identidad del individuo físico puede ser vicio de la voluntad y causa de anulabilidad de un acto jurídico, si, por su naturaleza, la identidad de las partes fuere determinante de la manifestación de voluntad; tal el caso del matrimonio.”*¹⁰⁰

Legalmente el error se está clasificado como error en cosa, en persona y en cuenta, pero con respecto al matrimonio nos interesa analizar el error en persona.

El Artículo 1259 del Código Civil de Guatemala estipula sobre el error en persona: *“el error sobre la persona sólo invalidará el negocio jurídico cuando la consideración a ella hubiere sido el motivo principal del mismo”*

Para Marcel Planiol y Georges Ripert: *“existe, tratándose del matrimonio un texto especial, que solo admite como causa de nulidad: el error en la persona. Ese texto proviene del Tratado de Pothier sobre el matrimonio el que distingue dos clases de errores: 1. Error sobre la persona que destruye absolutamente el consentimiento y que impide la formación del matrimonio, por ejemplo, si proponiéndome casarme con María me caso con Juana, que se hacía pasar por María...2. Error sobre las cualidades de la persona, que no impide la validez del matrimonio, pues no es de la esencia del matrimonio que la persona con quien me case tenga las cualidades que yo creía encontrar en ella; basta que sea aquélla con quien quería casarme.”*¹⁰¹

Efectivamente el error a que se refiere la causal invocada debe recaer en la persona con quien se contrae el matrimonio, ya sea que la persona con quien se contraiga matrimonio no tenga la cualidad buscada y sin la cual no se habría dado el consentimiento, ya sea el error sobre la identidad civil de la misma o error en la persona con quien se contrae el matrimonio. Así mismo, el citado cuerpo legal concierta una definición de dolo en el Artículo 1256: *“dolo es toda sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguna de las partes”*

⁹⁹ Cabanellas. Ob. Cit. Pág. 183

¹⁰⁰ Ob. Cit. Pág. 376

¹⁰¹ Ob. Cit. Pág. 435

Cabanellas al respecto manifiesta dolo es: *“Voluntad maliciosa que persigue deslealmente el beneficio propio o el daño de otro al realizar cualquier acto o contrato, valiéndose de argucias y sutilezas o de la ignorancia ajena; pero sin intervención ni de fuerza ni de amenazas, constitutivas una y otra de otros vicios jurídicos.”*¹⁰²

Para Manuel Ossorio dolo es: *“El que da origen al acto o contrato, por lo cual cabe anularlo o rescindirlo, ya que el engaño ha sido esencial”*¹⁰³

La coacción es pues la violencia que se ejerza sobre una persona para que ejecute determinado acto.

Para Cabanellas coacción es: *“Fuerza o violencia que se hace a una persona para obligarle a decir o ejecutar algo.”*¹⁰⁴

La definición aportada por Manuel Ossorio sobre coacción se refiere a: *“fuerza o violencia que se hace a una persona para precisarla a que diga o ejecute alguna cosa, y en este sentido su empleo origina múltiples consecuencias de orden civil, ya que los actos ejecutados bajo coacción adolecerían del vicio de nulidad.”*¹⁰⁵

La coacción se diferencian con el dolo y el error en que en el error la persona no conoce el vicio de su consentimiento hasta que contrae el matrimonio, de igual manera cuando existe dolo la persona permanece engañada hasta que descubre el engaño o artificio que se utilizó para que prestara su consentimiento de contraer matrimonio mientras que por coacción el vicio es manifiesto aun antes de contraer el matrimonio porque se presta el consentimiento por coacción ejercida directamente sobre el afectado.

Entendiendo cada uno de los conceptos antes descritos podemos determinar que el matrimonio en este sentido puede ser redarguido de nulidad

¹⁰²Ob. Cit. Pág. 166

¹⁰³ Ossorio Manuel, Ob. Cit. Pág. 344

¹⁰⁴ Cabanellas. Ob. Cit. Pág. 85

¹⁰⁵ Ossorio Manuel. Pág. 174

porque existe un vicio en el consentimiento de las personas que lo contrajeron ya sea error, dolo o coacción.

El plazo para hacer uso de este derecho se encuentra regulado en el Código Civil y el mismo establece al respecto que el plazo para solicitar la nulidad por error o dolo es dentro de los treinta días de haberse dado cuenta del error o del dolo y para solicitar la anulabilidad por coacción es dentro de los sesenta días contados desde la fecha en que cesó la violencia, amenaza o intimidación.

4.4.2 Del que adolezca de impotencia absoluta o relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea perpetua, incurable y anterior al matrimonio

Para Cabanellas es en un sentido amplio: *“más concretamente por impotencia o impotencia sexual, se entiende la incapacidad física para la cópula o acceso carnal con persona del otro sexo”* ¹⁰⁶

A la impotencia también se le ha denominado disfunción eréctil que esta es la imposibilidad de obtener o mantener una erección suficiente como para llevar a cabo la penetración y realizar el coito, pero algunos médicos y psicólogos concuerdan en que la disfunción eréctil produce menos efectos negativos que una impotencia.

