

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

**IMPORTANCIA DE REGULAR LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA ESPOSA PARA  
PROMOVER LA NULIDAD DE UN CONTRATO CELEBRADO POR SU CÓNYUGE  
CON UN TERCERO**

**DORIS LINDSAY QUINTO CASTILLO**

**GUATEMALA, MAYO 2013**

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

**IMPORTANCIA DE REGULAR LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA ESPOSA PARA  
PROMOVER LA NULIDAD DE UN CONTRATO CELEBRADO POR SU CÓNYUGE  
CON UN TERCERO**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

**DORIS LINDSAY QUINTO CASTILLO**

Previo a conferirle el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, mayo 2013

HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López González
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

**Primera fase:**

Presidente:	Lic. David Sentes Luna
Vocal:	Lic. Pedro José Luís Marroquín Chinchilla
Secretario:	Lic. Héctor David España Pinetta

**Segunda fase:**

Presidente:	Lic. Ronald Manuel Colindres Roca
Vocal:	Licda. Rina Verónica Estrada Martínez
Secretario:	Licda. Dora Renée Cruz Navas

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

**BUFETE PROFESIONAL**  
Lic. Victor Manuel Quintanilla Escobar

Abogado y Notario  
11 calle 7-35 zona 1 3er nivel Of. 3  
Edificio Lido, Ciudad de Guatemala  
Tel: 56282246-41897890  
Email: victor7671\_54@yahoo.com



Guatemala, 25 de enero de 2013

**Doctor**  
**Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho.**



Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Le doy a conocer que procedí a la asesoría de tesis de la bachiller Doris Lindsay Quinto Castillo, en base al nombramiento recaído en mi persona de fecha 30 de octubre del año dos mil doce; intitulada: **“IMPORTANCIA DE REGULAR LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA ESPOSA PARA PROMOVER LA NULIDAD DE UN CONTRATO CELEBRADO POR SU CÓNYUGE CON UN TERCERO”**. Después de la asesoría prestada, hago de su conocimiento:

- 1) En relación al contenido científico y técnico de la tesis, la misma es de importancia debido a que analiza y estudia jurídicamente la legitimación activa, la nulidad de los contratos celebrados por uno de los cónyuges sin el acuerdo del otro y sus consecuencias legales.
- 2) Al desarrollar la tesis se utilizaron los métodos y las técnicas de investigación adecuados. Los métodos utilizados fueron: analítico, el cual dio a conocer la importancia de los contratos en el ramo civil; el sintético, estableció sus consecuencias legales; el inductivo, dio a conocer la legitimación activa; y el deductivo, indicó su regulación legal. El procedimiento para la elaboración de la misma, abarcó las técnicas de fichas bibliográficas y la documental.
- 3) En cuanto a la redacción de la tesis, se llevó a cabo empleando un lenguaje apropiado. Los objetivos señalaron que la anulación de los contratos celebrados por uno de los cónyuges sin el acuerdo del otro, tiene por objeto



**BUFETE PROFESIONAL**  
Lic. Victor Manuel Quintanilla Escobar  
Abogado y Notario  
11 calle 7-35 zona 1 3er nivel Of. 3  
Edificio Lido, Ciudad de Guatemala  
Tel: 56282246-41897890  
Email: victor7671\_54@yahoo.com

evitar el daño al patrimonio familiar si esta negociación va en perjuicio de la familia.

- 4) La contribución científica del trabajo llevado a cabo por la sustentante, es fundamental para Guatemala, debido a que señala que debe promoverse la legitimación activa del cónyuge cuando el contrato celebrado por uno de ellos perjudica el patrimonio de la familia.
- 5) Las conclusiones y recomendaciones de la tesis, tienen congruencia con los cuatro capítulos desarrollados. Personalmente me encargué de guiarla durante las etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada; relativa a señalar la importancia del estudio legal de la legitimación activa del cónyuge para pedir la nulidad de un contrato cuando el mismo afecta el patrimonio de la familia, así como una proporcionada determinación de sus consecuencias legales.
- 6) Se utilizó la bibliografía adecuada y la misma tiene relación con el trabajo de tesis y con el contenido de los capítulos desarrollados.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

Lic. Victor Manuel Quintanilla Escobar  
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

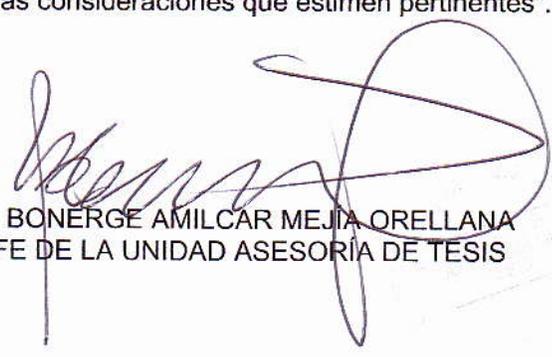
Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 01 de febrero de 2013.

Atentamente, pase a la LICENCIADA ADELA GARCIA CABEZAS, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante DORIS LINDSAY QUINTO CASTILLO, intitulado: "IMPORTANCIA DE REGULAR LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA ESPOSA PARA PROMOVER LA NULIDAD DE UN CONTRATO CELEBRADO POR SU CÓNYUGE CON UN TERCERO".

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



DR. BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis  
BAMO/iy.

Licda. Adela García Cabezas  
Abogada y Notaria  
Colegiada No. 2302



Guatemala, 28 de febrero de 2013

Doctor  
Bonerge Amílcar Mejía Orellana  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Ciudad Universitaria



Respetable Doctor:

De acuerdo con el nombramiento emitido por esa Unidad, el uno de febrero de dos mil trece, en el que se nombra Revisora a mi persona del trabajo de tesis de la bachiller Doris Lindsay Quinto Castillo a usted informo: El postulante presentó el tema de investigación intitulado: **“IMPORTANCIA DE REGULAR LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA ESPOSA PARA PROMOVER LA NULIDAD DE UN CONTRATO CELEBRADO POR SU CÓNYUGE CON UN TERCERO”**.

El trabajo que se presenta contiene un excelente contenido técnico y científico, cuya metodología se encuentra basada en el método científico, para lo cual se evidencia el uso de la técnica de la investigación documental y bibliográfica, en relación al tema de la contratación particular, legitimidad, matrimonio y principios civiles.

Se utilizó la metodología apropiada, y una redacción clara, práctica y concisa para la fácil comprensión del lector, se observó la utilización bibliográfica de autores nacionales e internacionales en materia de Derecho Civil, Contractual y de Familia, lo cual hace que se realicen las conclusiones y recomendaciones importantes las que deberían ser tomadas en cuenta, tanto por estudiosos del Derecho, como legisladores y población en general, pero más que todo por los legisladores encargados de la reforma de la legislación civil actual referida a la problemática.

La presente investigación constituye un valioso aporte relativo a la normativa contractual y sobre todo a la normativa civil, proponiendo medios para la legitimación de la esposa para promover la nulidad de un contrato celebrado por su cónyuge con un tercero, cuando se trata de la enajenación de bienes del patrimonio conyugal, situación jurídico procesal que acredita que sea regulada

Licda. Adela García Cabezas

Abogada y Notaria  
Colegiada No. 2302



expresamente; en virtud del abuso de los cónyuges varones que aprovechan que el bien está inscrito a su nombre omitiendo así el derecho de la cónyuge mujer, siempre que haya adoptado el régimen económico de comunidad de bienes o comunidad de gananciales, al celebrarse el matrimonio.

Es por lo anteriormente expuesto, que considero el trabajo de mérito, cumple con los requisitos que para el efecto regula el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de la Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de dicha casa de estudios por lo que emito el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, en el trabajo de tesis de la bachiller **Doris Lindsay Quinto Castillo**, para que continúe su trámite respectivo.

Deferentemente,

Adela García Cabezas  
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 08 de abril de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DORIS LINDSAY QUINTO CASTILLO, titulado IMPORTANCIA DE REGULAR LA LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LA ESPOSA PARA PROMOVER LA NULIDAD DE UN CONTRATO CELEBRADO POR SU CÓNYUGE CON UN TERCERO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/silh.

A handwritten signature in blue ink.

~~Lic. Avidan Ortiz Orellana~~  
~~DECANO~~

A handwritten signature in blue ink, crossed out with a red line.



Rosario



## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la oportunidad de vivir y por estar conmigo en cada paso que doy, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente, por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio.
- A MIS PADRES:** Carlos Quinto y Doris de Quinto, por haberme apoyado en todo momento, por sus consejos, sus valores, por la motivación constante que me ha permitido ser una persona de bien, pero más que nada por su amor, los ejemplos de perseverancia y constancia que los caracterizan y que me han infundado siempre.
- A MIS HERMANOS:** Carlos Edward y Wendy Eunice, por su cariño y amor, por haber fomentado en mí el deseo de superación y el anhelo de triunfo en la vida.
- A MIS SOBRINOS:** Carlitos Fernando, Daniela, Kimberly, Mateo, a quienes le dedico mi esfuerzo, los amo y que mi triunfo sea un incentivo de superación en las metas que se propongan.
- A MIS PRIMOS:** Por su cariño, y en especial a Meme, Tono, Luis, Maquito y Marito.
- A MI FAMILIA:** Gracias por su apoyo y comprensión incondicional; siempre tuvieron una palabra de aliento en los momentos difíciles y que han sido incentivos para lograr esta meta.
- A MIS AMIGOS:** Ana Leiva, Claudia Chew, Cinthya Mazariegos, Silvia Velásquez, Alejandra Sandoval, Fernanda Fausto, Víctor Flores, Jorge Doradea, Rafael Reneau, por su cariño, amistad y todas las alegrías compartidas. Y en especial a Betty López, Adela García, Víctor Quintanilla, Mario Aguirre, Héctor España, por su amistad, sabiduría y por enseñarme que nunca es tarde para prepararse y aprender.
- A:** Julio Enrique Leal Taracena, por tu amor y apoyo incondicional.



A:

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



# ÍNDICE

Pág.

Introducción .....	i
--------------------	---

## CAPÍTULO I

1. Naturaleza y estructura del acto jurídico.....	1
1.1. Clases de actos jurídicos.....	3
1.2. El objeto de la declaración de voluntad.....	10

## CAPÍTULO II

2. De las obligaciones y de los contratos.....	15
2.1. Fuentes de las obligaciones.....	20
2.2. Fundamentación jurídica de las obligaciones.....	21
2.3. Los contratos.....	27

## CAPÍTULO III

3. Del patrimonio familiar.....	31
3.1. Aspectos patrimoniales del régimen familiar.....	32
3.2. Naturaleza jurídica del patrimonio familiar.....	34
3.3. La sociedad conyugal.....	42

## CAPÍTULO IV

4. La legitimación activa de la esposa para promover la nulidad de contrato celebrado por su cónyuge con un tercero.....	55
4.1. La reivindicación y las acciones posesorias.....	57
4.2. Cosas que pueden ser reivindicadas.....	58



**Pág.**

4.3. Las nulidades y sus efectos sobre el contrato.....	62
4.4. Legitimidad activa de la esposa para promover la nulidad del contrato celebrado por su cónyuge con tercero.....	73
<b>CONCLUSIONES</b> .....	81
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	83
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	85



## INTRODUCCIÓN

Como producto del matrimonio se generan derechos y obligaciones de tipo patrimonial, lo cual permite establecer la existencia de un debe y un haber en la sociedad conyugal, lo cual puede ser afectado si uno de los cónyuges dispone de los bienes familiares sin consultarle al otro, siendo principalmente el marido quien realiza esta práctica. Ante esta realidad, se plantea como problema: ¿Cuál es la mejor manera en la cual la esposa puede evitar que estas prácticas se lleven a cabo, o bien la forma de enfrentarlas cuando han sucedido?

Ante esta interrogante se planteó como hipótesis, la cual fue debidamente comprobada, que era necesario que la esposa tuviera legitimidad activa para promover la nulidad del contrato celebrado entre su cónyuge y un tercero cuando ella no había sido consultada y como resultado del negocio jurídico hubiera decremento del haber familiar.

Asimismo, se establecieron y alcanzaron los objetivos para determinar la importancia legal de las obligaciones civiles, la relación existente entre el negocio jurídico y el contrato; de igual manera se planteó establecer los elementos esenciales para que se produjera la rescisión por nulidad absoluta al carecer de vicio el contrato celebrado.

Para obtener la información, se hizo uso de la técnica de investigación bibliográfica con lo cual se recopilaron los libros actualizados que versaran sobre las obligaciones, los contratos y las rescisiones.



Luego de obtener la información pertinente al tema de tesis se procedió a su ordenamiento lógico, para lo cual se utilizó el método deductivo, con el cual se establecieron los fundamentos doctrinarios sobre la legitimación activa; el inductivo, para establecer la manera como se producen casos donde la esposa debe reivindicar los bienes extraídos sin su consentimiento del haber familiar; el analítico, para explicar las figuras de la legitimidad y de la reivindicación y el sintético, con el cual fue posible interrelacionar las figuras legales de nulidad, legitimidad y reivindicación.

Con la información debidamente ordenada y analizada se procedió a elaborar el informe final de la tesis, el cual consta de cuatro capítulos; siendo el primero, elaborado en torno al acto jurídico y sus elementos doctrinarios; el segundo, se orientó a la explicación de las obligaciones, sus características, clasificación, evolución y su relación con el contrato; el tercero, permitió exponer los elementos patrimoniales del régimen familiar, así como la importancia del incremento del haber familiar; el cuarto, fue redactado para explicar las notas esenciales de la nulidad, su relación con la reivindicación y la importancia de proteger los aspectos patrimoniales del haber familiar, para lo cual la esposa debe estar legitimada para reivindicar la nulidad de los contratos que menoscaben su patrimonio conyugal.



## CAPÍTULO I

### 1. Naturaleza y estructura del acto jurídico

La vida es un devenir, una constante mutación, una indetenible de acontecimientos. Todo cuanto ocurre con la naturaleza y se relaciona con los individuos de la especie humana son hechos o actos que generan distintas repercusiones entre sí.

En realidad, solamente la persona natural puede ser objeto de derechos, ningún otro puede lograr esa categoría. Los hechos y los actos tienen distintas connotaciones en la vida de las personas. No obstante lo señalado, no todo hecho o acto produce efectos trascendentes, pero si una considerable cantidad de ellos, que entonces pasan a llamarse hechos y actos jurídicos, que no han podido escapar a las prevenciones de la ley.

“Se llama hecho jurídico al acontecimiento que nace sin el curso de la voluntad individual, que sin embargo produce efectos de significación económica, como ocurre con el nacimiento y la muerte de una persona natural, que nadie podría negar, tiene un carácter indeleble. Hay quienes sostienen que el nacimiento de una persona se produce al azar, sino que el contrario, en muchos casos, ocurre por la voluntad y hasta por la planificación familiar, pero no es menos cierto, que la menos es involuntario para le individuo que nace. El nacimiento y la muerte, si bien típico hechos de la naturaleza social, la categoría de hechos jurídicos por las derivaciones y efectos que producen.

Recordaremos que por el nacimiento se produce la existencia legal de la persona natural y se consolida el derecho individual de ese sujeto, y que con la muerte, deviene la apertura y la delación de la sucesión del causante”.<sup>1</sup>

El acto jurídico es en cambio, el acontecimiento que ocurre derivado de la voluntad de una persona natural. Recibe el nombre de jurídico cuando sus efectos son de consideración en los órdenes económicos y legales. Por eso, el saludarse, las prácticas deportivas, entre otros, son actos que no tienen significación jurídica, en cambio, las relaciones contractuales en todas sus manifestaciones ulteriores y por las repercusiones relacionadas con las normas del derecho, se constituyen en actos jurídicos.

