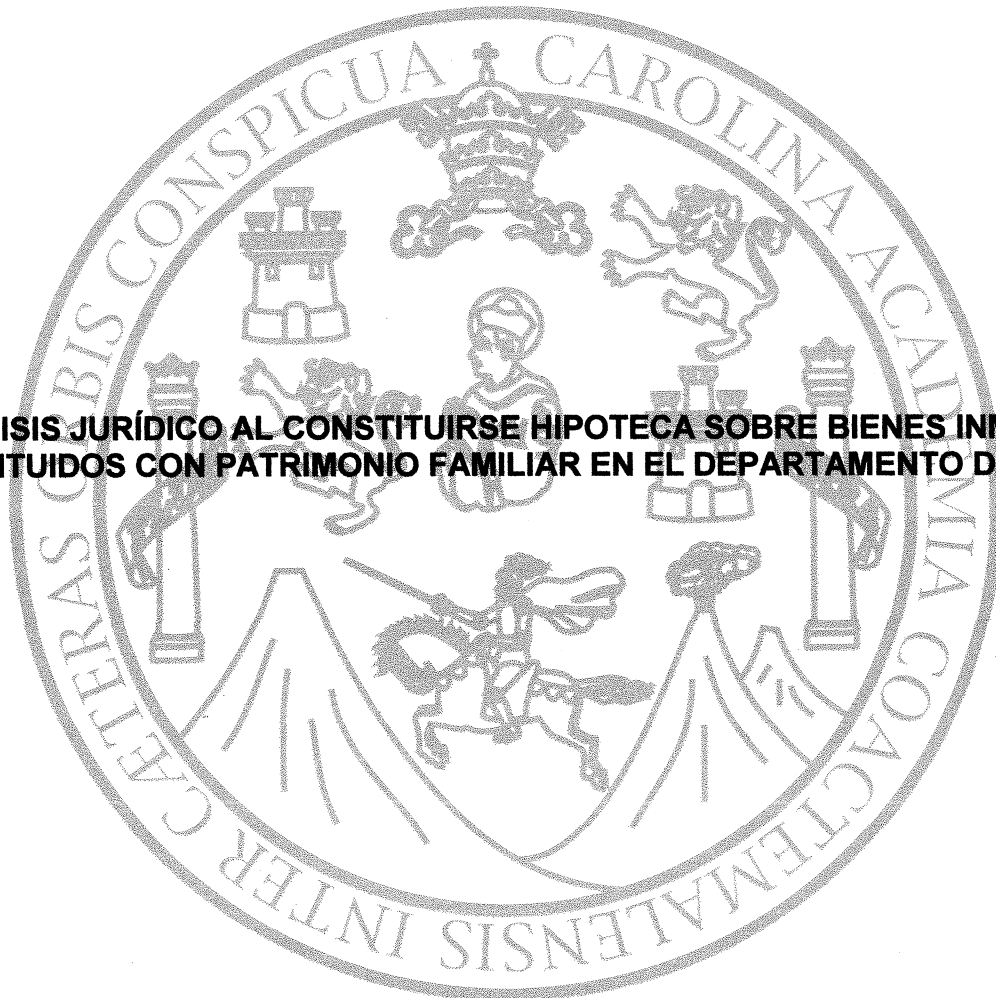


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**ANÁLISIS JURÍDICO AL CONSTITUIRSE HIPOTECA SOBRE BIENES INMUEBLES
INSTITUIDOS CON PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DEPARTAMENTO DE PETÉN**

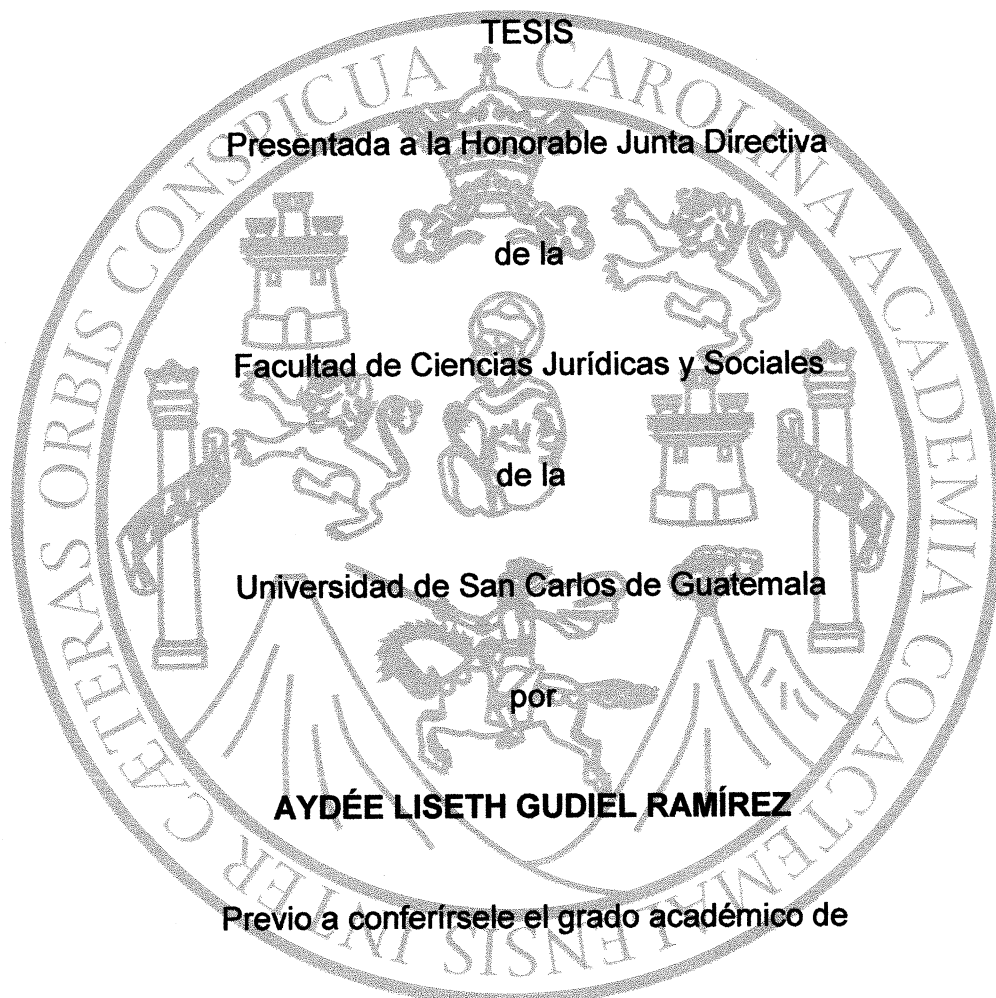


AYDÉE LISETH GUDIEL RAMÍREZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2019

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

**ANÁLISIS JURÍDICO AL CONSTITUIRSE HIPOTECA SOBRE BIENES INMUEBLES
INSTITUIDOS CON PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DEPARTAMENTO DE PETÉN**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

AYDÉE LISETH GUDIEL RAMÍREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2019

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

DECANO	Lic.	Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeaneette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V:	Br.	Abidán Carías Palencia
SECRETARIO:	Lic.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Milton Roberto Estuardo Riveiro González
Vocal	Licda.	Maria de los Angeles Castillo
Secretario	Lic.	Carlos Erick Ortiz Gomez

Segunda Fase:

Presidente:	Licda.	Crista Ruiz Castillo
Vocal	Lic.	Ramiro Estuardo López Galindo
Secretario	Lic.	Allan Fernando Alvarado

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



USAC

TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala



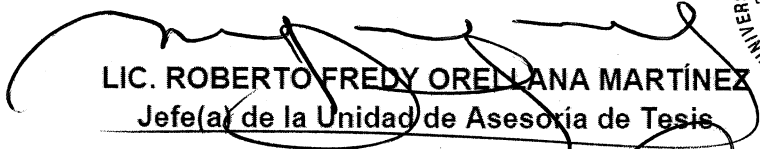
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 22 de mayo de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, ARNOLDO ANTONIO GUERRA LEMUS
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
AYDÉE LISETH GUDIEL RAMÍREZ, con carné 200840623,
 intitulado IMPROCEDENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE HIPOTECAS A BIENES CONSTITUIDOS COMO
PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DEPARTAMENTO DE PETÉN.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

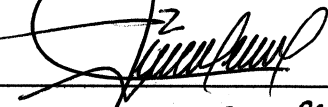
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 15 / 06 / 2017. f) _____


Arnoldo Antonio Guerra Lemus
 Abogado y Notario
 C.Ol. 11,805

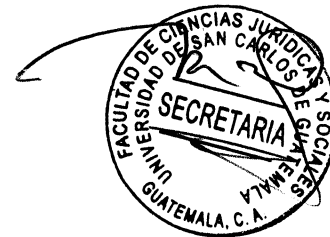


Lic. Arnoldo Antonio Guerra Lémus

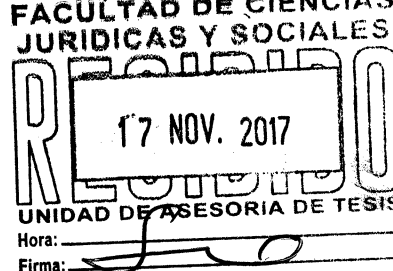
Abogado y Notario

9ª Av. 14-25 zona 1 Guatemala

Colegiado 11,805



Guatemala, 17 de noviembre de 2017



Licenciado Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

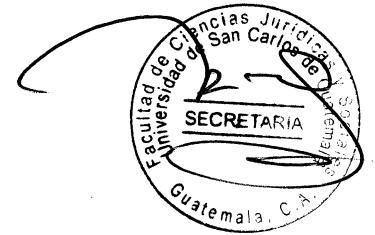
En cumplimiento de la resolución dictada por la jefatura de la unidad de Asesoría de Tesis, de fecha 22 de mayo de 2017, por la cual se me designó como asesor del trabajo de tesis de la estudiante Aydée Liseth Gudiel Ramírez, intitulada: "IMPROCEDENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE HIPOTECAS A BIENES CONSTITUIDOS COMO PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DEPARTAMENTO DE PETÉN" procedo a establecer y dictaminar lo siguiente:

De la revisión practicada al trabajo de tesis relacionado, se determinó que el nombre del trabajo revisado intitolado como: "IMPROCEDENCIA DE LA CONSTITUCIÓN DE HIPOTECAS A BIENES CONSTITUIDOS COMO PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DEPARTAMENTO DE PETÉN" no está enfocado de una manera correcta toda vez que el nombre en cuanto a la palabra "improcedencia" no es la más idónea ya que ésta tiene como significado algo no valedero lo cual en este caso concreto ya está establecido en nuestro ordenamiento jurídico, por lo que se entendería más como una contradicción entre lo plasmado en las normas jurídicas y lo que realmente sucede en la práctica. Por lo antes expuesto el nombre del trabajo de tesis, se modifica quedando de la siguiente manera: "ANÁLISIS JURÍDICO AL CONSTITUIRSE HIPOTECA SOBRE BIENES INMUEBLES INSTITUIDOS CON PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DEPARTAMENTO DE PETÉN".

Manifiesto fehacientemente, que no soy pariente del estudiante, ni nos une parentesco dentro de los grados de ley.

En cuanto a su contenido, se puede determinar que el mismo cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, relativos al contenido científico y técnico de la tesis, en virtud que el presente trabajo llena las expectativas deseadas y exigidas por dicho normativo, al haberse utilizado dichos aspectos al desarrollarse la investigación del caso.

Lic. Arnoldo Antonio Guerra Lémus
Abogado y Notario
9ª Av. 14-25 zona 1 Guatemala
Colegiado 11,805



Para la realización del presente trabajo de Tesis, fueron utilizados los métodos inductivos y deductivos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva, siendo éstos suficientes para poder tener como resultado un trabajo de tesis acorde al espíritu del investigador.

Se puede observar que el trabajo desarrollado, observa el contenido científico que para este tipo de actividad se requiere, pues del estudio de todo el contexto se puede apreciar la vulnerabilidad existente y real en que se encuentra la familia al momento de constituirse hipoteca sobre bienes instituidos como patrimonio familiar ya que las instituciones bancarias lo que pretenden es obtener ganancias y recuperar el crédito otorgado, por lo que la familia al atrasarse en una de las cuotas, las instituciones bancarias proceden a embargar el bien quedando la familia completamente desprotegida.


La conclusión discursiva es congruente con los temas tratados en la investigación y congruente también con la realidad que podemos observar en esta materia, además que facilitan una verdadera identificación y entendimiento del problema y su posible solución.

El trabajo fue realizado en cuatro capítulos que comprenden los aspectos más importantes del tema, habiendo sido desarrollados éstos de una forma técnica, además que la bibliografía consultada para su realización es adecuada y suficiente.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos requeridos por la normativa respectiva y es por ello que al haberse cumplido con los requisitos que establece el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico, resulta procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

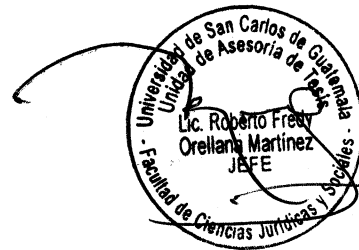
Manifestándole mi respeto me despido de usted.

Atentamente


Arnoldo Antonio Guerra Lémus
Abogado y Notario



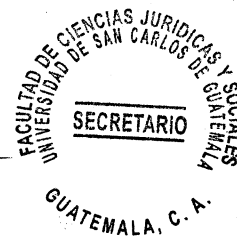
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

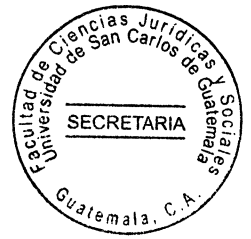


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 10 de octubre de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante AYDÉE LISETH GUDIEL RAMÍREZ, titulado ANÁLISIS JURÍDICO AL CONSTITUIRSE HIPOTECA SOBRE BIENES INMUEBLES INSTITUIDOS CON PATRIMONIO FAMILIAR EN EL DEPARTAMENTO DE PETÉN. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.





DEDICATORIA

A DIOS:

Por su grande amor, guiar mis pasos y cuidarme en cada instante de mi vida, por haberme permitido alcanzar este triunfo y por su infinita misericordia.

A MI MADRE:

Marina Ofelia Ramírez y Ramírez, por haberme dado la vida, por estar siempre presente a mi lado, sus sabios consejos y su gran amor, comprensión, apoyo incondicional, porque Dios en su infinita misericordia escogió a la mujer perfecta para que fuera mi madre de la cual estoy muy orgullosa y agradecida y la amo con todo mi ser.

A MIS HERMANOS:

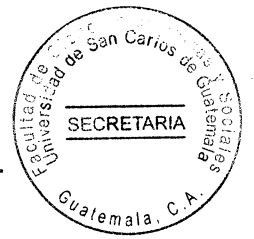
Osmin, Irene, Jose Victor, Karla, Carlos Eduardo Gudiel Ramírez, por su apoyo y su amor incondicional e incomparable, y en especial a mi hermano mayor Osmin por que siempre ha sido el líder de nuestra familia y un digno ejemplo a seguir.

A MI AMADO ESPOSO:

Fidias Leonardo Orellana Ruano, gracias por todo su apoyo y comprensión por ser mi bendición y complemento en esta vida.