Para el Tratado de Medicina y Cirugía Legal Teórica y Práctica, la impotencia es absoluta cuando: *“sea quien fuere la persona con la cual se cohabite y la posición que se adopte, no hay cópula con deposición o recepción de esperma en vaso idóneo para la procreación y es relativa cuando sino puede efectuarse la cópula en el sentido indicado con unos sujetos y en ciertas posiciones, es posible con otros y modificando la actitud.”* ¹⁰⁷

¹⁰⁶ Cabanellas, Pág. 238

¹⁰⁷ MATA PEDRO, Tratado de Medicina y Cirugía Legal Teórica y Práctica, Tercera Edición, Librería Extranjera y Nacional Científica y Literaria, Madrid 1857. Pág. 253.

Como es de notar el requisito que la ley señala de una impotencia absoluta y relativa es que estas sean perpetuas, incurables y anterior al matrimonio; esto quiere decir que si la impotencia se da después de contraído el matrimonio no procedería la anulabilidad del mismo.

Es evidente que cuando la ley establece que la impotencia debe ser anterior al matrimonio se refiere a que el otro cónyuge no tenía conocimiento de la impotencia, de tal manera que si lo supieren no tendrían por qué invocar tal nulidad, porque se entiende que está contrayendo matrimonio sabiendo de dicho impedimento.

Se ha tendido a confundir el término impotencia con el de esterilidad, términos totalmente distintos, la impotencia radica en la imposibilidad de mantener una relación sexual íntima y la esterilidad pues la ineptitud para procrear. Al respecto Alfonso Brañas manifiesta: *“procede deslindar el concepto de impotencia (ineptitud para el acto sexual) del de esterilidad (ineptitud para engendrar), a los efectos legales. La impotencia absoluta es comprensiva de la incapacidad para tener relaciones sexuales, que puede obedecer a inhibiciones de orden psicológico o a inadecuada conformación, congénita o accidental, de los órganos sexuales y de la incapacidad para la procreación y la impotencia relativa tiene que circunscribirse a la inaptitud para la procreación, a la falta de aptitud para engendrar”*¹⁰⁸

Para el Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales define impotencia de la siguiente forma: *“en general, falta de poder para hacer una cosa. La impotencia reviste interés jurídico referida a la incapacidad de engendrar o de concebir. La primera, naturalmente, en el hombre; la segunda, en la mujer.”*¹⁰⁹

Si bien uno de los fines primordiales del matrimonio es la procreación, existen también otros fines primordiales como el auxilio recíproco, la permanencia, etc. y como se concuerda con varios autores: la procreación no es causa de

¹⁰⁸ Ob. Cit. Pág. 145

¹⁰⁹ Ob. Cit. Pág. 173

consentimiento de los contrayentes es más bien producto de los principios morales y culturales. La ley no brinda una definición de impotencia absoluta y relativa ni especifica cada uno de ellas pero ha de entenderse que la absoluta es una impotencia generandi (incapacidad para procrear) y la relativa ante una impotencia coendi que es falta de aptitud para la cópula.

El Artículo 148 del Código Civil establece: *“la anulación del matrimonio por ocurrir el caso del inciso 2 del Artículo 145, puede pedirse por cualquiera de los contrayentes si la impotencia es relativa; pero si fuere absoluta el cónyuge impotente no podrá demandar la nulidad. La acción será ejercida dentro de seis meses de haberse efectuado el matrimonio”*.

4.4.3 De cualquier persona que padezca incapacidad mental al celebrarlo

Para tener una idea generalizada de lo que es incapacidad mental es necesario brindar unas definiciones:

Incapacidad: *“Defecto o falta total de capacidad, de aptitud legal para ejercer derechos y contraer obligaciones. //Inhabilidad. // Ineptitud. // Incompetencia. // Falta de disposiciones o calidades necesarias para hacer, dar, recibir, transmitir o recoger alguna cosa. // Falta de entendimiento. // Torpeza. // Falta de dotes de gobierno o mando*

Incapacidad Natural: *“Impotencia para regir la propia persona en los negocios jurídicos, por causa del escaso desarrollo mental.*

Incapacidad de Derecho: *“Imposibilidad o prohibición de ejercitar los derechos que se tienen.”* ¹¹⁰

Para Manuel Osorio incapacidad Civil es: *“Carencia de aptitud legal para ejercer válidamente determinados derechos. La incapacidad puede estar referida a diversas ramas del Derecho, según se ve en las voces siguientes. Pero, en lo civil*

¹¹⁰ Cabanellas, Ob. Cit. Pág. 243

significa la falta de capacidad para realizar actos-de disposición o actos de administración; así como también para hacer, dar, recibir, transmitir, aceptar alguna cosa, contraer matrimonio, ejercer la patria potestad, la tutela y la curatela”

111

Marcel Planiol y Georges Ripert al respecto manifiestan: *“Las personas que están totalmente privadas de uso de la razón, ya sea por locura o imbecilidad, son incapaces de contraer matrimonio. No pueden manifestar su consentimiento y éste es esencial en el matrimonio, como en todos los contratos.”* ¹¹²

De una persona que posee incapacidad mental, la solución a la celebración del matrimonio en ese estado es solicitar la nulidad del mismo dada la importancia que reviste el matrimonio y las obligaciones y derechos que contrae cada cónyuge.

