

LECCIONES DE DERECHO DE LAS FAMILIAS

(FUNDAMENTOS, DOCTRINA
Y LEGISLACIONES)

PRIMERA PARTE

**Mauricio
Ernesto
Farfán
Espinoza**

**Guadalupe
Guisbert
Rosado**



Guadalupe Guisbert Rosado es abogada de profesión, titulada de la Universidad Mayor Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca. Diplomada en Educación Superior y Derecho Procesal Civil.

- Actualmente es Profesora Universitaria de la Universidad Mayor de San Andrés en la Cátedra de Derecho de las Familias - Niña, Niño y Adolescente.
- Fue Docente Invitada en la Materia de Seguridad Social, Carrera de Derecho, UMSA.

Desarrolló tareas de:

- Asesoría Legal en el Seguro Social Universitario, UMSA.
- Asesoría Legal en el Seguro del Banco del Estado.
- Asesoría Legal en la Caja Nacional de Salud.
- Directora de Familia y Comunidad a cargo de las Defensorías de la Niñez y Adolescencia, GAMLP.
- Defensora de Oficio Sub Secretaría de Justicia Min. Gobierno.
- Secretaria de Cámara de la Corte Nacional del Trabajo y Fiscal de Instrucción en Materia Penal.

LECCIONES DE DERECHO DE LAS FAMILIAS

(FUNDAMENTOS, DOCTRINA Y LEGISLACIONES)

PRIMERA PARTE

**Mauricio Ernesto Farfán Espinoza
Guadalupe Guisbert Rosado**

La Paz, 2016

FARFÁN Espinoza, Mauricio Ernesto; GUISBERT
Rosado, Guadalupe (2016)

***Lecciones de Derecho de las Familias (Fundamentos,
doctrina y legislaciones)***

Primera edición

D.L.: 4-1-1384-16

ISBN: 978-99974-61-09-4

Derecho, familia, fundamentos, doctrina,
legislaciones

© *Mauricio Ernesto Farfán Espinoza*

mauricio_farfan@hotmail.com

mauriciofarfan@gmail.com

estudiojuridicofarfan@gmail.com

Calle Socabaya, Edif. Handal, Piso 5, Of. 507

Tel/fax (591-2) 2406151

© *Guadalupe Guisbert Rosado*

luguero@hotmail.es

Edif. Colón Piso 8, Of. 808

Tel. 70573184

Edición: Gualberto Torrico Canaviri

Impresión:

Editorial Quatro Hermanos

Calle Constitución N° 329, Zona Norte

Telfs.: 2 280599 - 2 287169

Impreso en Bolivia

Agradecimientos

A:

Dios todopoderoso,
Mi papá Tito por su apoyo incondicional en
mi carrera profesional,
Mi mamá Luisa por su amor y paciencia,
Mi amada hija Danielita que me da fuerzas
para seguir adelante,
Mis queridos hermanos Tito J. y Ángela, y
sobrinos Leonardo y Martín.

G. G. R.

Al Supremo Creador, por otorgarme ser miembro de la
humanidad, a mi familia, a mi esposa y a mis hijos por su
tolerancia y apoyo incondicional.

M.E.F.E.

Dedicatoria

A los estudiantes de la Carrera de Derecho
de la UMSA que son mi fuente de inspiración
y a la familia boliviana que lucha
por conservar los valores ético-morales

G. G. R.

Al conocimiento científico
que expresa la verdad sobre
las cosas y lucha contra el fanatismo,
la ignorancia y el empirismo.

M.E.F.E.

Presentación

Sin lugar a dudas las transformaciones socio culturales y su implicancia en la norma jurídica es relevante, los hechos y los actos jurídicos vienen produciendo cambios sustanciales en la visión del jurista y de los abogados.

El Derecho de las Familias, contemplado en el presente trabajo doctrinal, sin dudas es el reflejo de la madurez normativa en la legislación boliviana, que es considerada una de las más avanzadas dentro del estudio del Derecho de Familia porque es una disciplina autónoma e independiente del Derecho Civil como está concebida en otras legislaciones.

Inicialmente, se observa en el presente trabajo que los autores, toman como base varias bibliografías del acervo doctrinal boliviano respetando las raíces y la evolución del Derecho de Familia, situación que contribuye al avance filosófico propio del sistema familiar en Bolivia, y por otra guarda una relación cronológica de las instituciones jurídicas desde la separación del Derecho Civil para constituirse en el Derecho de Familia en Derecho Social.

El abordaje del presente trabajo, cuenta con una interesante división normativa con relación a las diferencias entre el Código de Familia aprobado mediante Ley N° 996 (abrogado) y el Actual Código de las Familias y del Proceso Familiar, sancionado con la Ley N° 603 actualmente vigente, hecho que permite al lector ver las distintas modificaciones y cambios en las concepciones ideológicas y evolución de la familia y su entorno social.

En el ámbito internacional, los autores realizan sus estudios analíticos desde el punto de vista del Derecho Comparado citando varias legislaciones como ser la Colombiana, Ecuatoriana, Mexicana y otras de Latinoamérica para reflejar el fenómeno de la familia y el comportamiento de la norma en las distintas legislaciones, situación

que le permitirá al lector ver el tratamiento de temas desde una óptica universal.

El presente trabajo, podrá ser utilizado por profesionales, académicos, estudiantes y público en general porque tiene un lenguaje fácil de entender y además presenta cuadros y gráficos que interactúan de manera didáctica con el texto de fondo, por consiguiente hace que la lectura sea liviana y fácil de comprender.

Los temas guardan una relación cronológica con el nacimiento de la Familia desde su origen para luego tratar la lección del Derecho de Familia; los autores entran en sintonía con la Constitución Política del Estado Boliviano (2009), al denominar el presente libro “Derechos de las Familias y del Proceso Familiar”, justificando críticamente los alcances, aciertos y dificultades de la Ley N° 603 guardando la independencia de su análisis.

Esta primera parte, reordena las instituciones jurídicas en mérito a los factores históricos que dieron origen a la Familia tratando a las uniones concubinarias ahora denominadas “uniones libres” como la primera fuente de la familia y posteriormente el análisis doctrinal del matrimonio respetando la cronología de su aparición para luego terminar en los efectos que producen estas relaciones familiares.

Finalmente, se debe reconocer que los autores utilizan de manera justificada y respetando la producción literaria de varios letrados nacionales e internacionales que han contribuido al crecimiento doctrinal y filosófico en el campo del Derecho de las Familias, hecho por demás relevante e importante y será el lector quien tenga la última palabra sobre esta producción intelectual.

Mauricio Ernesto Farfán Espinoza

Prólogo

El objeto de estudio abordado en Lecciones de Derecho de las Familias. Doctrina y legislaciones es la familia, el núcleo de la sociedad. El documento es resultado de un esfuerzo de dos profesores de la Universidad Mayor de San Andrés, La Paz, de la Carrera de Derecho, especialistas en la cuestión del Derecho de las Familias. Como están cerca de la academia tienen algunas contribuciones en el aprendizaje y la enseñanza de la disciplina y el contenido de la materia.

El tema es importante porque a pesar de los cambios en la sociedad y en las nuevas formas de constitución y concepción familiar la familia aún está vigente en su estructura fundamental y en sus funciones básicas, mediante las cuales sus miembros son protegidos mediante el afecto y el apoyo psicológico e internalizan los valores, la cultura y los modos de vida de la comunidad.

La familia todavía ocupa un lugar insustituible en la sociedad, pues a través de ella se asegura la reproducción social, biológica y cultural de la sociedad. Transmite los roles, las normas y las expectativas. Socializa a las personas, los adapta para vivir en sociedad. Actualmente la familia está sujeta a cambios de algunos de sus roles y formas en el cumplimiento de sus funciones pero todavía es la familia la que le da a sus miembros los instrumentos para realizarse como personas en la vida adulta, en el trabajo y en la sociedad.

Los autores asumen que la familia es una categoría histórica, por lo tanto fuertemente vinculada a las relaciones y los cambios de la sociedad. El enfoque de este trabajo es el del Derecho como disciplina descriptiva, estrictamente desde la ciencia jurídica, pues su preocupación es de hacer conocer cómo es el Derecho de las Familias, desde la tarea del jurista supeditada a la ley, interpretadora y aplicadora de normas. Este enfoque establece diferencias sustanciales respecto de las ciencias normativas que en general son cultivadas por filósofos y políticos.

Aunque no ingresan a una discusión sobre la globalización del Derecho porque no es su objeto, colateralmente toma en cuenta el legado del Derecho de las Familias en la visión europea y norteamericana, pero se concentra en la normativa local, el Código de las Familias.

El documento está organizado en función a la estructura general de los contenidos del Plan de Estudios de *Derecho de las Familias* en las Carreras de Derecho de la universidad boliviana, en un formato didáctico y ajustado a los requerimientos académicos. Esto favorece su estudio y su aplicación por los estudiantes de esa carrera y como libro de consulta para estudiosos e investigadores del Derecho.

La familia es la célula básica de la sociedad, basada en relaciones parentales conyugal y consanguíneo, establecidas por el matrimonio y la procreación de los hijos. Se caracteriza por el desarrollo de factores materiales que aseguran la subsistencia de sus miembros, y psicosociales, de carácter afectivo, de aprendizaje y sentimiento. Al interior de la familia se establecen normas de conducta que regulan actividad y relaciones entre los miembros.

A partir de esa perspectiva los autores desarrollan la descripción e interpretación a nivel micro de la familia como institución jurídica, cuya integración depende de una reglamentación jurídica y moral. El enfoque jurídico de la familia implica tratar la cuestión desde las nociones básicas del Derecho y específicamente del Derecho de Familia.

La comprensión de la familia como institución social presupone entender el orden familiar como una estructura cuya integración depende esencialmente de normas jurídicas: una estructura de deberes y derechos que regulan los comportamientos y definen el rol y el estatus de sus componentes. Hay una regulación que legitima su existencia. Por ello se constituye en un objeto de estudio del Derecho.

Asimismo explican los elementos previos y posteriores de la institución del matrimonio, entre ellos su origen y evolución, el matrimonio y la

unión libre como hechos que dan lugar a la familia, las formalidades, la celebración del matrimonio, oposición a su celebración, los efectos del matrimonio y el parentesco.

Guadalupe Guisbert Rosado

CONTENIDO

LECCIÓN Nº 1 LA FAMILIA Y SU ORIGEN EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FAMILIA

1. Aspectos generales de la familia	1
1.1 Definición de familia	2
2 Naturaleza jurídica	4
2.1 La familia como organismo jurídico	4
2.2 La familia como institución	5
3. Antecedentes históricos.....	6
4. Periodos de la formación humana	8
5. Evolución histórica de la familia	16
6. Fuentes de la familia	24
7. Conclusiones.....	25

LECCIÓN Nº 2 DERECHO DE LA FAMILIA

1. Derecho – Etimología	26
2. Definición de Derecho de Familia	27
3. Relación del Derecho de Familia con otras ramas	31
4. Fuentes del Derecho de Familia	36
5. Antecedentes históricos del Derecho de Familia en Bolivia.....	40
6. Distinción entre el Derecho Civil y el Derecho de Familia	41
7. Análisis sociológico y jurídico de la familia.....	43
7.1 Concepto sociológico de familia.....	44
7.2 Concepto jurídico de familia	45
8. Características del Derecho de Familia	46
9. La familia en la nueva concepción del Derecho	47
10. Antecedentes del Código de Familia.....	48
11. Autonomía del Derecho de Familia	48
12. Ubicación del Derecho de Familia.....	50
13. Conclusiones.....	51

LECCIÓN Nº 3

UNIÓN LIBRE

1. Concepto.....	53
2. El concubinato.....	54
3. Definición de concubinato	54
4. Relación histórica	55
5. Antecedentes del concubinato en Bolivia.....	57
6. El concubinato o unión de hecho.....	60
7. Efectos de las uniones libres	65
8. Finalización de la unión libre o de hecho.....	67
9. Conclusiones.....	68

LECCIÓN Nº 4

EL MATRIMONIO

1. Etimología.....	69
2. Introducción	69
3. Definición.....	73
4. Reseña histórica.....	75
4.1 En la Colonia	76
4.2 En la República	77
5. Legislación Civil promulgada sobre el Régimen del Matrimonio...77	
6. Naturaleza del matrimonio	78
7. Caracteres del matrimonio	82
8. Clases de matrimonio.....	83
9. Condiciones – requisitos para contraer matrimonio	84

LECCIÓN Nº 5

FORMALIDADES PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

1. Protección por la Constitución Política del Estado	89
2. Trayectoria de la construcción del Código de la Familias	92
3. Impedimentos para la celebración del matrimonio.....	100
4. Formalidades previas.....	105
5. Celebración del matrimonio	110

5.1 Matrimonio en el extranjero	115
5.2 Prueba del matrimonio	116

LECCIÓN N° 6

CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

1. Formalidades para la celebración del matrimonio.....	118
2. Celebración del matrimonio	123
3. Cargas familiares y patrimoniales	125

LECCIÓN N° 7

OPOSICIÓN A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

1. Oposición	128
2. La forma de efectuar la oposición al enlace matrimonial	131
3. Esponsales	137
4. Corretaje matrimonial	138

LECCIÓN N° 8

EFFECTOS DEL MATRIMONIO

1. Efectos del matrimonio.....	140
2. La Ley de 11 de octubre de 1911	141
3. Legislación Actual Boliviana	142
4. Efectos Personales respecto de los cónyuges	146
4.1 Deberes entre esposos	146
5. Efectos personales respecto de los hijos	150
5.1 Deberes de los padres hacia las hijas e hijos.....	150
5.2 Derechos y deberes de las hijas e hijos	154
6. Efectos personales respecto de los familiares	157
6.1 Patrimonio.....	157
6.2 Efectos patrimoniales	158
6.3 Las capitulaciones matrimoniales	159
6.4 Sistema y régimen patrimonial	160
Bibliografía	173

LECCIÓN Nº 1

LA FAMILIA Y SU ORIGEN

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FAMILIA

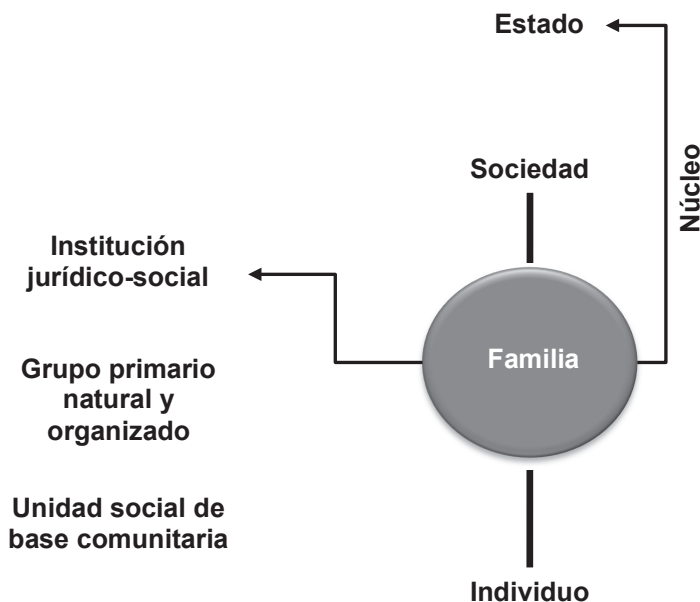
Temario

1. Aspectos generales de la familia. 1.1 Definición de familia. 2. Naturaleza jurídica. 2.1 La familia como organismo jurídico. 2.2 La familia como institución. 3. Antecedentes históricos. 4. Periodos de la formación humana. 5. Evolución histórica de la familia. 6. Fuentes de la familia. 7. Conclusiones.

1. Aspectos generales de la familia

Algunos autores consideran incierto el origen de la palabra castellana familia. La voz *familia* provendría de la palabra familia (Corominas, 1954), y esta a su vez del latín *famulus* (esclavo); esta última voz latina tuvo su origen en la palabra osca *famel*, que significa esclavo.

La familia representa una institución jurídico-social, considerada como el núcleo básico sobre el que se asienta el Estado, pertenece al grupo primario natural y organizado que constituye un eslabón intermedio entre el individuo y la sociedad. La base de la familia es el vínculo biológico que surge de la unión intersexual de la pareja formada entre un hombre con la mujer generando descendencia y originando el parentesco en todas sus formas. Según Hugo Sandoval, para la sociología, la familia es una unidad social de base comunitaria constituida por lazos naturales, originarios, espontáneos, ajenos al cálculo utilitario, creando entre sus miembros un fuerte sentido de solidaridad e integración en el grupo.



1.1 Definición

No es posible proporcionar un concepto único de familia; en sentido estricto la familia está formada por el padre, la madre y los hijos que encontrándose sujetos a la patria potestad viven bajo un mismo techo, por eso algunos autores la consideran como la comunidad doméstica.

En sentido amplio es el conjunto de personas que se hallan vinculadas por un lazo de familiaridad, que comprende a los ascendientes, descendientes, parientes colaterales, adoptivos y de afinidad.

Para el jurista boliviano Luís Gareca Oporto, familia es “el conjunto de unidas por vínculos sanguíneos y formados por el padre, la madre y los hijos que viven en un hogar persiguiendo la

superación y el progreso. Siendo la célula social por excelencia” (Gareca, 1987). Para el tratadista Joaquín Escriche “la familia es la reunión de muchas personas que viven en una casa bajo la dependencia de un jefe o también el conjunto de personas que descendiendo de un tronco común se hallan unidas por los lazos del parentesco” (Paz, 2010, pág. 28).

Según Planiol, Ripert y Rouast, en sentido amplio, la familia es el conjunto de personas que se hallan vinculadas por el matrimonio, por la filiación o por la adopción. Los hermanos Mazeaud señalan que la familia es la colectividad formada por las personas que a causa de sus vínculos de parentesco consanguíneos están sujetas a la misma autoridad.

Para F. Messineo, la familia en sentido estricto es el conjunto de dos o más personas que viven ligados entre sí por un vínculo colectivo, recíproco e indivisible del matrimonio, de parentesco o de afinidad y que constituye un todo unitario.

Eduardo Zannoni señala que la familia es ante todo una institución social, conjunto de personas entre las cuales existen vínculos jurídicos interdependientes y recíprocos emergentes de la unión intersexual, la procreación y el parentesco.

Luis Claro Solar indica que la familia como fenómeno social es tan antigua como la humanidad misma con la cual es consustancial; tiene su origen natural en la conjunción de sexos y como institución jurídica deriva del matrimonio, que es la unión sancionada por la ley (Claro, 1940).

Para otros autores, la familia es la célula por excelencia; esta colectividad, poco aceptada en nuestros días en el lenguaje jurídico y aún en la vida jurídica es, no obstante, de todas las agrupaciones de personas, la más antigua y la más importante,

la más antigua porque es una colectividad natural y la única agrupación natural; la más importante, porque sin ella no se concibe la posibilidad de una vida en sociedad (Fustel de Coulanges).

La tendencia constante de los Estados totalitarios será siempre la de invalidar la esfera del hogar doméstico, absorber las funciones propias de la familia, controlar indebidamente su vida íntima; de allí lo injusto de la intervención desmedida del Estado en la formación de los hogares, en la educación de los hijos o en la economía doméstica que son los grandes caminos del absolutismo estatal para privar de la auténtica libertad de las personas.

Ahora bien, ¿Cuáles son esas funciones estrictamente familiares que el Estado debe respetar y tutelar? son aquellas que la naturaleza misma del hombre impone.

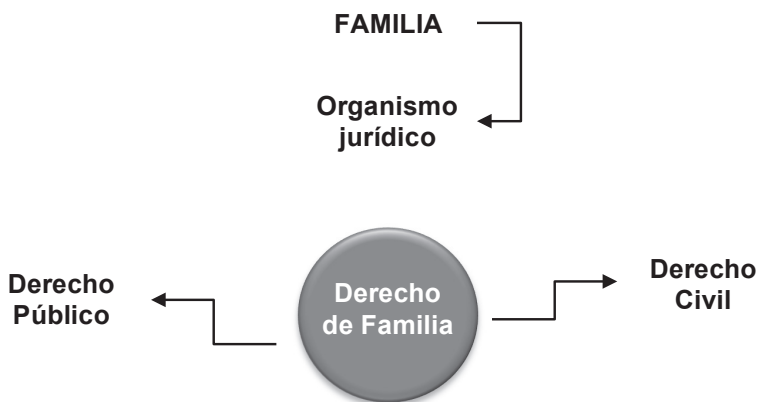
2. Naturaleza jurídica

Tanto la doctrina y la filosofía con relación a la naturaleza jurídica del origen de la familia han discutido al extremo de existir varias teorías al respecto; en ese entendido simplificaremos las más importantes y relevantes.

2.1 La familia como organismo jurídico

Para Antonio Cicu, catedrático de Derecho Civil en la Universidad de Bologna (Cicu, 1914) la familia es un Organismo Jurídico aunque no existe personalidad porque hay vínculo recíproco de interdependencia personal. Pero en 1955 rectifica su posición en su obra titulada Principios Generales del Derecho de Familia, en la cual admite que no se puede trazar una analogía entre la familia y el Estado, pues la ausencia del concepto soberanía –propio del derecho público– aleja al Derecho de Familia del

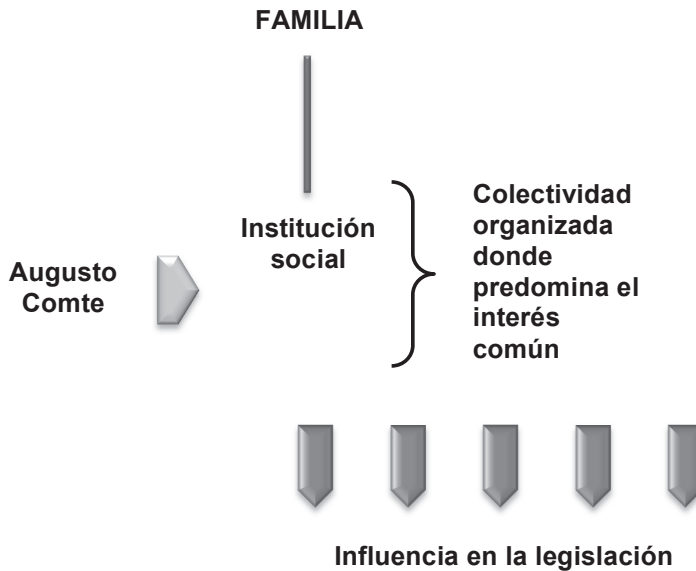
Derecho Público. Como se verá más adelante el Derecho de Familia se desprenderá tanto del análisis del Derecho Público como del Derecho Civil.



2.2 La familia como institución

La sociología creada y basada en los principios de Augusto Comte, afirma que la familia ante todo es una institución social desde el punto de vista sociológico; los tratadistas franceses señalan que la familia es una colectividad organizada donde predomina el interés común, por ello es una institución social típica.

Al respecto, la influencia de la sociología en el campo del Derecho de Familia va a tener en la legislación boliviana un contenido social porque se constituirá en el núcleo básico de la sociedad y por ende del Estado.



3. Antecedentes históricos

La familia es la forma social más antigua, sus orígenes se remontan desde la aparición del hombre sobre la faz de la tierra, desarrollo ancestral ha formado a la sociedad humana actual, civilizada y monogámica. Enuncia Luís Gareca para la transformación social humana la existencia de tres elementos básicos de satisfacción de necesidades vitales o fundamentales: el hambre, los apetitos sexuales y su propia subsistencia.

El hambre es satisfecha por la recolección de frutos silvestres, tiempo conocido como el de la recolección; las necesidades sexuales satisfechas mediante la relación indiscriminada y promiscua –relación sin trabas- ; la necesidad de la subsistencia y conservación de la especie hizo que el hombre formara grupos grandes y pequeños para afrontar las situaciones que ponían en

peligro su vida. Esta necesidad de agruparse hizo que al hombre se lo denomina “animal social por naturaleza”; por su capacidad de razonamiento e inteligencia hizo que lograra dominar a los animales.

Históricamente se conoce con precisión la evolución que sufrió la familia romana y griega, entre los romanos la palabra familia (*famulus*) comprendía diversos significados, entre ellos:

- 1) Conjunto de personas unidas entre sí por vínculos de agnación.
- 2) Célula formada por individuos colocados bajo la potestad del *pater famili* o bajo su patria potestad o *manus*.
- 3) Los individuos que tenían su origen común por descender de un mismo tronco.
- 4) El mismo patrimonio de la persona.
- 5) Los esclavos pertenecientes a una persona.

La familia estaba constituida por la mujer o esposa (a menos que su matrimonio fuese de aquellos que no concebían potestad sobre ella), los hijos, los nietos, los adoptados, los hijos extramatrimoniales adoptivos, y demás personas libres que se hallaban con el *pater famili* en una relación *in causa mancipi* (Kunkel, 1937).

En la época clásica se entendía a la familia como al grupo constituido por el *pater famili* y las personas libres sometidas a su potestad. Posteriormente, a los agnados salidos de la misma *domus* (casa) que habían estado bajo la autoridad del mismo jefe de familia y más tarde un significado más extenso familia equivalía a *gens*, luego la familia significaba conjunto de esclavos

que dependían de un mismo amo o señor. Finalmente, la familia fue tomada como el patrimonio total de bienes pertenecientes a una persona con autoridad.

4. Periodos de la formación humana

La humanidad y la familia han tenido en su desarrollo una serie de transformaciones sociales. Las explicaciones acerca de su origen y desenvolvimiento están basadas en la religión o en procesos histórico-materiales.

La religión se basa en las escrituras de la Biblia, asegurando que el origen del hombre viene de Dios por ser el Padre Creador y la primera familia está compuesta por Adán, Eva y sus hijos.

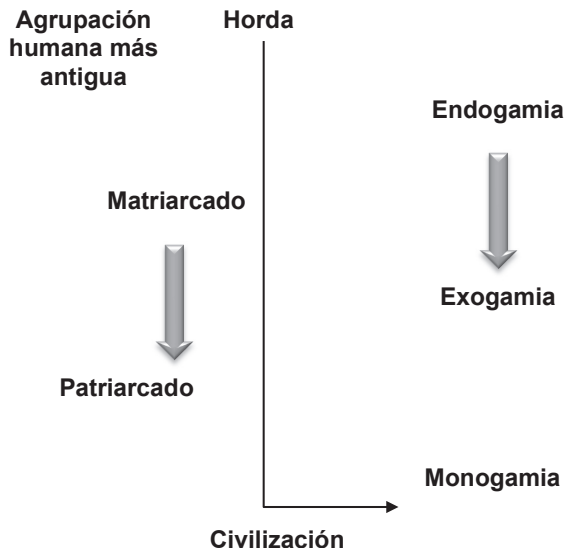
Las investigaciones de Lewis Morgan y desarrolladas por Federico Engels en base al materialismo histórico, indican que la humanidad tuvo diversas etapas como señalamos a continuación:

La horda. Considerada como la agrupación humana más antigua, el hombre en estado salvaje, se cree que vivía de la recolección de frutos, en las copas de los árboles o en cavernas, se caracterizaba su vida de relaciones sexuales desordenadas, indiscriminadas y promiscuas, cada mujer pertenecía a todos los hombres y viceversa. La familia, representa una verdadera evolución de la agrupación humana con la exclusión de las relaciones sexuales entre padres e hijos y más tarde entre hermanos siendo la familia la base de una raíz común y de vínculos consanguíneos.

En esta época se practicaba la endogamia que era la relación sexual dentro del mismo grupo familiar, más tarde la exogamia que prohibía las relaciones sexuales entre hombres y mujeres de

la misma agrupación, permitiendo únicamente con otros grupos, sin vínculos de sangre.

Durante la poliandría o matriarcado la mujer ejercía la autoridad sobre los hijos y procuraba la satisfacción de las necesidades de alimentación. Las uniones sexuales eran de la mujer con todos los hombres y no era posible determinar el vínculo de paternidad; posteriormente en la poligamia o patriarcado imperaba la autoridad paterna y las relaciones sexuales eran del hombre con todas las mujeres; con la civilización surgió la monogamia o relación de un hombre con una sola mujer de manera exclusiva basado en el matrimonio y/o uniones libres.

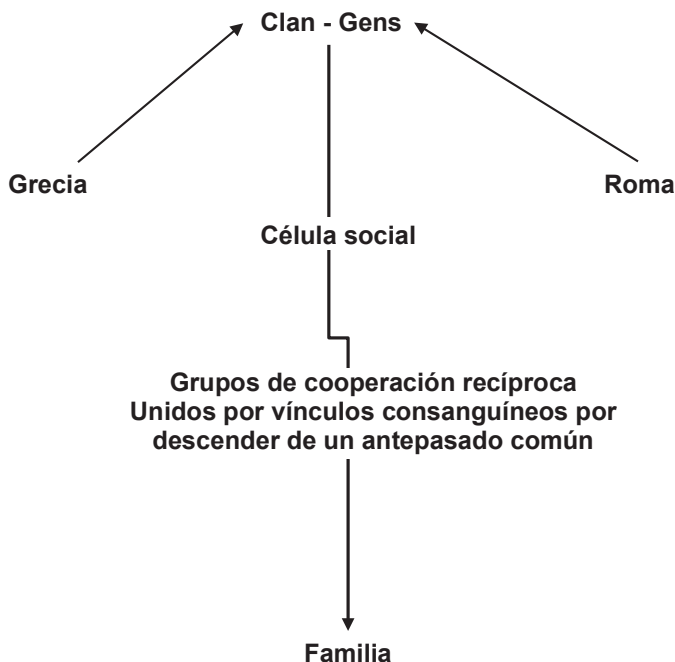


El Clan o Gens. En base al estado primitivo, las agrupaciones de personas se denominaban gens en Roma y Clan en Grecia, constituyeron las formas que dieron origen más tarde a la familia;

estos grupos contribuyeron en la cooperación recíproca, unidas por vínculos consanguíneos por descender de un antepasado común. Esta célula social compartía el culto y aspectos políticos; admitían algunos extraños llamados “clientes” que se sometían al jefe del Gens o Clan. Las características de estos grupos eran:

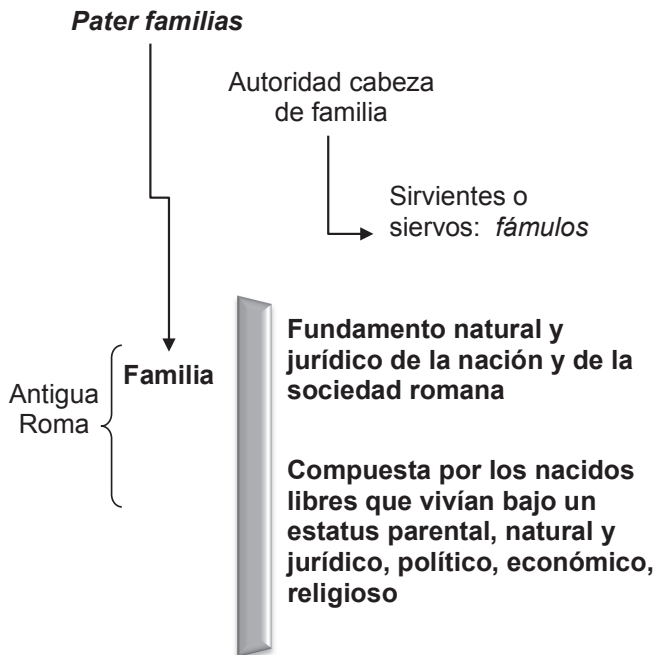
- a) El nombre común para todos los miembros.
- b) La comunidad del culto familiar.
- c) La jefatura férrea con caracteres militares.
- d) Sepultura especial y común denominado *monumentum*.