A MIS HIJOS:

Cesar Gerardo y Lidia yde Orellana Gudiel, quienes son mi luz y un regalo de Dios en mi vida, y mi inspiración para luchar por ser una persona mejor, los amo hijos.



A MI SUEGRA:

Con cariño y aprecio gracias por su apoyo.

A MI FAMILIA:

En general, y en especial a mis sobrinos, para que vean, que con esfuerzo y con ayuda de Dios se pueden alcanzar las metas.

A MIS MAESTROS:

Con todo respeto y cariño, porque sin su ayuda no habría podido alcanzar mi meta.

A MIS AMIGOS:

Por su cariño, su comprensión y por compartir conmigo este triunfo.

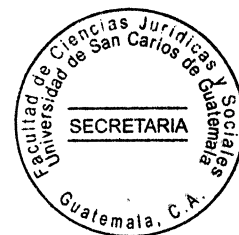
A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, a la que prometo honrar en toda mi vida profesional y con quien estaré eternamente agradecida.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por haberme permitido, realizar mis estudios superiores en sus aulas que nunca olvidaré.

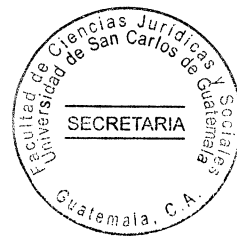
PRESENTACIÓN



Esta investigación contiene un análisis de la contradicción en la aplicación de las normas legales, por parte de las instituciones bancarias, al constituirse hipoteca sobre bienes constituidos como patrimonio familiar en el departamento de Petén, comprendiendo los años 2008 al 2018, así como los efectos negativos que repercuten en la sociedad petenera, especialmente en las familias cuyos bienes se constituyeron como patrimonio familiar, ya que se vulnera la seguridad económica de dichas familias, el correrse el riesgo de perder sus bienes por parte de las instituciones bancarias.

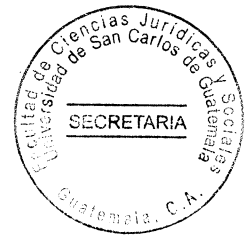
El tema pertenece a la materia de derecho civil y es de tipo cualitativo y cuantitativo toda vez que se analizó que, existen contradicciones en la aplicación de las normas legales referentes a la prohibición expresa que establece el ordenamiento jurídico de no hipotecar bienes constituidos como patrimonio familiar.

Por medio del análisis realizado, se puede adquirir conocimientos relacionados a la inscripción de bienes constituidos como patrimonio familiar en el Registro General de la Propiedad Inmueble por medio de diferentes normas legales que son aplicables solamente en el departamento de Petén, así como conocimientos relativos a los efectos que se producen al aplicar inadecuadamente las normas legales.



HIPÓTESIS

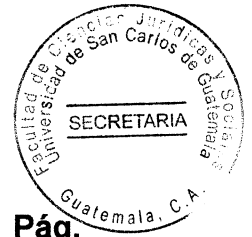
Contradicción en la aplicación de las normas legales al constituir hipoteca sobre bienes instituidos como patrimonio familiar en el departamento de Petén, por un lado, por parte de las instituciones bancarias, lo cual deviene del desconocimiento jurídico de dichas instituciones, toda vez que autorizan préstamos que se otorgan a cambio de garantizar dicho préstamo bancario con hipoteca sobre un bien inmueble instituido con patrimonio familiar; a su vez, por parte del Registro General de la Propiedad de Bienes Inmuebles al realizar la respectiva inscripción, pese a la expresa prohibición existente en el ordenamiento Jurídico guatemalteco, esto debido al poco control existente en dicho Registro.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Al realizar la investigación se logró comprobar parcialmente la hipótesis, ya que por un lado, hace aproximadamente una década atrás, era frecuente que se otorgaran créditos bancarios con garantía hipotecaria, sobre bienes que se encontraban instituidos bajo la particularidad del patrimonio familiar, dando como resultado la contradicción en la aplicación de las normas jurídicas establecidas en el Código Civil referentes a la constitución de hipoteca sobre bienes instituidos con patrimonio familiar, en este caso, en el departamento de Petén.

Pero por el contrario, en la actualidad ha disminuido significativamente dicha contradicción, esto debido al fortalecimiento del control con el que cuenta actualmente el Registro General De la Propiedad de Bienes Inmuebles, dando como resultado un control más eficaz que le permite evitar este tipo de contradicciones; cabe mencionar que el avance tecnológico existente en la actualidad en nuestra sociedad es de mucha ayuda para obtener como resultado un mejor control y evitar dichas contradicciones a el ordenamiento jurídico guatemalteco.



ÍNDICE

Pág.

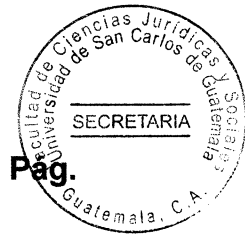
Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. La familia.....	1
1.1. Antecedentes históricos	2
1.2.1. Origen desde el punto de vista sociológico	2
1.2.2. Origen desde el punto de vista jurídico	3
1.2.3. Historia de la familia en Guatemala.....	7
1.3. Definiciones.....	9
1.4. Derecho de familia.....	13
1.4.1. Definición.....	16

CAPÍTULO II

2. Los bienes.....	19
2.1. Historia.....	19
2.2. Definición de cosa	21
2.2.1. Etimología.....	21
2.2.2. Definición de bien	22
2.3. Naturaleza jurídica.....	24
2.3.1 Bienes muebles	24
2.3.2 Bienes inmuebles.....	26
2.4. Clasificación	28
2.4.1. Por su naturaleza	29
2.4.2. Por su existencia	31
2.4.3. Por su divisibilidad	31
2.4.4. Por la posibilidad de enajenarlos	32

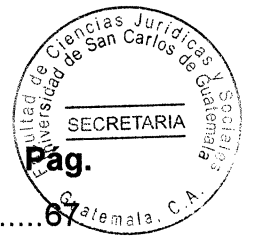


CAPÍTULO III

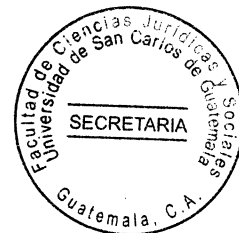
3. Derecho de propiedad	35
3.1. Historia de la propiedad.....	35
3.1.1. Época Primitiva	36
3.1.2. Propiedad en el derecho romano	39
3.1.3. Edad Media.....	40
3.1.4. Edad Moderna	42
3.1.5. Revolución Francesa	42
3.1.6. Edad Contemporánea.....	44
3.2. Definición de propiedad.....	48
3.3. Regulación legal.....	54
3.4. Características del derecho de propiedad	55
3.5. Clasificación de la propiedad.....	56
3.5.1. Por sujeto.....	56
3.5.2. Por naturaleza	56
3.5.3. Por objeto	57

CAPÍTULO IV

4. Contradicción en la aplicación de las normas legales al constituir hipoteca sobre bienes constituidos como patrimonio familiar en el departamento de Petén.....	59
4.1. Patrimonio familiar.....	60
4.1.2. Características.....	61
4.1.3. Requisitos para su constitución.....	62
4.1.4. Formas de terminación	63
4.1.5. Teorías sobre el patrimonio	63
4.2. Hipoteca	65
4.2.2. Características de la hipoteca.....	67



4.2.3. Formalidades de la constitución de hipoteca.....	67
4.2.4. Extinción de la hipoteca.....	68
4.3. Análisis jurídico al constituir hipoteca sobre bienes instituidos con patrimonio familiar en el departamento de Petén	70
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	75
BIBLIOGRAFÍA	77



INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 47 garantiza la protección a la familia el cual establece: El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Pues como bien es sabido la familia es la base fundamental de una sociedad funcional y desarrollada y es precisamente por esta razón que el Estado de Guatemala como ente garante de los derechos fundamentales de sus ciudadanos ha estipulado una serie de normas jurídicas para garantizar dichos derechos.

Específicamente aquellos que afectan a la célula primordial de la sociedad, como lo es la familia, entre los cuales está el limitar el derecho de propiedad de ciertos bienes con el fin de garantizar la protección del hogar y el sostenimiento de la familia, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de los guatemaltecos.

Razón por la cual en este trabajo de investigación se tenía como objetivo hace notar la contradicción existente en la aplicación de normas legales que regulan la constitución de hipoteca sobre bienes constituidos como patrimonio familiar, dicha contradicción consiste precisamente al constituir hipoteca sobre bienes constituidos como patrimonio familiar, específicamente en el territorio del departamento de Petén por las instituciones bancarias, objetivo que se alcanzó toda vez, que se deja notar que dichas instituciones contradice las normas al constituir hipoteca sobre dichos bienes.

En el departamento de Petén existen muchos bienes inmuebles que están constituidos bajo la institución de patrimonio familiar dicha institución tiene como una de sus características principales la prohibición de hipotecar, estos bienes inmuebles se han constituido bajo esta institución con el fin de velar por el desarrollo y protección a la familia.

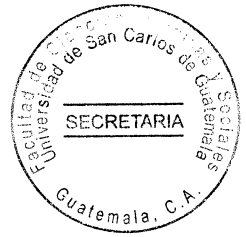
Sin embargo, existe contradicción en la aplicación de las normas legales al ignorar la



característica de prohibición a hipotecar, pues en varias ocasiones ha sido violentada ya que pese a que los bienes inmuebles están constituidos como patrimonio familiar, las instituciones bancarias hacen caso omiso y han grabado con hipoteca estos bienes, produciendo como consecuencia la vulnerabilidad al desarrollo familiar ya que se corre el riesgo de pérdida del bien inmueble proveedor de sustento familiar, en caso de que fuese imposible el cumplimiento de la obligación por parte del propietario de dicho bien inmueble.

Se empleó el método analítico y deductivo, técnicas bibliográficas basadas en la doctrina, principios, instituciones jurídicas, normas vigentes positivas, lo que contribuyó a un estudio completo.

El capítulo I; trata acerca de la familia, atendiendo a sus antecedentes históricos, su origen desde su punto de vista histórico y jurídico, antecedentes de la familia en Guatemala. El capítulo II; referente a los bienes, su naturaleza jurídica, clases de bienes, y su clasificación. El capítulo III; referente al derecho de propiedad, historia, definición, regulación legal, sus características y su clasificación. El capítulo IV; sobre la contradicción en la aplicación de las normas legales al constituir hipoteca sobre bienes constituidos como patrimonio familiar en el departamento de Petén. En el cual se analizan y estudian los efectos negativos que repercuten en la sociedad petenera al dejar en desprotección a las familias en caso de pérdida de sus bienes inmuebles, utilizándose los métodos analítico y deductivo así como la técnica bibliográfica.



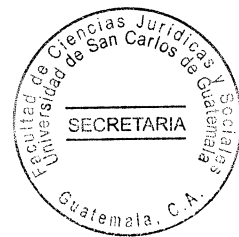
CAPÍTULO I

1. La familia

Si se piensa solamente en la palabra familia, se viene a la mente diferentes definiciones o ideas de lo que es en sí la familia, se puede decir que es el conjunto de personas que viven bajo un mismo techo, las cuales están relacionadas entre sí, generalmente por el vínculo del matrimonio o por la unión entre un hombre y una mujer, de los cuales devienen los hijos; también se puede pensar que la familia es el grupo de personas que tienen vínculos entre sí, sean estos por razones de parentesco, matrimonio o adopción, las cuales dependen de una autoridad específica, generalmente del padre.

El cual es denominado como el jefe de la casa, el que usualmente proporciona los elementos necesarios para la subsistencia del resto de personas que están bajo su cargo, dicese necesidades alimenticias, vestimenta, salud entre otras. Por último y no menos importante, se ha enseñado desde los primeros años de estudio en la escuela, que la familia es el núcleo de toda sociedad, ya que ésta es la forma primaria en el que el ser humano se agrupa para obtener sus necesidades básicas, (alimento, protección, apoyo, etc.).

No obstante, lo anterior, en épocas pasadas no se tenía conocimiento alguno de lo que es la familia, las ideas básicas antes descritas, se han venido conociendo en épocas presentes, por lo que se verán antecedentes históricos al respecto.



1.1. Antecedentes históricos

Históricamente a la familia no se le podía tomar como tal, puesto que no existía un vínculo que los uniera, un parentesco, pues no se sabía quién era el padre de quien, ya que se vivía en tribus dentro de cuevas donde se compartía de todo para todos.

1.2.1. Origen desde el punto de vista sociológico

Es bien sabido que, en la época primitiva, el hombre vivía a la intemperie, sobreviviendo a todas las inclemencias y peligros existentes de su época, lo que lo obligó a agruparse, generalmente con el fin de distribuir sus alimentos, ya que algunos conseguían un determinado tipo de alimento y otros tenían un alimento diferente; el hecho de agruparse les permitió gozar a todos los hombres de los mismos alimentos. Esta forma de vivir, en agrupaciones, pasó a ser necesaria, tanto para la distribución de alimentos, como para enfrentar los peligros extremos de esa pequeña sociedad.

Este tema pertenece fundamentalmente al campo de la sociología, y en ésta es objeto de opiniones diversas, por razón de la complejidad que encierra la materia. Pues la familia es un grupo de personas al cual pertenece el hombre. Una opinión sostiene que la promiscuidad o libertad sexual predominó en un principio, haciendo imposible concebir un tipo de familia propiamente dicho, ya que no existía un vínculo consanguíneo que uniera a unos sujetos con otros, al no establecerse ciertamente quien era el padre de quien, ni podía establecerse alguna forma de matrimonio.



Por lo antes expuesto, y que generalmente se vivía por grupos, en que tampoco la filiación podía determinarse; todo lo anterior pudo establecerse, hasta que se significó la importancia de una sola mujer, de lo cual derivó inicialmente la filiación materna, como la única valedera, habiéndose más tarde llegado a la forma que se conoce como matriarcado, que por muchos autores se considera, con la monogamia como ahora es concebida.

1.2.2. Origen desde el punto de vista jurídico

Los primeros aspectos jurídicos de la vida primitiva, son los referentes a las costumbres relacionadas con la convivencia sexual, y ligadas a ella con la jerarquía dentro del grupo de los que conviven sedentariamente, o que forman parte del mismo grupo nómada. Los homínidos (individuo perteneciente al orden de los primates superiores, cuya especie superviviente es la humana) comienzan su existencia con un período de ayuda y protección, esto crea una relación social entre la madre y los hijos, surge así alrededor de la madre un grupo social jerarquizado.¹

Al carecer el hombre de ciclos de actividad sexual, como los demás animales, y vivir con un constante deseo, se hizo necesaria la presencia continua de la mujer junto al hombre, esta circunstancia unida al problema expuesto en el párrafo anterior, pudo ser el origen de una verdadera familia.

“Es seguro, que el hombre del paleolítico haya conocido el sistema exogámico (norma o

¹ Margadant S. Guillermo. **Panorama de la historia universal del derecho.** Pág. 45.



práctica de contraer matrimonio con cónyuge de distinta tribu o ascendencia, o procedente de otra localidad o comarca. Cruzamiento entre individuos de distinta raza, comunidad o población, que conduce a una descendencia cada vez más heterogénea) para los matrimonios de grupo o para sus otras formas de convivencia sexual, este sistema va siempre combinado con ciertos tabúes y con el totemismo.”²

Seguramente la actividad anterior generó varias dificultades en el seno de la comunidad, ya que la costumbre era la convivencia entre personas conocidas y la práctica anterior ameritaba salir a buscar pareja fuera de lo conocido, así mismo el integrar alguien desconocido al grupo.