También existen actos jurídicos encaminados a generar consecuencias económicas y por tanto jurídicas, como existen otros que se producen sin aquella determinación, y que sin embargo, una vez producidos, necesariamente producen efectos.

“Los tratadistas alemanes, suizos, italianos, brasileños y mexicanos distinguen al acto del negocio jurídico, calificando a este último, como el acontecimiento que nace de una relación encaminada a producir efectos de carácter económico”.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Brañas, Alfonso. Manual de derecho civil. Pág. 17

<sup>2</sup> Ibid.



## 1.1. Clases de actos jurídicos

Los actos jurídicos por su naturaleza pueden ser de dos clases; siendo los primeros que nacen sin un acuerdo previo de las personas que se vinculan, tal es el caso del que comete un delito o cuasidelito, que sin embargo contrae la obligación de indemnizar daños y perjuicios al damnificado, mientras que los segundos son los que se derivan del convenio de dos o más personas, como ocurre con los contratos.

En todo acto jurídico se encuentra un elemento subjetivo, representado por la persona o por las personas intervinientes; un elemento objetivo, representado por lo que es materia de la presentación; el elemento casual o determinante del motivo del acto; y, el elemento formal, relacionado con las exigencias de solemnidad para su validez, los cuales en su conjunto conforman el negocio jurídico.

El Artículo 1251 del Código Civil guatemalteco, Decreto Ley número 106, establece que: “El negocio requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declara su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”. La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma y sin el ministerio y la autorización de otra. Esto es, resume las bases fundamentales para que una persona pueda contraer obligaciones válidamente, partiendo de la base del acto negociado y consensual.

Se puede sintetizar al respecto que en los actos y las declaraciones de la voluntad un rol preponderante la capacidad, el consentimiento, el objeto lícito y la causa lícita.



La capacidad requerida para la validez del acto jurídico y para su eficacia, es denominada capacidad legal. Dicho de otro modo, para que el sujeto pueda obligarse válidamente por sí mismo, sin la representación o el consentimiento de otro, se requiere que sea legalmente capaz.

Lo dicho evidencia la necesidad de aclarar que en el ámbito del derecho existen o se encuentran dos clases de capacidad: una capacidad de carácter general, llamada también jurídica, de goce, receptiva o perceptiva de derechos, que es inherente a toda persona natural, desde que ésta tiene existencia legal, esto es, desde que a, nacido viva y que en derecho sucesorio se la equipará con la existencia misma y la denominada capacidad legal, plena, procesal y de ejercicio, que permite a la persona realizar los actos y declaraciones de voluntad, comprometerse u obligarse sin la autorización o ministerio de otro, y entablar en el campo procesal las acciones correspondientes.

“La capacidad, recordaremos, constituye uno de los atributos de la personalidad humana, y según la acepción romana, significa llevar bien en alto la cabeza, en función del pensamiento”.<sup>3</sup>

Con miras a conceder seriedad y seguridad a los actos y declaraciones de la voluntad, el legislador consigna la regla de que toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces, que por cierto, agrupan a un número considerable de personas, siendo estos los incapaces absolutos, los relativos y los especiales.

<sup>3</sup> Coviello, Nicolás. *Doctrina general de derecho civil*. Pág. 67

Ante esta realidad, el Artículo 9 del Código Civil regula que: “Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción. Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos”.

Por aparte, el consentimiento se entiende como sentimiento compartido, concierto de voluntades o bien manifestaciones compartidas de la voluntad de dos o más personas; por lo que el mismo es necesariamente un acto a bilateral, a diferencia de la voluntad que es un acto unilateral.

“Podríamos agregar que el consentimiento es una especie de acuerdo deliberado de la conciencia, la porción de la voluntad que llega a manifestarse o exteriorizarse. Al respecto y en el plano de la, reflexión se afirma: la inteligencia delibera, la conciencia juzga, la voluntad resuelve y el consentimiento se manifiesta. Queda en claro que la voluntad y el consentimiento no son la misma cosa muy a pesar de la íntima relación que entre ellas existe. La voluntad corresponde al plano interior de cada persona, y si bien contiene el impulso de lo que desea hacer, adquirir, o pactar, si no se exterioriza, no llega al plano del consentimiento. En la opinión de Manuel Osorio la voluntad “es la potencia o voluntad del alma que lleva a obrar o a abstenerse, acto de admitir o repeler algo, aceptación rechazamiento, deseo, intención, propósito, libre albedrío”, lo cual implica elección libre, amor, afecto, benevolencia, mandato”.<sup>4</sup>

---

<sup>4</sup> Ibid, Pág. 69.

Los vicios, del consentimiento universalmente aceptados por la doctrina son tres: error, la fuerza y el dolo, aunque un grupo considerable de tratadistas consideran además como vicios del consentimiento a la necesidad extrema que puede compeler a una persona a obligarse en condiciones de desigualdad y perjuicio y a la llamada lesión enorme o desaprobación económica aceptada tradicionalmente en los contratos de compraventa o permuta de inmuebles

“El error es la distorsión de la realidad; la equivocada interpretación de los hechos o del derecho; la errónea concepción de un fenómeno. Claro Solar al referirse al error sostiene: Es la falsa noción que se tiene de una cosa o de un hecho. Consiste, por lo tanto, en ese estado intelectual en que la idea de la realidad se halla oscurecida u ocultada por una idea falsa. Existen dos grandes categorías del error: el de derecho y el de hecho. El primero es la equivocada concepción e interpretación del Derecho, hemos de entender, de toda norma jurídica, de cualquier regla o de orden legal. El error de derecho no vicia al consentimiento. Regla de equilibrio necesaria para asegurar los actos jurídicos y el principio del imperio de obligatoriedad general del Derecho, con cuanta mayor razón que con sujeción a la previsión que se presume que la ley es conocida por todos. Al contrario, en cuestiones especiales, como ocurre respecto de materia posesoria, el error en materia de derecho constituye presunción de mala fe”.<sup>5</sup>

El error de hecho vicia el consentimiento y vuelve anulable el acto jurídico y por consecuencia la obligación que de él se derive, en los siguientes casos:

- a) Cuando recae sobre la especie del acto o contrato que se ejecuta celebra, como si una de las partes entendiese empréstito y la otra donación.

---

<sup>5</sup> Messineo, Francesco. Manual de derecho civil y comercial. Pág. 102



- b) Cuando recae sobre la identidad específica de la cosa que se vende, de tal suerte que el vendedor cree vender un objeto determinado y el comprador concibe comprar otro. Imaginémonos el acto por el cual X obra bajo el convencimiento de vender a Y su automóvil marca FORD, color blanco, modelo 1990, y en cambio Y celebra la compraventa en la creencia que compra el automóvil del mismo color y marca, recientemente adquirido por el vendedor en 1994.
- c) Cuando recae en la sustancia o calidad esencial del objeto. En realidad nos hallamos ante dos supuestos diferentes. Habría el error determinante para invalidez del acto, sea que se ofrezca en venta una joya dorada como si fuera de oro, siendo en realidad de otro metal, o bien, si se oferto imaginémonos una escultura como antigua, sin serlo.
- d) Cuando recae en la identidad de la persona con quien se pacta, empero solamente cuando la consideración de la persona sea la causa principal del contrato. Esto ocurriría en los contratos de donación, que están dirigidos a personas predeterminadas, por consideraciones especiales de los donantes. Esta clase de error puede darse al insertarse equivocadamente los nombres y apellidos de los donatarios.
- e) En los demás casos, el error resulta ser indiferente, no suficiente para viciar el acto".<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Ibid.



En el caso de la fuerza, la misma debe entenderse como tal, en el orden negativo, a la violencia, a todo aquello o acto a la razón y el derecho, como conciben los distintos diccionarios jurídicos.

“De acuerdo con la distinción romana hay violencia o vis ablativa o vis absoluta, cuando se emplea la fuerza física o algún agente material que prive la libertad al contratante, como llevarle la mano para que escriba, moverle a través del hipnotismo o de la embriaguez total, en cuyos supuestos no hay consentimiento. Por eso es que por violencia se entienden los actos de apremio físico ejercidos sobre las personas mientras que por amenazas se entiende los medios de apremio moral que infundan el temor de un mal inminente”.<sup>7</sup>

Esta cita permite establecer que en técnica jurídica la fuerza se domina así cuando recae en las cosas y pasa a llamarse violencia, cuando se dirige a las personas. La fuerza para viciar el consentimiento debe ser de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, teniéndose en cuenta su edad, sexo y condición.

Conforme lo señala el Artículo 1,265 del código civil guatemalteco: “La violencia intimidación deben ser de tal naturaleza que causen impresión profunda en el ánimo de una persona razonable y le inspiren el temor de exponer su persona o su honra o la de su cónyuge o conviviente de hecho, ascendientes, descendientes o hermanos, a un mal grave o a la pérdida considerable de sus bienes”, lo que lleva a la conclusión de que no todo acto de fuerza es capaz de viciar el consentimiento y de otro lado, a la reflexión en

---

<sup>7</sup> Ibid, Pág. 103

el sentido de que al respecto no existen recetas o reglas preestablecidas y precisas acerca de los actos constitutivos de esta clase de vicio, porque un mismo tipo de violencia dirigido a una persona puede ser capaz de viciar el consentimiento, mientras que con una relación a otra persona, puede no serlo. Esto quiere decir que, por ejemplo, si un acto de amenaza o imaginación hecho por un hombre joven y atlético contra otro similar, puede no causar la grave impresión que exige la disposición jurídica; en tanto que, si ese mismo hecho se lo ha dirigido en contra de una anciana o de una mujer grávida, de seguro sí conseguiría el propósito de agresor y por lo mismo viciaría el acto jurídico resultante.

Asimismo, de acuerdo a lo regulado en el artículo 1267 del mismo Código, el temor reverencial o de desagradar a las personas a quienes se debe su misión y respeto, no vicia el consentimiento.

Siguiendo con las reglas del Código Civil, basta que se haya empleado la fuerza por cualquier persona con el fin de obtener el consentimiento, para que el vicio exista, de cuya regla se colige que la fuerza puede ser actual o inminente, directa o indirecta, no siendo requisito para la justificación del vicio, que hubiere sido ejercida por el beneficiario del quebrantamiento del consentimiento.

El Artículo 1261 del Código Civil, regula que el dolo es toda sugestión o artificio que se emplee para inducir a error a mantener en él alguna de las partes. El dolo de una de las partes y el dolo que proviene de un tercero, sabiéndolo aquella, produce la nulidad si ha

sido la causa determinante del negocio jurídico, igual situación sucede cuando se genera una omisión dolosa, la cual produce los mismos efectos que la acción dolosa.

“El dolo consiste en la intención positiva de irrogar injuria a la persona o propiedad de otro. En materia de los actos y contratos, el dolo que vicie el consentimiento debe provenir de una sola de las partes contratantes, debe ser además determinante”.<sup>8</sup>

Lo anterior implica que se haya terminado la realización del acto y además, debe probarse por quien lo alega, por lo que objetivamente el dolo se manifiesta en el ardid, el fraude, el engaño y en todo tipo de maquinaciones para infundir en la otra parte contratante ilusiones y falsas expectativas a cambio de su perjuicio económico.

## **1.2. El objeto de la declaración de voluntad**

“Toda declaración de voluntad debe tener por objeto una o más cosas que se trata de dar, hacer o no hacer. El mero uso de la cosa o su tenencia puede ser objeto de la declaración. No solo los casos que existen pueden ser objeto de una declaración voluntad, sino las que se espera que existan; pero es menester que las unas y las otras sean comerciables y que estén determinadas, a lo menos, en cuanto a su género. La cantidad puede ser incierta con tal que el acto o contrato fije reglas o contenga datos que sirvan para determinarla”.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> Barrera Portales, César. *La rescisión de los contratos*. Pág. 108

<sup>9</sup> Coviello. *Ob. Cit.* Pág. 71

“Determinados actos jurídicos son meramente consensuales y otros, son formales o solemnes, en su estructura comprenden tres elementos: El subjetivo, el objetivo y el formal. En el primer elemento señalado, están contemplados los sujetos que se relacionan con el mismo y en cuanto al elemento objetivo, que se relaciona con el objeto material de la prestación. En lo que al elemento formal concierne, debemos agregar brevemente que el acto se denomina en técnica jurídica simplemente consensual, cuando para su validez no requiere del cumplimiento de formalidad alguna, tal el caso de la compra de cualquier bien mueble, salvo casos excepcionales que al respecto existen, de que ninguna manera puede interpretarse en el sentido de que pudiéramos encontrarnos con actos que puedan surtir eficacia jurídica y que hubiere podido hacer sin el elemento indispensable del consentimiento. Y, en cambio, se llama formal o solemne, cuando su existencia o validez requieren del cumplimiento de requisitos y exigencias taxativamente señaladas por la Ley, como ocurre con la compraventa de vehículos, para cuya validez se requiere que conste por instrumento público o por documento privado judicialmente reconocido, por lo dispuesto al respecto en el Reglamento de Documentos de Tránsito”.<sup>10</sup>

Por lo expuesto, se debe comprender que el objeto debe ser lícito, esto es, legal, justo, moral, permitido, comerciable, susceptible de traslación o transmisión. Lo contrario es lo ilícito y prohibido por el derecho.

“Por vía de excepción encontramos los siguientes casos de objeto ilícito:

---

<sup>10</sup> Guzmán Lara, Anibal, *Diccionario explicativo del derecho civil*. Pág. 199

- 1) Todo lo que contraviene al Derecho Público, como la promesa de someterse a una Jurisdicción no reconocida por la Ley. Al respecto debe recordarse el concepto y alcance de jurisdicción. Se tendrá en cuenta también que no existe violación a este cuando el Estado se somete a la jurisdicción de otros países para el cumplimiento de convenios celebrados fuera del territorio de la República.
- 2) En la cesión de derechos y acciones hereditarias en la sucesión por causa de muerte de una persona que se basa en el hecho que las meras expectativas no constituyen derecho y en razones de ética y orden público muy obvias.
- 3) En la enajenación de las cosas que no están en el comercio, tal el caso de los bienes públicos, las mercancías de contrabando, las sustancias psicotrópicas, los bienes que soportan patrimonio familiar, etc.
- 4) En la cesión de los derechos personalísimos como el de alimentos, de uso y habitación, etc.
- 5) En la enajenación de las cosas embargadas judicialmente, que se extiende a los bienes intervenidos por disposición judicial, con cualquier tipo de medida precautelatoria (secuestro, retención, prohibición de enajenar), como lo ha esclarecido la jurisprudencia.
- 6) En las deudas contraídas en juegos de azar; en la venta de libros de circulación prohibida por autoridad competente; en la venta de láminas, pinturas o estatuillas obscenas; en la venta de impresos condenados por abusivos de la libertad de prensa.

- 7) En los contratos prohibidos por las leyes, por ejemplo en los contratos que eventualmente se celebraren entre marido y mujer, que de acuerdo con la Ley, de manera general, son nulos, con excepción del mandato, de donación entre vivos y las capitulaciones matrimoniales”.<sup>11</sup>

Estos aspectos permiten establecer que no pueden existir obligaciones sin una causa real y lícita, esto es, efectivas, no simulada. No obstante, como algunas obligaciones aparentemente carecen de causa, esto es, de un antecedente de hecho, la doctrina a previsto la regla contenida en la disposición relativa a que la pura libertad o beneficencia es causa suficiente de obligaciones, en efecto, no podría explicarse de otra manera la causa de toda donación, la institución de herederos no forzosos y la asignación de legados.

