

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



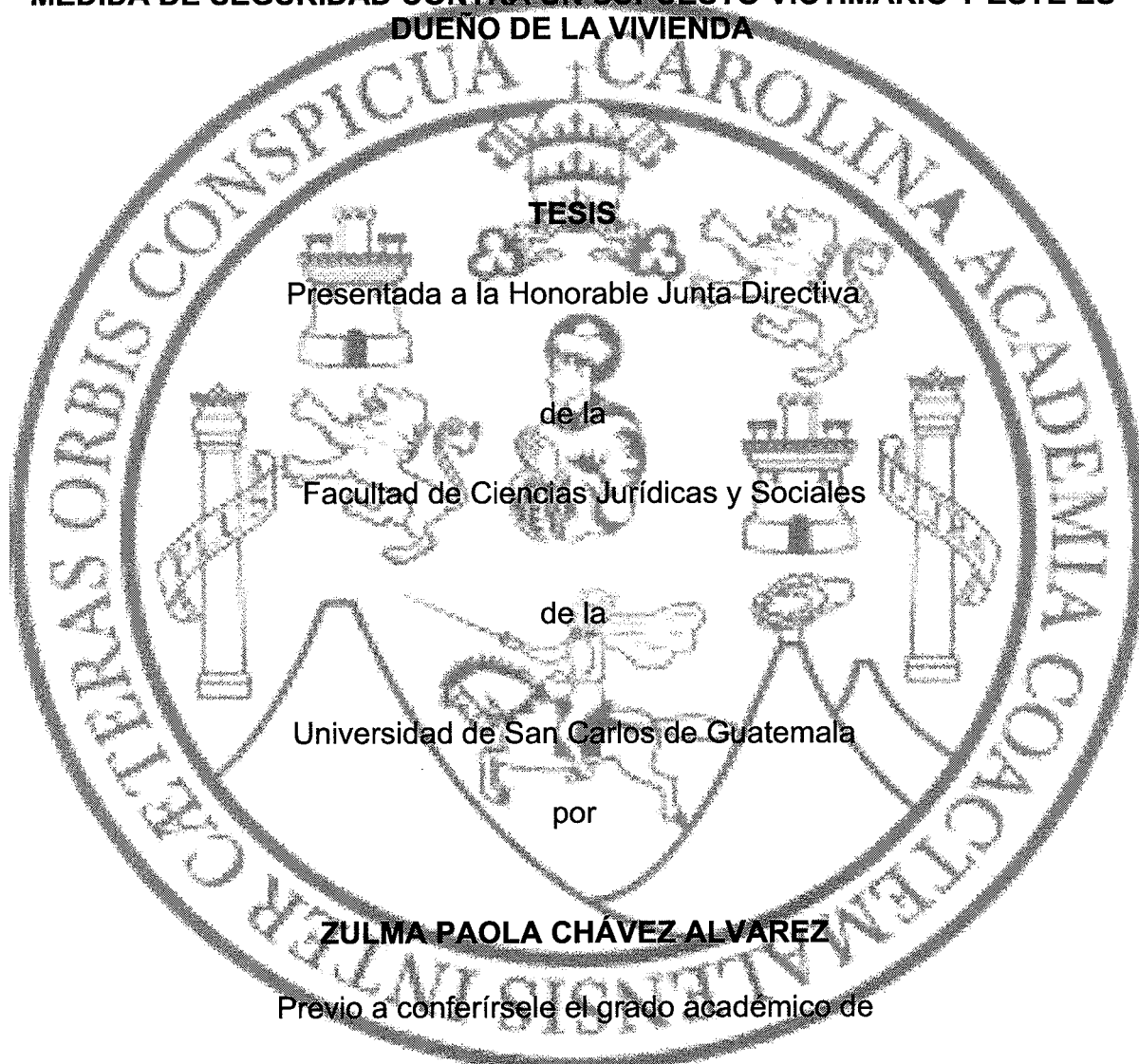
**VULNERACIÓN AL PATRIMONIO Y A LA UNIDAD FAMILIAR, AL OTORGARSE
MEDIDA DE SEGURIDAD CONTRA UN SUPUESTO VICTIMARIO Y ÉSTE ES
DUEÑO DE LA VIVIENDA**