La opinión del tratadista Federico Puig Peña, sostiene que la promiscuidad o libertad sexual predominó en un principio, haciendo imposible concebir un tipo de familia propiamente, así como determinar alguna filiación pasando por el matriarcado con distintas formas de matrimonio, generalmente por grupos, en que tampoco la filiación podía determinarse, hasta que se significó la importancia de una sola mujer, de lo cual derivó inicialmente la filiación materna como la única valedera.

Habiéndose más tarde llegado a la forma que se conoce como matriarcado, definida como la organización social, tradicionalmente atribuida a algunos pueblos primitivos, en que el mando residía en las mujeres, que por muchos autores se considera con la monogamia (regla predominante en la sociedad, considerado como el sistema social que hace del matrimonio, la unión de un sólo hombre, con una sola mujer. Sólo

² Ibid. Págs. 46 47



mediante el divorcio es posible una nueva unión. Se opone a la poliandria, que es el matrimonio de una mujer con varios hombres, y a la poligamia definida como el matrimonio de un hombre con varias mujeres), base de la familia como ahora es concebida, porque permite la estabilidad de una familia de un solo hombre para una sola mujer, creando condiciones económicas, afectivas de ambos padres en forma constante favorables para los descendientes.

“Para Engels, antes de 1870 no existió una historia de la familia, predominando al influjo de los cinco libros de Moisés, con la forma patriarcal de la familia como la más antigua; siendo hasta 1861, con la publicación de la obra de Derecho moderno de Bachofen, se marca el inicio sistemático de esa historia, dando un avance formidable en 1871 con los estudios del norteamericano Lewis H. Morgan”.³

Lo anterior da a conocer lo que aún en la actualidad se ve, lo que es el patriarcado, se marca comúnmente en las religiones, generalmente evangélicas y áreas más pobres de Guatemala, donde predomina la influencia del padre, generalmente sin tomar en cuenta la opinión de la madre.

Los posteriores y los nuevos estudios, han hecho aun mayormente difícil abonar criterios a propósito del inicio y desarrollo de la familia, debido a la falta de una secuencia lógica e históricamente uniforme de dicho desarrollo en las regiones y pueblos.

³ Engels, Federico. **El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado**. Pág. 45.



En Roma, se distinguían, la *agnación* y la *cognación*; la *agnación* era el parentesco transmitido por vía paterna, constitutivo de la familia civil, que en consecuencia integraban los descendientes de un pater familia. La *cognación* era el parentesco por vía femenina, carente de la mayor significación.

La familia tiene una finalidad social, que justifica su protección por el Estado. Teniendo en cuenta que la familia es el núcleo social, cuya preservación, interesa sobremanera a los poderes públicos, en función de la estabilidad institucional y de la educación de los hijos que en la primera época de su vida, esquematiza pautas de conducta que condicionan su futuro como hombre adulto.

En la actualidad, la familia es importante en cuanto a que existe un vínculo entre los miembros que la conforman, existe una relación de parentesco, todos sus componentes o elementos humanos, jurídicos, sociales, etc., son familia, hay dentro de ella una noción de comunidad y también de solidaridad entre sus miembros; que se aplica como se acaba de mencionar, en todos los terrenos, afectivo, moral, jurídico, económico etc.

La importancia que en Guatemala se ha dado a la regulación jurídica de la familia, como las establecidas en las Constituciones de la República de Guatemala promulgadas en 1945 y en 1956, así como la de 1965, incluyen entre sus disposiciones, su capítulo relativo a la familia, considerándola como el elemento fundamental de la sociedad, imponiendo al Estado la obligación de emitir leyes y disposiciones que la protejan.



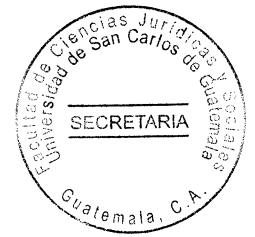
Ejemplo de ello, se puede mencionar, en la legislación se ha previsto el delito de negación de asistencia económica y el delito de incumplimiento de asistencia, en el orden familiar (Artículo 242 al 245 del Código Penal).

Tradicionalmente se ha considerado la familia como una parte, quizás la más importante, del derecho civil; es decir, como parte del derecho privado. En todo el decurso de la evolución histórica del derecho de familia, dice Puig Peña siempre ha venido éste situado entre las ramas fundamentales del Derecho, juntamente con los derechos reales.

1.2.3. Antecedentes de la familia en Guatemala

Los primeros antecedentes de la actual familia guatemalteca, se encuentran a principios del siglo XVI, con la conquista española. Las corrientes colonizadoras, formadas casi exclusivamente por hombres procedentes de clases desposeídas de España, que, al establecerse, se vieron obligados a unirse con las mujeres aborígenes. Este fue el nacimiento de los criollos, hijos de españoles nacidos en América y mestizos hijos de españoles con aborígenes. El sistema cerrado impuesto por la corona española determinó que al menos hasta el siglo XIX, ésta fuera la composición étnica predominante. Aun con la independencia guatemalteca desde España, la composición social no cambió mucho.

La base fundamental de la familia es el hogar, siendo esto así cuando por evolución social se llegó a la familia monógama, hace muchos años, se tuvo la necesidad de

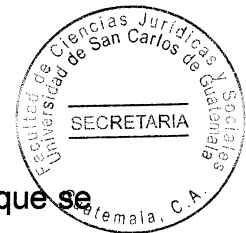


legislar acerca de él y se llegó a lo que hoy se conoce como matrimonio.

Las constituciones políticas promulgadas en 1945, 1956 y 1965, incluyen entre sus disposiciones, un capítulo relativo a la familia, considerándola como elemento fundamental de la sociedad e imponiendo al Estado la obligación de emitir leyes y disposiciones que la protejan y goza también de protección en la legislación penal, el Artículo 242 del Código Penal guatemalteco regula el delito de negación de asistencia económica, en el cual se lee: “quien estando obligado legalmente a prestar alimentos, en virtud de sentencia firme o de convenio que conste en documento público o auténtico, se negare a cumplir con tal obligación después de ser legalmente requerido.

Será sancionado con prisión de seis meses salvo que probare no tener posibilidades económicas para el cumplimiento de su obligado”, y el Artículo 244 del mismo cuerpo legal estipula “quien, estando legalmente obligado incumpliere o descuidare derechos de cuidado y educación con respecto a descendientes o a personas que tenga bajo su custodia o guarda, de manera que estas se encuentren en situación de abandono material y moral, será sancionado con prisión de dos meses a un año”.

El Artículo 283 del Código Civil guatemalteco, regula quienes están obligados recíprocamente a darse alimento, asimismo el Artículo 285 Código Civil guatemalteco, citado, norma sobre el orden para prestar alimentos en caso que el obligado no pueda hacerlo.



La Constitución Política de la República de Guatemala en su título II capítulo II, que se refiere a los derechos sociales, en el cual se resalta la importancia de la familia como célula fundamental de la sociedad, la relación conyugal y familiar crea entre sus componentes espíritu y sentido de responsabilidad, el propósito de observar buenas costumbres. En el aspecto político, que es un valioso elemento en la organización del Estado, en los últimos tiempos se ha preocupado en brindarle adecuada protección. En lo económico establece que la función de la familia se aprecia a través del trabajo y la adquisición de bienes.

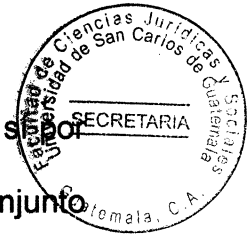
1.3. Definiciones

“La etimología de la palabra familia no ha podido ser establecida de modo preciso. Hay quienes afirman que proviene del latín *fames* (hambre) y otros del término *famulus* (sirviente). Por eso, se cree que, en sus orígenes, se utilizaba el concepto de familia para hacer referencia al grupo conformado por criados y esclavos que un mismo hombre tenía como propiedad”⁴.

Lo anterior es parecido a lo que sucedía en Guatemala en la época de la colonia, en la cual, el jefe de la casa o patriarca asignaba, el apellido a todos los nacidos en su propiedad.

El vocablo familia ofrece varios significados. Uno de carácter general con que se designa el conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines. Otro, un

⁴ <http://definicion.de/familia/>(Consultado el 20 de septiembre de 2017)



poco más limitado, con el que se le llama al grupo de personas vinculadas entre sí por parentesco, que viven juntas, bajo la autoridad de una de ellas; o también el conjunto de personas que viven bajo el mismo techo bajo la dirección y dependencia económica del jefe de la casa. Y otro, en sentido estricto, con que se designa el parentesco más próximo y cercano: el grupo formado por el padre, la madre y los hijos comunes.

Esta acepción, con alguna variante, es la que ha alcanzado la categoría de sentido jurídico, que se puede traducir como “el conjunto de personas unidas por el matrimonio y por el vínculo de parentesco”.⁵

En esta última definición se puede observar que, dentro de la familia, se reconocen tres clases de relaciones:

- 1) Relación conyugal (entre cónyuges o esposos);
- 2) Relación paterno-filial (entre padre e hijos);
- 3) Relación parental (entre parientes).

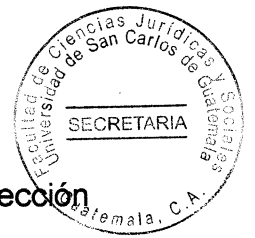
“El Diccionario de la Lengua Española la define, entre otras cosas, como un grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas”.⁶

A nivel general, la definición anterior, al no excluir o establecer el parentesco, toma en cuenta las clases de este, como lo son consanguinidad, afinidad y civil.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, refiere en el Artículo 16: “Es el

⁵ Roche, Roberto. **Psicología de la pareja y de la familia**. Pág. 9.

⁶ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española**.



elemento natural, universal y fundamental de la sociedad, tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”.

A la familia, se le concibe como un conjunto de personas que conviven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto localizado de sus actividades y su vida, o sea la relaciona con los vínculos de la sangre, de donde se deriva propiamente el concepto: “la familia, es una rúbrica que une a los individuos que llevan la misma sangre, se está, en el primero, ante un concepto popular y en el segundo ante el concepto propio de familia”.⁷

La familia, en sentido estricto; comprende en realidad sólo a los padres e hijos, entre tanto éstos no se casen y constituyan una nueva familia que en el parentesco por adopción, como el adoptado adquiere la situación jurídica de un hijo, con todos los derechos y obligaciones de tal, queda incorporado a la familia del adoptante, por lo cual “de acuerdo con las consideraciones que anteceden, podemos concluir; que la familia en el derecho moderno, está determinada por virtud del matrimonio y del parentesco consanguíneo, comprendiéndose además, de manera excepcional, el parentesco por adopción”.⁸

“La familia, es aquella institución que, asentada sobre el matrimonio, enlaza, en una unidad total, a los cónyuges y sus descendientes para que, presidida por los lazos de la autoridad y sublimada por el amor y respeto, se dé satisfacción a la conservación,

⁷ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil**. Pág. 33.

⁸ **Ibid.** Pág. 33

propagación y desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida".⁹

Las anteriores citas, hacen referencia que la familia está determinada y asentada en virtud del matrimonio, pero en la realidad, no necesariamente tiene que existir el matrimonio, por el hecho que muchas parejas, por una u otra razón, asientan su familia solamente con el hecho de unirse, sin marcarse como matrimonio o unión de hecho debidamente legalizada.

La familia desde el punto de vista jurídico, se entiende al conjunto de personas que tienen un parentesco próximo o por disposición de la ley, y que se ha originado en el matrimonio. Como institución protegida por el Estado cuyo fin principal es procrear, educar en el ambiente de amor y respeto, proporcionando todo lo relacionado al concepto jurídico de alimentos así como ayuda recíproca entre cónyuges e hijos y de esa manera ser parte integrante de la sociedad.

La Constitución Política de la República de Guatemala establece en el Artículo 1: El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la familia, pero añade que su fin supremo es la realización del bien común, por lo que las leyes pueden evaluarse tomando en cuenta que los legisladores están legitimados para dictar las medidas que, dentro de su concepción ideológica y sin infringir preceptos constitucionales, tiendan a la consecución del bien común. Así también, el Artículo 47 del mismo cuerpo legal regula: "El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia.

⁹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 34.



Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”.

Como se puede observar en las definiciones anteriores emitidas por los diferentes tratadistas, éstos enmarcan esencialmente los vínculos de la Familia, nacidos del matrimonio, y el Estado de Guatemala, garantiza los derechos existentes a dicho matrimonio, estableciendo la base de la familia a través de éste último.

A criterio propio, se puede decir que la familia es la institución jurídico social, (toda vez que el Estado establece las bases de la familia y la protección a los derechos y obligaciones que nacen de ésta institución.), en virtud de la cual dos o más personas (ya que el matrimonio en sí, ya es familia), están unidas por las diferentes clases de parentesco, mismos que establece la ley (matrimonio o afinidad, consanguinidad y civil), y a las cuales, el Estado les garantiza todos los derechos nacidos y existentes a esta institución.

De lo anterior, se desprende que la familia, como base de la sociedad, está enmarcada, de derechos y obligaciones, a lo que la doctrina le denomina derecho de familia, del cual se hablará a groso modo a continuación.

1.4. Derecho de familia

En principio, las normas del derecho de familia tienden a proteger a la familia, y



específicamente a los menores de edad que necesitan del cuidado, atención, alimentación, calzado, vestuario, atención médica y educación, siendo parte importante de la relación, interviniendo para fortalecer los vínculos familiares, para garantizar la seguridad de las relaciones, para disciplinar mejor el organismo familiar, tal como lo preceptúa el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: "El Estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común".

"Derecho de familia, es la rama del derecho civil relativa a los derechos y deberes y en general, a la institución fundamental de la familia, se constituye en toda la sociedad".¹⁰ Sistema de normas reguladoras del matrimonio y sus implicaciones, paternidad y filiación, patria potestad y tutela, alimentos, adopción y todo lo referente al estado civil de las personas.

Así el derecho de familia, la jerarquización dentro del grupo y el derecho penal, se desarrollan juntos en íntima relación con la magia y las religiones primitivas. La transición hacia la agricultura, -sedentarismo- obliga al hombre primitivo a formar comunidades en las que la ayuda mutua permite vencer la resistencia de la naturaleza.

En todo el curso de la evolución histórica del derecho de familia, siempre ha venido éste situado entre las ramas fundamentales del derecho civil".¹¹

¹⁰ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 302.

¹¹ Rojina, Villegas. **Compendio de derecho civil**. Pág. 14.

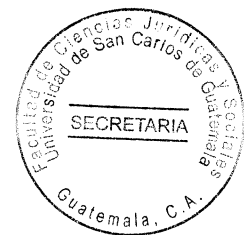


Por su parte, Rojina Villegas expone "que se puede considerar que el derecho de familia, pertenece al derecho privado, aunque tutele intereses generales o colectivos, siendo sus normas irrenunciables y que tampoco importa que regule las relaciones de sujetos colocados en planos distintos, como son las que se derivan de la patria potestad marital y tutela, pues fundamentalmente se trata de relaciones entre particulares, y que si bien el Estado podrá tener cierta injerencia en la organización jurídica de la familia, por ningún concepto puede pensarse que las normas relativas a la misma se refieran a la estructuración del Estado, a la determinación de sus órganos o funciones, o bien a las relaciones de aquellos con los particulares".¹²

Como opinión, atendiendo a lo que establece Rojina Villegas anteriormente, se considera realmente el derecho de familia como un derecho particular o privado, ya que atiende a las personas y relaciones de estas entre sí, con la salvedad que el Estado garantiza el bienestar de la familia, pero sin interrumpir o crear injerencia en las actividades de las relaciones que generen entre si los particulares.