La discrepancia que se da entre muchos autores sobre lo establecido en el inciso 3, es debido a que en el mismo se refiere a una incapacidad mental “al celebrarlo” surgiendo la duda ¿será válido el matrimonio si el que padece la enfermedad mental contrajo el matrimonio en un momento de lucidez? La autora coincide con los que opinan que un momento de lucidez no amerita que la persona seguirá actuando correctamente por lo tanto la solución a este problema sigue siendo solicitar la anulabilidad de dicha unión.

Aunque el Artículo 9 del Decreto Ley 106 establece en su parte conducente: *“los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción...”* en la anulabilidad del matrimonio bajo la causal que se está tratando la ley no indica que si esa incapacidad debe ser declarada o no declarada ya que únicamente se refiere a quien padezca de enfermedad mental al celebrarlo, lo verdadero es que la ley protege tanto al incapaz como al capaz y solicitar la anulabilidad del matrimonio celebrado en este estado, es por eso importante que el funcionario que celebra el matrimonio se constate bien de lo que el Artículo 98 le obliga a hacer y

¹¹¹ Osorio Manuel, Ob. Cit. Pág. 481

¹¹² Ob. Cit. Pág. 313

es: “cerciorarse de la capacidad de los contrayentes...” y suspender las diligencias cuando supiere de la incapacidad mental de uno o ambos contrayentes.

El Artículo 150 establece: *“la nulidad por incapacidad mental de uno de los cónyuges puede demandarse por el cónyuge capaz, por el padre, madre o tutor del incapacitado y por el Ministerio Público, dentro de sesenta días contados desde que tengan conocimiento del matrimonio.”*

4.4.4 Del autor, cómplice o encubridor de la muerte de un cónyuge, con el cónyuge sobreviviente

Se citan algunas definiciones para comprender el alcance de esta causal referente a autor, cómplice o encubridor:

Autor para Cabanellas: *“El sujeto activo del delito y el que coopera a su realización como cómplice o autor moral.”* ¹¹³

Según los doctores José Francisco de Mata Vela y Héctor Anibal de León Velasco, Autor será: *“el que realice la conducta típica o alguno de sus elementos y en los delitos dolosos será también autor el que tenga el dominio finalista del hecho, aunque no haya realizado la conducta típica”* ¹¹⁴

En el decreto 17-73 Código Penal, se encuentra regulado en el Artículo 36 y establece que debe entenderse por autor:

1. *Quienes tomen parte directa en la ejecución de los actos propios del delito.*
2. *Quienes fuercen o induzcan directamente a otro a ejecutarlo.*
3. *Quienes cooperen a la realización del delito, ya sea en su preparación o en su ejecución, con un acto sin el cual no se hubiere podido cometer.*

¹¹³ Ob. Cit. Pág. 48

¹¹⁴ DE MATA VELA, JOSÉ FRANCISCO, DE LEÓN VELASCO HÉCTOR ANIBAL, Derecho Penal Guatemalteco, Vigésima edición, editorial Magna Terra, Guatemala, 2010. Pág. 229.

4. *Quienes habiéndose concertado con otro u otros para la ejecución de un delito, están presentes en el momento de su consumación.*

Cómplice para los autores antes mencionados “es el que con su contribución no decide el sí y el cómo de la realización del hecho, sino solo favorece o facilita que se realice.” ¹¹⁵

Legalmente está regulado en el Código Penal en el Artículo 37 estableciendo:

1. *Quienes animaren o alentaren a otro en su resolución de cometer el delito.*
2. *Quienes prometieren su ayuda o cooperación para después de cometido el delito.*
3. *Quienes proporcionaren informes o suministraren medios adecuados para realizar el delito; y*
4. *Quienes sirvieren de enlace o actuaren como intermediarios entre los partícipes para obtener la concurrencia de éstos en el delito.*

En relación al encubridor es alguien que sin ser cómplice o autor encubre el hecho delictivo. Nuestro ordenamiento jurídico el Código Penal Guatemalteco ya no contempla el encubrimiento como una participación delictiva sino como una figura delictiva normado en la parte especial de dicho código en los Artículos 474 y 475.

Teniendo un conocimiento generalizado sobre qué es autor, cómplice y encubridor es evidentemente que esta causal amerita la anulabilidad del matrimonio porque nos encontramos en este supuesto ante un delito que es dar muerte a una persona ya sea este homicidio o asesinato, generando un estado peligroso para el contrayente de buena fe, nos encontramos ante el autor, cómplice o encubridor de un delito cometido en contra de un cónyuge para contraer matrimonio con el cónyuge sobreviviente, aparte de tratarse de delitos contra la vida no podría ni cumplirse con los fines del matrimonio en virtud que

¹¹⁵ Ibíd. Pág. 234.

dicha unión para el cónyuge sobreviviente ya no sería una unión de armonía ni mucho menos paz y amor por lo tanto esa unión no tendría validez legal ni moral.