ZULMA PAOLA CHÁVEZ ALVAREZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2021

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

**VULNERACIÓN AL PATRIMONIO Y A LA UNIDAD FAMILIAR, AL OTORGARSE
MEDIDA DE SEGURIDAD CONTRA UN SUPUESTO VICTIMARIO Y ÉSTE ES
DUEÑO DE LA VIVIENDA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por

ZULMA PAOLA CHÁVEZ ALVAREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2021

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

DECANO:	M.Sc.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL III:	Lic.	Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV:	Br.	Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V:	Br.	Abidán Carías Palencia
SECRETARIA:	Licda.	Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Edwin Orlando Xitumul Hernández
Vocal:	Lic.	Héctor Rolando Guevara González
Secretario:	Lic.	Victor Hugo Balcarcel López

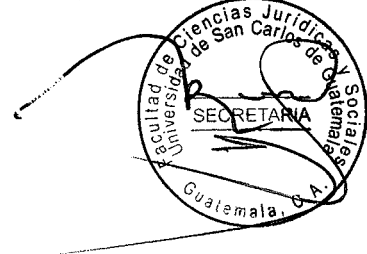
Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Marco Vinicio Villatoro
Vocal:	Lic.	Edgar René Ovalle Figueroa
Secretario:	Lic.	Miguel Estuardo Pascual Bonachea

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



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



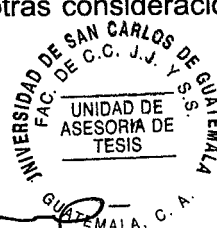
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 28 de enero de 2020.

Atentamente pase al (a) Profesional, LUDY YOVANI CHINCHILLA GIRON
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ZULMA PAOLA CHÁVEZ ALVAREZ, con carné 9722111,
 intitulado VULNERACIÓN AL PATRIMONIO Y A LA UNIDAD FAMILIAR, AL OTORGARSE MEDIDA DE
SEGURIDAD CONTRA UN SUPUESTO VICTIMARIO Y ÉSTE ES DUEÑO DE LA VIVIENDA.

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

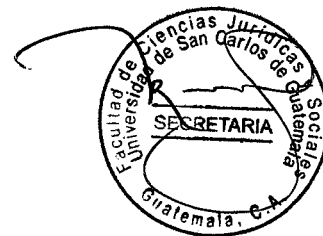
Fecha de recepción 04 / 03 / 2020. f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)

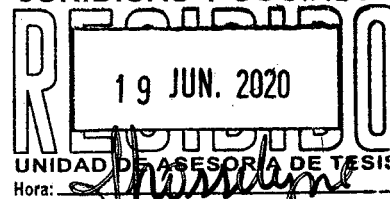
Lic. L. Yovani Chinchilla Girón
 Abogado y Notario



Licenciado Ludy Yovani Chinchilla Girón
Abogado y Notario
Colegiado: No. 8547
8. avenida 15-70, zona 1, oficina No. 3 ciudad de Guatemala
Teléfono No.: 22305901. Cel.: 54722160



Guatemala 18 de junio de 2020
JURIDICAS Y SOCIALES



Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Distinguido licenciado

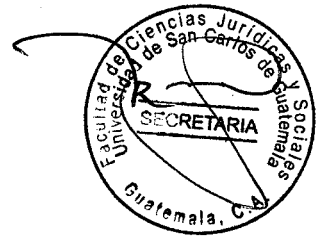
Atentamente me dirijo a usted para darle cumplimiento a la providencia de fecha 28 de enero de 2020 por medio de la cual fui nombrado ASESOR de tesis de la bachiller ZULMA PAOLA CHÁVEZ ALVAREZ, titulada: "VULNERACIÓN AL PATRIMONIO Y A LA UNIDAD FAMILIAR, AL OTORGARSE MEDIDA DE SEGURIDAD CONTRA UN SUPUESTO VICTIMARIO Y ÉSTE ES DUEÑO DE LA VIVIENDA".