En el curso de los distintos ordenamientos, la familia es considerada un derecho incluido dentro del derecho civil. Sin embargo, hoy en día no existe acuerdo de que el derecho de familia pertenezca al derecho privado. Y la mayoría de tratadistas rechazan la idea de que pueda formar parte del derecho público, se habla de una simple variante del derecho público para poder asignar el lugar que le corresponde al derecho de familia.

¹² Rojina, Villegas. **Op. Cit.** Pág. 10.



1.5 Definición

Derecho de familia, es el conjunto de facultades o poderes que pertenecen al organismo familiar como tal o a cada uno de sus miembros. Parte del derecho civil que se ocupa de las relaciones jurídicas entre personas unidas por vínculos de parentesco y consanguinidad.

Puig Peña expone: En el derecho familiar, igual que en cualquier rama jurídica es factible establecer la primordial distinción entre derecho subjetivo y objetivo. Será derecho de familia subjetivo, aquel conjunto de facultades que pertenecen a la entidad familiar como tal o a sus diversos miembros como emanados de la especial configuración que la familia tiene en el derecho.

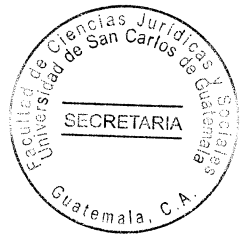
Derecho de familia objetivo; será el conjunto de normas que disciplinan las situaciones emergentes de las relaciones familiares.

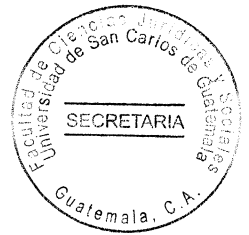
En el sentido objetivo es corriente, entre los autores, dividirlo en derecho de familia puro o personal y derecho patrimonial o aplicado a los bienes familiares. El primero, regula los vínculos personales de la organización, y se puede decir que es el propio derecho de familia, y en el que se dan los caracteres fundamentales que antes pusimos de manifiesto. El segundo regula los vínculos patrimoniales que se derivan de la relación familiar, y aunque recibe también la sustancia propia del grupo, parece se acerca más a las otras ramas del derecho civil.



Por esto, tanto la antigua doctrina como algunos códigos, desglosan todo lo referente al derecho patrimonial para incluirlo dentro del régimen general de los contratos y obligaciones, dejando sólo en el lugar propio del derecho de familia el puro o personal. En los modernos tiempos, este sistema se ha censurado con justicia por los tratadistas, pues se dice que rompe la unidad de la doctrina disgregando las instituciones que deben estar unidas.

De lo anterior se desprende que, entre los derechos de familia, existen los personales, (entre los miembros de la familia, parentesco, alimentos, filiación), y patrimoniales, los referentes a bienes y demás derechos existentes de estos y de obligaciones entre sus miembros. A lo que se tomará en cuenta lo referente a los derechos patrimoniales u objetivos, en los siguientes capítulos.





CAPÍTULO II

2. Los bienes

Cuando se acuña el término bienes, se está refiriendo a todas aquellas cosas tangibles o intangibles, es decir, perceptibles o imperceptibles, que son de utilidad para el ser humano y que, directa o indirectamente, le satisfaga alguna necesidad, contribuyendo a su satisfacción personal o colectiva; las cuales tienen o se les puede dar un valor económico y que no están fuera del comercio normal de las personas, es decir, están dentro del lícito comercio y están al amparo por parte del ordenamiento jurídico.

2.1. Historia

Para hablar de la historia de los bienes, forzosamente se tiene que retroceder en la historia y adentrarse en el vasto mundo del derecho romano, por ser la fuente primigenia del derecho civil y dentro de este se encuentran regulados los bienes. Los romanos le daban el nombre de *res* (cosa) a todo bien o derecho patrimonial.

Se denominaban santas todas las cosas defendidas y protegidas contra la injuria de los hombres. La palabra santa proviene probablemente de *sagmen, verbena*, unas hierbas que los legados romanos llevaban consigo para que nadie los ofendiese.

En tiempos de Justiniano, eran *res Sacrae* las cosas consagradas a Dios o al servicio de Dios, con tal que hayan sido consagradas por los ritos y los pontífices, no por



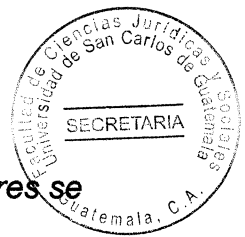
cualquier profano. Eran sagrados los edificios y los donativos para el servicio divino, y esta protección se extendió al sitio en que se han levantado los edificios sagrados aún después de destruidos éstos. También eran santas las murallas y los muertos. Las cosas sagradas no podían ser enajenadas no obligadas, salvo para redención de cautivos. De las penas por infracción a las cosas santas, deriva la palabra moderna de sanción.

Como indica el historiador Antokoletz, “las cosas admitían diversas divisiones según que se refirieran al derecho público, al derecho privado o al patrimonio. En relación al derecho público las cosas se dividían en *res divini iuris* (derecho divino de las cosas) y *res humani iuris* (derecho humano de las cosas)”.¹³

Los demás bienes susceptibles de propiedad privada constituían las cosas en comercio. Por el derecho natural o de gentes, cada persona podía guardar para sí el producto de la caza y de la pesca en tierra, ríos, mares y cielo. De estos bienes unos eran *res Mancipi* y otros *res nec Mancipi*: las primeras, por ser susceptibles de enajenación por medio de la *Mancipatio* o modo de enajenación permitido únicamente en la propiedad civil o quiritaria, no de la propiedad *bonitaria* o pretoriana. Eran *res Mancipi*: los predios itálicos, las servidumbres rústicas de las mismas, con sus esclavos y animales de labranza. Esta diferencia desapareció en el bajo imperio.

Otra división de las cosas fue la de muebles e inmuebles: las primeras, porque podían

¹³ Antokoletz, Daniel. **Tratado de derecho romano, historia, fuentes, personas, cosas, acciones.** Pág. 177.



ser desplazadas sin destruir su individualidad o porque se movían por sí mismas (*res se moventes*); las segundas, formadas por los bienes raíces que se clasificaban en urbano, suburbanos, rústicos, itálicos, provinciales.

2.2. Definición de cosa

Para determinar o establecer lo referente al bien, es significativo definir inicialmente la designación de cosa, por ser el objeto sobre el cual recae la acción y estar vinculada con los bienes, ya que la legislación guatemalteca, al referirse a bien, hace mención a la palabra cosas, al establecerla en el Artículo 442 del Código Civil guatemalteco, cuando regula lo siguiente: “Son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación, y se clasifican en muebles e inmuebles”.

2.2.1. Etimología

Dice Guillermo Cabanellas que “la palabra cosa viene del latín *causa*. Es todo lo que tiene entidad, ya sea corporal o espiritual, natural o artificial, real o abstracta. Cosa en su acepción máxima comprende todo lo existente, de manera corporal e incorporal, natural o artificial, real o abstracta; y aún cuanto puede existir o ser concebido. Indica este autor, que cosa se contrapone a persona, el sujeto de las relaciones jurídicas; salvo en tiempos de la esclavitud, en que el ser humano era considerado como cosa; en cambio, cosa se refiere al objeto del derecho o de los derechos y obligaciones”.¹⁴

Como opinión personal y atendiendo a lo establecido por el tratadista, toma una

¹⁴ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 536.

definición o idea de cosa en un sentido bastante amplio, ya que además de lo corpóreo que todo el mundo ve, también se considera como cosa a derechos u obligaciones adquiridas o por adquirir, al establecer que la cosa puede ser abstracta, incorpórea que puede existir o ser concebido, un ejemplo de ello es el derecho sobre bienes en trámite de sucesión hereditaria, el cual puede ser objeto de enajenación y no obstante es un bien abstracto ya que no se ve ni se palpa.

El autor Borda, define el término cosas de la siguiente forma: “se llaman cosas a los objetos materiales susceptibles de tener un valor; son cosas todas las que ocupan un lugar en el espacio, sean sólidas, líquidas o gaseosas”.¹⁵

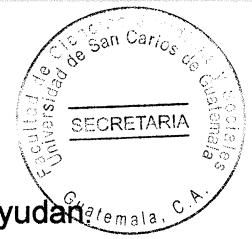
Contrario a Cabanellas, Borda no toma en consideración las cosas como bienes incorporales o abstractas, cuando realmente se pueden tomar en consideración como se mencionó con los derechos de la sucesión hereditaria.

Se puede decir entonces, con base en las diferentes corrientes doctrinarias que cosa en sentido estricto o restringido se puede definir como el objeto o todo aquello que existe o tiene entidad ya sea material o inmaterial, real o imaginario, concreto o abstracto y que puede ser concebido como una unidad independiente de otra.

2.2.2. Definición de bien

Doctrinariamente hablando, el diccionario de derecho usual, al referirse a los bienes

¹⁵ Borda, Guillermo. **Manual de derechos reales**. Pág. 7.



dice que son aquellas cosas de que los hombres se sirven y con las cuales se ayudan. Son cosas de utilidad para el hombre, las que componen la hacienda, el caudal o la riqueza de las personas, también “todos los objetos que, por útiles y apropiables, sirvan para satisfacer las necesidades humanas. De acuerdo a este diccionario, cabe considerar como bienes todas las cosas, corporales o no, que pueden constituir objeto de una relación jurídica, de un derecho, de una obligación, o de uno y otra a la vez”.¹⁶

Agrega Cabanellas, que el Código Civil español, situándose desde el punto de vista de la propiedad, aunque los bienes puedan configurar otros muchos aspectos del derecho, considera como tales, ya muebles o inmuebles, y en lo que cabe estimar una definición legal, “todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación. El legislador argentino, que describe como cosas los bienes corporales susceptibles de valor, añade que los objetos inmateriales susceptibles de valor, e igualmente las cosas, se llaman bienes”.¹⁷

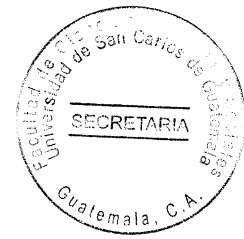
Desde un punto de vista jurídico dice Rojas Villegas, “la ley entiende por bien todo aquello que pueda ser objeto de apropiación”,¹⁸ agregando que este significado es distinto del económico, pues en este sentido, bien es todo aquello que pueda ser útil al hombre.

El ordenamiento jurídico guatemalteco, plasma la definición de bienes en el Artículo 442 del Código Civil, el cual establece: “son bienes las cosas que son o pueden ser objeto

¹⁶ Cabanellas, Guillermo. *Op. Cit.* Pág. 270.

¹⁷ *Ibid.* Pág. 270.

¹⁸ Rojas Villegas, Rafael. *Op. Cit.* Pág. 67.



de apropiación y se clasifican en inmuebles y muebles”.

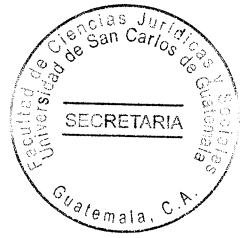
De lo anterior se puede establecer que el ordenamiento jurídico guatemalteco, no abarca una definición de bienes a nivel general, por decirlo así, ya que hace referencia solamente a bienes materiales, al establecer que los bienes se clasifican en inmuebles y muebles, sin tomar en cuenta, bienes inmateriales o incorpóreos como lo denominan doctrinariamente, ejemplo de estos bienes incorpóreos puede ser un derecho, el cual es o puede, como lo dijo anteriormente el jurista Rojas Villegas, ser objeto de apropiación o de diferentes actividades dentro del ámbito del derecho, en el sentido de ser útil al hombre, ya que por dar un ejemplo, el derecho de herencia sobre un proceso sucesorio, puede ser objeto de enajenación ante notario público, siéndole útil a ambas partes, objeto de la enajenación.

2.3. Naturaleza jurídica de los bienes

La teoría del derecho, así como el ordenamiento jurídico guatemalteco (como se estableció anteriormente), divide los bienes en muebles e inmuebles, para lo cual es preciso diferenciar claramente cuál es la naturaleza jurídica de éstos. Por muebles o bienes muebles se comprenden los que, sin alteración alguna, pueden trasladarse o son trasladados de una parte a otra y que a continuación se detallan:

2.3.1. Bienes muebles

Cabanellas, al referirse a los bienes muebles dice que, “son aquellos que sin alteración



alguna pueden trasladarse de una parte a otra”.¹⁹

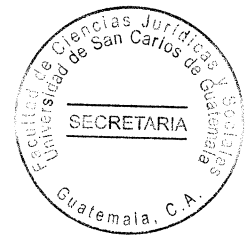
Hizo falta agregar al tratadista, que además de poder trasladarse de una parte a otra, como regula la ley guatemalteca, hay que tomar en cuenta que no sufran menoscabo alguno, ya que alteraría su esencia y valor.

En cuanto a los muebles el Artículo 451 del Código Civil de Guatemala, indica: Son muebles:

- 1°. “Los bienes que pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo de ellos mismos ni del inmueble donde estén colocados;
- 2°. Las construcciones en terreno ajeno, hechas para un fin temporal;
- 3°. Las fuerzas naturales susceptibles de apropiación;
- 4°. Las acciones o cuotas y obligaciones de las sociedades accionadas, aun cuando estén constituidas para adquirir inmuebles, o para la edificación u otro comercio sobre esta clase de bienes;
- 5°. Los derechos de crédito referentes a muebles, dinero o servicios personales; y
- 6°. Los derechos de autor o inventor comprendidos en la propiedad literaria, artística e industrial”.

Así también, el mismo cuerpo legal citado, en el Artículo 454 divide los bienes muebles en: “fungibles si pueden ser substituidos por otros de la misma especie y cantidad; y no fungibles los que no pueden ser remplazados por otros de las mismas

¹⁹ Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 280.



cualidades”.

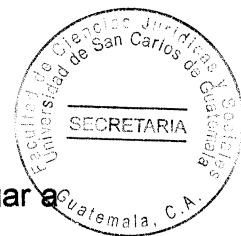
El Artículo 455 del Código Civil guatemalteco considera a los semovientes como bienes muebles, pero los animales puestos al servicio de la explotación de una finca, se reputan como inmuebles. Por su parte el Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70, en su Artículo 655, segundo párrafo, estipula que las empresas se reputan bienes muebles.

2.3.2. Bienes inmuebles

Para Cabanellas, hablar de bienes inmuebles es referirse a “aquellos que no se pueden transportar de una parte a otra sin su destrucción o deterioro y los clasifica así:

- a) Son inmuebles por su naturaleza: Las cosas que se encuentran por sí mismas inmovilizadas, como el suelo y todas las partes sólidas o fluidas que forman su superficie y profundidad las cosas muebles que se encuentran real mente inmovilizadas por su adhesión al suelo.
- b) Son inmuebles por accesión: Las cosas muebles que se encuentran realmente inmovilizadas por su adhesión física al suelo, con tal que esta adhesión tenga el carácter de perpetuidad.
- c) Son inmuebles por su carácter representativo: “Los instrumentos públicos de donde constare la adquisición de derechos reales sobre bienes inmuebles, con exclusión de los derechos reales de hipoteca y anticresis”.²⁰

²⁰ *Ibid.* Pág. 280.