10



La Familia Romana. Fue una institución desde las primeras estructuras constituyentes de la antigua Roma como un fundamento natural, social y jurídico de la *nación romana*.

La Familia Romana estaba compuesta por todos aquellos individuos que nacidos libres vivían bajo la conducta propia de un *estatus parental natural y jurídico, político, económico, religioso, etc.*, lo cual suponía asumir tanto la protección como la autoridad del cabeza de familia que podía ser un *pater famili*. Familia también es una palabra con la misma raíz que los *famuli* («criados siervos») y por lo tanto en Roma, se comprendía a algunos sirvientes o siervos llamados específicamente *fámulos*. Desde la *familia romana* se derivó el concepto de la *fe romana (confianza)*.



En el Derecho Romano se tenían cuatro acepciones para la familia:

- a) Agnaticia
- b) Cognaticia
- c) Gentilicia
- d) Por afinidad

La Familia Romana era legalmente tan fuerte que ciertas cuestiones que hoy se tratan en los juzgados o en los templos, entonces se trataban en casa, bajo el mando del cabeza de familia. La familia era la célula básica de la sociedad romana.

12

El *pater famili* era el hombre romano que no dependía de nadie (*sui iuris*) y de quien dependían los demás (*alieni iuris*), no importaba que estuviese soltero o casado, ni su edad. La mujer nunca podía ser cabeza de familia.

La *patria potestas* estaba encargada al varón que era la cabeza de familia y le permitía disponer de la vida de cualquier miembro de la familia, venderlo e incluso darle muerte. Podía también abandonar legalmente a un hijo nacido de su mujer o reconocerlo. Podía prohiar hijos de otros, así como concertar casamientos de los hijos. Entonces el *patria potestas* era quien formaba la Familia Romana.

Como jefe de familia era también el sacerdote de la religión familiar y el juez en los conflictos entre familiares, pero para ejercer esta autoridad tenía que contar con el asesoramiento de un consejo familiar.

Para entender lo anterior, hay que tener en cuenta que el parentesco natural, fundado en la descendencia física de la mujer, y que los romanos llamaban *cognatio*, carecía de valor civil, en tanto el parentesco civil, fundado en el reconocimiento por parte del hombre de su descendencia o en la adopción como hijos de descendencia ajena, y a lo que los romanos llamaban *agnatio*, era el único parentesco legalmente válido.

La *adoptio* era el acto de adoptar a alguien; pero, si ese alguien era cabeza de familia, se adoptaba a toda su familia y el patrimonio pasaba al adoptante. En este segundo caso se llama *arrogatio*. Teniendo en cuenta que la autoridad paterna también se llama *manus*, la *emancipatio* o «emancipación» consistía en liberar a un hijo de la potestad paterna o hacerlo pasar a la potestad de otro. Por la *adoptio* un hijo extraño pasaba a igualarse civilmente al hijo de legítimo matrimonio.

13

Por eso los romanos daban más importancia a la decisión legitimante del *pater famili (agnatio)* que al hecho físico del parentesco natural (*cognatio*).

a) La *familia agnaticia*, es el conjunto de personas bajo la misma potestad doméstica, o que lo estarían si el común *pater* no hubiese muerto, por línea de varón (hasta el sexto grado). Así, por ejemplo forman parte de la familia agnaticia de un individuo bajo la potestad de su abuelo (*avus*): su padre (*pater*), su tío paterno (*patruus*), su hermano (*frates*), su hijo (*filius*) y su primer hijo de su tío paterno (*frater patruelis* o *patruelis*) así como el hijo de éste (*nepos ex patruelis*) o su propio nieto (*nepos*), asimismo todos los varones adoptados por el *pater famili*. La muerte del ascendiente no implica la disolución del vínculo hasta el sexto grado.

b) *Familia cognaticia* es el parentesco por consanguinidad natural, es decir, las personas vinculadas por la procreación y el nacimiento.

Se compone de un tronco común y dos líneas:

- Línea recta: son los que descienden de un tronco común, unos de otros, puede ser ascendente o descendente. Por ejemplo: padre, hijo, nieto, bisnieto, etc.
- Línea colateral: Son aquellos que no descienden unos de otros pero tienen un tronco común. Por ejemplo los hermanos, primos, etc.

Formarían parte de la familia cognaticia todos los anteriores además de la abuela (*avia*), la madre (*mater*), la hija (*filia*), la hermana (*soror*), la tía paterna (*amita*), el tío materno (*avunculus*), la tía materna (*matertera*), la hija del tío paterno (*soror patrueilis*), el hijo y la hija de la tía paterna (*amitinus* y *amitina*), el hijo y la hija del tío materno (*matrueilis*), el hijo y la hija de la tía materna (*consobrinus* y *consobrina*), y sus descendientes.

c) *Familia gentilicia*, es el conjunto de personas que tenían en común la misma base que la *familia agnaticia*, es decir, el gens. Sin embargo, se consideran grados más lejanos, con la condición de que los comprendidos se sientan parientes.

d) *Familia por afinidad*, está compuesta por uno de los cónyuges y los agnatos del otro. Para contar los grados, se cuenta como si un cónyuge ocupara el lugar del otro en su familia.

La mujer en la familia romana aparece como compañera y cooperadora del hombre romano, está a su lado en los banquetes, comparte con él la autoridad sobre los hijos y

criados y participa también de la dignidad que tiene su marido en la vida pública. Pero esta libertad no impide que sea austera y reservada, especialmente en la época republicana; incluso en el banquete, la mujer estaba sentada, no recostada, y no bebía vino sino *mulsum* (vino con miel). Pero siempre estaba en un segundo plano y no participaba en la vida pública, política, literatura, ni podía ser cabeza de familia. Incluso los nombres de oficios de la primera declinación eran masculinos.

En Roma la educación femenina era prudentemente liberal. En la época infantil niños y niñas se criaban juntos; las escuelas elementales también eran mixtas. Terminados los estudios primarios, las mujeres de buena familia (acomodadas) continuaban instruyéndose en forma privada en el conocimiento de la literatura latina y griega; al mismo tiempo aprendían a tocar la lira, a bailar y a cantar. Esta educación intelectual no impedía que la mujer hiciese determinadas labores: vigilaba y dirigía a las esclavas, atendía los trabajos más delicados, bordaba, etc.

15

En cambio los griegos, tenían a sus mujeres en las casas y si tenían tiempo libre (ocio) no pasaban en familia.

La Fatria. Agrupación de hombres y mujeres de distintos clanes-Grecia o gens-Roma, unidos por el matrimonio. En la *fatria* se prohibía el matrimonio dentro del mismo gen por considerarse descendientes de un antepasado común, la ayuda recíproca entre gens o clanes era un deber teniendo un territorio común para la caza y la pesca. Las *fatrias* contribuyeron a la creación del poder militar, organización social y cultural.

La Tribu. Según Guillermo Cabanellas, en la antigüedad, la agrupación de algunos pueblos incluso de elevada cultura para su tiempo, como lo fueron las doce tribus de Israel y las tres

de la Roma primitiva, éstas contribuyeron de modo decisivo a la creación paralela del poder militar, de la organización social y también de la cultura jurídica romana. Posteriormente estas organizaciones se conocieron como el conjunto de familias que no aceptaban a extraños, generalmente eran nómadas que estaban ubicadas en África, Asia y América.

Estado o Nación. Se levantó sobre las ruinas de los gens y tribus siendo la evolución máxima en su desarrollo, donde imperaba casi el perfeccionamiento de las relaciones familiares, sociales, económicas y políticas, estableciéndose en un territorio fijo, con caracteres comunes históricos y sociales, regidos por las mismas leyes y unidos por un mismo idioma, costumbre y religión.

16



5. Evolución histórica de la familia

Luis Claros Solar señala que la familia como fenómeno social, es tan antigua como la humanidad misma, con la cual es consustancial; tiene su origen natural en la conjunción de los sexos y como institución jurídica deriva del matrimonio que es la unión sancionada por la ley (Claro, 1940).

Pero la generación no constituyó el origen de la familia; en la antigüedad influyó primordialmente como factor la integración la religión del hogar y el culto a los antepasados. Primitivamente, fue una agrupación de carácter religioso, más que una asociación natural con comunidad de culto como elemento de cohesión.

La familia tuvo una evolución paralela al desarrollo sociocultural de la humanidad, aunque no tan definida en todos los pueblos. Lewis Morgan refiere que en el estado primitivo los hombres vivían en promiscuidad en forma de manadas, posteriormente sobrevino la etapa de la poliandría o matriarcado donde no era posible determinar la paternidad de los hijos, sólo la maternidad; originándose la familia y el parentesco por la línea materna que tuvo su desarrollo evolutivo como la familia consanguínea, la familia punalúa, la familia sindiásmica y la familia monogámica.

17

a. La Familia Consanguínea. Ésta se caracterizaba por el progreso en las relaciones interpersonales, la exclusión de las relaciones sexuales entre padres e hijos, ascendientes y descendientes. El matrimonio y las relaciones sexuales se basaban en la unión de todos los hermanos con todas las hermanas, primos y demás grados colaterales, existiendo prohibición del matrimonio entre padres e hijos.

**Familia
consanguínea**



- ❖ Progreso en las relaciones interpersonales
- ❖ Exclusión de relaciones sexuales entre padres e hijos
- ❖ Matrimonio y relaciones sexuales basadas en la unión de los hermanos con las hermanas, primos y demás grados colaterales

b. La Familia Punalúa. La palabra punalúa proviene del término *polinesio o hawaiano* que significa cuñado, compañero íntimo, se prohibía el matrimonio entre hermanos. Sólo se permitía entre hermanos de un gens con hermanos de otro gens o tribu. La prohibición abarcaba a los descendientes en línea directa y a los primos o parientes colaterales. Tuvo su vigencia en el estadio superior del salvajismo y estadio inferior de la barbarie.

En esta época debido al matrimonio por grupos; no era posible determinar la paternidad de los hijos, por lo que imperó el matriarcado estableciendo el vínculo parental de la descendencia por línea materna, cada mujer pertenecía a muchos hombres. Esta práctica sexual fue llamada también poliandria. La madre era la responsable de la crianza de los hijos y tenía autoridad sobre ellos, existiendo superioridad de mando de la mujer sobre el hombre.

Familia
Punalúa



- ❖ Se prohíbe el matrimonio entre hermanos, primos o parientes colaterales
- ❖ Se permite entre hermanos de un gens con hermanos de otro gens o tribu
- ❖ Vigencia en el estadio superior del salvajismo y estadio inferior de la barbarie
- ❖ Impera el matriarcado: vínculo parental de la descendencia por línea materna
- ❖ Cada mujer pertenecía a muchos hombres: poliandria

La Familia Sindiásmica. Es la unión temporalmente larga entre un hombre y una mujer sin tener vínculos de sangre o sin relación de parentesco, formándose parejas conyugales incipientes, los

hijos sólo pertenecían a la madre, dando lugar al matriarcado lo que constituye un precedente para la formación de la familia monogámica, que probablemente tuvo su existencia en el estadio superior del salvajismo e inicios de la barbarie.

Cuando se estableció el patriarcado y con éste la poligamia el hombre tenía derecho a tener varias mujeres, pero la infidelidad y el adulterio de la mujer era castigada cruelmente, el vínculo conyugal se disolvía fácilmente y los hijos sólo pertenecían a la madre.

Familia Sindiásmica



- ❖ Unión temporalmente larga entre un hombre y una mujer sin tener vínculos de sangre o sin relación de parentesco
- ❖ Se forman parejas conyugales incipientes

Patriarcado poligamia



- Derecho del hombre
- Castigo a la infidelidad y al adulterio de la mujer
- El vínculo conyugal se disuelve fácilmente y los hijos sólo pertenecen a la madre.

La Familia Monogámica. Surgió de la familia sindiásmica entre el periodo inferior y medio de la barbarie y se consolida en el periodo de la civilización. La familia monogámica se forma de la unión de un hombre y una mujer cuya unión no puede ser disuelta por el deseo de cualquiera de las partes, exigiéndose la fidelidad de ambos cónyuges y quedando prohibida la práctica del adulterio que constituía causal de separación de cuerpos.

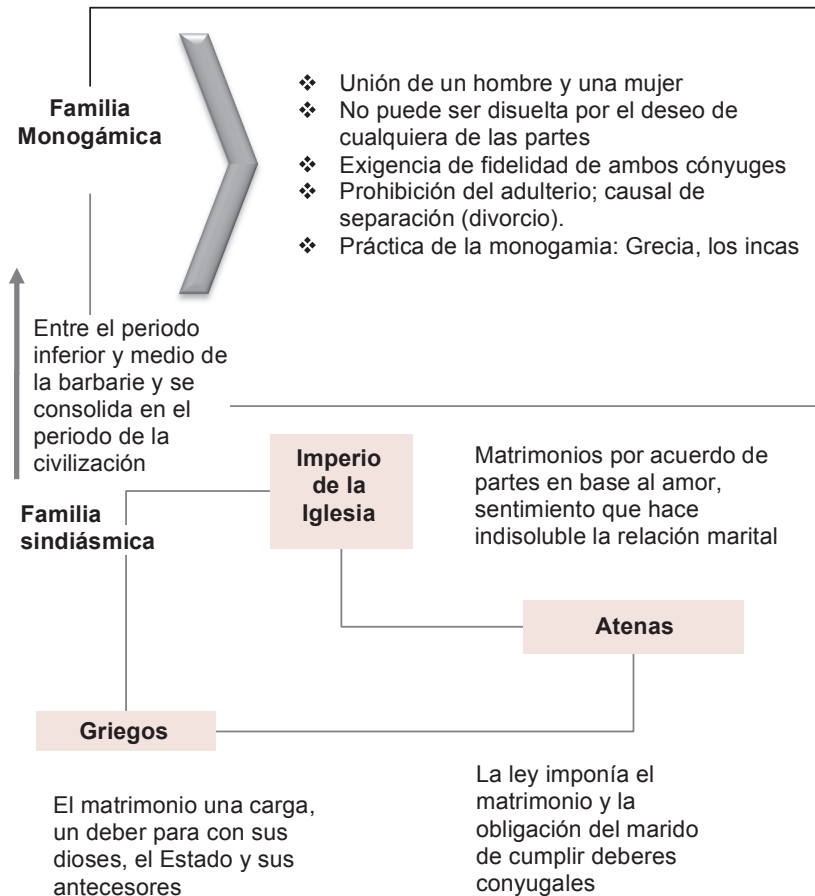
En sus principios el matrimonio monogámico no descansó sobre el amor y el afecto sino sobre el triunfo de la propiedad privada, el interés económico, la preponderancia del hombre en la familia y la procreación de los hijos que sólo pudieran ser de él y destinados a heredarle directamente. Cuando la iglesia asumió el control o potestad sobre las relaciones de pareja se determinó que los matrimonios debían celebrarse por acuerdo de partes en base al amor, sentimiento puro e inagotable que hace indisoluble la relación marital.

Grecia, fue uno de los pueblos donde se practicó la monogamia, siendo sus propugnadores Platón y Aristóteles, en América fue practicada por los incas como un signo máximo de civilización social de la humanidad.

20

Para los griegos el matrimonio era una carga, un deber para con sus dioses, el Estado y sus antecesores, debiendo cumplir estos mandatos con carácter imperativo. En Atenas, la ley no solo imponía el matrimonio sino que además obligaba al marido a cumplir un *mínimum* determinado (deberes conyugales).

Triunfo de la propiedad privada, el interés económico, la preponderancia del hombre en la familia y la procreación de los hijos: herederos directos



Familia Cristiana. Cristo no sólo restauró a la familia a su tipo original como algo santo, permanente y monógamo, sino que elevó el contrato matrimonial a la dignidad de sacramento

poniendo a la propia familia en un plano sobrenatural. La familia es santa ya que es cooperadora con Dios, procreando hijos, que son destinados a ser hijos adoptivos de Dios, e instruyéndolos para su reino. La unión entre el marido y la esposa es definitiva hasta la muerte (Mateo 19, 6 ss.; Lucas 16, 18; Marcos 10, 11; I Corintios 7, 10).

Familia en el Incario. Dentro de esta organización social los hombres tenían la mayor responsabilidad en el trabajo de la tierra y por lo tanto son quienes conducen la organización familiar y el ayllu.

Las mujeres colaboraban en las actividades complementarias y fundamentalmente asumían la responsabilidad de velar por el cuidado de los hijos y los quehaceres del hogar; sin embargo, en las labores agrícolas su responsabilidad era tan grande como la del hombre. La organización social incaica era bastante jerarquizada, con clases sociales bien diferenciadas. El grupo gobernante tenía su propio ayllu o pacana real y el matrimonio se realizaba solamente entre sus miembros.

El Inca tomaba por esposa a su hermana, además tenía privilegio de tener una esposa legítima, llamada *coya* y otras esposas secundarias llamadas *ñustas* y *mamaconas*. Un miembro del ayllu real tampoco podía contraer matrimonio con persona de otro grupo social. Sin embargo, el heredero del trono tenía que ser hijo legítimo, es decir el hijo habido con la *coya*, siempre que reuniera los requisitos señalados por la tradición.

El *hatun runa* u hombre del pueblo no podía ni debía tener otra esposa, aunque hubiera alcanzado distinciones no podía contraer matrimonio con una mujer de la nobleza imperial.

La ceremonia del matrimonio se realiza una vez al año, por las autoridades en la ciudad del Cuzco y en los ayllus del imperio. El delegado del Inca elegía a las parejas de su ayllu, una organización social conformada por un conjunto de familias que vivían en una determinada circunscripción territorial y se consideraban descendientes de un antepasado común (Jimenez, 2006).

Patriarcado de la Familia Oriental. La familia confuciana de Asia Oriental, cubre la vasta superficie históricamente marcada por la civilización sinfítica, Japón, Corea y Vietnam, así como China y otras regiones del entorno. El patriarcado confuciano clásico fue modificado en Japón, suavizado en Vietnam y, hacia 1900, aplicado de manera ortodoxa en Corea. La relación entre padre e hijo varón es la primera de las cinco relaciones de la vida humana, y la devoción filial la virtud cardinal a la cual se subordinan todas las demás normas familiares y sociales. El respeto a los padres y la veneración y el culto a los antepasados era uno de los ejes fundamentales de las obligaciones en la familia oriental.

Familia en la Colonia. En la época colonial, la familia cumplía en la elite un rol estratégico, ya que debido a la dote se fortalecían los patrimonios familiares. El rol de la mujer consistía en conservar las tradiciones castellanas, fomentar la religiosidad y consolidar la vida familiar. La familia en la Colonia tenía tres grandes funciones: suplir al Estado en la protección de sus integrantes, facilitar el traspaso del patrimonio de adultos a jóvenes, y preparar a los más pequeños para la vida. Nunca hubo un rechazo explícito a cualquier proyecto de integración de los indígenas a la sociedad española. Más bien al contrario, durante los primeros años de dominio de la Corona de Castilla fueron muchos los conquistadores que solicitaron por esposas

a hijas y viudas de caciques que podían aportar como dote tierras, vasallos y encomiendas. También, aunque fueron menos frecuentes, se realizaron matrimonios con doncellas.

El tratadista argentino José Arias en su libro Derecho de Familia cita a Juan Agustín García, autor de la ciudad indiana, quien comenta la vida de la familia en la colonia, describiendo que la mujer se hallaba jurídicamente en una situación de incapacidad que las costumbres modificaban especialmente en caso de viudez. Pero tenía el gobierno interno del hogar y sobre ella pesaban las fatigas domésticas, la religión-agrega-llenaba la vida de la familia, era la preocupación continua, presidía toda la existencia (Samos, 1992).

6. Fuentes de la familia. La familia se origina genéricamente en:

- a. El concubinato (uniones libres)
- b. El matrimonio
- c. El parentesco
- d. La filiación
- e. La adopción

Para la doctrina moderna estas instituciones son fuentes de la familia. Anteriormente predominaba la idea de adopción como ficción jurídica a través de la cual el hijo de un tercero se integraba en calidad de hijo a otra familia. En consecuencia, la escuela clásica del Derecho Civil señalaba que la adopción era una fuente indirecta de la familia, porque no existía vínculo biológico de parentesco, porque la función de la adopción era para reparar y subsanar las deficiencias biológicas de un matrimonio o de una unión libre que no podía procrear y concebir de manera natural.

Esta institución jurídica de la adopción protegía los derechos e intereses de la familia.

Actualmente, la adopción es fuente directa del Derecho de Familia, ratificada por el Artículo 63 de la Constitución Política del Estado (2009). Esto significa que se protege los derechos del niño, niña y adolescente por el “*carácter de interés superior*”.

7. Conclusiones

1. No existe una definición clara del término familia que se vincule como el núcleo de la sociedad y por tanto del Estado.
2. El término familia es trascendental porque es la primera escuela donde el ser humano desarrolla su capacidad vital, espiritual y social.
3. Durante el desarrollo de la humanidad, la familia se ha constituido en la célula esencial de la sociedad.
4. Para la mayoría de las personas, la familia es la institución más importante donde reina el respeto y la felicidad. Por tanto, el nivel básico de la integración social depende de la institución familiar.
5. Los aspectos más notables de la familia como célula social son las relaciones interpersonales de afecto, el medio idóneo para cumplir la conservación de la especie humana y el desarrollo de la unidad económica. En el ámbito social constituye el factor primordial en la estabilidad de los pueblos por transmitir valores y principios.

LECCIÓN Nº 2

DERECHO DE LA FAMILIA

Temario

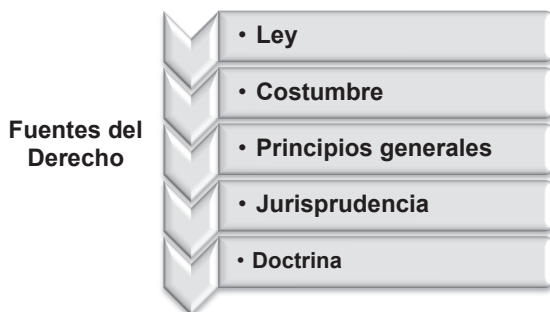
1. Derecho – Etimología. 2. Definición de Derecho de Familia. 3. Relación del Derecho de Familia con otras ramas. 4. Fuentes del Derecho de Familia. 5. Antecedentes históricos del Derecho de Familia en Bolivia. 6. Distinción entre el Derecho Civil y el Derecho de Familia. 7. Análisis sociológico y jurídico de la familia. 7.1 Concepto sociológico de familia. 7.2 Concepto jurídico de familia. 8. Características del Derecho de Familia. 9. La Familia en la nueva concepción del Derecho. 10. Antecedentes del Código de Familia. 11. Autonomía del Derecho de Familia. 12. Ubicación del Derecho de la familia. 13. Conclusiones.

26

1. Derecho - Etimología

La palabra Derecho proviene del latín *directus*, *dirigere*, enderezar o alinear (Cabanellas, 1998). Moralmente, es bien intencionado: en lo estrictamente jurídico significa legal, legítimo o justo. El Derecho como norma tiene por fuentes la ley, la costumbre, los principios generales del derecho, la jurisprudencia y la doctrina. El derecho escrito, ley, decreto y reglamento, y no escrito: costumbre, tradición, práctica.

Todas las personas por su naturaleza viven necesariamente en sociedad, considerándose un ser social por excelencia que no puede vivir ni desarrollarse fuera de la sociedad, manteniendo relaciones sociales de diversa índole, que para ser llevaderas y normales deben desenvolverse en un orden y reglas establecidas de convivencia.



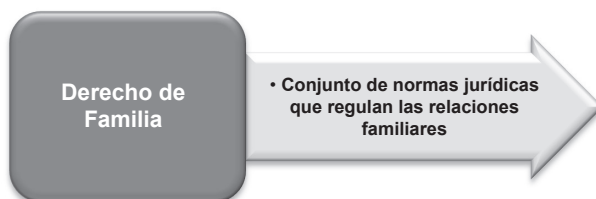
Familia. Tiene su origen en el vocablo latino *famili* por derivación de *famulus* que significa sirviente. Se supone que deriva de *hosco famel* = *servís* que significa siervo o esclavo doméstico. En sánscrito es *vama*, hogar conjunto de personas o esclavos que moran con el señor de la casa. Entonces, la familia también era el conjunto de esclavos pertenecientes a un mismo hombre.

27

Se dice que los romanos inventaron la palabra familia para designar a un nuevo grupo social, cuyo jefe tenía bajo su poder a la mujer, a los hijos y a cierto número de esclavos, teniendo el derecho a la vida y a la muerte sobre todos ellos.

2. Definición de Derecho de Familia

El Derecho de Familia como instituto jurídico especial, se ocupa de regir las relaciones jurídicas entre las personas unidas por vínculos de parentesco. Por tanto es “el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares”.



Se puede conceptualizar que “el Derecho de Familia es el conjunto de principios y normas jurídicas que regulan, con carácter protector, las relaciones familiares, los cuales buscan mejorar la institucionalidad de la familia.

Rodolfo Virreyra Flor, doctor en leyes, sostiene que la “familia es el conjunto de personas que se hallan unidas entre sí por vínculos de sangre, que viven bajo el mismo techo”.

El Derecho de Familia es un instituto jurídico especial que se ocupa de regir las relaciones jurídicas entre las personas unidas por vínculos de parentesco, sus normas son imperativas porque pertenecen al orden público. Tiene un doble sentido, subjetivo y objetivo.

28

En sentido subjetivo son los derechos de familia que nacen de aquellas relaciones dentro del grupo familiar, como la protección de intereses de cada uno de sus miembros. Eduardo Zannoni las divide en la satisfacción de intereses propios del titular del derecho como el ejercicio de las acciones de separación judicial de los esposos, el divorcio, la acción de nulidad del matrimonio, la impugnación de paternidad, etc., y las facultades para la protección de intereses ajenos, como la tutela y la curatela.

En sentido objetivo el Derecho de Familia es el conjunto de normas que regulan esas relaciones que mantienen entre sí los miembros de la familia.

Juan Larrea Holguín, establece: Las dos grandes instituciones sobre las que se desarrolla el Derecho Civil son la familia y la propiedad, ambas constituyen la base de la convivencia civilizada, es decir, de las relaciones humanas ordenadas en la *civitas* (Larrea, 2008). Pero esas dos columnas fundamentales

tienen naturaleza muy diversa, y consiguientemente las normas que las regulan poseen también caracteres distintos.

El Derecho de Familia se destaca como el Derecho Patrimonial (referente a los bienes, centrado en la propiedad) que en algunos países figura en códigos especiales, por ejemplo en Rusia y México.

Desde luego que la distinción de las dos partes del Derecho Civil, no quiere decir de ningún modo que no tenga aspectos comunes además, aún la relaciones más caracterizadas de cada especie están íntimamente vinculadas en las de la otra.

Al señalar las características del Derecho de Familia conviene tener presente su carácter eminentemente relativo, que admite numerosas excepciones o limitaciones.

29

- a) Destacar en primer término el carácter prominentemente moral de las relaciones familiares. Ninguna otra rama del Derecho – expresan Planiol y Ripert – está estrechamente vinculada a la moral: “la organización de la familia sólo es sólida cuando está fundada sobre una moral rigurosa. Las reglas que gobiernan el Derecho de Familia, son más precepto de moral que normas de Derecho”. Naturalmente, que si bien toda norma jurídica es también moral, sin embargo hay ciertas leyes en las que puede bien resaltar o predominar el aspecto moral, y esto sucede efectivamente en el Derecho de Familia.
 - b) Somarriva, entre otras características, pone de relieve: “Los actos de familia son de efecto absoluto en el sentido de que el estado civil a que ellos dan origen pueden oponerse a cualquier persona”.
-

- c) Fueyo enumera algunas características propias del Derecho de Familia, y entre ellas predominan las relaciones estrictamente personales sobre las patrimoniales.
- d) El mismo autor señala que en el Derecho de Familia predomina el interés social sobre el interés individual.
- e) Otra característica del Derecho Familiar es que conserva el formalismo que tiende a desaparecer en otros aspectos del Derecho Privado.
- f) Mientras los derechos patrimoniales son transferibles por contratos o actos entre vivos y por causa de muerte generalmente sucede lo contrario con los derechos familiares.
- g) Los Derechos de Familia no son apreciables en dinero a diferencia de los patrimoniales.
- h) La representación está fundamentada excluida del ámbito del Derecho de Familia, puesto que se trata de derechos de índole muchas veces personalísimos y que por ello sólo pueden ejercerse directamente por su propio sujeto activo.
- i) Mientras los contratos patrimoniales se rigen tanto en lo que se toca a sus requisitos internos y externos como a sus efectos, por la ley vigente al tiempo de su celebración, los actos de familia se rigen sólo para la celebración, pero sus efectos quedan normados posteriormente por la ley (Larrea, 2008).

3. Relación del Derecho de Familia con otras ramas



El Derecho de Familia se relaciona con el:

31

- Derecho Constitucional, los principios del Derecho de Familia se hallan consagrados en la Constitución Política del Estado (Gaceta Oficial de Bolivia), Artículo 62: *“El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para el desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades”*. Asimismo, protege el matrimonio y las uniones libres como a los responsables del mismo, además garantiza los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes en virtud del interés superior.
- Derecho Civil, el Derecho de Familia estaba normado por el Código de Procedimiento Civil, en plazos y términos. Existía un auxilio recíproco entre ambas ramas del Derecho. Ejemplo, en materia de sucesiones el Derecho

Civil requiere del concurso del Derecho de Familia para establecer el grado de parentesco entre el causante y los herederos. Con el Código Civil se relaciona con la identidad de la persona, al nombre y apellido, derecho a la libertad al nombre y apellido de la mujer de casado conforme a los Artículos 9, 10, 11 y 12 del Código Civil (Gaceta Oficial de Bolivia).

Artículo 9.- (DERECHO AL NOMBRE)

I. Toda persona tiene derecho al nombre que con arreglo a Ley le corresponde. El nombre comprende el nombre propio o individual y el apellido paterno y materno, salvo lo dispuesto en el artículo siguiente.

II. El cambio, adición o rectificación del nombre sólo se admite en los casos y con las formalidades que la Ley prevé.

Artículo 10.- (APELLIDO DEL HIJO)

El hijo lleva el apellido o apellidos del progenitor o progenitores respecto a los cuales se halla establecida su filiación.