En cumplimiento de esta designación, he brindado la orientación requerida y se ha asesorado el tema con la debida acuciosidad, dando como resultado que: el desarrollo del trabajo de tesis, denota una investigación y estudios completos, su contenido científico y técnico de tesis, cumple con los requisitos del método científico de las ciencias sociales; a través de éste, se hacen observaciones; en cuanto a las técnicas empleadas, éstas tienen como objetivo exponer propuestas que se realizaron para llegar a resolver el problema a través de los pasos establecidos previamente, utilizando la recolección de datos, tales como: libros, diccionarios, la exposición de doctrina en páginas Web y ejerciendo el cronograma de actividades planteado en el plan de investigación.

La metodología y las técnicas de investigación que se han utilizado, se desarrollaron a través de un análisis crítico y descriptivo del contenido de la presente tesis y la realización de síntesis y deducciones para generar la conclusión discursiva; de manera que se utilizó el análisis de diversas leyes, doctrinas y la información de páginas de internet, que se relacionan con el tema investigado; todo ello, con el fin de llegar a la conclusión discursiva de que se deben buscar soluciones al problema señalado.

La redacción utilizada por la estudiante, es la correcta; apegándose a los requisitos de las normas mínimas establecidas en el Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, y del Examen General Público.

La contribución científica de las ciencias sociales, son las normas, principios, fuentes y doctrinas; en donde la bachiller hace sus propias aportaciones, para comprobar y llegar a




Licenciado Ludy Yovani Chinchilla Girón
Abogado y Notario
Colegiado: No. 8547
8. avenida 15-70, zona 1, oficina No. 3 ciudad de Guatemala
Teléfono No.: 22305901. Cel.: 54722160

cumplir con los objetivos planteados. La conclusión discursiva, resume los resultados obtenidos y sugerencias; en la cual se da la importancia del estudio sobre algo tan valioso como lo es la solución al problema; dándole la consideración que amerita al ser estudiada, haciendo notar la necesidad de que se controle el problema señalado. La bibliografía consultada se extrajo de fuentes de autores nacionales e internacionales, así como páginas del internet.

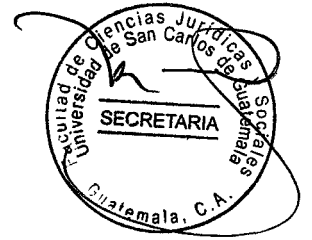
En síntesis, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a las exigencias científicas y técnicas que se deben cumplir, de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, la conclusión discursiva, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación.

Indico que, no me une parentesco alguno con la bachiller. En tal virtud emito DICTAMEN FAVORABLE al referido trabajo de tesis, a efecto de que continúe con el trámite respectivo, ya que el estudio desarrollado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis y de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente,

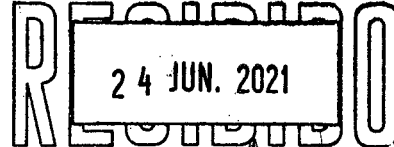


Lic. Ludy Yovani Chinchilla Girón
Colegiado No. 8547
Lic. L. Yovani Chinchilla Girón
Abogado y Notario



Guatemala, 18 de junio de 2021.

**FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES**



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____
Firma: *[Handwritten Signature]*

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.

De manera atenta le informo que fui consejero de estilo de la tesis titulada: **VULNERACIÓN AL PATRIMONIO Y A LA UNIDAD FAMILIAR, AL OTORGARSE MEDIDA DE SEGURIDAD CONTRA UN SUPUESTO VICTIMARIO Y ÉSTE ES DUEÑO DE LA VIVIENDA**, realizada por la bachiller: **ZULMA PAOLA CHÁVEZ ALVAREZ** para obtener el grado académico de licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.,

La alumna cumplió con todas las observaciones que se le sugirieron, por lo cual dictamino de manera **FAVORABLE**, para que el trámite de orden de impresión pueda continuar.