Ossorio dice que “el bien inmueble es aquel que no puede ser trasladado de un lugar a otro”²¹ y los divide de manera similar a la anterior.

El Artículo 445 del Código Civil de Guatemala, establece que son inmuebles:

- 1º. “El suelo, el espacio aéreo, las minas mientras no sean extraídas y las aguas que se encuentren en la superficie o dentro de la tierra;
- 2º. Los árboles y plantas mientras estén unidos a la tierra y los frutos no cosechados;
- 3º. Las construcciones adheridas al suelo de manera fija y permanente;
- 4º. Las cañerías conductoras de agua, gas o electricidad, incorporadas al inmueble;
- 5º. Los ferrocarriles y sus vías; las líneas telegráficas y telefónicas, y las estaciones radiotelegráficas fijas;
- 6º. Los muelles y los diques y construcciones que, aun cuando sean flotantes estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa; y
- 7º. Los viveros de animales, palomares, colmenares, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos de modo permanente a la finca”.

El Artículo 446 del Código Civil guatemalteco, también establece: “Se reputan inmuebles los derechos reales sobre inmuebles y las acciones que las aseguran”.

²¹ Ossorio, Manuel. *Op. Cit.* Pág. 171.



2.4. Clasificación de los bienes

Los bienes admiten innumerables clasificaciones, de las cuales se hará referencia sólo las principales a manera de ampliar el tema; al respecto Cabanellas presenta la siguiente clasificación:

- a) “Por razón a la persona a que pertenecen.

Estos son bienes de estado y bienes de propiedad privada.

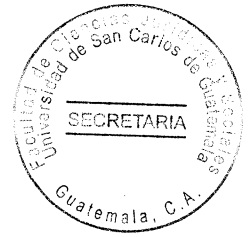
- b) Bienes del Estado.

Son aquellos bienes que pueden ser de uso común, es decir los bienes a los cuales la población puede hacer uso de ellos, ejemplo, las calles, banquetas, parques públicos, etc. Así como aquellos bienes que no son de uso común, es decir, que la población no puede hacer uso de ellos, ejemplo, los ingresos fiscales o/y municipales.

- c) De propiedad privada.

Son aquellos bienes que pertenecen a los particulares y son de uso exclusivo del dueño, ejemplo, un traje típico, una camisa”.²²

²² *Ibid.* Pág. 111.



2.4.1. Por su naturaleza

Estos pueden ser bienes inmuebles, bienes muebles, bienes corporales, bienes incorporales, bienes fungibles, bienes no fungibles, bienes consumibles, bienes no consumibles.

a) Bienes inmuebles.

Son todos aquellos bienes que no pueden trasladarse de un lugar a otro, sin menoscabo o detrimento de sí mismos, ejemplo un terreno.

b) Bienes muebles.

Por el contrario de los bienes anteriores, éstos pueden trasladarse de un lugar a otro, sin sufrir detrimento alguno, ejemplo, un collar, un reloj.

d) Bienes corporales.

Son todos aquellos bienes que ocupan un lugar físico y que pueden ser perceptibles a través de los sentidos, ejemplo, un vehículo.

e) Bienes incorporales.

Por el contrario de los bienes corporales, éstos no son susceptibles a los sentidos

ni ocupan un lugar físico, ejemplo de ello, el derecho a ser heredero, el derecho a cobrar un seguro.

e) Bienes fungibles.

No existe mejor explicación o definición que la que está establecida en el Código Civil guatemalteco en el Artículo 454 el cual establece: "Son bienes... son fungibles si pueden ser sustituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad; ejemplo de ello un lote de ladrillos".

f) Bienes no fungibles.

Contrario a lo antes descrito, y siempre basados en el Artículo y ley ya citada, son bienes no fungibles, aquellos bienes que no pueden ser reemplazados por otros de las mismas cualidades; ejemplo de ello, son las obras de arte (de cualquier categoría, pintura, obras literarias, música entre otros), como la obra de Don Quijote de la Mancha, no obstante poder reemplazarlo como libro, no puede ser reemplazado en cuanto a su valor especial como obra literaria.

g) Bienes consumibles.

Son aquellos bienes que por su misma naturaleza, al usarlos, disfrutarlos o servirse de ellos, material o inmaterial, se gastan, se acaban, se absorben o se extinguen, ejemplo una fruta.



h) **Bienes no consumibles.**

Son aquellos bienes que no obstante su uso, disfrute o servicio de ellos, no se gastan, acaban, absorben o se extinguen, ejemplo, una finca rústica.

2.4.2. Por su existencia

Estos pueden ser bienes presentes, bienes futuros.

a) **Bienes presentes.**

Son aquellos bienes que existen en época actual, el día a día o día de hoy, ejemplo, una finca rústica.

b) **Bienes futuros.**

Son aquellos bienes que tendrán su existencia en una época futura o venidera, ejemplo, una cosecha próxima.

2.4.3. Por su divisibilidad

Estos pueden ser bienes divisibles e indivisibles.

a) **Bienes divisibles**



Son aquellos bienes que se pueden dividir existiendo independientemente uno de otro, ejemplo, una cantidad de dinero, un bien inmueble rústico que se desmiembra.

b) Bienes indivisibles

Son aquellos bienes que no pueden dividirse sin causar daño en ellos mismos, ejemplo una pintura famosa, un caballo.

2.4.4. Por la posibilidad de enajenarlos

Estos pueden ser bienes enajenables, bienes inalienables o de ilícito comercio.

a) Bienes enajenables.

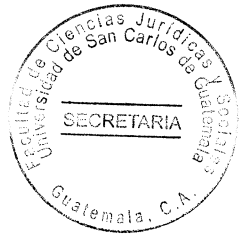
Son aquellos bienes que no están excluidos del lícito comercio para apropiarse de ellos en la forma que establezca la ley. El ordenamiento jurídico guatemalteco, hace referencia a ésta clase de bienes, denominándoles Cosas Apropiables en el Artículo 443 del Código Civil Guatemalteco, el cual refiere: "Cosas apropiables. Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley".

b) Bienes inalienables o de ilícito comercio.

Son todos aquellos bienes que están excluidos del tráfico comercial, como



ejemplos se puede citar, las drogas prohibidas o fuera de las aplicaciones médicas, monumentos o reliquias arqueológicas. El Código Civil en el Artículo 444, establece de ésta clase de bienes, estableciendo lo siguiente: Cosas fuera del comercio. Están fuera del comercio por su naturaleza, las que no pueden ser poseídas exclusivamente por ninguna persona, y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular.





CAPÍTULO III

3. Derecho de propiedad

El derecho de propiedad es el poder que tiene una persona de hacer uso, de gozar y disponer de una cosa de manera absoluta es decir sin más limitaciones que las que imponga la ley.

3.1. Historia de la propiedad

De acuerdo al autor Federico Puig Peña, entre los derechos reales, la propiedad ocupa un lugar preeminente por su misma naturaleza y por los efectos que produce, la propiedad es la más amplia y perfecta de las relaciones jurídicas que el hombre puede establecer sobre las cosas.

Sobre ella ha girado, según establece la misma historia jurídica de las instituciones reales, todo el desarrollo conceptual del derecho de las cosas; siempre ha sido en efecto, el basamento de la dogmática inmobiliaria, aunque, hoy día, corrientes venidas de campos extremistas pretendan anular su existencia o menoscabar su predicamento, siempre resultará que el dominio es la piedra angular de todo el desarrollo jurídico de este mundo, que sirve de medio para la satisfacción de las exigencias humanas.

Por ello en todos los tratados se le dedica particular atención, a esa relación amplia y perfecta del hombre con las cosas del mundo exterior, para la satisfacción exclusiva de



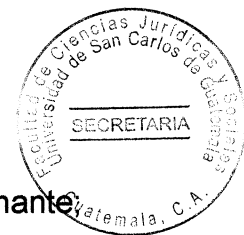
sus necesidades, se ampara en el campo jurídico bajo dos palabras o términos que, al parecer, entran en sinonimia, pero cuyo significado conviene precisar. Se refiere a las expresiones propiedad y dominio, que algunos autores entienden que deben quedar en igual significado, y otros, por el contrario, sostienen que deben recibir significación diferente.

De lo anterior se puede decir que la propiedad es el derecho por el que una cosa pertenece a una persona y está sujeta a esta última, y el dominio es el poder que se tiene de disponer libremente de lo suyo, es el derecho de someter una cosa a voluntad y a la acción de una persona, es decir que para que exista el dominio de una persona sobre una cosa determinada, es necesario que esta última pertenezca a la persona, pareciera confuso, lo anterior, pero para que exista el dominio, es necesario que la persona sea propietaria o dueña de ese bien, que este pertenezca a aquella.

En cuanto a la historia del derecho de propiedad, así como su configuración en los distintos ordenamientos jurídicos, se puede establecer en las épocas siguientes:

3.1.1. Época Primitiva

Es lógico que en un primer momento coincida con el alborear de la propiedad, toda vez que apenas si se concibe esta, pues el nomadismo de los pueblos primitivos es incompatible con un estado jurídico de propiedad, sobre todo con lo referente a la propiedad inmobiliaria, ya que, en un principio, se puede concebir que los bienes pertenecían a todos.

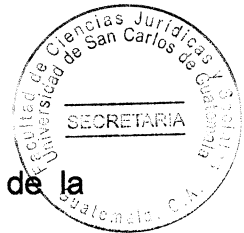


Solo es posible, pues, una propiedad difusa del organismo familiar entonces reinante pero la propiedad inmobiliaria se individualiza pronto y sin esfuerzos aparentes; el hombre es propietario de sus armas, la mujer de sus adornos que forman parte de su personalidad, más para que pueda entereverse siquiera una situación de propiedad inmobiliaria individual, más o menos exacta, es preciso llegar al momento histórico en que la humanidad se va asentando poco a poco en los territorios conocidos, abandonando el sistema de caza y pastoreo, progresando al sistema del cultivo de las tierras.

Aun así, no se puede desconocer que el individualismo del momento es muy tenue y que predomina, por el contrario, una orientación colectiva del dominio, concentrada bien en el grupo familiar extenso o bien en el organismo familiar reducido.

Como el hombre estaba en la etapa tribal, la tierra pertenecía a la tribu, administrada por el jefe tribal, y era esta autoridad quien otorgaba tierras de la tribu para que familias pudiesen sembrar y explotarla para beneficio de la tribu y luego para la familia. El hombre evoluciona socialmente y adquiere el sentido de unidad de las tribus pasando de la coexistencia a la de asimilación generalmente por la fuerza, y surge el concepto de jefe único que luego fue llamado rey, y por motivos religiosos se le consideró emparentado con la divinidad.

El nuevo concepto de rey le otorgó entre otros privilegios el de tener el derecho de dominio sobre todas las tierras que ocupaban sus súbditos para vivir y para trabajar, por tanto el hombre que vivía en ese entonces aceptaba la soberanía del rey y



aceptaba que el rey fuese el propietario de la tierra. Él sólo era el tenedor de la misma y por tanto debía proporcionarle al rey una parte de los frutos que sacaba de la tierra.

Se entronizó entonces la propiedad de la tierra y lo que estaba sobre ésta como parte de la misma (las construcciones, siembras, etc.) naciendo así el concepto de reino.

Primitivamente, todas las cosas eran comunes e indivisas: constituían el patrimonio de todos, pero esta comunidad primitiva acabó con estos conceptos, por la ambición y la concupiscencia, así se pasó de la edad de oro a la de hierro, etc. De modo que la propiedad tendría su origen primero en la guerra y la conquista, después en los tratados y en los contratos.

Pero estos pactos distribuyeron los bienes por partes iguales, conforme a la comunidad primitiva, única regla de distribución que los primeros hombres podían conocer, y entonces la cuestión del origen de la propiedad se presenta en estos términos: ¿cómo ha desaparecido la igualdad algún tiempo después? o esos tratados y contratos fueron impuestos por violencia y aceptados por debilidad, y en este caso son nulos, no habiéndoles podido convalidar el consentimiento tácito de la posteridad.

Esto es materia entonces de estudios sociológicos donde la humanidad trasciende su historia a través de la guerra entre reyes de grandes y pequeños reinos y la imposición de la fuerza para luego entrar al imperio de la ley.

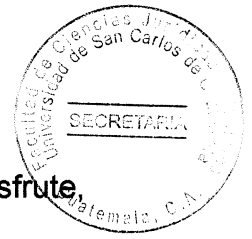


3.1.2. Propiedad en el derecho romano

Aunque es un punto muy discutido y sobre el que existen diversas opiniones entre los romanistas, parece ser que, en un primer momento de la historia de Roma, solo se conoció una pequeña propiedad privada reducida al área del derecho familiar concentrada materialmente en un lindero territorial corto y circunscrito a las cosas muebles. El resto de la tierra seguía la estructuración colectivista de la época más antigua y podía ser, por ende, utilizada por todos.

De este modo fue extendiéndose aquella área de utilidad privada, determinar el momento en que se realizó la total integración de las tierras romanas en manos de los particulares y del Estado, ha sido también una cuestión muy controvertida; pero sea de ella lo que fuere, lo cierto y verdad es que en la Ley de las XII tablas o Ley de Igualdad Romana, ya se observa, la existencia de una propiedad privada, abarcando todo el territorio de Roma, y dotada de una energía jurídica extraordinaria a favor del propietario, para desplazar a terceros en las relaciones externas, y para poder ser utilizada del modo más absoluto y soberano en las internas.

Ahora bien, la propiedad genuina del derecho romano solo era exigible a los ciudadanos de Roma, quizá por esa esencia de soberanía que la propiedad llevo consigo desde los primeros momentos. Nadie que no fuera ciudadano romano podía llegar a ser propietario, pues esta era una institución del derecho civil aplicable solo a aquellos considerados como ciudadanos romanos así como a las casas romanas. En el suelo provincial, incluso, ni siquiera los ciudadanos romanos podían adquirir ese



dominio, sino que tan solo tenían un derecho de posesión unido al derecho de disfrute, el cual no era, sin embargo, este al que nos referimos.

Finalmente para que pudiera existir la propiedad era absolutamente preciso que se hubiese adquirido por la *mancipatio*, es decir, por medio de negocios jurídicos rodeados de grandes solemnidades, ya que el mero contrato de compraventa no bastaba para transmitir la propiedad romana, había que realizarse frente a seis testigos romanos, todos varones mayores de edad o ante el pretor o líder romano; por lo anterior se puede observar la existencia de derecho real de propiedad, el cual estaba solamente en manos de los ciudadanos, proyectándose sobre tierras situadas en el suelo de Roma y que solo podía adquirirse por un procedimiento especial, previsto en el derecho civil.

Esta estrechez de criterio fue poco a poco suavizándose, debido a la extraordinaria labor del pretor, con cuya intervención se fue admitiendo, al lado de la propiedad genuina del ciudadano, una propiedad que pudiéramos llamar de segundo orden. El reconocimiento de esta propiedad se relaciona con la más antigua distinción de las cosas.

3.1.3. Edad Media

La invasión de los bárbaros destruyó el imperio romano y cambió la faz política del mundo, para el que se abrió un nuevo período histórico, en el que resultaron modificadas profundamente las leyes, las costumbres y las instituciones de los pueblos,



así es como nace la Edad Media, en la cual se produce una honda transformación del concepto y características de la propiedad, que la hacen parecer como fundamentalmente distinta de la anterior.