Artículo 11.- (APELLIDO DE LA MUJER CASADA)

I. La mujer casada conserva su propio apellido, pudiendo agregar el de su marido, precedido de la preposición “de” como distintivo de su estado civil, y seguir usándolo aún en estado de viudez.

II. En los títulos profesionales usará su apellido propio.

III. La mujer divorciada no tiene derecho a seguir usando el apellido de su ex-marido, salvo convenio entre partes, o, a falta de él, con autorización del Juez, en mérito al prestigio ya logrado con ese apellido en la actividad profesional, artística o literaria.

IV. En otros casos el uso del nombre se rige por las disposiciones particulares de la Ley.

Artículo 12.- (PROTECCIÓN DEL NOMBRE)

La persona a quien se disputa el derecho al nombre que lleva o sufra algún perjuicio por el uso indebido que de ese nombre haga otra persona, puede pedir judicialmente el reconocimiento de su derecho o la cesación del uso lesivo. El Juez puede ordenar que la sentencia se publique por la prensa. (Arts. 473 Código. de Comercio, Arts. 9, 999 Código. Civil)

33

- El Derecho Penal requiere del Derecho de Familia por el grado de parentesco de la víctima, para la imposición de la pena al agresor, asimismo para obtener una sentencia condenatoria. Además la Ley N°. 348 denominada “*Ley Integral para Garantizar a las mujeres una vida libre de violencia*” guarda relación directa sobre el núcleo familiar determinando la relación del agresor con la esposa, pareja y/o conviviente.
- Derecho Comercial. La legislación Boliviana contempla las relaciones comerciales entre esposos siempre y cuando se cumpla lo establecido por el Código de Comercio:

Artículo 18 (COMERCIO POR AMBOS ESPOSOS)

Si los esposos se dedican juntos al comercio, ambos tendrán la calidad de comerciantes, salvo que uno de ellos sea solamente auxiliar o dependiente de las actividades mercantiles del otro. (Artículos 465, 11, 150, 151, 155 Código de Comercio).

Artículo 144 (SOCIEDAD ENTRE ESPOSOS)

Por la responsabilidad que deriva de los tipos de sociedad que reconoce éste Código, los esposos, entre sí y con terceros, sólo podrán participar en sociedades por acciones o de responsabilidad limitada. De participar en una sociedad colectiva o en comandita simple, éstas deberán transformarse en otra por acciones o de responsabilidad limitada en el plazo, de seis meses, o cederse la parte de uno de los esposos a otro socio o un tercero, dentro del mismo plazo (Código de Comercio Decreto Ley N° 14379, 1978).

El incumplimiento de lo dispuesto anteriormente causará la anulación del contrato social y se procederá a la liquidación de la sociedad. (Artículos 384, 1024 Código de Comercio).

- Derecho de la Seguridad Social, siendo estas ciencias consideradas como normas *treintum genus*, la tratadista Dra. Nancy Tufiño Rivera, establece que la Seguridad Social cubre las prestaciones en servicios y en especie al titular del Derecho. Al conyuge, sea la esposa o conviviente,

el esposo o conviviente, a los hijos menores de 19 años. Es vitalicia para los hijos declarados inválidos; se amplía hasta los 25 años de edad si el hijo o hija estudia o realiza trabajo no remunerado o de aprendizaje. Se extiende a los padres del titular del Derecho y a los hijastros y hermanos, ambos menores de 19 años de edad y a nietos en casos excepcionales (Tufiño, 2012).

- El Derecho Laboral fija las normas jurídicas sobre el derecho al trabajo determinando la inamovilidad de los progenitores (Gaceta Oficial de Bolivia, 2009) conforme al Artículo 48, *“VI. Las mujeres no podrán ser discriminadas o despedidas por su estado civil, situación de embarazo, edad, rasgos físicos o número de hijas o hijos. Se garantiza la inamovilidad laboral de las mujeres en estado de embarazo, y de los progenitores, hasta que la hija o el hijo cumpla un año de edad”*. Por su parte, el Decreto Supremo N° 496 de 01 mayo de 2010 complementa al Decreto Supremo N° 0012 de 19 febrero de 2009 reglamenta las condiciones de inamovilidad laboral de los progenitores del sector público y privado.
- La sociología estudia las relaciones sociales en una determinada sociedad. Se relaciona con el Derecho de Familia porque estudia el comportamiento de las relaciones interpersonales dentro de la célula social por excelencia, sus connotaciones somáticas, psicológicas y biológicas.
- Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, también denominado Derecho del Menor o de la Infancia en otras legislaciones cobra relevancia jurídica porque varias instituciones del Derecho de Familia han pasado a ser regladas por esta nueva ciencia que protege y garantiza sus

derechos y obligaciones interrelacionadas con el Derecho de Familia.

4. Fuentes del Derecho de Familia

Según el diccionario común se entiende por fuente al manantial natural en sentido figurado, origen, fundamento. Las fuentes del Derecho debe entenderse, como principio, fundamento u origen de las normas jurídicas y, en especial el derecho positivo o vigente en determinado país y época (Cabanellas, 1976). En consecuencia las fuentes del Derecho de Familia son cinco:

4.1. La unión libre o concubinato

Una de las fuentes de la familia, aunque no requiere de la autorización de la ley, es la unión libre, donde el varón y la mujer se unen por simple voluntad para formar un hogar y crear descendencia, asumiendo deberes y responsabilidades propios de una relación matrimonial.

La actual legislación boliviana, ha superado la terminología de concubinato o matrimonio de hecho denominándolos por principio de equidad como *“unión libre”*. (Constitución Política Estado Artículo 63.II). El artículo 137.II de la Ley 603 establece: *“las uniones libres deben reunir condiciones de estabilidad y singularidad.”*

4.2. El matrimonio

Otra fuente del Derecho de Familia, de acuerdo con la doctrina, es el matrimonio: el varón y la mujer se unen de manera libre, consentida previa las formalidades de Ley para constituir el núcleo familiar. El Código de Familia abrogado (Ley N° 996), establecía que unos de los fines del matrimonio era la procreación de descendencia.

El Código de las Familias, Ley N° 603 en su Artículo 137. I señala:

“El matrimonio y la unión libre son instituciones sociales que dan lugar al vínculo conyugal o de convivencia orientado a establecer un proyecto de vida en común siempre que reúnan las condiciones establecidas en la Constitución Política del Estado y el presente Código, conllevan iguales efectos jurídicos tanto como en las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges o convivientes con respecto a las y los hijos adoptados o nacidos de aquellos” (Gaceta Oficial de Bolivia, 2014).

4.3. La adopción

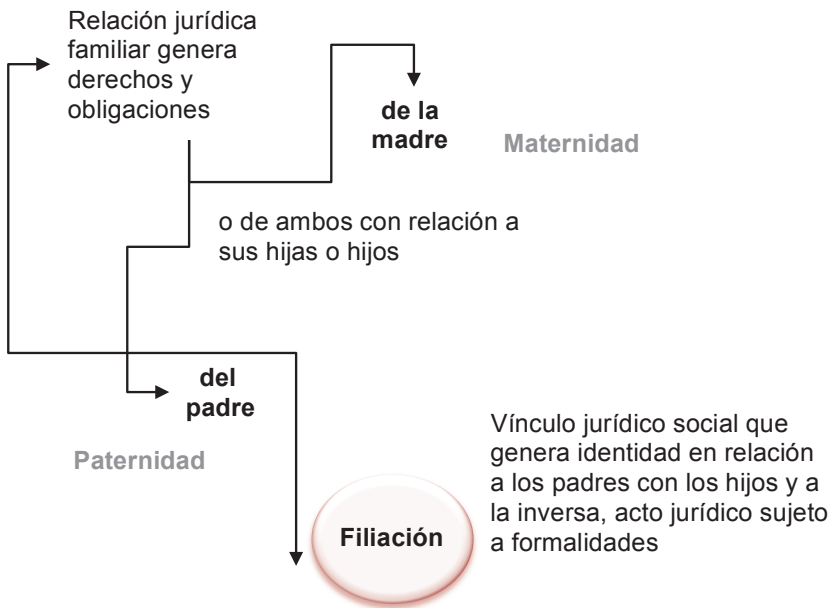
Para la doctrina clásica la adopción es fuente de la familia por el ingreso de un tercero de origen biológico distinto al del núcleo familiar. Para nuestra legislación, en el Código de las Niñas, Niños y Adolescentes, la adopción constituye una verdadera fuente de la familia. Señala: “La adopción es una institución jurídica mediante la cual se atribuye calidad de hijo del adoptante al que no lo es naturalmente de otras personas”. Todas las legislaciones del mundo recogen esta orientación, en la actualidad. (Constitución Política del Estado, 2009, establece en el Artículo 59.II).

Osorio define a la adopción como “la acción de adoptar, de recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes al que no lo es naturalmente” (pág. 62).

4.4. La filiación

En la legislación boliviana, la filiación es la relación jurídico familiar que genera derechos y obligaciones de la madre, el

padre o de ambos con relación a sus hijas o hijos. En la relación con la madre se denomina maternidad, en relación al padre se la denomina paternidad; en consecuencia, es el vínculo jurídico social que genera identidad en relación a los padres con los hijos y a la inversa, siendo este un acto jurídico sujeto a formalidades que exige la ley.



Cabanellas define la filiación tomando en consideración la legitimidad:

“Que el legislador civil reconoce plenos efectos jurídicos a la filiación legítima y a la que supone como tal, aun cuando pueda ser adulterina en ciertos casos, por refractario a la investigación de la paternidad para la mujer casada” (pág. 69).

Osorio destaca en la filiación la relación entre padres e hijos, legitimidad e ilegitimidad:

“La filiación es el vínculo existente entre padre e hijos. La filiación puede ser legítima (derivada de matrimonio) ilegítima (derivada de una unión no matrimonial) o por adopción (pág. 62).

4.5. El parentesco

Es el vínculo consanguíneo entre personas que descienden de un tronco común y colateral, este nexo parental genera derechos y obligaciones conforme a la Ley N° 603.

Artículo 8. (PARENTESCO). *Es la relación que existe entre dos o más personas, ya sea:*

- a) Por consanguinidad, es la relación entre personas unidas por vínculos de sangre y que descienden una de la otra o que proceden de un o una ascendiente o tronco común.*
- b) Por adopción, es la relación que se establece por el vínculo jurídico que genera la adopción entre la o el adoptante y sus parientes con la o el adoptado y las o los descendientes que le sobrevengan a ésta o éste último.*
- c) Por afinidad, es la relación que existe entre uno de los cónyuges, uniones libres u otras formas con los parientes de la o del otro. En la misma línea y en el mismo grado en que una persona es pariente consanguíneo o de adopción de uno de los cónyuges, es familiar afín de la o del otro cónyuge. La afinidad cesa por la desvinculación conyugal o invalidez del matrimonio o desvinculación de la unión libre.*

5. Antecedentes históricos del Derecho de Familia en Bolivia

El Código Civil Santa Cruz de 1831, trata las instituciones como el matrimonio, filiación, adopción, patria potestad, como parte del Derecho Privado, véase que este código está inspirado en el Derecho Francés (Código Napoleónico, 1804) que hasta ese momento la legislación familiar no era tratada como una ciencia independiente.

El matrimonio estaba regido por el Derecho Canónico, tenía plena y única validez legal, fijada por el Concilio de Trento emanada de la Iglesia Católica. Tenía influencia legal en la república sobre los actos previos a la celebración de matrimonio similares al de la Colonia, estableciéndose la mutua fidelidad, socorro y asistencia; aclarando que la esposa continuaba bajo la autoridad del marido y no podía realizar actos de la vida civil sin el consentimiento de éste. Con referencia al divorcio, esta institución era de competencia de los tribunales eclesiásticos, por las causales de adulterio, malos tratos, sevicias o injurias graves.

En esta época se realizaba la clasificación de los hijos según su origen y la situación de los padres, en hijos legítimos, hijos naturales, adulterinos, incestuosos y sacrílegos, los tres últimos tipos de hijos no podían ser reconocidos legalmente.

En fecha 11 de octubre de 1911 se promulgó la Ley del Matrimonio Civil y el 19 de marzo de 1912 su Decreto Reglamentario, donde se señalaba que el Estado tenía el derecho de normar la celebración del acto matrimonial por ser el evento más importante en la vida de las personas para conformar una familia.

Posteriormente fue derogada la indisolubilidad del matrimonio del Código Civil Santa Cruz de 1831 por la Ley del Divorcio de

15 de abril de 1932, prescribiendo que el matrimonio se disuelve “por muerte de uno de los cónyuges y por sentencia definitiva de divorcio tramitada ante el Juez de Partido de Familia”.

La Ley de Investigación de la Paternidad y Maternidad el 15 de enero de 1962, reconoce las modificaciones introducidas en la Constitución Política del Estado de 1938, razón que motivó la introducción de la materia de Derecho de Familia en el Plan de Estudios en la Universidad Boliviana desde el año 1950.

Por Decreto Ley N° 10426 de 23 de agosto de 1972, se aprobó el Código de Familia con 480 Artículos y 2 disposiciones transitorias. En fecha 2 de abril de 1973 entró en vigencia en la República de Bolivia, adquiriendo el Derecho de Familia autonomía e independencia.

6. Distinción entre el Derecho Civil y el Derecho de Familia

Como se observó el Derecho Civil establecía los fundamentos jurídicos y doctrinales de las relaciones interpersonales emergentes del matrimonio y de las uniones libres, con la evolución del derecho positivo se ha logrado con el transcurso del tiempo el nacimiento de una ciencia propia e independiente que al presente es considerada como el núcleo de la sociedad donde la familia ha cobrado importancia en las legislaciones comparadas.

Es necesario puntualizar que en Bolivia en la Universidad Mayor y Pontificia de San Francisco Xavier de Chuquisaca, se dio las primeras bases fundamentales para la creación de una cátedra especializada de Derecho de Familia y los fundamentos teóricos doctrinales para su autonomía y así contar posteriormente con un Código de la Familia. El Dr. Hugo Sandoval Saavedra propuso la redacción de un Código de Familia independiente del Código Civil.

En fecha 23 de marzo de 1962, mediante Decreto Supremo N° 6038 Hugo Sandoval y Remberto Prado fueron designados Comisionados Especiales para la redacción de los distintos Códigos mediante Comisiones. Los documentos elaborados fueron la base para la incorporación de los derechos de la familia en la Constitución Política de 1967, creándose conceptos claros que permiten inclusive efectuar el apremio corporal para los progenitores que no cumplan con el pago de asistencia familiar, diferenciando las deudas civiles de las obligaciones familiares.

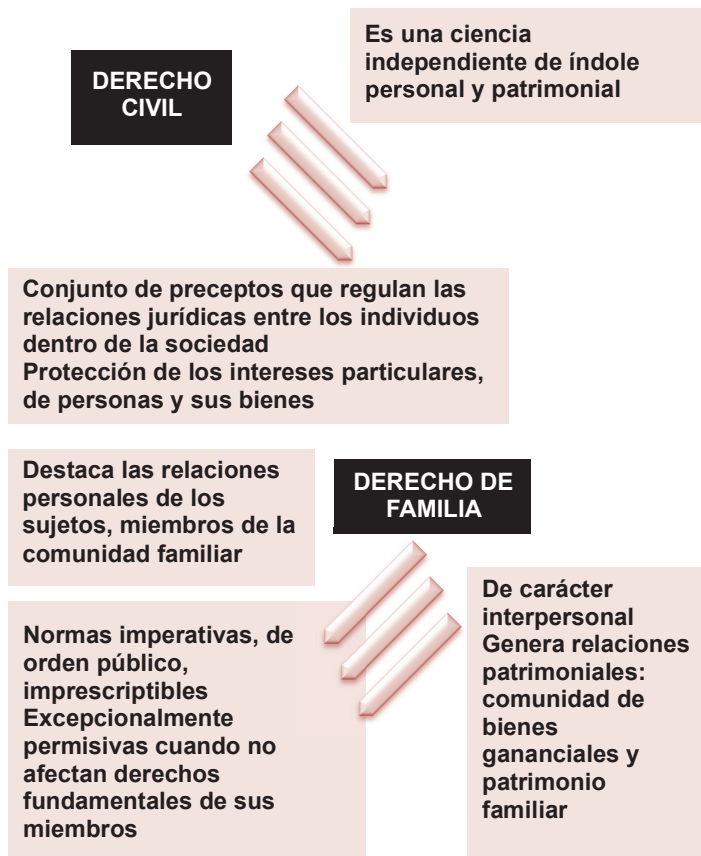
En cambio el Derecho Civil es el conjunto de preceptos que determinan y regulan las relaciones jurídicas entre los miembros de una sociedad para la protección de sus intereses particulares, concernientes a sus personas y a sus bienes. Sus normas son permisivas y predomina el principio de la autonomía de la voluntad, excepcionalmente imperativas cuando el ejercicio de los derechos atenta contra los derechos ajenos.

Artículo 106.- (FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD)

La propiedad debe cumplir una función social.

El Derecho de Familia es un instituto que destaca las relaciones personales de los sujetos considerados como miembros de la comunidad familiar o núcleo familiar. Sus normas son imperativas, de orden público, imprescriptibles, como las pensiones alimenticias para los hijos, excepcionalmente son permisivas, cuando no afectan a los derechos fundamentales de sus miembros y autorizadas por ley.

El Derecho de Familia es de carácter interpersonal que genera relaciones de índole patrimonial, como es la comunidad de los bienes gananciales y el patrimonio familiar.



7. Análisis sociológico y jurídico de la familia

La Sociología de la Familia surge a finales del siglo XVIII, se inicia metodológicamente con la observación y posteriormente con la deducción de hipótesis acerca de los hechos sociales que pretenden alcanzar el rango de modelos explicativos. Quienes estudian la familia lo hacen desde un grado de compromiso social y por ello es importante delimitar cuáles son sus representaciones colectivas acerca del estudio.

La familia tiene existencia jurídica propia, sobre los regímenes matrimoniales, reconoce derechos sobre cierta masa de bienes; admite algunos derechos como verdadero titular de la familia, no a las personas que la componen.

El Derecho de Familia se constituye en una disciplina especial que regula las relaciones interpersonales del grupo familiar.

Segalen (2013) en su libro *Sociología de la Familia* señala que en 1835 Augusto Comte denuncia el debilitamiento de la autoridad parental y reivindica la unidad de la familia como el germen de la sociedad, base esencial. La familia se estructura según el principio de subordinación de los sexos y edades.

7.1 Concepto sociológico de familia

44

Los miembros que componen un hogar; un grupo de personas relacionadas entre sí a través del matrimonio o por consanguinidad y que, típicamente, incluye un padre, una madre y los hijos (denominado la familia nuclear). La familia es una sociedad natural cuyo derecho a existir y a apoyarse mutuamente es por la ley divina y no una concesión del Estado.

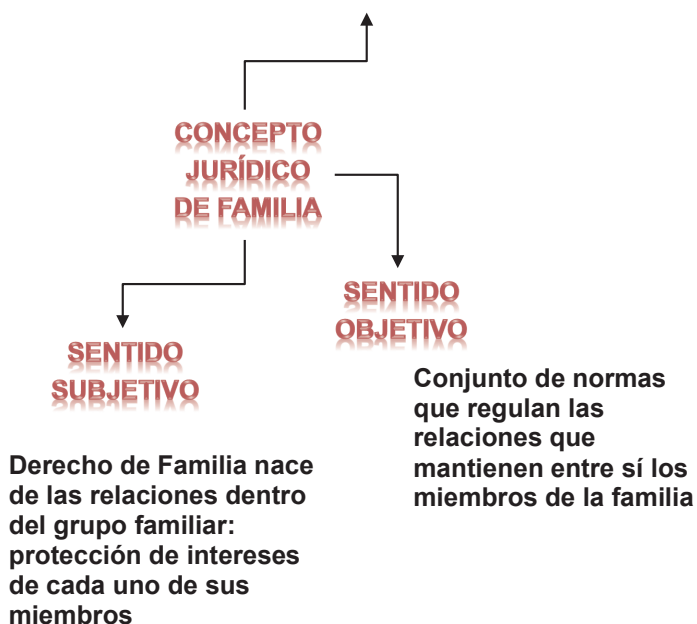
La familia, es una fiel imagen de la sociedad en que se desarrolla y funciona, fuente generadora de vínculos afectivos y de lazos expresivos. La familia es el medio por el cual las necesidades del ser humano encuentran un cauce para su propio desenvolvimiento, a pesar de las transformaciones a que está sujeta y a las crisis constantes que atraviesa, influenciada por el desarrollo económico-social.

7.2 Concepto jurídico de familia

Es un instituto jurídico especial, se ocupa de regir las relaciones jurídicas entre las personas unidas por vínculos del parentesco,

de donde viene a constituirse en el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares, sus normas son imperativas porque pertenecen al orden público.

- ❖ Instituto jurídico especial
- ❖ Se ocupa de regir las relaciones jurídicas entre las personas unidas por vínculos del parentesco
- ❖ Conjunto de normas jurídicas, regulan las relaciones familiares
- ❖ Sus normas son imperativas, pertenecen al orden público.



Existen dos enfoques del concepto del Derecho de Familia: subjetivo y objetivo. En sentido subjetivo son los derechos de familia que nacen de aquellas relaciones dentro del grupo familiar, como la protección de intereses de cada uno de sus

miembros. Eduardo Zannoni las divide en la satisfacción de intereses propios del titular del derecho como el ejercicio de las acciones de separación judicial de los esposos, el divorcio, la acción de nulidad del matrimonio, la impugnación de paternidad, y también las facultades para la protección de intereses ajenos ejemplo, la tutela y la curatela.

En sentido objetivo, el Derecho de Familia es el conjunto de normas que regulan esas relaciones que mantienen entre sí los miembros del núcleo familiar.

8. Características del Derecho de Familia

- a) Sus normas son de orden público, porque es el Estado el que se encarga de dictarlas en protección de la estabilidad de la familia velando por su integridad, unidad y la seguridad del grupo social familiar.
- b) Los derechos familiares son personalísimos, inalienables, intransmisibles, imprescriptibles e irrenunciables.
- c) La autonomía de la voluntad se halla restringida por normas imperativas e inderogables.
- d) Existe la relatividad de la cosa juzgada.
- e) El Derecho de Familia tiene por presupuesto el nexo biológico, de afinidad y adopción que existe entre sus miembros del núcleo familiar.

9. La familia en la nueva concepción del Derecho

La familia recibe un estudio a partir del año 1914, surge gracias al impulso de Antonio Cicu, catedrático de la Universidad de Bolonia, fue uno de los principales defensores de considerar al Derecho de Familia como una rama autónoma con respecto al Derecho Civil,

pero también con respecto al Derecho Público, considerando que éste debía ser protegido por el Estado; asimismo define a la familia como un organismo y las relaciones familiares como relaciones de interdependencia con subordinación a un poder superior.

En varias legislaciones se viene produciendo cambios con la introducción de capítulos que regulan las relaciones familiares, entre éstas, el Código Civil Suizo de 10/12/1907, el Código Civil Brasileño de 01/01/1916, el Código Civil de México, de 09/04/1917, el Código Civil Peruano y el Código Civil Chileno. En base a estos antecedentes en Bolivia se promulgó el Código de Familia.

En la actualidad el Derecho de Familia se reconoce como una nueva concepción jurídica doctrinal, formando una ciencia que regula las relaciones interpersonales del grupo social llamado familia, con autonomía relativa respecto del Derecho Civil.

47

La familia siendo un instituto jurídico social trascendental, núcleo básico sobre el que se asienta el Estado fue motivo de estudio recién a partir del siglo pasado. Otto Von Savigny manifiesta que las relaciones de familia sólo en parte son jurídicas, y las relaciones de familia intervienen las normas morales, religiosas e incluso las de convencionalismo social.

La familia es un grupo primario y organizado, que constituye un eslabón intermedio entre el individuo y la sociedad. La base de su fundación radica en los vínculos biológicos que surgen de una relación intersexual de la pareja formada entre un hombre y una mujer, generando descendencia que por su proyección geométrica origina el parentesco en todas sus formas. Savigny decía que la familia está regida por normas de carácter moral y religioso.

10. Antecedentes del Código de Familia

En Bolivia las Constituciones de 1938, 1945, 1947, 1961, 1967 (abrogadas) y la Constitución Política del Estado reformada por Ley N° 1558 de 12 de agosto de 1994 (Gaceta Oficial de Bolivia, 1994), señalaban que “La familia es una institución que debe cumplir una trascendental función en la vida social, bajo la protección del Estado”.

La Ley N° 1615 de la Constitución Política del Estado de 1995 (abrogada) (Gaceta Oficial de Bolivia, Constitución Política del estado, 1995) establece en el Título Quinto, Régimen Familiar “El matrimonio, la familia y la maternidad están bajo la protección del Estado”, esto en concordancia con el Artículo 8 inc. e) de la Ley N° 996 de 4 de abril de 1998. Posteriormente la Ley N° 2650 de 13 abril de 2004 (Gaceta Oficial de Bolivia, Constitución Política del Estado, 2004) de la Constitución Política del Estado de 2004 determinaba la existencia y reconocía el régimen familiar, otorgándole derechos y obligaciones.

La Constitución Política del Estado (Gaceta Oficial de Bolivia, Constitución Política del Estado, 2009), reconoce en la Sección VI Derechos de las Familias estableciendo en el Artículo 62:

“El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantiza las condiciones sociales y económicas necesarias para el desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades”.

11. Autonomía del Derecho de Familia

En nuestro país la autonomía del Derecho de Familia tuvo éxito al legislarse el Código de Familia en el año 1972, instituyéndose

una disciplina especial que regula las relaciones interpersonales del grupo familiar. La concepción autonómica del Derecho de Familia forma parte intermedia entre el derecho privado y público, considerado como Derecho Social que se encuentra junto con el Derecho del Trabajo, el Derecho de la Seguridad Social, al Derecho Niña, Niño y Adolescente. Las normas del Derecho de Familia regulan las relaciones jurídicas del núcleo familiar, no tutelan el interés individual de sus miembros sino el interés superior de la comunidad social familiar.

La autonomía del régimen jurídico familiar tiene sus orígenes en la promulgación de la Ley del Matrimonio Civil, la Ley del Divorcio, la Ley de investigación de la Paternidad y de la Maternidad; señalando en un apartado de la Constitución Política del Estado de 1938 y en el Plan de Estudios de la Universidad Boliviana desde el año 1950 el Derecho de Familia es estudiada como una materia especial y separada del Derecho Civil.

49

En la legislación comparada debemos resaltar la existencia del Código de Familia de Nicaragua, aprobado mediante Ley N° 870 de 24 de junio de 2014, que en su Artículo 1 señala:

Artículo 1 Ámbito de aplicación

El presente Código de Familia, establece el régimen jurídico de la familia y sus integrantes. Comprende las relaciones jurídicas intrafamiliares, las de ésta con terceros y las entidades del sector público y privado vinculadas a ella. Las instituciones que regula son las derivadas de las relaciones familiares y los efectos jurídicos que de ellas surjan. El presente Código de Familia, se aplicará en todas las demandas que en materia de familia estén contenidas en el mismo.

También El Salvador tiene su Código de Familia. El Artículo 1 indica:

El presente Código establece el régimen jurídico de la familia, de los menores y de las personas adultas mayores y consecuentemente, regula las relaciones de sus miembros y de éstos con la sociedad y con las entidades estatales.

Los derechos y deberes regulados por este Código, no excluyen los que conceden e imponen otras leyes en materias especiales y la solidaridad familiar.

12. Ubicación del Derecho de Familia (Normas *Terthium Genus*)

50

Samos (pág. 46) señala que el Derecho de Familia, no es Derecho Privado, porque en éste las relaciones se dan entre personas particulares (incluido el Estado cuando actúa como tal), precautelando sus intereses y como lógica consecuencia, teniendo como fuente normativa a la voluntad sin más limitación que la del orden público.

En consecuencia, las normas *terthium genus* proviene de la voz latina *terthium* que significa “en medio de dos” y *genus* = género, es decir al medio de dos normas.

El Derecho de Familia al igual que el Derecho Laboral y de Seguridad Social son normas de Derecho Social, que se ubican entre el Derecho Privado y del Derecho público, por tanto esta materia pertenece al ámbito social y sus normas son de orden público.

Diferencia entre Derecho Privado y Derecho de Familia

Derecho Privado	Derecho de Familia
1.- Prescriptibilidad de acciones, derechos y obligaciones	1.- Imprescriptible de derechos y acciones
2.- Derechos subrogables	2.- Derechos personalísimos
3.- Cosa juzgada inmodificable	3.- Cosa juzgada modificable
4.- Índole personal y patrimonial	4.- Índole y carácter personal
5.- Normas de carácter privado	5.- norma de orden público
6.- Derechos delegables	6.- Derechos indelegables e imprescriptibles

Diferencia entre Derecho Público y Derecho de Familia

Derecho Público	Derecho de Familia
1.- Estudia la cosa pública	1.- Es de interés social
2.- Protege las relaciones internacionales entre Estados y terceros	2.- Protege las relaciones interpersonales e interindividuales
3.- Determina el Interés Público	3.- Protege el núcleo familiar
4.- Protege al Estado como ente jurídico	4.- Prima el interés superior
5.- Protege el erario nacional	5.- Es un derecho humano

13. Conclusiones

1. El Derecho de Familia, es una ciencia independiente al Derecho Privado y Derecho Público, encontrándose dentro del ámbito social *“Normas Treintum Genus”*.

2. El Derecho de Familia tiene relaciones con las demás ciencias jurídicas en general y las ciencias sociales en particular.
3. El Derecho de Familia en la historia de Bolivia tiene su origen en el Derecho Civil, en los Códigos Santa Cruz y en los Códigos promulgados en el gobierno de Hugo Banzer. En la legislación comparada hay países donde el Derecho de Familia es considerado parte del Derecho Privado (por ejemplo, Brasil, Colombia y Ecuador).
4. El Derecho de Familia tiene fuentes propias que consolidan la autonomía e independencia desde el profesor italiano Cicu como ciencia del Derecho, entre ellas el Derecho de Familia de Bolivia, El Salvador y Nicaragua.
5. La Constitución Política del Estado (2009) proclama a la familia como núcleo de la sociedad y protege los derechos interpersonales e interfamiliares por ser esencia del Estado.

LECCIÓN Nº 3

UNIÓN LIBRE

Temario

1. Concepto. 2. El concubinato. 3. Definición de concubinato. 4. Relación histórica. 5. Antecedentes del concubinato en Bolivia. 6. El concubinato o unión de hecho. 7. Efectos de las uniones libres. 8. Finalización de la unión libre o de hecho. 9. Conclusiones.