ID Y ENSEÑAD A TODOS

[Handwritten Signature]
Lic. Roberto Fredy Orellana Martínez
Consejero de Comisión de Estilo

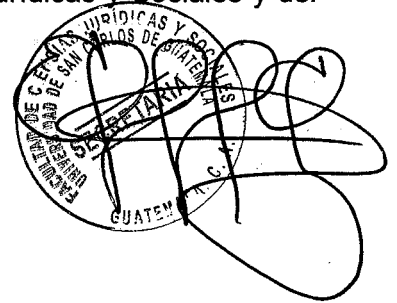
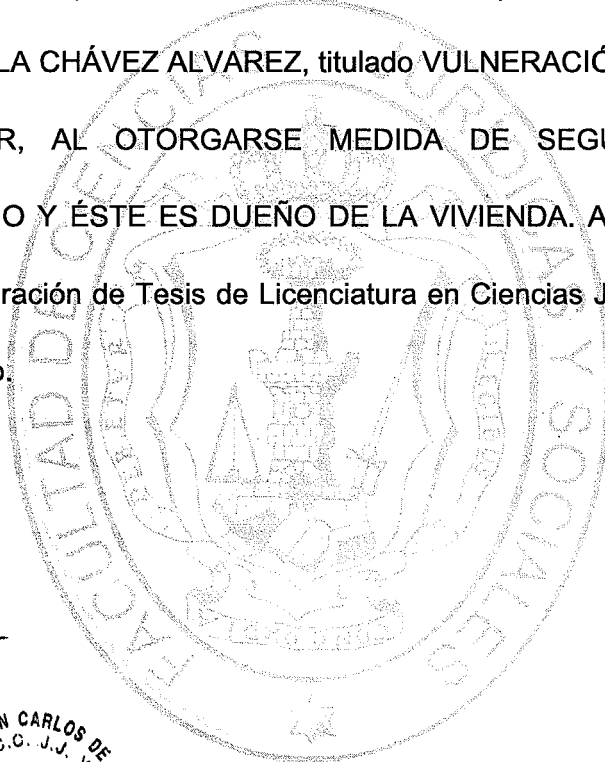


USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

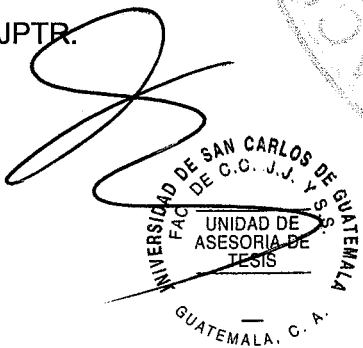


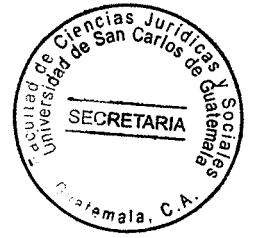
Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, cuatro de agosto de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ZULMA PAOLA CHÁVEZ ALVAREZ, titulado VULNERACIÓN AL PATRIMONIO Y A LA UNIDAD FAMILIAR, AL OTORGARSE MEDIDA DE SEGURIDAD CONTRA UN SUPUESTO VICTIMARIO Y ÉSTE ES DUEÑO DE LA VIVIENDA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



CEHR/JPTR.





DEDICATORIA

A DIOS:

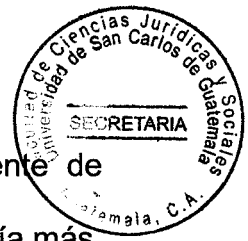
Por darme la vida, por estar presente en cada momento, mi guía a lo largo de mi existencia; mi fortaleza en momentos de dificultad y de debilidad, por tu infinita gracia y voluntad al obtener este triunfo.

A MIS PADRES:

María Francisca Alvarez Marroquín; por ser mi ejemplo, mi amiga, protectora, el amor más puro, ella la mujer noble, guerrera que sobre todas las adversidades sigue en pie y luchando contra la enfermedad, enseñándonos que todos somos capaces de lograr nuestros sueños; y Roberto José Chávez Padilla quien con sus sacrificios y palabras de aliento no me dejó decaer, para que siguiera adelante, fuera perseverante y cumplir con mis ideales, a quien también dedico este triunfo.

A MI ESPOSO:

Marco Vinicio López Quezada, por su comprensión, cariño y amor, por creer en mi capacidad en momentos difíciles, a quien dedico este triunfo.



A MI HIJO:

Diego Paolo López Chávez, por ser la fuente de motivación e inspiración en superarme cada día más.

A MIS HERMANOS:

Carolin Vanessa, Sandra Patricia, Beberlyn Marissa, María José, Roger Antonio, Roberto Carlos y Wilber José (Q.E.P.D), quienes me han apoyado en todo momento.