Según Fonseca citado por Brañas manifiesta: *“asentado en una razón de orden moral y de defensa de las buenas costumbres, este impedimento tiene como finalidad evitar la comisión de un delito que se funde en la esperanza de que destruyendo un vínculo matrimonial existente, por la muerte de uno de los cónyuges, les resulte posible a los autores o al autor y cómplice del crimen, unirse entre sí en matrimonio”* ¹¹⁶

El Artículo 149 del Código Civil de Guatemala establece: *“la acción de nulidad, en el caso del inciso 4 del artículo 145, puede ser deducida por el cónyuge inocente, por los hijos de la víctima o por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses contados, para el cónyuge inocente, desde que tuvo conocimiento de la culpabilidad de su nuevo cónyuge y para los hijos y el Ministerio Público, desde que se celebró el nuevo matrimonio.”*

¹¹⁶ Ob. Cit. Pág. 147

CAPÍTULO V

ANÁLISIS SOBRE LA PROCEDENCIA DE LA ANULABILIDAD DEL MATRIMONIO BAJO LA CAUSAL DE IMPOTENCIA RELATIVA PARA LA PROCREACIÓN

La familia es el conjunto de personas unidas por vínculos de sangre, la cual reviste gran importancia para la sociedad por considerarse base de la misma. La Constitución Política de la República de Guatemala le da a la familia una importancia única al brindarle un reconocimiento como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad tal como se establece en el preámbulo de la misma en su parte conducente: *“...con el fin de organizar jurídica y políticamente al Estado; afirmando la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social; reconociendo a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad...”*

El Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.

Se hace notar claramente por lo preceptuado en la Constitución que la familia se fundamenta en el matrimonio, así también se encuentra regulado en el Decreto Ley 106 Código Civil de Guatemala dedicando el título II a la familia pero en su capítulo I constituyéndola en el matrimonio.

La familia se forma por dos o más personas unidas por diversos vínculos, uno de estos es el vínculo por afinidad siendo este el que se da entre los cónyuges, de tal manera que cuando dos personas contraen matrimonio están constituyendo una familia en virtud que uno de sus fines es la procreación y así expanden la existencia de la especie humana en el mundo

La interrogante es: ¿Qué sucede cuando dicho fin no se cumple a causa de una impotencia relativa? Es factible la anulabilidad del matrimonio por una impotencia relativa? La ley es clara al establecer que cuando se posea una impotencia relativa se puede solicitar la anulabilidad del matrimonio, pero también

Es necesario recordar que cuando una persona se casa según enfoques teológicos es para toda la vida, es decir que ningún ser humano aún investido de poder jurídico podría disolver el mismo, recalcando que esto desde un punto de vista teológico, por lo tanto el mundo jurídico y la sociedad misma permite disolver el matrimonio ya sea por causas existentes antes de contraerlo como el caso de las causales para solicitar la anulabilidad o ya sea por causales manifestadas posteriores al matrimonio procediendo aquí el divorcio.

Otro aspecto importante el cual es imprescindible recordar es que el matrimonio según el Artículo 78 del Código Civil tiene fines y no un fin en específico, es decir los fines del matrimonio son: vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y el auxilio recíproco, de esto se deduce que todos estos fines poseen igual importancia, por lo tanto al no cumplirse uno de ellos no significa que el matrimonio debe disolverse porque el mismo no se fundamenta en uno solo de ellos. En el desarrollo del presente capítulo se dan a conocer los resultados de la investigación y opinión de la actora.

5.1 Definición de impotencia relativa y posible soluciones

Derivado de la entrevista realizada a médicos con especialidad en ginecología, impotencia se refiere al hecho de la no erección o falta de eyaculación o eyaculación precoz. La Enciclopedia de la Psicología al referirse a una eyaculación precoz se hace referencia a que tiene lugar cuando: *“se presenta antes de que el individuo lo desee” es decir tiene que ver con criterios de tiempo.*”

117

¹¹⁷ ENCICLOPEDIA DE LA PSICOLOGIA, Océano Grupo Editorial, S.A. 0801, Barcelona España. Pág. 115.

Según el resultado de la entrevista realizada eyaculación precoz se da cuando existe erección pero la culminación del acto sexual se da con anticipación, sin poder cumplir con todas las funciones del mismo acto sexual y esto trae como consecuencia que la persona no satisface al cien por ciento a su pareja.

Si bien la impotencia relativa se da en ambos sexos en decir en hombre y en mujeres es más frecuente en hombres y esto se debe a factores orgánicos, psicológicos, e incluso ambientales, aunque se coincidió por la mayoría de profesionales que el 90% son de orden psicológico.

Como se mencionó existen causas orgánicas y psicológicas. Causas orgánicas en virtud de una enfermedad como diabetes o por el abuso de alguna droga, la mayoría de hombres suelen encerrarse a que su problema es orgánico cuando muchas veces puede ser psicológico que pueden ser alteraciones psicopatológicas.