1. Concepto

Etimológicamente significa “*comunidad de hecho*” y alude a una modalidad de relaciones sexuales estables. Sugiere vida en común con “*apariencia*” matrimonial. Desde esa perspectiva el concubinato -o más estrictamente *unión libre*- es la mayor expresión de las relaciones sexuales interpersonales entre hombre y mujer, y debe ser considerado como institución y fuente primaria y fundadora de la familia.

Como expresión de la costumbre social, la legislación no ha podido ignorar el concubinato, aunque haya sido diversamente apreciado desde el punto de vista jurídico. Aparece en la *Lex Iulia De Adulteriis Coercendis* y la *Lex Papia Poppaea* se incrusta en la legislación de Justiniano, donde se insertaron los títulos de *concubinis*, que le dieron minuciosa reglamentación y de ahí pasa las legislaciones posteriores con tratamiento diverso, según puede confrontarse.

El autor Escriche señala que: “cuando un hombre y una mujer forman una unión *affectio, maritalis*” esto es, para hacer vida en común sin vida matrimonial, se llama concubinato y *concubinos* el hombre y la mujer que los forma (Morales, 1979, pág. 318).

2. El concubinato

El concubinato reconoce la estabilidad de las relaciones interpersonales de los convivientes, existe inclinación a la cooperación y ayuda en el cumplimiento de los deberes familiares, con la obligación de cumplir la promesa pactada al momento de unirse y quererse, amarse sobre todas las cosas, protegerse y dar la vida el uno por el otro. Los concubinos han logrado superar los obstáculos que en su momento estaban prohibidos por las costumbres y las tradiciones, despreciados por la iglesia.

No todos los convivientes asumen su responsabilidad de la vida marital, existiendo separaciones continuas y uniones sucesivas e irregulares, donde el hombre procrea descendencia irresponsable con varias concubinas evadiendo sus deberes de asistencia, sin olvidar que el matriarcado genera la “prole”, descendencia.

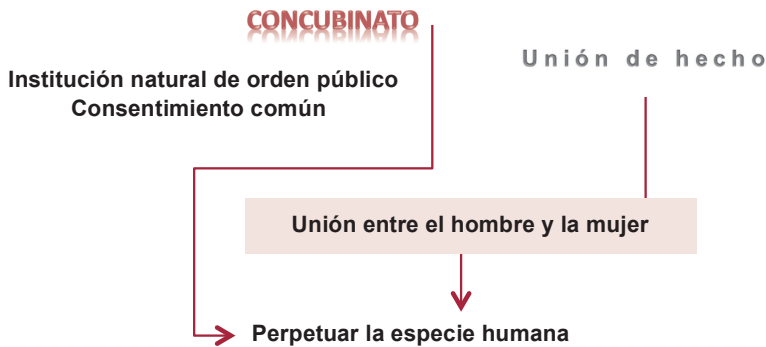
3. Definición de concubinato

El Dr. Luis Gareca Oporto indica que el concubinato es la institución natural de orden público que en mérito al consentimiento común se establece la unión entre el hombre y la mujer con el fin de perpetuar la especie humana, compartiendo el sacrificio y la felicidad del hogar en la adecuada formación de la familia, fundada en los principios de amor y fe.

El concubinato o llamado también unión libre o de hecho, cuyo denominativo es aceptado en la técnica moderna del derecho, es la convivencia de hecho entre un hombre y una mujer en forma estable y singular, que reuniendo aptitudes psicobiológicas y requisitos legales, sin ser casados, hacen vida maridable, tratándose como esposos, cumpliendo con los deberes y obligaciones naturales y civiles, con los efectos

que reconoce la ley en las relaciones personales y patrimoniales (Paz, 2010, pág. 297).

Como podemos observar el concubinato es una institución anterior al matrimonio religioso y civil. Esto significa una unión de carácter libre, natural, propia del *jus naturale*, porque las relaciones sexuales entre varón y mujer parten de la monogamia que supone la racionalidad y estabilidad de la ayuda recíproca.



4. Relación histórica

La institución del concubinato es una de las formas de unión del varón y mujer más antigua de la humanidad, que precede al matrimonio religioso y civil. Apareció con la familia sindiásmica y la familia monogámica, surgiendo la relación marital exclusiva entre hombre y mujer. El concubinato existió y existe en todas las culturas y sociedades.

El concubinato siguió vigente en los siglos posteriores hasta la desintegración del Imperio Romano hasta el siglo IX cuando la iglesia católica instituyó el matrimonio religioso elevándolo a la dignidad de sacramento y prohibiendo el concubinato por constituir una inmoralidad.

En la Edad moderna, la iglesia se debilita, la revolución francesa que proclama la libertad absoluta y la igualdad entre hombres y mujeres y sobre esa base filosófica el matrimonio es considerado como un contrato y el concubinato es ignorado. Napoleón señaló en el Consejo de Estado: “Los concubinos prescinden de la ley; y la ley se deslinda de ellos”.

Pero el concubinato perduró y persistió por las exageradas solemnidades del matrimonio religioso (Concilio de Trento); la Legislación francesa dio apertura al reconocimiento del concubinato reconociendo el derecho sucesorio para los hijos naturales.

El concubinato fue objeto de un cuidadoso estudio en los últimos tiempos, ocupándose grandes tratadistas con posiciones diversas. Guillermo Borda, señala que la unión conyugal de hecho o concubinato es reprochable y repudiable por inmoral que si bien no puede desconocerse la existencia de la unión libre debe ser combatida (Samos, 1992).

Alejandra Rojina considera que el concubinato es tan importante como el matrimonio, en sus aspectos éticos, sociales y económicos, debiendo hacerse una regulación jurídica por ser una forma de unión, que al igual que el matrimonio es fundamento de la familia.

Desde una posición intermedia Manuel Chávez considera que no es posible desconocer la existencia del concubinato, presente en todas las clases sociales, incluso en aquellas que pretenden mostrar una mayor libertad y realización (Samos, 1992, págs. 281-282).

5. Antecedentes del concubinato en Bolivia

En el incario el matrimonio era obligatorio: el *serviñacuy* o *matrimonio a prueba* era un concubinato, porque terminaba con el matrimonio o la disolución de la unión, con la llegada de los españoles se obligó al matrimonio religioso, porque la iglesia y el Derecho Canónico reconocían únicamente el matrimonio religioso, condenando como inmoral y pecaminoso el concubinato.

El Código Civil Santa Cruz de 1831, siguiendo a su modelo (Código Napoleónico) y porque era la tónica predominante en esa época, desconoció la unión conyugal o de hecho, y por supuesto la relaciones jurídicas que de ella emergen.

En materia social empieza a tener algún reconociendo tanto en la jurisprudencia como en materia legislativa: la primera, al reconocer algunos derechos a la compañera del obrero y aún a los hijos de ambos respecto a los beneficios sociales, en aplicación a las Leyes de 19 de enero 1924 y 18 de abril de 1928, relativas a indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales sucedía que cuando moría el obrero accidentado o enfermo la indemnización era reclamada por la compañera que había vivido conyugalmente con él y por los hijos.

En caso de muerte del trabajador el Art. 6to. de la Ley 19 de enero de 1924 establecía que la indemnización debía ser pagada a los miembros de la familia del muerto que estando bajo su amparo tengan derecho a reclamar alimentos. En aplicación de estas disposiciones legales la Corte Suprema concedió la indemnización mediante Autos Uniformes, a la compañera del trabajador cuando existía la demostración de que habían vivido bajo la protección y amparo de estas, creando así la figura que para la aplicación de las legales sociales deberían tenerse a

la compañera e hijos como miembros de la familia del extinto (Samos, pág. 285).

El concubinato no fue reconocido por el Código Civil Santa Cruz de 1831 ni por la Ley del Matrimonio Civil de 1911, la jurisprudencia social empezó a reconocer derechos de la compañera del obrero (Ley de 9 de enero 1924 y de 1928), referidas a las indemnizaciones por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.

La Ley General del Trabajo de 1939, reconoce a la viuda, hijos legítimos e hijos naturales, el Código de Seguridad Social de 14 de diciembre de 1956 Art. 14 inc. a) y su Reglamento. A partir de la Constitución de 1945 y en 1961, concede al concubinato efectos similares a las del matrimonio civil, así el Código de Familia Art. 159.

58

Con el avance de la corriente social a favor de las mayorías nacionales, el concubinato llegó a ser incluido en la Constitución Política del Estado, promulgada el 24 de noviembre de 1945, por el presidente Gualberto Villarroel, las reformas introducidas tienen un significado trascendental en materia de familia, la igualdad jurídica entre cónyuges, el matrimonio de hecho por las relaciones concubinarias y la igualdad de derechos y deberes de los hijos.

La Constitución Política del Estado de 1947 de Enrique Hertzog mantuvo la misma redacción. Por su parte la Constitución Política del Estado de 4 de agosto de 1961, introdujo una verdadera innovación jurídica al incorporar el concubinato concediéndole efectos similares a los del matrimonio civil, esa norma constitucional en su Artículo 182 señalaba; “Las uniones libres o concubinato que sean estables y singulares, producirán efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales y patrimoniales en los convivientes, cuanto respecto a los hijos”.

Posteriormente las Constituciones mantuvieron el reconocimiento de la igualdad jurídica de los cónyuges y las uniones libres y la igualdad de derechos y deberes de los hijos. La Constitución Política del Estado de 1994 disponía:

Artículo 194°, Segunda parte

Las uniones libres o de hecho, que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad y sean mantenidas entre personas con capacidad legal para contraer enlace producen efectos similares a los del matrimonio en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes y en los que respecta a los hijos nacidos de ellas.

La nueva Constitución Política del Estado (2009) establece:

Artículo 63. Parágrafo II

Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas.

Artículo 64. I.

Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad.

II. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones.

Artículo 65.

En virtud del interés superior de las niñas, niños y adolescentes y de su derecho a la identidad, la presunción de filiación se hará valer por indicación de la madre o el padre. Esta presunción será válida salvo prueba en contrario a cargo de quien niegue la filiación. En caso de que la prueba niegue la presunción, los gastos incurridos corresponderán a quien haya indicado la filiación.

6. El Concubinato o Unión de Hecho

El concubinato es una institución natural de orden público previo a la institución del matrimonio, que nace en mérito al consentimiento, de la unión estable entre el hombre y la mujer, (*corpus* y *animus*) con el fin de perpetuar la especie humana formar un verdadero núcleo familiar fundada en principios de amor, fidelidad, ayuda mutua y perpetuidad y reconocida constitucionalmente, también denominada unión convivencial.

Es de orden público, por mandato de la norma jurídica porque se basa en principios y normas fundadas en la equidad, al igual que el matrimonio. El consentimiento como la manifestación del acuerdo de intereses de los convivientes y el ánimo de formar un núcleo familiar fundada en lo principios de amor, respeto, cooperación y fidelidad.

Los convivientes no tienen prohibición ni impedimento legal alguno para contraer matrimonio y si no lo hacen es simplemente

porque no quieren realizarlo, creemos que esta institución es importante para que las parejas puedan vivir y experimentar los fines de esa unión.

La Constitución Política del Estado (2009), reconoce las uniones libres o de hecho:

Artículo 63, II.

Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas.

61

Artículo 64, I.

Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad.

El Código de las Familias y del Proceso Familiar, en su Artículo 164. (Presunción). El trato conyugal, la estabilidad y la singularidad se presumen, salvo prueba en contrario, y se apoyan en un proyecto de vida en común.

El código actual no define lo que debe entenderse por unión libre, más al contrario sólo se remite a señalar sobre la presunción de estas uniones; creemos que el Código Abrogado (Ley N° 996) en su Art. 158 era específico y lo denominada como “unión

conyugal libre”, se entiende haber unión conyugal libre o de hecho cuando el varón y la mujer voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida en común estable y singular con la concurrencia de requisitos como ser la edad, salud mental, libertad de estado, consanguinidad (impedimento), ausencia de afinidad, prohibición por vínculos de adopción, inexistencia de crimen.

Asimismo, se ha tratado de desvirtuar al código abrogado por ser este machista y que el término concubinato discriminaba por ser despectivo contradictorio e excluyente al ser considerado matrimonio de hecho, por tanto la unión libre o de hecho es la convivencia voluntaria del hombre y la mujer constituyendo hogar y vida común en forma estable y singular con los requisitos de ley.

62

Por su parte, el artículo 159 del Código Abrogado establece la Regla General:

Las uniones conyugales libres o de hecho que sean estables y singulares producen efectos similares al matrimonio, tanto en las relaciones personales como patrimoniales de los convivientes. Pueden aplicarse a dichas uniones las normas que regulan los efectos del matrimonio en la medida compatible con su naturaleza, sin perjuicio de las reglas particulares.

Sus características son:

- La estabilidad y permanencia, el concubinato requiere una comunidad de vida que confiere la estabilidad y permanencia en el tiempo de la unión marital de hecho, que se proyecta en la posesión de estado, excluyéndose las relaciones esporádicas u ocasionales.

- La singularidad y fidelidad recíproca, unión estable y permanente, monogámica intersexuales, sólo entre la pareja de los concubinos.
- La ausencia de impedimentos, ambos deben tener aptitud psicobiológicas, edad el varón 16 años y 14 la mujer, contar con el consentimiento de sus padres, no estar vinculados por nexos de consanguinidad hasta el segundo grado y libres de estado.

Ahora bien el Artículo 165 de la Ley N° 603 establece:

ARTÍCULO 165. (FORMAS VOLUNTARIAS DE REGISTRO)

- I. Ambos cónyuges de mutuo acuerdo y voluntariamente podrán solicitar el registro de su unión:*
 - a) Ante la o el Oficial de Registro Cívico correspondiente a su domicilio.*
 - b) Ante la autoridad indígena originario campesina según sus usos y costumbres, quien para fines de publicidad deberá comunicar al Servicio de Registro Cívico.*
- II. Uno de los cónyuges podrá realizar el registro unilateral de unión libre ante el Oficial de Registro Cívico, quien publicará en el portal web del Servicio de Registro Cívico y notificará en forma personal al otro cónyuge de la unión, para que en el plazo de treinta (30) días, se presente a aceptar o negar el registro.*
- III. Si la o el notificado no compareciere, o compareciendo negare la unión, la o el Oficial de Registro Cívico en el plazo de dos (2) días,*

procederá al archivo de los antecedentes salvando los derechos de la parte interesada.

Como se puede observar en este artículo, el legislador ha procedido a legalizar la unión libre convirtiéndola en matrimonio porque al crear el registro de la unión libre está formalizando de la misma forma que el matrimonio.

En Bolivia a la muerte del concubino existía mucha dilación y sobre todo carga judicial a otro concubino sobreviviente para proceder a recoger los beneficios sociales y/o renta de viudedad porque tenía que recurrir previamente al reconocimiento judicial de la unión libre y posteriormente tramitar la declaratoria de herederos. Ambos trámites debían efectuarse ante estrados judiciales y recién eran reconocidos por el régimen social.

Creemos que este registro desnaturaliza las uniones libres porque al registrarse se convierte en un acto formal solemne (intervención de autoridad pública) este registro puede ser unilateral al obligar al otro sobre una supuesta presunción y cuando es bilateral se convierte en matrimonio. Esta consideración la efectuamos en abstracto; sin embargo, en concreto y bajo supuestos trabajos en diferente lugares puede existir que uno de los conyugues pueda tener más de una unión libre pudiendo registrarse la menos duradera o menos estables ocasionando perjuicio a las otras relaciones concubinarias.

***Ley N° 603. ARTÍCULO 166.
(COMPROBACIÓN JUDICIAL)***

- 1. Si la unión libre no se hubiera registrado, cumpliendo ésta con los requisitos*

establecidos, podrá ser comprobada judicialmente.

II. Esta comprobación judicial puede deducirse por cualquiera de los cónyuges o sus descendientes o ascendientes en primer grado, en los casos siguientes:

a) Cesación de la vida en común.

b) Fallecimiento de uno o ambos cónyuges.

c) Declaratoria de fallecimiento presunto de uno o ambos cónyuges.

d) Negación del registro por uno de los cónyuges.

ARTÍCULO 167. (EFECTOS DEL REGISTRO)

El registro voluntario o la comprobación judicial de la unión libre surten sus efectos en el primer caso, desde el momento señalado por las partes, y en el segundo caso, desde la fecha señalada por la autoridad judicial.

Suponemos que al analizar esta institución el legislador tuvo que retroceder en su postura de desjudicializar el registro de las uniones libres, porque en la realidad socio cultural pueden existir más de dos uniones libres que ocasionen conflicto de intereses, dando lugar a la apertura de la vía judicial.

7. Efectos de las Uniones Libres

Son los mismos que se explicarán posteriormente en los efectos personales del matrimonio: personales y patrimoniales.

Efectos de las uniones libres	
Efectos personales Fidelidad, cohabitación, socorro, asistencia, ayuda mutua	Efectos patrimoniales Bienes comunes y cargas, bienes propios

La Ley N° 603 establece que estas uniones libres tendrán los mismos efectos personales y patrimoniales que los del matrimonio, establecidos en los artículos siguientes:

ARTÍCULO 176. (PRINCIPIO)

- I. Los cónyuges desde el momento de su unión constituyen una comunidad de gananciales. Esta comunidad se constituye aunque uno de ellos no tenga bienes o los tenga más que la o el otro.*
- II. Disuelto el vínculo conyugal, deben dividirse en partes iguales las ganancias, beneficios u obligaciones contraídos durante su vigencia, salvo separación de bienes.*

ARTÍCULO 177. (REGULACIÓN DE LA COMUNIDAD DE GANANCIALES)

- I. La comunidad de gananciales se regula por la Ley, no pudiendo renunciarse ni modificarse por convenios particulares bajo pena de nulidad de pleno derecho.*
- II. Si la o el cónyuge por voluntad propia quiere disponer de sus bienes a favor de sus hijas e hijos lo hará mediante escritura pública, bajo pena de nulidad.*

8. Finalización de la Unión Libre o de hecho

Las uniones libres terminan por dos causas:

Finalización de las uniones libres	
Por muerte de uno o de ambos convivientes	Por voluntad de uno de ellos o por mutuo acuerdo

a) Por muerte, de uno o de ambos convivientes. Cuando la disolución se produce por la muerte tiene efectos similares al matrimonio; sin embargo, en el Código Abrogado no eran inmediatos o automáticos como ocurre en el matrimonio. En materia de sucesiones el o la conviviente requiere de una sentencia judicial de unión libre para obtener el derecho a la sucesión según el Artículo 214 del Código de Familia.

Con referencia a los beneficios sociales podrá cobrar la conviviente conforme a la Ley N° 102 de 29 de diciembre de 1944 y 1948 previo procedimiento sumarísimo ante el Juez del Trabajo y Seguridad Social.

b) Puede terminar la unión libre por voluntad de uno de ellos o mutuo acuerdo, disponiendo de los bienes lo que mejor convenga en favor de los hijos. Sin embargo, no queda claro los efectos del Registro de las Uniones libres al momento de la desvinculación porque al registrarse se constituye en un instrumento público y solemne que surte los mismos efectos del matrimonio, debiendo procederse a la acción de desvinculación (divorcio).

El Artículo 171 del Código de Familia establece que cuando hay uniones libres sucesivas, dotadas de estabilidad y singularidad, se puede determinar el período de duración de cada una de ellas

y atribuírseles los efectos que les corresponden. Por su parte, el Código de Familia abrogado establecía una institución jurídica denominada Uniones Irregulares, al no reconocer las uniones inestables y plurales. El Artículo 172 señala: “No producen los efectos anteriores reconocidos prevenidos por los Artículos 44 y 46 al 50 del Código aunque sean estables o singulares”.

Ahora bien, la Ley N° 603 omite determinar el tiempo mínimo para el reconociendo en la duración de las uniones libres; en consecuencia queda la incertidumbre para uno o ambos cónyuges determinar el tiempo de la singularidad y estabilidad.

9. Conclusiones

1. El concubinato, históricamente es la primera forma de unión entre varón y mujer, fuente de la familia.
2. El concubinato, luego el matrimonio religioso y posteriormente el matrimonio civil constituyen la evolución del matrimonio como institución jurídica y social.
3. Existen divergencias en los autores con relación a la institución del concubinato, al existir posiciones encontradas que la reconocen o la impugnan como institución legal.
4. La Constitución Política del Estado (2009) deja sin efecto el término de concubinato y establece un nuevo orden jurídico denominado las uniones libres.

LECCIÓN Nº 4 EL MATRIMONIO

Temario

1. *Etimología*. 2. *Introducción*. 3. *Definición*. 4. *Reseña Histórica*. 4.1 *En la Colonia*. 4.2 *En la República*. 5. *Legislación Civil promulgada sobre el régimen del matrimonio*. 6. *Naturaleza del Matrimonio*. 7. *Caracteres del Matrimonio*. 8. *Clases de Matrimonio*. 9. *Condiciones – Requisitos para contraer Matrimonio*.

1. Etimología

Del latín *mater* (madre), formado a partir del *patrimonium* (patrimonio), cuyo sufijo-*monium* es desconocido. Oficio de la madre, aunque con más propiedad se debería decir “carga de la madre”, porque es ella quien lleva el peso mayor antes del parto, en el parto y después del parto; así como el “oficio del padre” (patrimonio) es, o era, el sostenimiento económico de la familia (Osorio, 1997).

El Diccionario de la Real Academia define el matrimonio como unión de hombre y mujer concertada de una vida mediante determinados ritos o formalidades legales. Esto es en cuanto al matrimonio civil.

2. Introducción

El Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador escrito por el Dr. Juan Larrea Holguín, señala que el genio jurídico Don Andrés Bello, apreciaba el valor de la tradición y de las creencias de una nación sino, ante todo subordinar la norma jurídica a la moral, a la recta razón y a las verdades transcendentales de la religión,

definió el matrimonio en la forma que ha perdurado casi hasta hoy a pesar de tantas modificaciones de leyes sobre el matrimonio.

Así definía el matrimonio el Código Civil Ecuatoriano (Larrea, 2008):

Artículo 81.

“El matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos de procrear y auxiliarse mutuamente”(La Ley 43 suprimió las palabras “actual e indisolublemente”).

Esta definición que corresponde al matrimonio, que tantos años inspiró realmente toda la legislación ecuatoriana sobre la familia, ha sido respetada por los mismos reformadores no es hoy día más que un símbolo de lo que fue el matrimonio ante la legislación de ese país, y como una meta a la que deben dirigirse los esfuerzos para que vuelva a hacerlo lo que debe ser.

El Derecho Comparado como único método propio permite al legislador y juristas ver el comportamiento de las instituciones jurídicas que se desarrollan en diferentes contextos socio culturales. En el caso del Ecuador se observa que el matrimonio y las relaciones de familia están contempladas dentro del Derecho Civil (Código Civil), situación que en Bolivia fue superada en la década del 1970 al contar con una legislación propia e independiente.

Con relación al matrimonio la legislación ecuatoriana tiene tres momentos de análisis:

a) Concebir como un contrato solemne entre un hombre y una mujer;

- b) se unen actual e indisolublemente;
- c) con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.

Con referencia al primer momento Bolivia no concibe al matrimonio como un contrato, siendo relevante que Ecuador ha procedido a la modificación de los términos “*actual e indisolublemente*” observándose en la legalización ecuatoriana la inclusión del divorcio.

En nuestra legislación el Código Abrogado (Decreto Ley N°. 10326 de 23 de agosto de 1972 elevado a rango de Ley N°. 996 de 04 de abril de 1988), establecía como uno de los fines del matrimonio la procreación.

Guillermo Cabanellas señala:

Una de las instituciones fundamentales del Derecho, de la religión y del Estado, y de la vida en todos los aspectos. Quizás ninguna tan antigua, pues la unión natural o sagrada de la primera pareja humana surge en todos los estudios de investigan el origen de la vida de los hombres, y establecida como principio en todas las creencias que ven la diversidad sexual complementada en el matrimonio, base de la familia, clave de la perpetuidad de la especie y célula para la organización social primitiva, y en su evolución, de los colosales o abrumadores Estados (Cabanellas, 1998).

En la legislación concubiana Roberto Suarez Franco, en su libro Derecho de Familia con relación al matrimonio señala que con la vigencia de la Constitución de 7 de julio, 1991, la Ley N° 25 de 1992 y otras disposiciones recientemente expedidas, así

como de la Sentencia de inexecuibilidad proferida por la Corte Constitucional sobre parte del concordato de 1973, el sistema hasta entonces vigente sufrió varios cambios, dando cabida a un régimen que puede sintetizarse así:

- 1) *Cualquier colombiano puede contraer matrimonio civil libremente por sí o por apoderado ante los funcionarios competentes del Estado. Pero también los colombianos pueden contraer matrimonio religioso con efectos civiles en los términos que establezca la ley. En la actualidad se reconocen efectos civiles al matrimonio católico por disposición concordataria así como a los de otras religiones que hayan celebrado convenciones con el Estado Colombiano sobre el particular.*
- 2) *Tanto los matrimonios civiles como religiosos, autorizados por la Ley Civil, producen plenos efectos civiles.*
- 3) *El estado civil de casados subsiguiente al matrimonio y sus diversas implicaciones jurídicas, se rige por la Ley Civil.*
- 4) *El matrimonio civil como el religioso reconocido por el Estado, dan origen a la sociedad conyugal, puede disolverse salvo cuando fuere contraído en el exterior, caso en el cual quedan sometidos a un régimen de separación o a otro conforme a la Ley del lugar donde se celebra.*
- 5) *El matrimonio civil puede disolverse por divorcio. El matrimonio católico, aunque indisoluble ante la iglesia cesa en sus efectos por divorcio con arreglo a la Ley Civil (Suárez, 2006, pág. 7).*

Véase que la legislación Colombia en el régimen del matrimonio está incluido dentro las normas del Derecho Civil, situación que permite observar la influencia de las relaciones jurídicas civiles contractuales.

Por otra parte, el pueblo colombiano tiene raíces profundas en admitir en su legislación la celebración del matrimonio católico y otras religiones con efectos legales, hecho que en Bolivia sólo la legislación abrogada en su Artículo 43 (Ley N°. 996) establece la excepción del matrimonio religioso, en la actual legislación sólo reconoce la competencia del Registro Cívico para otorgar la validez del matrimonio, siendo éste de orden legal.

3. Definición



Planiol, Ripert y Rouast indican que el matrimonio “es un acto jurídico por el cual un hombre y una mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no pueden romper por su voluntad”. (Morales, 1979, pág. 77)

Sara Montero Duhalt, define “Matrimonio es la forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido

entre dos personas de distinto sexo, que crea entre ellos una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocas determinados por la propia ley” (Montero, pág. 97).

Para la concepción religiosa cristiana el matrimonio, es una institución perpetua, indisoluble y elevada a la dignidad de sacramento por nuestro Señor Jesucristo.

El jurista boliviano Luis Gareca Oporto, señala: “El matrimonio es una institución natural de orden público que en mérito al consentimiento común en la celebración del acto nupcial, mediante ritos o normas legales se establece la unión entre hombre y mujer para conservar la especie, compartiendo el sacrificio y felicidad del hogar en la adecuada formación de la familia. Fundada en principios de moralidad, perpetuidad e indisolubilidad, salvo las causas señaladas por ley que pudieran afectar la armonía conyugal” (Gareca, 1987).

El catedrático Félix Paz Espinoza, define al matrimonio “como la unión legal entre hombre y mujer constituida mediante un acto jurídico, con la finalidad de formar una familia y una comunidad plena de vida, generando un complejo de relaciones jurídicas familiares recíprocas determinadas por la cohabitación, fidelidad, socorro, ayuda y asistencia, con caracteres de singularidad y permanencia, considerada como institución natural y jurídica protegida por el Estado” (Paz, 2010, pág. 76).

Finalmente, Messineo señala que el matrimonio es una relación o vínculo que constituye la llamada sociedad conyugal, que es el núcleo elemental y el fundamento de la familia (Paz, 2010, pág.77).

4. Reseña histórica

Poliandría, matriarcado, patriarcado y monogamia.

En los anales de la sociedad es necesario revisar los acontecimiento tal el caso de la India, donde la institución del matrimonio está inserta en los escritos denominados Códigos de Leyes de Manu, donde estipulan que la mujer le debe reverencia al marido y el matrimonio tiene la finalidad de la procreación de un hijo varón protegiendo la descendencia en resguardo del patrimonio donde predomina la autoridad del marido.

Asimismo, en Grecia, el varón debía tener 35 años y la mujer 25, para contraer nupcias, el celibato era sancionado y castigado; con referencia a la familia de la mujer ésta tenía que dar una dote para sostener las obligaciones matrimoniales; en Israel, se admitían la poligamia y el repudio emergente del adulterio en contra de la mujer.

75

En el imperio Romano existían tres formas de matrimonio:

- Confarreatio, ceremonia religiosa para nobles, cumplida en presencia de 10 testigos en el templo de Júpiter, los novios comían la torta de cebada.
- Coemptio, o compra al principio era efectiva y luego simbólica, creada únicamente para la plebe.
- Usus, adquisición de una mujer y la posesión de un año, si en ese tiempo la mujer huía por tres noches consecutivas significaba rechazo y no había matrimonio.

La revolución francesa de 1789, con las ideas liberales procedió a la sanción de la Primera Constitución 1791, donde se estableció el matrimonio como contrato civil.

El tratadista Raúl Jiménez Sanjinés, realiza la reseña histórica señalando que en el Imperio Incaico, las mujeres entre las edades de 18 a 20 y los varones de 24 a 26 debían contraer matrimonio ante el monarca por compra u oficio; el matrimonio por compra, consistía en la adquisición de la mujer que el hombre hacía mediante regalos al padre y al curaca, para que luego sea confirmado o legalizado el acto nupcial por el representante del Inca.

El Matrimonio de Oficio, los hombres y mujeres en las edades comprendidas cada año o cada 2 años y en fechas establecidas, el delegado del Inca seleccionaba a las parejas por azar y las casaba solemnemente.

4.1 En la Colonia

En la colonia rigió el Derecho Canónico y el Civil. A partir del año 900 la Iglesia iba controlando y obtiene dominio absoluto sobre la institución del matrimonio hasta el siglo XVI, Pedro Balsadre, decía que el Derecho Canónico ha desempeñado desde su creación un rol de suma importancia en la legislación universal del Derecho de Familia, y sobre todo en el régimen que los legisladores adoptaron para el matrimonio, saliendo de la jurisdicción del escenario de la religión para ser tomados como fuente e incorporados al Derecho Positivo Civil.

Recién a partir del siglo XVI, la legislación civil comienza a intervenir en muchos aspectos del matrimonio como el económico, separación de cuerpos, etc., hasta que en el siglo XVIII y desde la revolución francesa se produjo la división de poder canónico y civil, referente al matrimonio con la promulgación del Código Civil Napoleónico de 1804.

