

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

**LA ASIGNACIÓN DE LA PORCIÓN CONYUGAL FORZOSA, EN CASO DE NOTORIA
POBREZA Y LA CONVENIENCIA DE REGULARLA EN LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA**

VERÓNICA JEANETH GIRÓN SANCHEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2013

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

**LA ASIGNACIÓN DE LA PORCIÓN CONYUGAL FORZOSA, EN CASO DE NOTORIA
POBREZA Y LA CONVENIENCIA DE REGULARLA EN LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA**

TESIS

Presentada a la Honorable junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

Verónica Jeaneth Girón Sánchez

Previo a conferírsele el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, noviembre de 2013

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

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Víctor Andrés Marroquin Mijangos
VOCAL V:	Br. Rocael López Gonzales
Secretaria:	Licda. Rosario Gil Pérez

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Gamaliel Centes Luna
Vocal:	Lic. Bernardo Osorio Ramirez
Secretario:	Lic. Arnoldo Torres Duarte

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXÁMEN TÉCNICO PROFESIONAL

Segunda Fase:

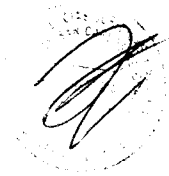
Presidente:	Lic. Emilio Gutierrez Cambranes
Vocal:	Lic. Carlos Enrique Culajay Charax
Secretario:	Lic. Otto Aníbal Recinos Portillo

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 Exámen General Público.

Lic. NORBERTO WALDEMAR ALVARADO CANEL

Bufete: 8ª avenida 15-70 zona 1, oficina 7. .

Teléfono: 57514609. Colegiado 8243



Guatemala 13 de agosto de 2013

Doctor Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.

Que como asesor de la Bachiller **VERÓNICA JEANETH GIRÓN SANCHEZ**, en la elaboración del trabajo titulado: **“LA ASIGNACIÓN DE LA PORCIÓN CONYUGAL FORZOSA Y LA CONVENIENCIA DE REGULARLA EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA”**, y luego de solicitarle los cambios necesarios el mismo quedo de la siguiente manera: **“LA ASIGNACIÓN DE LA PORCIÓN CONYUGAL FORZOSA, EN CASO DE NOTORIA POBREZA Y LA CONVENIENCIA DE REGULARLA EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA”** por lo que en base al Artículo 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico, me complace manifestarle lo siguiente:

El presente estudio constituye un aporte científico que el ponente logra hacer, con base en la aplicación de los métodos de investigación que hizo acopio a lo largo de su preparación académica, en consecuencia sus apreciaciones revisten el grado técnico requerido.

La redacción del informe de tesis, cumple con los mínimos requeridos y exigidos por el normativo citado.

Las citas de autores nacionales y extranjeros, fundamentan doctrinariamente el estudio en el sentido de revestir una verdadera tesis con una bibliografía y citas al pie de página, que sirven para interpretar los temas que componen la investigación de mérito.

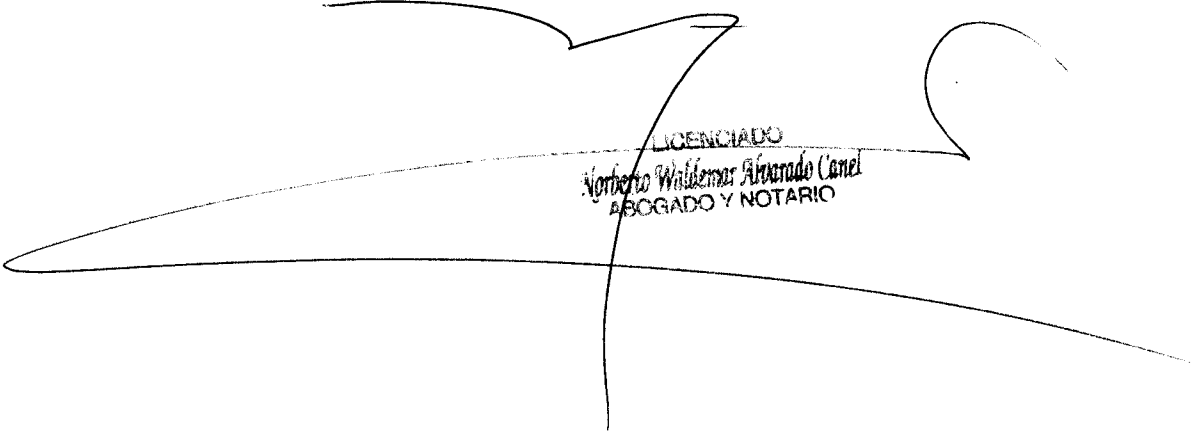
Las conclusiones que el estudiante elabora en su trabajo son subsecuentes de la comprobación de la hipótesis de investigación

Los métodos de investigación empleados son: el deductivo, que se aplicó para la exposición de los temas de lo general a lo particular, el inductivo, para establecer las generalizaciones adecuadas a las conclusiones del trabajo; el analítico, para abordar el estudio en general; y para poder recomponer las clasificaciones en un todo, se empleó el método sintético.

Se acompañó el proceso investigativo junto al estudiante, y se puede confirmar la comprobación de la hipótesis planteada, conforme a la proyección científica de la investigación.

El trabajo de mérito reúne los requisitos mínimos reglamentarios, y se emite el presente **DICTAMEN FAVORABLE**, para los efectos que las leyes académicas contemplan.

Atentamente,



LICENCIADO
Norberto Waldemar Alvarado Canel
ABOGADO Y NOTARIO



USAC TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante VERÓNICA JEANETH GIRÓN SÁNCHEZ, titulado LA ASIGNACIÓN DE LA PORCIÓN CONYUGAL FORZOSA, EN CASO DE NOTORIA POBREZA Y LA CONVENIENCIA DE REGULARLA EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA. 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

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO

Ronario

Circular stamp: FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, SECRETARIA, GUATEMALA, C. A.

DEDICATORIA

- A DIOS: Por permitirme lograr mi meta, por El, soy lo que soy y lo que puedo llegar a ser.
- A MIS PADRES
Y HERMANOS: Por su ayuda y comprensión, gracias Dios por darme una familia maravillosa.
- A MI FAMILIA: Por hacer de mi sueño su sueño y haberlo realizarlo juntos. Los amo.
- A MIS AMIGOS: Por su cariño y apoyo incondicional.
- EN ESPECIAL: A la Universidad de San Carlos de Guatemala y su Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE



Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Porción Conyugal	01
1.1 Evolución histórica de la porción conyugal	01
1.2 Origen histórico.....	10
1.3 Naturaleza jurídica	13
1.4 Derecho Sucesorio.....	17

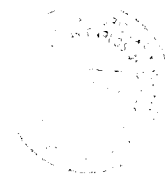
CAPÍTULO II

2. De la sucesión en general.....	25
2.1 Sucesión hereditaria	25
2.2 Representación hereditaria	26
2.3 Testamento	27
2.4 Clases de sucesión testamentaria	28
2.5 Presupuesto legal para la aplicación de la porción conyugal.....	34
2.6 la porción conyugal comparada con una indemnización de perjuicios.....	38
2.7 De los alimentos entre pacientes.....	39

CAPÍTULO III

3. Requisitos para su aplicación y comparación con otras instituciones jurídicas.....	45
3.1 Presupuesto necesario para su aplicación.....	52
3.2 Comparación con otras ramas jurídicas.....	52
3.3 Diferencia entre porción conyugal y gananciales.....	54
3.4 Porción conyugal y unión de hecho	54

CAPÍTULO IV



Pág.

4.	Porción conyugal.....	69
4.1	Clases de porción conyugal	69
4.2	Monto de la porción conyugal	79

CAPÍTULO V

5.	La asignación de la porción conyugal forzosa en caso de notoria pobreza y la conveniencia de regularla en la legislación guatemalteca	87
5.1	Análisis de la sucesión hereditaria y quiénes son llamados a la herencia ...	87
5.2	En qué consiste la porción conyugal forzosa en la sucesión	90
5.3	Necesidad de la porción conyugal en caso de notoria pobreza	91
CONCLUSIONES		95
RECOMENDACIONES		97
BIBLIOGRAFÍA		99

INTRODUCCIÓN



La institución de la familia amerita la creación de normas de orden público que permitan su protección efectiva, el matrimonio es una institución social por medio de la cual un hombre y una mujer se unen legalmente con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

Se plantea como hipótesis que ante la realidad que existe en nuestra sociedad se garantice la subsistencia del cónyuge sobreviviente regulando la institución de la Asignación conyugal Forzosa, por medio de la cual se garantiza que el cónyuge sobreviviente que carece de medios propios para su subsistencia tenga lo necesario para llevar una vida digna al fallecer su cónyuge y no quedar en el abandono, sin embargo considero necesaria su aplicación puesto que muchas veces se ve desprotegido ya que la única limitante que regula la legislación es el derecho que algunas personas tienen de ser alimentadas, por lo tanto sucede que muchas veces se deja desprotegido al cónyuge sobreviviente cuando uno de los fines del matrimonio es el auxilio entre sí lo cual debería de garantizarse después de la muerte. Siempre que carezca de los medios propios necesarios para su subsistencia.

Todos los ordenamientos jurídicos constitutivos de una sociedad consideran como fundamento y parte elemental, básica a la familia, sin embargo para algunos la familia crea lazos morales y afectivos tan estrechos que no ameritan la creación de protecciones adicionales y consagran sistemas de libertad absoluta de libertad testamentaria, sin embargo lo necesario para subsistir continúe con una vida digna como la que tenía en vida de su consorte.

En cuanto a los objetivos que se esperan lograr con la investigación, es encontrar un camino legal, práctico y basado en la realidad, el querer regular la figura de la porción conyugal que garantice las condiciones de vida de un cónyuge al faltar en otro, la solución planteada en la investigación está basada en teorías doctrinales y reales para no caer en ilegalidades que puedan tener consecuencias negativas.

en teorías doctrinales y reales para no caer en ilegalidades que puedan tener consecuencias negativas.

El presente trabajo está conformado con cinco capítulos; el primero se refiere a la evolución histórica de la porción conyugal, para tener una mejor conocimiento de la institución de la Porción conyugal a lo largo de la historia y como ha ido evolucionando hasta la actualidad en donde en algunos países como Colombia, Perú, Honduras tiene calidad de Forzosa; contiene además, la naturaleza jurídica de la porción conyugal forzosa y lo relativo al estudio del proceso sucesorio; el capítulo segundo, se encuentra conformado por Sucesión hereditaria, clases y orden del la sucesión hereditaria; el capítulo tercero, se estudia la comparación con otras ramas y los presupuestos necesarios para su aplicación; el capítulo cuarto, se estudio las clases de porción conyugal, el monto de la misma; capítulo quinto, la asignación de la porción conyugal forzosa en caso de notoria pobreza y la conveniencia de regularla en la legislación guatemalteca, análisis de la sucesión hereditaria y quienes son llamados a la herencia, en qué consiste la porción conyugal en la sucesión, la necesidad de la porción conyugal en caso de notoria pobreza y propuesta de proyecto de ley.

Los métodos empleados en la investigación fueron el analítico, sintético, inductivo, deductivo, con los que se realizaron los análisis de la doctrina y legislaciones internacionales relacionado a la porción conyugal forzosa. La técnica fue la biblioteca, con lo cual se seleccionaron los temas apropiados.

Esta investigación sirve a la legislación civil guatemalteca, ya que es una alternativa jurídica al auxiliar al cónyuge supérstite desamparado por no poseer los medios suficientes para su subsistencia.

CAPÍTULO I

1. Porción Conyugal

1.1. Evolución histórica de la Porción conyugal

En el presente capítulo se hará una reseña de lo que ha sido la porción conyugal a lo largo de la historia y como ha ido evolucionando hasta nuestros días, en donde aún subsiste esta figura jurídica en algunas legislaciones, como por ejemplo: en los países de Colombia, Chile, Panamá y al mismo tiempo la importancia que tendría su regulación en la legislación guatemalteca.

Época antigua

Durante este periodo rigió la famosa ley de las XII tablas, se caracterizó principalmente por la absoluta ausencia de disposiciones legales respecto del cónyuge superviviente al momento de la muerte.

El cónyuge no era llamado bajo ningún supuesto a la sucesión del causante. Quizás la institución de la manus,¹ determinante de las potestades del marido sobre su mujer nos permite hacer una relativa distinción de suma importancia: la mujer entraba a formar parte de la familia agnaticia del marido como si fuera hija de familia quedando en consecuencia bajo la absoluta dependencia del paterfamilias marido o si éste es alieni iuris, del jefe de la familia de éste.

¹ Petit, Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. Pág. 175.

En efecto para los romanos la mano (manus) es el miembro que puede manifestar exteriormente el poder de allí que la manus constituyese, de manera significativa el poder del marido sobre la mujer, sin perjuicio de que con el correr de los tiempos se viese restringido el poder que ésta concedía al marido, esta es una clara muestra de cómo en ese entonces existía el patriarcado, porque los derechos de la mujer eran vulnerados por la ausencia de disposiciones legales a su favor.

La mujer in manu quedaba como hija de su marido (filiae loco) y hermana agnada de sus hermanos, si el marido era sui iuris, entraba ella bajo la potestad de su suegro como nieta (nepti loco) o como bisnieta cuando el marido era el nieta de aquel pater familias; en estos casos a decir de Álvaro D'ors, la manus quedaba como absorbida en la patria potestad bajo la que el marido se hallaba, de allí que se afirme que la entrada bajo la manus produce efectos análogos a los de la adopción o, cuando la mujer es sui iuris a los de la adrogatio. Esta manifestación del poder de un paterfamilias desaparece tempranamente mucho antes que Justiniano.

El derecho pretoriano

Durante esta época a falta de descendiente, el pretor llamado así al magistrado romano, llamaba a la sucesión al cónyuge sobreviviente que no era exclusivamente la mujer, siempre que no estuviera divorciado, para ofrecerle como heredero irregular bonorum possessio contemplada en el edicto, la bonorum possessio unde vir et uxor era concedida al cónyuge supérstite a falta de otras tres clases de descendiente, pudiendo acceder por esta vía a la herencia de su consorte, pero de manera irregular como mero poseedor.

Ya el derecho pretoriano había comenzado a corregir el derecho civil, actualizando el derecho a las nuevas necesidades y llenando el vacío existente, estableciendo que en la sucesión intestada el cónyuge sobreviviente heredaba a falta colateral con preferencia sobre eventuales derechos, en esta etapa ya eran reconocidos algunos derechos que le correspondían al cónyuge sobre la sucesión del su consorte.

Ya indiscutido que desde la entrada del periodo que comúnmente denominados de derechos posclásicos, se va produciendo lentamente un agotamiento del derecho jurisprudencial y civil, se debilitan las antiguas ideas en que se basa la libertad de testar y las razones de ellos son variadas entre ellas:

Una intervención creciente del papel del pretor en la modificación del derecho civil otorgando recursos a las partes. La desaparición gradual y constante del jurisprudente privado y su absorción por el aparato administrativo del Emperador, y la atracción hacia el aparato del poder los procedimientos judiciales y la consagración, también paulatina, pero definitiva e irreversible, del emperador como supremo legislador y juez.

Esta tradición política-institucional y jurídica hubo de pasar a las nuevas nacionalidades germano-bárbaras que se instalaban en el solar imperial de occidente. El pretor era un magistrado romano cuya jerarquía se alineaba inmediatamente por debajo de la del cónsul, su función principal era la de administrar justicia, conceder interdictos y otras funciones judiciales, en los primeros tiempos de la Republica de Roma, el término pretor servía para designar a los consules, porque estaban colocados al frente de los ejércitos.

Este cargo llamado pretura, al principio solo existió un cargo que era el encargado de los procesos, luego se creó otro para proteger a los peregrinos, su número fue creciendo a la par que Roma iba conquistando nuevos territorios, pero a pesar del número de pretores, esta magistratura no estaba colegiada.

En los primeros tiempos de la República Romana, el término pretor servía para designar a los cónsules, porque estaban colocados al frente del ejército pero luego se creó en Roma con el título particular de pretor, una nueva magistratura, cuya función consistía en administrar justicia, cargo al que no llegaron los plebeyos sino hasta años después.

El derecho Justiniano

En principio dentro de la legislación novísima Justiniano contempló que la mujer que se hubiere casado sin dote tenía derecho a la cuarta parte de la herencia del marido y viceversa, el derecho era entonces recíproco.²

Conservando la *bonorum possessio Unde vir ex uxor*, a favor del cónyuge sobreviviente pero derogando el derecho que tenía el marido sobre la herencia de la mujer, se concedía a la viuda pobre y sin dote un derecho de sucesión sobre los bienes del marido aún en presencia de otros herederos, a esta figura se le denominó Cuarta del cónyuge pobre, el derecho de la mujer se limitaba a cien libras de oro y cualitativamente distinguiendo tres situaciones:

² HEILBRON, Emiliano Joaquín. *La porción conyugal*. Pág. 20.

Si habían tres herederos concurrentes tenía derecho a un cuarto de la sucesión del marido:

- Si eran más de tres los herederos concurrentes la herencia se dividía en partes iguales lo cual era lo justo.

- Si los otros herederos que concurrían eran a su vez sus propios hijos, la cuarta a la que tenía derecho no se adquiría en propiedad si no tan solo en usufructo.

-Otro derecho del cónyuge, no solo de la mujer, esto es interesante porque hoy en día se rige de la misma forma, a una porción conyugal puede acceder tanto el hombre como la mujer, era el de la cuarta legitima a la que podía optar en caso de ser desheredado sin justa causa y salir triunfante en la querella testamenti inofficiosi. Por esta vía podía llegar a percibir la cuarta parte de lo que le hubiere correspondido si la sucesión hubiere sido intestada.

El derecho español

El derecho español toma la figura de la Cuarta Parte del cónyuge pobre del ordenamiento romano y la denomina Cuarta marital, tratándola de igual forma que fue concebida por Justiniano. Algunos autores no están de acuerdo con el origen de la porción conyugal, incluso se duda que ellas provengan de las fuentes justeanenas, hasta se habla de cierta originalidad en esta parte de Bello, incluso se habla de encontrar instituciones parecidas en los antiguos pueblos romanos, germanos, indios, españoles que le habrían servido de inspiración aunque en forma muy básica.

La Ley de Partidas contemplaba a favor de la viuda pobre el derecho a la cuarta parte de los bienes del marido difunto, sin exceder mas de cien libras de oro, no obstante sobre los bienes que se recibían no se adquiría el derecho de propiedad si no de usufructo teniendo la viuda el deber de conservarlos para sus hijos y solo en el caso de que estos no existieran se adquiría la propiedad pero bajo la condición de llevar una vida honesta.