“La causa es la función misma a la cual el negocio va dirigido; es la condición que justifica la adquisición, en cuanto excluye que sea lesiva de un derecho ajeno; siendo, entonces, que se encuentra la causa en los móviles, los que se dividen en intrínsecos simples y extrínsecos ideológicos (móviles y fines). Dos clases de doctrinas pretenden preferentemente explicar la causa en los actos jurídicos, la de la Escuela Clásica y la de la fórmula jurisprudencial hoy dominante. Bonneseca, representante de la primera, establece la causa como el fin abstracto, inmediato, rigurosamente igual en los actos jurídicos de la misma naturaleza. En cambio, para los propugnantes de la segunda Escuela, la causa es el fin concreto, susceptible de poder variar en actos de igual categoría. Evidentemente el Código que nos rige compatibiliza con la fórmula

---

<sup>11</sup> Barrera. Ob. Cit. Pág. 109



jurisprudencial. En todo caso, el motivo inductivo al acto debe ser actual, inmediato, real y no remoto”.<sup>12</sup>

Esto implica que para la validez del acto y su eficacia, se requiere que la causa sea real o sea que exista de verdad y además que sea lícita, legítima, ética y moral. Por eso se puede establecer que en el pago de una deuda que no existe, hay carencia de la causa de la obligación, lo que permitiría una acción encaminada a obtener la devolución de lo indebidamente pagado, tal como lo regula el Artículo 1618 del Código Civil guatemalteco.

En cambio, en los actos que se realizan con violación de la Ley, ante expresas prohibiciones de la misma o dolosamente para perjudicar a terceros, como en los actos simulados se está ante una causa ilícita; asimismo, los actos y contratos que contienen objeto y causa ilícita o una de las dos situaciones, se hallan afectados de nulidad absoluta y no permiten que se repita lo que se hubiere pagado o entregado como prestaciones por ello.

---

<sup>12</sup> Ibid.



## CAPÍTULO II

### 2. De las obligaciones y de los contratos

El Libro V del Código Civil guatemalteco, como ocurre con la mayoría de los ordenamientos legales del mundo latino, está destinado a normar dos grandes instituciones del Derecho Civil, siendo estas las obligaciones y los contratos.

El régimen de las obligaciones, como ocurre también con los contratos, es complejo y comporta a la exposición de múltiples reglas y la aplicación de preceptos y axiomas de constante reflexión. Con las reglas jurídicas de las obligaciones se ponen en movimiento y acción otras importantes e insoslayables instituciones regladas en otros libros del Código Civil.

La regulación legal de las obligaciones exige una cabal comprensión y la necesidad de constantes cambios legales que armonicen con el desarrollo y desenvolvimiento de la sociedad naturalmente sometida en su evolución al avance de las ciencias y sus cambios.

“Desde el punto de vista social la obligación es un instrumento de relación, ya que toda persona necesita de los servicios de los demás; desde tal punto de vista económico, la obligación implica la idea de circulación de riqueza mediante el intercambio de servicios, servicios estos que han venido en incesante aumento dada la complejidad de

la vida moderna. En las sociedades primitivas se aplica casi todo el derecho que garantiza la ocupación y la conservación de la riqueza, por lo reducido y rudimentario de la economía y el comercio. Por el contrario, la complicación de la vida social actual y las múltiples necesidades que apareja, dan la primacía al derecho de obligaciones, lo que significa que la rama del derecho que a ella se refiere, es la que tiene mayor importancia práctica”.<sup>13</sup>

El mismo autor prosigue: “Se considera que la teoría general de las obligaciones hasta ahora estaba pensada sobre los esquemas de una economía agraria y de una economía de pequeños comerciantes. Pero en la actualidad este sistema ha sufrido una erosión evidente. El tráfico económico vierte en el comercio bienes de consumo masivo, que con géneros que entre sí tienden a diversificarse; entran al tráfico económico nuevas masas de servicios técnicos que determinan lo que se ha denominado el paso del sector industrial al sector terciario de servicios”.<sup>14</sup>

Estos aspectos citados, permiten establecer que en la economía moderna se ha producido una inversión de la relación existente entre la producción y el mercado, porque en la sociedad de consumo es el mercado quien tiene que adaptarse a las exigencias de la producción, lo cual en su conjunto permite establecer un cambio en la teoría tradicional de las obligaciones.

---

<sup>13</sup> De Castro y Bravo, Federico. *Compendio de derecho civil*. Pág. 53

<sup>14</sup> *Ibid.*

Se puede entender, entonces, que la obligación es un vínculo jurídico-legal entre dos o más personas determinadas por virtud del cual, una o unas de ellas, han de dar, hacer o no hacer algo a favor de la otra u otras.

Esto explica porque multiplicidad de acepciones procedentes incluso de doctrinarios de renombre sobre la materia, entienden a la obligación como el vínculo que se expresa preferentemente de parte del acreedor al deudor; es decir, qué es lo que tal persona puede exigir de otra. Es claro que en el real vínculo jurídico de la obligación, siempre se encuentra una parte con la carga de dar, de hacer o de no hacer algo. De allí que la concepción inicialmente transcrita, que parte de la carga que tiene el obligado, resulta prácticamente aceptada y en todos los casos demostrables, bien se trate de obligaciones civiles o naturales; es por eso que en la obligación se encuentran dos partes o dos sujetos: el acreedor y el deudor, que pueden estar representadas por una o más personas; partes unidas o correlacionadas por un objeto consistente en un bien que debe darse, un hecho o acto que debe cumplirse haciéndose o en actos que no deben hacerse.

“Clásicamente obligación procede de los términos latinos: ob y ligare, que significa ligado a, amarrar, encadenar, ligar. Gráficamente, podríamos representar a la obligación como el lazo que ata respectivamente en sus extremos a la parte acreedora y a la parte deudora. La obligación comporta una relación de crédito y por lo tanto de derecho personal, que vincula al acreedor con el deudor. En esto la obligación propiamente tal, se distingue del simple deber jurídico. La obligación relaciona a dos

personas o partes de personas determinadas, respecto de algo también determinado que debe darse, hacerse o no hacerse. El deber jurídico es más amplio e indeterminado, le encontramos en todas las relaciones de los derechos reales, en cuanto al derecho que una persona tiene sobre un objeto determinado que subsume indirectamente el deber de todas las demás personas de respetar aquel derecho. Podríamos ensayar un concepto diciendo: Obligación es el vínculo jurídico entre dos partes de personas determinadas, en virtud del cual, una de ellas debe dar, hacer o no hacer algo a favor de la otra”.<sup>15</sup>

Se entiende, entonces, que la obligación es un vínculo jurídico-legal entre dos o más personas determinadas que voluntariamente se imponen una acción u omisión en relación a alguna cosa o como regula el Artículo 1319 del Código Civil de Guatemala: “Toda obligación resultante de un acto o declaración de voluntad consiste en dar, hacer o no hacer alguna cosa”.

En la actualidad, se asinga a la obligación algunas características que sirven para concebirla técnica y jurídicamente, siendo las principales las siguientes:

- “1. Es heteronómica, esto es, está sometida a un poder extraño que le impide el libre desarrollo de su naturaleza.
2. Es bilateral, en cuanto el sujeto pasivo (deudor) está sometido al sujeto activo (acreedor).
3. Es coercitiva, desde que para que su cumplimiento la ley consagra el derecho al acreedor para dirigirse al órgano jurisdiccional correspondiente. Esta

---

<sup>15</sup> Ibid. Pág. 54



característica es absoluta en las obligaciones civiles y se vuelve relativa en las obligaciones naturales.

4. Es exteriorizable, desde que el camino para exigir su cumplimiento está dado por las acciones legales que son públicas.
5. Proceden de un proceso genético porque las obligaciones requieren las fuentes establecidas por la ley, de actos jurídicos agotados.
6. Son por regla general eficaces, salvo la excepción de las obligaciones naturales que a veces vuelven a la acción inoportuna e ineficaz, cuando la oposición se funda en excepciones oportunas y bien concebidas.
7. Son transmisibles, en cuanto los actos jurídicos de que dependen las obligaciones están sometidas a la posibilidad de cederse.
8. Son patrimoniales, desde que sus efectos establecen prestaciones económicas.
9. Son de duración temporal porque pueden caducar.
10. Son objeto de prescriptibilidad en las acciones para su cumplimiento, porque así expresamente lo señala la ley.
11. Están sometidas a formalidades, de mayor o de menor exigencia, esto es, las obligaciones surten o no efectos, según lo surtan los actos jurídicos y fuentes de obligaciones de las que dependan éstas.
12. Dependende la relación de los sujetos".<sup>16</sup>

Estos elementos o características determinan la unicidad o forma única de la figura jurídica de la obligación, la cual es una institución eminentemente civilista, aunque ampliada al campo de lo mercantil.

---

<sup>16</sup> Ibid. Pág. 55

## 2.1. Fuentes de las obligaciones

Las fuentes de las obligaciones son los hechos que las generan o las producen, los antecedentes de donde emana una obligación y las circunstancias que produce una obligación.

“Siempre que los autores hablan de las fuentes de un derecho, se refieren a los modos originales de su formación. Las fuentes explican la procedencia de un orden jurídico determinado, en consecuencia, debemos por lo mismo, fijar esos modos de formación. En el Derecho Civil, las fuentes pueden presentarse en dos formas, que pueden asimilarse a las obligaciones: una como doctrina de alcance común, forma teórica no contenida en las legislaciones. La otra, como forma positiva, legislada, que ha dado lugar para que algunos autores hablen con cierta razón de un Derecho Civil particular, como uno chileno, francés, alemán o italiano. En este caso, la segunda forma, la positiva legislada, constituye propiamente el derecho nacional. En cambio la primera posición doctrinaria contempla la evolución actual. La segunda representa el constante proceso de la variedad a la unidad, la valencia de una teoría general que en ningún caso quiere identidad de leyes, como se ha creído, sino armonía de sistemas”.<sup>17</sup>

Se comprende con estos elementos que las fórmulas del derecho civil son evidentemente derecho positivo, por lo que su principal fuente no puede ser sino la ley, siendo complementarias fuentes como los tratados y la doctrina. Esto no quiere decir

---

<sup>17</sup> Cruz, Fernando. *Instituciones de derecho civil patrio*. Pág. 76

que se omitan otras fuentes de apreciable valor como la costumbre y la jurisprudencia, pero estas fuentes suponen la existencia de la ley.

“La costumbre no constituye derecho sino en los caso en que la ley se remita a ella. La jurisprudencia, igualmente parte de la aplicación de las leyes, de la interpretación que ha dado el juez sobre los casos sometidos a su conocimiento. La jurisprudencia tiene un papel regulador porque ha desentrañado todo el contenido vital de la ley y porque procura armonizar la resolución. La doctrina cumple un papel innovador, porque su filosofía jurídica acciona sobre la ley, la corrige, la hace más justa y por eso una buena doctrina deja expedito el camino para unas buenas leyes”.<sup>18</sup>

Debido a esta razón, es que la costumbre y la jurisprudencia son consideradas como satélites de la ley. En consecuencia, por las razones indicadas, la ley es la primera fuente del derecho y por ende de las obligaciones.

## **2.2. Fundamentación jurídica de las obligaciones**

Las fuentes de las obligaciones no son más que un hecho jurídico que le da nacimiento, inicio o principio con lo que provoca o genera una obligación, por lo que la obligación viene a constituir un vínculo jurídico entre dos o más personas determinadas, que voluntariamente se imponen una acción u omisión en relación a una cosa.

---

<sup>18</sup> Ibid.

“Según Anibal Cornejo Manríquez, en la obra intitulada Derecho Civil, en preguntas y respuestas a las obligaciones, las clasifica de la siguiente forma: Por su origen se dividen en obligaciones contractuales y extracontractuales; en su eficacia, se dividen en obligaciones civiles y naturales; en su objeto, se dividen en obligaciones positivas y negativas de dar, hacer o no hacer especie o cuerpo cierto y de género, de objeto singular y de objeto múltiple; en el sujeto se dividen en simples, conjuntas, solidarias e indivisibles; en sus efectos, se distinguen dos órdenes de clasificaciones: A) de ejecución única, instantánea y postergada y de tracto sucesivo; b) puras y simples; en cuanto a la causa se dividen en causales y abstractas”.<sup>19</sup>

Se comprende, entonces, que toda obligación supone una limitación a la libertad de las personas, entre quienes se establece el vínculo jurídico y esta limitación requiere la realización de un hecho o causa idónea, capaz de crearla.

“Es de recordar que en ciertas obligaciones no se admite prueba de testigos respecto de una obligación que haya debido consignarse por escrito, pero incumbe probar las obligaciones o su extinción. La prueba consiste en instrumentos públicos o privados, testigos, presunciones, confesión de parte, juramento diferido, inspección personal del juez y dictamen de peritos; la aclaración se enfoca únicamente a la prueba de testigos cuando la obligación haya debido consignarse por escrito, de tal manera que deberán constar por escrito los actos o contratos que contienen la entrega o promesa de una cosa que valga más de ochenta dólares de los Estados Unidos de América, será de

---

<sup>19</sup> Ibid. Pág. 77

igual manera inversímil que se acepten testigos para probar la adición o alteración de algún modo de lo que se exprese en el acto o contrato”.<sup>20</sup>

Lo expuesto significa que al fundamentar jurídicamente las obligaciones, se logra determinar la exigibilidad de la misma para el cumplimiento de las partes, en donde la autoridad judicial que aplica la norma jurídico-legal, tiene que motivar las resoluciones, los autos y las sentencias y de igual modo deben proceder los mismos profesionales, quienes tienen que motivar sus escritos para respetar el debido procedimiento de cada asunto y acompañar los medios probatorios que permitan demostrar la validez de la demanda.

“La víctima de un daño puede exigir la obligación de reparar el mismo, probando el hecho ilícito que ha causado ese daño; de ahí que es sumamente importante precisar las fuentes de las obligaciones, sobre las cuales se ha discutido mucho y las que claramente se determinan en la Ley que textualmente manifiesta: Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones, ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos, ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia”.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> Ibid. Pág. 78

<sup>21</sup> Ibid.

Estos elementos permiten comprender que el régimen de las obligaciones, como ocurre con los contratos, es complejo y lleva en sí la exposición de múltiples reglas y la aplicación de preceptos y axiomas de constante reflexión.

Con las reglas jurídicas de las obligaciones se ponen en movimiento importantes instituciones regladas por los cuatro primeros libros del Código Civil, puntualizándose en el Quinto Libro del mismo Código las fuentes, la clasificación, los modos de extinguir las obligaciones, así como sus efectos y la forma como se establece que se pueden probar.

Desde el punto de vista social, la obligación es un instrumento de relación ya que toda persona necesita de los servicios de los demás; desde el punto de vista económico, la obligación implica la idea de circular la riqueza mediante el intercambio de servicios, que necesariamente aumentan conforme crece la complejidad de la vida moderna.

Aunque en la sociedad primitiva se aplicaba casi solo el derecho que garantizaba la ocupación y la conservación de la riqueza, por lo reducido y rudimentario de la economía y el comercio, en la actualidad la complicación de la vida moderna y las múltiples necesidades que aparece, dan origen al derecho sobre las obligaciones, lo que significa que estas tienen mayor importancia en la práctica comercial actual.