4.2 En la República

En Bolivia los primeros antecedentes jurídicos del matrimonio son las normas establecidas por la iglesia. Se utilizaron también los usos y costumbres existentes en nuestro país, para luego dictarse el primer Código Civil promulgado el 18 de octubre de 1830 puesto en vigencia el 2 de abril de 1831, que en su Artículo 99 establecía: "Estando en la república elevado el matrimonio a la dignidad de sacramento, las formalidades necesarias para su celebración serán las mismas que el Concilio de Trento y la iglesia tiene designadas" (Jiménez, 2006, págs. 87-88).

5. Legislación Civil promulgada sobre el Régimen del Matrimonio

Como habíamos señalado, el nacimiento del Derecho de Familia se encontraba en la legislación civil; en consecuencia, la Ley de Matrimonio Civil, de 11 de octubre de 1911 y su Decreto Reglamentario (19 marzo, 1912) determinó la desvinculación de la iglesia y estableció la primera norma específica sobre la institución del matrimonio adquiriendo mayor importancia la norma jurídicas a las disposiciones canónicas.

Ahora bien, será el Código de Familia (Decreto Ley N°. 10426 de 23 de agosto de 1972 con las modificaciones efectuadas por el Decreto 14849 de 6 agosto de 1977 elevada a rango de Ley N°. 996 de 04 de abril de 1988) como primer cuerpo legal especializado que tendrá como objeto regular las relaciones interpersonales, requisitos, formalidades, celebración y solemnidades del matrimonio.

6. Naturaleza jurídica del matrimonio

Tanto para los historiadores como juristas, ha sido y fue muy difícil llegar a determinar la verdadera naturaleza del matrimonio porque esta institución constituye no solo el origen del Estado sino tiene implicancias religiosas, sociales, políticas y económicas, porque esta célula social natural genera un conjunto de relaciones jurídicas familiares que son dedicación de los legisladores para dotar a la sociedad un respaldo jurídico de orden social; al extremo de ser objeto de estudio dentro del ámbito del derecho civil conceptualizado como un contrato. Otras legislaciones la definen como un negocio jurídico, hasta ser denominado un contrato social único, suscitándose varias controversias y posiciones sobre su naturaleza jurídica que a continuación explicamos:

- Posición del Derecho Canónico con relación al matrimonio.- entre los canonistas se destaca la complejidad de su estudio. Siendo el matrimonio “una realidad filosófica, ética, antropológica, sociológica, económica, jurídica, etc., porque está en el mismo núcleo de la naturaleza humana. Por tanto es un realidad compleja y con muchas caras” (De Echeverría, 1983).

Son muchas las ciencias que intervienen en su estudio: la filosofía, sociología, economía, teología, ética, etc. El Derecho al darle una estructura jurídica debe fundamentarse en toda esas disciplinas, por cuanto no puede prescindir de las riqueza desbordante de la institución matrimonial. El canon 1055 con el que comienza el “Matrimonio”, se refiere a este explicando: “la alianza matrimonial por la que el varón y la mujer constituyen entre sí un consorcio de toda la vida ordenado por su misma índole natural, al bien de los conyuges y a la generación y educación de la prole, fue

elevado por Cristo a la dignidad de Sacramento entre bautizado”. “Por tanto - continua el mismo canon - entre bautizados no puede haber contrato matrimonial válido que no sea por eso mismo sacramento”.

Puede apreciarse, entonces, que el Código de Derecho Canónico no define propiamente el matrimonio sino que contiene más bien una explicación del mismo.

Los canonistas definen el matrimonio como un contrato (legítimo) celebrado entre un hombre y una mujer, por el que se ayudan mutuamente a santificarse en la vida conyugal y en la procreación y educación de los hijos.

Habiendo estudiado el matrimonio canónico y sus efectos corresponde hacer el análisis del matrimonio civil, éste puede ser conceptualizado de la siguiente manera:

- Se define como un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente.
- Otra acepción señala que el matrimonio es un contrato solemne, actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y auxiliarse mutuamente.

DERECHO CIVIL - MATRIMONIO CIVIL



• **Contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente**

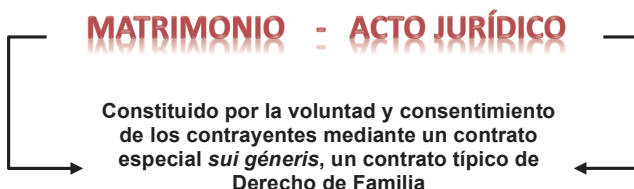
• **Contrato solemne, actual e indisolublemente y por toda la vida, con el fin de vivir juntos, de procrear y auxiliarse mutuamente**

Estos dos conceptos tienen las siguientes características:

- a) Es un contrato porque implica la manifestación de voluntades de los esposos, legalmente capaces, hábiles con el objeto de obligarse recíprocamente para lograr una finalidad jurídica específica vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.
- b) Bilateral, por ser fuente de derechos y obligaciones recíprocas entre esposos, tales como: cohabitación, fidelidad, socorro y ayuda.
- c) Solemne, está sujeto a la observancia de ciertas y determinadas formalidades especiales establecidas por el legislador, de manera que su inobservancia implica la invalidez o ilicitud del acto.
- d) No admite modalidades, es un acto puro y simple, celebrado el matrimonio, surgen los derechos y las obligaciones propias del Estado, los cuales no pueden someterse a plazo o condición, por tratarse de cuestiones relativas al estado civil de las personas.

- e) Entre un hombre y una mujer, característica que corresponde a su esencia misma. No se concibe un matrimonio entre personas del mismo sexo; de ocurrir ellos el matrimonio es nulo.
- f) Es de *tracto sucesivo* por cuanto las obligaciones que se deriva de él se cumplen en un tiempo más o menos prolongado y no son susceptibles de ejecutarse instantemente.
- g) Origina un nuevo estado civil, los contrayentes adquieren el estado civil de casados (as) distinto del solteros (as), viudos (as) o divorciados (as) que tenían hasta el momento de la celebración; estado civil que es irrenunciable y no es sometible a transiciones, pues es un atributo de la personalidad de los cónyuges.
- h) Los fines del matrimonio los determina el Derecho, los móviles o motivos determinantes del matrimonio los constituyen la vida en común de los cónyuges, la procreación de los hijos y la ayuda mutua.

Con estas características Bellucio indica que desde el punto de vista legal el matrimonio es al mismo tiempo un acto jurídico, que una vez realizado produce un estado, el cual es regido por un conjunto de normas que armónicamente organizadas constituye una institución.



Messineo señala: “el matrimonio civil es una convención de derecho familiar, como negocio jurídico bilateral, pero de contenido personal. De ahí que, aún sería más propio llamar instituto antes que contrato, negocio jurídico familiar, así, con el aditamento familiar, para distinguir de los demás negocios jurídicos que recaen sobre elementos patrimoniales y porque todo acuerdo de voluntades es siempre un negocio jurídico.”

La concepción institucionalista señala que el matrimonio no puede ser un simple contrato librado a la voluntad de los contrayentes, es algo superior porque perdura más allá de la vida (generación, sucesión); busca el bienestar colectivo – familiar y se identifica con el concepto de institución.

El matrimonio como institución natural es de orden público, de magnitud trascendental, sólo participa del carácter contractual, es la fuente que origina la familia y su finalidad es la perpetuación de la especie humana.

7. Caracteres del matrimonio

- a. Unidad**, es la integración de ambos cónyuges, para asistir y cooperar en la educación de los hijos.
- b. Monogamia**, el matrimonio tiene que estar cimentado en la fidelidad sexual.
- c. Estabilidad o permanencia**, la unión conyugal debe ser indisoluble y perdurable en el tiempo. El filósofo Augusto Comte dijo: “la unión matrimonial no puede conseguir su fin esencial sino a condición de ser a la vez exclusiva e indisoluble”.
- d. Legalidad**, la unión de un hombre y una mujer se encuentra bajo la autoridad y potestad de la ley.



8. Clases de matrimonio

Clases de matrimonio	
Matrimonio Civil	Matrimonio Religioso

83

El Matrimonio Civil en Bolivia fue incorporado mediante la Ley de 11 de octubre de 1911. En el Matrimonio Civil rige la Constitución Política del Estado y las formalidades señaladas en el Artículo 41 del Código de Familia abrogado, con la intervención del Oficial del Registro Civil en representación del Estado.

El matrimonio tuvo vigencia desde las primeras épocas del estado medio de la barbarie.

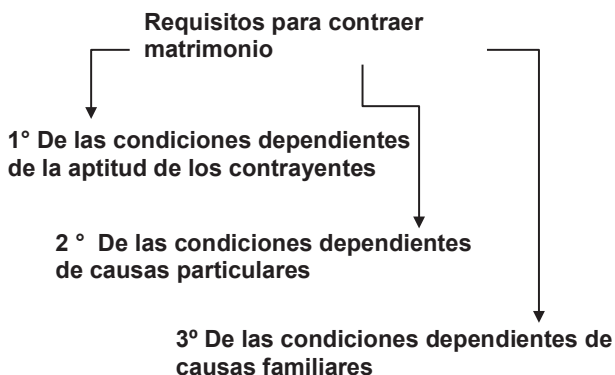
En los primeros años de la era cristiana la Iglesia logró tomar el control absoluto. A partir del siglo IX la Iglesia se hizo cargo de celebrar matrimonios y no permitir su disolución.

A comienzos del siglo XVI la legislación civil fue ganando poder sobre la Iglesia y en la Revolución Francesa se produjo la división

entre el poder canónico y civil, que regulaba la institución del matrimonio regido bajo el concepto de unidad e indisolubilidad.

9. Condiciones - Requisitos para contraer matrimonio

Según Gareca Oporto las condiciones para contraer matrimonio se hallan divididas en tres órdenes:



1° De las condiciones dependientes de la aptitud de los contrayentes

Haber llegado a la pubertad, tener capacidad psicobiológica, siendo la edad apta para la reproducción, requisito esencial para su constitución Artículo 44, (Edad) del Código de Familia (abrogado): "El varón antes de los dieciséis años cumplidos y la mujer antes de los catorce años cumplidos no pueden contraer matrimonio".

Excepción: "El Juez puede conceder dispensa de edad por causas graves y justificadas".

Respecto de la aptitud genésica o fisiológica de concebir o engendrar hijos, nuestra legislación no establece como requisito prenupcial, pero puede ser objeto de impugnación de validez del

matrimonio cuando se descubre la inexistencia de los órganos de reproducción.

En cuanto a la salud mental y física, el Artículo 45 del Código de Familia (abrogado) no puede contraer matrimonio el declarado interdicto por causa de enfermedad mental.

Estado de sanidad: no se halla previsto en nuestro ordenamiento jurídico. La doctrina recomienda que los contrayentes debieran demostrar mediante certificado médico prenupcial su estado de físico, mental y orgánico para tener una descendencia sana, ante el peligro de enfermedades infecto contagiosas.

Actualmente el Código de las Familias menciona la edad como una de las condiciones básicas del matrimonio.

ARTÍCULO 139. (EDAD).

- I. La persona podrá constituir libremente matrimonio o unión libre, una vez cumplida la mayoría de edad.*
- II. De manera excepcional, se podrá constituir matrimonio o unión libre a los dieciséis (16) años de edad cumplidos, siempre que se cuente con la autorización escrita de quienes ejercen la autoridad parental, o quien tenga la tutela o la guarda, o a falta de éstos la Defensoría de la Niñez y Adolescencia. Es válida la autorización verbal realizada al momento de la celebración del matrimonio o del registro de unión libre ante oficial de Registro Cívico.*
- III. Cuando no se dé la autorización establecida en el Parágrafo anterior, la o el interesado podrá solicitarla a la autoridad judicial.*

2º De las condiciones dependientes de causas particulares

- La libertad de estado está establecida por el Artículo 46 del Código de Familia (abrogado): “No puede contraerse nuevo matrimonio antes de la disolución del anterior.” Los contrayentes deben presentar libertad de estado, en calidad de solteros, divorciados o viudos. Es similar la condición establecida por el actual Código de las Familias:

ARTÍCULO 140. (LIBERTAD DE ESTADO)

La libertad de estado consiste en que ambas personas no deben tener ningún vínculo de matrimonio o de unión libre vigente.

La Partida de Cancelación Matrimonial permite demostrar la certificación de libertad de estado en Bolivia.

El no cumplimiento significa la comisión del delito de bigamia, establecido por los Artículos 240 y 241 del Código Penal.

- No existencia de parentesco. Las leyes civiles y las religiosas introdujeron normas severas estableciendo prohibiciones de proximidad parental, por razón moral, social y religioso.

El Artículo 47 del Código de Familia señala: “En línea directa el matrimonio está prohibido entre ascendientes y descendientes sin distinción de grado y en línea colateral entre hermanos”.

- Certificado Médico Prenupcial.
- Inexistencia de Estado Militar.
- Inexistencia de crimen conyugal, Artículo 50 Código de Familia. Tampoco pueden casarse dos personas cuando

una ha sido condenada por homicidio consumado contra el cónyuge de la otra. Mientras la causa está pendiente, se suspende la celebración del matrimonio.

- Plazo para contraer nuevo matrimonio de la mujer. Con la finalidad de evitar la confusión de la paternidad de sus hijos la mujer debía esperar 300 días de la separación y de la muerte de esposo. En la actualidad esta restricción a la libertad constituye una discriminación contra la mujer cuando existen métodos científicos.
- Terminación de Tutela, Artículo 51 del Código de Familia:

El tutor, sus pariente en línea directa y colateral hasta el cuarto grado y sus afines hasta el segundo, no pueden contraer matrimonio con la persona sujeta a tutela mientras dure el ejercicio del cargo y hasta que las cuentas de la gestión estén judicialmente aprobadas, a no ser que conste en escritura pública o testamento la autorización del último progenitor que ejercía la autoridad paternal, o que el Juez del domicilio, por causas graves, conceda a dispensa.

87

La finalidad es precautelar los bienes de los menores de la codicia de los tutores ante la pretensión de querer captar los bienes del pupilo mediante el matrimonio.

3º De las condiciones dependientes de las causas familiares

El Código abrogado establecía entre otras limitaciones para contraer matrimonio la minoridad de edad o que uno de los contrayentes tenga otra nacionalidad y no demuestre su estado civil para contraer matrimonio.

En cuanto a la autorización de los padres o tutores, el Artículo 53 del Código de Familia señala: “El menor de edad no puede casarse sin el asentimiento de su padre o su madre. En caso de discordia decide el Juez”.

El Artículo 54 del Código de Familia respecto del permiso para los menores huérfanos, abandonados, extraviados o con situación irregular dispone que “los menores huérfanos, abandonados, extraviados o con situación irregular, recabarán el permiso del órgano administrativo de protección de menores o del establecimiento público y privado que tenga la tutela o persona particular a quien se acuerde la tenencia, si no hay padres conocidos o en ejercicio de su autoridad”.

Por Resolución Suprema los extranjeros que desean contraer matrimonio deben acreditar su libertad de estado y certificación expedida por autoridad competente.

LECCIÓN Nº 5

FORMALIDADES PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

Temario

1. Protección de la familia en el ámbito de la Constitución Política del Estado. 2. Trayectoria de la construcción del Código de las Familias. 3. Impedimentos para la celebración del matrimonio. 4. Formalidades previas del matrimonio. 5. Celebración del matrimonio. 5.1 Matrimonio en el extranjero. 5.2 Prueba del matrimonio.

1. Protección de la familia en el ámbito de la Constitución Política del Estado

89

Habiendo estudiado la naturaleza jurídica del matrimonio y antes de ingresar a las formalidades que implica la celebración de este acto jurídico, es necesario señalar lo establecido en la Constitución Política del Estado.

Artículo 62. *“El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades”.*

Artículo 63. I.

El matrimonio entre una mujer y un hombre se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges.

II. Las uniones libres o de hecho que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad, y sean mantenidas entre una mujer y un hombre sin impedimento legal, producirán los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas (Gaceta Oficial de Bolivia, Constitución Política del Estado, 2009).

La Sección V, Capítulo VI de nuestra Constitución de manera clara establece que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y del Estado. Por tanto el Estado protege a la familia como base fundamental de su existencia y desarrollo. De ahí la importancia de esta institución jurídica.

Habíamos señalado que el matrimonio y las uniones libres constituyen fuentes del Derecho de Familia y justamente estas instituciones deben ser celebradas entre una mujer y un hombre para constituir el vínculo jurídico del matrimonio y de las uniones libres.

A diferencia de algunas legislaciones, Bolivia no reconoce los matrimonios emergentes de las relaciones homosexuales que pudieran desarrollarse considerándolas ilegales e inapropiadas, por el carácter social, religioso y espiritual del que está imbuida la cultura boliviana.

La Ley N° 603 de 19 de noviembre 2014 promulgó el Código de las Familias y del Proceso Familiar con vigencia plena desde febrero de 2016. Determinó que las normas del presente Código regulan los derechos de las familias, las relaciones familiares y los derechos, deberes y obligaciones de sus integrantes, sin

discriminación, reiterando que Bolivia mantiene su posición de contar con una norma específica, a diferencia de otras legislaciones que hasta la fecha están contempladas dentro de sus Códigos Civiles.

ARTÍCULO 4. (PROTECCIÓN DE LAS FAMILIAS Y EL ROL DEL ESTADO).

- I. El Estado está obligado a proteger a las familias, respetando su diversidad y procurando su integración, estabilidad, bienestar, desarrollo social, cultural y económico para el efectivo cumplimiento de los deberes y el ejercicio de los derechos de todas y todos sus miembros.*
- II. El Estado orientará sus políticas públicas, decisiones legislativas, judiciales y administrativas para garantizar los derechos de las familias y de sus integrantes, priorizando los casos de familias en situación de vulnerabilidad, cuando corresponda.*
- III. El Estado promoverá acciones y facilitará condiciones para fortalecer la iniciativa, la responsabilidad y la capacidad de las familias en sus dimensiones afectiva, formadora, social, productiva, participativa y cultural, para una convivencia respetuosa y armoniosa.*
- IV. Las familias que no estén bajo la responsabilidad de la madre, del padre o de ambos y que estén integradas por diversos miembros de ella, gozan de igual reconocimiento y protección del Estado.*
- V. La autoridad judicial, al momento de emitir decisiones que afecten a las familias, de manera*

imparcial velará por el bienestar, la seguridad familiar, la responsabilidad mutua y compartida, cuidando la no vulneración de los derechos fundamentales de ninguno de sus miembros. Concordante los Artículos 62, 64, parágrafo II. CPE. (Gaceta Oficial de Bolivia, Código de las Familias y del Proceso Familiar, 2014).

El Órgano Legislativo, al momento de presentar el ante proyecto del Código de las familias consideró lo siguiente en cuanto a la trayectoria histórica en la construcción de la norma.

2. Trayectoria de la construcción del Código de las Familias

92



Para la elaboración del proyecto fueron consultadas diversas fuentes. Se partió de los mandatos constitucionales, del contexto histórico, de la problemática o necesidad social y de la necesidad de superar los problemas en la práctica forense. Se tomó en cuenta la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional Plurinacional, además de los Tratados y Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos, aunque éstos refieren por separado a los sujetos de derecho integrantes de la familia. Así se cuenta entre los instrumentos de importante mención a la Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias ratificada por el Estado Boliviano, entre otros.

Además, se revisó legislación comparada o proyectos de legislación de países de la región como ser Argentina, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, El Salvador, Panamá. Además se tomó en cuenta el marco jurídico de Ecuador y Venezuela que desarrollaron el nuevo constitucionalismo.

Se desarrolló también un programa de consultas técnicas a especialistas y organizaciones sociales. Durante el desarrollo normativo, se remitió en diversas ocasiones el proyecto renovado a los Ministerios de Estado que tienen relación con la materia jurídica. Asimismo se envió al Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, Universidades, Colegios de Abogados, las Comisiones vinculadas a la materia de las Cámaras de Senadores y de Diputados, con el propósito de incorporar las observaciones, comentarios y sugerencias pertinentes.

ARTÍCULO 7. (ORDEN PÚBLICO)

Las instituciones reguladas en este Código son de orden público y de interés social, es nulo cualquier acto de renuncia o que establezca lo

contrario por voluntad de las y los particulares, salvo en los casos expresamente permitidos por este Código (Gaceta Oficial de Bolivia, Código de las Familias y del Proceso Familiar, 2014).

Como habíamos mencionado, el Derecho de Familia está constituido por normas sociales o *“treintum genus”* cuya validez constitucional radica en ser de “orden público”, entendiéndose como el conjunto de condiciones fundamentales de vida social instituidas en una comunidad jurídica, las cuales por afectar centralmente a la organización de ésta, no pueden ser alteradas por la voluntad de los individuos ni, en su caso, por la aplicación de normas extranjeras; con esto se complementa que las normas de protección de la familia sean de interés social.

ARTÍCULO 137. (NATURALEZA Y CONDICIONES)

- I. El matrimonio y la unión libre son instituciones sociales que dan lugar al vínculo conyugal o de convivencia, orientado a establecer un proyecto de vida en común, siempre que reúnan las condiciones establecidas en la Constitución Política del Estado y el presente Código, conllevan iguales efectos jurídicos tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los cónyuges o convivientes, como respecto a las y los hijos adoptados o nacidos de aquellos.*
 - II. Las uniones libres deben reunir condiciones de estabilidad y singularidad.*
 - III. En el matrimonio y la unión libre se reconoce el término cónyuge sin distinción.*
-

El hecho relevante de este articulado es la inclusión de la idea de que el matrimonio y las uniones libre deben enmarcarse dentro del “proyecto de vida en común”; sin embargo el legislador no conceptualiza ni explica los alcances de este proyecto.

Pero, estamos en la capacidad de tener algunas aproximaciones a ese concepto que implica varias dimensiones: la unión por voluntad plena, las relaciones sexuales singulares y permanentes (compromiso de fidelidad), socorro y ayuda mutua, cooperación, estabilidad emocional, económica, seguridad y procreación, todo esto en el marco del principio constitucional del “vivir bien”.

En consecuencia, el legislador, para evitar la descripción detallada de los diferentes fines del matrimonio, ha simplificado la diversidad de visiones de las parejas, los enfoques jurídicos, las fuentes y los efectos del matrimonio, en el concepto de “proyecto de vida en común”.

Cuando se plantea la acción desvinculatoria de divorcio solamente se debe indicar que este “proyecto de vida en común” ha fracasado, sin explicar los motivos que ha causado esta ruptura.

Acto jurídico consensual, voluntario, solemne e importante en la vida de las personas

Tiene trascendencia social

Origina una nueva familia con derechos, deberes y obligaciones

MATRIMONIO

Cambia el estado civil de los contrayentes

A partir del Artículo 137 y siguientes de la Ley N° 603 se establecen las formalidades para la celebración del matrimonio.

Por ejemplo el Artículo 138 establece que una de las formalidades que se debe cumplir es el consentimiento, referido a la libre voluntad de los potenciales contrayentes, manifestada ante el Oficial de Registro Cívico.

En cambio el dolo está referido al engaño, fraude o simulación que puedan generar aquellos.

ARTÍCULO 138. (CONSENTIMIENTO)

Es la libre voluntad de cada persona y debe expresarse sin que medie dolo, error o violencia.



Error

Debe ser entendido, como falso conocimiento, concepción no acorde a la realidad, el error puede equipararse a la ignorancia.

Violencia

Es la acción y efecto de violentar, de aplicar medios impulsivos a personas para vencer su resistencia, con repercusiones jurídicas tanto de orden civil y penal

En materia familiar el dolo, el error y la violencia constituyen vicios del consentimiento que producen efectos jurídicos que veremos más adelante.

ARTÍCULO 139. (EDAD)

- I. La persona podrá constituir libremente matrimonio o unión libre, una vez cumplida la mayoría de edad.*
- II. De manera excepcional, se podrá constituir matrimonio o unión libre a los dieciséis (16) años de edad cumplidos, siempre que se cuente con la autorización escrita de quienes ejercen la autoridad parental, o quien tenga la tutela o la guarda, o a falta de éstos la Defensoría de la Niñez y Adolescencia. Es válida la autorización verbal realizada al momento de la celebración del matrimonio o del registro de unión libre ante oficial de Registro Cívico.*
- III. Cuando no se dé la autorización establecida en el Parágrafo anterior, la o el interesado podrá solicitarla a la autoridad judicial.*

En Bolivia la mayoría de edad se ejerce a los 18 años. Por tanto a partir de esa edad los bolivianos y bolivianas están con capacidad jurídica y de obrar, es decir aptos para contraer matrimonio y/o unión libre y desarrollar su proyecto de vida en común.

Excepcionalmente, se permite el matrimonio antes de la mayoría de edad (18 años), cuando los padres otorgan permiso o asentimiento tramitado ante las Defensorías de la Niñez y Adolescencia. Asimismo existe la institución jurídica de la

emancipación por la vía judicial, que será tratado de manera especial.

La legislación francesa señala que el asentimiento consiste en otorgar el consentimiento por parte de los padres o del tutor que expresan su aprobación. Esta intervención tiene por objeto proteger los hijos contra sus impulsos en acto serio de la vida (Planiel, Ripert y Rouast) (Código de Derecho Familiar concordado, 1979).

El Código de Familia (Ley N° 996 abrogado) establecía en su Artículo 54. Permiso para menores huérfanos, abandonados, extraviados o en situación irregular. (Gaceta Oficial de Bolivia, Código de Familia Ley N° 996).

98

Artículo 54. (PERMISO PARA LOS MENORES HUÉRFANOS, ABANDONADOS, EXTRAVIADOS O CON SITUACIÓN IRREGULAR)

Los menores huérfanos, abandonados, extraviados o con situación irregular, recabarán el permiso del órgano administrativo de protección de menores o del establecimiento público o privado que tenga la tutela, o persona particular a quien se acuerde la tenencia, si no hay padres conocidos o en ejercicio de su autoridad. (Arts. 53, 470 Código de Familia).

Otro requisito previo a la celebración del matrimonio es la libertad de estado establecida por el Código de las Familias de la siguiente manera:

ARTÍCULO 140. (LIBERTAD DE ESTADO)

La libertad de estado consiste en que ambas personas no deben tener ningún vínculo de matrimonio o de unión libre vigente.

Es decir que para contraer matrimonio las parejas deben tener la independencia de estado y no estar sujetos a otra relaciones que impidan la celebración, como tener relación de unión libre con un tercero o en su caso estar en proceso de disolución sin contar con sentencia ejecutoria. La importancia de la libertad de estado se vincula con la sanción prescrita en el derecho penal tipificando los siguientes delitos:

Código Penal:

Artículo 240.- (BIGAMIA)

El que contrajere nuevo matrimonio sabiendo no estar disuelto el anterior a que se hallaba ligado, incurrirá en privación de libertad de dos a cuatro años.

Artículo 241.- (OTROS MATRIMONIOS ILEGALES)

Será sancionado:

- 1. Con privación de libertad de uno a tres años, el que no siendo casado contrajere a sabiendas matrimonio con persona casada.*
- 2. Con privación de libertad de dos a cuatro años, el que hubiere inducido en error esencial al otro contrayente.*

3. *Con privación libertad de dos a cuatro años, el que hubiere ocultado impedimento legal respecto a su propio estado civil o del otro contrayente.*

Artículo 242.- (RESPONSABILIDAD DEL OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL)

El oficial del Registro Civil que a sabiendas autorizare un matrimonio de los descritos en los ARTÍCULOS 240 y 241, o procediere a la celebración de un matrimonio sin haber observado las formalidades exigidas por ley, será sancionado con privación de libertad de dos a seis años.

Artículo 243: (SIMULACIÓN DE MATRIMONIO)

El que se atribuyere autoridad para la celebración de un matrimonio o el que simulare matrimonio mediante engaño, será sancionado con privación de libertad de dos a seis años.

3. Impedimentos para la celebración del matrimonio

Carlos Morales Guillén, comenta que aunque puede ser discutible en el ámbito de la aplicación práctica y la utilidad de una reseña de las reglas establecidas por la iglesia católica respecto del matrimonio y sus impedimentos, es indiscutible la convivencia de abarcar en el estudio de los institutos jurídicos particularmente importantes como el matrimonio, las noticias históricas adecuadas que contribuyen a la mejor comprensión de su actual formulación. Más aún, si se tiene en cuenta que hasta

hace poco el derecho canónico era el que regía la celebración de matrimonio (Morales, 1979, pág. 101).

El jurista Samos señala que la doctrina y la legislación establecidas por la Iglesia Católica, recogida en el *Codex Jure Canonici*, acuñaron la proficua concepción de los impedimentos matrimoniales.

- Impedimento dirimente “es el obstáculo canónico o legal que se opone a la celebración de un matrimonio, o que lo anula si se ha contraído”;
- Impedimento impediende es “el opuesto a la celebración del matrimonio que resulta ilícito pero no nulo entre ciertas personas si ya se ha contraído”.

El Código de Derecho Canónico de 1917 legislaba sobre los impedimentos impedientes y dirimientes; el Código Canónico vigente de 1983 suprimió los impedimentos impedientes y se refiere sólo a los impedimentos dirimientes (Samos, págs. 121, 122).

El Código de las Familias y del Proceso Familiar, en su Artículo 141. (Impedimentos) indica que son impedimentos para constituir matrimonio o unión libre los siguientes:

Impedimentos para constituir matrimonio o unión libre

- Interdicción
- Parentesco consanguíneo
- Parentesco adoptivo
- Impedimento por delito

a) Interdicción

Es la situación en que se encuentran las personas que han sido incapacitadas para la realización de todos o de algunos actos de la vida civil: dementes, pródigos, quebrados y condenados a ciertas penas. En nuestra legislación la interdicción necesariamente debe ser declarada mediante autoridad judicial.

El Código de las Familias indica:

ARTÍCULO 142. (INTERDICCIÓN)

Está impedida la persona declarada judicialmente interdicta con sentencia ejecutoriada.

b) Parentesco consanguíneo

Debe entenderse por parentesco de consanguinidad la relación o conexión que existe entre personas que descienden de un mismo tronco común o raíz y están unidos por vínculos de sangre.

ARTÍCULO 143. (PARENTESCO CONSANGUÍNEO).

Están impedidas las personas que sean ascendientes y descendientes en línea directa entre sí, sin distinción de grado, y en línea colateral entre hermanas y hermanos.

c) Parentesco adoptivo

La adopción es la institución jurídica (ficticia), donde una persona llamada adoptante y otra adoptada, generan vínculos jurídicos propios, similares e idénticos a la familia con derechos y obligaciones que deben ser judicialmente autorizados a través de una sentencia ejecutoriada. Se había anotado que la adopción es fuente del Derecho de Familia motivo por el cual se constituye

en impedimento para la celebración del matrimonio. El Código de las Familias regula este impedimento:

ARTÍCULO 144. (PARENTESCO ADOPTIVO)

I. Están impedidas de establecer vínculo conyugal, las siguientes personas:

- a) Entre la o el adoptante, la o el adoptado y sus descendientes.*
- b) Entre las o los hijos adoptivos de una misma persona.*
- c) Entre la o el adoptado y las y los hijos que pudiera tener la o el adoptante.*
- d) Entre la o el adoptado y ex-cónyuge de la o el adoptante y, recíprocamente, entre la o el adoptante y ex-cónyuge de la o del adoptado.*
- e) Entre la madre o el padre, con la hija o hijo nacida o nacido, mediante técnicas de reproducción asistida con gametos ajenos.*

II. Concurriendo causas graves, la autoridad judicial puede conceder dispensa en los casos b) y c) del Parágrafo anterior.