Obedeció ello a las costumbres de los germánicos y a las necesidades surgidas de la invasión del imperio, pues cuando los bárbaros invadieron los países romanos, se repartieron las tierras conquistadas, para lo cual los reyes concedieron grandes porciones a los jefes superiores, que se llamaron señores, y éstos a su vez cedieron pequeñas parcelas a sus afiliados inferiores, que se denominaron vasallos; recibiendo esta concesión el nombre de beneficio, que con el tiempo pudo transmitirse por herencia y se designó entonces con el nombre de feudo, el cual envuelve la poderosa corriente que arrastra a los hombres, las cosas y las instituciones hacia el feudalismo.

El feudalismo representa el supremo término natural, la cúspide de ese orden social y económico presidido por los beneficios. Si se concede, en efecto, la perpetuidad de los beneficios, si se establece la jerarquía y la subordinación en la condición social de las personas; si el propietario del dominio directo ejercía verdaderas funciones; si existe un relajamiento en el poder central, como consecuencia de todo esto, se tiene entonces en toda su esplendor la institución feudal, que domina durante los siglos medios hasta que, poco a poco, va perdiendo sus notas fundamentales.

Durante la Edad Media se registra un proceso de desintegración de la propiedad y así, al lado del dominio directo, aparece el dominio útil del vasallo, consecuencia de las



ideas políticas y económicas de la época.

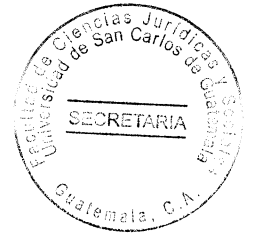
El problema político de la desmembración del poder resolvió la monarquía centralizando la autoridad en manos de los Reyes dando un golpe de muerte a las autonomías feudales. Pero el otro problema económico social, consistente en destruir la jerarquía de propietarios que al amparo del feudalismo se había producido no pudo resolverse hasta que se produjo la conmoción social más grande que ha sufrido la humanidad, la Revolución Francesa.

3.1.4. Edad Moderna

El problema social que quedaba pendiente lo resolvió la Revolución Francesa, dando el golpe de gracia a los últimos restos de la propiedad feudal, que tan intensamente se había defendido hasta los últimos momentos. Eliminadas las partículas de soberanía que la propiedad gozó en los últimos tiempos, se fueron incorporando a las naciones las propiedades mayéuticas, quedando despojados de poder los llamados señoríos feudales. Las ideas reinantes en la época acometieron finalmente, la destrucción de todos los gravámenes que la propiedad tenía; de todas las trabas de la viciosa organización anterior.

3.1.5. Revolución Francesa

En ese momento histórico y social en el que se produce la Revolución Francesa, alentada por un odio hacia todo lo feudal condena todas las trabas dominicales, para



afirmar la soberanía del derecho de propiedad.

Aunque no lo consiguió totalmente, la revolución de 1789 pretende proscribir el dominio directo, que había sido llevado a sus últimas consecuencias en los feudos típicos, para reconocer la vigencia exclusiva y preeminente del dominio útil, la propiedad del que cultiva las tierras o del que se ocupa directamente de que las trabajen otros para él; pero ya sin nexos ni sujeción personal, sino con el carácter de contratantes o trabajadores libres, como arrendatarios y aparceros o como jornaleros u obreros fijos.

En la célebre Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano aprobado el dos de octubre de 1789 por la convención francesa, tras una afirmación igualitaria de halago popular; los hombres hacen y permanecen libres e iguales en derechos, se proclama la propiedad, junto con la libertad, la seguridad y la resistencia a la opresión, como derecho natural e imprescriptible del hombre.

Tras explanarse sobre otros aspectos de trascendencia política, jurídica y social, se establece un estatuto en miniatura del dominio: Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, no puede privarse de él a nadie, salvo cuando lo exija evidentemente la necesidad pública, justificada por los medios legales y previa una indemnización equitativa.

Las ideas de los republicanos franceses acerca de la propiedad privada fueron mantenidas por su antítesis política, la del sesarismo napoleónico, Bonaparte, que participa en las discusiones fundamentales del Código Civil que llevaría su nombre, por



sancionarlo autoproclamado ya emperador, insertan en el articulado aquella concepción individualista, una de las escasas coincidencias entre la revolución que acabó con un monarca y el emperador que iba a terminar con tantos revolucionarios.

El texto legal citado, en el Artículo 544, se expresa así: “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal que no se haga de las mismas un uso prohibido por las leyes o por los reglamentos”.

Este precepto, que se ha interpretado como la fórmula más acabada del individualismo dominical, justificado si la lectura concluye en la declaración inicial, carece en absoluto de solidez si se analiza la declaración completa; por cuanto ese derecho absoluto de gozar y disponer de las cosas, se supedita por entero a las prohibiciones que puedan establecer las leyes y hasta los reglamentos, que en 24 horas puede redactar y conseguir que apruebe el jefe del Estado un ministro cualquiera. El absolutismo de la propiedad no es tal, por lo tanto, cuando está a merced de revocaciones tan expeditivas y sin cortapisas.

3.1.6. Edad Contemporánea

El proceso, por evidente influjo del individualismo solemnemente proclamado por las convenciones franceses, y practicado igualmente por los ingleses, fuerzas decisivas para que durante el siglo decimonónico fuera el criterio que predominara en la legislación de todos los continentes, el enfoque romano de la propiedad resucita y se



impone transitoriamente. Si la victoria obtenida sobre los últimos vestigios del feudalismo fue completa, no iba a ser duradera.

En la primera mitad del siglo XIX, en la práctica la corriente se impone, complementada sobre todo por los movimientos desvinculados de la propiedad, con las leyes desamortizadoras, que socavan los últimos reductos señoriales y la concentración de bienes inmobiliarios que la iglesia y no pocas comunidades religiosas habían formado prevaleciéndose de la perpetuidad de su personalidad jurídica, a cubierto de las disgregaciones hereditarias que son forzosas en las transmisiones de los patrimonios de las personas físicas.

Ahora bien, en la quinta década de tal centuria, por coincidencia impulso de las doctrinas socialistas y de la primera oleada contemporánea de revoluciones de tipo social, se empieza a cuestionar seriamente la legitimidad o la conveniencia de la propiedad privada. Las expresiones más vehementes de la época integran el manifiesto comunismo y la revolución de 1848 en Francia.

Posiblemente si por entonces, sin dejar de reconocer de esos acontecimientos la significación, no causaron efecto en el régimen de la propiedad, es porque el capitalismo tenía su expresión mayor, antes que en la propiedad rural y antes de que adquiriera su fugaz edad de otro, la de carácter urbano como renta, en las sociedades anónimas y las grandes empresas que movían el gran comercio y la gran industria, con pingües utilidades y poder decisivo en las esferas de la política, de la economía y de la sociedad en sus aspectos de mayor importancia.



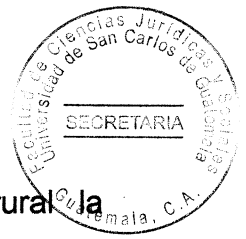
Con todo por obra de los políticos, sociólogos y economistas, en la segunda mitad del siglo XX comienza a operarse un cambio gradual en las atribuciones no sólo de los propietarios rurales, sometidos a crecientes limitaciones en sus facultades y a mayores desembolsos en el ámbito fiscal, sino a la potestad rectora de otras propiedades menos tangibles, pero no menos reales; en especial en la dirección del régimen laboral, en que los empresarios experimentan retrocesos sucesivos a medida que abre paso el intervencionismo social.

Por entonces, con ese nombre o sin él empieza a concretarse la tenencia conocida como función social de la propiedad, que insinúa una posible inversión en el papel del propietario que, de un ejercicio unilateral de derechos, pasará al cumplimiento de un sinfín de obligaciones, al servicio más o menos efectivo de la comunidad.

Una nueva revolución no sólo política y económica, como la francesa de 1789, sino social ante todo, la rusa de 1917, iba a sacudir en sus fundamentos la propiedad privada que había constituido durante 27 siglos, desde el primitivo derecho romano, el fundamento político económico de la sociedad, aunque con las variantes que se han señalado en su estructura, de modo especial durante el feudalismo y en la liberalización proclamada desde fines del siglo XVIII y predominante durante la centuria ulterior.

Con la vehemencia, y con la ingenuidad también, de todos los extremismos triunfantes, el comunismo ruso pregonó para su pueblo y todos los del mundo que habían abolido integral y definitivamente la propiedad privada, al menos en la esfera de la producción.

La realidad del gobierno se encargó de muchas rectificaciones en el programa de los



primeros revolucionarios colectivistas; sobre todo porque en el ámbito rural la explotación comunista fracasó con reiteración, sin excluir las resistencias tradicionales de los pequeños campesinos, expropiados a su vez y reducidos a la condición de proletarios absolutos, a la de simples asalariados del Estado Soviético. Tal experiencia además de que jamás alcanzó el grado de total colectivización de la tierra, movió a una dualidad en los sistemas de explotación.

La plenamente estatificada, en que los campesinos no son sino empleados públicos agrícola, y otra en que a pequeños núcleos cooperativos se les reconoce algún margen de utilidad proporcional a su esfuerzo, incluso individual, y con posibilidad de evidente apropiación de los productos cosechados, extraídos o elaborados. Donde sí se ha alcanzado un avanzado proceso de colectivización, extendida como propiedad estatal, sin otra participación para los trabajadores que la retribución asignada unilateral e imperativamente por el régimen gobernante, ha sido en el comercio, en el transporte y en la industria.

Tras medio siglo de revolución, la mejorada economía general, laboriosamente lograda, aunque dentro de niveles muy relativos en la comparación con los sistemas económicos de los pueblos prósperos, ha obligado a virajes muy importantes, aunque disfrazados por el lenguaje de laboratorio que el aparato propagandístico del régimen utiliza.

Así cuando se prevé más o menos cercana una etapa que permitirá al sector económico privilegiado dirigentes políticos, técnicos clasificados y jerarquías superiores



a las fuerzas armadas contar con algún modesto automóvil propio, comprable, vendible y transmisible como en cualquier país capitalista, se ha proclamado ya que el nexo entre ese sujeto y ese bien no será el de propiedad, sino el de posesión provocando así otra revolución no menos desconcertante en la técnica jurídica.

Si la Rusia Soviética se ha visto forzada a transigir con privatizaciones parciales de la sociedad, los estados de estructura económica diferente se embarcan cada vez más por el derrotero de nacionalizar y explotar más o menos directamente empresas que los particulares crearon y administraron durante décadas y hasta centurias como propiedad privada.

3.2. Definición de propiedad

En derecho, la propiedad es el poder directo e inmediato sobre un objeto o bien, por la que se atribuye a su titular la capacidad de disponer del mismo, sin más limitaciones que las que imponga la ley. Es el derecho real que implica el ejercicio de las facultades jurídicas más amplias que el ordenamiento jurídico concede sobre un bien.

El objeto del derecho de propiedad está constituido por todos los bienes susceptibles de apropiación. Para que se cumpla tal condición, en general, se requieren tres condiciones: que el bien sea útil, ya que, si no lo fuera, carecería de fin la apropiación; que el bien exista en cantidad limitada, y sea susceptible de ocupación, porque de otro modo no podrá actuarse.



Propiedad en general: Cuando le pertenece a alguien o le es propio, sea de índole material o no, y jurídica o de otra especie.

En concreto: Cualquier predio o finca.

Más perceptiblemente: El objeto del dominio o derecho sobre algo.

Por abreviación y contraponiéndolo al usufructo: La nuda propiedad, con amplitud, atributo o cualidad esencial.

Religiosa: Al usar como propio alguna cosa, según Dios.

En la principal de las acepciones jurídicas, económicas y sociales: como derecho real máximo de una persona sobre una cosa, las partidas entendían por propiedad el señorío o poder que el hombre tiene en una cosa suya para hacer de ella lo que quiera.

En el derecho romano, agrupando las diversas facultades que la propiedad implica, se consideraba como el derecho constituido sobre cosa corporal, del cual nace la facultad de disponer libremente de ella, percibir sus frutos y reivindicarla, a no ser que dispongan en contrario la ley, la convención o la voluntad de un testador; y también como el *jus utendi* – derecho de usar- , *fruende* – de percibir los frutos-, *abutendi* –de abusar- , en acepción muy dudosa, *pssidendi* –de poseer-, *alienando* –de enajenar-, *disponendi* –de disponer- *et vindicando-* y de *reinvindicar-*.

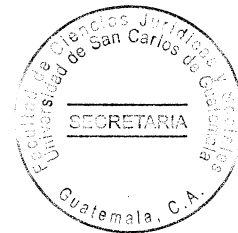


Como panorámica institucional se resumen diversos conceptos de Joaquín Escriché, que encuadran en conceptos clásicos acerca de la propiedad. Reconoce en esta voz dos acepciones tan pronto expresa el derecho en sí mismo, que también se llama dominio, y tan pronto significa la misma cosa en que se tiene el derecho. Dícese que es el derecho de gozar, esto es, de hacer de ella el uso que mejor parezca; de mudar su forma, de enajenarla, destruirla, en cuanto no se opongan las leyes.

La propiedad de una cosa, da derecho sobre todo lo que ésta produce, y sobre todo lo que se incorpora accesoriamente, sea por obra de la naturaleza, sea por obra del ser humano.

La propiedad es obra de la ley civil. Antes del establecimiento de las leyes, el hombre no tenía sobre las cosas que ocupaba más derecho que el de la fuerza con que se defendía y conservaba, hasta que un rival más fuerte la privaba de ellas; de suerte que las cosas se adquirían por la ocupación, se conservaba la posesión y se perdían con la pérdida de ésta. En medio de un estado tan precario vino la ley civil y estableció cierto vínculo moral entre la cosa y la persona que la había adquirido; vínculo que ya no pudo romperse sin la voluntad de la persona, aun cuando la cosa no estuviese en su mano.

Este vínculo era el derecho de propiedad, distinto e independiente de la posesión; de modo que desde entonces pudo uno ser propietario sin poseer la cosa, y poseerla sin ser propietario. La propiedad es, pues, un derecho, y la posesión no es más que un hecho: la propiedad puede conservarse, aunque se pierda la posesión; y la posesión puede conservarse, asimismo, aunque se pierda la propiedad. Mas la propiedad y la



posesión se presumen en el propietario mientras no conste lo contrario.

Gumersindo Azcárate sostiene que a la voz propiedad debe dársele un sentido genérico, que incluya todas las relaciones jurídicas de esa naturaleza, lo mismo la totalidad de ellas que cada una en particular; mientras que el dominio tiene un sentido específico que denota el conjunto de esas relaciones cuando está indiviso.

La propiedad y el dominio tienen de común el ser, en el fondo, una relación económica del hombre para el aprovechamiento de las utilidades de las cosas; la primer puede aplicarse a toda la clase de relaciones de esta naturaleza; y en segundo se refiere estrictamente a la unidad indivisa de esta relación cuando el sujeto despliega su pleno poder sobre las cosas. Así pues, no toda propiedad de dominio; pero éste constituye un género dentro de la propiedad.

La propiedad es el señorío general e independiente de la persona sobre la cosa, para los fines reconocidos por el derecho, dentro de los límites por él establecidos.