Las causas orgánicas y psicológicas pueden ser mediatas o inmediatas. Las mediatas se refieren al hecho mismo de no haber recibido educación sexual o una información sexual inadecuada, una pareja exigente, o erecciones débiles ocasionales y las inmediatas que si se ataca la base de la no erección, de tal manera que las causas mediatas en conjunto con las inmediatas pueden dar una inhibición de la erección, en virtud que se producen pensamientos negativos impidiendo una erección eficiente.

La impotencia relativa se da por factores psicológicos porque muchas veces existe el miedo por padecer de alguna enfermedad o por el solo hecho de pensar en una penetración, esto se debe a experiencias sexuales traumáticas como una violación o utilizar la violencia para forzar a una persona a realizar algo que no quiere. Una impotencia relativa también se puede deber a que existen en las parejas falta de interés en la actividad sexual que según la enciclopedia de la psicología esta es una de las causas más comunes en virtud que la falta de educación sexual produce pérdida de deseo sexual y puede parecer que causas como estrés , exceso de trabajo o actividades diarias o incluso una depresión no

puede ser causa de una impotencia relativa, pero la respuesta es sí, estos son factores quizá no importantes tomados en cuenta que producen resultados negativos al deseo sexual.

La impotencia relativa; como resultado de la entrevista realizada a los profesionales tal como se mencionó se da no solo en hombres se da también en mujeres y esto se debe a la frigidez o disminución de la libido, o un vaginismo; pero antes de explicar que debe entenderse por frigidez es necesario aclarar que impotencia acá refiriéndose a la mujer no es lo mismo que infertilidad o esterilidad, cada uno de estos conceptos designa una acción en específico. Es necesario dotar al lector del conocimiento sobre que es infertilidad y esterilidad.

La infertilidad es: *“incapacidad de la pareja para concebir después de dos años de relaciones sexuales, esto quiere decir que la persona nunca ha tenido un embarazo; y la infertilidad se refiere a la incapacidad de la pareja para tener un hijo viable, es decir que ha tenido embarazos pero el producto no alcanza la viabilidad.”*¹¹⁸

Ahora bien, la frigidez es la falta de placer que desencadena en una disminución de la libido que es la falta de deseo sexual produciendo así una impotencia relativa en la mujer. El vaginismo según la enciclopedia de la psicología es: *“una contracción espasmódica, dolorosa e involuntaria, de la musculatura del tercio externo de la vagina que se produce ante cualquier intento de penetración y que de hecho la impide”*¹¹⁹

Algunos médicos usan el término de disfunción eréctil pero lo hacen para poder diferenciar de otros problemas sexuales como la falta de deseo sexual en virtud que la disfunción eréctil es la dificultad de mantener una erección aunque implican que se usa más al referirse a una impotencia absoluta.

¹¹⁸ MONDRAGÓN CASTRO, HÉCTOR, Ginecología Básica ilustrada, 4ta. Edición, septiembre 2008, México. Pág. 473, 474.

¹¹⁹ Ibíd. Pág. 118.

La impotencia relativa no impide una relación sexual cuando se modifica la actitud, esto indica que la actitud influye en una impotencia relativa sea esto el miedo que la persona tenga por un hecho ocurrido en su infancia o niñez.

Según el autor Pedro Mata en el libro Tratado de Medicina y Cirugía Legal Teórica y Práctica pueden considerarse como impotencias relativas:

1. *La ausencia total o parcial del pene*
2. *La magnitud y pequeñez del mismo*
3. *Su bifurcación y dirección viciosa*
4. *La perforación anormal de la uretra, ó sea el epispadias y el hipospadias.”*

120

Indica el autor que cada uno de estos sujetos, es decir cada una de las personas que posean estas deformaciones de impotencia relativa puede fecundar a su mujer cuando no por los medios y posiciones naturales, por otras artificiales. Existen diversas soluciones a la impotencia relativa y esto varía dependiendo de la situación que la produzca.

Del resultado de la entrevista se obtuvo que cuando se trate de factores psicológicos como la falta de deseo sexual debe buscarse una motivación sexual en primer lugar ya que cualquier intento de solución antes de esto sería ineficaz.

En el caso del hombre puede existir una ayuda farmacológica con tratamientos de testosterona pero al lado del tratamiento farmacológico debe existir el tratamiento mental que tiene que ser con un profesional en la materia como un psicólogo o un urólogo.

En el caso que la causa se por experiencias traumáticas o utilizando violencia pueden tratarse con técnicas de relajación y afrontando progresivamente la fobia que se tenga hasta que la misma desaparezca, siempre con ayuda psicológica.

¹²⁰ Ob. Cit. Pág. 253.

Cuando se debe a una erección débil y la incapacidad de llegar al coito la Enciclopedia de la Psicología proporciona soluciones terapéuticas como los aparatos de vacío, que producen una erección por un mecanismo de succión, la autoinyección intracavernosa de sustancias vasodilatadoras y en último término una intervención quirúrgica y colocación de una prótesis. Los estudiosos de medicina también coincidieron en que el sildenafil conocida como viagra aumenta el riego sanguíneo provocando una erección efectiva.