Se ha sostenido que los visigodos aplicaron la idea de hacer participar al marido en la herencia de la mujer y a la mujer en la herencia del marido, pero solo cuando no había otros parientes con derechos preferentes y con exclusión del fisco. Cuando había descendientes el fuero juzgo, disponía que la madre que pertenecía viuda tenía derecho a una porción de la herencia igual a la que le pertenecía a los hijos en usufructo mientras no pasara a nuevas nupcias.

Ni las leyes Estilo ni el Fuero Real establecían asignación alguna a favor de la mujer en la sucesión de su cónyuge, aunque no tuviera medios de subsistencia. Se limitaba este ultimo a aceptar la dote que el marido daba a la mujer y reconocer una comunidad de bienes o hermandad entre los cónyuges y que las leyes y las recopilaciones castellanas posteriores recogieron y ampliaron fuertemente. Esta cuarta parte de los bienes del difunto era asignada por la ley, como se ve, a la mujer sobreviviente, en la herencia del marido y por eso se le designada cuarta marital, la ley no se refería al marido guardando a su respecto absoluto silencio, de la mujer como vimos no adquiría en propiedad los bienes que recibía sino en usufructo para sus hijos y solo si no tenia descendientes podía adquirirlos en propiedad.

En vista de este silencio y por reciprocidad pensaban algunos comentaristas de las leyes españolas, que el marido pobre tenía el mismo derecho en la herencia de la mujer rica, sosteniendo que si el matrimonio había sido contraído sin dote y la mujer que fallecía era rica y el marido sobreviviente indigente, entonces el marido le sucedía en la cuarta parte de los bienes dejados por ella en comunidad con sus hijos.

Pero no era esta una opinión dominante ni guardaba relación con la Novela 117 en que Justiniano expresamente había excluido del beneficio de la cuarta marital al marido. La vigencia de las siete partidas comienza en Castilla y León desde que el ordenamiento de Alcalá de Henares de 1348, dictado bajo el reinado de Alfonso XI lo incluyó en su orden de prelación y lo hizo aplicable supletoriamente.

En los hechos las partidas constituyo el conjunto casi exclusivo de normas de derecho civil por excelencia y de amplia aplicación. Luego del descubrimiento del Nuevo Mundo, las leyes de Toro, promulgadas en las cortes de dicho nombre también confirma la aplicación de las partidas en su propio orden de prelación. Luego este derecho iba a ser aplicado en América, es decir el derecho privado aplicable en América estaba contenido fundamentalmente por el derecho castellano.

La norma confirma lo aseverado en cuanto a que la legislación castellana reconoce y ampara los bienes habidos durante el matrimonio o bienes multiplicados durante el matrimonio, se produce como señala un comentador de las Leyes de Toro, un contrato voluntario de sociedad tacita en virtud del matrimonio. Si el marido dispusiere antes de morir le fuese dada alguna cosa a su mujer, dicha cosa no debe contarse en la parte que le corresponde a esta por la partición de la hermandad de bienes.

Por otro lado y esto es de gran importancia, no es aventurado pensar que en torno a quienes serían los beneficiados con la porción conyugal, en esta parte pudo ser considerada, al momento de discutir la orientación de ella, la postura minoritaria de los tratadistas y comentaristas de las leyes españolas, quienes sostenían que la cuarta marital no obstante que el texto literal de las Siete Partidas de conceder este derecho solo a la viuda, lo era también para el marido sobreviviente.

En el derecho internacional moderno

³ Distingue tres sistemas modernos para el reconocimiento de derechos al cónyuge sobreviviente.

“Legislaciones las cuales conceden alimentos al cónyuge viudo, entendiéndose por alimentos todo aquello lo necesario para una digna subsistencia, entre los cuales se encuentra México;”

“Legislaciones que reconocen al viudo una legitima en usufructo, teniéndolo el cónyuge sobreviviente, el bien dado no en una propiedad sino gozando simplemente del bien de esta manera pero sin el dominio propio, como sucede en España e Italia”

“Legislaciones que reconocen al viudo o viuda una legitima en propiedad; código alemán, Suizo, Venezolano y Argentino.” Como vemos en estos países ya no se toma como un simple usufructo a favor del cónyuge sobreviviente, sino concediéndole la plena propiedad y dominio de la propiedad.

³ VALENCIA ZEA, Arturo. *Curso de Derecho Civil Colombiano. sucesiones y Donaciones*. Pág. 272.

En el derecho latinoamericano

Países como Colombia, Bolivia y Ecuador han adoptado de manera idéntica en el punto de las asignaciones forzosas la codificación elaborada con Andrés Bello a mediados del siglo XIX.

No obstante como protección dada al derecho de igualdad la figura se ha visto desmejorada cuantitativamente, hablando en cuanto a su determinación en el evento, en el que el cónyuge superviviente concurre con los descendientes del causante.

En legislaciones como la Peruana consagraron durante el siglo XIX instituciones como la de la cuarta conyugal que se establecía a favor del cónyuge que carecía de lo necesario para vivir o del viudo que además de carecer de medios de vida, fuere inválido o habitualmente enfermo o mayor de sesenta años .⁴

Ya durante el siglo XX esta reglamentación fue variada, consagrándose hoy dentro del código civil peruano en su artículo 705. "La legítima del cónyuge es una cuota igual a la que le correspondería como heredero legal, pero la perderá si sus gananciales llegan o exceden del monto de la cuota y ésta se reducirá hasta lo que fuera preciso si los gananciales fueran menores"⁵

El código Civil Chileno que en principio consagraba la figura en forma idéntica al colombiano, en la actualidad se encuentra modificado mediante la Ley 10271 de 1952 y ya no liga el derecho de porción a la pobreza del cónyuge sobreviviente.

⁴ GAMBOA, Rafael. Tesis de Grado, *Porción Conyugal*. Pág. 16

⁵ LANNATTA, Romulo. *Derecho de Sucesiones*, Pág. 337.

1.2. Origen histórico

Tiene su origen histórico como ya hemos visto en el Derecho Romano, luego adoptada por la legislación española, sin embargo hay quienes como el tratadista Somarriva que sostienen que la “porción conyugal constituye un aporte del autor del Código Civil Chileno al derecho civil mundial.”⁶ La porción conyugal, es una institución de origen legal, consagrada con el objeto de establecer la institución matrimonial en el sentido de brindar una protección adicional al cónyuge.

A diferencia de la cuarta del cónyuge pobre de los romanos y de la “Cuarta Marital” española la porción conyugal es un derecho recíproco en cabeza del cónyuge superviviente, independientemente de que este sea hombre o mujer, como lo fue en la época pretoriana del derecho romano, no encuentra el límite del derecho cuantitativo de cien libras de oro, siendo indeterminada pero plenamente determinable.

El concepto de pobreza, fundamento del derecho de acceso al patrimonio del cónyuge después de su muerte, ya que no se toma en sentido estricto y con neto carácter alimenticio, sino relativamente, lo que para algunos le añade un carácter compensatorio, derivado de la existencia de mecanismos legales que garantizan el cumplimiento del deber de socorro que surge por el hecho del matrimonio, aún después de la muerte de uno de los cónyuges. Por último, los bienes que se asignan se adquieren en propiedad y no en usufructo, como pasaba en la Ley de las Partidas que solo lo adquiría en usufructo.

⁶ SOMARRIVA UNDARRAGA, Manuel. *Evolución del código Civil chileno*, pág.266.

La porción conyugal es una asignación forzosa que da derecho al cónyuge sobreviviente que carece de los recursos necesarios para su subsistencia, para reclamar legítimamente en la sucesión del causante, sea esta testada o intestada, una parte de los activos que conforman la masa hereditaria, con lo que se pretende garantizar una subsistencia digna, teniendo como parámetro de determinación tanto su riqueza como la del causante.

Cuando se refiere a una parte del patrimonio del causante, debería entenderse que lo que el cónyuge recibe no es una suma fija predeterminada legalmente, sino una parte de los bienes del difunto a lo que se establecen límites proporcionales.

Si el cónyuge sobreviviente tuviere bienes, pero no de tanto valor como la porción conyugal, solo tendrá derecho al complemento a título de porción conyugal. Por lo tanto, si al momento de la muerte quien sobrevive tiene bienes de igual o mayor valor de lo que le correspondería a título de porción conyugal, no tendría derecho a esta. De la misma forma si no tiene nada o tiene bienes pero no de tanto valor, podrá acceder al derecho en forma total o parcial, según el caso.

La porción conyugal, será la cuarta parte de los bienes de la persona difunta en todos los órdenes de la sucesión, menos en el de los descendientes, habiendo tales descendientes el viudo o viuda sería contado entre los hijos y recibirá como legítima rigurosa de un hijo, por lo tanto se puede apreciar que el cónyuge es tomado para repartición de la masa hereditaria como un hijo mas, lo contrario que pasaría si no existieran descendientes.

Se da el caso entonces que el cónyuge opte por seguir su porción conyugal concurriendo con herederos diferentes a los hijos, caso en el cual recibiría una cuota con un límite fijo establecido, en una cuarta parte de los activos semibrutos del causante, cuya suma exacta dependerá del monto al que ésta ascienda.

Dicha suma deberá tomarse como una baja general de la herencia, es decir como una deuda dentro de la masa hereditaria, en el caso de que opte por porción conyugal, concurriendo con los hijos del causante, en este supuesto solo puede aspirar a percibir una cuota de los activos líquidos de aquel, con un límite variable equivalente a la legítima rigurosa de un hijo, al igual que en el primero de los casos, la suma exacta estará atada a la cuantía del patrimonio del cónyuge que fallece. Lo anterior sin detrimento de los acervos imaginarios que deban realizarse para calcular en monto de la porción, caso en el cual esta no será pagada en estricto sentido en forma total por el activo líquido. Aquí la porción conyugal que se recibe tiene un carácter propio de asignación y no de deuda como en el caso anterior.

Es una asignación forzosa propiamente dicha, pues no se toma como deuda, y como se verá más adelante no será una herencia en sentido estricto ni de un legado. La doctrina a criticado esta parte de la definición, afirmando que es impropio sostener que la porción se deduzca del patrimonio del causante, pues se estaría deduciendo solo de su activo, y no como debería ser del conjunto del activo y pasivo que es lo que forma el patrimonio del causante, dicho a establecer lo anterior analizando el régimen de responsabilidad del cónyuge con respecto a lo que percibe como porción, pues este solo tendría la responsabilidad subsidiaria de los legatarios.

A este respecto la palabra patrimonio no debería entenderse strictu sensu, o en sentido estricto, toda vez que se refiere a la porción tomada de una parte del patrimonio, dejando abierta la posibilidad de determinar a qué parte se está haciendo referencia, porque el patrimonio es todo lo que una persona posee tanto a favor como en contra o sea tanto bienes como deudas.

1.3. Naturaleza jurídica

La porción conyugal, es una institución de origen legal, consagrada con el objeto de establecer la institución matrimonial en el sentido de brindar una protección adicional al cónyuge sobreviviente, para su congrua subsistencia, asegurando así un estilo de vida similar al que tenía cuando él o ella estaba en vida.

La porción conyugal es una asignación forzosa que da derecho al cónyuge sobreviviente pobre, para reclamar legítimamente en la sucesión del cónyuge fallecido, sea esta testada o intestada, una parte de los activos que conforman la masa sucesorial con los que se pretende garantizar una subsistencia digna, teniendo como parámetro de determinación, tanto su riqueza como la del causante. La institución jurídica de la porción conyugal es considerada como una consecuencia del matrimonio que impone el deber de auxilio mutuo entre los cónyuges.

Los legisladores se preocuparon no solo por la suerte material de los cónyuges no solo durante la vida de esto, sino cuando por la muerte de uno de ellos se hace más precaria la condición de vida de uno de ellos, pudiendo carecer de medios económicos suficientes que garanticen su subsistencia de una manera digna.

El legislador previendo este evento y considerando los principios fundamentales del matrimonio, quiso prolongar los efectos tutelares de ella mas allá de la vida de los cónyuges. Por esto reconoció al cónyuge sobreviviente el derecho a percibir una parte del patrimonio del cónyuge finado, para asegurar adecuadamente en lo posible la subsistencia y bienestar de aquel, en rigor de verdad, lo que el cónyuge sobreviviente recibe por porción conyugal no es a título de heredero, más adelante se hare la explicación sobre la diferencia de porción conyugal y herencia.

Su condición jurídica es diversa a la de este la porción no es asignación hereditaria, sino una especie de crédito a cargo de la sucesión la cual se deduce como baja general del acervo bruto herencial en todos los órdenes de la sucesión, menos en el de los descendientes legítimos. Es importante tener claro que la porción conyugal no tiene la calidad de gananciales, herencia, donación ni de legado, sino que corresponde a ingresos o bienes pertenecientes al patrimonio del cónyuge sobreviviente para garantizar su subsistencia.

El Código Civil Colombiano establece: Artículo 1,274 del mencionado cuerpo legal establece "si el cónyuge sobreviviente tuviere bienes, pero no de tanto valor como la porción conyugal, solo tendrá derecho al complemento a título de porción conyugal" Entonces si al momento de fallecer el cónyuge, el sobreviviente tuviere bienes de igual o mayor valor de lo que le correspondería bajo el título de porción conyugal, no tiene derecho a ella. De igual forma si no tiene nada o tiene bienes pero no de tanto valor, podrá accederá al derecho en forma total o parcial, según el caso.

El Artículo 1236 del Código Civil Colombiano establece “la porción conyugal es la cuarta parte de los bienes de la persona difunta en todos los órdenes de la sucesión, menos en el de los descendientes, el viudo o viuda será contado entre los hijos y recibirá como porción conyugal la legítima rigurosa de un hijo”. Se pueden observar dos situaciones:

Primero: que el cónyuge opte por perseguir su porción conyugal concurriendo con herederos diferentes a los hijos, en este caso, recibirá una cuota con un límite fijo establecido en una cuarta parte de los activos semibrutos del causante cuya suma exacta dependerá del monto al que esta ascienda, puede darse el caso entonces que concorra con herederos diferentes a los hijos o con los propios descendientes como se mencino antes.

Dicha suma como se establece en el Artículo 1016 del referido cuerpo legal, debe de tomarse como una baja general de la herencia. Es decir, como una deuda que debe tenerse en cuenta para establecer el acervo liquido del difunto, cosa que sucede en Guatemala, el patrimonio del causante contiene tanto el activo como el pasivo.

Se deduce entonces que la cuarta parte de los bienes a que se hace referencia debe de ser tomada del activo semibruto de la sucesión, interpretando el Artículo 1236 del mismo cuerpo legal en concordancia con el Artículo 1016, conforme el cual hechas las bajas generales, dentro de la que se incluye la porción conyugal, en todos los órdenes de la sucesión menos en el de los descendientes, lo que quede es tomado como el acervo de lo cual dispone el testador o la ley.

Segundo: que opte por porción conyugal concurriendo con los hijos del causante evento en el que solo puede aspirar a recibir una cuota de los activos líquidos de aquel con un límite variable equivalente a la legítima rigurosa de un hijo, al igual que en el primero de los casos. La suma exacta estará atada a la cuantía del patrimonio del cónyuge que fallece. Lo anterior sin detrimentos de los acervos imaginarios que deban realizarse para calcular el monto de la porción, caso en el cual esta no será pagada en estricto sentido en forma total por el activo líquido.

A diferencia de la "cuarta del cónyuge pobre" de los romanos y de la "Cuarta Marital" española la porción conyugal es un derecho recíproco en cabeza del cónyuge superviviente, independientemente de que este sea hombre o mujer, como lo fue en la época pretoriana del derecho romano, no encuentra el límite del derecho cuantitativo de cien libras de oro, siendo indeterminada pero plenamente determinable.

El concepto de pobreza, fundamento del derecho de acceso al patrimonio del cónyuge después de su muerte, ya que no se toma en sentido estricto y con neto carácter alimenticio, sino relativamente, lo que para algunos le añade un carácter compensatorio, derivado de la existencia de mecanismos legales que garantizan el cumplimiento del deber de socorro que surge por el hecho del matrimonio, aún después de la muerte de uno de los cónyuges. Por último, los bienes que se asignan se adquieren en propiedad y no en usufructo. Este concepto como se ha mencionado en otras ocasiones es relativo, pobreza relativa al patrimonio del causante, así debe entenderse.

1.4. Derecho sucesorio

Esta figura jurídica data de la antigüedad, así por ejemplo en Roma, eran transmisibles los derechos reales, los que no se podían transmitir eran los de uso y habitación y el usufructo, en el campo de los derechos personales o de crédito, las excepciones eran los que nacían de los contratos de mandato, sociedad y locatio conductio operarum, así como las obligaciones provenientes de delitos.

La palabra successio tiene, en el tecnicismo actual y en el lenguaje jurídico de los compiladores justinianos, un sentido amplio, equivalente a un traspaso de derechos, era la adquisición por una persona, de los enajenados o abandonados derechos de otra, aquella adquirente, sucede a esta, enajenante o causante. Al morir el pater familias, sus hijos se hacen sui iuris, y quedan de propio derecho en lugar de su padre, eran los herederos propiamente dichos, pues adquieren lo que en cierto modo les pertenecía ya potencialmente en vida de su padre. Por decirlo de manera estricta, estos son los herederos de propio derecho, heredes sui.

En la ley de las XII tablas se distinguen tres clases de herederos: Los herederos suyos o de sí mismos: eran los descendientes que el difunto tenía bajo su potestad inmediata, en el momento de su muerte, incluyendo aquí a los póstumos, es decir a los sui nacidos después de muerto el causante, y que se volvían sui iuris por esa muerte. Son herederos por excelencia pues, es decir, todos se hallaban por nacimiento, adopción o conventio in manum, bajo la protección directa del causante. Se les llamaba así por alusión a la copropiedad familiar.

Los agnados: La agnación o parentesco Agnaticio, se trata o describe como el parentesco jurídico que se fundamenta en la potestad del paterfamilias y no supone necesariamente relación de sangre, son los que estaban bajo la potestad del mismo autor común al momento de su muerte. Cuando el difunto dejaba agnados de grado distinto, se repartía primero por estirpes, estirpe es la raíz o tronco de una familia o linaje, en materia de sucesiones la estirpe tiene importancia, por cuanto se vincula con el derecho de representación, pues allí donde es admitida la división de herencia, no se hace por cabeza sino por estirpe.

Los gentiles: Ellos se convertían en herederos cuando el agnado más próximo no aceptaba la herencia, cabe mencionar que no existió en el derecho antiguo ninguna similitud a la *successio graduum* o sucesión entre varios grados.