La adopción es la institución jurídica de carácter ficticio, adquirida de manera judicial y con sentencia ejecutoria dispuesta por el Juez de la Niñez y Adolescencia, donde se le atribuye la calidad de hijo (a) del adoptante con todos los derechos y obligaciones al que biológicamente es de otras personas.

Así en el Código de las Familias se establece excepciones como el definido por el Artículo 144, II, b) respecto de las y los hijos

adoptivos de una misma persona, y c) entre la o el adoptado y las y los hijos que pudieran tener la o el adoptado.

d) Impedimento por delito

Habíamos establecido que el Derecho de Familia, tiene relación con el Derecho Penal. En tal sentido el homicidio, feminicidio y el asesinato constituyen causa de impedimentos para la celebración del matrimonio.

Así lo dispone el Código de las Familias respecto del impedimento por delito.

ARTÍCULO 145. (IMPEDIMENTO POR DELITO)

I. La persona está impedida de constituir matrimonio o unión libre, cuando recaiga sobre ella sentencia condenatoria ejecutoriada por tentativa, complicidad o haber consumado el delito de homicidio, feminicidio o asesinato de la o del cónyuge de la otra persona.

II. Mientras la causa penal esté pendiente, se suspende la constitución del matrimonio o la unión libre con la persona señalada en el Parágrafo anterior.

e) Vínculo por tutela.

Asimismo es impedimento el vínculo por tutela, entendida la tutela como la institución jurídica que tiene por objeto velar la guarda y custodia del menor como sus bienes patrimoniales del tutelado a cargo del tutor. El Código de las Familias establece dicho impedimento de la siguiente manera:

e) Impedimento por tutela

ARTÍCULO 146. (VÍNCULO POR TUTELA)

La o el tutor, sus parientes en línea directa y colateral hasta el cuarto grado y sus afines hasta el segundo, no pueden constituir matrimonio o unión libre con la persona sujeta a tutela, mientras dure el ejercicio del cargo y hasta que las cuentas de la gestión estén judicialmente aprobadas.

Este impedimento es de orden moral, ético y legal, en vista que el tutor está impedido de contraer matrimonio porque podría tener interés en los bienes del tutelado (Artículo 66 al 79 de la Ley N° 548, Código Niña, Niño y Adolescente).

4. Formalidades previas

Estos elementos esenciales establecidos por la norma como requisitos previos a la celebración del acto matrimonial son la manifestación y la publicación. El Código de las Familias señala:

ARTÍCULO 147. (MANIFESTACIÓN PARA EL MATRIMONIO)

La mujer y el hombre que pretendan constituir matrimonio se presentarán personalmente, o bien uno de ellos por medio de representante legal con poder especial notariado, ante el Oficial de Registro Cívico expresando su identificación, lugar y fecha de su nacimiento, profesión u ocupación, filiación, estado civil y su voluntad de casarse.

La manifestación es la voluntad afirmativa de los contrayentes o mediante apoderado, ante la autoridad del Oficial de Registro Cívico conforme el Artículo 148 del Código de las Familias que a continuación se detalla.

ARTÍCULO 148. (DOCUMENTACIÓN)

A la manifestación se acompañarán obligatoriamente los documentos originales siguientes:

a) Documento de identidad personal.

Los contrayentes deberán presentar documentos de identidad vigentes, señalando, nombre y apellidos, lugar y fecha de su nacimiento, estado civil o señalando la disolución o invalidez de un matrimonio anterior, su profesión, y el nombre y apellidos de los padres.

En caso de extranjero (a) además de lo señalado deberá demostrar previo tramite judicial su estado civil actual como ser de soltero (a), divorciado (a) y viudo (a).

b) En caso de requerirse autorización, se acompañará el testimonio notarial o la resolución judicial correspondiente o la autorización verbal.

Esto se produce en caso de existir sentencia de divorcio con cancelación de la partida matrimonial, autorización expresa de los padres y/o emancipación.

c) En los casos correspondientes, la sentencia con la constancia de su ejecutoría sobre nulidad del matrimonio o de unión libre anterior, o de divorcio.

Corresponde presentar a uno o ambos contrayentes los testimonios y la partida de cancelación sea de divorcio o de la declaración de nulidad por autoridad competente.

- d) *Existencia de un certificado de no tener registro de matrimonio o unión libre. En el caso de persona extranjera, certificado consular que acredite la libertad de estado de la misma.*

Como habíamos señalado anteriormente las uniones libres tiene los mismos efectos del matrimonio. Con el nuevo Código de las Familias y del Proceso Familiar, estas uniones pueden ser registradas ante el Registro Cívico y obtener el certificado correspondiente. Referente a los extranjeros estos deben confirmar o avalar su estado civil en su país.

Código de las Familias

ARTÍCULO 149. (ACTA DE LA MANIFESTACIÓN)

- I. *La o el Oficial del Registro Cívico, levantará acta circunstanciada de la manifestación, haciendo constar la documentación acompañada, que firmarán conjuntamente los futuros cónyuges y las personas que concurran a prestar su asentimiento, si es necesario.*
- II. *Si las y los comparecientes no pudieran firmar, deberán imprimir sus huellas dactilares junto a la firma de un testigo que acredite su identidad.*

Código de las Familias

ARTÍCULO 150. (PUBLICACIÓN DE EDICTOS)

La o el oficial publicará edictos durante cinco (5) días hábiles en la puerta de su oficina o en la plataforma informática del Servicio de Registro

Cívico, en los que hará conocer el matrimonio que se va a realizar y el nombre de los futuros cónyuges. Cuando haya peligro de muerte de una o uno de los pretendientes, el matrimonio podrá realizarse inmediatamente, si no existiera impedimento legal.

A la fecha, en áreas rurales o localidades alejadas que no cuentan con sistemas informáticos, los Oficiales de Registro Cívico, proceden a publicar en la puerta de sus oficinas por razones de orden práctico el futuro acto.

Código de las Familias

ARTÍCULO 151. (TIEMPO HÁBIL PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO)

- I. Cumplidas las formalidades anteriores, el matrimonio puede celebrarse dentro de los quince (15) días siguientes, posteriores al último día de su publicación. Si el plazo expira sin que el matrimonio se haya celebrado, debe reanudarse el trámite.*
- II. Cuando haya peligro de muerte de una o uno de los pretendientes, el matrimonio podrá realizarse inmediatamente si no existiera impedimento legal, sin tomar en cuenta la formalidad expresa de los plazos establecidos en el presente Código.*

El acto matrimonial está sujeto a “perención”, esto significa que una vez vencido el plazo y no se hubiera llevado a cabo la celebración del matrimonio, de manera automática se opera por la falta de inactividad de parte de los contrayentes, debiendo en su caso reiniciar nuevo trámite.

Código de las Familias

ARTÍCULO 152. (MATRIMONIO POR PODER)

El matrimonio puede celebrarse por medio de la o el apoderado con poder especial, otorgado ante Notaría de Fe Pública o ante autoridad competente, si el poderdante reside en el extranjero. El poder mencionará expresamente a la persona con quien la o el poderdante quiere contraer enlace. La presencia de ésta última es indispensable en el acto de celebración del matrimonio.

Nuestra legislación admite el matrimonio por poder especial ante autoridad competente. El mandato en derecho civil es un contrato que tiene lugar cuando una parte da a otra el poder, que ésta acepta, para representarla al efecto de ejecutar en su nombre y por su cuenta un acto jurídico o una serie de actos de esa naturaleza. En el poder manifiesta expresamente su voluntad, señalando a la persona con quien el mandante quiere contraer el enlace matrimonial, debiendo el mandatario estar presente.

Matrimonio por poder especial



- ❖ Ante autoridad competente
- ❖ Mandato en derecho civil: contrato cuando una parte da a otra el poder para representarla al efecto de ejecutar en su nombre y por su cuenta serie de actos jurídicos
- ❖ Puede ser gratuito u oneroso
- ❖ En el poder manifiesta su voluntad, señala a la persona con quién el mandante quiere contraer el enlace matrimonial
- ❖ El mandatario debe estar presente



110

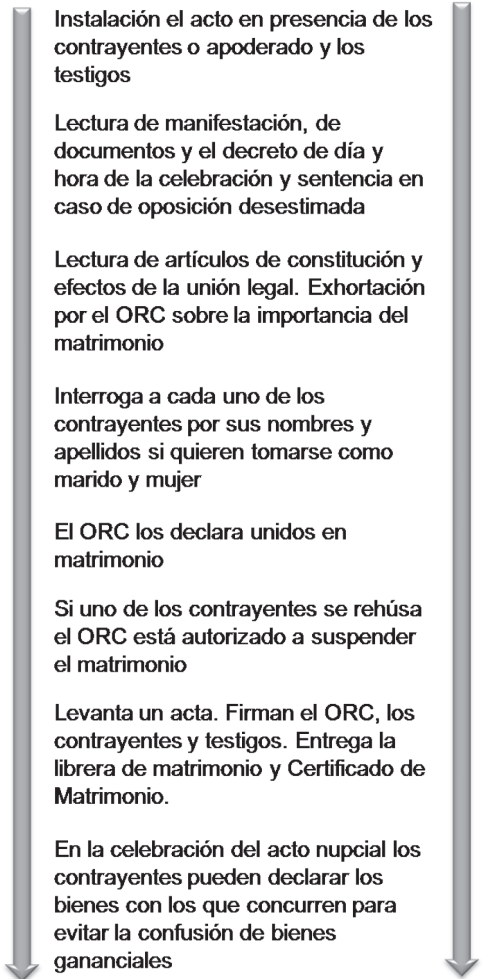
5. Celebración del Matrimonio

Celebración del matrimonio



El acto de celebración de acuerdo con el Artículo 68 del Código de Familia (abrogado) establecía el siguiente protocolo:

- Declarará el Oficial de Registro Civil, instalado el acto en presencia de los contrayentes o apoderado especial y los testigos que podrán ser los mismos de la manifestación.



Instalación el acto en presencia de los contrayentes o apoderado y los testigos

Lectura de manifestación, de documentos y el decreto de día y hora de la celebración y sentencia en caso de oposición desestimada

Lectura de artículos de constitución y efectos de la unión legal. Exhortación por el ORC sobre la importancia del matrimonio

Interroga a cada uno de los contrayentes por sus nombres y apellidos si quieren tomarse como marido y mujer

El ORC los declara unidos en matrimonio

Si uno de los contrayentes se rehúsa el ORC está autorizado a suspender el matrimonio

Levanta un acta. Firman el ORC, los contrayentes y testigos. Entrega la librería de matrimonio y Certificado de Matrimonio.

En la celebración del acto nupcial los contrayentes pueden declarar los bienes con los que concurren para evitar la confusión de bienes gananciales

- En voz alta leerá la manifestación y los documentos presentados y el decreto que señala día y hora de la celebración y la sentencia en caso de oposición desestimada.

- Dará lectura a los Artículos. 41, 96, 97 parágrafo 1°, 2° y 101 del Código de Familia, referente a la constitución del vínculo jurídico y los efectos de la unión legal, igualdad, deberes comunes de fidelidad, asistencia, auxilio y domicilio conyugal y la comunidad ganancial. Es un acto solemne donde el Oficial de Registro Civil, exhorta la importancia del matrimonio, para los contrayentes, la sociedad y el Estado que persigue la perpetuación de la especie en base a la familia. El divorcio es una excepción que la ley concede, cuando el matrimonio no puede cumplir esta alta función.

- Interroga a cada uno de los contrayentes por sus nombres y apellidos si quieren tomarse como marido y mujer y el Oficial de Registro Civil en nombre de la ley, sociedad y del Estado, y en virtud de la potestad que ejerce los declara unidos en matrimonio. Si uno de los contrayentes se rehusare por falta de libertad o arrepentimiento, el Oficial de Registro Civil está autorizado a suspender el matrimonio.

- Levantará un acta firmando él, los contrayentes y los testigos y entregará la Librería de Matrimonio y Certificado de Matrimonio.

- Declaración de bienes, en la celebración del acto nupcial los contrayentes pueden declarar los bienes con los que concurren al matrimonio para evitar la confusión de bienes gananciales.

El Código de las Familias indica que:

ARTÍCULO 157. (CELEBRACIÓN).

- 1. El matrimonio se celebrará por la o el Oficial de Registro Cívico de acuerdo a las disposiciones del presente Código y las disposiciones del Servicio de Registro Cívico.*

- II. Las formalidades de la celebración podrán articularse a otros ritos, usos y costumbres, observándose que esta celebración cumpla su finalidad.*

ARTÍCULO 158. (LUGAR, DÍA Y HORA DE LA CELEBRACIÓN). *El matrimonio se celebrará por el Oficial de Registro Cívico ante quien se hizo la manifestación, de manera pública y en la forma en que se determina a continuación:*

- a) El oficial señalará el lugar, el día y la hora, a solicitud verbal o escrita de los interesados.*
- b) En la misma forma se procederá cuando la oposición haya sido rechazada.*

ARTÍCULO 159. (SUSPENSIÓN DEL MATRIMONIO Y EXCLUSIÓN DE CONDICIONES Y TÉRMINOS).

- I. Si en el acto de la celebración alguno de los futuros cónyuges rehúsa dar su respuesta afirmativa o declara que su voluntad no es libre ni espontánea o que se halla arrepentido, el oficial suspenderá inmediatamente el matrimonio, bajo su responsabilidad, y no admitirá la retractación que en el mismo día pudiera hacerse.*
- II. Restituidas las manifestaciones de voluntad, el acto podrá celebrarse hasta dentro de los tres (3) días posteriores a la suspensión, vencido este plazo deberá reiniciarse el trámite.*
- III. La declaración de voluntad afirmativa de los cónyuges no puede estar sujeta a término*

ni condición alguna. En caso de estarlo, se suspenderá el matrimonio y si, no obstante, se lo celebra, el término y la condición no generan efecto jurídico alguno.

La sección IV establece la inscripción y registro del matrimonio.

ARTÍCULO 160. (INSCRIPCIÓN, REGISTRO Y EFECTOS JURÍDICOS).

- I. La inscripción del matrimonio es obligatoria. El matrimonio se prueba con el certificado o testimonio de la partida matrimonial inscrita en el Servicio de Registro Cívico.*
- II. Si resulta comprobado en proceso familiar, la sentencia ejecutoriada inscrita en registro constituye prueba suficiente del matrimonio.*
- III. El matrimonio surte efectos jurídicos desde su celebración. Son efectos jurídicos del matrimonio los relativos a los derechos y deberes de los cónyuges, a los patrimoniales y a las relaciones paterno-filiales. El matrimonio no registrado, no perjudicará los derechos adquiridos de buena fe por terceras personas.*

ARTÍCULO 161. (TRATO CONYUGAL).

- I. El trato conyugal se determina por un complejo de factores que hacen suponer la existencia del vínculo matrimonial o la unión libre, principalmente por los hechos siguientes:*
 - 1. Vida en común pacífica, respetuosa y sin violencia.*

2. *Que ambos sean reconocidos como cónyuges por la familia y la sociedad.*
- II. *El trato conyugal continuo que concuerde con el tiempo transcurrido desde la celebración del matrimonio, subsana los defectos formales de la celebración.*

ARTÍCULO 162. (PÉRDIDA O DESTRUCCIÓN DEL REGISTRO, FALTA DE PARTIDA Y COMPROBACIÓN DEL MATRIMONIO).

- I. *En caso de pérdida o destrucción del registro, el matrimonio puede acreditarse por cualquier otro medio de prueba, incluyendo el trato conyugal.*
- II. *Cuando hay indicios que por dolo o culpa de la o del Oficial de Registro Cívico o por causa de fuerza mayor no se sentó la partida de inscripción del matrimonio, ni hay acta de celebración para subsanar la falta, la o el cónyuge o ambos, o sus descendientes y ascendientes pueden solicitar la comprobación del matrimonio y su consiguiente inscripción, siempre que se pruebe la celebración del matrimonio.*
- III. *Ambas solicitudes se realizan en la vía administrativa ante el Servicio de Registro Cívico, con arreglo a las disposiciones pertinentes.*

5.1 Matrimonio en el extranjero

Los bolivianos que radican en el extranjero pueden contraer matrimonio ante la autoridad consular o funcionarios encargados de registro civil. Esta norma es de carácter vinculante para todos aquellos Estados que hayan suscrito las normas de Derecho

Internacional Privado establecidos en los Artículos 41 y 42 del Código de Derecho Internacional de Sánchez Bustamante.

ARTÍCULO 163. (MATRIMONIO DE BOLIVIANOS EN EL EXTRANJERO)

En el extranjero, el matrimonio entre conacionales bolivianos, podrá celebrarse por los Cónsules, funcionarios consulares y Encargados de Asuntos Consulares que ejercen la función de Oficiales de Registro Cívico en el extranjero, de acuerdo a las disposiciones específicas.

5.2 Prueba del matrimonio

Los Artículos 160, 161 y 162 del Código de las Familias, los Artículos 73 y 77 del Código de Familia, señalan dos formas de demostrar la existencia del matrimonio.

Prueba Ordinaria, es la constancia de la partida matrimonial labrada por el Oficial de Registro Civil, el certificado y la libreta de matrimonio.

Prueba Extraordinaria, procede mediante la posesión de estado y la comprobación judicial. Se requiere tres condiciones.

Para subsanar los defectos de la celebración, cuando se ha extraviado el certificado de matrimonio o han desaparecido los archivos, se comprueba con la posesión continua del estado de esposos y la convivencia habitacional.

1. Que la mujer lleve el apellido del marido.
2. Que el hombre y la mujer se traten como esposos.
3. Que ambos sean reconocidos por la familia y la sociedad.

- **Cuando se ha perdido o destruido el registro**, el matrimonio se acredita por todos los medios de prueba, reponiéndose la partida matrimonial con autorización judicial Artículos 75 del Código de Familia y 1535 y 1537, Parágrafo III del Código Civil. Se tramita ante el Juez de Partido de Familia, conforme al Artículo 134 de la Ley del Órgano Judicial.
- **Cuando no se ha sentado la partida matrimonial**, ni existe acta de celebración, por dolo o culpa del Oficial de Registro Cívico, conforme al Artículo 76 del Código de Familia se tramita en la vía ordinaria ante el Juez de Partido de Familia, por los cónyuges, sus ascendientes o descendientes, la comprobación de matrimonio y se solicita su inscripción, aplicando el Artículo 373 del Código de Familia.
 1. Que se acredite la celebración del matrimonio.
 2. Los interesados tengan coincidente posesión de estado.
- **Por sentencia penal**, según el Artículo 77 del Código de Familia, cuando el Oficial de Registro Civil ha obrado por dolo o culpa, omitiendo las formalidades exigidas por ley, cometiendo los delitos previstos Artículos 242 y 243 del Código Penal (simulación del matrimonio). La sentencia pronunciada en proceso penal constituye prueba de la existencia del matrimonio.

LECCIÓN Nº 6

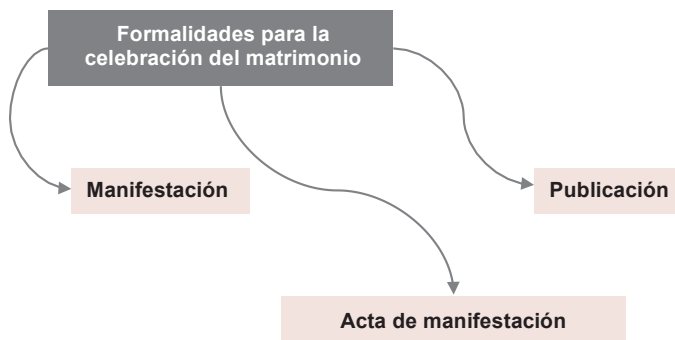
CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

Temario

1. *Formalidades para la celebración del matrimonio.*
2. *Celebración del matrimonio.*
3. *Cargas familiares y patrimoniales.*

1. Formalidades para la Celebración del Matrimonio

El matrimonio se caracteriza por ser un acto jurídico consensual, voluntario y solemne. El acto matrimonial es importante en la vida de las personas porque tiene trascendencia social, origina una nueva familia con derechos, deberes y obligaciones, y cambia el estado civil de los contrayentes.



“La manifestación de voluntad del acto matrimonial es espontánea y expresa declaración, por ambos contrayentes, ante el sucesivo interrogatorio de una autoridad, de que desean contraer el vínculo conyugal, expresión absolutamente esencial

para la celebración válida para el matrimonio”
(Cabanellas, Diccionario, 1998, pág. 293)

El Código de Familia (abrogado) establecía que *Manifestación* es el acto voluntario y personal de los contrayentes o mediante apoderado, ante la autoridad del Oficial de Registro Civil. (Artículo 55):

- a) *Su nombre y apellidos, el lugar y fecha de su nacimiento, su estado civil o señalando la disolución o invalidez de un matrimonio anterior, su profesión, y el nombre y apellidos de los padres.*
- b) *Su voluntad de unirse en matrimonio.*
- c) *Ausencia de impedimentos o prohibiciones, si son menores de edad, el permiso.*

119

En cambio el Código de las Familias establece:

ARTÍCULO 147. (MANIFESTACIÓN PARA EL MATRIMONIO)

La mujer y el hombre que pretendan constituir matrimonio se presentarán personalmente, o bien uno de ellos por medio de representante legal con poder especial notariado, ante el Oficial de Registro Cívico expresando su identificación, lugar y fecha de su nacimiento, profesión u ocupación, filiación, estado civil y su voluntad de casarse.

Queda confirmada la celebración de matrimonio entre la pareja de hombre y mujer, quienes deben acompañar, adjuntar y demostrar su identidad como personas naturales con capacidad de obrar.

Los documentos que acompañan de acuerdo con el Artículo 56 del Código de Familia son:

- Cédula de identificación
- Certificado de nacimiento
- Dispensa judicial de impedimento, si fuera necesaria.
- Cancelación de la partida matrimonial si fuese divorciado.
- Certificado Consular legalizado, que acredite su estado de soltería.

El Código de las Familias establece:

ARTÍCULO 148. (DOCUMENTACIÓN). *A la manifestación se acompañarán obligatoriamente los documentos originales siguientes:*

- a) Documento de identidad personal.*
- b) En caso de requerirse autorización, se acompañará el testimonio notarial o la resolución judicial correspondiente o la autorización verbal.*
- c) En los casos correspondientes, la sentencia con la constancia de su ejecutoria sobre nulidad del matrimonio o de unión libre anterior, o de divorcio.*
- d) Existencia de un certificado de no tener registro de matrimonio o unión libre. En el caso de persona extranjera, certificado consular que acredite la libertad de estado de la misma.*

Se puede observar que los legisladores del Código abrogado y de la norma actual han omitido la presentación del certificado de salud, por enfermedades de transmisión sexual, por ejemplo el VIH-Sida, que tiene implicaciones de orden sentimental,

integridad física de salud y de prevención del contagio y el cuidado de los hijos.

Acta de manifestación. El Oficial de Registro Civil levanta un acta circunstanciada de la manifestación y de la documentación que se acompaña, la firma de los contrayentes y la firma de los dos testigos.

ARTÍCULO 149. (ACTA DE LA MANIFESTACIÓN).

- I. La o el Oficial del Registro Cívico, levantará acta circunstanciada de la manifestación, haciendo constar la documentación acompañada, que firmarán conjuntamente los futuros cónyuges y las personas que concurran a prestar su asentimiento, si es necesario.*
- II. Si las y los comparecientes no pudieran firmar, deberán imprimir sus huellas dactilares junto a la firma de un testigo que acredite su identidad.*

121

El Acta Matrimonial es un documento público donde el Estado por su autoridad delega al Oficial de Registro Cívico la facultad de celebrar el matrimonio de manera solemne. Entonces este acto jurídico se demuestra por todo el legajo de documentos que se acompaña antes de la celebración del matrimonio y que es entregado por el Oficial de Registro Cívico, el Certificado de Matrimonio y la Libreta de Familia.

Respecto de las uniones libres la declaración de inscripción realizada por los convivientes ante el Oficial de Registro Civil se constituye en acto solemne y público, lo que desnaturaliza las uniones libres.

Publicación. El Oficial de Registro Civil fijará edictos durante cinco días en la puerta de su oficina, haciendo conocer la realización del matrimonio. Cumplidas estas formalidades se celebrará en 15 días. El Artículo 59 del Código de Familia indicaba que:

Cumplidas las formalidades anteriores, el matrimonio puede celebrarse dentro de los quince días siguientes, previa su publicación.

Si el plazo expira sin que el matrimonio se haya celebrado, debe reanudarse el trámite.

El Código de las Familias también se refiere a este requisito:

ARTÍCULO 150. (PUBLICACIÓN DE EDICTOS)

La o el oficial publicará edictos durante cinco (5) días hábiles en la puerta de su oficina o en la plataforma informática del Servicio de Registro Cívico, en los que hará conocer el matrimonio que se va a realizar y el nombre de los futuros cónyuges. Cuando haya peligro de muerte de una o uno de los pretendientes, el matrimonio podrá realizarse inmediatamente, si no existiera impedimento legal.

Siendo el Derecho de Familia de orden público y social, antes de la celebración del matrimonio la intención de los contrayentes debe ser de conocimiento general para que terceros interesados o cualquier persona puedan tener conocimiento del futuro matrimonio con el objeto de oponerse o dar fe sobre dicha unión.

Es decir, como el matrimonio es un acto solemne debe ser de conocimiento general y no puede ser realizado en reserva, correspondiendo su difusión y divulgación.

2. Celebración del matrimonio

La celebración del matrimonio es un acto solemne y público oficiado por autoridad competente que convierte a la pareja en esposo y esposa, de la cual nace una nueva familia con deberes, derechos y obligaciones.

Respecto del Acto de Celebración el Artículo 68 del Código de Familia indicaba la forma de proceder:

- *Declarará el Oficial de Registro Civil, instalado el acto en presencia de los contrayentes o apoderado especial y los testigos que podrán ser los mismos de la manifestación.*
- *En voz alta leerá la manifestación y los documentos presentados y el decreto que señala día y hora de la celebración y la sentencia en caso de oposición desestimada.*
- *Dará lectura a los Artículos 41,96,97 parágrafo 1°, 2° y 101 del Código de Familia, referente a la constitución del vínculo jurídico y los efectos de la unión legal, igualdad, deberes comunes de fidelidad, asistencia, auxilio y domicilio conyugal y la comunidad ganancial. Es un acto solemne donde el Oficial de Registro Civil, exhorta la importancia del matrimonio, para los contrayentes, sociedad y Estado que persigue la perpetuación de la especie en base a la familia. El divorcio es una excepción que la ley concede, cuando el matrimonio no puede cumplir esta alta función.*

- *Interroga a cada uno de los contrayentes por sus nombres y apellidos si quieren tomarse como marido y mujer y el Oficial de Registro Civil en nombre de la ley, sociedad y del Estado, y en virtud de la potestad que ejerce los declara unidos en matrimonio. Si uno de los contrayentes se rehusare por falta de libertad o arrepentimiento, el Oficial de Registro Civil está autorizado a suspender el matrimonio.*
- *Levantará un acta firmando él, los contrayentes y los testigos y entregará la librería de matrimonio y Certificado de Matrimonio.*

Respecto del tiempo hábil para la celebración del matrimonio el actual Código de las Familias señala algunas formalidades.

ARTÍCULO 151. (TIEMPO HÁBIL PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO)

- I. Cumplidas las formalidades anteriores, el matrimonio puede celebrarse dentro de los quince (15) días siguientes, posteriores al último día de su publicación. Si el plazo expira sin que el matrimonio se haya celebrado, debe reanudarse el trámite.*
- II. Cuando haya peligro de muerte de una o uno de los pretendientes, el matrimonio podrá realizarse inmediatamente si no existiera impedimento legal, sin tomar en cuenta la formalidad expresa de los plazos establecidos en el presente Código.*

Declaración de bienes, en la celebración del acto nupcial los contrayentes pueden declarar sus bienes propios con los que

concurrer al matrimonio para evitar la confusión de bienes gananciales.

Los bienes gananciales se refieren a todos los bienes adquiridos por el marido y por la mujer o por ambos durante la sociedad conyugal, en virtud del título que no sea herencia, dotación o legado. También están comprendidos como bienes gananciales los adquiridos por hechos fortuitos como la lotería o apuestas en el juego.

El Código de las Familias establece algunos criterios sobre la comunidad de gananciales.

ARTÍCULO 177. (REGULACIÓN DE LA COMUNIDAD DE GANANCIALES)

- I. La comunidad de gananciales se regula por la Ley, no pudiendo renunciarse ni modificarse por convenios particulares bajo pena de nulidad de pleno derecho.*
- II. Si la o el cónyuge por voluntad propia quiere disponer de sus bienes a favor de sus hijas e hijos lo hará mediante escritura pública, bajo pena de nulidad.*

125

3. Cargas familiares y patrimoniales

Cargas familiares, son las obligaciones que emergen como consecuencia del matrimonio, sus necesidades de alimentación, vivienda, vestido, salud y la educación de los hijos. Pueden ser comunes o sólo de uno de ellos. Gastos funerarios, luto y las deudas contraídas por el marido o esposa durante el matrimonio en interés de la familia.

ARTÍCULO 193. (RESPONSABILIDADES FAMILIARES)

Son responsabilidades familiares con cargo a la comunidad ganancial:

- a) El sostenimiento de la familia, principalmente en alimentación, salud, educación, vivienda, vestimenta y recreación de las y los hijos, sean éstos de ambos cónyuges o de sólo uno de ellos.*
- b) Las pensiones o asignaciones de asistencia familiar que cualquiera de los cónyuges está obligado por la Ley a dar a sus parientes o afines.*
- c) Los gastos funerarios y de luto.*

126

Cargas patrimoniales, son los gastos de administración, mantención, conservación de los bienes gananciales propios y comunes (Artículos 119 al 121 del Código de Familia).

Responsabilidad civil, el hecho ilícito de uno de los cónyuges no perjudica al otro en sus bienes propios ni en su parte de los comunes (Artículo 122 del Código de Familia).

En el Código de las Familias se establecen las responsabilidades patrimoniales con cargo a la comunidad ganancial. Los legisladores han establecido detalladamente los gastos y pérdidas de la comunidad conyugal, lo que constituye un avance significativo en la definición de derechos y obligaciones en las relaciones maritales, y contribuye a aclarar lo que se espera de los cónyuges y la responsabilidad en el manejo del patrimonio común.