En el caso que la impotencia relativa se deba a una eyaculación precoz la Enciclopedia de la Psicología establece: *“el tratamiento tiene dos posibles vertientes: una biológica, mediante fármacos que aumentan el umbral eyaculatorio y otra de aprendizaje, ya que el reflejo eyaculatorio, al igual que el urinario, es susceptible de un cierto grado de control. Para llevar a cabo este aprendizaje existen una serie de pasos que hacen al hombre más consciente de las sensaciones que anuncian la inminencia de la eyaculación y le permiten parar antes de que se desencadene el reflejo. Tras varios meses de ejercicios se logra un control eyaculatorio.”*¹²¹

5.2 Análisis e interpretación de datos

Derivada de la entrevista realizada a los médicos especialistas en ginecología se ha podido determinar:

La impotencia sexual se debe a la no erección o falta de eyaculación o eyaculación precoz, y coincidieron en que la impotencia relativa es la imposibilidad del hombre de poder alcanzar su máxima erección; esto quiere decir que una impotencia relativa puede ser tratada y alcanzar inclusive su curación definitiva, en virtud que una de las preguntas realizadas a los profesionales fue: ¿La curación de la impotencia relativa es definitiva o temporal? A lo que ellos respondieron que dependía de cada paciente porque si es psicológico se basa en la incurrancia o en la actitud de cada paciente para afrontar ese daño psicológico; pero si la base del problema es físico si debe ser curación absoluta.

¹²¹ Ob. Cit. Pág. 116.

Otra interrogante fue: ¿Puede existir en la mujer impotencia relativa o solo se da en el hombre? A la respuesta de ésta pregunta se llegó a la conclusión que si bien se da en la mujer se manifiesta más en el hombre por el hecho de referencia al término “Impotencia” debido a que en la mujer lo que se manifiesta es una frigidez o disminución de la libido que la falta de deseo sexual.

Según los profesionales las causas más comunes que producen una impotencia relativa son en un 80 o 90 por ciento de origen psicológico, el miedo a llevar a cabo el acto sexual o bien antecedentes en donde se les haya obligado a tener relaciones traumáticas como una violación o manifestación de violencia, aunque también puede darse por factores genéticos o ambientales.

En el subtítulo anterior quedó manifiesto según profesionales en la materia que la impotencia relativa si puede ser tratada inclusive de forma definitiva, pero ¿cuál es el tiempo aproximado para tratar la impotencia relativa? Los profesionales afirmaron que eso dependiendo de cada paciente, en virtud que cada persona posee un organismo en cuanto a funcionamiento distinto al de otras personas, pero que un rango aproximado sería de 1 a 2 años para que esta curación fuera definitiva y es más el porcentaje positivo de dicho tratamiento según los resultados de la entrevista realizada es de cien por ciento.

Recapitulando lo contenido en capítulos anteriores, uno de los fines del matrimonio es la procreación y para proteger dicho precepto el Código Civil establece en el Artículo 145 numeral 2 en su parte conducente que puede solicitarse la anulabilidad del matrimonio por impotencia relativa, a lo que se ha demostrado que la misma si puede ser tratada.

La persona que padezca una impotencia relativa puede recibir curación a la misma y es más, las personas que poseen impotencia relativa cuentan con otros tratamientos o métodos para poder procrear. Si la base es la no erección o eyaculación precoz hay medicamento paliativo que trata el problema; también existe una Inseminación artificial, la cual según los profesionales en medicina confirmaron que inclusive esta inseminación puede ser casera, ¿qué significa

esto? Que la misma pareja sin necesidad de acudir a un médico pueden realizar este procedimiento en virtud que el semen del hombre no es el problema, la función consiste en introducir el semen en la vagina de la mujer y los espermatozoides ascienden donde tienen que ascender, es decir de la vagina pasa al cuello del útero del cuello del útero asciende hacia las trompas de falopio y busca al ovulo para fecundar; también la fertilización invitro la cual consiste en congelar los óvulos de la mujer y espermatozoides del hombre y fecundarlos mediante agilización médica sin necesidad de llevar a cabo el acto sexual.

La inseminación artificial es: *“la introducción del semen en el cuerpo femenino. La inseminación artificial puede ser homóloga o heteróloga. La inseminación homóloga se da cuando los elementos que intervienen en la misma son los mismos que en el procedimiento normal del acoplamiento sexual; y la heteróloga se da cuando existen elementos extraños, se práctica para remediar problemas de esterilidad masculina por vía de la introducción de elementos o sustancias pertenecientes a un extraño, a un dador.”* ¹²²

Para las personas que padezcan la impotencia relativa lo que procedería sería una inseminación artificial pero homóloga porque el problema no se encuentra en los espermatozoides del hombre, es decir que al introducirlos en la mujer se genera el procedimiento normal de reproducción, en otras palabras el hijo concebido mediante este procedimiento obtiene la misma situación que el hijo legítimo corriente.