Justiniano reglamento casi todo lo relativo a esta materia, en sus novelas 118 y 127, sustituyendo de forma definitiva a la agnación por la cognación, equiparando en este aspecto a hombres y mujeres al tomar en cuenta el parentesco por ambas líneas.

Estableció cuatro órdenes de herederos:

- . Los descendientes
- . Los ascendientes y los hermanos (de mismos padres)
- . Los hermanos consanguíneos (mismo padre) o uterinos (misma madre).
- . Los colaterales ordinarios

En Aristóteles se encuentra ya la idea (que a partir de Grocio y más aun de Heinecio será un lugar común) de que el efecto primero desciende, luego asciende y finalmente se extingue, es decir de la familia lo primero es el amor a los hijos, luego a los padres y finalmente a los hermanos, aquí la idea de hacer corresponder el orden de preferencia de la sucesión con el del afecto ya que en la antigüedad el cónyuge no era tomado entre los primeros a la sucesión del causante, el orden era el siguiente, 1. Descendientes 2. Ascendientes 3. Colaterales.

El derecho Sucesorio, constituye una de las ramas jurídicas más importantes del Derecho Civil, se encuentra regulado en el Libro Tercero del Código Civil (decreto ley 106) y su procedimiento en el Libro Cuarto de procesos especiales del código Procesal Civil y mercantil (decreto 107) desde la antigüedad se demostró sumo interés en determinar qué ocurriría, dentro del mundo de las relaciones jurídicas, con todos los derechos y obligaciones que una persona había establecido durante su vida, una vez ella falleciera.

Como sabemos Herencia, es la totalidad del activo y pasivo, derecho y obligaciones que una persona posee al momento de su muerte, porque mientras vive, la persona individual es titular de derechos y de obligaciones, es el núcleo de una serie de relaciones jurídicas que en una y otra forma afectan o interesan a terceras personas. Estos derechos pueden crearse o desaparecer y surgir otros en vida de la persona. Pero que sucede con ese núcleo jurídico si la persona fallece, si por esa circunstancia ya no puede considerársele parte de las relaciones jurídicas a que en vida dio origen, el concepto de suceder significa que una persona sustituye a otra en una relación.

Desde el derecho antiguo se admitió que las relaciones jurídicas no personalísimas puedan transmitirse a otra u otras personas, se creó entonces la relación de causahabiente (persona fallecida) conocida también como de *cujus*, y sus sucesores que pueden ser los herederos o legatarios de acuerdo a como se halla repartido la herencia, si a título universal o particular, esto con el fin de mantener vigentes las relaciones jurídicopatrimoniales del primero, y poder ejercitarse, con posterioridad a su muerte, sus derechos, y cumplirse oportunamente sus obligaciones.

Clasificación del proceso sucesorio

El proceso sucesorio se divide de acuerdo a la voluntad del causante y puede ser, testamentaria, intestada y mixta.

La sucesión testamentaria: es aquella en donde se manifiesta la voluntad expresa del testador, de la persona a cuyo nombre están inscritos los bienes, el que decide a quien o a quienes dejara su patrimonio por medio del testamento.

En dicho testamento ha dispuesto cual es su última voluntad y la forma como serán asignados sus bienes, cumplidas sus obligaciones y en quien o quienes recae el derecho a sucederle, incluso puede dejar un albacea o puede serlo el mismo notario que autoriza. En Guatemala lo encontramos regulado en el Artículo 460 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107. El Código civil define el testamento como un acto puramente personal y de carácter revocable, por el cual una persona dispone de todo o parte de sus bienes para después de su muerte Artículo 935.

Han sido señalados con caracteres esenciales del testamento:

- Un acto mortis causa, esto es, que surte efectos después de la muerte del testador.
- Un acto unilateral, porque sólo individualmente se puede testar en un mismo acto.
- Un acto personalísimo.
- Un acto solemne, porque en el otorgamiento de un testamento deben observarse las formalidades previstas en la ley.
- Un acto revocable, toda vez que el testador puede hacer nuevo testamento después de haber otorgado uno anterior.
- Un acto dispositivo de bienes, porque está en su esencia que por medio del testamento una persona dispone de sus bienes para después de su fallecimiento.

La sucesión testamentaria tiene lugar, entonces por disposición de última voluntad de la persona, expresada en forma escrita, en documento cuya denominación legal es testamento. El Artículo 936 dispone que la libertad de testar sólo tendrá por límite el derecho que algunas personas tiene de ser alimentadas.

Otros códigos especialmente europeos, aceptan la figura denominada legítima, que consiste en reconocer a los herederos de una persona el derecho a un parte alícuota de la herencia que puede ser una quinta o una cuarta parte, u otra cuota, según cada legislación. Es decir si una persona deja sus bienes por testamento a otra u otras personas no parientes de ella, los herederos legales del testador reciben siempre una parte alícuota de la herencia.

En cambio el Código Civil guatemalteco reconoce la más amplia libertad de testar, dejando a salvo únicamente el derecho a alimentos que tenga terceras personas, la sucesión legítima o intestada: es aquella situación en donde el causante de la herencia no ha tenido oportunidad por uno u otro motivo, de manifestar su última voluntad, en la cual disponga sobre sus derechos y obligaciones, en virtud, el orden legal ha creado el mecanismo a través del cual se define lo que se considera presuntamente cual sería la voluntad del autor de la herencia.

En este punto opera de manera fundamental, la legislación sustantiva civil que se refiere al Derecho de Familia, en cual contiene los derechos y deberes fundamentales, así como los criterios, que servirán de base para sustituir la voluntad no expresada materialmente por el causante. En cuanto a la parte adjetiva legal, El Artículo 460 del Código Procesal Civil y Mercantil establece cómo debe iniciarse el trámite.

Los códigos de origen latino dan preferencia a la sucesión testamentaria tratándola en primer lugar, y dejan en segundo la sucesión intestada, o sea aquella que, a falta de la voluntad de las partes expresada en testamento, ocurre cuando son llamados a heredar los parientes que dispone la ley, en el orden establecido por ella, este criterio es seguido por el Código Civil guatemalteco. Ha de tenerse presente que la falta de disposición testamentaria no significa solamente la inexistencia de testamento. Puede haber sucesión intestada por falta de testamento, porque en el testamento no se dispuso de todos los bienes o se omitió la institución de heredero como sucede en la sucesión hereditaria mixta, en donde no se estipuló sobre algunos bienes propiedad del causante.

La antigua doctrina considero que el fundamento de la sucesión intestada radica en la presunción, contenida en la ley, de expresión de última voluntad de la persona que no otorgó testamento, o que habiéndolo otorgado resulta nulo o ineficaz, se decía que esa presunción era la resultante de considerar que la persona había tácitamente testado. La doctrina moderna se inclina a considerar que el fundamento de la sucesión intestada radica en el reconocimiento de vínculos familiares, tomando en cuenta, subjetivamente, la relación entre el causante y sus parientes más cercanos. Sucesión Mixta: Esta es una combinación de las dos anteriores, es decir, opera cuando sólo una parte de la masa hereditaria ha sido objeto de disposición testamentaria por parte del de cujus, pero, debido a que no dispuso sobre alguna porción de la masa hereditaria u obligaciones, se aplica el procedimiento de la sucesión legitima para determinar qué hacer con respecto a esta parte no testada.

CAPÍTULO II

2. De la sucesión en general

2.1. Sucesión hereditaria

Es la sustitución en la titularidad jurídica de los bienes de una persona fallecida, tanto derechos como obligaciones, por aquellas otras que por su voluntad o legalmente les corresponde.

La sucesión hereditaria es un fenómeno jurídico complejo, que empieza en el momento del fallecimiento, este es el momento en el cual se abre la sucesión, y cuyos aspectos fundamentales son:

- La determinación de quienes son los herederos.
- La determinación del caudal hereditario.
- La distribución de dicho caudal hereditario

La sucesión hereditaria por causa de muerte se manifiesta por testamento y a falta de este por disposición de la ley, la primera se llama testamentaria y la segunda intestada. Comprendiendo en uno y otro caso todos los bienes derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte y que los derechos a la sucesión de una persona se transmiten al momento de su muerte.

Según el Código Civil guatemalteco la sucesión hereditaria a título universal se llama herencia y a título particular legado, la sucesión también puede verse en parte testada y en parte intestada, a esta se le llama una sucesión testamentaria mixta, ya que en el testamento se estipulo acerca de algunos bienes pero no de otros propiedad del causante.

El titulo es universal cuando se sucede al causante en todos los bienes, derechos y obligaciones transmisibles se dice entonces que es una herencia y a la persona se le llama heredero, a excepción de los legados. El título es particular cuando se sucede en uno o más bienes determinados.

La sucesión puede ser en parte testamentaria y en parte intestada. Toda persona capaz civilmente de disponer de sus bienes por medio de testamento a favor de cualquiera que no tenga incapacidad o prohibición legal para heredar. Los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte, según lo establece la ley.

2.2. Representación Hereditaria

La representación hereditaria es el derecho que tienen los descendientes de una persona para heredar en lugar de ella, si hubiere muerto antes que su causante o bien si ha renunciado a la herencia o la ha perdido por indignidad. En estos casos, los hijos o descendientes tendrán derecho a heredar representando al repudiante o excluido.

La persona que por indignidad perdiere el derecho a heredar, en ningún caso tendrá la administración de los bienes de los que entren a representarlo. En el código Civil guatemalteco en su Artículo 924, establece las incapacidades que puede tener una persona para poder suceder por indignidad, cuando se trata de un testamento, también el Código Civil establece ciertas incapacidades a determinadas personas. Es de tener presente que una causa de indignidad que pudiera tener cierta persona no daña a sus descendientes.

2.3. Testamento

El testamento del latín “testatio mentis” que significa testimonio de la voluntad. Es un acto jurídico por el cual una persona dispone para después de la muerte del dueño, que puede ser un familiar o una persona a la cual se le tiene estima, de todos sus bienes o parte de ellos. Algunos autores sostienen que no proviene de “testario mentis” sino que sus orígenes se encuentran en el vocablo “testis” por lo que se hace referencia al testigo, es decir, el testamento no tiene significado como expresión material de voluntad, sino que es un acto en el que atestigua esta voluntad. El testamento también atestigua actos que no son patrimoniales como pudiera ser el reconcomiendo de hijos.

Cuando una persona muere sin dejar testamento se dice que ha fallecido abintestato, o intestado. Si bien el testamento es un acto jurídico en el que se hace una disposición de bienes, hay que reconocer que existen declaraciones de voluntad que no consisten en ello y que pueden ser materia de un testamento, por ejemplo: el reconocimiento de un hijo.

El testador es la persona que hace testamento, puede testar quien tiene capacidad de obrar y la ley no se lo prohíbe expresamente, siempre que el demente pretenda hacer testamento en un intervalo lúcido, designara el notario médicos que previamente lo reconozcan y no lo otorgara sino cuando estos respondan de su capacidad, debiendo dar fe de su dictamen en el testamento, que suscribirán los facultativos y los testigos. Hay que recordar una de las características esenciales del testamento aparte de ser formalísimo es esencialmente revocable, esto quiere decir que una persona puede hacer varios testamentos revocando el anterior.

2.4. Clases de sucesión testamentaria

A titulo universal: herencia, según la doctrina es el conjunto de las relaciones jurídicas transmisibles de que era titular el causante, o sea la persona fallecida. Es una transmisión a titulo universal, resuelve el problema relativo a que los derechos y las obligaciones del causante no se extingan, en perjuicio del Estado, de particulares y del normal desarrollo del comercio de los hombres.

Aceptación y renuncia de la herencia

La aceptación de la herencia puede ser expresa o tácita. El heredero acepta expresamente la herencia, manifestándolo al Juez, o pidiéndole posesión de los bienes, o usando del título o de la calidad de heredero en instrumento público. El código procesal civil y mercantil permite que los procesos sucesorios se tramiten ante notario, la aceptación expresa de la herencia puede hacerse, también manifestándola ante el notario.

En ambos casos aceptación expresa o tácita, el código civil presupone la previa declaración de heredero por parte del juez o notario según sea el caso. Sin embargo, a tenor de lo dispuesto en los Artículos 462 y 479 del código procesal civil y mercantil, la aceptación puede ser hecha por los presuntos herederos, en la junta que dichos artículos prevén.

La aceptación de la herencia no puede hacerse condicional ni parcialmente. Y una vez aceptada la herencia, el heredero es propietario de ella desde la muerte del causante, y son suyos los frutos y las ganancias y pérdidas de los bienes hereditarios.

A título particular: Esta se distingue de la anterior, en lo siguiente: en la sucesión a título universal (herencia) el heredero sucede al causante en la totalidad o en una parte alícuota del patrimonio de éste. En la sucesión a título particular (legado) el legatario recibe uno o más bienes específicos. La sucesión hereditaria a título universal puede ser intestada (cuando el causante no ha dejado testamento) o testamentaria (cuando sí lo hizo), la sucesión hereditaria a título particular (legado) solo puede existir cuando la persona hizo testamento, en el cual debe constar el legado, o sea la declaración de voluntad del causante diciendo que deja a determinada persona o personas su bien o bienes.

Los códigos de origen latino dan prioridad a la sucesión testamentaria, tratándola en primer lugar, y dejan en segundo la sucesión intestada, o sea aquella que, a falta de la voluntad de la persona expresada en testamento, ocurre cuando son llamados a heredar los parientes que dispone la ley, en el orden establecido por ella.

Ese criterio es el segundo por el Código Civil de Guatemala, en el Artículo 1078 regula el orden de la sucesión intestada, son llamados en primer término a los hijos incluyendo adoptivos, y al cónyuge sobreviviente que no tenga derecho a gananciales, quienes heredaran por partes iguales.

Ha de tenerse presente que la falta de disposición testamentaria (testamento) no significa solamente la inexistencia de testamento. Puede haber sucesión intestada por falta de testamento, porque en el testamento no se dispuso de todos los bienes o se omitió la institución de heredero o porque el testamento sea nulo o ineficaz, parcial o totalmente.

Orden de la sucesión intestada

Los códigos de origen latino dan preferencia a la sucesión testamentaria, tratándola en primer lugar, y dejan en segundo la sucesión intestada, o sea aquella que, a falta de la voluntad de la persona expresada en testamento, ocurre cuando son llamados a heredar los parientes que dispone la ley, en el orden establecido por ellas. Ese criterio es el seguido por el código civil guatemalteco.

Ha de recordarse que la falta de disposición testamentaria no significa solamente la inexistencia de testamento. Puede haber sucesión intestada por falta de testamento porque en el testamento no se dispuso de todos los bienes o se omitió la institución de heredero o porque el testamento sea nulo o ineficaz, parcial o totalmente, o como se dijo anteriormente es en parte testamentario y en parte intestado.

La antigua doctrina consideró que el fundamento de la sucesión intestada radica en la presunción, contenida en la ley, de expresión de última voluntad de la persona que no otorgó testamento, o que habiéndolo otorgado resulta nulo o ineficaz. Se decía que esa presunción era la resultante de considerarse que la persona había tácitamente testado. La doctrina moderna se inclina a considerar que el fundamento de la sucesión intestada radica en el reconocimiento de vínculos familiares, tomando en cuenta, subjetivamente, la relación entre el causante y sus parientes más cercanos.

Son llamados a la sucesión intestada, según lo dispone el código civil

En primer lugar los hijos, incluyendo a los adoptivos, el cónyuge sobreviviente; quienes heredaran por partes iguales.

- En segundo lugar, a falta de descendientes sucederán los ascendientes más próximos y el cónyuge por partes iguales.

- En tercer lugar, a falta de los llamados a suceder, según el artículo anteriormente citado sucederán los parientes colaterales hasta el cuarto grado.

La porción conyugal es una asignación forzosa que da derecho al cónyuge sobreviviente "pobre" para reclamar legítimamente en la sucesión del causante sea esta testada o intestada una parte de los activos que conforman la masa hereditaria con lo que se pretende garantizar una subsistencia digna, teniendo como parámetro de determinación tanto su riqueza como la del causante. Lo que el cónyuge recibe no es una suma fija determinable legalmente, sino simplemente una parte de los bienes del difunto a la que se establecen límites proporcionales.

La porción conyugal es la cuarta parte de los bienes de la persona difunta en todos los órdenes de sucesión, menos en lo de los descendientes, habiendo tales descendientes, el viudo o viuda es contado entre los hijos y recibe como porción conyugal la legítima rigurosa de un hijo. A este respecto podrían darse dos situaciones: Que el cónyuge opte por perseguir su porción conyugal concurriendo con herederos diferentes a los hijos, caso en lo cual recibirá una cuota con un límite establecido, en una cuarta parte de los activos del causante, cuya suma exacta dependerá del monto al que éste ascienda, dicha suba debe tenerse como una deuda dentro de la masa hereditaria.

Que opte por porción conyugal concurriendo con los hijos del causante evento al que solo puede aspirar a percibir una cuota de los activos líquidos con un límite variable equivalente a la legítima rigurosa de un hijo, al igual que en el primer caso, la suma exacta estará atada a la cuantía del total del patrimonio del causante. Aquí la porción que se recibe tiene carácter propio de asignación y no de deuda como en el primer caso, es una asignación forzosa propiamente dicha pues no se toma como deuda, no se trata de una herencia ni de un legado, por lo tanto, por una parte es una porción conyugal fija y determinada y en el otro caso es variable.

Hay quienes discuten esto, afirmando que "es impropio sostener que la porción se deduzca del patrimonio del causante, pues en su criterio dicha porción se deduce solo del activo de aquel y no de su conjunto compuesto de sus activos y pasivos, lo cual es propio al hablar del patrimonio, como ya sabemos en nuestra legislación comprende ambos por lo tanto debería interpretarse de esta manera.

También hay quienes sostienen al analizar el régimen de responsabilidad del cónyuge con respecto a lo que percibe como porción, pues este solo tendría la responsabilidad subsidiaria de un legatario”.⁷ Este derecho debe entenderse al patrimonio que existe al momento de la muerte de uno de los cónyuges, no antes ni después, al momento de la muerte de uno de los cónyuges se abre la sucesión y son y son deferidas las asignaciones, por causa de muerte, dentro de las que se cuentan la porción conyugal, los bienes que se hubieren adquirido antes o siquiera un instante después en nada influyen para determinar si existe o no el derecho a porción conyugal, además el cónyuge que al momento de fallecer el otro cónyuge no tuvo derecho a la porción conyugal, no la adquirirá después por el hecho de caer en pobreza.