Ossorio establece: Propiedad. "Facultad legítima de gozar y disponer de una cosa con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar su devolución cuando se encuentra indebidamente en poder de otro. Cosa que es objeto del dominio, especialmente tratándose de bienes inmuebles. Además, cualquier finca o predio en concreto. Ante el usufructo y por abreviación, la nuda propiedad"²³.

²³ Ossorio, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 619



Según el diccionario de derecho usual de Guillermo Cabanellas, la propiedad es “la facultad legítima de gozar y disponer de una cosa, con exclusión del arbitrio ajeno y de reclamar su devolución cuando se encuentre indebidamente en poder de otro”.²⁴ Y jurídicamente es el derecho constituido sobre cosa corporal o incorporal del cual nace la facultad de disponer libre mente de ella percibir sus frutos y reivindicarla a no ser que disponga en contrario la ley.

Para el jurisconsulto español Federico Puig Peña, haciendo referencia a la definición proporcionada por Rafael Rojina Villegas indica que: “propiedad, esta se manifiesta en el jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa, para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre el titular y dicho sujeto”²⁵.

El Artículo 464 del Código Civil vigente, define el derecho de propiedad de la siguiente manera: “la propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes”.

La propiedad se puede definir como un derecho por excelencia por excelencia por el cual una persona tiene las facultades de gozar, así como de disponer libremente de un bien dentro de los límites y obligaciones establecidos por la ley.

²⁴ **Ibid.** Pág. 84

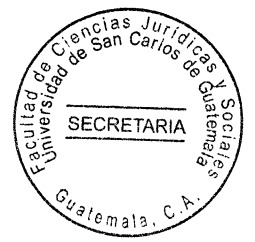
²⁵ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español.** Pág. 45



El derecho de propiedad es el que claramente otorga al propietario el derecho de uso goce y disposición libremente de los bienes que se encuentren bajo su dominio en condición de propietario, el Estado de Guatemala debe garantizar la propiedad como un derecho propio de todas las personas, ya que el mismo es útil para su desarrollo, como el de sus familias, sin embargo se puede observar que en las dos definiciones doctrinarias anteriores como en la definición legal que proporciona el Código Civil guatemalteco vigente, existe una limitación al ejercicio de dicho derecho, esto atiende a que antiguamente se consideraba al derecho de propiedad de una forma personalista y absoluta.

Pero con el transcurrir del tiempo esto ha cambiado juntamente con las sociedades dándole al concepto de propiedad un enfoque social, de ahí que las diferentes definiciones doctrinarias y legales modernas, establezcan un límite al ejercicio de dicho derecho, el cual no debe de ser entendido en un sentido restrictivo, o de limitar el derecho de propiedad, si no impedir que el dominio de un propietario sea obstáculo al dominio de los demás con la única finalidad que la propiedad no dañe o perjudique el bienestar social y por el contrario que si beneficie.

En la época actual se caracteriza al derecho de propiedad por el sentido social que se les asigna a las facultades de dominio, teniendo la propiedad una función social no solo en sentido individual sino colectivo. Se puede concluir entonces como acertadamente lo define el Código Civil vigente que la propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia que establecen las leyes.



3.3. Regulación legal

En la legislación legal guatemalteca vigente, se garantiza el derecho a la propiedad privada así se puede observar lo preceptuado en los Artículos 39,41,42 de la Constitución Política de la República de Guatemala; referentes al derecho de la propiedad, en el Código Civil guatemalteco se regula el derecho de propiedad y todo lo relativo a la misma en los Artículos del 464, al 611. Además, se puede observar lo preceptuado por la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su Artículo 17 el cual establece que toda persona tiene derecho a la propiedad individual y colectiva y que nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.

Y por último se observa que la Convención Americana de los Derechos Humanos también lo regula en su Artículo 21 al preceptuar que: “toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social”.

Tanto en el Artículo 39 de la Constitución política de la República de Guatemala en donde se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. como en el Artículo 464 del Código Civil y el Artículo 21 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, en donde establece toda “persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes”, sin embargo, vemos que el uso, disfrute y libre disposición de los bienes sobre los cuales se ejerce el derecho de propiedad se encuentran sometidos a los límites que las leyes establezcan, entendido este límite como se dijo anteriormente, a no dañar con el ejercicio de tal derecho los derechos de los demás propietarios ni los intereses sociales y por el contrario si beneficiar.



3.4. Características del derecho de propiedad

El derecho de propiedad es un poder moral, exclusivo y perfecto, pero con carácter de limitación y subordinación, así también perpetuo. Entre dichos caracteres se encuentran los siguientes:

- a) Es un poder moral porque la apropiación que se hace del bien es reflexiva y no instintiva, es decir, la destinación al fin se hace previo el conocimiento del fin que se acepta libremente.

- b) Es un derecho exclusivo, derivado de la limitación esencial de la utilidad en muchos objetos, que no puede aplicarse a remediar las necesidades de muchos individuos a la vez. Por esta razón, no son bienes apropiables los llamados de uso inagotable o bienes libres, que existen en cantidades sobrantes para todos, como el aire atmosférico, el mar o la luz solar.

- c) Es un derecho perfecto. El derecho de propiedad puede recaer sobre la sustancia misma de la cosa, sobre su utilidad o sobre sus frutos; de aquí deriva el concepto de dominio imperfecto según que el dominio se ejerza sobre la sustancia dominio radical o sobre la utilidad dominio de uso o sobre los frutos, dominio de usufructo estas tres clases de dominio al hallarse en un solo sujeto, constituyen el dominio pleno o perfecto.

- d) Es un derecho limitado o restringido por las exigencias del bien común, por la necesidad ajena y por la ley, es decir que no hay plenitud de uso en el sentido



que se limita hasta donde la ley lo establece sin daño a terceras personas o menoscabo del bien; y subordinado, en todo caso al deber moral.

- e) Es perpetuo, porque no existe un término establecido para dejar de ser propietario.

3.5. Clasificación de la propiedad

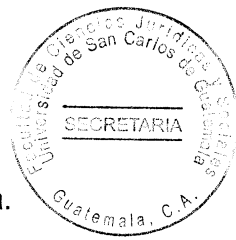
Se puede esquemáticamente presentar la división de las varias especies de propiedad, de acuerdo a lo siguiente:

3.5.1. Por sujeto

- a) Pública, si corresponde a la colectividad en general.
- b) Privada, cuando el derecho es o está asignado a determinada persona o grupo y las facultades del derecho se ejercitan con exclusión de otros individuos, es decir que pertenece directamente a una persona o grupo de personas en común.
- c) Individual, si el derecho lo ejerce un solo individuo.
- d) Colectiva privada, cuando el derecho es ejercido por varias personas.
- e) Colectiva pública, si la propiedad corresponde a la colectividad.

3.5.2. Por naturaleza

- a. Propiedad mueble, si puede transportarse de un lugar a otro, sin menoscabo de sí

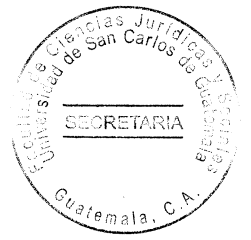


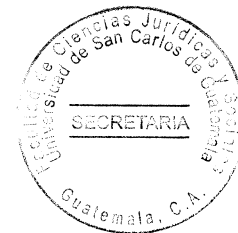
mismo, es decir que o sufre una merma o disminución en su cantidad o esencia.

- b. Propiedad inmueble, o bienes raíces que no pueden transportarse.
- c. Propiedad corporal, la que tiene un ser real y puede ser percibida por los sentidos como una casa, un cuaderno, entre otros.
- d. Propiedad incorporea, si está constituida por meros derechos, como un crédito, una servidumbre, entre otros.

3.5.3. Por objeto

- a. Propiedad de bienes destinados al consumo.
- b. Propiedad de bienes de producción





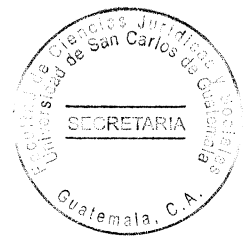
CAPÍTULO IV

4. Contradicción en la aplicación de las normas legales al constituir hipoteca sobre bienes instituidos como patrimonio familiar en el departamento de Petén

En el presente capítulo se hará referencia de manera particular al derecho real de garantía consistente en hipoteca, así también a la institución de patrimonio familiar, el cual se encuentra regulado en el Artículo 352 del Código Civil de Guatemala, así también la regulación legal del derecho real de garantía consistente en hipoteca, en el Artículo 822 del Código Civil de Guatemala; esto con el objeto de establecer la contradicción existente en la aplicación de las normas legales antes mencionadas, específicamente en el departamento de Petén.

Ya que en dicho departamento se da la particularidad que, con el objeto de garantizar el desarrollo del departamento, cuando este se encontraba despoblado a causa del conflicto armado interno, el Estado como garante del desarrollo tomo la medida de otorgar bienes inmuebles a familias interesadas en estos bajo la institución de patrimonio familiar.

Y es así como en el departamento de Petén existen muchos bienes inmuebles que están constituidos bajo la institución de patrimonio familiar dicha institución tiene como una de sus características principales la prohibición de hipotecar en el Artículo 838 del Código Civil de Guatemala el cual establece: "Bienes que no pueden hipotecarse:



1º. El inmueble destinado a patrimonio de familia.

2º. Los bienes adquiridos por herencia, legado o donación, cuando el causante haya puesto dicha condición, pero ésta no podrá exceder del término de cinco años. Para los menores de edad, dicho término se cuenta desde que cumplan la mayoría de edad”.

Estos bienes inmuebles se han constituido bajo esta institución con el fin de velar por el desarrollo y protección a la familia, sin embargo esta característica de prohibición a hipotecar en varias ocasiones ha sido violentada pese a que los bienes inmuebles están constituidos como patrimonio familiar.

Las instituciones bancarias hacen caso omiso y han gravado con hipoteca estos bienes, produciendo como consecuencia la vulnerabilidad al desarrollo familiar en la sociedad petenera ya que se corre el riesgo de pérdida del bien inmueble proveedor de sustento familiar, en caso de que fuese imposible el cumplimiento de la obligación por parte del propietario de dicho bien inmueble.

4.1. Patrimonio familiar

Según lo define Federico Puig Peña como: “La institución jurídico-social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia”.²⁶

²⁶ **Ibid.** Pág. 35.



Se entiende por patrimonio familiar la afectación de un bien inmueble para que sirva de vivienda a los miembros de una familia o este destinado a la agricultura, la artesanía, la industria o el comercio, para que el entorno familiar tenga recursos suficientes que aseguren su subsistencia”. Una de sus peculiaridades principales consiste; en que es un derecho personal, por ser un acto voluntario, del constituyente.

Es una institución social por medio del cual los padres de familia por decisión propia o por disposición de la ley, proponen que uno o más de los bienes de su propiedad, adquieran el régimen de patrimonio familiar con la finalidad de asegurar los bienes para el futuro de la familia, el titular del patrimonio afecta algunos bienes a un fin específico o cometido especial.

El patrimonio familiar es una institución jurídico social por medio de la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia, el cual se encuentra regulado en el Artículo 352 del Código Civil de Guatemala.

4.1.2. Características

Las clases de bienes sobre los que se destina el patrimonio familiar son los siguientes:

- a) Las casas de habitación.
- b) Los predios o parcelas cultivables.
- c) Los establecimientos comerciales e industriales, que sean objeto de explotación familiar.



El valor máximo del patrimonio familiar son 100,000 quetzales, los Artículos 356, 357, 358, 366 del Código Civil de Guatemala establecen los bienes constituidos con patrimonio familiar son:

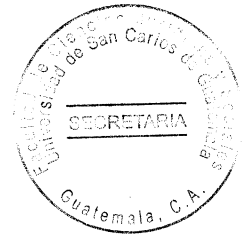
- a) Indivisibles;
- b) Son inalienables (no podrán enajenarse de modo alguno);
- c) Son inembargables;
- d) No podrán estar gravados ni gravarse, salvo el caso de servidumbre.
- e) No puede constituirse en fraude de acreedores;
- f) Están sujetos o expuestos a expropiación.

4.1.3. Requisitos para su constitución

Según el Artículo 361 del Código Civil de Guatemala, se requiere para su constitución:

- a) "la aprobación judicial; y
- b) su inscripción en el registro de la propiedad".

"El representante legal de la familia puede ser cualquiera de los cónyuges y será a quien se le tome como el administrador del patrimonio familiar y de la misma manera el representante a la vez de los beneficiarios, en todo lo que sea referente al patrimonio familiar el cual beneficiará a la familia en general por medio del cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia". Artículo 362 del Código Civil de Guatemala.



4.1.4. Formas de terminación

Según el Artículo 363 del Código Civil de Guatemala; termina por las siguientes causas:

- a) “Cuando todos los beneficiarios cesen de tener derecho a percibir alimentos;
- b) Cuando sin causa justificada y sin autorización judicial, la familia deje de habitar la casa;
- c) Cuando se demuestre la utilidad y necesidad para la familia, de que el patrimonio quede extinguido;
- d) Cuando se expropien los bienes que lo forman (Artículo. 366 del Código Civil de Guatemala)
- e) Por vencerse el término por el que fue constituido”.

El Artículo 364 del Código Civil de Guatemala establece: “El patrimonio familiar a término fijo debe comprender el término indispensable para que los menores de los miembros actuales de la familia alcancen la mayoría de edad; pero en ningún caso podrá constituirse patrimonio familiar por un término menor de diez años”.

4.1.5. Teorías sobre el patrimonio

Acerca de las teorías sobre el patrimonio, se encuentran dos principales las cuales son denominadas como; la primera clásica o subjetiva y la segunda la teoría objetiva o económica.



La primera teoría considera al conjunto de bienes, derechos, obligaciones y cargas que integran el patrimonio, como reflejo de la personalidad, siendo así una entidad abstracta que se mantiene unida en forma constante con la persona jurídica.

- a) Solo las personas pueden tener un patrimonio, ya que solo ellas son capaces de tener derechos y obligaciones.
- b) Toda persona necesariamente debe tener un patrimonio, ya que este es una entidad abstracta y no comprende únicamente los bienes presentes del individuo, sino también aquellos que podrá adquirir en el futuro. En esta teoría el patrimonio también se refiere a la aptitud del individuo de poseer, es decir la posibilidad futura de tener bienes, derechos y obligaciones.
- c) Toda persona solo puede tener un patrimonio, es decir nunca podrá tener dos o más patrimonios, al ser el patrimonio una emanación de la misma, participa de las cualidades de unidad e indivisibilidad que la caracterizan.
- d) El patrimonio es inalienable durante la vida de su titular, no puede existir una enajenación total del patrimonio durante la existencia del individuo al que pertenezca, ya que sería como admitir que la personalidad puede enajenarse.
- e) Sin embargo y como consecuencia cuando el titular del patrimonio fallece, lo transmiten totalmente a sus herederos, exceptuando los derechos y las obligaciones que concluyen con la muerte.