ARTÍCULO 194. (RESPONSABILIDADES PATRIMONIALES)

Son responsabilidades patrimoniales:

- a) Los gastos de administración de la comunidad ganancial.*
- b) Las pérdidas que se generen en las rentas y los intereses vencidos durante la unión, afectarán tanto a los bienes propios como a los comunes.*
- c) Los gastos de conservación ordinarios, hechos durante la unión en los bienes propios, ya sea de la o del cónyuge, y los gastos ordinarios y extraordinarios en los bienes comunes.*
- d) Las deudas contraídas por ambos cónyuges, durante la unión.*
- e) Cuando la deuda haya sido contraída por uno de los cónyuges en interés de la familia, con el consentimiento de la o del otro.*

127

ARTÍCULO 195. (PAGO DE LAS RESPONSABILIDADES)

Las cargas de la comunidad ganancial se pagan con los bienes comunes, y en defecto de éstos, la o el cónyuge responde equitativamente por mitad con sus bienes propios.

LECCIÓN Nº 7

OPOSICIÓN A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO

Temario

1. Oposición. 2. La forma de efectuar la oposición al enlace matrimonial. 3. Esponsales. 4. Corretaje matrimonial.

1. Oposición

Del latín *opposito*, que significa impedimento obstáculo, estorbo y contrariedad, argumentación o razonamiento en contra.

Planiol, Ripert y Rouast, establecen que la oposición al matrimonio consiste en la protesta que se formula ante el Oficial de Registro Civil, para impedir la celebración de un enlace (Morales, 1979, pág. 120).

Messineo señala que mediante la oposición puede ponerse de manifiesto la existencia de uno o más impedimentos dirimentes (Morales, 1979).

El Código de Familia Ley Nº 996 (abrogado) en su Artículo 63 establecía que todos los que tengan conocimiento de la existencia de impedimentos para el matrimonio deben denunciarlo al Ministerio Público, o al Oficial de Registro Civil, quien debía comunicar inmediatamente al Ministerio Público.

José Decker Morales señala: como el matrimonio es de orden público cualquier persona que tenga conocimiento de algún impedimento puede denunciar la oposición a la celebración. Es de importancia jurídica hacer notar que la actuación del denunciante es distinta a la del oponente, quien a lo único que debe limitarse es poner en conocimiento del Ministerio Público la existencia del

impedimento. Es por eso que corresponde al Fiscal formular la oposición (Decker, 2000, pág. 68).

El Código de las Familias y del Proceso familiar (Ley N° 603) enumera a todas las personas que pueden oponerse a la celebración del matrimonio.

ARTÍCULO 153. (PERSONAS QUE PUEDEN Oponerse)

I. Pueden oponerse al matrimonio aludiendo algún impedimento o el incumplimiento de alguna condición habilitante hasta el momento de su celebración, las siguientes personas:

- a) Las o los parientes ascendientes, descendientes o colaterales hasta el cuarto grado, de uno u otro de los futuros cónyuges.*
- b) La o el tutor respecto a la o el futuro cónyuge que se halla bajo su tutela.*
- c) La o el cónyuge respecto a la o el otro que quiere constituir nuevo vínculo sin estar disuelto el anterior matrimonio o unión libre.*
- d) La autoridad de la nación o pueblo indígena originario campesino al que pertenezcan la o el futuro cónyuge o ambos.*
- e) Las entidades públicas o privadas encargadas de la protección de personas en situación de vulnerabilidad, como niñas, niños y adolescentes.*

II. También podrá oponerse toda persona que conozca impedimento por delito, a través del Ministerio Público.

La oposición al matrimonio consiste en el acto por el cual una persona legalmente hábil objeta la unión proyectada entre dos personas que desean contraerlo con el fin de impedir que el juez lo autorice.

En resumen los que pueden oponerse son:



De la comparación entre la norma abrogada y la vigente, podemos establecer que con relación a la oposición de la celebración del matrimonio la primera era más amplia porque incluía a todos los ciudadanos con conocimiento de algún impedimentos siendo esto general y al mismo tiempo inclusivo tomando en cuenta que le matrimonio es un acto solemne y de orden público, sin

embargo la actual restringe señalando a los contemplados en el artículo precedente.

Asimismo, la Constitución Política del Estado Plurinacional, en su Artículo 30 reconoce a la Nación o pueblo indígena originario campesino. Este precepto constitucional permite que la autoridad concedora de algún impedimento pueda oponerse a la celebración del matrimonio.

2. La forma de efectuar la oposición al enlace matrimonial

ARTÍCULO 154. (FORMA DE LA OPOSICIÓN)

I. La oposición se realiza ante el Servicio de Registro Cívico que interviene en las formalidades preliminares, y contendrá:

- 1. El nombre, apellido y datos personales de la o del que la deduce;*
- 2. El parentesco o condición de la o del opositor respecto a los futuros cónyuges;*
- 3. El impedimento o prohibición en que se funda;*
- 4. Documentos que prueben la existencia del impedimento, y de no ser posible la indicación del lugar donde se hallen.*

ARTÍCULO 155. (EFECTOS DE LA OPOSICIÓN)

- I. La oposición deducida por persona autorizada y por causa legalmente establecida, suspende la celebración del matrimonio hasta que la oposición sea resuelta.*
- II. La persona cuya oposición es rechazada, puede ser obligada al resarcimiento del daño que haya causado.*

ARTÍCULO 156. (REMISIÓN A LA AUTORIDAD JUDICIAL)

La o el Oficial de Registro Cívico remitirá la oposición al Juzgado Público correspondiente para que la resuelva, concitación y emplazamiento de los futuros cónyuges y la o el opositor.

Consideramos que el legislador pudo ser más explícito, aclarando el momento cuando se realiza la oposición. Para nosotros existen tres momentos: a) Ante el Oficial de Registro Cívico, al exhibir y publicar la manifestación matrimonial durante los 15 días siguientes; b) Poner en conocimiento del Ministerio Público sobre algún delito y; c) Durante el acto de la celebración del matrimonio.

132

Conforme a lo anotado, el matrimonio es un acto solemne de orden público; en consecuencia, este núcleo de la sociedad debe cumplir formalidades legales para surtir efectos jurídicos a través del Registro Cívico.

La Ley N° 018 del Órgano Electoral Plurinacional, promulgada el 16 de junio de 2010, es la primera de las cinco leyes fundamentales que sancionó el Órgano Legislativo por mandato de la Constitución Política de Estado.

La Ley Electoral en el título V, Servicios de Unidad técnica Capítulo I crea el Servicio de Registro Cívico. En su Artículo 70 (Creación del Servicio del Registro Cívico) I establece:

“Se crea el Servicio de Registro Cívico (SERECI), como entidad pública bajo dependencia del Tribunal Supremo Electoral, para la organización y administración del Registro de las personas naturales, en cuanto a nombres y apellidos, su

estado civil, filiación, nacimiento, hechos vitales y defunción, así como el registro de electores y electoras para el ejercicio de los derechos civiles y políticos”

Artículo 72. (OBLIGACIONES).

El Servicio de Registro Cívico (SERECÍ) tiene las siguientes obligaciones:

- 1. Respeto irrestricto del derecho a la intimidad e identidad de las personas y los demás derechos derivados de su registro.*
- 2. Garantizar la privacidad y confidencialidad de los datos registrados de las personas.*
- 3. Velar por la seguridad e integridad de la totalidad de la información registrada*

133

Como se observa, una de las innovaciones y puntualizaciones de la Ley N°. 603, es la incorporación de la inscripción, registro y efectos jurídicos del matrimonio.

ARTÍCULO 162. (PÉRDIDA O DESTRUCCIÓN DEL REGISTRO, FALTA DE PARTIDA Y COMPROBACIÓN DEL MATRIMONIO)

- I. En caso de pérdida o destrucción del registro, el matrimonio puede acreditarse por cualquier otro medio de prueba, incluyendo el trato conyugal.*
- II. Cuando hay indicios que por dolo o culpa de la o del Oficial de Registro Cívico o por causa de fuerza mayor no se sentó la partida de inscripción del matrimonio, ni hay acta de celebración para subsanar la falta, la o el cónyuge o ambos, o sus*

descendientes y ascendientes pueden solicitar la comprobación del matrimonio y su consiguiente inscripción, siempre que se pruebe la celebración del matrimonio.

III. Ambas solicitudes se realizan en la vía administrativa ante el Servicio de Registro Cívico, con arreglo a las disposiciones pertinentes.

El legislador ha subsanado y permitido que la vía administrativa sea la encargada de reponer la documentación en los casos señalados en el artículo precedente. Por otra parte, en capitales de departamento y en ciudades intermedias ya se cuenta con medios tecnológicos informáticos y los responsables del registro de los matrimonios son profesionales abogados que cuentan con el suficiente conocimiento sobre los procedimientos administrativos.

ARTÍCULO 163. (MATRIMONIO DE BOLIVIANOS EN EL EXTRANJERO)

En el extranjero, el matrimonio entre co-nacionales bolivianos, podrá celebrarse por los Cónsules, funcionarios consulares y Encargados de Asuntos Consulares que ejercen la función de Oficiales de Registro Cívico en el extranjero, de acuerdo a las disposiciones específicas.

El Tratado de Montevideo de 1889, que fuera modificado y enmendado, dedica un capítulo al tema de la familia y al matrimonio. Menciona lo siguiente:

Familia. Este sector comprende el matrimonio, las relaciones personales entre los cónyuges, las relaciones patrimoniales en el matrimonio, la separación conyugal y el divorcio, la filiación,

las relaciones personales entre padres e hijos y las obligaciones alimentarias. La regulación de la validez del matrimonio no difiere del régimen vigente.

Lo mismo puede decirse de relaciones personales entre los cónyuges, excepto que se prevé el caso bastante común de que los cónyuges no tengan, al momento de sus reclamaciones, domicilio en un mismo Estado; optándose en tal caso por la conexión del Estado donde ambos tuvieron su último domicilio; solución inspirada en la ley venezolana que tiene la virtud de la certeza en la identificación de una conexión no mutable. Ello sin perjuicio de la solución adoptada respecto de la competencia en la esfera internacional en el capítulo respectivo. Respecto de las relaciones patrimoniales en el matrimonio (artículo 25) se estimó conveniente modificar parcialmente el régimen actual, por la siguiente razón.

135

En el régimen vigente el punto de conexión elegido había sido adoptado de los Tratados de Derecho Civil Internacional de Montevideo de 1889 y de 1940 y tenía por única finalidad la protección de la mujer. Por un lado ya no se dan las condicionantes fácticas y jurídicas que llevaron al legislador a adoptar esa política protectora y en cambio resulta a veces harto difícil para los prácticos del derecho la investigación de un hecho (cuál fue el primer domicilio conyugal), con frecuencia sucedido mucho tiempo atrás, en el que la mera declaración de las partes no podía aceptarse en la medida en que no podía quedar dicha prueba al arbitrio de la voluntad de los interesados.

La falta de certeza en muchos casos y la protección de los terceros en el tráfico externo, exigían pues un cambio. Y por otro lado, si bien el punto de conexión más seguro de determinar es el de la ley del lugar de celebración, se constata que cada vez con

más frecuencia, éste suele ser contingente y con escasa o nula relación con los cónyuges. Se optó entonces por un sistema de conexiones subsidiarias con el fin de contemplar las dificultades mencionadas, aún con las imperfecciones imaginables.¹

Los artículos 41 y 42 del Código de Derecho Internacional de Sánchez Bustamante establece que los residentes en el extranjero se pueden casar con extranjero de acuerdo a las leyes del país en que residen. Es considerado como matrimonio realizado en Bolivia.

El Código abrogado Ley N°. 996, establecía puntualmente el acto de celebración de matrimonio.

En su Artículo 68. indica que instalado el acto en presencia de los contrayentes o apoderado especial y los testigos que podrán ser los mismos de la manifestación, el oficial de Registro Civil en voz alta leerá la manifestación y los documentos presentados y el decreto que señala día y hora de la celebración y la sentencia en caso de oposición desestimada.

Dará lectura a los Artículos 41,96,97 parágrafo 1°, 2° y 101 del Código de Familia, referente a la constitución del vínculo jurídico y los efectos de la unión legal, igualdad, deberes comunes de fidelidad, asistencia, auxilio y domicilio conyugal y la comunidad ganancial. Es un acto solemne donde el Oficial de Registro Civil, exhorta la importancia del matrimonio, para los contrayentes, la sociedad y el Estado que persigue la perpetuación de la especie en base a la familia. El divorcio es una excepción que la ley concede, cuando el matrimonio no puede cumplir esta alta función.

1 Tratado de Montevideo, 1889.

Asimismo, interroga a cada uno de los contrayentes por sus nombres y apellidos si quieren tomarse como marido y mujer y el Oficial de Registro Civil en nombre de la ley, sociedad y del Estado, y en virtud de la potestad que ejerce los declara unidos en matrimonio. Si uno de los contrayentes se rehusare por falta de libertad o arrepentimiento, el Oficial de Registro Civil está autorizado a suspender el matrimonio.

Levantará un acta firmando él, los contrayentes y los testigos y entregará la Librería de Matrimonio y el Certificado de Matrimonio.

Declaración de bienes. En la celebración del acto nupcial los contrayentes pueden declarar los bienes con los que concurren al matrimonio para evitar la confusión de bienes gananciales.

3. Esponsales

Etimológicamente, viene de la palabra latina *spondeo* que significa *prometer –promesa de futuras nupcias–*. Su origen se da en el matrimonio por compra y luego por raptó, seguido por un contrato entre los padres de la novia y del novio (Samos, pág. 113).

En el antiguo Derecho Germano y en el Derecho Canónico los esponsales estaban obligados a casarse si cohabitaban, pero como existían abusos y exigencias a la celebración se exigía que sea por escrito.

El anteproyecto de la Ley N° 996, establecía los esponsales, aunque este código no contempló su inclusión. Lo mismo sucede con el Códigos de las Familias y del Proceso Familiar. Creemos pertinente anotar que el matrimonio según nuestra legislación surte efectos desde el momento de la celebración y no así antes. Eso significa que toda persona hasta ante del acto propio puede desistir de su promesa de contraer nupcias.

Otras legislaciones consideran que la promesa de contraer matrimonio constituye un acto jurídico con efectos legales donde el promitente que desiste del matrimonio deba proceder al pago e indemnización por el daño ocasionado. Material, en la contratación de bienes para el evento, regalos y otros que pudieran ocasionar y efectuar gastos a los parientes, familiares de la otra parte. En el aspecto espiritual porque va contra la “honra” y el “honor” de la persona afectada, por la falta de cumplimiento de la promesa de matrimonio. Esto debido a la influencia del Derecho Civil en cuanto se refiere a la indemnización por el daño ocasionado, debido a la promesa de matrimonio, correspondiendo el pago en dinero.

4. Corretaje matrimonial

138

El corretaje matrimonial se lo conoce desde la antigüedad. El Derecho Romano lo consideraba una actividad lícita, aunque los corredores no eran tenidos siempre como gente honesta, así fue considerado por Ulpiano *Proxenetica Jure licito Petentur* (Jiménez, 2006, pág. 141).

Spota, citado por Bellucio, define el corretaje matrimonial:

Contrato por el cual una de las partes (el corredor o intermediario) se obliga frente a la otra parte (El intermediado) a prestar su actividad para inducir a que se celebre el matrimonio entre quienes persiguen este propósito (o sea, entre el intermediado y el intermediatario) y todo ellos con la obligación del que contrata con el corredor de satisfacer una remuneración (comisión) siempre que se realice el previsto matrimonio (Samos, pág. 113).

Por tanto, el corretaje matrimonial es la actividad de un tercero que se dedicaba al acercamiento de quienes deseaban contraer matrimonio, muy similar a las Agencias Matrimoniales que son reguladas y reglamentadas en otras legislaciones.

Nuestra legislación tanto en los *sponsales* y *corretaje* guarda silencio sobre estas instituciones, por ser ajena a nuestra cultura.

LECCIÓN Nº 8

EFFECTOS DEL MATRIMONIO

Temario

1. Efectos del matrimonio. 2. La Ley de 11 de octubre de 1911. 3. Legislación Actual boliviana. 4. Efectos Personales respecto de los cónyuges. 4.1 Deberes entre esposos. a. La fidelidad. b. La cohabitación. c. Socorro (asistencia). d. Ayuda. 5. Efectos Personales respecto de los hijos. 5.1 Deberes de los padres hacia las hijas y los hijos. 5.2 Derechos y deberes de las hijas y de los hijos hacia los padres. 6. Efectos Personales respecto de los Familiares. 6.1 Patrimonio. 6.2 Efectos patrimoniales. 6.3 Las capitulaciones matrimoniales. 6.4 Sistema y régimen patrimonial.

140

1. Efectos del matrimonio

La doctrina nos enseña que debemos entender por efectos del matrimonio las consecuencias que siguen posterior a su celebración, abarcando campos definidos:

- a) Con respecto a las persona de los cónyuges surgen las obligaciones recíprocas de fidelidad, cohabitación, socorro y ayuda, la potestad marital, y el estado civil de casados.
- b) Con relación a sus bienes salvo casos de excepción, surge la sociedad conyugal, administrada ordinariamente por el esposo; en cuanto a los hijos concebidos en matrimonio, considerados legítimos (Suárez, 2016, pág. 138).

En cuanto a los efectos personales, los diversos sistemas legales admiten muchas variaciones entre los extremos opuestos

consistentes en que el matrimonio no produzca ninguna modificación en la situación o estatuto personal de los cónyuges, o bien, por el contrario, que influya profundamente en él.

Cuando se produce tales alteraciones jurídicas, éstas suelen afectar a la mujer, para unificar en una u otra forma su situación a la del marido, o para dar a este una posición preeminente en el hogar. Así, es frecuente que las leyes impongan a la mujer casada el apellido del marido, su domicilio su nacionalidad, etc. Pero la más importante modificación suele ser la disminución o aun la anulación de la capacidad jurídica de la mujer casada (Larrea, 2008, pág. 129).

2. La Ley de 11 de octubre de 1911 (Bolivia)

A partir de esta fecha el Matrimonio Civil tiene vigencia, es reconocido por la ley y produce efectos jurídicos. Celebrado el matrimonio por el Oficial de Registro Civil, en su oficina o en el domicilio indicado por uno de los contrayentes en la fecha y hora previamente señalados, con la concurrencia de dos (2) testigos, la manifestación afirmativa de ambos cónyuges, y la ausencia de impedimentos se los declara unidos en matrimonio a nombre de la ley.

Las parejas bolivianas en el extranjero contraen matrimonio ante el Cónsul acreditado en ese país.

A partir del 11 de octubre de 1911 el matrimonio religioso no produce efectos legales, perdiendo paulatinamente importancia y relevancia social.

Para mejor ilustración sobre la importancia de llevar apellido del esposo el Código Civil Boliviano (1976) señala:

ARTÍCULO 11.- (APELLIDO DE LA MUJER CASADA)

I. La mujer casada conserva su propio apellido, pudiendo agregar el de su marido, precedido de la preposición «de» como distintivo de su estado civil, y seguir usándolo aún en estado de viudez.

II. En los títulos profesionales usará su apellido propio.

III. La mujer divorciada no tiene derecho a seguir usando el apellido de su ex-marido, salvo convenio entre partes, o, a falta de él, con autorización del Juez, en mérito al prestigio ya logrado con ese apellido en la actividad profesional, artística o literaria.

IV. En otros casos el uso del nombre se rige por las disposiciones particulares de la Ley.

3. Legislación Actual Boliviana

La Ley N° 603, Código de las Familias y del Proceso Familiar, Capítulo V, establece los efectos del matrimonio y de la unión libre.

ARTÍCULO 173. (IGUALDAD CONYUGAL)

I. Los cónyuges tienen los mismos derechos y deberes en la dirección y gestión de los asuntos del matrimonio o de la unión libre como el mantenimiento y responsabilidades del hogar y la formación integral de las y los hijos, si los hay.

II. En defecto de uno de los cónyuges, la o el otro asume sólo las atribuciones anteriormente

descritas, en la forma y condiciones previstas por el presente Código.

El Código de la Familia (abrogado), Ley N° 996, en su artículo 96, con referencia a la igualdad conyugal, era más específico, puntual y con mayor claridad, al establecer que los esposos tienen los mismos derechos y deberes en la dirección y conducción del hogar, su sostenimiento, educación, crianza y formación moral. El segundo párrafo del Código de las Familias es sólo una copia del mencionado artículo del Código de Familia, que no merece mayores consideraciones.

Desde el punto de vista jurídico la igualdad de los cónyuges es un *estatus matrimonial* que se entiende inherente a la persona, al patrimonio y a la familia. El respeto a la individualidad de la persona lleva implícito el reconocimiento de su misma capacidad de obrar.

La relación personal entre los cónyuges hace alusión al “deber de respeto, ayuda, fidelidad, convivencia y socorro por el bienestar de la familia”, traducándose éstos en la normativa jurídica.

La igualdad jurídica de los cónyuges debe orientarse al interés de la familia lo que también debe observar el juez cuando se pronuncie sobre las diferencias y controversias entre cónyuges.

Así, la Ley N° 603, determina:

ARTÍCULO 174. (DERECHOS COMUNES)

Los cónyuges tienen los siguientes derechos:

- a) Al respeto mutuo de su integridad física, psíquica, sexual y emocional.*

b) A decidir libremente y de acuerdo mutuo, sobre tener o no tener hijas e hijos, cuántos y cuándo tenerlas o tenerlos y el espaciamiento entre los nacimientos.

c) A decidir y resolver de común acuerdo, todo lo concerniente a la convivencia y la administración del hogar, sin interferencia de terceras personas.

Siendo el matrimonio de orden público y de carácter moral y social, sus efectos son el fundamento de la igualdad de los derechos y deberes de los cónyuges. Este precepto guarda relación con la Constitución Política del Estado (2009) en cuanto a los derechos, deberes y garantías constitucionales de toda persona.

Artículo 64. I. Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad.

II. El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones.

En la doctrina la igualdad de los cónyuges descansa en la teoría de libre decisión; las decisiones en el núcleo familiar con hijos o sin ellos deben estar regidas por la capacidad de obrar mutuamente y en armonía, evitando lesiones y vicios que puedan perturbar el matrimonio.

Históricamente la Constitución Política del Estado de 1945, determinaba que el matrimonio, la familia y la maternidad estaban bajo la protección del Estado. Además establecía la igualdad jurídica de los cónyuges (Sección Décima Quinta, Artículo 131).

Esto significa que los derechos y deberes de los esposos en cuanto a la igualdad de los cónyuges ya estaban consagrados hace más de medio siglo. Sin embargo, la realidad socio cultural y la preponderancia de la cultura patriarcalista en Bolivia propio de las culturas latinoamericanas ha debilitado las reivindicaciones de la mujer dentro de la familia en calidad de esposa, madre y compañera.

En la actualidad pese a contar con normas emergentes protectivas en favor de las mujeres, éstas todavía no tienen amparo tutelar judicial efectiva principalmente por la falta de políticas de respeto, educación, socialización e internalización de las normas.

Ley N° 603, ARTÍCULO 175. (DEBERES COMUNES)

Los cónyuges tienen como principales deberes:

- a) La fidelidad, asistencia y auxilio mutuo.*
- b) El respeto y ayuda mutua.*
- c) A convivir en el domicilio conyugal elegido por ambos. En caso de desacuerdo, la o el cónyuge en interés de la familia puede solicitar a la autoridad competente la fijación del domicilio conyugal o que se señale uno separado para ella o él con las y los hijos e hijas que le sean confiados, por razones de salud o trabajo.*
- d) A contribuir a la satisfacción de las necesidades comunes, en la medida de sus posibilidades.*
- e) La economía del cuidado del hogar se halla bajo la protección del ordenamiento jurídico e implica compartir democráticamente las responsabilidades domésticas, el cuidado y*

atención de ascendientes y descendientes y otras personas dependientes a su cargo.

En caso de desocupación o impedimento para trabajar de uno de ellos, el otro debe satisfacer las necesidades comunes.

- f) A armonizar la coexistencia de la vida familiar y la vida laboral en beneficio del proyecto de vida en común.*
- g) A respetar la negativa de la o el otro cónyuge sobre tener relaciones sexuales.*
- h) A cumplir con el régimen de visitas a las y los hijos, si los hay, cuya guarda corresponda a la madre o padre voluntariamente acordada, o judicialmente fijada.*
- i) A garantizar el derecho de visita de la madre o del padre que no tenga la guarda de las y los hijos, si los hay, y que ésta o éste pueda participar en su formación integral, como derecho fundamental de las niñas, niños y adolescentes.*

Los efectos personales del matrimonio, se subdividen con respecto a los cónyuges, a los hijos y a los familiares.

4. Efectos personales respecto de los cónyuges

4.1 Deberes entre esposos

Las obligaciones recíprocas son:

- a) Fidelidad
- b) Cohabitación

c) Socorro (asistencia)

d) Ayuda

a. La fidelidad

Del latín *fe*, deber moral del matrimonio por ser monogámico, cuya violación causa graves perturbaciones en la estabilidad familiar. La fidelidad es indispensable y permanente. Los esposos deben guardarse *fe* y esta obligación de la fidelidad es recíproca dinámica de la naturaleza del matrimonio por ser un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y cooperarse mutuamente. A esta forma de vida llamamos fidelidad.

“...la violación de este deber consiste, principal pero no exclusivamente, en el adulterio. Se ha juzgado en efecto, en distintas ocasiones, que la mujer, sobre todo faltaba al deber de fidelidad cuando, por su ligereza y hecha abstracción de una traición sexual, comprometía gravemente su reputación y causaba de esa manera a su marido” (Josserand, pág. 116).

147

Esta consideración, en virtud a la nueva orientación de nuestras leyes, podría aplicarse en términos semejantes al varón.

El honor conyugal tiene raíz en la mencionada obligación sustancial: ninguno puede sustraerse de ella sin hacerla gravitar más fuertemente sobre el otro. El honor en el matrimonio no sólo es marital, sino también conyugal, por tanto no es patrimonio exclusivo del marido, sino patrimonio de cada uno de los cónyuges. En consecuencia, la infidelidad ofende a ambos esposos.

Por ello el deber de la fidelidad trasciende el campo puramente jurídico para penetrar en el campo exclusivamente moral. La fidelidad conyugal en efecto abarca un conjunto de obligaciones espirituales, de afecto, sentimientos, actitud y obras a los que el derecho alcanza indirectamente. De todos modos, hay también una “fidelidad legal”, exigible jurídicamente que podría sintetizarse en la obligación de tratar en todo momento al otro cónyuge como tal (es decir darle a la pareja su estatus de cónyuge) y no así a cualquier otra persona.

b. La cohabitación

Los esposos están obligados a convivir en el domicilio conyugal elegido por ambos. El Código Civil, en su Artículo 26 señala: “El domicilio de los cónyuges se halla en el lugar del domicilio matrimonial”.

Los elementos de la cohabitación son el *animus* (convivencia) y el *corpus*, convivencia física.

La cohabitación o convivencia entre los cónyuges es uno de los deberes centrales por excelencia. Es una obligación que moral y legalmente afecta por igual a ambos esposos, comprende el *debito* conyugal y el compartir un lecho, una misma mesa y un solo techo.

Efectivamente, aunque el ideal consiste en que ambos cónyuges decidan de común acuerdo la permanencia o el cambio del lugar de residencia a menudo sucederá que esa voluntad coincidente no exista; entonces no quedará a la pareja otro remedio que recurrir ante la autoridad jurisdiccional competente, con grave desmedro de la unidad interna del hogar.

Habría sido preferible conservar la capacidad de ponerse de acuerdo entre los cónyuges, con todas las razonables

limitaciones, de modo que solamente debía recurrirse al juez como último extremo.

La exigencia del mutuo acuerdo sobre el lugar de la residencia origina dificultades acerca de la interpretación y la prueba del abandono del hogar, ya que no se trata simplemente de saber quién sale o quien se queda en la casa, sino de si existió o no el común acuerdo.

c. Socorro (asistencia)

El matrimonio tiene carácter económico porque tiende a contribuir según las posibilidades de cada cónyuge a la satisfacción de las necesidades materiales comunes del hogar.

Actualmente la norma reconoce aspectos de orden moral y económico, que consisten en igualar las condiciones sociales de la mujer y del varón en la familia.

Sin embargo, sus efectos demoraron en notarse en nuestro medio social, ya que no fue bien recibido por algunas mujeres casadas dedicadas a las tareas del hogar, porque en el fondo, ocasiona para ellas una mayor responsabilidad que no pretendieron, pero que es obviamente una consecuencia de la igualdad jurídica de los cónyuges.

Las obligaciones de asistencia y socorro comprenden en su esfera puramente pecuniaria, dos aspectos:

- a) Las obligaciones alimenticias entre cónyuges, es de la misma naturaleza que pesa sobre algunos parientes carnales, conforme al Artículo 109 del Código de las Familias y del Proceso Familiar.

- b) La obligación de cada uno de los cónyuges de contribuir a la cargas del hogar proporcionalmente a sus recursos, la que parece diluirse dentro del normal funcionamiento de la sociedad conyugal.

Quien se sustraiga sin justa causa a la obligación legal alimentaria derivada del matrimonio y de la unión libre estará sujeto al apremio corporal dispuesto por el Artículo 127 del Código de Familia y del Proceso Familiar.

d. Ayuda

Los cónyuges están obligados a guardarse fe, a socorrerse y ayudarse mutuamente en todas las circunstancias de la vida, instituidos en principios de solidaridad, cooperación recíproca entre cónyuges, deberes morales y espirituales, lo que implica el cuidado, la asistencia, el apoyo que se deben los cónyuges entre sí y en todas las circunstancias de la vida, especialmente en la vejez y en situaciones de incapacidad temporal, permanente o accidentes.

5. Efectos personales respecto de los hijos

5.1 Deberes de los padres hacia las hijas y los hijos

Una de las finalidades del matrimonio es la procreación de la descendencia, que genera deberes de los progenitores, en tal sentido, el Capítulo Primero del Código de las Familias, referido a la autoridad de la madre, del padre o de ambos establece lo siguiente:

ARTÍCULO 37. (CARÁCTER Y FINALIDAD)

- 1. La autoridad de la madre, del padre o de ambos es una función de carácter natural y jurídico*

que conlleva derechos y obligaciones en las relaciones entre la madre, el padre y sus hijas e hijos menores de edad.