“La riqueza de un cónyuge en el momento que fallece el otro, lo priva de la porción, aunque posteriormente caiga en pobreza, o pobreza relativa como explicamos anteriormente, al contrario, ésta en aquel momento, le da derecho a la porción aunque después adquiriera una gran fortuna, las palabras riquezas y pobreza en este caso son relativas a la cuantía de la porción”.⁸ Sobre este punto podría llegar a sostenerse que hoy en día ya no es del todo válido, es decir que no se debe esperar hasta el momento de la muerte para poder llegar a reclamar porción conyugal, ya que el vínculo matrimonial no solo se disuelve por la muerte del cónyuge si no por el divorcio, surge entonces la interrogante que si podría ser aplicada la figura de la porción conyugal la que al momento de la muerte le da sustento al derecho de porción.

⁷ Abello Vives, Natalia y Patron López, Martha Ligia, *La porción conyugal*, pág. 17.

⁸ Velez, Fernando, *Estudio sobre el derecho civil colombiano*, pág. 558.

Podría decirse entonces que tanto que si en ese momento ya no existe vínculo por haber existido un divorcio anterior, el derecho se pierde, queda prohibido en forma expresa al divorciado poder pedir porción conyugal dentro de la sucesión del causante. En la legislación guatemalteca cuando existe una separación indica la ley que un efecto propio de ello tiene el cónyuge derecho a la sucesión hereditaria del otro cónyuge, siempre que no lleve consigo la causa de la separación.

La asignación forzosa es una asignación impuesta por la ley y no exclusivamente testamentaria, puede perseguirse tanto en sucesión testamentarias como intestadas, al cónyuge supérstite no se le distingue por razones de sexo siendo un derecho recíproco en cabeza del cónyuge que sobreviva la muerte del otro. Este es quizá el mayor aporte del proyecto del código de Chile el cual al referirse al tema expone: "Se ha mejorado notablemente la suerte del cónyuge sobreviviente, al cónyuge sobreviviente que carece de lo necesario para su congrua sustentación, se le asegura una no corta porción en el patrimonio del difunto al modo que se hace en la legislación que hoy existe pero igualando el vínculo a la viuda: lo que sí antes de ahora ha observado alguna vez, ha sido solo en fuerza de una interpretación injustificable de la ley romana y española."

2.5. Presupuesto legal para la aplicación de la porción conyugal forzosa

El presupuesto legal debería ser que el cónyuge sobreviviente careciera de los recursos necesarios para su subsistencia, que sea notable su pobreza. Aunque el fundamento del derecho es que el cónyuge carezca al momento de la muerte de lo necesario para subsistir, ello no implica que lo que pueda recibir como porción se limite a esa necesidad, pues como lo dijimos antes no se trata de una cuota fija determinada.

La expresión “congrua subsistencia” ha dado pie para que buena parte de la doctrina e incluso la jurisprudencia le endilguen a esta asignación forzosa un carácter alimenticio, lo cual como se verá adelante al hacer la comparación y apreciar las diferencias acerca de una porción conyugal y una prestación de alimentos, que depende en que momento se presten. Con los alimentos forzosos: Por el hecho de tratarse de una asignación forzosa cuyo fin inmediato es garantizar la congrua subsistencia del cónyuge supérstite, muchos han entendido que la porción conyugal no es otra cosa diferente de los alimentos forzosos.

Para dejar más claro esta diferencia entre estas figuras se hace el siguiente análisis:

El cónyuge sobreviviente que ha dado ocasión al divorcio por su culpa no tiene derecho a porción conyugal y del mismo modo , el cónyuge que se ha hecho indigno de heredar carece de este derecho pero uno y otro conservan su derecho a alimentos salvo en los casos de injuria atroz. La porción conyugal cuando hay lugar a ella se debe por el ministerio de la ley al cónyuge sobreviviente desde el momento de la muerte de otro cónyuge, mientras que los alimentos solo se deben desde la primera demanda.

El cónyuge sobreviviente solo tiene derecho a porción conyugal cuando los requisitos que dan lugar a ella se realizan al momento de fallecer el otro cónyuge; mientras que el derecho a alimentos lo tiene viviendo el alimentista, quiere decir entonces que la obligación de prestar alimentos termina al momento de fallecer el que la da o el que la recibe, en cambio la porción conyugal tiene como presupuesto la muerte de uno de los cónyuges, todo aquel que carece de recursos para sobrevivir o para vivir modestamente conforme a su posición social .

Se dice entonces "viviendo el alimentante" porque si en vida de éste tuviere el cónyuge sobreviviente lo necesario y no pudiera por lo mismo demandar alimentos aunque después del fallecimiento del otro cónyuge cayera en indigencia. No tendría derecho a demandar alimentos a los herederos del cónyuge muerto, porque este no debería habido por ley alimentos a su cónyuge que contaba con medios suficientes de existencia mientras él vivía y porque aun suponiendo que la obligación de alimentos existiera no se habría transmitido tal obligación a sus herederos que no están obligados personalmente a tales alimentos por ser por ejemplo; los hijos del cónyuge fallecido tenidos en un matrimonio anterior, desde que no existe la prestación obligatoria de alimentos entre fines aun en línea recta.

El derecho a porción conyugal que existió en el momento de fallecer el de cujus, no caduca ni se disminuye la cuantía de la porción por la adquisición de bienes que posteriormente hiciere el cónyuge sobreviviente; mientras que los alimentos se entienden concedidos por toda la vida del alimentario siempre que continúen las circunstancias que legitimaron la demanda.

Al contrario si el cónyuge sobreviviente no tuvo derecho a porción conyugal al momento de fallecer el otro cónyuge no lo adquiera después por el hecho de caer en pobreza, el Código Civil guatemalteco hace referenica a las causas por las cuales una persona no podría tener derecho sobre la sucesión intestada de su conyuge, el cual podría ser una causa por indignidad enumeradas en el mismo cuerpo lega, o como ya se dijo anteriormente ya no existe una relación matrimonial porque se rompió ese vinculo al llevarse un divorcio.

La porción conyugal total o complementaria que sea, es y queda invariable, mientras que los alimentos son esencialmente variables; y se pueden modificar según varíen las facultades del deudor y sus circunstancias domesticas o varíen las facultades del acreedor y sus circunstancias domesticas también, de aquí que existe un proceso que se tramite ante los tribunales de familia con respecto al aumento o disminución de la pensión alimenticia.

La porción conyugal es por eso, una cuantía fija de bienes que solamente la ley designa y equivale a la cuarta parte de los bienes que deja el cónyuge difunto en todos los órdenes de la sucesión, menos en la de los descendientes legítimos y que en este último es la legítima rigurosa de un hijo; mientras que la pensión alimenticia es determinada por el juez, según sea congrua o necesario los alimentos debidos al alimentario. La porción conyugal es más cuantiosa que los alimentos congruos pues mientras que estos alimentos son solamente una mesada necesaria congrua a lo que el cónyuge sobreviviente necesita para vivir modestamente de un modo correspondiente a su posición social y que únicamente se deben al cónyuge sobreviviente, en la parte en que sus medios de subsistencia no le alcancen.

La porción conyugal que se fija en una cuota de los bienes o de la mitad legitimaria, puede ser de cuantía considerable y muy superior a lo necesario para que el cónyuge que tiene derecho a ella viva modestamente de un modo correspondiente a su posición social, desde que puede exceder de millones de pesos según la fuerza del patrimonio de que es deducida; no teniendo desde este punto de vista límite alguno con respecto a nuestro código.

El cónyuge sobreviviente tiene la propiedad plena, absoluta, exclusiva de lo que se le asigna como porción conyugal en la sucesión del cónyuge fallecido, de manera que puede disponer libremente de los bienes que a este título se le adjudiquen, por acto entre vivos o transmitidos por causa de muerte, lo mismo que sus demás bienes y puede renunciar a la porción conyugal, mientras que el derecho a pedir alimentos no puede cederse ni renunciarse, ni transmitirse por causa de muerte, y lo que se da por alimentos es solo una renta o pensión, aunque se separe un determinado capital o bienes para su pago; dichos bienes pertenecen a los herederos y pasan a ellos una vez terminado por cualquier causa el pago de los alimentos.

Estas principales diferencias entre los alimentos y la porción conyugal, que miran directamente a la esencia de estas instituciones jurídicas manifiestan sobradamente como lo tenemos manifestado, que la porción conyugal no puede calificarse como asignación alimenticia según lo expresan algunos tratadistas, y en general todos los que han tratado la porción conyugal.

2.6. La porción conyugal comparada con una indemnización de perjuicios

Hay quienes sostienen esta posición con respecto a la porción conyugal, pero la porción conyugal tiene un carácter alimenticio como explicamos con anterioridad, derivado de la pobreza del cónyuge y de su derecho a una congrua subsistencia. "La porción conyugal es una porción sui generis, de carácter alimenticio e indemnizatorio establecida por la ley a favor del viudo o viuda que carece para atender a su congrua subsistencia y que grava la sucesión del cónyuge causante."⁹

⁹ Claro Solar, Luis. **Explicaciones de Derecho Civil chileno y comparado**, Pág. 289 a 295.

La porción tiene carácter alimenticio y carácter de indemnización, lo primero porque es para el pobre y para su congrua subsistencia, pero también lo segundo porque la pobreza del pobre no se considera objetivamente, sino puesta en función de la fortuna de su consorte fallecido, es una pobreza relativa al monto del patrimonio del conyuge que fallece, lo cual puede variar de acuerdo a la fortuna que posee cada persona. Esta indemnización le es debida al pobre en razón de que ha llevado el aporte de su vida, que se ha gastado en el matrimonio y el valor de este aporte, grandísimo valor, lo pierde irreparablemente al morir su consorte, si no se le indemniza.

No obstante al hablar de indemnización se habla de culpa, de un daño causado, que exista nexa causal entre culpa y daño. Al referirse a la porción conyugal como indemnización conyugal, debería entenderse como aquella que recibe un cónyuge por perjuicios causados dentro de la vida marital por incumplimiento de contrato, en los países en donde el matrimonio es un contrato, no así en Guatemala que es una institución jurídica no contrato, lo cual no tendría razón de ser en la legislación”¹⁰

2.7. De los alimentos entre los parientes

Está regulado en el capítulo VIII del Código Civil (decreto ley 106) y podemos verlo desde el punto de vista de una obligatoriedad, que es impuesta a una persona de suministrar a otra persona los socorros necesarios para la vida, al no verlo como una obligatoriedad podría verse como la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos.

¹⁰ Carrizosa Pardo, Hernando. **Sucesiones y Donaciones**, pág. 390

En realidad, esta figura es, o una obligación (respecto al alimentante) o un derecho (respecto al alimentista), pero, por su propia naturaleza, como se verá, de ninguna manera obediente a un principio de inflexibilidad en cuanto a su prestación y exigibilidad.

El Código Civil en su artículo 273 indica lo que comprende la denominación alimentos, esto es: todo lo que es indispensable para el sustento, habitación vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad. La Constitución Política de la República de Guatemala, lo impone como una obligación en el artículo 55: "es punible la negativa a proporcionar alimentos en la forma que la ley prescribe" Los alimentos constituyen una forma especial de la asistencia pues todo ser que nace, tiene derecho a la vida; la Humanidad y el orden público, representados por el Estado, están interesados en proveer al nacido en todas sus necesidades, ya sean físicas, intelectuales o morales, ya que el hombre por sí solo y singularmente en muchas ocasiones, es imposible que se baste a sí mismo para cumplir el destino humano.

Pero si el derecho a la asistencia, en el que está comprendido el de alimentos, es indiscutible, la ley no regula igual e indistintamente este deber, porque de otro modo se fomentaría el vicio a la holgazanería, por lo tanto al imponer esta obligación de dar alimentos, se debe de tener en cuenta las circunstancias y los casos.

Para algunos el cuasi- contrato podría ser el vinculo de obligatoriedad que existe entre procreantes y procreados, puesto que se da esta obligación también entre personas que no tienen ese vinculo entre si, como los hermanos y los cónyuges.

Tampoco puede asentarse, según opinan otros, en que es un anticipo a la herencia, porque hay quienes tienen derechos a alimentos y no goza de derecho a suceder a la persona obligada a alimentar. El fundamento de esta obligación está en el derecho a la vida que tienen las personas, del que es emanación la asistencia, como conjunto de prestaciones a que el hombre tiene derecho, que se traduce en el deber de alimentos, y que no se concreta en la sustentación del cuerpo, sino que se extiende al cultivo y educación del espíritu, puesto que el hombre es un ser racional. Esto explica, que la institución alimenticia sea en realidad de orden e interés público, y por eso el Estado se encuentra obligado muchas veces a prestar alimentos.

Lo que hay es que en su ejecución y cumplimiento la obligación de alimentar afecta a veces más al derecho privado, porque los vínculos de la generación y de la familia, son el motivo primordial para originar esta relación recíproca; pero otras afecta al interés público, cuando el Estado, ejercitando su acción tutelar, provee, en defecto de los individuos, a las necesidades de la asistencia del ser humano por medio de lo que se le llama la beneficencia pública, básicamente, todo ser humano que nace tiene que ser alimentado para subsistir, ya sea por sus padres u otros parientes, ya por dos personas extrañas o por centros de asistencia social privados o públicos.

Pero sólo en el primer caso (alimentos proporcionados por los padres o por los parientes cercanos) se tipifica la figura que interesa al derecho civil, porque crea un vínculo (derecho-obligación) entre personas particulares determinadas, ajeno a toda idea de asistencia social a cargo de entidades privadas o públicas.

Las labores asistenciales, que no se concretan solamente al aspecto alimenticio, son por su misma naturaleza organizada y desarrollada a favor de sujetos indeterminados y la prestación de las mismas, en cada caso individual.

Entonces no se crea una relación obligatoria (proporcionar alimentos por ejemplo) como sí ocurre en la prestación alimenticia propiamente dicha. Son características de los alimentos según la ley, irrenunciables, intransmisibles, inembargable, tampoco puede compensarse con lo que el alimentista debe al que ha de prestarlos.

Como se menciono anteriormente la ley indica lo que debe entenderse por alimentos, esto es todo lo indispensable para el sustento, habitación, vestido, etcétera, tal amplitud de la ley en cuanto a lo que debe entenderse por alimentos, queda enmarcada al disponer, además: que han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe (Art.279); que se reducirán o aumentaran proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista y la fortuna del que hubiere de satisfacerlos (Art.280) y que los alimentos solo se deben en la parte en que los bienes y el trabajo del alimentista no alcance a satisfacer sus necesidades (Art.281).

El derecho de alimentos puede proveer de la ley, de testamento o de contrato, en la legislación guatemalteca el derecho de alimentos proviene de la ley y por medio de un testamento. Por principio general, proviene de la ley. Sin embargo, por ley o por testamento, puede crearse la obligación alimenticia respecto a personas no comprendidas en la enumeración legal.

Junto a las relaciones personalísimas, se generan entre los cónyuges, por razón del matrimonio, relaciones de naturaleza patrimonial que el derecho regula para evitar que puedan incidir en el buen suceso de aquéllas y para precisar el ámbito económico de la unión conyugal, a manera que los bienes y obligaciones presentes y futuros del varón y de la mujer sean regidos por principios que en un momento dado permitan conocer la situación de uno y otros, tanto en relación con los propios esposos como respecto a terceras personas, capitulaciones matrimoniales.

Personas obligadas recíprocamente a prestarse alimentos

Dispone el Código Civil como principio general que están obligadas recíprocamente a darse alimentos, los cónyuges, los ascendientes, descendientes y hermanos Art.283, cuando el padre por sus circunstancias pecuniarias no estuviera en posibilidad de dar los alimentos y la madre tampoco, tal obligación corresponde al abuelo paterno de los alimentistas, por el tiempo que dure la imposibilidad del padre de estos. Esta obligación que impone la ley de dar alimentos entre los cónyuges, debería de subsistir después de la muerte de uno de ellos, ya que al momento de morir, el otro cónyuge se queda desprotegido, si no tiene lo suficiente para subsistir por sus propios bienes.

Al existir la porción conyugal forzosa le garantiza los medios para su subsistencia no solo en vida del otro cónyuge sino también al momento de morir el que proporciona los alimentos, porque hay que recordar que cuando el Código Civil guatemalteco regulo lo referente a alimentos, estableció las causas por las cuales termina la obligación de prestarlos y uno de ellas es por muerte de quien los da, por lo tanto al morir el cónyuge termina su obligación, al contrario de la porción conyugal.

A continuación y para tener más claro la diferencia que existe entre estas dos figuras jurídicas de la porción conyugal forzosa y sobre los alimentos veremos, las causas por las cuales termina la obligación de prestarlos:

- Por muerte del alimentista.

- Por muerte de alimentista.

- Cuando se vea imposibilitado para continuar dándolos.

- En caso de injuria falta o daño grave del alimentista contra el que debe prestarlos.

- Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa.

- Si los hijos menores se casaren sin el consentimiento del los padres.

Podemos hacer notas entonces la diferencia que existe entre la porción conyugal y la pensión alimenticia, claramente es que una se da en vida y otra se accede al momento de fallecer el cónyuge.

CAPÍTULO III

3. Comparación con otras instituciones jurídicas y requisitos para su

Aplicación

3.1. Presupuestos necesarios para su aplicación

Al aplicar esta figura deben de tomarse en cuenta algunos requisitos tales como:

Muerte de uno de los cónyuges

El primer requisito tendría que ser que fallezca uno de los cónyuges y que hayan estado legalmente unidos ya sea por la institución del matrimonio como de la Unión de Hecho, con el que se da inicio el proceso de transmisión de su patrimonio a los herederos, ya sea por la sucesión intestada o por la testamentaria y que dentro de esos sucesores se encuentre un cónyuge que lo sobreviva siquiera un instante.

El momento de la muerte de una persona es aquel en el cual se determina la cesación o terminación de su vida, bien sea por la ocurrencia cierta del hecho físico de la muerte o por la presunción, cosa que regula el Código Civil guatemalteco en los Artículos, 42 y 64, al regular la Ausencia y la Ausencia propiamente dicha o Muerte Presunta, siempre que haya pasado el tiempo que la ley determina y que haya sido declarada judicialmente.

En este punto vale la pena hacer referencia lo que regula la legislación guatemalteca al respecto: Artículo 3 del Código Civil. Decreto Ley 106 "Si dos o más personas hubiesen fallecido de modo que no se pueda probar cuál de ellas murió primero, se presume que fallecieron todas al mismo tiempo, sin que se pueda alegar transmisión alguna de derecho entre ellas".

Artículo 64 del Código Civil. Decreto Ley 106 Podrá asimismo declararse la muerte presunta:

- cuando haya transcurrido un año de terminada la guerra sin que se tenga noticia de ella;
- De la persona que se hubiere encontrado a bordo de un buque naufrago o al verificarse un accidente de aviación, cuando haya transcurrido un año desde su desaparición; y
- De la persona cuyo cadáver no haya sido encontrado y hubiere desaparecido por causa de explosión, incendio, terremoto, derrumbe, inundación u otro siniestro.