“Se considera que la teoría general de las obligaciones está basada sobre los esquemas de una economía agraria y de una economía de poco comercio, pero en la actualidad este sistema ha sufrido una erosión evidente y el tráfico económico, con las

nuevas masas de servicios técnicos, determinan lo que se ha denominado el paso del sector industrial al sector terciario de los servicios. Habiéndose producido en la economía moderna una inversión de la relación existente entre la producción y el mercado, necesariamente este último tiene que adaptarse a las exigencias de la producción, provocándose entonces, a nivel del derecho, un cambio en la teoría tradicional de la obligación, porque existe y comparte una relación de crédito y por lo tanto, de derecho personal que vincula al acreedor con el deudor, distinguiéndose del simple deber jurídico, por la fuerza del compromiso legal que se establece al adquirirlo”.<sup>22</sup>

La relación social descrita, generamente en la práctica casi siempre nace de los contratos, en donde la fuente de obligación es la expresión de la voluntad, voluntad que tiene que darse sin vicios de consentimiento, a efecto que tenga la fuerza legal necesaria y recayendo sobre objeto y causa lícitos, pues el fundamento jurídico de toda obligación es la expresión de la voluntad, sin la cual no existiría ni acto ni contrato, ni compromiso alguno que obligue a alguien a cumplir.

El contrato es una causa de una obligación, por lo que la obligación sería el efecto del contrato, el cual determina el grado de cumplimiento, la forma y la calidad; la obligación como vínculo jurídico entre ambas partes comprometidas, debe cumplirse con fuerza de ley, estableciéndose que la sola expresión de la voluntad del individuo compromete a éste en lo que haya ofrecido o pactado, ya que por esa sola expresión tuvo lugar el nacimiento de una obligación, ante lo cual se encuentra que desde el punto de ser la

---

<sup>22</sup> Digorría, Verónica Lucía. De los contratos y los causales de la rescisión. Pág. 96

obligación civil y natural, civilmente siempre será exigible y naturalmente probable, pero la obligación siempre subsistirá mientras se encuentre vigente el compromiso.

“Estas obligaciones son de varios tipos y así lo determina nuestro derecho civil en su parte de clasificación de obligaciones, determinando mediante las puntualizaciones jurídicas de cada artículo, su forma y calidad. Igualmente en nuestro derecho civil, se determina que existen formas de exigencia o de extinción de esas obligaciones, considerándose que éstos son los mecanismos legales aptos civilmente para dejar de tener obligación. Vale señalar que existiendo tipificadas las fuentes de las obligaciones, su clasificación y sus modos de extinción, podríamos deducir que las obligaciones forman parte fundamental del contexto del estudio del derecho en relación a los actos y contratos, ya que se fundamentan en el solo deseo por comprometerse a algo que debe obligatoriamente cumplirse y en la disposición de la ley que determina como parte del ordenamiento jurídico general, el cumplimiento de una obligación adquirida por derecho, por legitimidad y por expresión de la sola voluntad”.<sup>23</sup>

De lo expuesto, se comprende que las obligaciones naces ya del concurso real de la voluntad de dos o más personas, como es en los contratos y convenciones, ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como sucede en la aceptación de una herencia o legado; ya sea a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.

---

<sup>23</sup> Ibid.

### 2.3. Los contratos

“Para el Código Civil chileno, contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser una o muchas personas”.<sup>24</sup>

El Artículo 1517 del Código Civil guatemalteco, estipula que: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

La disposición antes indicada, ha definido el contrato asimilándolo a la obligación y confundiéndola con la convención, no obstante que estas tres instituciones jurídicas no son idénticas ni una misma. La definición antes indicada, corresponde más bien a la definición de la obligación que a la del contrato, porque la obligación es un vínculo jurídico que coloca a una persona determinada en la necesidad de dar, hacer o no hacer una cosa con respecto a otra persona también determinada, lo cual determina que la obligación es el efecto y el contrato la causa.

Lo anterior es válido porque del contrato nace este vínculo jurídico-legal que coloca al deudor en la necesidad de dar, hacer o no hacer una cosa. De manera que es en el contrato en el que el individuo se obliga a dar, hacer o no hacer una cosa.

“Toda relación jurídica, sea o no convención, cualquiera que sea la fuente que la engendre y que consista en un vínculo que coloque al deudor en la necesidad de dar,

---

<sup>24</sup> Ibid. Pág. 99

hacer o no hacer, es una obligación. Entre el contrato y la obligación, hay la misma relación que entre la causa y el efecto, que entre la madre y el hijo. Todo hijo necesita de una madre y nadie puede definir la madre por el hijo ni al hijo por la madre, ni podrá confundir racionalmente el árbol que produce el fruto y el fruto que es producido por el árbol. Confunde también dos conceptos que en el derecho no tienen una misma significación: el contrato y la convención. Para la ley chilena, las expresiones contrato y convención son sinónimas, representan una misma idea. Para nuestro Código también sucede lo mismo”.<sup>25</sup>

“Hay entre el contrato y la convención la diferencia que hay del género a la especie: la convención es el género, el contrato es la especie o sea todo acuerdo de voluntades que produzca obligaciones que para la ley chilena es la primera fuente de obligaciones; de ahí que cuando se estudian los contratos, nos referimos a la manera como se forma el consentimiento y observamos que es la resultante de dos circunstancias, la oferta o policitud y la aceptación. La oferta o policitud es la propuesta que una de las partes dirige a la otra para convenir en una relación jurídica. La aceptación se perfecciona con la aceptación o acuerdo. La simple oferta o policitud no liga por sí sola a su autor, ni produce efectos jurídicos, salvo el caso excepcional que el proponente pueda arrepentirse en el tiempo medio entre el envío de la propuesta y la aceptación, salvo que al hacerlo se hubiera comprometido a esperar contestación o a no disponer del objeto del contrato, sino después de desechado o de transcurrido un

---

<sup>25</sup> Ibid. Pág. 102

determinado plazo. La salvedad que hace la legislación chilena, afirma el criterio jurídico que la manifestación unilateral de voluntades no es fuente de obligaciones”<sup>26</sup>

Lo expuesto significa que jurídicamente considerado, no puede confundirse el contrato y la convención, pues ésta es todo acuerdo de voluntades con el objeto de producir un efecto jurídico; en consecuencia, la compraventa, el arrendamiento, el pago, son convenciones, porque están formadas por un acuerdo de voluntades con el objeto de producir efectos jurídicos, efectos que pueden consistir en la creación, modificación o extinción de un derecho. A partir de estos argumentos, se puede señalar que la convención es un contrato solo en un caso determinado y único el cual resulta cuando el efecto jurídico que produce el acuerdo de voluntades consiste en la creación de una obligación o de obligaciones, porque todo acuerdo de voluntades, cualquiera que sea el efecto que se produzca, es convención. Si ese acuerdo de voluntades produce obligaciones, la convención recibe el nombre de contrato, por lo que se puede entender al contrato como la convención generadora de obligaciones o como acuerdo de voluntades creador de obligaciones, por eso la tradición no es contrato, el pago tampoco es contrato; mientras que la novación será contrato o no será contrato según el efecto que ella produzca, porque si tiene por objeto crear una obligación, será contrato y no lo será en el caso que solo modifique o extinga una obligación .

---

<sup>26</sup> Ibid.



## CAPÍTULO III

### 3. Del patrimonio familiar

La familia, entendida como la comunidad de individuos vinculados por el parentesco y el matrimonio, tiene notoria relevancia por las relaciones morales y jurídicas que suscita y porque es la base de un adecuado ordenamiento social, la cual para cumplir sus fines propios necesita de una estructura física de sustentación.

“No obstante el derecho de la propiedad persona que corresponde a cada miembro de la comunidad familiar, es deseable que sean ciertos bienes patrimoniales, en cuanto a la familia, afectados y reservados en virtud de un derecho estricto, cualesquiera sean las formas jurídicas que asuman estas afecciones y reservas, por eso es que las legislaciones han dado considerable atención a la problemática de la familia; pero en el derecho histórico se encuentran solamente tratados dispersos e inconexos de las cuestiones pertinentes tales como el matrimonio, el parentesco, las guardas, la patria potestad, etc. en general ninguna de las legislaciones vigentes hasta el pasado siglo logró consignar disposiciones sistemáticas que fuesen un conjunto unitario armónico merecedor del nombre de derecho de familia; lo cual se debió quizás a que se la consideró a la comunidad familiar perfectamente como realidad sociológica, sin relevar de modo positivo sus implicaciones jurídicas. Se debe a Savigny el análisis profundo de las relaciones jurídicas dimanadas de la organización familiar. Sólo a partir de él, la ciencia jurídica enfoca unitariamente las cuestiones que a la familia conciernen, dando

lugar a la elaboración del Derecho de Familia como parte integrante del Derecho Civil".<sup>27</sup>

Es por eso que solamente si se agrupan en torno a la familia, cuantas instituciones le conciernen y sí, de esa manera, se hace de la misma un estudio de conjunto, es como será posible elevarse a una visión total de su régimen jurídico, especialmente de la protección que el derecho debe asegurarle, porque una cosa es proteger a la mujer, al marido, a los hijos y otra cosa proteger a la familia considerada como una institución.

Ante estos elementos institucionales, el interés individual de cada uno de los miembros de la familia deberá ceder a veces ante el interés general de la misma y no solamente de tal o cual familia particular de la que se sea miembro, sino de la familia como elemento básico de la sociedad, por eso es que los juristas han discutido ampliamente la conveniencia de dotar de personería jurídica a la familia como tal, por estimar que así lograría protección frente a los individuos y al Estado.

### **3.1. Aspectos patrimoniales del régimen familiar**

Una parte del derecho de familia regula las relaciones económico-patrimoniales existentes entre los integrantes del núcleo familiar. En el derecho civil, las regulaciones se refieren principalmente a:

- “a) A las relaciones patrimoniales entre los cónyuges: capitulaciones matrimoniales, sociedad conyugal, gananciales, etc.

---

<sup>27</sup> Guzmán, Ob. Cit. Pág. 106

- b) A los alimentos que se deban a ciertas personas de la familia.
- c) Al usufructo de los padres o de la sociedad conyugal sobre ciertos bienes de los hijos.
- d) Al patrimonio familiar”.<sup>28</sup>

Los orígenes del patrimonio familiar son controvertidos, pero es lo cierto que desde remotos tiempos se encuentran leyes reguladoras de la vida familiar, las cuales toman en cuenta las circunstancias económicas adecuadas al normal desenvolvimiento de la familia entendida como base o núcleo de la sociedad.

“Quizá ciertas instituciones como el heredium familiae de los romanos o las vinculaciones feudales, sean antecedentes del patrimonio familiar: pero solo a partir del siglo XIX tuvo notable desenvolvimiento. Donalson afirma que el honestad es una institución originalmente norteamericana: no lo hemos tomado de ninguna otra nación dice, lleva el sello de la originalidad de nuestra raza y subsiste como testimonio real y vivificante de la sabiduría y patriotismo de los que lo han establecido”.<sup>29</sup>

El Artículo 352 del Código Civil guatemalteco, define al patrimonio familiar como: “El patrimonio familiar es la institución jurídico-social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia”.

---

<sup>28</sup> *Ibid.*

<sup>29</sup> Zepeda, Raúl. *La familia y su protección legal*. Pág. 17

Esta definición permite establecer que el patrimonio familiar no está integrado por bienes que pertenezcan a la familia, ya que esta no puede ser titular de derechos patrimoniales por carecer de personería jurídica; por eso es que los bienes que forman dicho patrimonio son inmuebles que, perteneciendo al constituyente, quedan destinados al sustento de los componentes familiares mediante un régimen especial.

“El concepto de patrimonio familiar o bien de familia ha sido desarrollado en la doctrina. Según gustavino, el bien de familia es una institución jurídica del Derecho de Familia patrimonial y por lo tanto del Derecho Civil, concerniente a un inmueble urbano o rural, ocupado o explotado por los beneficiarios directamente, limitado en su valor, que por destinarse al servicio de la familia goza de inembargabilidad, es de restringida disponibilidad, se encuentra desgravado impositivamente y subsiste en su afectación después del fallecimiento del titular del dominio”.<sup>30</sup>

### **3.2. Naturaleza jurídica del patrimonio familiar**

Visto el patrimonio familiar en su conjunto, se presenta como una limitación del dominio, en donde el dueño queda impedido de ejercer la facultad de disposición. Además, en virtud de la constitución del patrimonio familiar, se crea una comunidad de goce entre el instituyente y los beneficiarios. Esta comunidad no es la ordinaria del Código Civil porque no hay cuotas, sino una comunidad muy especial que no puede terminar por la partición.

---

<sup>30</sup> Ibid.

Los constituyentes del patrimonio familiar, dada su propia naturaleza, pueden ser tan sólo personas naturales integrantes de una agrupación familiar o un tercero que done un bien inmueble con el valor máximo permitido por la ley para que los donatarios le asignen ese carácter.

“En la edición anterior del Código Civil ecuatoriano se exigía, para la validez del acto constitutivo, que el constituyente tuviere por lo menos un hijo menor de edad, exigencia que no consta en la edición vigente. Por consiguiente, podría llegarse a la conclusión de que cabría constituir patrimonio familiar aunque se prescindiese de la familia del constituyente o porque así lo deseara éste o porque la familia no existiese. Este planteamiento pugna con la naturaleza de la institución y no tiene antecedente en la legislación comparada. Según el nuevo Código, además de los ya mencionados viudos, divorciados o célibes, pueden constituir patrimonio familiar el marido, la mujer o ambos conjuntamente sobre bienes raíces de su exclusiva propiedad o pertenecientes al haber social. Esta titularidad dominical exclusiva exigida por la ley impide la constitución sobre bienes en condominio. Los constituyentes han de ser mayores de edad, plenamente capaces y con facultad de disposición de sus bienes, aun cuando el acto constitutivo no signifique enajenación sino tan sólo limitación del dominio, lo cual se explica por la importancia y las consecuencias de la constitución”.<sup>31</sup>

Como se aprecia, el acto constitutivo del patrimonio familiar, aunque no implique enajenación, se asemeja a un acto de disposición. No es un acto de mera

---

<sup>31</sup> Trejos Salas, Gerardo. Derecho de familia costarricense. Pág. 241 36

administración porque de serlo, los beneficiarios del patrimonio familiar no serían los propios constituyentes ni sus hijos menores y los mayores incapaces.

“Por otra parte, parece razonable que se pueda beneficiar también a mayores de edad: en algunos casos los mayores de edad pueden estar más desvalidos que los menores: por ejemplo, si se trata de mujeres solteras o de varones incapaces por enfermedades o vicios, ineptitud para la vida, etc.; todas variadas circunstancias que resulta mejor que las aprecien libremente los mismos padres. No habría inconveniencia en hacer beneficiarios a ciertos mayores que por sus peculiares condiciones físicas o mentales fuesen tan desvalidos y dignos de ayuda como los menores y, por consiguiente, me parece que la idea que inspiró la reforma es evidente; pero en los términos en que está redactada entraña una injusticia porque pone en inferior condición a los hijos que a los nietos. En efecto, los hijos mayores pueden ser beneficiarios si son incapaces y no existe esta restricción para los demás descendientes mayores”.<sup>32</sup>

El sistema adoptado por la legislación guatemalteca para la constitución del patrimonio familiar es de los llamados sistemas mixtos, porque requiere autorización judicial y escritura pública inscrita para que tenga validez legal. Así, el Artículo 361 regula que: “Para la constitución del patrimonio familiar, se requiere la aprobación judicial y su inscripción en el Registro de la Propiedad, previos los trámites que fije el Código Procesal Civil y Mercantil”.

---

<sup>32</sup> Ibid.

Sin embargo, cuando el Estado proceda al parcelamiento y distribución de un bien nacional, podrá darle a cada parcela el carácter de patrimonio familiar y bastará esta calificación legal para su constitución y registro. En los demás, este patrimonio familiar se regulará de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo X del Título II del Libro Primero del Código Civil en todo lo que le sea aplicable.