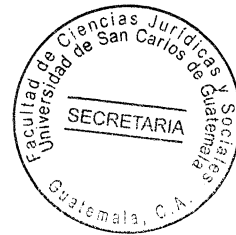


La segunda es la denominada comúnmente en la doctrina como la teoría del patrimonio de afectación. Conforme a esta doctrina la noción del patrimonio ya no se confunde con la personalidad, ni se le debe atribuir características de indivisibilidad e inalienabilidad, ya que estas son propias de las personas, sin dejar por ello de existir relación entre estos conceptos, pero no de identidad o proyección del concepto de persona sobre el patrimonio, de tal manera que este sea una emanación de aquella, por lo que se ha definido al patrimonio como una universalidad o conjunto de bienes y deudas, inseparablemente ligados, todos ellos afectados a un fin económico.

Por lo tanto, siempre que se encuentre un conjunto de bienes, derechos y obligaciones destinados a la realización de un fin determinado, se estará en presencia de un patrimonio; gira entorno a un eje económico o pecuniario que lo sustenta y esta idea es la recogen las legislaciones del país, al considerar el patrimonio de una persona un ente jurídico y económico que puede transmitirse por medio de una venta o por herencia o bien ser sujeto de obligaciones y además pueden protegerse de forma particular un bien o grupo de bienes a efecto de asegurar el sustento económico y la protección de familias de Guatemala.

4.2. Hipoteca

Derecho real de garantía por el cual quedan gravados directa o indirectamente los bienes sobre los que se constituye el cumplimiento de una determinada obligación, para cuya seguridad se constituyen. "Se trata de un derecho real, que se constituye sobre bienes inmuebles, para garantizar con ellos la efectividad de un



crédito en dinero a favor de otra persona”.²⁷

Varias han sido las definiciones que de la hipoteca han dado los tratadistas, acusando cada una de ellas el punto de vista de su autor en orden al requisito que el mismo ha considerado como esencial. Unos se fijan en el pensamiento fundamental de la garantía sin la desposesión de la cosa; otros se fijan en la fase final concerniente a la realización del valor; otros enlazan el gravamen con la accesoriedad; otros, con la inscripción en el registro, y otros, finalmente, prefieren dar una definición amplia que cobije todos los anteriores caracteres.

En este sentido, quizá la más aceptable es la siguiente definición de Bianchi citado por Puig Peña, quien establece que: “La hipoteca es un derecho real perteneciente, en fuerza de la inscripción y desde el momento de esta, al acreedor, sobre los inmuebles del deudor o de un tercero, en virtud de cuyo derecho, no obstante conservar el deudor o el tercero la posesión de la cosa hipotecada y la facultad de disponer de ella, el acreedor adquiere la facultad de perseguirla, cualquiera que sea la mano en que se encuentre, a fin de ser pagado con el precio de la misma, con la preferencia correspondiente al grado de su inscripción”²⁸.

Doctrinariamente “La hipoteca es un procedimiento normal de obtener crédito para quien siendo propietario de bienes inmuebles, los ofrece en garantía de la devolución de un préstamo o del cumplimiento de una obligación”²⁹.

²⁷ Ossorio, Manuel. *Op. Cit.* Pág. 458.

²⁸ Brañas, Alfonso. *Manual de derecho civil.* Pág. 341.

²⁹ Vásquez Ortiz, Carlos. *Los bienes y demás derechos reales y derechos de sucesiones.* Pág. 120.



Artículo. 822 del Código Civil de Guatemala: “La hipoteca es un derecho real de garantía que grava un bien inmueble para garantizar el cumplimiento de una obligación”.

4.2.2. Características de la hipoteca

Afecta únicamente los bienes sobre que se impone, sin que el deudor quede obligado personalmente ni aun por pacto expreso.

La constitución de la hipoteca da derecho al acreedor, para promover la venta judicial del bien gravado cuando la obligación sea exigible y no se cumpla.

La hipoteca es indivisible como tal, subsiste integra sobre la totalidad de la finca hipotecada, aunque se reduzca la obligación.

Quien hipotecare un bien sobre el cual tuviere un derecho eventual limitado, o sujeto a condiciones suspensivas, rescisorias o resolutoria, que consten en el Registro de la Propiedad, lo hace con las condiciones o limitaciones a que está sujeto ese derecho.

4.2.3. Formalidades de la constitución de hipoteca

Elementos personales, reales y formales

- Personales: Sujetos activo y sujeto pasivo.



- Real: Bien inmueble
- Formales: escritura pública

4.2.4. Extinción de la hipoteca

El cumplimiento de la obligación es la forma normal de la extinción de una hipoteca tal como lo regula el Código Civil de Guatemala en su Artículo 1380. El cumplimiento de la prestación puede ser ejecutado por un tercero, tenga o no interés y ya sea consintiendo o ignorándolo el deudor. Así también se encuentran reguladas la confusión y la prescripción en los Artículos del Código Civil de Guatemala:

Artículo 1368. Del Código Civil de Guatemala. “La confusión libera a los otros codeudores por la parte de aquél en cuya persona se han reunido las calidades de acreedor y de deudor”.

Lo anterior establece que el hecho que una las partes (codeudor), obligada al pago alícuota de la deuda cancele su deuda, exime a los demás codeudores por la parte ya cancelada.

Artículos 1495. Del Código Civil de Guatemala. “La reunión en una misma persona de la calidad de acreedor y deudor, extingue la obligación”.

El anterior artículo hace referencia a aquellos casos en el que la persona que tiene la deuda (deudor), se vuelve al mismo tiempo acreedor con la persona a la que este debía.



Artículo 856. Del Código Civil de Guatemala. “Prescripción de la hipoteca. La obligación garantizada con hipoteca prescribirá a los 10 años contados desde el vencimiento de la obligación o de la fecha en que se tuviere como vencido en virtud de lo estipulado”.

La normativa guatemalteca toma en cuenta lo que en doctrina se conoce como prescripción prescriptiva, es decir que se pierde un derecho, en el caso del artículo antes citado, del acreedor, en el sentido de no poder hacer efectiva la obligación por llegar al plazo que la ley establece, en este caso, el plazo de diez años a partir de la fecha pactada por los contratantes o por el cumplimiento de la condición pactada sin que se realice el cobro.

Artículo. 878 del Código Civil de Guatemala: “La hipoteca de cedulas se cancelará por uno de los medios siguientes:

- 1º. Por escritura pública otorgada por el emisor o por el intermediario si los hubiere.
Con el testimonio deberán presentarse al registro de las cedulas a que se refiere la cancelación o la constancia de la consignación por las cedulas y cupones no presentados.
- 2º. Por solicitud escrita al registro acompañando las cedulas o constancias de depósito en su caso; y
- 3º. Por sentencia firme”.

Lo anterior corresponde a instituciones que necesitan cierta cantidad de dinero,



generando documentos denominados cédulas hipotecarias, con las cuales garantizan la cantidad de dinero solicitado, actuando de la misma forma que un bien inmueble (como garantía del préstamo solicitado).

4.3. Análisis jurídico al constituir hipoteca sobre bienes instituidos con patrimonio familiar en el departamento de Petén

Mucho antes de la firma de la paz en Guatemala, hubo más de 30 años de conflicto armado interno, el cual afectó de gran manera el área norte del país específicamente el territorio departamental de Petén, el cual hizo disminuir de manera significativa la población en el departamento de Petén, dejando vastas extensiones de tierras sin propietarios; a raíz de lo anterior, el Estado como garante del desarrollo, tal como lo establece el Artículo 2. de la Constitución Política de la República de Guatemala; es deber del Estado garantizarles a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Por lo cual establece como medida para adquisición de extensiones de las tierras sin propietarios, para aquellas personas interesadas en trabajarlas la entrega de las mismas bajo la condición de que dichos bienes sean constituidos como patrimonio familiar según Decreto número 1551 del Congreso de la República de Guatemala, Ley de Transformación Agraria, con el objetivo de garantizar la protección del hogar y sostenimiento de la familia y de esta manera hacer efectivo el desarrollo de dicho departamento.

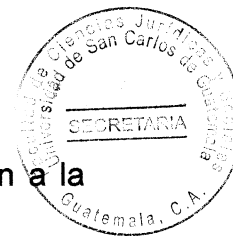


La familia es la base fundamental de una sociedad funcional y desarrollada y en este caso este es el fin que se perseguía; Y de esta manera también evitar la concentración de riquezas y grandes extensiones territoriales a pocas personas ya que esta fue una de las principales causas que motivaron el conflicto armado interno durante tantos años en el departamento de Petén, así como en el país de Guatemala.

El Estado como ente garante de los derechos fundamentales de sus ciudadanos ha estipulado una serie de normas jurídicas para garantizar dichos derechos, específicamente aquellos que afectan a la célula primordial de la sociedad, como lo es la familia, entre los cuales está el limitar el derecho de propiedad de ciertos bienes con el fin de garantizar la protección del hogar y el sostenimiento de la familia.

En principio parece confuso el hecho de limitar el derecho de propiedad para garantizar la protección del hogar, pero hay que verlo desde el punto de vista de no perder un bien inmueble (más que por asuntos de fuerza mayor ajenos al propietario) la limitante radica en el hecho de no grabar un bien que por el hecho de grabarlo como en el caso de una hipoteca se corre el riesgo de pérdida del bien, en caso no se cancele la deuda tomada por el propietario, dejando en este caso, no solo al propietario sin una forma de protección sino también a su núcleo familiar.

En el departamento de Petén existen muchos bienes inmuebles que están constituidos bajo la institución de patrimonio familiar dicha institución tiene como una de sus características principales la prohibición de hipotecar, estos bienes inmuebles se han



constituido bajo esta institución con el fin de velar por el desarrollo y protección a la familia, sin embargo existe contradicción en la aplicación de las normas legales al ignorar la característica de prohibición a hipotecar, pues en varias ocasiones ha sido violentada pese a que los bienes inmuebles están constituidos con patrimonio familiar.

Las instituciones bancarias hacen caso omiso y han grabado con hipoteca estos bienes, produciendo como consecuencia la vulnerabilidad al desarrollo familiar ya que se corre el riesgo de pérdida del bien inmueble proveedor de sustento familiar, en caso de que fuese imposible el cumplimiento de la obligación por parte del propietario de dicho bien inmueble. Así también provocan la inducción a error a los empleados del Registro General de la Propiedad de bienes inmuebles al intentar inscribir dichos gravámenes.

La constitución de hipoteca a bienes constituidos con patrimonio familiar en el departamento de Petén, afecta de gran manera en el sentido económico y social debido a que se vulnera el fin por el cual se ha constituido dicha institución ya que al hipotecar un bien inmueble se corre con el riesgo de que el propietario pueda perderlo al momento de que por razones ajenas a su voluntad incumpla con la obligación adquirida y al darse la pérdida del bien inmueble objeto del sustento familiar.

Se deja en desprotección a la familia la cual se vería en dificultades para cubrir sus necesidades básicas y afecta de igual forma el desarrollo social; debido a que, al no ser

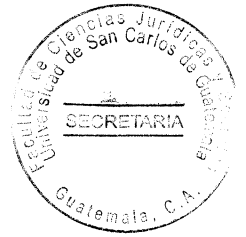


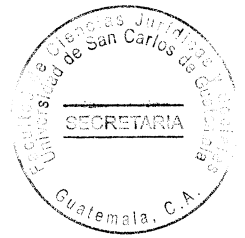
posible proporcionar lo necesario a la familia se verá afectado el buen funcionamiento de una sociedad en desarrollo.

El Estado debe garantizar el bienestar de sus habitantes, así como el desarrollo social y se tomarán las medidas necesarias para la protección de las mismas, es por ello que en el ordenamiento jurídico guatemalteco, se cuenta con la regulación de muchas instituciones creadas y encaminadas con este fin.

En este caso específico parece adecuado sacar a relucir lo que es la institución jurídico-social del patrimonio familiar ya que ésta fue creada para garantizar la protección del hogar y sostenimiento de la familia que como ya se especificó anteriormente la familia es la base de una sociedad desarrollada. Por lo tanto es de suma importancia velar por el correcto funcionamiento de la misma, es necesario recalcar la importancia de respetar la regulación legal de la institución de patrimonio familiar ya que al ubicarse en el departamento de Petén las instituciones bancarias han ignorado la prohibición de grabar con hipoteca dichos bienes.

Posiblemente esto se deba al desconocimiento de los efectos y fines del patrimonio familiar por parte de los trabajadores de las instituciones bancarias, por lo cual surge este tipo de contradicciones a las normas legales del ordenamiento jurídico guatemalteco, así mismo la falta de control en el Registro General de la Propiedad de Bienes Inmuebles al realizar la respectiva inscripción de hipoteca sin percatarse de la constitución de patrimonio familiar sobre determinado bien.





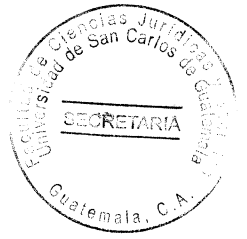
CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Con la realización de este trabajo de investigación se determinó la vulnerabilidad existente, a la cual se emparentan las familias peteneras al momento de constituir hipoteca sobre bienes instituidos como patrimonio familiar, ya que al momento que por razones ajenas a su voluntad, incumplan con la obligación que ha sido garantizada con una hipoteca se pierda el bien inmueble proveedor de sustento para las familias, teniendo en cuenta que el objeto de la constitución de patrimonio familiar es la protección del hogar y sostenimiento de la familia tal como se encuentra regulado en el Artículo 352, del Código Civil de Guatemala.

Así como también se encuentra regulado expresamente los bienes que no pueden hipotecarse tal como lo establece el Artículo 838 del Código Civil de Guatemala. En su numeral 1^{o.} establece: "El inmueble destinado a patrimonio familiar".

Por lo tanto, es evidente la prohibición existente y es lamentable que en la práctica se pase desapercibida esta prohibición tanto por las instituciones bancarias, como por el Registro General de la Propiedad de Bienes Inmuebles al registrar dichas hipotecas de alguna manera inducidos a error por parte de las instituciones bancarias.

Es necesaria la capacitación de las instituciones bancarias para que no se autoricen hipotecas sobre bienes constituidos bajo la institución de patrimonio familiar, así también el mejoramiento del debido control en los diferentes Registros de la Propiedad de Bienes Inmuebles para no autorizar las hipotecas constituidas sobre dichos bienes.





BIBLIOGRAFIA

- ANTOKOLETZ, Daniel. **Tratado de derecho romano, historia, fuentes, personas, cosas, acciones.** 8ª. ed. Buenos Aires, Argentina: ed. El Ateneo, 1978.
- BORDA, Guillermo. **Manual de derechos reales.** 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Perrot, 1989.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** 5ª. ed. Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2004.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** 14ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1979.
- MARGADANT S. Guillermo, **Panorama de la historia universal del derecho.** 3ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta 1998.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 21ª. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1994.
- PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** 3ª ed. Madrid, España. Ed. Ediciones Pirámide, S. A. 1976.
- PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil.** Madrid, España: ed. Revista de derecho privado, 1957.
- ROCHE, Roberto. **Psicología de la pareja y de la familia.** 2ª. ed. Barcelona, España: Ed. Universitat Autònoma de Barcelona, Servei de Publicacions, 1978.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil mexicano.** tomo III. 4ª. ed. México: Ed. Porrúa, S.A., 1976.
- VASQUEZ ORTIZ, Carlos. **Los bienes y demás derechos reales y derechos de sucesiones.** (s.l.i.) (s.f.).
- <http://definicion.de/familia/>. (Consultado: el 20 de septiembre de 2017).

Legislación:

- Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos.** Asamblea General de las Naciones Unidas, Paris, Francia 1948.

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República Guatemala. Decreto Ley número 106, 1964.



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