Supervivencia de uno de los cónyuges: Tiene la calidad de cónyuge el hombre o la mujer que conforme que conforme a lo establecido en el artículo 78 del Código Civil " se unen legalmente, con el ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí"

Podemos diferir entonces que se es cónyuge mientras dure el vínculo matrimonial, mientras no lo disuelva el divorcio, es de recordar que el matrimonio se modifica con la separación y se disuelve con el divorcio, entonces hablamos de cónyuge al contrario sensu al decretarse un divorcio desaparece la figura jurídica. Ahora bien no solo por el Divorcio se disuelve el vínculo matrimonial como lo establece el Código Civil de Guatemala, podría existir una Nulidad del matrimonio artículo 144 “El matrimonio es insubsistente en los casos que enumera el artículo 88 la declaratoria de insubsistencia puede hacerla de oficio el juez con intervención de los cónyuges y de la Procuraduría General de la Nación” artículo 88 del mismo cuerpo legal.

“Tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio.

Los parientes consanguíneos en línea recta, y en lo colateral, los hermanos y medios hermanos.

Los ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad; y

Las personas casadas; y las unidas de hecho con personas distintas de su conviviente, mientras no se haya disuelto legalmente esa unión.”

El derecho del cónyuge inculpable: El artículo 160 del mismo cuerpo legal del establece los efectos propios de la separación que además de la insubsistencia del vínculo matrimonial regula el derecho que tiene el cónyuge que no dio motivo al divorcio “1. El derecho del cónyuge inculpable a la sucesión intestada del otro cónyuge. Como vemos al existir una separación y no ser el causante de ella goza de estos derechos sobre los bienes del cónyuge fallecido.

La separación modifica el matrimonio, el divorcio lo disuelve, ambos la separación, el divorcio y la nulidad deben declararse judicialmente. Artículo 170 Código Civil. Al estar firme la sentencia que declare la insubsistencia o nulidad del matrimonio, o la separación o el divorcio, se procederá a liquidar el patrimonio conyugal en los términos prescritos por las capitulaciones, por la ley o por las convenciones que hubieren celebrado los cónyuges.

Como lo regula la ley, cuando existe una separación el cónyuge inculpable tiene derecho:

Derecho a alimentos. Art. 159. Este efecto es común para la separación y el divorcio.

El derecho del cónyuge inculpable a la sucesión intestada del otro cónyuge. Art. 160.

Este efecto es propio de la separación.

La culpa a la que se refiere la norma citada son las enumeradas en el artículo 155 del Código civil, donde se encuentran reguladas las causales de divorcio. La culpabilidad a que se hace referencia debe establecerse de manera clara dentro de la sentencia judicial, que debe establecer quién es el cónyuge inculpable. Debe estar bien determinada esto sucede porque entonces si fue por su culpa o el dio la causal de divorcio automáticamente pierde algunos derechos que podrían corresponderle. Artículo 1082 Código Civil "El cónyuge separado no tendrá parte alguna en la herencia intestada de su mujer o marido, si por sentencia hubiere sido declarado culpable de la separación."

El cónyuge separado de bienes

El cónyuge separado de bienes tiene derecho a la porción conyugal independientemente de la culpa que haya podido tener, esto es claro si consideramos que el vínculo matrimonial permanece, además no existe norma legal que restrinja expresa o tácitamente las aspiraciones del cónyuge separado de bienes en la sucesión de su cónyuge muerto.

Pobreza relativa

Es un supuesto sin el cual no podría existir la figura de la porción conyugal forzosa, ya que esta se tendría que asignar al cónyuge que carece de lo necesario para subsistir. Al referirse a una congrua subsistencia, se hace referencia a lo ya anteriormente dicho en el capítulo de su definición y su diferencia con los alimentos. A efecto de analizar la pobreza relativa y entendiendo que la misma no se equipara a la falta de recursos económicos como presupuesto para acceder a una pensión alimentaria, debe considerarse que esta debe ser relativa al valor de los bienes que conforman el activo sucesoral.

En este orden de ideas, es considerado pobre para efectos de porción, el cónyuge que a la muerte de su consorte tenga en su haber menos de la cuarta parte de los bienes que componen la masa sucesoral. Existiendo descendientes será pobre el cónyuge que posea menos de lo que le corresponda por legítima rigurosa a cada uno de esos descendientes, entendiéndose él como uno más de ellos, igualmente será rico si sus bienes exceden la legítima rigurosa.

Como se observa, es posible que en términos reales una persona en estricto sentido rica, pueda acceder a porción conyugal , previo abandono de bienes a favor de la sucesión, o complementarla según cada caso particular, así como que una inmensamente pobre no tenga derecho a nada. En este punto se contempla la posibilidad de que una persona en estricto sentido rica acceda a porción conyugal íntegra, ya que dentro de sus facultades se encontraría la del derecho de abandono cuyas implicaciones particulares se encuentran en el capítulo correspondiente.

Igualmente se contempla la posibilidad de que una persona inmensamente pobre no tenga derecho a nada en cuanto a porción, pues, como se dijo en su momento, esta depende no solo de sus condiciones particulares si no la del patrimonio del causante, que si resulta ínfimo podrá, hacer a su cónyuge sobreviviente relativamente rico, pese a su estado de pobreza. La pobreza que se exige como requisito para acceder a una porción conyugal es relativa, a la riqueza de quien fallece y determinable conforme al orden sucesoral en el que a ellas se acceda. Capacidad sucesoral a diferencia de la capacidad para obligarse la capacidad sucesoral se presume por ley en cabeza de toda persona salvo que excepcionalmente se produzca una declaratoria de incapacidad.

El artículo 934 del Código Civil establece: Libertad de testar. “toda persona capaz civilmente puede disponer de sus bienes por medio de testamento a favor de cualquiera que no tenga incapacidad o prohibición legal para heredar. El testador puede encomendar a un tercero la distribución de herencias o legados que dejare para personas u objetos determinados.”

Como se puede observar cualquier persona puede disponer de sus bienes para después de su muerte, el Código Civil guatemalteco establece una limitante a esta libertad, la encontramos en el Artículo 936 que establece “La libertad de testar sólo tiene por límite el derecho que algunas personas tienen a ser alimentadas” En lo que hace referencia a la capacidad sucesoral, ésta se encuentra referida no a la capacidad para contraer obligaciones, si no para continuar el patrimonio de una persona que fallece.

Causas de indignidad: El Código Civil establece como causas de indignidad y como consecuencia incapacidad para suceder como herederos o legatarios las causas establecidas en el artículo 924 del referido cuerpo legal. Sin embargo el artículo 925 del mismo cuerpo legal establece: “Las incapacidades enumeradas en el artículo anterior no se aplica cuando el causante así lo dispone en disposiciones testamentarias posteriores a los hechos que las hayan producido, por eso es posible que existan personas capaces para suceder pero indignas, esto se aplica naturalmente al cónyuge supérstite, no solo para efectos de su porción sino para suceder de cualquier forma a su cónyuge.

La indignidad sucesoral es una sanción civil impuesta al asignatario (forzoso o Voluntario) culpable de haber inferido un agravio grave al de cujus. Ese mismo carácter de sanción implica que la causal en que se funda la indignidad se encuentre cómo tal expresa consagrada en nuestra legislación. Si por alguna razón el cónyuge sobreviviente casado o separado de cuerpos sin su culpa o separado de bienes, pobre ha incurrido en alguna causal de indignidad contemplada en el código civil mediante sentencia que así lo declare, no podrá acceder a su porción.

Vale la pena insistir en que si bien la porción conyugal no es como tal un derecho de herencia toda vez que no transmite un patrimonio con activos y pasivos, si es un derecho hereditario lo que hace que quien aspire a obtenerlo debe reunir necesariamente los requisitos generales de capacidad, dignidad, aceptación.

El cónyuge sobreviviente que al tiempo de fallecer el otro cónyuge no tuvo derecho a porción conyugal, no la adquirirá después por el hecho de caer en pobreza. El derecho a porción conyugal surge al momento de la muerte de alguno de los cónyuges lo que haría improcedente alegar la pobreza futura.

3.2. Comparación

De la persona que desapareciere durante una guerra en que haya tomado parte o se hubiere encontrado en la zona de operaciones, esto al referirse el Código Civil a la muerte presunta, la ley determina en el Artículo 68, que la resolución que declare la muerte presunta así como la que otorgue la posesión definitiva de los bienes, será inscrita en los registros del estado civil y de la propiedad inmueble que corresponda. Ahora el Registro Civil del Registro Nacional de las Personas, según lo establece el Artículo 70, inciso d, de la Ley del Registro Nacional de las Personas.

La porción conyugal es una asignación que no se puede enmarcar dentro de aquellas que se reciben a título universal, pero tampoco en aquellas que se reciben a título particular, por lo mismo es claro que no se puede asimilar ni como herencia propiamente dicha ni como legado.

La porción conyugal es una porción indeterminada pero determinable, que se toma del patrimonio del causante que varía según el orden hereditario en el que participe el cónyuge que sobrevive en la sucesión de su consorte. Así dentro del primer orden sucesorial, equivale a la vigésima rigurosa de un hijo tomada del activo líquido, en tanto que en los demás, equivale a la cuarta parte del activo semibruto del patrimonio del difunto. Es de esto último donde se desprende la consecuencia de que el cónyuge, por concepto de su porción no participa de las deudas de la sucesión y que solo tenga que hacerlo en los mismos eventos en que tienen que llegar a hacerlo los legatarios.

Para Pedro Lafont , en su obra de Derecho de Sucesión la porción conyugal “por el carácter de cuota sobre la unidad herencial se asimila a la herencia pero se diferencia del legado; y por recaer solo sobre activos, se asimila al legado, pero se distingue de la herencia, pero al no enmarcar en ninguna de las dos, debe deducirse que es una figura con naturaleza jurídica propia”.¹¹

La afirmación hecha por Lafont , en el sentido de que la porción conyugal, únicamente recae sobre activos o provechos líquidos , debe ser entendida bajo el supuesto de que el cónyuge nunca recibe dentro de su porción, una asignación correspondiente a un pasivo. No en el sentido de que provenga para su pago del llamado semibruto o del líquido, siempre sería un activo, como se dijo anteriormente el patrimonio del conyuge contiene activos y pasivos pero la porción conyugal de acuerdo Lafont recae solo sobre los activos de la masa hereditaria.

¹¹ LAFONT PIANETTA, Pedro. **Derecho de Sucesiones, parte general y sucesiones intestadas,**

3.3. Diferencia entre porción conyugal y gananciales

Existe una gran diferencia a nivel tributario entre una y otra institución, por ejemplo: la porción conyugal está considerada como una ganancia ocasional, pues enriquece al cónyuge al momento de la muerte del otro cónyuge, en tanto que los gananciales no. Esto tiene sentido, considerando que los gananciales son activos obtenidos de la liquidación del patrimonio conyugal, que como tales no incrementan el patrimonio en ese momento porque ya lo han hecho desde que ingresaron al patrimonio familiar, o sociedad conyugal, muy seguramente la renta obtenida con ocasión de un trabajo en su momento fue objeto de retención o fue declarada para efectos de renta, por esto no puede ser gravada nuevamente al momento de su liquidación porque caería en una doble tributación la cual es ilegal en nuestro ordenamiento jurídico.

3.4. Porción conyugal y unión de hecho

En Guatemala la Unión de Hecho es no es una figura jurídica nueva, desde 1947 se encontraba regulado según el Decreto 444 del Congreso, de fecha 29 de octubre de 1947, con el nombre de "Estatuto de las Uniones de Hecho". El código ahora incorpora con las disposiciones pertinentes, dichas disposiciones de carácter sustantivo, que las sustituyó. La ley reconoce un estado de hecho para dar efectos y validez jurídico a esta institución, siempre y cuando se reúnan los requisitos establecidos en el mismo, debe hacerse notar que esta unión no es otra forma de matrimonio sino el reconocimiento de dicha institución de una situación que como requisito exige la ley que haya durado tres años.

En el artículo 8 del mismo cuerpo legal y sin que tenga impedimentos para contraer matrimonio, artículo 88, han vivido juntos durante este tiempo, han procreado hijos, han trabajado y adquirido bienes, por lo que es justo que la ley les reconozca sus derechos y obligaciones, como vemos cumplen con los fines propios del matrimonio.

Por lo tanto la Unión de Hecho viene a ser la Unión de un hombre y una mujer, declarada voluntariamente o judicialmente para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco.

Si así no fuera, se seguiría consintiendo en el abuso del más fuerte, quien al terminar una unión, dispondría de los bienes y dejaría en el mayor abandono y desamparo al cónyuge con cuya colaboración logró formar el pequeño o gran capital familiar.

Los artículos mencionados tipifican lo que puede denominarse, declaración voluntaria de la unión de hecho. Son requisitos esenciales que determinan la procedencia de dicha declaración: 1. Que el hombre y la mujer tengan capacidad para contraer matrimonio (esta capacidad surge con la mayoría de edad) no regula en esta norma lo relativo a los menores de edad como en el matrimonio, que pueden consentirlo los representantes legales o en el caso de desacuerdo o negativa ,el Artículo 425 del Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, establece que el tramite debe hacerse por medio de un incidente y lo hace un juez por medio de una declaración conocida como Dispensa Judicial, pero como las reglas entre el matrimonio y la Unión de Hecho son comunes debemos de entenderlo así.

Que exista hogar y vida en común mantenida constantemente por más de tres años ante familiares y relaciones sociales, (una vida en común mantenida en secreto no sería por lo tanto valedera para los efectos de su declaración; si así se procediera, podría ser impugnada por parte interesada) en cuanto a los hijos si no los hubiere como resultado de esta unión, esta circunstancia no obstaría la declaración de la misma.

La manifestación para formalizar dicha Unión de Hecho se hará constar en el acta que levantara el alcalde, o en escritura pública o acta notarial si fuere requerido un notario, al identificar en forma legal, los comparecientes declaran bajo juramento sus nombres y apellidos, lugar y fecha de nacimiento, domicilio y residencia profesión u oficio, día en que principio la Unión de hecho, hijos procreados, indicando sus nombres y edades, y bienes adquiridos durante la vida en común. La Unión de Hecho es entonces una declaración o reconocimiento de derechos que ya existían por eso es un acto declarativo y no constitutivo como el matrimonio.

Como se puede observar es importante dicha declaración para la protección de los bienes adquiridos en común, y para el cónyuge sobreviviente después tener derecho a la sucesión del otro cónyuge causante y a la porción conyugal forzosa en su caso. Desde el punto de vista de las formalidades para su configuración legal. Mientras que el matrimonio exige una serie de formalidades para su celebración que una vez cumplidos da lugar al matrimonio y por consiguiente a un catalogo de derechos y obligaciones, la Unión de Hecho se configura por la decisión de un hombre y una mujer sin que medie en principio formalidad legal de ningún tipo sin perjuicio de aquellas.

Efectos que produce la unión de hecho inscrita en el registro civil: El alcalde o el notario ante quien hubiere sido declarada la unión de hecho, deben dar, dentro de los quince días siguientes, el correspondiente aviso al registro civil del registro nacional de las personas para que proceda a la inscripción de la Unión; asimismo, deberá presentarse civil y al de la propiedad, si hubiera bienes inmuebles, para que se proceda a la respectivas inscripciones.

La unión de hecho inscrita en el registro civil, produce los efectos siguientes: 1. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días de la fecha fijada como principio de la unión de hecho, y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al día en que la unión cesó, se reputan hijos del varón con quien la madre estuvo unida, presunción contra la cual se admite prueba en contrario

Si no hubiere escritura de separación de bienes, los adquiridos durante la unión de hecho se reputan bienes de ambos, salvo prueba en contrario que demuestre que el bien fue adquirido por uno solo de ellos, a título gratuito o con el valor o permuta de otro bien de su exclusiva propiedad.

Derecho de una de las partes a solicitar la declaratoria de ausencia de la otra y una vez declarada, pedir la cesación de su unión con el ausente, liquidación del haber común y adjudicación de los bienes correspondientes. En caso de fallecimiento de alguno de ellos, el sobreviviente puede pedir la liquidación del haber común adjudicación de bienes, al igual que en el caso del inciso anterior.

Declaratoria de la muerte presunta y la Porción conyugal forzosa: Analizaremos el caso que exista una Ausencia de uno de los cónyuges, al ser declarada judicialmente una muerte presunta la asignación de la porción conyugal forzosa sobre esos bienes, con respecto a este tema, los civilistas españoles coinciden, al iniciar el estudio de esta materia al afirmar que la expresión ausencia se contrapone a la de presencia, que la ausencia es la no presencia, Refiriéndose por supuesto, al concepto corriente de la palabra ausencia.

Así, para algunos autores se llama ausencia, en sentido vulgar al que esta fuera del lugar en que tiene su domicilio o residencia, Ausencia en este sentido equivale a no presencia pero, en sentido técnico, ausente es aquel que desapareció, ignorándose en donde se encuentra y aun así dudándose de su existencia; la ausencia exige, pues, la incertidumbre absoluta sobre la existencia de una persona.

Este concepto de la ausencia tiene, a su vez, dos modalidades: ausencia propiamente dicha y desaparición (la doctrina alemana llama a esta última ausencia calificada, y a la primera, ausencia simple); la desaparición se caracteriza por la circunstancia del peligro que la acompaña (desaparición en guerra, naufragio, incendio, etc.) circunstancia que falta en la ausencia propiamente dicha.

Del mismo criterio participa el autor Coviello: "Mientras el domicilio, la residencia, la permanencia accidental constituyen una relación positiva de la persona con un lugar, la ausencia constituye la relación negativa. Ausencia, en sentido material, solo quiere decir falta de presencia en el domicilio o en la residencia; más, en sentido técnico y jurídico, denota la condición de la persona cuya existencia se ignora.

El Código Civil guatemalteco no da una definición de lo que es ausencia, pero nos indica lo que es una ausente, indica q es la persona que se halla fuera de la república y tiene o ha tenido su domicilio en ella; se considera también ausente, para los efectos legales, la persona que ha desaparecido de su domicilio y cuyo paradero se ignora.

Existen dos circunstancias las cuales son determinantes en el primero de los casos: que la persona se halle fuera de la república y que tenga o hubiese tenido su domicilio en ella. Se da por cierto que la persona existe, que vive, y que se encuentra fuera de la república, la más de las veces conociéndose su paradero en el otro caso, existen circunstancias determinantes: que la persona haya desaparecido de su domicilio y que se ignore su paradero.