“¿Puede constituirse patrimonio familiar por acto testamentario? Nuestro Código Civil no contempla esta forma de constitución y es de lamentar este vacío de la ley pues, como dice el italiano Gangi, no hay motivos para negarle (la facultad de constituir testamentariamente el patrimonio) al padre o al esposo que dispone la afectación en beneficio de sus propios hijos o de su cónyuge en un acto de encaminable previsión. La constitución testamentaria del patrimonio familiar es aceptada expresamente por las legislaciones argentina, colombiana, uruguaya, peruana, italiana, francesa, etc.”<sup>33</sup>

Las formalidades requeridas por la ley para la constitución del patrimonio familiar en Guatemala son:

- 1) Autorización judicial de acuerdo al Artículo 361 del Código Civil.
- 2) Audiencia del Ministerio Público, tal como lo prescribe el Artículo 368 del mismo Código.
- 3) Escritura pública inscrita en el Registro General de la Propiedad, lo cual no se encuentra expresamente establecida en el Código Civil, pero se entiende que la misma es obligatoria al plantearse en el Artículo 361 que debe estar inscrita en

---

<sup>33</sup> Ibid. Pág. 243

el Registro de la propiedad, en donde por Ley para su inscripción debe constar en escritura pública.

- 4) Publicidad. La misma se regula en el Artículo 357 el cual establece que la gestión del instituyente, solicitando la aprobación judicial, será publicada para que llegue a conocimiento de los que puedan tener interés en oponerse.

“Como los bienes que son objeto del patrimonio familiar no están sujetos a embargo y quedan excluidos de toda acción de los acreedores, podría ocurrir que estos se viesen impedidos de cobrar lo que el constituyente les deba; por lo que para que la constitución del patrimonio familiar no redunde en perjuicio de terceros, en este caso de los acreedores, la ley les permite que intervengan con un doble propósito: oponerse a la constitución o ejercer acción rescisoria respecto del patrimonio ya constituido. El juez no concederá licencia para la constitución del mismo mientras el instituyente no cancele la obligación o asegure suficientemente el pago. Si ya está constituido, hay lugar a la acción rescisoria. La constitución del patrimonio familiar no podría hacerse en perjuicio de los derechos de los acreedores, ni de las personas a quienes deban alimentos el instituyente (los alimentistas también son acreedores) quienes podría ejercer en contra de esta constitución acción rescisoria dentro del plazo de prescripción en que se encontrará desde la inscripción de la escritura”.<sup>34</sup>

Lo anterior implica que, para obtener la rescisión del patrimonio familiar ya constituido, deben probar los acreedores la mala fe del constituyente y que la constitución les ha ocasionado perjuicio, esto es que el deudor ha quedado insolvente, pues si tuviese

---

<sup>34</sup> Ibid. Pág. 244

otros bienes no se justificaría la acción rescisoria, porque la base del sistema del patrimonio familiar consiste en que los bienes que lo integran quedan fuera del comercio y al margen de toda acción de los acreedores, pues dichos bienes son inalienables e inembargables, en donde ambas situaciones están correlacionadas y la una fluye de la otra.

“En la legislación comparada se encuentran diversas clases de acreedores para quienes no rige el principio de inmunidad del patrimonio familiar. Este problema ha tenido soluciones diversas en los distintos ordenamientos jurídicos. En la legislación ecuatoriana tenemos ejemplos de acreedores privilegiados en el sentido indicado, tales como determinadas asociaciones mutualistas de ahorro y crédito para la vivienda. Según el inciso 1º. del Artículo 859, la administración del patrimonio familiar está sujeta a las reglas comunes dadas para la administración de la sociedad conyugal; es decir, si los inmuebles en que se ha constituido pertenecen al haber social, la administración le corresponde al marido en cuanto jefe de la sociedad conyugal, de acuerdo al Artículo 180. Si los bienes pertenecen al marido, el patrimonio será administrado por este y si pertenecen a la mujer, a ella le corresponde la administración. Esto se debe a que, de acuerdo con los principios del derecho común, la facultad de administrar se deriva del dominio y este no se pierde por la constitución del patrimonio familiar, sino simplemente se limita. En caso de falta o impedimento de uno de los cónyuges, le reemplazará el otro y a falta de ambos, el administrador que nombren los beneficiarios mayores de edad y el curador o curadores que representen a los menores. También puede el juez nombrar administrador a petición de la mayoría de los beneficiarios. Se advierte



incongruencia entre el Artículo 852 y el 859 porque según el primero, cuando se constituye patrimonio familiar de los bienes que lo integran quedan excluidos del régimen ordinario de la sociedad conyugal; en tanto que el segundo dispone que la administración del patrimonio familiar, si lo han constituido ambos cónyuges, sigue reglas análogas a las de la sociedad conyugal”.

Es importante establecer que el patrimonio familiar es a término fijo, por lo que debe comprender el término indispensable para que el menor de los miembros actuales de la familia alcance la mayoría de edad; pero en ningún caso podrá constituirse un patrimonio familiar por un término menor a 10 años.

Las causas de extinción del patrimonio familiar están determinadas en el Artículo 363 del Código Civil guatemalteco, terminando el mismo:

- “1. Cuando todos los beneficiarios cesen de tener derecho a percibir alimentos.
2. Cuando sin causa justificada y sin autorización judicial, la familia deje de habitar la casa que debe servirles de morada, o de cultivar por su cuenta la parcela o predio vinculado.
3. Cuando se demuestre la utilidad y necesidad para la familia, de que el patrimonio quede extinguido;
4. Cuando se expropian los bienes que lo forman; y
5. Por vencerse el término por el cual fue constituido”.

“Si se extingue el patrimonio familiar, los bienes que lo formaban volverán al pleno dominio del que lo constituyó o de la sociedad conyugal, según el caso o pasarán a los herederos que tengan derechos en ellos.

Por consiguiente, el principal y primer efecto de la extinción del patrimonio familiar consiste en la desafectación de los bienes y su retorno al régimen jurídico ordinario. Cesa por lo tanto la inembargabilidad, la inalienabilidad y la indivisión forzosa. Los bienes desafectados vuelven a integrar el objeto del derecho de prenda general de los acreedores”.<sup>35</sup>

Esto significa que terminado el derecho al patrimonio familiar, los bienes sobre los que fue constituido volverán al poder de quien lo constituyó o a formar parte de la masa hereditaria de los herederos, pero si el dominio corresponde a los beneficiarios, estos tendrán derecho de hacer cesar la indivisión.

### **3.3. La sociedad conyugal**

El matrimonio determina el surgimiento de relaciones de carácter personal entre los cónyuges con las consecuentes facultades y deberes recíprocos. Pero, además, derivan de él consecuencias de índole patrimonial.

El régimen económico del matrimonio comprende una de las consecuencias jurídicas del mismo relacionado con las relaciones patrimoniales o sociedad conyugal. Estas

---

<sup>35</sup> Ibid.

relaciones determinan cómo contribuirán marido y mujer en la atención de necesidades del hogar y del grupo familiar; así como la repercusión que el matrimonio tendrá sobre la administración y la propiedad de los bienes que los cónyuges aportan o que adquieran durante la unión y la medida en que esos bienes responderán ante terceros por las deudas contraídas por cada uno de los cónyuges.

El objeto de la sociedad conyugal asume juridicidad en virtud de un elemento material y un elemento formal que conjuntamente determinan su modo de ser en el mundo del derecho.

“El elemento material tiene que ver con su estructura y función prejurídica; pues estructuralmente se identifica con una realidad espacial; mientras que su función se comprende a partir del concepto de utilidad (que es un concepto correlativo al de interés, en cuanto útil es aquello capaz de dar satisfacción a un interés según lo indicara Ihering). El elemento formal se refiere a la calidad normativa que el ordenamiento hace de ese presupuesto material. La calificación normativa del objeto dependerá de sus características específicas y de su inclusión en una determinada categoría, pero fundamentalmente, de su relación con intereses jurídicamente relevantes. La relevancia jurídica va entendida como interés, en el modo y en los límites en los cuales este es considerado por el ordenamiento jurídico”.<sup>36</sup>

Tanto la doctrina como la jurisprudencia están de acuerdo en que la sociedad conyugal no tiene la naturaleza jurídica de una comunidad, técnicamente hablando. En principio,

<sup>36</sup> Baudrit Carrillo, Diego. Reflexiones sobre un régimen patrimonial básico de matrimonio en Costa Rica. Pág. 73



existen una serie de patrimonios de afectación tales como un haber absoluto, otro relativo y los patrimonios propios de cada cónyuge.

Pero no cabe duda alguna de que no se está frente a una persona jurídica, no obstante la diversidad de patrimonios y que tampoco se identifica con el contrato de sociedad, sino que es más bien una sociedad de gananciales, un institución muy especial, una ficción del legislador, creada con el objeto de que puedan regirse los intereses pecuniarios de los cónyuges entre sí y respecto de terceros.

“Podríamos convenir con Josserand en que la sociedad conyugal presenta semejanzas con los patrimonios de afectación. Ahora bien, estos asertos, plenamente aplicables a mi juicio a la sociedad conyugal, han variado sustancialmente, porque uno de los factores fundamentales de la institución del matrimonio, vinculados directamente con ella y que forma parte esencial de su connotación legal, social, cultural y económica es, sin duda, su régimen patrimonial. Este régimen es el conjunto de normas que regulan todos los asuntos pecuniarios, propiedad, administración y disposición de los bienes de los cónyuges, así como los derechos y obligaciones que al respecto se generan entre ellos y entre los cónyuges y terceros, tanto al momento de la celebración del matrimonio, mientras dure y cuando llegare a disolverse”.<sup>37</sup>

Puede establecerse que el régimen matrimonial es una institución jurídica, que constituye un complemento ineludible del matrimonio. Pero mientras el matrimonio es

---

<sup>37</sup> Ibid.



una institución fija e imperativa en todas sus normas, el régimen matrimonial es susceptible de revestir las más variadas formas.

Desde luego que el matrimonio y régimen patrimonial no coexisten paralelamente, aunque se influyen recíprocamente, aunque más bien, las reglas del matrimonio dominan al régimen matrimonial. De hecho, cuando se alude al régimen conyugal, en realidad debe referirse al sistema patrimonial adoptado o derivado de la ley que organiza y vincula los intereses de los consortes, en función de operaciones jurídico-económicas, que repercuten en el patrimonio de ambos, en algunos casos en forma directa y en otros en forma indirecta.

Esa repercusión directa o indirecta se sustenta, desde el punto de vista jurídico, en el tipo de régimen matrimonial que se ha establecido, especialmente porque el Artículo 116 del Código Civil establece que: "El régimen económico del matrimonio se regula por las capitulaciones matrimoniales otorgadas por los contrayentes antes o en el acto de la celebración del matrimonio, siendo las mismas pactos que otorgan los contrayentes para establecer y regular el régimen económico del matrimonio.

De acuerdo al Artículo 118 del Código citado, son obligatorias las capitulaciones matrimoniales en los casos siguientes:

1. Cuando alguno de los contrayentes tenga bienes cuyo valor llegue a dos mil quetzales;



2. Si alguno de los contrayentes ejerce profesión, arte u oficio, que le produzca renta o emolumento que exceda de doscientos quetzales al mes;
3. Si alguno de ellos tuviere en administración bienes de menores o incapacitados que estén bajo su patria potestad, tutela o guarda; y
4. Si la mujer fuere guatemalteca y el varón extranjero o guatemalteco naturalizado”.

Las capitulaciones matrimoniales deberán constar en escritura pública o en acta levantada ante el funcionario que haya de autorizar el matrimonio. El testimonio de la escritura o la certificación del acta, se inscribirán en el Registro Civil, una vez efectuado el matrimonio y también en el Registro General de la Propiedad, si se afectaren bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos.

Se puede establecer como régimen la comunidad absoluta de bienes, la cual consiste en que todos los bienes aportados al matrimonio por los contrayentes o adquiridos durante el mismo, pertenece al patrimonio conyugal y se dividirán por mitad al disolverse el matrimonio; como separación absoluta, cuya característica es que cada cónyuge conserva la propiedad y administración de los bienes que le pertenecen y será dueño exclusivo de los frutos, productos y accesorios de los mismos o bien como comunidad de gananciales, en donde el marido y la mujer conservan la propiedad de los bienes que tenían al contraer matrimonio y de los que adquieren durante él, por título gratuito o con el valor de unos y otros; pero harán suyos por mitad, al disolverse el patrimonio conyugal, los frutos de los bienes propios de cada uno de los cónyuges,

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

“Si hablamos de sociedad conyugal, las operaciones económicas realizadas por uno de los cónyuges tendrán un efecto directo en el patrimonio del otro; si se trata del régimen de separación de bienes, las mismas operaciones podrán repercutir, pero sólo en forma indirecta; por ejemplo, cuando a raíz de ellas se incumplen obligaciones de contenido pecuniario, como pueden ser la ayuda mutua, el socorro en caso de necesidad, la colaboración en el sostenimiento del hogar, el suministro de alimentos, etc. Si el régimen resulta ser mixto, se dará una combinación de las consecuencias patrimoniales, dependiendo de sí la operación se realiza sobre bienes incluidos en la sociedad conyugal o de aquellos que quedaron en el pleno dominio de cada consorte. No obstante, los dos regímenes no son excluyentes, es decir, puede prestarse a diversas combinaciones y, por tanto, la separación de bienes ser sólo parcial. Así, puede pactarse separación en cuanto a determinados bienes y sociedad conyugal respecto de otros, por ejemplo, que los bienes adquiridos antes del matrimonio se regulen por el régimen de separación de bienes y por el régimen de sociedad conyugal, los que se adquieran después de la celebración del mismo; que se pacte que los bienes inmuebles se sujetarán al régimen de separación de bienes y los muebles al de sociedad conyugal, etc.”<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup> Rodríguez Grez, Pablo. Regímenes patrimoniales. Pág. 12

Son diversos los regímenes patrimoniales que aparecen en el derecho histórico y en el actual derecho comparado, siendo los más comunes los siguientes:

- “a) Régimen de absorción de la personalidad económica de la mujer por el marido: ya no tiene vigencia en el derecho positivo actual. Era aquél en que la totalidad del patrimonio de la mujer, como universalidad, se transfería al marido, que se convertía en su único propietario. A la finalidad del matrimonio no debía reintegrar nada a la mujer, ni compensarla en dinero. Era característico del Derecho Romano, donde la personalidad patrimonial de la mujer era absorbida por el marido (matrimonio in manu mariti).
  
- b) Régimen de separación de bienes: es el contrario al anterior ya que cada cónyuge conserva la propiedad de sus bienes y de los que durante el matrimonio adquiere para sí. Cada uno administra sus bienes, goza de sus rentas y responde por sus deudas. En el Derecho Romano este régimen rigió al celebrarse el matrimonio libre o sine manus, en el que la mujer conservaba su personalidad jurídica y no era absorbida por el marido. Vinculada a esta forma de matrimonio se desarrolló la institución de la dote, integrada por los bienes entregados por los padres de la mujer o por otras personas al marido, para que con las rentas de estos bienes encontrara una ayuda para enfrentar las cargas y gastos comunes del hogar y la familia, que pesaban exclusivamente sobre él. En un comienzo, la dote pasaba exclusivamente al patrimonio del marido, pero al cambiar las costumbres y multiplicarse los divorcios, se acordó a la mujer una acción para recuperarlo total o parcialmente. Es uno de los regímenes que

prevalece actualmente en el derecho comparado, rigiendo como único sistema o como sistema alternativo a elección de los cónyuges.