- II. Se establece para el cumplimiento de sus derechos y deberes respecto a sus hijas e hijos menores de edad, y se ejerce bajo vigilancia de las autoridades e instancias públicas correspondientes. Concordado con los Artículos 39, 40, 41, 42 y 46 del Código Niña, Niño y Adolescente.*

ARTÍCULO 38. (SITUACIÓN DE HIJAS E HIJOS MENORES DE EDAD)

- I. Las y los hijos menores de edad no emancipados, estarán bajo autoridad de la madre, del padre o de ambos.*
- II. La o el hijo menor de edad no puede ser separado de su madre, de su padre o de ambos, guardadora o guardador y tutora o tutor, sino conforme a las causas y condiciones establecidas por el presente Código y el Código Niña, Niño y Adolescente. Concordado con los Artículos 39, 40, 57 y 66 CNNA.*

ARTÍCULO 39. (EJERCICIO DE LA AUTORIDAD)

- I. La autoridad sobre las y los hijos comunes se ejerce por la madre, el padre o ambos. Se presume que los actos de uno solo de ellos, que se justifiquen por el interés de la o el hijo cuentan con el asentimiento de la o el otro.*
- II. Los acuerdos que celebren entre sí la madre y el padre, pueden aceptarse, siempre que no*

sean perjudiciales al interés de la o el hijo. Los desacuerdos entre éstos se resolverán en la vía administrativa y en su caso jurisdiccional. Concordante con los Artículos 39 y 40 Código Niña, Niño y Adolescente.

ARTÍCULO 40. (AUTORIDAD EXCLUSIVA DE LA MADRE O DEL PADRE)

- I. En los casos de abandono de la madre o del padre, pérdida o suspensión de autoridad de uno de ellos, divorcio, nulidad de la unión conyugal, la autoridad se ejerce de manera exclusiva sea por la madre o el padre, resguardando el interés superior de niñas, niños y adolescentes.*
- II. En caso de fallecimiento o declaración de fallecimiento presunto de la madre o del padre, la o el sobreviviente ejerce la autoridad sobre las y los hijos. Si la o el sobreviviente era divorciado o separado de la o el fallecido y no tenía la guarda de las hijas o hijos, la autoridad judicial, a petición de parte interesada, dispondrá lo que más convenga al interés superior de dichas hijas e hijos.*
- III. Las madres y los padres que no ejercen su autoridad sobre sus hijas e hijos, tienen la obligación de garantizar el desarrollo integral de los mismos y podrán conservar con sus hijas e hijos las relaciones personales, que permitan las circunstancias, sin perjuicio de lo dispuesto en los Parágrafos II, III y IV del Artículo 212 del presente Código. Concordante con los Artículos 39, 40, 41 y 168 del Código Niña, Niño y Adolescente.*

ARTÍCULO 41. (DERECHOS Y DEBERES DE LA MADRE Y DEL PADRE)

I. Derechos de la madre y del padre respecto a sus hijas e hijos:

- a) A ser respetada y respetado en toda edad.*
- b) A heredar y recibir asistencia, afecto y auxilio.*
- c) A visitar a las y los hijos para contribuir en su desarrollo integral en caso de no tener la guarda de los mismos.*
- d) A tener una relación materna y paterna filial igualitaria.*

II. La autoridad de la madre y del padre comprende los siguientes deberes:

- a) Registrar la filiación de sus hijas e hijos.*
- b) Brindarles ambientes afectivos, de respeto y libres de violencia.*
- c) Cuidar y garantizar el desarrollo integral de sus hijas e hijos.*
- d) Administrar el patrimonio de las y los hijos, y representarlos en los actos de la vida civil.*
- e) Participar y apoyar en la implementación de las políticas del Estado, para garantizar el ejercicio de los derechos de sus hijas e hijos.*
- f) En la formación de hijas e hijos, contribuir al respeto de los derechos humanos.*

g) *Orientar y establecer límites adecuados en el comportamiento de hijas e hijos.*

h) *Facilitar una educación adecuada para garantizar el desarrollo integral de la o el hijo que se encuentre en situación de discapacidad o tenga talentos extraordinarios.*

i) *Facilitar las condiciones para que las hijas e hijos desarrollen una profesión u oficio socialmente útil, según su vocación y aptitudes, conforme a las disposiciones de la Ley.*

III. La madre, el padre o ambos, que pierde su autoridad o es suspendido en su ejercicio por resolución judicial, permanece sujeto a la obligación de prestar asistencia familiar. Concordante con los Artículos 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 110, 116, 123, 124, 125, 158, del Código Niña, Niño y Adolescente.

154

La paternidad y la maternidad es la protección, amparo y cuidados que deben otorgar los progenitores a sus hijos desde la concepción, gestación y nacimiento, con una esmerada crianza, educación, salud, alimentación, vestido, vivienda y todo lo necesario para su formación moral y espiritual, que se prolongan durante el tiempo de la infancia, adolescencia, hasta alcanzar la mayoría de edad y la obtención de una profesión u oficio que les permita valerse por sí mismos.

5.2 Derechos y deberes de las hijas y de los hijos hacia los padres

ARTÍCULO 31. (IGUALDAD DE HIJAS E HIJOS)

Las y los hijos, sin distinción de origen, son iguales en dignidad y ante la Ley, tienen los

mismos derechos y deberes en el núcleo familiar y social.

ARTÍCULO 32. (DERECHOS DE HIJAS E HIJOS)

Sin perjuicio de los derechos humanos, las y los hijos tienen derecho a:

- a) La filiación materna, paterna o de ambos.*
- b) La identidad y llevar los apellidos de su madre, padre o de ambos, u otro convencional conforme lo establecido en el Código Niña, Niño y Adolescente.*
- c) Su desarrollo integral con salud, educación, vivienda, vestimenta y recreación.*
- d) La representación y tutela.*
- e) Adquirir una profesión u oficio socialmente útil y tener una educación y formación basada en principios y valores.*
- f) Suceder por causa de muerte a su padre, madre o ambos.*
- g) A una vida libre de violencia y sin discriminación.*
- h) A tener una relación paterno y materno filial igualitaria.*
- i) A recibir afecto de la madre, padre o de ambos, de la tutora o el tutor y de quienes son miembros del entorno familiar. Conc. Arts. 35, 37, 40, 66, 108, 109, 110, 111, 113, 115, 116, 121, 123, 151 CNNA.*

ARTÍCULO 33. (DEBERES DE HIJAS E HIJOS, TUTELADAS Y TUTELADOS)

Son deberes de las y los hijos, tuteladas y tutelados:

- a) Respeto, obediencia y solidaridad respecto a su madre, padre o ambos, la tutora o el tutor o ambos, en las condiciones previstas por el presente Código.*
- b) A la formación en el sistema educativo.*
- c) A formarse en una profesión u oficio socialmente útil, de acuerdo a su aptitud.*
- d) A prestar asistencia a su madre, padre o ambos, y ascendientes, cuando se hallen en situación de necesidad y no estén en posibilidades de procurarse los medios propios de subsistencia. Concordado con el artículo 158 del Código Niña, Niño y Adolescente.*

Las relaciones familiares son recíprocas y los deberes se revierten a los hijos en favor de los padres, como retribución por los cuidados y protección entregada, cuando ellos se encuentran en la imposibilidad de sustentarse por la avanzada edad o por la incapacidad física, los hijos tienen la obligación moral y natural de ampararlos y socorrerlos, Artículo 112 Parágrafo I. numeral 5), 6) del Código de las Familias y del Proceso Familiar.

ARTÍCULO 112. (PERSONAS OBLIGADAS A LA ASISTENCIA).

- I. Las personas que a continuación se indican, están obligadas a prestar asistencia familiar a quienes corresponda en el orden siguiente:*

...

5. *Las y los hijos.*

6. *Las y los nietos.*

Asimismo deben existir deberes entre hermanos. Estos son los que descienden de los mismos progenitores y tienen unidad de sangre y apellidos comunes, viven bajo la patria potestad, cultivando virtudes, afecto, solidaridad, cooperación y existiendo amor fraternal conforme al Artículo 112, Parágrafo I, Numeral 3. (Código de Familias y Proceso Familiar).

6. Efectos personales respecto de los familiares

El matrimonio crea vínculos familiares como el parentesco por afinidad, donde nacen deberes y derechos como el respeto y consideración con los suegros y la asistencia de acuerdo a la situación, los suegros a favor de la nuera como el yerno a favor de los suegros, Artículo 112 parágrafo II de la Ley N° 603.

II. Excepcionalmente, la autoridad judicial dispondrá que la nuera o el yerno y la suegra o el suegro estén obligadas u obligados a prestar asistencia a quienes corresponda, cuando se presenten necesidades de alimentación y salud.

6.1 Patrimonio

Se refiere al conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona y sus pasivos, deudas u obligaciones de índole económica. También comprende la hacienda o bienes que se hereden de los ascendientes y los bienes propios adquiridos personalmente por cualquier título. Asimismo, los bienes propios espiritualizados antes, y luego capitalizados y adscritos a un ordenado, título y renta para su ordenación.

Conjunto de los Derechos y de las cargas, apreciables en dinero, de que una misma persona puede ser titular u obligada y que constituye una universalidad jurídica. La palabra se emplea alguna vez para designar una masa de bienes que tiene una afectación especial. Por ejemplo, una fundación. (Cabanellas, 1998, pág. 152).

6.2 Efectos patrimoniales

Si armonizamos los diversos sistemas doctrinales generados desde antes de su codificación y hasta la vigencia de las diferentes legislaciones sobre el régimen de bienes en el matrimonio debemos considerar algunas instituciones fundamentales: a) Las capitulaciones matrimoniales; b) La sociedad conyugal; c) El régimen de separación de bienes.

- a) Las capitulaciones matrimoniales se concebían como una institución orientada a beneficiar los intereses de la mujer y no del esposo. Sin embargo, su importancia fue más teórica que real al no haber recurrido a ella sino en contados matrimonios.

El contrato de capitulación matrimonial estaba contemplado en la legislación española como “convenio en que los futuros cónyuges, estipulan las condiciones de la sociedad conyugal relativa a los bienes presentes y futuros”.

- b) La sociedad conyugal descansa sobre tres supuestos fundamentales:
 - i) La incapacidad de la mujer casada.
 - ii) División de los bienes sociales en tres categorías para efectos de determinar los alcances de su administración y disposición.

- iii) La administración de los bienes radicaba en cabeza del marido con amplias facultades, pero, también con una gran responsabilidad, particularmente al manejo del pasivo.

Sin embargo, todo el sistema giraba alrededor de la sociedad conyugal cuyos alcances jurídicos son aún hoy en día objeto de discusión.

- c) La separación de bienes se daba en tres situaciones:
 - i) En caso de matrimonios en el exterior, en país donde estuviera consagrado como sistema legislativo el de separación.
 - ii) En virtud de una sentencia judicial resultante de un proceso en el que se discutiese exclusivamente la separación, lo cual solo podía darse por iniciativa de la mujer por causales taxativamente señaladas en la misma ley, y
 - iii) Como consecuencia de la separación de cuerpo o terminación del matrimonio.

6.3 Las capitulaciones matrimoniales

También denominado “*Contrato Matrimonial*”, previo al enlace matrimonial, utilizado en países europeos, acto de mucha importancia por su contenido y efectos al regular los bienes presentes y futuros de los esposos. Según Albaladejo La Cruz citado por Javier Nagore y Arnoz las Capitulaciones Matrimoniales “*son aquellos pactos que celebran ambos futuros cónyuges, entre sí o con terceros en vista del futuro matrimonio y para hacer y recibir aportaciones y determinar el régimen conyugal de bienes*”.

Nuestra legislación no considera las Capitulaciones Matrimoniales, reduciéndose únicamente a la declaración de bienes (Samos, pág. 184).

A partir de la constitución del matrimonio y de las uniones libres se produce el patrimonio económico dentro de la vida conyugal. Los bienes quedan separados cuando son propios, forman una comunidad con todos sus bienes o proporcionalmente concurren al soporte de los gastos.

6.4 Sistema y régimen patrimonial

La doctrina señala: a) Por convenio y b) Por la ley.

Planiol y Ripert, distinguen en el sistema jurídico francés cuatro regímenes que pueden escoger los esposos: a. El de comunidad, b. El régimen sin comunidad, c. El de separación y d. El dotal. Aparte de estos cuatro tratan de los “bienes reservados” que constituyen un quinto régimen; además todos ellos admiten variantes y modificaciones establecidas en las capitulaciones matrimoniales.

El Código Civil Alemán admite cinco regímenes: i) El de administración y disfrute por parte del marido; ii) El de separación; iii) El de comunidad universal; iv) El de comunidad de adquisición y ganancias; v) El de comunidad de muebles y ganancias; siendo los dos primeramente nombrados los supletorios legales.

En nuestra legislación la Ley N° 603 señala:

ARTÍCULO 176. (PRINCIPIO)

1. Los cónyuges desde el momento de su unión constituyen una comunidad de gananciales. Esta comunidad se constituye aunque uno de ellos no tenga bienes o los tenga más que la o el otro.

- II. Disuelto el vínculo conyugal, deben dividirse en partes iguales las ganancias, beneficios u obligaciones contraídos durante su vigencia, salvo separación de bienes.*

ARTÍCULO 177. (REGULACIÓN DE LA COMUNIDAD DE GANANCIALES)

- I. La comunidad de gananciales se regula por la Ley, no pudiendo renunciarse ni modificarse por convenios particulares bajo pena de nulidad de pleno derecho.*
- II. Si la o el cónyuge por voluntad propia quiere disponer de sus bienes a favor de sus hijas e hijos lo hará mediante escritura pública, bajo pena de nulidad.*

161

SECCIÓN II BIENES PROPIOS DE LOS CÓNYUGES

ARTÍCULO 178. (BIENES PROPIOS)

Los bienes propios pueden ser obtenidos:

- a) Por modo directo.*
- b) Con causa de adquisición anterior al matrimonio.*
- c) Donados o dejados en testamento.*
- d) Por sustitución.*
- e) Personales.*
- f) Por acrecimiento*

ARTÍCULO 179. (BIENES PROPIOS POR MODO DIRECTO)

Son bienes propios por modo directo de la o el cónyuge:

- a) Los que cada uno tiene antes de la constitución del matrimonio o la unión libre.*
- b) Los que reciben cualquiera de ellos, durante el matrimonio o unión libre, por herencia, legado o donación.*

ARTÍCULO 180. (BIENES CON CAUSA DE ADQUISICIÓN ANTERIOR AL MATRIMONIO O UNIÓN LIBRE)

Son bienes propios de la o el cónyuge, los que adquieren durante el matrimonio o la unión libre, aunque sea por título oneroso, cuando la causa de adquisición es anterior a la unión. Corresponden a esta categoría:

- a) Los adquiridos por efecto de una condición suspensiva o resolutoria cumplida durante el matrimonio, si el título es de fecha anterior a éste;*
- b) Los enajenados antes de constituida la unión y recobrados durante ésta por una acción de nulidad y otra causa que deja sin efecto la enajenación;*
- c) Los adquiridos por título anulable antes de la unión y confirmados durante ésta;*
- d) Los adquiridos por usucapión durante la unión cuando la posesión comenzó con anterioridad a ésta;*

- e) *Las donaciones remuneratorias hechas durante la unión por servicios anteriores a la misma.*

ARTÍCULO 181. (BIENES DONADOS O DEJADOS EN TESTAMENTO)

- I. *Los bienes donados o dejados en testamento conjuntamente a ambos cónyuges, pertenecen por mitad a cada uno de éstos, salvo que la o el donante o la o el testador establezcan otra proporción.*
- II. *Es válida la cláusula por la cual se dispone que si uno de los donatarios no puede o no quiere aceptar la donación, su parte acrezca a la del otro.*
- III. *Si las donaciones son onerosas, se deduce de la parte de cada cónyuge el importe de las cargas que hayan sido abonadas por la comunidad ganancial*

ARTÍCULO 182. (BIENES PROPIOS POR SUSTITUCIÓN)

- I. *Son bienes propios por sustitución los siguientes:*
 - a) *Los adquiridos con dinero propio o por permuta con otro bien propio.*
 - b) *El crédito por el precio de venta, por el saldo de una permuta o de la partición de un bien propio, que se aplica a la satisfacción de las necesidades comunes.*
 - c) *Los resarcimientos e indemnizaciones por daños o pérdida de un bien propio.*

- II. En el caso del inciso a) del presente Artículo, debe hacerse constar y acreditarse la procedencia exclusiva del dinero o del bien, empleados en la adquisición o permuta.*

ARTÍCULO 183. (BIENES PROPIOS PERSONALES)

Son bienes propios de carácter personal:

- a) Las rentas de invalidez, vejez y similares.*
- b) Los beneficios del seguro personal contratado por la o el cónyuge en provecho suyo o del otro, deducidas las primas pagadas durante la unión.*
- c) Los resarcimientos por daños personales de uno de los cónyuges.*
- d) Los derechos de propiedad intelectual.*
- e) Los recuerdos de familia y efectos personales como los retratos, correspondencia, condecoraciones, diplomas, armas, vestidos, adornos, libros y otros, así como los instrumentos necesarios para el ejercicio de una profesión u oficio, salvo la compensación que deba hacerse en este último caso a la comunidad ganancial.*

ARTÍCULO 184. (BIENES PROPIOS POR ACRECIMIENTO)

Son bienes propios por acrecimiento:

- a) Los títulos o valores de regalías por revalorización de capitales o inversión de*

reservas que corresponden a títulos o valores mobiliarios propios y se dan sin desembolsos.

- b) Los títulos o valores adquiridos en virtud de un derecho de suscripción, correspondiente a un título o valor propio, salvo compensación a la comunidad ganancial, si se pagan con fondos comunes.*
- c) La supervalía e incrementos semejantes que experimentan los bienes propios, sin provenir de mejoras.*

ARTÍCULO 185. (ADMINISTRACIÓN Y DISPOSICIÓN DE LOS BIENES PROPIOS)

Cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición de sus bienes propios; pero no puede disponer de ellos entre vivos, a título gratuito, salvo casos de anticipo de legítima, ni renunciar a herencias o legados, sin el asentimiento de la o del otro.

165

ARTÍCULO 186. (ADMINISTRACIÓN POR PODER Y ACTOS DE SIMPLE ADMINISTRACIÓN EN LOS BIENES DE LA O EL OTRO CÓNYUGE)

- I. La o el cónyuge puede recibir poder para administrar los bienes de la o del otro o asumir la administración de los mismos en caso de ausencia, o imposibilidad de ejercerla por sí mismo, debiendo rendir cuentas como todo mandatario o administrador.*
- II. Los simples actos de administración de la o el cónyuge en los bienes de la o del otro, con la*

tolerancia de ésta o éste, son válidos y obligan en su caso a la rendición de cuentas.

SECCIÓN III BIENES COMUNES

ARTÍCULO 187. (BIENES COMUNES)

Los bienes comunes pueden ser los adquiridos por modo directo o por sustitución.

ARTÍCULO 188. (POR MODO DIRECTO)

Son bienes comunes por modo directo:

- a) Los adquiridos con el trabajo o industria de cualquiera de los cónyuges.*
- b) Los frutos de los bienes comunes y de los propios de cada cónyuge.*
- c) Los productos de juegos de lotería o azar, siempre que no se trate de los que provienen de sorteo o retención de valores o títulos pertenecientes a uno solo de los cónyuges.*
- d) Los que se obtengan por concesión o adjudicación del Estado.*

ARTÍCULO 189. (POR SUSTITUCIÓN)

Son bienes comunes por sustitución:

- a) Los que se adquieren durante la unión a costa del fondo común, aunque la adquisición se haga a nombre de uno solo de los cónyuges.*

- b) Los aumentos de valor por mejoras útiles hechas en los bienes propios con fondos comunes o por la industria de la o el cónyuge.*
- c) Los inmuebles contruidos a costa del fondo común sobre suelo propio de uno de los cónyuges, descontando el valor del suelo que le pertenece.*

ARTÍCULO 190. (PRESUNCIÓN DE COMUNIDAD)

- I. Los bienes se presumen comunes, salvo que se pruebe que son propios de la o el cónyuge.*
- II. El reconocimiento que haga uno de los cónyuges en favor de la o del otro sobre el carácter propio de ciertos bienes surte efecto solamente entre ellos, sin afectar a terceros interesados.*

167

ARTÍCULO 191. (ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES COMUNES).

- I. Los bienes comunes se administran por ambos cónyuges.*
- II. Los actos de administración que realice uno solo de los cónyuges, que se justifiquen para cubrir las cargas de la comunidad ganancial, se presume que cuentan con el asentimiento del otro mientras no se demuestre lo contrario y surten efectos para ambos.*
- III. Si los actos realizados no se justifican en beneficio de la comunidad ganancial y no cuentan con el asentimiento del otro cónyuge, sólo obligan personalmente a la o el cónyuge que los realizó.*

IV. En caso de ausencia, incapacidad o impedimento de uno de los cónyuges la administración corresponde al otro.

ARTÍCULO 192. (DISPOSICIÓN DE LOS BIENES COMUNES).

I. Para enajenar, hipotecar, pignorar, gravar o dejar en prenda los bienes comunes es indispensable el consentimiento expreso de ambos cónyuges, dado por sí, con poder especial, o por medio de una o un apoderado con poder especial. Cuando no sea posible obtener este poder y en caso de ausencia o imposibilidad de ejercer la administración por uno de los cónyuges, debe obtenerse la autorización judicial respectiva.

II. Los actos de disposición como enajenar, hipotecar, gravar, dejar en prenda, mutuo, usufructo y uso, comodato, anticresis, entre otros, de uno de los cónyuges respecto a los bienes comunes, pueden anularse a demanda de la o el otro cónyuge, salvo que ésta o éste prefiera reivindicar a título exclusivo la parte que le corresponda en el bien dispuesto, si ello es posible, u obtener el valor real de la misma.

SECCIÓN IV RESPONSABILIDADES CON CARGO A LA COMUNIDAD GANANCIAL

ARTÍCULO 193. (RESPONSABILIDADES FAMILIARES)

Son responsabilidades familiares con cargo a la comunidad ganancial:

- e) *El sostenimiento de la familia, principalmente en alimentación, salud, educación, vivienda, vestimenta y recreación de las y los hijos, sean éstos de ambos cónyuges o de sólo uno de ellos.*

Las pensiones o asignaciones de asistencia familiar que cualquiera de los cónyuges está obligado por la Ley a dar a sus parientes o afines.

- f) *Los gastos funerarios y de luto.*

ARTÍCULO 194. (RESPONSABILIDADES PATRIMONIALES)

Son responsabilidades patrimoniales:

- a) *Los gastos de administración de la comunidad ganancial.*
- b) *Las pérdidas que se generen en las rentas y los intereses vencidos durante la unión, afectarán tanto a los bienes propios como a los comunes.*
- c) *Los gastos de conservación ordinarios, hechos durante la unión en los bienes propios, ya sea de la o del cónyuge, y los gastos ordinarios y extraordinarios en los bienes comunes.*
- d) *Las deudas contraídas por ambos cónyuges, durante la unión.*
- e) *Cuando la deuda haya sido contraída por uno de los cónyuges en interés de la familia, con el consentimiento de la o del otro.*

ARTÍCULO 195. (PAGO DE LAS RESPONSABILIDADES)

Las cargas de la comunidad ganancial se pagan con los bienes comunes, y en defecto de éstos, la o el cónyuge responde equitativamente por mitad con sus bienes propios.

ARTÍCULO 196. (DEUDAS PROPIAS DE LA O EL CÓNYUGE).

- I. Las deudas de la o el cónyuge, contraídas antes de la unión conyugal, no se cargan a la comunidad ganancial y se pagan con los bienes propios de cada uno.*
- II. Las deudas de la o el cónyuge contraídas durante la unión conyugal o la unión libre, se presumen para beneficio de la comunidad ganancial y el interés superior de las hijas o hijos si los hubiere, y se cargan a ésta, salvo prueba en contrario.*
- III. Las deudas de juegos de lotería o azar.*

ARTÍCULO 197. (RESPONSABILIDAD CIVIL)

La responsabilidad civil por acto o hecho ilícito de uno de los cónyuges no perjudica a la o el otro en sus bienes propios ni en su parte, ni a la de sus hijas o hijos respecto a los bienes comunes.

SECCIÓN V

TERMINACIÓN DE LA COMUNIDAD GANANCIAL

ARTÍCULO 198. (CAUSAS)

La comunidad ganancial termina por:

- a) *Desvinculación conyugal.*
- b) *Declaración de nulidad del matrimonio.*
- c) *Separación judicial de bienes, en los casos en que procede.*

ARTÍCULO 199. (EFECTOS)

- I. *En virtud de la terminación de la comunidad ganancial, cada cónyuge tiene la libre administración y disposición de sus bienes, incluidos los que le han sido asignados como participación en los comunes, sin comunicar en lo sucesivo las ganancias a la o el otro, pero debe contribuir a los gastos comunes en la proporción que le corresponda.*
- II. *En el caso de separación judicial de bienes, las y los acreedores sólo pueden ejecutar los bienes de la o el cónyuge deudor, por los créditos asumidos de manera posterior a la separación.*

171

SECCIÓN VI SEPARACIÓN JUDICIAL DE BIENES

ARTÍCULO 200. (CASOS EN QUE PROCEDE LA SEPARACIÓN JUDICIAL DE BIENES)

- I. *La o el cónyuge puede pedir la separación judicial de bienes cuando:*
 - a) *Se declara la interdicción o la desaparición de la o el otro.*
 - b) *Peligran sus intereses por los malos manejos o la responsabilidad civil, en la que pudiera incurrir la o el otro cónyuge.*

II. Para los casos determinados en el Parágrafo anterior, la separación extrajudicial de bienes es nula.

ARTÍCULO 201. (INTERÉS DE LA FAMILIA)

La autoridad judicial pronunciará la separación de bienes en los casos anteriormente expresados, cuando se halle conforme con el interés de la familia y no sea en perjuicio de terceros.

ARTÍCULO 202. (INSCRIPCIÓN)

La sentencia ejecutoriada que declare la separación judicial de bienes debe inscribirse en el registro público correspondiente, conforme a lo establecido por Ley.

ARTÍCULO 203. (CESACIÓN DE LA SEPARACIÓN JUDICIAL)

La separación de bienes cesa por decisión judicial, a demanda de uno o de ambos cónyuges, en ese caso, se restablece la comunidad de gananciales, pero cada cónyuge conserva la propiedad o la titularidad de los bienes o derechos que le fueron asignados a tiempo de la separación y de los adquiridos durante ésta.

Bibliografía

Cabanellas, G. (1998). *Diccionario*. Heliasta.

Cicu, A. (1914). *Principios generales del Derecho y Derecho de Familia*.

Claro, L. (1940). *Explicaciones de Derecho Civil, Chileno y Comparado*. Santiago de Chile: Nacimiento.

Código de Comercio, Decreto Ley N° 14379 (1978). Cochabamba: Serrano.

Código de Derecho Familiar concordado (1979). La Paz: Gisbert y Cía.

Corominas, J. (1954). *Diccionario crítico etimológico de la lengua castellana*. Madrid: Gredos.

De Echeverría, L. (1983). *Nuevo Derecho Canónico. Manual universitario*. Madrid: Biblioteca de Autores Cristianos.

Decker, J. (2000). *Código de Familia*. Cochabamba-La Paz: Los Amigos del Libro.

Estado Plurinacional de Bolivia (s.f.). *Código Civil*. Gaceta Oficial de Bolivia.

Estado Plurinacional de Bolivia. (s.f.). *Constitución Política del Estado*. Gaceta Oficial de Bolivia.

FAM (2005). *Compendio normativo sobre descentralización*. La Paz.

Fustel de Coulanges, N. D. *La ciudad antigua*.

República de Bolivia (s.f.). *Código de Familia Ley N° 996*. Gaceta Oficial de Bolivia.

Estado Plurinacional de Bolivia (2014). *Código de las Familias y del Proceso Familiar*. Gaceta Oficial de Bolivia.

República de Bolivia (1994). *Constitución Política del Estado*. Gaceta Oficial de Bolivia.

República de Bolivia (1995). *Constitución Política del Estado*. Gaceta Oficial de Bolivia.

República de Bolivia (2004). *Constitución Política del Estado*. Gaceta Oficial de Bolivia.

Estado Plurinacional de Bolivia (2009). *Constitución Política del Estado*. Gaceta Oficial de Bolivia.

Estado Plurinacional de Bolivia (2010). *Ley N° 25*. Gaceta Oficial de Bolivia.

Gareca, L. (1987). *Derecho familiar práctico y razonado*. Oruro: Lilial.

Jiménez, R. (2006). *Lecciones de Derecho y Derecho del Menor*. Tupo.

Kunkel, W. (1937). *Derecho Privado Romano*. Barcelona.

Larrea, J. (2008). *Manual elemental de Derecho Civil del Educador - Derecho de Familia*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Letelier, V. (1967). *Génesis del Derecho*. Santiago de Chile: Jurídica.

Morales, C. (1979). *Código de Familia concordado y anotado*. La Paz: Gisbert y Cía S.A.

Osorio, M. Heliasta. (1997). *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*.

Paz, F. (2010). *Derecho de la Familia y sus instituciones. Violencia familiar o doméstica*. El Alto: Original San José.

Samos, R. *Apuntes de Derecho de Familia*. Sucre: Judicial.

Suárez, R. (2006). *Derecho de Familia Régimen de las personas*. Bogotá: Temis.

Tufiño, N. (2012). *Seguridad Social un Derecho Humano*. La Paz: Creativa.



Mauricio Ernesto Farfán Espinoza es Abogado – Magister, titulado de la Universidad Mayor Real y Pontificia San Francisco Xavier de Chuquisaca, Profesor Universitario de la materia *Derecho de las Familias* de la Universidad Mayor de San Andrés, UMSA, La Paz, Bolivia.

- Coautor del libro *Formato del Artículo de Investigación Científica*. 2016
- Editor de la *Revista Jurídica Derecho* (Indexada) de la Carrera de Derecho, UMSA.
- Responsable del *Instituto de Investigaciones, Seminarios y Tesis*. Carrera de Derecho, UMSA.
- Es abogado independiente y Consultor.

El presente trabajo, podrá ser utilizado por profesionales, académicos, estudiantes y público en general porque tiene un lenguaje fácil de entender y además presenta cuadros y gráficos que interactúan de manera didáctica con el texto de fondo, por consiguiente hace que la lectura sea liviana y fácil de comprender.

Los temas guardan una relación cronológica con el nacimiento de la Familia desde su origen para luego tratar la lección del Derecho de Familia; los autores entran en sintonía con la Constitución Política del Estado Boliviano (2009), al denominar el presente libro “Derechos de las Familias y del Proceso Familiar”, justificando críticamente los alcances, aciertos y dificultades de la Ley No 603 guardando la independencia de su análisis.

Esta primera parte, reordena las instituciones jurídicas en mérito a los factores históricos que dieron origen a la Familia tratando a las uniones concubinarias ahora denominadas “uniones libres” como la primera fuente de la familia y posteriormente el análisis doctrinal del matrimonio respetando la cronología de su aparición para luego terminar en los efectos que producen estas relaciones familiares.

Finalmente, se debe reconocer que los autores utilizan de manera justificada y respetando la producción literaria de varios letrados nacionales e internacionales que han contribuido al crecimiento doctrinal y filosófico en el campo del Derecho de las Familias, hecho por demás relevante e importante y será el lector quien tenga la última palabra sobre esta producción intelectual.

Mauricio Ernesto Farfán Espinoza

ISBN: 978-99974-61-09-4