Dada la redacción de la ley, no le da importancia al hecho de que se dude o no de su existencia, aunque tal actitud mental sí pueda presentarse. Se verá, más adelante, que es el transcurso del tiempo el factor importante a determinar para dicha incertidumbre, respecto a la existencia del ausente que cobra relevancia con proyecciones legales.¹²

“En la antigüedad no se encontraba regulada la ausencia, la falta de leyes antiguas sobre la ausencia, y el interés que este estado civil inspira a todos los Códigos modernos, es un fenómeno histórico-legislativo de fácil explicación: las generaciones antiguas estaban más unidas al hogar de su patria, ya porque los medios de comunicación no eran tan expeditos y frecuentes, y porque el espíritu de propaganda, exploración, relaciones comerciales y científicas no alcanzaron en la antigüedad un desarrollo tan completo como en la época moderna.

¹² BRAÑASS, Alfonso. **MANUEL DE Derecho Civil**, pág. 53.

En el derecho romano por ejemplo no fue regulada. “Las características del derecho romano, en orden a los efectos de la ausencia, estriba en que no presumía muerta una persona mientras no se probase, y por tanto, no se abría sucesión, ni tampoco ninguna a su favor, entregándose los bienes a los herederos sin perjuicio de los derechos de aquel”

El derecho germánico, por el contrario presumía la muerte después de transcurso de un lapso relativamente breve. Parece ser, se entregaban en plena potestad a los parientes más cercanos, constituyendo esta entrega una posesión especialísima que luego se consolidaba con el transcurso del tiempo, varias circunstancias como las cruzadas, las constantes guerras, por ejemplo constituyeron, durante la Edad Media, a que se dieran constantemente los supuestos de ausencia y no encontrándose una doctrina sistematizada en el Derecho Romano, se idearon algunas soluciones, como la formulada por los Estatutos de la presunción de muerte, transcurridos cien años.

Regulación de Ausencia en el Código Civil: La sistemática seguida por el código en el desarrollo de la materia puede sintetizarse así: la declaración de la ausencia que sirve para la representación en un juicio, la declaratoria de ausencia que sirve para la guarda y la administración de los bienes del ausente, para la administración de los bienes por parte de los parientes, la muerte presunta, la posesión definitiva de los bienes del ausente. Es de recordar de acuerdo al Artículo 44 del mencionado cuerpo legal, porque en si una declaración de ausencia de acuerdo a dicho artículo el objeto en si es nombrar defensor judicial al ausente, para los casos en que deba responder a una demanda o hacer valer algún derecho en juicio.

Veamos cómo se da la guarda y administración de bienes que es el tema que nos interesa: Declaración de ausencia para la guarda y administración de los bienes del ausente. El Código Civil de Guatemala tiene poca claridad y precisión en el desarrollo de este apartado pero los aspectos procesales si son tratados de manera ordenada en el código procesal civil y mercantil, en el libro Cuarto, de Procesos Especiales, conforme a lo establecido en el código civil puede notarse los siguientes aspectos:

- Denuncia de la ausencia, que puede hacerla cualquier persona capaz o la Procuraduría General de la Nación.
- Nombramiento, por el juez, de un defensor específico que exclusivamente tendrá a su cargo la representación judicial del presunto ausente, y de un depositario, que puede ser el mismo defensor, si el ausente hubiere dejado apoderado sin facultades suficientes, se procederá como en los casos de declaración de ausencia para representación en juicio según la ley.
- Declaración de la ausencia que conlleva el nombramiento definitivo de guardador de los bienes del ausente; la representación de éste será asumida por el guardador, cesando en sus cargos el defensor específico y el depositario provisional, el representante del ausente, o sea el guardador, es administrador de los bienes de aquél, y tiene las mismas obligaciones, facultades y prohibiciones de los tutores en lo que fueren aplicables.

- Terminación del cargo de guardador de los bienes que puede ocurrir: cuando se apersona el ausente por sí o por medio de apoderado; cuando se extinguen los bienes o dejan de pertenecer al ausente; cuando fallezca el guardador, se le admita la renuncia o se le remueva del cargo, en cuyo caso el juez procederá de oficio, nombrar nuevo guardador; y cuando se da la administración de los bienes.

- Remoción del guardador, que puede ser solicitada por la Procuraduría General de la Nación y los parientes del ausente, denunciando al juez las causas de la remoción , estas causas no están especificadas en el código, el cual únicamente dispone, en el artículo 52, que cuando el guardador sea removido por su culpa no tendrá derecho a retribución alguna, o sea a la retribución anual a que se refiere el artículo 51, que es fijada por el juez competente, de acuerdo con lo dispuesto para la tutela, en el artículo 340, esto es, una retribución anual que no bajara del 5 % ni excederá del 15% anual, de las rentas y productos líquidos de los bienes.

Puede distinguirse entonces, la remoción sin mediar culpa del guardador y la remoción por culpa de éste, quedando, a falta de preceptos expresos sobre el particular, al buen criterio del juez resolver lo conveniente en cada caso, según las circunstancias y los elementos de juicio que tenga a su disposición.

- Administración de los bienes por los parientes del ausente.

La administración de los bienes podrá ser solicitada y ejercida por el cónyuge e hijos del ausente y a falta de ellos, por los parientes consanguíneos en el orden de sucesión que establece la ley.

Si bien el artículo 55 dispone que la administración podrá ser solicitada y ejercida por personas indicadas (lo cual supone una administración en conjunto, pluripersonal) los artículos 58, 60 y 61 se refieren a uno sólo administrador (lo cual supone una administración unipersonal); no obstante el artículo 59 insiste en la administración por los parientes.

Dada la naturaleza de las funciones inherentes a ese cargo, resulta más práctico que la administración de los bienes del ausente sea conferida a una sola persona, es decir, al cónyuge o a uno solo de los hijos o un solo pariente consanguíneo llamados por ley a heredar al ausente. En el supuesto de que el cónyuge, hijos o parientes consanguíneos en el orden de sucesión, el guardador seguirá ejerciendo la administración de los bienes hasta que se declare la muerte presunta del ausente y se resuelva lo relativo a la posesión de la herencia. El Artículo 55 del Código Civil guatemalteco establece que la administración de los bienes, podrá ser solicitada y ejercida por el cónyuge e hijos del ausente y a falta de ellos por los parientes consanguíneos en el orden de sucesión que establece la ley.

Ha previsto la ley que la administración no podrá enajenar ni gravar los bienes del ausente sin llenar las formalidades que las leyes establecen en cuanto a los bienes del menor o incapacitado, o sea las establecidas en el 264 del código civil guatemalteco y en los artículos 420 al 423 del Código Procesal civil y Mercantil guatemalteco. Esa previsión legal tiene por objeto evitar que los bienes del ausente puedan ser dilapidados a través de transacciones desfavorables a sus intereses.

El código dispone también que los parientes que tuvieren la administración, asumirán la representación legal del ausente y harán suyos los frutos naturales y civiles de los bienes. La forma en que está redactado este precepto hace surgir la duda respecto a si los frutos serán del ausente o de sus parientes que administran, aunque de una lectura detenida del mismo se llega a la conclusión que corresponden a los parientes que tengan la administración de los bienes.

Dispone el artículo 72 del código que los que por cualquier título tengan la administración o custodia de los bienes del ausente, o hayan obtenido la posesión definitiva de ellos, no podrá retenerlos por causa alguna ni rehusar su entrega inmediata al ausente que regrese o a la persona que legalmente lo representa.

Dispone, asimismo, que el ausente, mientras viva, conserva la posesión civil de estos bienes, bajo el amparo de la ley- tres supuestos contiene esa disposición legal: primero, que si el ausente regresa o se apersona quien legalmente lo representa, el administrador, el depositario o el poseedor, según el caso no pueden retener por ninguna causa los bienes o sea, no pueden aducir el derecho de retención en algunos casos reconocido por el código en materia de obligaciones, cuando se ha cumplido cierta contraprestación o garantía. Si el ausente o presunto muerto aparece o puedan demostrar su existencia, entonces aun después de la posesión por parte de los parientes, podrá recobrar sus bienes en el estado en que estos se encuentren, así también el precio de los vendidos y los que provengan del empleo que se haya hecho de ese precio.

Segundo, y como un derivado del anterior, aquellos tampoco pueden rehusar la entrega inmediata de los bienes, lo cual debe entenderse sin perjuicio de cumplirse previamente con el requisito de inventario, que si bien no lo exige la ley expresamente, resulta lógico dadas las disposiciones de los artículos 49 y 56 del código; y tercero, el ausente conserva la posesión civil de sus bienes (aun que se hubiere concedido la posesión definitiva de ellos a quienes corresponda) previsión legal que indudablemente responde a la posibilidad de que el ausente aparezca en cualquier momento y a la necesidad de no cortar por completo su relación patrimonial en cuanto a los bienes.

Posesión definitiva de los bienes del ausente al momento de declararse la muerte presunta. La muerte presunta podrá declararse después de transcurridos cinco años desde que se decretó la administración por los parientes o desde que se tuvo la última noticia del ausente, y en tal caso podrán sus herederos testamentarios o legales pedirla posesión de la herencia. Esta declaración de muerte presunta se refiere al caso de la ausencia propiamente dicha y viene a ser la culminación en el tiempo del proceso normal en cuanto a la situación de la persona declarada ausente, y que no aparece, y cuyos bienes no pueden quedar en situación de incertidumbre.

La drástica reducción de los términos en relación a los contemplados en los códigos de 1877 y 1933. En materia de posesión de los bienes del ausente, el código en vigor abandona el criterio del código de 1933. "El código del año 33 establecía que la posesión provisional podría pedirla los herederos testamentarios legales si no se tenían noticias del ausente durante tres años, pero para este efecto era necesario abrir la sucesión para conocer quiénes eran los herederos.

Por tales razones se suprime la posesión provisional y se sustituye por la administración que pueden solicitar los parientes consanguíneos, quienes en el mismo orden de sucesión que ordena la ley, y como probables herederos, recibirán los bienes del guardador. Son dichos parientes los interesados en cuidar los bienes que podrán ser suyos si resultan herederos del causante, lo que no podrá saberse mientras no se conozca el testamento o se declare judicialmente quiénes son tales herederos.

Separar y caracterizar bien estos periodos, reducir los términos, determinar los casos en que procede la declaratoria de muerte y suprimir la posesión provisional de los herederos, son las modificaciones que contiene este código “

En efecto como quedo expuesto, declarada la muerte presunta del ausente podrán sus herederos testamentarios o legales pedir la posesión de la herencia, la cual corresponderá a quienes resulten herederos del ausente en la fecha señalada como día de la muerte presunta. Sin embargo en cualquier tiempo en que se estableciere la fecha exacta del fallecimiento del ausente, en esa fecha se considerara abierta la sucesión para el efecto de declarar quienes son los herederos.

Nótese que en primer caso se trata de una presunción de muerte, suficiente para promover el proceso sucesorio. Obtenida la correspondiente declaración de herederos, éstos pueden solicitar y obtener la posesión de los bienes conforme a lo dispuesto en el artículo 417 de dicho código procesal, posesión que cesará cuando haya noticia comprobada de que vive el ausente, caso en el cual y desde entonces, el heredero quedará con e carácter de guardador y sujeto a todas las obligaciones de éste.

En el segundo caso, y por haberse llegado a saber la fecha exacta del fallecimiento del ausente, cesa la presunción de muerte ante la evidencia de la misma, y al abrirse la sucesión ésta no tiene carácter provisional como puede suceder en el caso de haberse declarado la muerte presunta.

Al cumplirse los requisitos del artículo 63 que transcurridos cinco años desde que se decreto la administración por parte de los parientes o desde que se tuvo la última noticia del ausente en este caso el cónyuge, se podrá declarar judicialmente la muerte presunta y éste en tal caso sus herederos testamentarios o legales pedir la posesión de la herencia, y por lo tanto el pago de la pensión conyugal forzosa al cónyuge que tenga derecho a él.

CAPÍTULO IV

4. Porción conyugal

4.1. Clases de porción conyugal

Habiendo analizado la porción conyugal desde el punto de vista de su definición, teniendo clara su naturaleza jurídica, y conociendo los requisitos necesarios para acceder a ella, se pretende ahora mostrar la posibilidad que tiene el cónyuge sobreviviente al reclamarla, los bienes que a ella puedan imputarse, los que deben deducirse y finalmente su monto en los diferentes ordenes de la sucesión.

Porción conyugal íntegra

Se tendrá derecho a la integridad de la porción conyugal, esto es a la cuarta parte del activo de la sucesión en todos los órdenes sucesoriales o a la totalidad de la legítima rigurosa de un hijo, o en el caso de que existan descendientes solo en el evento en el que el cónyuge carezca en absoluto de bienes o que la cuota hereditaria que le correspondería en ausencia de gananciales.

Tendrá derecho a que se le complete un monto equivalente a dicha cuota deduciéndolo de la diferencia de la masa hereditaria. La lectura de lo anterior se desprende de la lectura del artículo 1078 del Código Civil "... No obstante, el cónyuge sobreviviente cuyo derecho de gananciales sea menor que la cuota hereditaria que le correspondería en ausencia de gananciales, tendrá derecho a que se le complete .

Entonces si el cónyuge supérstite no tiene derecho a gananciales y carece de algún bien que garantice su congrua subsistencia, tendrá derecho a la integridad de lo que le corresponde a título de porción en los siguientes casos. Cuando en efecto no se tiene en absoluto bienes propios o derechos dentro de la sucesión.

Debe hacerse notar que para determinar la carencia de bienes a nombre del cónyuge sobreviviente es menester incluir no solo lo que se encuentra dentro de su patrimonio al momento de darse el fallecimiento de su consorte, también deberá contarse aquello que sin haber entrado a su haber, le corresponda dentro de la sucesión a cualquier otro título (legado, donación mortis causa)

Cuando teniendo dichos bienes o derechos, los mismos se abandonan a la sucesión. Teniendo el cónyuge bienes o derechos incluso superiores a lo que equivaldría su porción conyugal podrá a su arbitrio renunciar a ellos y de esa forma hacerse pobre, optando así por su porción conyugal, esto debería de entenderse de la siguiente manera: retener lo que posea o se le deba renunciando a porción conyugal, o pedir la porción conyugal abandonando sus otros bienes y derechos.

“puede suceder que se presenten dificultades en el avalúo de los bienes del viudo o viuda, que alguno de sus bienes este en litigio, que otros sean improductivos, de difícil adquisición, o que por alguna otra causa observe el viudo o la viuda que le sería más ventajoso no haber tenido bien alguno para tener derecho a la legítima rigurosa o a la cuarta parte de los bienes del haber herencial”.¹³

¹³ VALENCIA ZEA, Arturo. **Derecho Civil**, pág. 332.

A este respecto debe tomarse en cuenta que lo que mueve al cónyuge no podrá ser el no poder evaluar los bienes, pues para abandonarlos tendrá que hacerlo a ordenes de la sucesión, para lo cual deberá darles un valor económico.

Para abandonar dicho abandono dentro de las diligencias de inventarios y avalúos, deberá pedir que se incluyan los bienes que abandona dentro del activo correspondiente. Sobre este punto lo lógico sería concluir que por ejemplo pueden existir bienes que, pese a tener un inmenso valor económico, pueden no estar pasando un buen momento para su comercialización y estar sobrevaluados o pueden ser de difícil sostenimiento o ser simplemente innecesarios, lo que constituye un verdadero móvil para abandonarlos.

Si bien esta tesis se ajusta a los preceptos generales que regulan el derecho a porción conyugal, su planteamiento da un rango de acción muy limitado a la facultad del abandono, no mejorando en forma significativa la situación económica de quien opta por porción y haciendo poco llamativo el ejercicio de un derecho que de por sí implica una determinación compleja, la cual es la de renunciar a un derecho de propiedad sobre cosas materiales. Se trata entonces de una facultad que le permite al cónyuge en algunos casos, escoger al momento de la muerte de su consorte si desea ser rico o pobre para efectos de porción. No constituye lo anterior una excepción a la regla general de que los requisitos para optar por porción deben reunirse al momento mismo del fallecimiento, pues resulta imposible determinar a ciencia cierta cuál es la situación económica, del cónyuge en ese preciso instante.

Los motivos que tiene el cónyuge rico para realizar esta opción son tan amplios como se quiera, lo cierto es que solo con la porción, el cónyuge sobreviviente podrá garantizar su congrua subsistencia, si él cree que ese fin no va a hacer posible con lo que posee, se considera que tiene derecho al abandono, procurando con ello desde aumentar el monto de su porción, hasta simplemente redistribuir sus bienes, mezclando con los de su consorte fallecido.

En lo que hace referencia al momento en que los bienes propios deben ser abandonados, Carrizosa Pardo, considera que el abandono es una facultad que puede ejercitarse en cualquier momento antes de la partición de la herencia, ya que su finalidad es la de permitir al cónyuge desposeerse de los bienes que le impiden reclamar la porción íntegra, pasándolos a la herencia, (masa hereditaria)

Consecuentemente considera que el modo de perfeccionar dicho abandono es el siguiente:

“Si lo abandonado son derechos en la herencia, bastara expresar el ánimo de renunciarlos para que el partidor deba tomar razón de ellos, y obrar en consecuencia; si consisten en bienes propios, raíces o muebles, será menester hacer tradición a la herencia según el derecho común” ¹⁴ los créditos como lo regula el artículo 1443 del Código Civil, por medio de una cesión de derechos y los bienes inmuebles, en escritura pública”.

¹⁴ CARRIZOSA PARDO, Hernando. *Op.cit*, pág. 30, página 400.

En cuanto a los bienes que se abandonan este es claro en todos los órdenes de la sucesión menos en el de los descendientes, dado a que la porción conyugal a que se tiene derecho se calcula en el primer caso, como la cuarta parte del acervo semibruto, pero en cambio habiendo descendientes dicho calculo se efectúa respecto de la mitad legitimaria y equivale a la legítima rigurosa de un hijo. Surge entonces la pregunta que si los bienes que se abandonan deben acrecer al acervo semibruto, al líquido o solo a la mitad legitimaria, siendo mucho más ventajoso para el cónyuge este último, pues necesariamente aumentaría su rigurosa.

Los bienes que se abandonan deberían de traspasarse a la sucesión, siendo esta un patrimonio pendiente de liquidarse lo lógico sería que dichos bienes (los abandonados) entraran a formar parte del acervo semibruto que soportara su pasivo y dejara un activo para repartir. Esta opinión es compartida por tratadistas como Lafont Pianetta, Barros Errazuris y Carrizosa Pardo. En efecto el primero indica que el “cónyuge deja de ser titular de tales bienes y derechos “los abandonados” para adquirir la herencia, la cual se entenderá incrementada con esta situación en su activo bruto ¹⁵.