- c) Régimen de unidad y de unión de bienes: el patrimonio de la mujer pasa al marido como universalidad, pero a la disolución del matrimonio, el marido o sus sucesores deben restituir a aquella los bienes, si se trata del régimen de unidad o el valor de los mismos si se trata del régimen de unión. En la experiencia histórica aparecen combinados, debiendo devolver los bienes si se trata de inmuebles y en cambio, sólo el valor de los bienes muebles y las sumas de dinero aportados por la mujer.
- d) Régimen de comunidad: es el régimen que junto al de separación prevalece actualmente en el Derecho comparado. En éste, ambos cónyuges comparten la buena o mala fortuna del matrimonio, porque se integra con una clase de bienes sobre los que ambos coparticipan y que se repartirán entre ellos a la finalización del matrimonio. Independientemente de la comunidad universal, en que todos los bienes presentes y futuros se convertían en comunes, la modalidad que más frecuentemente aparece en el derecho comparado es la comunidad de adquisiciones y ganancias, según la cual los bienes que se tienen al celebrarse el matrimonio siguen perteneciendo a cada esposo, mientras que serán comunes los que se adquieran con posterioridad a dicha celebración y las ganancias que, de cualquier origen, durante el matrimonio se produzcan.
- e) Régimen de participación: como variante de los regímenes de separación de bienes, pero con connotaciones derivadas de la comunidad, se conoce un régimen denominado de participación en los adquiridos por cada cónyuge. No

existen estrictamente bienes comunes –o gananciales– como en la comunidad sino que cada cónyuge es exclusivo propietario de los que adquiere durante el matrimonio. En general funciona como el régimen de separación, pero al disolverse el matrimonio por divorcio o muerte, se reconoce a cada cónyuge el derecho a participar en los adquiridos del otro hasta igualar los patrimonios de ambos. Suele traducirse en un crédito que nace en cabeza del cónyuge que hizo menores adquisiciones o cuyo patrimonio experimentó aumentos inferiores para compensar la diferencia. Es un modo de participar en las mayores o más cuantiosas adquisiciones del otro”.<sup>39</sup>

En Guatemala, el régimen económico del matrimonio no tiene carácter imperativo, porque las normas no son de orden público, pudiendo ser modificado por voluntad de los cónyuges. Estos pueden, posteriormente a contraer matrimonio, adoptar un régimen distinto al adoptado cuando se casaron, tal como lo regula el Artículo 125 del Código Civil guatemalteco al establecer que: “Los cónyuges tienen derecho irrenunciable de alterar las capitulaciones matrimoniales y adoptar otro régimen económico del patrimonio conyugal, durante el matrimonio”.

Estas modificaciones de las capitulaciones matrimoniales deberán hacerse por medio de escritura pública que se inscribirá en los registros respectivos y sólo perjudicará a terceros desde la fecha de la inscripción.

---

<sup>39</sup> Fernández Clérigo, Luís. El derecho de familia en la legislación comparada. Pág. 301



“En la doctrina se sostienen diversas tesis sobre la naturaleza jurídica del régimen matrimonial. Se afirma que sería un condominio, pasando por alto que éste se constituye sobre bienes determinados y no sobre universalidades, como las masas de bienes gananciales. También se dijo que será una copropiedad peculiar, de carácter asociativo e indivisible, que más se parece a la noción de patrimonio en mano común. Asimismo se afirmó que se trata de una comunidad de derechos, noción que aunque no está regulada sistemáticamente en nuestro derecho de fondo, admite diversas manifestaciones, entre las que aparecen las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, respecto de los bienes comunes. Otra opinión afirma que esa comunidad asume la forma de una sociedad sui generis, fundándose en la terminología utilizada por el Código a lo largo del título de la sociedad conyugal”.<sup>40</sup>

Esto quiere decir que la naturaleza de la sociedad conyugal incide en el modo de resolver cuestiones específicas relativas a la titularidad de los bienes y a su gestión, constituye una comunidad en el sentido que se atribuye a los regímenes que se basan en la existencia de bienes que, cualquiera fuese el cónyuge que los adquirió durante el matrimonio, son compartidos a la disolución del mismo.

En Guatemala, el régimen económico del matrimonio admite dos categorías de bienes, los propios de cada uno de los cónyuges y los gananciales, que tiene distinto destino tras la disolución de la sociedad conyugal. Los bienes propios son los que tiene cada cónyuge desde antes de la celebración del matrimonio y los que adquiere durante éste a título gratuito, por subrogación real con otro bien propio o a título de adquisición

---

<sup>40</sup> Ibid.

anterior al matrimonio. Los bienes gananciales son los que se adquieren durante el matrimonio a título oneroso o aún después de la disolución de la sociedad conyugal por una causa o título anterior a dicha disolución.

“Para la clasificación de los bienes deben considerarse tres principios:

- 1) La época de adquisición: son propios los bienes adquiridos antes del matrimonio por los cónyuges o los que adquiridos después, lo sean por causa o título anterior. Son gananciales o comunes los adquiridos a título oneroso durante el matrimonio o después de su disolución por una causa anterior.
- 2) El carácter oneroso o gratuito de las adquisiciones durante el matrimonio, no son gananciales las adquisiciones realizadas a título gratuito por cualquiera de los cónyuges durante el matrimonio (herencia, legado o donación en su favor).
- 3) El carácter de los fondos empleados en las adquisiciones: aún tratándose de adquisiciones onerosas durante el matrimonio, si tienen su origen en el empleo de dinero o fondos propios, lo adquirido será propio por subrogación en tanto haya existido la reinversión”.<sup>41</sup>

Uno de los elementos que determinan la importancia de regular la sociedad conyugal es cuando se debe hacer diferenciación entre las deudas u obligaciones contraídas por los cónyuges de manera individual o común, pues en general, por las deudas propias de cada cónyuge sólo se afectan sus bienes propios y por las comunes, los bienes del matrimonio, tomando en cuenta que todas las deudas contraídas durante el matrimonio

---

<sup>41</sup> Ibid. Pág. 302.



son cargas de la sociedad conyugal, en tanto que las anteriores son propias de cónyuge que las contrajo.

“Pero serán propias no sólo las deudas contraídas antes del matrimonio sino también las contraídas después, en beneficio de uno de los cónyuges (ejemplo: las deudas contraídas o los pagos realizados para la adquisición de bienes propios, la redención de servidumbres que gravan a bienes propios). Por eso, si el pago se efectúa con fondos gananciales, se actualizará un crédito a favor de la sociedad conyugal por el valor que benefició sólo a uno de los cónyuges”.<sup>42</sup>

Es por eso que cualquiera de los cónyuges puede oponerse a que el otro realice actos que redunden o puedan redundar en perjuicio del patrimonio conyugal. También pueden pedir al juez que haga cerrar la administración del otro cónyuge, así como que modifique el régimen económico del matrimonio por el de separación de bienes, cuando el otro cónyuge incurra en negligencia, incapacidad o imprudencia en la administración del patrimonio conyugal, poniendo en riesgo el patrimonio el adecuado suministro de alimentos para la familia.

---

<sup>42</sup> Ibid.





## CAPÍTULO IV

### **4. La legitimación activa de la esposa para promover la nulidad de un contrato celebrado por su cónyuge con un tercero**

Tomando en cuenta lo descrito sobre los actos jurídicos, las obligaciones y la sociedad conyugal, que incluye el patrimonio familiar, se puede entender la importancia que tiene la posibilidad que la cónyuge reivindique el dominio sobre el bien que ha salido de la propiedad conyugal porque afecta el patrimonio de la familia, si la desafectación del mismo se produjo sin su consentimiento.

Para reivindicar el derecho de propiedad sobre el bien que ha sido desafectado, la actora debe tener el coderecho de propiedad de la cosa que reivindica y que haya sido privada o destituida del codominio de ésta y que se trate de una cosa singular.

“El fundamento de la acción reivindicadora no es otro que el poder de persecución y la inherencia del derecho a la cosa, propios de todo derecho real y muy en particular del derecho de propiedad. Con el ejercicio de la acción reivindicadora el actor o reivindicador, no pretende que se declare su derecho de dominio, puesto que afirma tenerlo, sino que demanda al juez que lo haga reconocer o constar y como consecuencia orden la restitución de la cosa a su poder por el que la posee, porque los efectos de la acción reivindicatoria son la restitución de la cosa con sus accesorios y los

abonos por razón de frutos, impensas, mejoras o menoscabos, que deben hacerse entre sí el reivindicador y el poseedor vencido”.<sup>43</sup>

La reivindicación es una acción real, pues nace de un derecho que tiene este carácter, el dominio y este rasgo es la que la distingue de otras acciones de restitución que se fundan sobre una relación obligatoria o contractual y que por ello son de naturaleza personal. Así, por ejemplo, las acciones del arrendador y del comodante para exigir la restitución de la cosa al arrendatario y comodatario, una vez cumplido el plazo del contrato, son acciones personales ya que el demandante o actor, hace valer un derecho de crédito y no un derecho real, como el reivindicador, alega ante la justicia su derecho de propiedad.

“Las acciones personales pueden interponerse por el que está ligado contractualmente con el demandado, sea o no propietario del bien cuya restitución exige. En estos casos, basta probar el vínculo contractual entre el demandante y el demandado. Cuando el demandante es dueño de la cosa cuya restitución exige, y está ligado contractualmente con el demandado, puede reclamar el bien mediante la acción personal y el empleo de ésta es lo corriente, porque las acciones personales de restitución, sólo pueden entablarse cuando el demandado está ligado por una relación personal o de crédito con el demandante. Por lo tanto, si se pide la restitución de la cosa a un tercero que la posee, forzoso es intentar la acción reivindicatoria”.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Alessandri R., Arturo. Los bienes y los derechos reales. Pág. 799

<sup>44</sup> Ibid.

#### 4.1. La reivindicación y las acciones posesorias

Las acciones posesorias de la cónyuge buscan conservar o recuperar el dominio de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos y que han sido parte del bien matrimonial, desaprendido sin su consentimiento, por lo que la acción posesoria de restitución se encamina a recuperar la posesión de los bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos.

“Según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de nuestro país, la acción posesoria es compatible con la acción reivindicatoria, pues como ésta, persigue el mismo fin jurídico, cual es de obtener la restitución de la cosa singular de que ha sido privado el demandante. Entre estas dos acciones existen profundas diferencias entre ellas:

- a. En las primeras no se hace valer sino la posesión; en las segundas la propiedad misma;
- b. El buen éxito de la acción reivindicatoria queda subordinado a la prueba del derecho de propiedad, que, en principio, es irrelevante en las acciones posesorias.
- c. La acción reivindicatoria procede tanto respecto de los muebles como de los bienes raíces; las acciones posesorias sólo pueden hacerse valer respecto de estos últimos;
- d. La acción reivindicatoria no prescribe extintivamente, al igual que el derecho de propiedad que ella garantiza; las acciones posesorias, por el contrario, no

pueden intentarse sino en un plazo muy corto a contar del hecho que ellas sancionan”<sup>45</sup>.

Si la acción entablada es inmueble, es competente para conocer el juicio el juez del lugar donde se encuentra la especie reclamada. Si se hallare situada en dos o más lugares, el del lugar donde esté la cosa del fundo; más si el predio se refiere sólo a una parte del pleito, el del lugar donde estuviere la parte disputada y si el inmueble o inmuebles que son objeto de la acción real estuvieren en diversos sitios o lugares, es competente cualquiera de los jueces en cuyo distrito estuvieren situados.

Estas reglas se encuentran establecidas en el Artículo 18 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley número 107, en donde se regula que: “Será juez competente cuando se ejerciten acciones reales sobre bienes inmuebles, el del lugar donde estén situados los bienes. Si éstos estuvieren en distintos departamentos, el del lugar donde esté situado cualquiera de ellos, con tal que allí mismo tenga su residencia el demandado; y no concurriendo ambas circunstancias, será juez competente el del lugar en donde se encuentre el de mayor valor según la matrícula para el pago de la contribución territorial”.

#### **4.2. Cosas que pueden ser reivindicadas**

Si se considera que la reivindicación se funda en el dominio o propiedad y que conforme a la concepción establecida en el Código Procesal Civil y Mercantil, ésta

---

<sup>45</sup> Ibid. Pág. 801



también puede recaer sobre las cosas incorpóreas, los derechos, lógico resulta que pueden ser materia de reivindicación tanto las cosas corporales como incorpóreas.

“Tanto las cosas corporales raíces como muebles pueden reivindicarse, así como las cosas muebles compradas por el poseedor en una feria u otro establecimiento industrial en que se venden cosas muebles de la misma clase. Según la letra del Código, exceptuándose de la reivindicación las cosas muebles cuyo poseedor las haya comprado en una feria, tienda, almacén u otro establecimiento industrial en que se vendan cosas muebles de la misma clase. Justificada esta circunstancia, no estará el poseedor obligado a restituir la cosa, sino se le reembolsa lo que haya dado por ella y lo que haya gastado en repararla y mejorarla. La norma revela que las cosas compradas en feria, tienda, almacén, etc., no constituyen excepción a la regla de que todas las cosas corporales pueden reivindicarse, dichas cosas no escapan a la reivindicación: la excepción consiste sólo en que el reivindicador no puede exigir lisa y llanamente la entrega de aquellas, sino que debe reembolsar al poseedor lo que haya dado por ella y lo que haya gastado en repararla y mejorarla. Naturalmente, el reivindicador puede repetir esas cantidades contra el que se apoderó de las cosas y la llevó a la feria o la entregó para su venta al dueño de la tienda, almacén o establecimiento en que la compró el poseedor vencido”.<sup>46</sup>

Aunque sólo pueden reivindicarse las cosas singulares, también se considera como tales las universalidades de hecho como un rebaño, una biblioteca, una colección filatélica y otros. La universalidad jurídica-legal mejor entendida, esto es la herencia,

<sup>46</sup> Ibid.

está protegida por una acción especial, la de petición de herencia, la cual corresponde al heredero para reclamar el reconocimiento de esta calidad y, como consecuencia, la entrega de todos los bienes que forman la herencia, o una parte de ellos o una sola de los mismos que en el hecho detente otra persona pretendiendo también ser heredero, lo cual no es aplicable al caso de la legitimación activa que se está estudiando en esta tesis.

En cambio, se trata de establecer que la acción de petición corresponde si la demandante demuestra que el bien salió de su dominio sin su consentimiento, por lo que el proceso gira, entonces, sobre la determinación de la justa causa del legitimado ante un contrato donde no se tuvo su consentimiento a pesar que debía pedírsele.

“El objeto de la controversia en la reivindicación es la calidad de propietario, que el demandado discute al actor sobre las cosas que éste reivindica; en la petición de herencia se discute el título de heredero y no el dominio de los bienes que forman la sucesión. En la reivindicación la prueba recae sobre el dominio de las cosas reivindicadas, el reivindicante debe presentar la prueba de su propiedad; en la petición de herencia, no es necesario probar el dominio de las cosas que integran el haber hereditario, sino el título de heredero porque probado este, cualquiera que haya sido el derecho (real o personal) del difunto sobre los bienes hereditarios, se entiende transmitido con los mismos caracteres que demuestren su calidad de heredero”.<sup>47</sup>

---

<sup>47</sup> Baltra Díaz, Luis. De la petición de herencia y de otras acciones del heredero. Pág. 28



Además, la reivindicante puede reivindicar una cuota determinada pro indiviso de una cosa singular, si la misma ha sido parte de la sociedad matrimonial, pero para que proceda esta reivindicación es necesario que la cosa singular esté indivisa aún; es decir, que no se haya efectuado la partición, pues si esta ya se hubiere realizado no se podría hablar de reivindicación de cuota, porque cada parte de la cosa, desde que es asignada a un comunero, pasa a ser una cosa singular autónoma y distinta.

También se requiere que la cuota pro indivisa que se reivindica en la cosa común sea determinada, de lo contrario el juez no sabría o no podría ordenar la restitución, es decir, si un comunero tiene la mitad de los derechos de la comunidad, quiere decir que le pertenece la mitad del mismo bien.