De lo anterior se alude que lo preceptuado en el Código Civil necesita ser actualizado a la sociedad ya que la sociedad no es estática evoluciona constantemente y el derecho para ser positivo debe adaptarse a la misma; ahora con el avance de la ciencia y tecnología se cuentan con muchos métodos para poder procrear, se estaría entonces ante un derecho vigente pero no acorde a las necesidades de la sociedad.

¹²² DIAZ DE GUIJARRO, ENRIQUE; Tratado de Derecho de Familia, Tomo I, Tipografía Editorial Argentina, Buenos Aires 1953. Pág. 21, 22.

Otro dato importante que se obtuvo del trabajo realizada fue determinar que antes de contraer matrimonio si puede diagnosticarse si existe impotencia relativa en los contrayentes en virtud que la sexualidad del hombre en la mayoría de casos inicia antes del matrimonio, pero sería iniciativa del propio paciente; no obstante lastimosamente nuestra cultura machista no deja recurrir a la persona a buscar ayuda médica.

Del análisis de los datos se puede determinar claramente: sí existe una curación a la impotencia relativa por ende, al ser el matrimonio una institución tan importante para nuestra sociedad, tan importante que la Constitución le brinda protección preferente, tan importante que el código civil la enmarca sobre la base del matrimonio, entonces porqué anular el mismo por una causal que ha quedado comprobada puede ser tratada medicamente e inclusive recibir la curación definitiva y es más, en caso no pudiera tratarse por alguna circunstancia la ciencia nos brinda otros métodos para poder procrear, además se debe tomar en cuenta que la procreación no es el único fin del matrimonio; el matrimonio va más allá que solo procreación, existen otros fines importantes como lo es: vivir juntos y el auxilio recíproco.

5.3 Análisis jurídico de la investigación

Como se ha mencionado en el desarrollo de estos capítulos de investigación el Artículo 145 numeral 2 del Código Civil establece en su parte conducente: *“es anulable el matrimonio... 2. Del que adolezca de impotencia absoluta o relativa para la procreación...”* lo interesante a tratar en este tema es la impotencia relativa y habiendo quedado claro que la misma es susceptible de curarse mediante tratamiento médico o psicológico, la autora considera que lo que correspondería es realizar una reforma al Artículo 145 su numeral segundo; derogando lo referente a la impotencia relativa, por qué? Porque al quedar argumentado que la impotencia relativa es curable y tratada médica o psicológicamente y que el matrimonio es importante para la sociedad, estaríamos ante un derecho no adaptado a la realidad social; además por el poco conocimiento que las personas puedan tener a cerca de este tema, es decir sobre

la impotencia relativa y la curación a la misma, al plantear acciones de nulidad del matrimonio se estaría violando el principio de economía procesal porque no habría sentido plantear una nulidad por algo que en realidad no existe por tratarse de algo meramente psicológico y que si existe, es susceptible de curarse mediante su tratamiento y que además las personas cuentan hoy en día con muchos otros métodos para poder procrear como los mencionados anteriormente, por ende no debería existir una causal de anulabilidad del matrimonio por adolecer de impotencia relativa.

CONCLUSIONES

- I. La impotencia relativa con base a los datos obtenidos por profesionales de la medicina se da cuando existe erección pero la culminación del acto sexual se da con anticipación sin poder cumplir con todas las funciones del acto sexual. La impotencia relativa es más frecuente en hombres aunque en mujeres se manifiesta lo que se conoce como frigidez que es la falta de placer o deseo sexual. Las causas que producen impotencia relativa en hombres son orgánicas o psicológicas como ejemplo el miedo a llevar a cabo el acto sexual. La impotencia relativa es considerada una de las causas para solicitar la anulabilidad del matrimonio, sin embargo según dictámenes médicos es susceptible obtener la curación a la misma mediante tratamiento médico o psicológico.
- II. *“La hipótesis prevista fue comprobada con los datos de investigación obtenidos en virtud que se pudo determinar que existe tratamiento médico y psicológico para la impotencia relativa, y en virtud que es susceptible de ser tratada debería derogarse del artículo 145 numeral segundo del Código Civil su parte conducente: “impotencia relativa”, para no permitir bajo este supuesto la anulabilidad de algo tan esencial e importante como lo es el matrimonio.”* No está de más recordar también que debido al avance de la tecnología existen muchos otros métodos para poder procrear en el caso de padecer una impotencia como la inseminación artificial o una fertilización invitro.
- III. El aporte que proporciona el presente trabajo de investigación a la ciencia del derecho es dar a conocer que la impotencia relativa no es una causal de anulabilidad del matrimonio debido que puede tratarse médica como psicológicamente, generando así menos desintegración familiar como también descongestionamiento en los órganos jurisdiccionales.