Podemos hacer notar algo similar que sucede en el Código Civil guatemalteco que el cónyuge cuyo derecho de gananciales sea menor que la cuota hereditaria que le corresponde, tendrá derecho a que se le complete un monto equivalente. Sobre este mismo punto el segundo sostiene lo siguiente: “Los bienes abandonados por el cónyuge sobreviviente, entran a la masa del difunto y se unen a la masa común, para sacar de esa masa, así incrementa la cuarta parte correspondiente a la porción conyugal.

¹⁵ *op.cit*, pág. 36. Pág. 335 a 340.

En consecuencia conviene tener presente que el acervo de donde se deduce la porción conyugal puede encontrarse aumentado con los bienes propios del sobreviviente, en caso de que este los abandone”.¹⁶

Por último insinúa incluso, “de acuerdo con el criterio expuesto, que el aumento que se logra de la masa sucesoral al incluir los bienes abandonados “procura el supérstite la ventaja de aumentar su porción, ventaja que será la principal, a veces la única que pueda moverlo al abandono”.¹⁷ Si el abandono debe efectuarse a favor de la sucesión, no puede verse que parte de la sucesión se verá favorecida, en el caso el abandono debe ser total e incondicional a orden de la sucesión ilíquida.

Recibidos los bienes en propiedad por la sucesión, ésta deberá liquidarse para lo cual deberá cancelar su pasivo, contando para ello con los bienes cedidos en propiedad por el cónyuge, de los cuales puede salir incluso el pago de su porción.

Por último es de aclarar que el abandono de bienes no implica una deducción a la porción conyugal, la cual como se verá más adelante, consiste en restar de la porción, teórica el equivalente al valor de los bienes propios del cónyuge, pero en el caso de que éste opte por recibir porción conyugal complementaria, como se dijo la figura del abandono de bienes es diferente de la opción por el complemento de la porción, el abandono de bienes a favor de la masa hereditaria es porque así le conviene al cónyuge, es un derecho que le otorga la ley de poder optar por esta opción por convenirle a sus intereses.

¹⁶ Barros Errazuris, Alfredo. *Curso de Derecho Civil*, 1993.

¹⁷ Carrizosa Pardo, Hernando. *Op.cit.* pág. 30. Pág. 400.

Cuando los bienes que se tienen no alcanzan para garantizar la congrua subsistencia del cónyuge sobreviviente: El hecho de tener bienes, no significa que los mismos sirvan para garantizar la congrua subsistencia del cónyuge sobreviviente, en este sentido debe entenderse que: “Los bienes que ha de tener el cónyuge sobreviviente, para no adquirir derecho a la porción conyugal, deben ser bienes estimables de la misma clase, de los que se encontrarían en la sucesión o en una sociedad, es decir cosas corporales e incorpóreas, que puedan ser deducidas de otras o agregadas a ella y no la ganancia o renta, eventual o contingente, que pueda producir una profesión, cosa que no es materia de dominio o posesión, ni evaluable ni enajenable”. El hecho de no tener esta clase de bienes, no significa el no tener que abandonar aquellos que de manera cierta se encuentran dentro de su patrimonio.

Porción conyugal complementaria

En el caso de que el cónyuge posea bienes que sumados equivalgan a menos de lo que le correspondería por porción conyugal, si careciere en absoluto de estos, éste tendrá derecho a que se le pague el complemento a título de porción. Para efecto de computar dicha porción, se tendrán en cuenta tanto los gananciales, como cualquier otro derecho que el cónyuge sobreviviente tenga, en la sucesión del causante.

El complemento de la porción será la diferencia entre lo que correspondería al cónyuge por porción conyugal íntegra, menos lo que posee como bienes propios o derechos en la sucesión, incluida su mitad de gananciales, en otras palabras, será lo que falte para complementar el valor de lo que le corresponde por porción conyugal, una vez se haya tasado el valor de los bienes propios y derechos en la sucesión.

Con respecto a los gananciales, ¿qué pasa si estos fueron recibidos en vida del causante, por haber mediado una liquidación del patrimonio conyugal por haberlos recibido antes del momento de la muerte del otro cónyuge por sustracción de materia, los mismos ya no serán objeto de opción al momento de la sucesión.

Si aun se encuentran en el patrimonio del cónyuge sobreviviente, constituirán bienes propios, que deberán tenerse en cuenta para efectos del cómputo de la porción. Pero si ya se extinguieron o fueron gastados, se entienden que salieron del patrimonio y que al momento de la muerte no pueden descontarse para efectos de pago de la porción.

Otras clases de porción conyugal

La doctrina ha elaborado otra serie de clasificaciones, las cuales permiten un mayor entendimiento de las disposiciones que contempla la porción conyugal, las más utilizadas son las siguientes:

Porción conyugal teórica

Es aquella que en principio y como resultado de un simple cálculo aritmético, corresponde al cónyuge que reúne los requisitos, según el orden sucesorial en el que se encuentre y sin tener en cuenta imputaciones o deducciones. Así la porción teórica del cónyuge sobreviviente, equivale a una cuarta parte de los bienes del causante en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes. En este caso su porción equivale a la legítima rigurosa de un hijo, como se menciono anteriormente que depende con quien concurra el conyuge a la herencia asi será el monto de la porción conyugal.

Porción conyugal ficticia

La define de la siguiente manera: “Es aquella porción conyugal que no recibe directamente sino indirectamente en virtud de la imputación que a ella se hace con la adquisición de cualquier otro derecho, como gananciales, donación o asignaciones por causa de muerte. Le llamamos ficticia porque realmente el cónyuge no recibe nada por porción, por tener bienes iguales o superiores a la porción teórica, pero se finge que tales bienes o derechos pagan totalmente la porción conyugal del cónyuge sobreviviente”.¹⁸Bienes que se imputan la porción conyugal: Teniendo en cuenta la definición dada por “sobre la porción conyugal ficticia, entendemos por imputaciones a porción conyugal a aquellas que deben realizarse para garantizar el pago de dicha porción.

Como asignación forzosa estas imputaciones son las siguientes: Donaciones, herencias o legados: Porción conyugal es todo lo que el cónyuge sobreviviente tuviere derecho a percibir a cualquier otro título en la donación del difunto”. Es decir, que recibe a título de porción conyugal, lo que corresponda según la ley, incluso si el cónyuge supérstite tiene derecho a acceder a otros bienes a otro título diferente al de porción, como la donación la herencia y el legado, independientemente de esos otros derechos que se adquirirían con base en otros títulos, deben garantizarse en primer término el pago de la porción conyugal, pues es esta la que garantizara la congrua subsistencia del cónyuge.

¹⁸ Lafont Pianetta, Pedro. *op.cit*, 36. Título II, pág. 335 a 340.

Gananciales: Artículo 1078 Código Civil, “La ley llama a la Sucesión Intestada en primer lugar, a los hijos, incluyendo los adoptivos, y al cónyuge sobreviviente que no tenga derecho a gananciales; quienes heredaran en partes iguales. No obstante, el cónyuge sobreviviente cuyo derecho de gananciales sea menor que la cuota hereditaria que le correspondería en ausencia de gananciales, tendrá derecho a que se le complete un monto equivalente a dicha cuota, deduciéndose la diferencia de la masa hereditaria”.

Ahora bien hablando de Sucesión Testamentaria, la única limitante que se encuentra en la ley es la establecida en el Artículo 936 “la libertad de testar solo tiene como única limitante el derecho que algunas personas tienen de ser alimentadas”.

“la porción conyugal no es incompatible con los gananciales sino que son inacumulables, pues se puede aceptar gananciales y pedir porción conyugal complementaria pero aquella parte se imputaría ficticiamente como porción conyugal...”¹⁹

Al

igual que con respecto a los otros derechos de la sucesión, el imputar gananciales a porción conyugal, tiene como único propósito garantizar en primer término el pago de la porción, no siendo incompatibles aquellos con esta, pero si inacumulables. Es decir no se puede pretender recoger la integridad de la porción, más la integridad de los gananciales.

¹⁹ LAFONT PIANETTA, Pedro. *Op.cit.*, 36. , pág. 341.

4.2. Monto de la porción conyugal

Como se ha expuesto la porción conyugal, es un derecho sucesoral del cónyuge sobreviviente, en virtud del cual esta tiene la posibilidad de acceder a una parte de los bienes que conforman el patrimonio del causante. El monto de dichos bienes o menos aun, el límite máximo de ese derecho se encuentra delimitado según el orden sucesoral, en el que se encuentre concurriendo a la sucesión así:

Artículo 1079 Código Civil de Guatemala: “a falta de descendencia, sucederán los ascendientes más próximos y el cónyuge, por porciones iguales, y cuando solo hubiere una de estas partes, esta llevara toda la herencia”.

Artículo 1084 del mismo cuerpo legal: “La sucesión de las personas que tienen legalizada su unión de hecho, se regula por los preceptos anteriores, el hombre o mujer supérstite ocupan el primer lugar juntamente con los hijos”. En el orden de los descendientes, dicho derecho corresponde a una cuota variable de los bienes de la sucesión, que equivale a la legítima rigurosa de un hijo y que forma parte del activo de la sucesión.

La porción conyugal equivale a una cuarta parte o sea que es la cuarta parte de los bienes del causante, en todos los órdenes de la sucesión, menos en el de los descendientes quienes heredan por partes iguales. Para determinar la cuantía de la porción conyugal radica entonces en el orden sucesoral en el que deba liquidarse, revistiendo como se dijo en su momento, una naturaleza jurídica cambiante, según e orden sucesoral en el que se encuentre.

Es decir siempre recibirá un tratamiento de pasivo sucesoral, salvo en el orden de los descendientes, caso en el cual haría parte del activo líquido. Es claro entonces que, como primer punto que el cónyuge solo participa de los bienes del causante en igual porción a lo que recibiría un hijo o su representante por su rigurosa y no para su efectiva.

Luego el cónyuge sobreviviente nunca participara, para efectos de su porción, de lo que reciba un legitimario por concepto de mejoras o de libre disposición. Si recibe algún bien, por concepto de libre disposición, este será calculado como derecho dentro de la sucesión, y como tal será computado primero a porción conyugal.

Aunque el tema parece claro, surgen necesariamente inquietudes, como de donde ha de pagarse la porción a que se tiene derecho, y a donde habrá que imputarse los bienes que se deducen, de la porción en el caso de que el cónyuge que la reclama, ya sea poseedor de bienes propios, se analizara a continuación. De donde se saca la porción conyugal en el orden de los descendientes: sobre este punto podemos encontrar varias teorías.

Que la porción conyugal no se paga de la mitad legitimaria, sino de la mitad correspondiente a mejoras y libre disposición, una vez calculado su monto como si el cónyuge fuera legitimario. Quienes comparten esta teoría, parten de la idea, que se prohíbe gravar las legítimas rigurosas, dando a entender que si el cónyuge no es legitimario, no deben estos asumir la carga del pago de su porción.

Con este análisis, se supone entonces que la porción conyugal equivale a la legítima rigurosa de un hijo, pero que no se paga de dicha legítima, sino de la mitad restante. Esta postura ha dado a varias consideraciones, por ejemplo, que si bien el cónyuge no es legitimario, la ley lo considera como tal para efectos del pago de su porción, encuadrando esto plenamente dentro de su contexto proteccionista, que enmarca el tema de las asignaciones forzosas. Considerando esta teoría, se incurriría en algunas imprecisiones, considerando que la mitad restante sería la correspondiente a mejoras y libre disposición.

Que la porción se paga de la mitad legitimaria. El cónyuge se asimila a un legitimario para efectos del pago de su porción, al ser contado dentro de los hijos como lo manda el artículo, 1078 del Código Civil, como se puede observar la ley llama a la sucesión en primer lugar a los hijos incluyendo a los adoptivos o civiles y al cónyuge, quienes heredan por partes iguales al causante. Como se determina el monto de la porción conyugal cuando se aspira al complemento en este orden sucesorial. A este respecto encontramos en la doctrina algunas teorías:

Sumando los bienes propios del cónyuge supérstite a la mitad legitimaria, para efecto del cálculo de las rigurosas. Esta teoría tiende a confundir, la porción conyugal complementaria, con la facultad de abandono, tema del cual se explico antes. En efecto aquí no se estaría tomando el valor de los bienes sino, los bienes mismos. Si se hace esto resulta imposible deducir lo que en principio se había imputado imaginariamente para efectos del cálculo de la porción teórica, la cual sirvió de fundamento para determinar si existía o no, derecho a porción.

Se estaría incrementando la mitad legitimaria con bienes que no pertenecen a la sucesión, toda vez que no se ha abandonado a favor de esta, sumando los bienes propios del cónyuge supérstite al activo líquido para efectos del cálculo de las rigurosas. Aunque bajo este supuesto no se suman los bienes propios del cónyuge a la mitad legitimaria, es considerado también errado por las mismas razones que se expusieron en el tema anterior, con el agravante que es evidente la desmejora en el monto de la porción conyugal, toda vez que sus bienes incrementarían, no solo la mitad legitimaria, sino también la de libre y las mejoras, lo que en última reduciría el monto de la porción.

Imputando el equivalente al valor de los bienes propios del cónyuge del activo líquido, como deducciones afectadas a la porción. Esta postura es diametralmente distinta a las dos anteriores, dado que no incluye los bienes del cónyuge sobreviviente, dentro del cálculo de su porción complementaria, simplemente los bienes en cuenta para determinar su valor y restarlo en ese mismo monto de la porción teórica.

Hasta este punto esta tesis parece ser la más acertada ya que coincide con el criterio que se expuso en su momento sobre las deducciones a la porción conyugal, sin embargo habría que ver el destino dado a esa deducción correctamente realizada por lo siguiente.

Se está desconociendo que, como se mencionó antes, el cónyuge es asimilado a un legitimario para efectos del pago de su porción, de igual forma se está desconociendo que esa porción conyugal en el orden de los descendientes, equivale a la legítima rigurosa de un hijo. Imputando el equivalente al valor de los bienes propios del cónyuge a la mitad legitimaria.

Esta posición radica en imputar el valor de los bienes propios del cónyuge, a la mitad legitimaria, después de hacer la deducción correspondiente, a la porción teórica. Esta tesis respeta, el concepto de deducción a la porción conyugal, entendiéndola como relativa al valor de los bienes del cónyuge, sobreviviente y no como abandono de los mismos bienes, lo cual implicaría hacer agregaciones al patrimonio del causante, con activos sobre los cuales no ejercía un derecho de propiedad al momento de su muerte.

Se tiene en cuenta que el cónyuge se asimila a un legitimario, para el pago de su porción, tomando ésta como la legítima rigurosa de un hijo. Hay quienes sostienen este criterio. Que las deducciones afectadas a porción conyugal en el orden de los descendientes, pueden aprovechar a esa misma porción conyugal así:

Si tenemos por ejemplo una sucesión intestada, con un activo líquido de Q10, 000.00 a la que concurre un cónyuge sobreviviente que posea bienes propios con valor de Q 1000.00, junto con un hijo del causante. Aquí tendríamos una mitad legitimaria de Q5000.00 de la cual correspondería al cónyuge en principio una legítima rigurosa de Q2500.00. Sin realizar ninguna deducción tendríamos que el complemento de la porción equivaldría a Q 1500.00. Deducidos a favor de la mitad legitimaria los Q1000.00 equivalentes al valor de los bienes propios esta se incrementaría a Q6, 000.00 quedando cada rigurosa en Q3, 000.00 de los cuales el cónyuge tendría Q2000.00 y no solo Q1500.00. Haciendo un análisis de este ejemplo y en la lectura de la legislación internacional, es que en efecto deben deducirse los 1000 correspondiente a bienes propios, pero que esa deducción debe ser imputada a lo que le corresponde al hijo legitimario, quien verá incrementada su legítima de 2,500 en 1,000 más.

En los demás ordenes hereditarios de la sucesión, en los demás ordenes sucesoriales, la porción conyugal equivale a la cuarta parte de los bienes de la persona difunta, debiendo su monto ser pagado como pasivo sucesoral al tomarse como una baja general. La porción conyugal debe ser tomada de la cuarta parte de los bienes del causante al momento de su muerte, en todos los órdenes de sucesión, menos en el de los descendientes.

El artículo 1016, del Código Civil Colombiano establece: "En toda sucesión por causa de muerte, para llevar a efecto las disposiciones del difunto o de la ley, se deducirán del acervo o masa de bienes que el difunto ha dejado, incluso los créditos hereditarios. La porción conyugal a que hubiere lugar, en todos los órdenes de la sucesión, menos en de los descendientes. El resto es el acervo liquido de que dispone el testador o la ley ".

De donde se saca la porción conyugal en los demás ordenes de la sucesión. Sobre este punto existe claridad al considerarse de forma unánime, que se trata de una baja general, que se paga en forma preferente como pasivo sucesoral, formando parte entonces del activo semibruto previo al que también se agregan las costas, de apertura del testamento, las deudas hereditarias, los impuestos fiscales y las asignaciones de alimentos, que después de deducidos de dicho activo, permiten integrar el activo liquido del causante.

Al respecto de las deducciones antes mencionadas, el Artículo 513 del código Procesal Civil y Mercantil, establece las reglas de la partición, la cual se debe realizar en el siguiente orden. En el inventario también se desgana los bienes propios del causante, los comunes a los cónyuges y los gananciales individualizándose.

Capitulaciones matrimoniales:

- Separación de los bienes propios del cónyuge sobreviviente.
- Separación del monto del patrimonio conyugal si hubiera estado bajo el régimen de gananciales.
- Asegurar las porciones alimenticias
- El pago de los legados
- El monto de los gravámenes a que estén afecto bienes inmuebles si los hubiera.

Como se determina el monto de la porción conyugal cuando se aspira al complemento en los demás ordenes sucesoriales. Debemos tener en cuenta que para efectos de determinar si existe o no derecho a la porción conyugal, independientemente del orden sucesorial en el que nos encontramos, lo primero que debemos hacer es calcular cuál sería el monto teórico máximo de dicha porción en consideración al patrimonio del causante.

En los demás ordenes de la sucesión, distintos al primero correspondiente a los descendentes, dicha porción teórica equivale a la cuarta parte de los bienes, de la persona difunta, esta es la porción teórica que debe deducirse como baja general de la herencia. Si el cónyuge tuviere bienes propios sobre los que no ejerciera su derecho de abandono, el valor de dichos bienes, constituiría a su vez una deducción a la porción conyugal, pero esta vez no efectuada del acervo semibruto.