Es por eso que la cosa que reivindica la cónyuge como parte de la sociedad conyugal debe determinarse e identificarse de tal forma que no quede duda alguna que la cosa cuya restitución se reclama es la misma que el reivindicado posee. Respecto de los inmuebles se precisa fijar la situación, cabida y linderos de los mismos, en tratándose de cuota, debe igualmente determinarse, pues no puede acogerse una acción reivindicatoria que se funda en una inscripción que no señala la cuota determinada pro indiviso que el demandante pretende reivindicar.

#### **4.3. Las nulidades y sus efectos sobre el contrato**

La nulidad aparece como la materialización de la sanción al incumplimiento de la ley, como precepto natural de la obligación de acatar la norma jurídica por todos quienes integran la colectividad para cuyo ámbito se ha trazado esa regla de derecho. Persiste, entonces, como natural expresión de los presupuestos de generalidad y coerción de la ley.

“Esta sanción ha sido normada desde la etapa más antigua del Derecho Romano, en donde naciera para proteger actos encaminados a lesionar a los alieni juris, esto es, personas incapaces representadas por otras. En su evaluación, se ha extendido a precautelar acciones que tiene que ver con el estado y capacidad de las personas, con la naturaleza del objeto y la causa de las obligaciones y con la vulneración de los requisitos y las formalidades de los actos encaminados a producir efectos jurídicos. En esta evolución, también se han experimentado cambios de concepción que tiene que ver con el punto medular del asunto, para distinguir el acto nulo en sí, con los efectos de ese acto. La nueva concepción de los efectos y su reglamentación, corresponde al mérito de la legislación francesa y gracias a la destacada labor doctrinaria de los más connotados juristas del tiempo de la revolución francesa y posterior, artífices del Código napoleónico de 1804, entre los que sobresalen Domat y Pothier. Los romanos al referirse simplemente a la materia de las nulidades partieron de los simplistas razonamientos de que *contra legem agit nihil agit* (quien obra contra la ley, es como si

no hubiera hecho nada), y quod nullum est, nullum producit efectum (lo que es nulo ningún efecto produce)”.<sup>48</sup>

Se parte de estos enunciados para considerar que la incidencia de circunstancias especiales siguen afectando a los actos jurídicos y que por virtud de la gran proliferación práctica de estos actos por la progresión geométrica del crecimiento de la *sociedad y sus problemas, preferentemente en los países de organización capitalista* y de defensa del patrimonio individual, se hace necesario tener una concepción clara respecto de los correctivos jurídicos adecuados y suficientes.

En el orden de la generalidad sobre esta materia, se hace indispensable clarificar algunos aspectos vinculados, tal es el caso del acto nulo, el acto inexistente, el acto ineficaz y el derecho imponible basado en un acto viciado de nulidad; en donde el acto nulo es el resultado de la violación expresa de la ley, que se realiza contradiciendo una prohibición, el que se basa en una causa ilícita o persigue un objeto ilícito, el que enrola a personas incapaces, el que nace por vicios del consentimiento y el que desproporcionadamente favorece en el orden económico a una de las partes contratantes.

Dada la incidencia de los elementos generadores de la nulidad, puede ser esta la que determine el acto como de nulidad absoluta o bien, de nulidad relativa. Sus efectos van a ser distintos. De ésta clasificación que resulta del orden natural de las cosas, preferentemente interesan los actos afectados de nulidad absoluta, respecto de los

---

<sup>48</sup> Ibid. Pág. 32



cuales suele decirse que son actos inexistentes o ineficaces, que no generan ni pueden generar ningún efecto jurídico y legal valedero.

“La teoría de las nulidades desarrollada por los juristas franceses, establece claramente que los vicios de nulidad afectan a las consecuencias del acto, en suma, que la nulidad tiene singular importancia en lo que concierne a los efectos del acto afectado, y que por lo tanto, no debemos confundir la causa con el efecto, esto es, el acto en sí, con el acto nulo. Creo que el razonamiento detenido de esa concepción nos ayuda también a establecer las diferencias entre el acto nulo, el acto inexistente y el acto ineficaz. La necesidad de este esclarecimiento tiene singular importancia por los efectos que pueden darse incluso a nivel mediato, para lo cual debe recordarse que si el acto afectado de nulidad absoluta no es aprobable, puede permitirse en cambio una especie de purga de saneamiento cuando no se ha permitido la declaratoria de nulidad ante el juez competente, durante 15 años, lo que realmente asoma monstruoso e inaceptable, cuando esa purga aún en relación con los atos nulos, aparece impropia”.<sup>49</sup>

Si se reconoce la inexistencia, sería establecer que hay una total ausencia de validez del acto, que lo hace reputar no nacido y por tanto no podría producir efecto alguno ni mediato ni inmediato; de ahí que los actos jurídicos inexistentes no pueden producir ningún efecto u no pueden estar sometidos a una purga de saneamiento eventual.

A diferencia del acto nulo, el acto ineficaz es aquel que cuenta con un principio de existencia legal, pero sus efectos están supeditados a su validez, por lo que no pueden

---

<sup>49</sup> Ibid. Pág. 33



producirse en relación con la finalidad del acto, ya que existen razones de imposibilidad física o legal.

De lo dicho se desprende que la doctrina coincide en establecer que la nulidad absoluta: "Es la que se refiere a la existencia misma de los actos y supone ora que estos jamás han existido ni tienen valor en sí mismo o que en ningún tiempo han podido obligar ni surtir efecto alguno; ora que, respecto de la nulidad no cabe saneamiento mediante ratificación de las partes. Lo ineficaz se viene también equiparando con alguna frecuencia con lo relativamente nulo, y así encontramos un fallo reciente con que la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal de Justicia, al aceptar la excepción de ilegitimidad de personería, dice: El acto se ha realizado dentro de lo jurídicamente ineficaz, próximo a la nulidad absoluta y se confirma declaratorio de nulidad. La excepción se basa en la intervención de quien no era representante legal de un banco, en un contrato de crédito hipotecario. Es por eso que desde sus orígenes en el Derecho romano y hasta la actualidad se conserva la clasificación bipartita de los actos afectados de nulidad, en absoluta y relativa, distintos en relación con los efectos que producen y con los mecanismos y acciones legales a que están sometidos en cuanto a la declaración de su invalidez".<sup>50</sup>

De acuerdo a lo citado, se establece que el acto afectado de nulidad absoluta no puede producir ningún efecto en relación con el fin que persigue en sí ese acto, sin perjuicio de las responsabilidades colaterales por la transgresión de la ley, cuando ha sido realizado en violación de expresa norma prohibitiva, no siendo por ello aprobable o

<sup>50</sup> Ibid. Pág. 35



ratificable, por lo que pueden y deben ser declarados nulos de oficio por el juez cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato la causa de la nulidad, por lo que el acto de nulidad es imponible en contra de quien resulte perjudicado por él, pero solamente puede declararse su nulidad a petición de parte legítima.

“Doctrinariamente resulta más apropiado sostener que los actos de nulidad relativa son anulables y no rescindibles aún cuando en la técnica jurídica contemporánea se equiparan estos dos términos, en razón de que, como bien explica Savigny en su obra, es rescindible el acto que se vuelve ineficaz después de su nacimiento jurídico, como cuando el advenimiento de nuevos legitimarios determinaban la invalidez de un testamento anterior al advenimiento de esas personas”.<sup>51</sup>

En cuanto a la facultad que tiene el juez para declarar de oficio la nulidad absoluta que afecta al acto o contrato, se requiere no obstante que en el juicio participen las personas sometidas a ese acto o contrato.

“El ejercicio de la facultad de los jueces de declararla, aún sin petición de parte cuando aparezca ostensible en el título del acto o contrato, si bien es de orden público se subordina, por exigirlo este mismo orden, a la primordial condición de seguir el juicio con las personas, quienes por ser interesados en las suscripción del propio acto o contrato, puede afectar la nulidad”.<sup>52</sup>

---

<sup>51</sup> Barrera. Ob. Cit. Pág. 112

<sup>52</sup> Ibid.



Por eso el Artículo 1257 del Código Civil guatemalteco regula que: “Es anulable el negocio jurídico cuando la declaración de voluntad emane de error, de dolo, de simulación o de violencia. La nulidad no puede pedirla o demandarla la parte que hubiere causado el vicio”.

Asimismo, se considera que hay nulidad en un negocio jurídico, cuando su objeto sea contrario al orden público o contrario a leyes prohibitivas expresas y por la ausencia o no concurrencia de los requisitos esenciales para su existencia; por lo que los negocios que adolecen de nulidad absoluta no producen efecto si son revalidables por confirmación; la nulidad puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta. Puede también ser alegada por los que tengan interés o por la Procuraduría General de la República.

De acuerdo con el Artículo 1303 del Código Civil guatemalteco, el negocio jurídico es anulable:

- “1. Por incapacidad relativa de las partes o de una de ellas; y
2. Por vicios del consentimiento”.

Los negocios que adolecen de nulidad relativa pueden revalidarse confirmándolos expresamente o dando cumplimiento a la obligación, a sabiendas del vicio que los hace anulables. La revalidación expresa debe hacerse con los mismos requisitos que exige la ley para la celebración del negocio que se trata de revalidar, pero la confirmación expresa o tácita de un negocio viciado de nulidad relativa implica la renuncia a la acción

o excepción de nulidad, la misma surte efectos desde la fecha de la celebración del negocio que se confirma, pero no perjudicará derechos de terceros de buena fe.

La nulidad de una o más de las disposiciones de un negocio jurídico no perjudica a las otras, siempre que sean separables; sin embargo, la nulidad de la obligación principal lleva consigo la de las obligaciones accesorias; pero la nulidad de éstas no induce la de la obligación principal.

El negocio que adolece de nulidad relativa surte todos sus efectos mientras en sentencia firme no se declare dicha nulidad. Si esta se funda en vicios del consentimiento de las partes o de una de ellas, solamente se podrá intentar por la parte cuyo consentimiento está viciado o por quien resultare directamente perjudicado.

La nulidad procede con respecto a las obligaciones de los ausentes, de los menores y de los incapaces, cuando no se han observado las formalidades requeridas por la ley o cuando los menores o incapaces actúan sin intervención de las personas que los representan. En estos casos, la acción de nulidad por parte del menor, incapaz o ausente, corresponde a su representante legal o a la Procuraduría General de la Nación.

El derecho de pedir la nulidad relativa dura dos años contados desde el día en que se contrajo la obligación, salvo los casos en que la ley fije término distinto, pero si la misma se fundare en violencia o temor grave, el término es de un año, contado de la



fecha en que la violencia cesó o el temor grave ha debido razonablemente desaparecer.

Las partes deben restituirse recíprocamente lo que han recibido o percibido como consecuencia del negocio anulado; pero en los casos en que ambas partes han percibido frutos, productos o intereses, serán compensables hasta la fecha de la notificación de la demanda de nulidad y desde esta fecha serán restituibles.

La restitución de las cosas debe hacerse en el estado que guardaban en el momento de la celebración del negocio. Las mejoras o deterioros se abonarán por quien corresponda, salvo que el deterioro proceda de caso fortuito, fuerza mayor, vicio o defectos ocultos.

Si a una de las partes le fuere imposible la restitución de la cosa, cumplirá entregando otra de igual especie, calidad y valor o devolviendo el precio que tenía en el momento de la celebración del negocio y si la nulidad de la obligación o la imposibilidad de la entrega provienen de mala fe, pagará además los daños y perjuicios que correspondan.

La nulidad relativa corresponde a la generalidad de los actos afectados de nulidad, mientras que la nulidad absoluta, se limita a los actos taxativamente previstos por la ley; si la misma es producida por un efecto o causa ilícita, por la omisión de algún requisito o formalidad prescritas para su validez, en consideración a la naturaleza del acto o contrato, son nulidades absolutas; a lo que debe sumarse los actos realizados

en contravención o inobservancia de la ley y en los actos de las personas absolutamente incapaces.

“La jurisprudencia ha esclarecido también, que en los actos jurídicos carentes de causa, como en las ventas simuladas, existe nulidad absoluta, en razón de que se incumple uno de los requisitos de fondo del acto, la falta de causa. En este aspecto se ha debatido largamente entre quienes con mucha razón consideran que nos encontramos ante un acto inexistente por carecer de uno de los elementos que dan vida a los actos jurídicos, siendo estos actos que prohíbe la ley siendo nulos de nulidad absoluta, teniendo en cuenta también normas expresas que prohíben determinados actos, tales como el contrato de venta entre cónyuges, entre padres e hijos, mientras estos sean incapaces, es prohibido a los administradores vender los bienes que administran, sin autorización legal, al empleado público, juez, procurador, secretario, comprar los bienes que se venden por su ministerio y a consecuencia del litigio en el que intervienen”.<sup>53</sup>

La nulidad absoluta puede y debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o celebrado el contrato, sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalida; puede pedirse a la Procuraduría General de la Nación, en interés de la moral o de la ley y no puede sanearse por la ratificación de las partes.

---

<sup>53</sup> *Ibid.* Pág. 113

“En lo que tiene que ver con la excepción de quien a sabiendas o debiendo saber el vicio de nulidad ejecuta el acto o celebra el contrato, encontramos otro pronunciamiento, jurisprudencial, que nos parece se aparta de la ley, en él se dice: En el contrato a que aluden las partes, se ha faltado a la solemnidad de la escritura pública requerida por el perfeccionamiento del contrato sobre venta de bienes raíces, nulidad que siendo absoluta, aunque el actor no pueda alegarla, por haber celebrado el contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba, incumbe al juez declarar d eoficio. Para la declaratoria de ésta clase de nulidad, no se requiere entonces una acción especial y directa, basta que se cumpla con los requisitos que quedan mencionados, para que el juez pueda declararla aún sin petición de parte”.<sup>54</sup>

Estos elementos implican que la nulidad no puede ser declarada por el juez sino a petición de parte, tampoco puede pedirla la Procuraduría General de la Nación solo en interés de la ley, puesto que puede alegarse sólo por aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes.

“Las garantías de que se reviste a las personas perjudicadas por el acto o contrato nulo salen a la vista; sin embargo, las reglas generales establecidas en contra del acto afectado de nulidad absoluta, no pueden cumplirse en contra del matrimonio nulo por haberse celebrado con la concurrencia de cualquiera de los impedimentos denominados dirimentes, insubsanables o de nulidad absoluta, imaginemos el acto del matrimonio celebrado por quien está unido por un matrimonio anterior no disuelto, en este caso, la acción de nulidad del matrimonio puede proponerse por los cónyuges o

<sup>54</sup> Pérez Várgas, Víctor. *Objetos, cosas y bienes en sentido jurídico*. Pág. 99

por el Ministerio Público, si se funda en defectos esenciales de forma o en los impedimentos dirimientes”.<sup>55</sup>

Como se ve, en el presente caso, no se permite que el juez pueda declarar la nulidad de oficio, ni que esa nulidad pueda ser alegada por una persona que no tiene interés. Equivale a decir que si fallece alguno de los cónyuges sin haber intentado la acción, esa nulidad no podría ser demandada ni perseguida.

El pronunciamiento directriz sobre este aspecto manda que la nulidad pronunciada en sentencia ejecutoriada, da a las partes derecho para ser restituidas al mismo estado en que se hallarían si no hubiese existido el acto o contrato nulo, sin perjuicio de lo prevenido sobre la causa y objeto ilícito.

Estas reglas rigen tanto para los actos de nulidad absoluta como de nulidad relativa. Se requiere entonces expreso pronunciamiento judicial y en cuanto a los efectos, estos se retrotraen al tiempo del acto o contrato nulo, reputándolo inexistente. Vista esta cuestión desde otro lado, se ha de admitir que el acto nulo surte los efectos correspondientes mientras no haya la declaración de nulidad.