RECOMENDACIONES

1. Es necesario que la sociedad conozca mediante conferencias que una impotencia relativa tiene cura ya sea por un tratamiento médico o psicológico, esto dependiendo la fuente de la misma, esto con la finalidad de evitar desintegración de familias.
2. Que los notarios al momento de autorizar un matrimonio fomenten en los contrayentes los fines del matrimonio, enfatizando que el mismo no tiene un fin sino tiene varios fines y todos revisten igual importancia, logrando con ello matrimonios consolidados y al mismo tiempo cumplir con el fin del Estado relativo a la protección social, económica y jurídica de la familia.
3. Que el Congreso de la República de Guatemala en su facultad de crear, reformar y derogar leyes, mediante iniciativa de ley, reforme el artículo 145 numeral segundo del Código Civil, derogando lo relativo a la impotencia relativa y que no sea causal de nulidad del matrimonio por quedar establecido que la misma puede ser tratada.
4. Dar a conocer mediante conferencias a las personas con problemas de impotencia relativa que existen varios métodos de procreación, logrando así una sociedad adaptada a la evolución social.

BIBLIOGRAFIA

TEXTOS:

ALFONSO BRAÑAS, Manual de Derecho Civil, Octava Edición, Editorial Estudiantil Fenix, Guatemala 2010.

BAQUEIRO ROJAS, EDGARD, BUENROSTRO BÁEZ ROSALÍA, Derecho Civil Introducción y Personas, Edición Yezid Humberto Medina Hurtado, Editorial Mexicana, 2010.

BONNECASE JULIEN, Tratado Elemental de Derecho Civil, Editorial Pedagógica Iberoamericana, 1995, México.

CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO, Diccionario Jurídico Elemental, libros de derecho Perú, edición 2006.

CASTAN TOBEÑAS, JOSÉ, Derecho Civil Español, Común y Foral, Instituto Editorial Reus, Madrid.

DE CASTRO Y BRAVO, FEDERICO, Compendio de Derecho Civil, Institutos de Estudios Políticos, Talleres Tipográficos González, Madrid, 1964.

DE MATA VELA, JOSÉ FRANCISCO, DE LEÓN VELASCO HÉCTOR ANIBAL, Derecho Penal Guatemalteco, Vigésima edición, editorial Magna Terra, Guatemala, 2010.

DIAZ DE GUIJARRO ENRIQUE; Tratado de Derecho de Familia, Tomo I, Tipografía Editorial Argentina, Buenos Aires.

Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica, 26 de febrero de 2016.

ENCICLOPEDIA DE LA PSICOLOGIA, Océano Grupo Editorial, S.A. 0801, Barcelona España.

ESCRICHE JOAQUIN, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Eugenio Maillefert y compañía, París, 1869.

ESPIN CANOVAS, DIEGO, Derecho Civil Español, Vol. 4, segunda edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1957.

GARCÍA MÁYNES, EDUARDO, Introducción al estudio del Derecho, Cuadragésimo quinta edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1993.

HATTENHAUER HANS, Conceptos Fundamentales del Derecho Civil Introducción histórico-dogmática, primera edición, Editorial Ariel, S.A. Barcelona Julio 1987.

LASTRA LASTRA, JOSÉ MANUEL, Fundamento de Derecho, Editorial Porrúa, S.A. México, 2001.

LÓPEZ MAYORGA, LEONEL ARMANDO, Introducción al Estudio del Derecho II, Tercera Edición, Editorial Lovi, Guatemala Julio de 2008.

MATA PEDRO, Tratado de Medicina y Cirugía Legal Teórica y Práctica, Tercera Edición, Librería Extranjera y Nacional Científica y Literaria, Madrid 1857.

MONDRAGÓN CASTRO, HÉCTOR, Ginecología Básica ilustrada, 4ta. Edición, septiembre 2008, México.

OSSORIO MANUEL, Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, primera edición electrónica, 2016.

PUIG PEÑA, FEDERICO, Compendio De Derecho Civil Español, Tercera Edición, Ediciones Pirámide, S.A. 1976, Madrid.

PUIG PEÑA, FEDERICO, Compendio de Derecho Civil Español, tomo III Obligaciones y contratos, volumen 1, ediciones Nauta, S.A.-Ríos Rosas, 1966, Barcelona, España.

PUIG PEÑA, FEDERICO, Compendio de Derecho Civil Español, tomo IV Familia y Sucesiones, Ediciones Nauta, S.A. –RIOS ROSSAS, volumen 2, 1966, Barcelona, España.

PLANIOL MARCEL, RIPERT GEORGES, Tratado Elemental de Derecho Civil, Segunda edición, México D.F. 1991.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, Diccionario de la Real Academia Española, edición del tricentenario, Madrid España, 2016.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Derecho Mexicano, Antigua Librería Robredo, México, D.F. 1959.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Compendio Derecho Civil Introducción, Personas y Familia, Trigésimosegunda Edición, Editorial Porrúa, México 2002.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

Constitución Política de la República de Guatemala, Decreto de la Asamblea Nacional Constituyente C.P. Nueva Edición, Guatemala, C.A.

Código Civil, decreto ley 106, edición actualizada, Guatemala, C.A.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, Guatemala, C.A.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Jorgemachicado.blogspot.com, 23 de abril de 2016.