Entonces determinado el valor de los bienes del cónyuge sobreviviente, este último valor se deducirá de la porción conyugal teórica y arrojará el valor de la porción complementaria. Esta deducción a la porción conyugal acrece nuevamente al acervo semibruto, que al no tener que ser destinado al pago de ninguna baja general u otro pasivo, vuelve entonces al activo líquido.

Vocación Hereditaria: En todos los demás ordenes de la sucesión en que los familiares del causante participan, en forma principal, o concurren con el cónyuge sobreviviente, el cónyuge siempre tendrá vocación hereditaria. En este supuesto es claro que el cónyuge sobreviviente tendrá un derecho herencial que se imputará a porción conyugal.

Si se imputa a porción conyugal un derecho hereditario y éste llegare a sobrepasar el monto de aquella, este es el equivalente a la cuarta parte del patrimonio del causante (menos sus deducciones si hubiere lugar a ella) dicho exceso sería imputado a la parte de bienes que el difunto pudo disponer a su arbitrio.

Si el cónyuge no concurre con nadie y fuere legalmente el único heredero, pese a que el derecho de herencia excedería, naturalmente lo que le correspondería por concepto de su porción, la distinción en la imputación sería inocua, porque igual todo sería para él.

En la práctica tratándose de sucesiones intestadas, cuando el derecho sucesorial sea superior a lo que corresponde como porción conyugal, resulta inútil liquidar el valor de dicha porción como asignación diferente, a lo que reciba por cualquier otro concepto, siendo más sencillo y práctico realizar una sola asignación por el valor más alto.

CAPITULO V

5. La asignación de la porción conyugal forzosa y la conveniencia de regularla en la legislación guatemalteca.

5.1. Análisis de la sucesión hereditaria y quienes son llamados a la herencia

En las leyes romanas por ejemplo, lo que se sabe es que Rómulo distribuyó las tierras de su pequeño estado entre todos los habitantes del mismo, de aquí proceden las leyes romanas sobre sucesiones. La ley de la división de tierra exigía, que los bienes de una familia no pasasen a otra; de esto resultó que solo hubo dos órdenes de herederos llamados por la ley; los hijos y todos los descendientes que estuvieren bajo la potestad del padre, a los que se llamo herederos suyos, y a falta de ellos los varones que fueran los parientes más cercanos a él, a los que se les dio el nombre de agnados, los parientes por línea femenina, a los que se llamo cognados, no debían suceder, pues habrían hecho pasar los bienes a otra familia.

Resultó además que los hijos no debían heredar de su madre ni esta de aquellos, por la razón expresada, la ley de las Doce Tablas excluye a los herederos, puesto que se llama a la sucesión a los agnados, y el hijo y la madre no son tales entre sí, aunque los hijos del hijo sucedían al abuelo, no así los hijos de las hijas, siéndoles preferidos los agnados para que los bienes no pasen a otras familias.

De este modo entre los romanos de los primeros tiempos las mujeres sucedían cuando esto no alteraba la división de las tierras, pero no cuando podía alterarlas. Existió una ley llamada Ley Vocatio que incapacito a las mujeres para suceder, luego la Ley Papia les favoreció; las mujeres señaladamente las que tenían hijos eran capacitadas para adquirir en virtud del testamento de su marido; teniendo hijos también podían recibir de los extraños mediante un testamento. La Ley Papia declaro a la mujer con tres hijos capaz de suceder solo por testamento de un extraño, dejando en su vigor, en todo lo relativo a la sucesión de los parientes, lo que disponía la antigua Ley Voconia.

En la legislación guatemalteca como se menciona anteriormente existen dos clases de sucesiones hereditarias, la sucesión hereditaria testamentaria, que se basa en que se otorgó testamento o donación por causa de muerte y la sucesión hereditaria intestada o legítima que se basa en la ley al no haberse otorgado testamento, existe también la sucesión mixta, esto sucede cuando una parte de la masa fue testada y otra no.

Al referirse el código civil a la forma de interpretación de las disposiciones testamentarias establece: Artículo 941, El hijo póstumo o el nacido después de hecho el testamento, si no hubieren sido desheredados de manera expresa y el testador hubiere distribuido desigualmente sus bienes entre los otros hijos, tendrán derecho a una parte de la herencia equivalente a la porción que les correspondería si toda la herencia se hubiere repartido en partes iguales. Un aspecto fundamental que interesa con respecto al proceso sucesorio es quiénes pueden iniciarlo, es decir, quiénes desde el punto de vista legal se encuentran legitimados para radicar el proceso sucesorio.

El Artículo 455 del código procesal civil y mercantil establece quienes pueden promover el proceso sucesorio:

- . El cónyuge supérstite, es decir el que sobrevive

- . Los herederos

- . La Procuraduría General de la Nación

- . Los legatarios.

El Artículo 1078 del código civil de Guatemala establece el orden de los llamados a suceder cuando existe un proceso sucesorio intestado y se refiere a que la ley llama a la sucesión intestada, en primer lugar a los hijos incluyendo a los adoptivos, y al cónyuge sobreviviente que no tenga derecho a gananciales, quienes heredarán en partes iguales.

A falta de los llamados a suceder, sucederán los parientes colaterales hasta el cuarto grado.

También establece el mismo cuerpo legal que el cónyuge separado no tendrá parte alguna en la herencia intestada de su mujer o marido, si por sentencia hubiere sido declarado culpable de la separación, del mismo modo el cónyuge divorciado no tendrá parte alguna en la herencia intestada de su cónyuge. El cónyuge y la mujer supérstite ocupan el primer lugar, juntamente con los hijos, como se puede observar media vez no lleve consigo la causal de separación tiene derecho a formar parte en la sucesión intestada de su cónyuge.

La diferencia que hay entre porción conyugal y una comunidad de gananciales, es que son dos conceptos diferentes bien enmarcados, los gananciales por ejemplo hacen referencia a los bienes que recibe cada cónyuge al momento de disolverse el matrimonio o es el caso de fallecer uno de ellos.

La porción conyugal es un valor adicional a los gananciales que recibe uno de los cónyuges para garantizar su subsistencia, en vista a su situación de pobreza o de bajos recursos. Es posible que al disolverse el matrimonio o como es nuestro tema fallezca el cónyuge al hacerse la división de lo que le corresponde como gananciales por haber optado por este régimen o por disposición de la ley no le corresponda nada o sea muy poco. Los gananciales son obligatorios, la porción conyugal es eventual y depende de las condiciones económicas de quien las recibe.

La porción conyugal tampoco tiene carácter de herencia, sino es un aporte patrimonial que hace el cónyuge que más tiene, a favor del que tiene menos para garantizarle una digna subsistencia o para sobrevivir como lo hacía cuando aun sobrevivía su cónyuge.

5.2. En qué consiste la porción conyugal forzosa en la sucesión

La porción conyugal, es aquella disposición por medio de la cual se le asigna al cónyuge superviviente una fracción del patrimonio del causante cuando este es de notoria pobreza. *Una persona tiene derecho a la porción conyugal a partir de la muerte de su cónyuge.*

Quiere decir entonces que es darle una porción del patrimonio del cónyuge fallecido al cónyuge superviviente para garantizarle una digna subsistencia cuando este carezca de medios propios para obtenerla.

Ahora bien si una persona no reúne las condiciones para obtener la porción conyugal al momento de la muerte de su cónyuge, es decir que poseía las condiciones económicas necesarias para su digna subsistencia, por el hecho de caer en pobreza después no le da derecho a obtener una porción conyugal forzosa. En el segundo párrafo del artículo 1078 del código civil guatemalteco pareciera incluir un tipo de porción complementaria al establecer: No obstante el cónyuge sobreviviente cuyo derecho de gananciales sea menor que la cuota hereditaria que le correspondería en ausencia de gananciales, tendrá derecho a que se le complete un monto equivalente a dicha cuota deduciéndose la diferencia de la masa hereditaria.

La porción conyugal es una figura jurídica muy importante porque a través de ella se le puede mejorar las condiciones económicas a una persona que le ha sobrevivido a su cónyuge, pero que no goza de los bienes suficientes para subsistir o que teniendo bienes estos no son suficientes para dicha subsistencia. Tanta es la importancia de la porción conyugal que es una figura forzosa, es decir que aunque el causante no lo haya estipulado en el testamento la ley impone que debe de darse.

5.3. Necesidad de la porción conyugal en caso de notoria pobreza

Notoria pobreza hace referencia al estado del patrimonio del cónyuge sobreviviente comparado con el de su difunto esposo o esposa al momento exacto de la muerte de este ultimo lo que permite claramente encontrar supuestos bajo los cuales personas inmensamente pudientes, o por lo menos que no sean pobres y por ende no requieran de alimentos, puedan acceder a la porción conyugal de su cónyuge.

La necesidad se da al momento en que el cónyuge sobreviviente no posee los medios suficientes para subsistir, por ser de notoria pobreza, quiere decir entonces que no posee bienes suficientes para vivir dignamente o como lo había hecho en vida de su cónyuge.

La porción conyugal es de aplicación tanto para hombres como para mujeres, aunque en la mayoría de casos es la mujer la que queda en total abandono, en América latina durante el curso del siglo XX se lograron considerables avances para fortalecer los derechos de propiedad de la mujer casada, sin embargo se ha prestado atención limitada a los derechos de herencia de las esposas.

La revisión de las normas legales en algunos países, permite argumentar que las viudas están a menudo en un posición de desventaja en comparación con las hijas o hijas de la pareja. Las normas sobre herencia no fueron diseñadas para dar a las viudas la posibilidad de autonomía económica, por medio del control de la finca familiar o los negocios. Si se tiene en cuenta la diferencia de género a favor de la mujer en la expectativa de viuda y la cobertura limitada de las mujeres en la seguridad social, especialmente las rurales, en la mayoría de los países las mujeres son particularmente vulnerables cuando enviudan.

Según estudios debería haber un eje central al analizar las normas legales que consagran los derechos de herencia a la propiedad para las esposas. Siguiendo la tradición luso- hispánica en América Latina toda la prole de un matrimonio, con independencia de su sexo, tiene iguales derechos de herencia.

Pero en las normas con respecto a la herencia de las esposas y compañeras, se encuentra una mayor heterogeneidad en los códigos civiles de la región, especialmente en relación con si a la viuda se le garantiza una parte del patrimonio de su marido, aspecto que permitiría a las mujeres una casa para vivir y a las rurales adquirir control sobre la finca o parcela familiar.

En América Latina, igual que en otras regiones, existe cada vez mas evidencia de que es más probable que las mujeres compartan cualquier ingreso que devenguen individualmente para beneficio de la familia. Por el contrario, es más probable que los hombres gasten parte de los ingresos que devengan en asuntos personales.

Los códigos civiles más favorable a las viudas son los de Bolivia y Perú porque la libertad de testar está restringida a su favor y el de sus hijos, sin tener en cuenta el tamaño respectivo del patrimonio del marido y del a esposa. En otros países con normas que protegen a las esposas, Chile, Colombia, Ecuador, Honduras y Nicaragua, donde se les garantiza una porción de los bienes del esposo, aun si él ha testado de otra manera, la herencia depende de la necesidad económica de la viuda y de la posición económica relativa del marido y esposa, lo que se ha denominado “porción conyugal” Honduras y Nicaragua diferente de estos tres países en que se encuentran cerca de la libertad de testar.

Por lo tanto de los países analizados en donde la mujer esta potencialmente en la peor posición en el caso de que se haga testamento, en que legalmente la viuda no tiene ningún derecho a heredar del patrimonio del marido.

En la mayor parte de los casos el estado provee más protección a los hijos y al cónyuge al momento de existir una sucesión intestada, en otros países con excepción de Brasil y Guatemala la esposa tiene derecho a una porción conyugal de los bienes del difunto, en Ecuador, Colombia, Honduras y Nicaragua la porción conyugal depende de la necesidad económica, es decir de si la viuda no tiene lo necesario para su subsistencia razonable, según lo determine una autoridad.

Se puede demostrar la Notoria pobreza en los siguientes casos:

- Que carezca de bienes suficientes : Puede darse el caso que al momento de contraer matrimonio y adoptar la comunidad de gananciales como régimen económico de matrimonio, uno de los cónyuges, ya sea hombre o mujer no cuenta con bienes suficientes inscritos a su nombre, y durante el matrimonio se hicieron de un patrimonio conyugal escaso , el cual al momento de fallecer uno de ellos y hacerse la partición de la herencia, como lo establece el artículo 513 del código civil guatemalteco “si se tratare de personas casadas, se tendrán presentes las capitulaciones matrimoniales que hayan regido el patrimonio conyugal , esta porción que le corresponde no es suficiente para llevar una digna subsistencia y además carecer de bienes propios .

- Que el cónyuge supérstite no tenga una profesión que le genere ingresos suficientes: Puede darse el caso que el cónyuge supérstite no tenga bienes a su nombre con los cuales al momento de fallecer su cónyuge le ayude para seguir subsistiendo como lo venía haciendo en vida de aquel, sin embargo posee una profesión que le genera ingresos suficientes para hacerlo, en este caso no sería aplicable una porción conyugal forzosa porque si cuenta con los medios suficientes para su subsistencia.

CONCLUSIONES



1. La porción conyugal es una figura muy importante porque a través de ella se le puede mejorar las condiciones económicas a una persona que ha sobrevivido a su cónyuge, pero que no goza de los bienes suficientes para subsistir o que teniendo bienes estos no son suficientes para su subsistencia, lo cual cubriría sus necesidades básicas, ya que la notoria pobreza es relativa a la riqueza del cónyuge que fallece.

2. La porción conyugal es una figura jurídica muy importante porque a través de ella se le puede mejorar las condiciones económicas a una persona que le ha sobrevivido a su cónyuge, pero que no goza de los bienes suficientes para subsistir o que teniendo bienes estos no son suficientes para dicha subsistencia. Tanta es la importancia de la porción conyugal que es una figura forzosa, es decir que aunque el causante no lo haya estipulado en el testamento la ley impone que debe darse. Cuando el orden de la sucesión es de los descendientes la porción conyugal forzosa equivale a la rigurosa de un hijo.

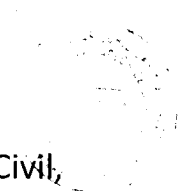


3. Dada su naturaleza jurídica permite diferenciarla de otras figuras como las pensiones alimenticias, la herencia propiamente dicha, el legado y la indemnización por daños y perjuicios. Como tal constituye un efecto del matrimonio y uno de sus fines que es el auxilio entre los cónyuges, esto aun después de la muerte de uno de ellos, impidiendo que con la muerte de uno de los cónyuges se pierda la condición de vida forjada en común durante su vigencia, garantizando así su sobrevivencia frente a situaciones que se pueden dar como enfermedad, vejez, incapacidad o situación económica que no le permiten una subsistencia digna por sus propios medios.



RECOMENDACIONES

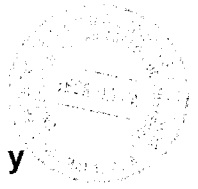
1. La figura de la Porción conyugal forzosa debería ser regulada en la legislación guatemalteca, ya que uno de los fines del matrimonio es el auxilio entre sí, de esta manera asegurar la subsistencia del cónyuge y que no quede desprotegido al momento de fallecer su consorte y no tener por sí los medios necesarios para una existencia digna que le proporcione tanto alimentos, vivienda y salud.
2. Que la porción conyugal forzosa quede regulada por la ley como una limitante al momento de otorgar testamento, garantizando así la subsistencia del cónyuge que muchas veces queda desprotegido, lo cual afecta no solamente su vida sino la de sus menores hijos de edad en caso existieran, ya que la porción conyugal ayudaría a que la persona subsista dignamente como lo venía haciendo estando en vida el cónyuge.

- 
3. Que el Congreso de la República presente una reforma una al Código Civil, en el cual se incluya la porción conyugal como un derecho irrenunciable del cónyuge, elabore un proyecto de ley para presentar a los legisladores, donde se establezca la importancia que tiene la regulación de la porción conyugal forzosa y los requisitos para poder optar a ella.



BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO SANDOVAL, Ricardo. **Procedimientos Notariales Dentro de la Jurisdicción Voluntaria guatemalteca**. Quinta Edición. Guatemala. Editorial Estudiantil Fénix. 2010.
- BARROS ERRAZURIS, Alfredo. **Curso de Derecho Civil**. Santiago. Tercer año, 1987.
- CABALLENAS, Guillermo. **Diccionario Jurídico Elemental**, Edición 2003.
- CARRISOSA PARDO, Hernando. **Sucesiones y Donaciones**. Bogotá, Ediciones Lerner, 1966.
- CLARO SOLAR, Luis. **Explicaciones de Derecho Civil Chileno y comparado**. Volumen VIII, de la Sucesión, tomo XV. Santiago 1979. Editorial Jurídica de Chile.
- GARCIA-RIPOLL MONTIJANO, **Lecciones de Derecho Civil**. Parte General, Diego Marín. Editorial Marcia, 2008.
- LANFONT PLANETTA, Pedro. **Derecho de Sucesiones parte general y sucesiones intestadas**, cuarta Edición. Bogotá: Ediciones Librería del profesional. 1986.
- OSSORIO, Manuel, **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y sociales**.
- PETIT, Eugene. **Tratado Elemental de Derecho Romano**, México Editorial Nacional, 1971.
- PLAZA PENADOS, Javier. **Derechos Sucesorios del Cónyuge Viudo**. España. Librería Tirant lo Blanch. 1996
- RUIZ RICO, José Manuel. **Conceptos Básicos de Derecho Civil**, España. Librería Tirant lo Blanch. 2009
- SOMARRIVA UNDAGARRA, Manuel. **Derecho Sucesorio**, Santiago, Editorial Nacimiento, 1967.
- SOMARRIVA UNDAGARRA, Manuel. **Evolución del Código Civil Chileno**. Bogotá, Editorial Temis, 1973.
- SUAREZ FRANCO, Roberto. **Derecho de Sucesiones**, Segunda Edición. Bogotá. Editorial Temis, 1973.



VALENCIA ZEA, Arturo. **Curso de Derecho Civil Colombiano. Sucesiones y Donaciones.** Bogotá. Editorial ABC. 194.

VALLET DE GOYTISOLO: **Estudios sobre Derecho sucesorio**, 6 vols., 1983.

VALLET DE GOYTISOLO: **Panorama Del Derecho de sucesiones**, 2 vols. 1982-1984.

VELASCO, Nebot. **De las Asignaciones Forzosas.** Premio interuniversitario de Código Civil, Ecuador, 1943.

VELIZ, Fernando, **Estudios sobre Derecho Civil Colombiano.** Bogotá, Ediciones Lex Ltda., 1982.

Legislación:

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

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

Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de Guatemala, 1963.

Código de Notariado, Decreto No. 314 del Congreso de la República de Guatemala.

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