---

<sup>55</sup> Ibid.



#### **4.4. Legitimidad activa de la esposa para promover la nulidad del contrato celebrado por su cónyuge con tercero**

Por definición, la reivindicación es la acción que tiene el dueño de una cosa singular para perseguirla cuando ha sido extraída de su dominio y sólo por él puede intentarse esta acción. De ahí que el comprador de una cosa, al que aún no se le ha hecho la tradición de la misma, todavía no es dueño, en razón de que el dominio se adquiere una vez efectuada la tradición de la misma en forma legal.

La reivindicación es una facultad de toda clase de dominio y no sólo del pleno o absoluto. Por eso la ley regula que la acción reivindicatoria pertenece al que tiene la propiedad plena con todas las facultades de uso, goce y abuso o la nuda propiedad sin goce, la absoluta, perfecta o irrevocable, sin sujeción a término o condición en cuanto a su duración o fiduciaria sometida al gravamen de pasar a otra persona por el hecho de verificarse una condición de la cosa.

“Nuestro Código Civil otorga la acción reivindicatoria, aunque no se pruebe el dominio, al que ha perdido la posesión regular de la cosa y se hallaba en el caso de poderla ganar por prescripción. Esta acción que se concede en nuestro derecho al poseedor de buena fe, se conoció en el Derecho Romano, como acción publiciana y, aunque sin esta denominación, en nuestro Código, está considerada al regularse que se concede esta misma acción (o sea la reivindicatoria), aunque no se pruebe del dominio al que ha

perdido la posesión regular de la cosa y se hallaba en el caso de poderla ganar por prescripción”.<sup>56</sup>

A partir de lo expuesto, se colige que una legitimación de la esposa para reivindicar la nulidad del contrato realizado pro su cónyuge sin su consentimiento, la misma debe probar haber perdido la posesión de la cosa, en donde dicha posesión debe ser regular; es decir, proceder de justo título y haberse adquirido de buena fe, mediando también la tradición si el título es traslativo de dominio y que el bien sea parte de la sociedad conyugal.

“Esto significa que la letra de la ley concede la publiciana no al que se halla en el caso de poder alegar la prescripción, sino al que está en vías de ganar la cosa por dicho modo de adquirir y es indudablemente que en este camino sólo se encuentra el poseedor que tiene algún tiempo de posesión. Ahora bien, la negación de esta acción (publiciana en el derecho romano y reivindicatoria en el nuestro), contra el demandado de igual o mejor derecho que el poseedor demandante, demuestra que no se requiere el cumplimiento de todo el plazo de prescripción; si ocurriese lo contrario, la hipótesis del verdadero dueño jamás podría ocurrir, pues cumplido el plazo y alegada la prescripción por el prescribiente, este sería el único dueño y no podría así, presentarse el caso de que posee con igual o mejor derecho”.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> Ibid.

<sup>57</sup> Ibid. Pág. 101



Pero en el caso en estudio en la presente tesis, la esposa no debe necesariamente poseer la cosa para poder entablar la acción reivindicatoria sobre el bien en el que recae el objeto del contrato, que va en detrimento del patrimonio de la familia; esto es así, porque siendo el fin de la reivindicación obtener la posesión, mal se puede reclamar esta si se tiene y se conserva. Esto implica que el esposo no tenga la posesión de la cosa que le pertenece por haberla perdido.

En general la esposa demandante debe probar los supuestos de la acción que entabla y el demandado los de la excepción que hace valer. Por lo tanto, corresponde a la esposa reivindicante demostrar los supuestos de la acción reivindicadora.

La esposa, al encontrarse legitimada, debe probar su derecho de dominio sobre la cosa que pide le sea restituida ya que este es el primer supuesto de la acción reivindicatoria, porque el demandado poseedor tiene a su favor la presunción de ser el propietario de buena fe, mientras no se pruebe lo contrario. Asimismo, aunque el demandado no alegue el dominio, la legitimada para reivindicar la cosa, debe probar su derecho pues aquella circunstancia, por sí sola, no significa que la cónyuge sea dueña del bien sujeto del contrato ni que el mismo fuera parte de la sociedad conyugal; en otras palabras, la existencia del derecho de dominio lleva envuelta la necesidad de probar como se ha adquirido.

Otro supuesto de la acción reivindicatoria o de dominio es la privación de la propiedad que sufre el haber matrimonial por tenerla otro; en consecuencia, la cónyuge está en la



necesidad de probar que el demandado es el actual poseedor de la cosa que pretende reivindicar, siendo indiferente en este caso que el poseedor sea regular o irregular, ambos son poseedores.

“El actor debe determinar la cosa que pretende reivindicar, es decir que ella es la misma que el demandado posee, porque precisamente la posesión de esta cosa determinada es la que fija que el demandado sea el legítimo contendor en el proceso y que el reivindicador, el legítimo actor. Se hace necesario acotar aquí, que los testigos no pueden acreditar el dominio, no pueden certificar que una persona es dueño, porque ese derecho es un concepto jurídico que solo puede ser apreciado por el juez. Tanto la posesión como el dominio se traducen en hechos materiales y visibles; estos hechos hacen suponer la calidad de dueño en quien los realiza, y nada se opone a que puedan ser probados por testigos, pues este medio probatorio sólo se rechaza respecto de obligaciones que hayan debido consignarse por escrito y los hechos que traducen el dominio en cuanto tales no tienen ese carácter. El demandado por su parte, puede detener la acción reivindicatoria con varias excepciones: falta de personería por parte del actor, falta de prueba del derecho de dominio o de la identidad de la cosa reivindicada; la prescripción adquisitiva opera a favor del demandado; la garantía o saneamiento de evicción, la cosa juzgada, etc.”<sup>58</sup>

Por regla general, sólo el actual poseedor de la cosa puede ser el sujeto pasivo de la acción reivindicatoria, sea este regular o irregular, con o sin título, de buena o mala fe, la ley no distingue, porque cualquier posesión de un tercero lesiona en la misma forma

<sup>58</sup> Ibid. Pág. 103

el derecho protegido, el dominio en general y el patrimonio de la sociedad conyugal de forma específica; pero, en casos determinados, ésta procede contra el que fue poseedor y dejó de serlo.

“Ahora puede suceder que el que tiene la cosa en su poder sea un mero tenedor y que el dueño ignore quien es el poseedor. La necesidad de determinar la persona de esta es obvia, pues contra el mero tenedor no puede entablarse la acción reivindicatoria y este tiene la obligación de declarar el nombre y la residencia de la persona a cuyo nombre la tiene”.<sup>59</sup>

Si el mero tenedor o cualquier otro de mala fe, se da por tenedor de la cosa que se reivindica sin serlo, debe condenársele a la indemnización de todo perjuicio de que este engaño haya resultado al patrimonio de la sociedad conyugal, lo cual implica también que si la cosa es poseída por varias personas en común, debe dirigirse contra todos los comuneros, pues cada uno de manera individual no representa a los demás.

“La acción reivindicatoria en cuanto persigue reintegrar al dueño en la posesión, debe dirigirse sólo contra él o los herederos que posean la cosa y por la parte que en ella posean, porque es ese hecho y en la medida en la que cada cual lo produce, el que permite la acción real de dominio. En cambio, de las prestaciones a que estaba obligado el poseedor fallecido por razón de los frutos o de los deterioros que le eran imputables, responden todos los herederos y en la proporción de sus cuotas hereditarias, porque tales prestaciones constituyen obligaciones del difunto que se

---

<sup>59</sup> Coviello. Ob. Cit. Pág. 61

traspasan a los herederos, son deudas hereditarias que conforme a las reglas generales se dividen entre los herederos a prorrata de sus cuotas de herencia”.<sup>60</sup>

La acción reivindicatoria de la cónyuge también puede dirigirse contra el que habiendo sido poseedor ha dejado de serlo. Contra el poseedor de buena fe, solo tiene lugar la acción de dominio cuando ha enajenado la cosa y por este acto se ha hecho imposible o difícil su persecución. En cambio, contra el que poseía de mala fe, la acción de dominio procede cuando ha dejado de poseer por culpa o por cualquier hecho suyo tal como la enajenación, la destrucción, la pérdida o el abandono de la cosa, sin que importe, además, la existencia o inexistencia de obstáculos para perseguir la cosa.

Por otra parte, contra el poseedor de buena fe, la acción se intenta para que restituya a la esposa reivindicadora lo recibido por la cosa; contra el poseedor de mala fe, la acción se dirige como si actualmente poseyese; es decir, se le demanda la restitución de la cosa misma, con todos sus accesorios, frutos y demás prestaciones por deterior de ésta.

En consecuencia el poseedor de mala fe es vencido en el juicio, deberá recuperar la cosa para resituirla al reivindicador y, si no lo puede lograr, deberá pagarle el valor de ella. Si el poseedor enajenó a sabiendas de que era ajena la cosa y por la enajenación la persecución de esta se ha hecho imposible o difícil, deberá indemnizar a la esposa legitimada legalmente todo perjuicio.

---

<sup>60</sup> Ibid.

La demanda reivindicatoria legalmente notificada al poseedor, interrumpe el curso de la prescripción, en todo lo demás, el estado de hecho no varía durante el proceso y la cosa sigue en poder del demandado; por eso, para evitar actos que vayan en detrimento del bien a reivindicarse, la ley concede al actor medidas precautorias que en general, son las que tienden a asegurar el resultado de la acción e impedir que se frustre la efectividad de la ejecución en el momento oportuno.

Si la cosa a reivindicarse es mueble, la esposa legitimada puede pedir su secuestro. Si se demanda el dominio u otro derecho real sobre un inmueble, el que ha recibido la cosa está autorizado para seguir gozando de él, hasta la sentencia definitiva pasada en autoridad de cosa juzgada, pero la cónyuge tiene derecho de exigir las providencias tales como la prohibición de enajenar y el embargo. En este caso, la acción reivindicatoria de la esposa legitimada prescribe en el plazo de cuatro años, siempre y cuando el demandado alegue la prescripción de la acción, en caso contrario valida la reivindicación ya que el juez no puede hacer ni ordenar más de lo que se le pide en la demanda.

En las restituciones mutuas que hayan que hacerse los contratantes en virtud del pronunciamiento de la nulidad del contrato realizado por el cónyuge sin consentimiento de la esposa, entre el marido y el tercero con el que celebró el contrato, será cada cual responsable de la pérdida de las especies o de su deterioro, de los intereses y frutos y del abono de las mejoras necesarias, útiles o voluntarias, tomándose en consideración los casos fortuitos y la posesión de buena o mala fe de las partes.



Se concluye, entonces, que la nulidad absoluta debe ser declarada por el juez, aún sin petición de parte, cuando aparece de manifiesto en el acto o contrato; así mismo puede alegarse por todo el que tenga interés en ello, excepto el que ha ejecutado el acto o a celebrado el contrato sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba; puede, asimismo, pedirse por la Procuraduría General de la Nación en interés de la moral o de la Ley y no puede sanearse por la ratificación de parte.

En todo caso, la legitimación activa de la esposa para promover la nulidad de un contrato celebrado por su cónyuge con un tercero, debe llevarse a cabo a partir de que ella pruebe que no otorgó su consentimiento para el negocio jurídico, que el bien objeto del contrato era parte integrante del patrimonio de la sociedad marital y que su desafectación daña las finanzas matrimoniales, puesto que la venta del bien del haber familiar no sirvió para mejorar su fortuna en bienes muebles o inmuebles o un negocio que les redituara mayor renta.

## CONCLUSIONES

1. La constitución<sup>6</sup> del patrimonio familiar se convierte en un valuarte del sostén familiar, puesto que ante la inseguridad que ocasiona la posible pérdida de bienes generados por el matrimonio por el inadecuado manejo de las finanzas de uno de los cónyuges, la norma legal respalda la seguridad jurídica de la familia; sin embargo, muchas familias no le dan importancia a esta figura legal.
2. La declaración de nulidad de los contratos se fundamenta en que la misma es de carácter absoluto o bien con características relativas, debido principalmente a que incumplen los requisitos esenciales de los mismos para su plena validez legal; aún así, muchas personas continúan llevando a cabo negocios jurídicos sin cumplir con los requisitos esenciales que estipula la ley.
3. Cuando el esposo sustrae bienes del haber familiar, se considera fundamental la legitimación activa de la esposa para promover la nulidad de un contrato celebrado por aquel con un tercero sin su consentimiento; a pesar de ello, la mayoría de las esposas no llevan a cabo la acción reivindicatoria porque no comprenden la forma en que la misma se realiza.





## RECOMENDACIONES

1. El Colegio de Abogados y Notarios debe celebrar convenios de cooperación con los Consejos de Desarrollo, desde lo comunitario hasta lo departamental, para que sus integrantes sean informados sobre los efectos negativos de llevar a cabo determinados actos que pueden llevarles a reñir con la ley o que como consecuencia de su exigencia afecte el patrimonio de las personas.
2. La Dirección de Atención al Consumidor, debería promover campañas informativas sobre la importancia de someter los bienes familiares al régimen de patrimonio familiar, especialmente aquellos casos en donde las personas todavía están pagando el valor de su casa, para evitar que por una conducta inapropiada del cónyuge la familia se quede sin ningún bien en su haber.
3. El Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, debe promover campañas publicitarias para explicarle a la población los requisitos legales fundamentales o esenciales que deben contener los contratos para estimular a las personas que van a realizar un negocio jurídico a consultar con un notario que le oriente para realizar su contrato de acuerdo a la norma legal vigente en Guatemala.





## BIBLIOGRAFÍA

- ALESSANDRI R., Arturo. **Los bienes y los derechos reales**. Argentina: Ed. Jurídica, 2001.
- BALTRA DÍAZ, Luís. **De la petición de herencia y de otras acciones del heredero**. Chile: Ed. Cono Sur, 2001.
- BARRERA PORTALES, César. **La rescisión de los contratos**. España: Ed. Tirant lo de Blanc, 2000.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Fenix, 2008.
- BAUDRIT CARRILLO, Diego. **Reflexiones sobre un régimen patrimonial básico de matrimonio en Costa Rica**. Costa Rica: Ed. Corte Suprema de Justicia, 2005.
- COVIELLO, Nicolás. **Doctrina general de derecho civil**. España: Ed. Tecnos, 1998.
- CRUZ, Fernando. **Instituciones de derecho civil patrio**. México: Ed. Porrúa, 2003.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. **Compendio de derecho civil**. España: Ed. Tecnos, 1998.
- DIGORRÍA, Verónica Lucía. **De los contratos y los causales de la rescisión**. España: Ed. Galicia, 2005.
- FERNÁNDEZ CLÉRIGO, Luís. **El derecho de familia en la legislación comparada**. Chile: Ed. Tiempos Nuevos, 2008.
- GUZMÁN LARA, Anibal. **Diccionario explicativo del derecho civil**. Argentina: ed. Uthea, 2004.
- MESSINEO, Francesco. **Manual de derecho civil y comercial**. España: Ed. Tecnos, 2008.



PÉREZ VÁRGAS, Víctor. **Objetos, cosas y bienes en sentido jurídico**. México: Ed. Editores Mexicanos Unidos, 2000.

RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. **Regímenes patrimoniales**. Perú: Ed. Universidad de Cajamarca, 2008.

TREJOS SALAS, Gerardo. **Derecho de familia costarricense**. Costa Rica: Ed. ILANUD, 2005.

ZEPEDA, Raúl. **La familia y su protección legal**. Guatemala: Ed. Child Hope International, 2006.

#### **Legislación:**

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

**Código Civil**. Decreto Ley número 106 del Jefe de Estado. Guatemala, 1963.

**Código Procesal Civil y Mercantil**. Decreto Ley número 107 del Jefe de Estado. Guatemala, 1963.