A MI FAMILIA POLÍTICA:

Por su apoyo y cariño, con ustedes no me ha faltado nada.

A MIS AMIGOS:

En general; por el apoyo brindado y sus buenos deseos en la evolución de este proyecto. En especial a: Angelica Chinchilla, Victoria de González, Samuel López, Patricia Aguirre, Claudia Carranza, Less y Flora Balcarcel, Manuel Montoya, Rodrigo Orellana, Danilo Laguardia, Guillermo Rodríguez, Lic. Juan Carlos Menocal, Lic. Josué Cum, Elser Chamalé.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por la formación profesional y ser la sede de todo el conocimiento adquirido en estos años.



PRESENTACIÓN

En derecho penal, las medidas de seguridad son aquellas sanciones complementarias o sustitutivas de las penas, que el juez puede imponer con efectos preventivos a aquel sujeto que comete un injusto; pero, que, de acuerdo con la teoría del delito, al ser inimputable no puede ser culpado.

Para esta tesis, se utilizó la rama del derecho procesal penal, así como los preceptos de carácter administrativo, teniendo una clara perspectiva, dentro de este trabajo, que permitió conocer el desarrollo del derecho civil en Guatemala, en el cual está comprendido el derecho de familia; haciendo un análisis de la inobservancia de garantías constitucionales, al exponer el patrimonio familiar y la unidad familia; al permitir el otorgamiento de medidas de seguridad, al primero que llega al juzgado sin determinar que concurren elementos de culpabilidad.

El período que se tomó en cuenta para la elaboración de este trabajo fue, de enero de 2019 a diciembre de 2020, en la ciudad de Guatemala. Esta investigación es de tipo cualitativo. El sujeto de estudio lo constituye la propiedad y las medidas de seguridad; y, el objeto de estudio, la vulneración de los derechos a la propiedad y a la unión familiar, al otorgarse medidas de seguridad sin que se investigue si existen los presupuestos necesarios para otorgarlas.

El aporte de esta investigación es evidenciar que, al no determinar la culpabilidad para otorgar medidas de seguridad, se vulneran derechos, y que en algunos casos puede tratarse de estrategias para que el conviviente sea alejado del hogar.



HIPÓTESIS

El Estado permite la vulneración de los derechos patrimoniales y la desunión familiar, cuando se otorgan medidas de seguridad en contra supuestos victimarios, cuando en la mayoría de las ocasiones, las pruebas son insuficientes para demostrar las supuestas agresiones expuestas por la parte denunciante, principalmente cuando el acusado es el dueño de la vivienda, debido a que esto obliga al supuesto victimario a abandonar la vivienda, permitiendo la ruptura de los hogares y violentando claramente el derecho a la propiedad o el derecho patrimonial del supuesto victimario; en muchas ocasiones como estrategia para alejar al conviviente y dar lugar al ingreso de otro.

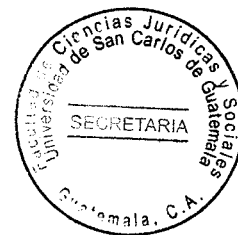
Por tanto, se debe hacer una revisión de las normas que rigen la figura de las medidas de seguridad; así como los procesos para realizar las diligencias, necesarias para la reparación digna de las consecuencias patrimoniales y familiares que estas medidas traen, al ser aprobadas de manera deliberada y sin fundamento.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La hipótesis planteada para este trabajo fue debidamente aprobada, en el sentido de que los procedimientos establecidos para erradicar las carencias en el sistema judicial, se han viciado, debido al otorgamiento sencillo y sin indagación de un supuesto agresor; afectando a aquellos que, siendo propietarios de un bien, son alejados de manera obligatoria, sin tener fundamentos claros en las denuncias que conlleva a tales actos en su contra. En muchas ocasiones, algunas féminas encuentran en esta medida, la solución para alejar a sus convivientes, y dar cabida a posibles amantes, en viviendas producto del esfuerzo de los retirados. Por lo que, se deben crear estrategias que regulen las acciones que conlleven la aprobación de las medidas de seguridad; principalmente cuando el supuesto victimario es el dueño de la propiedad y no concurren los supuestos suficientes para determinar que existe peligro real sobre los denunciados.

La comprobación de la hipótesis tuvo lugar con la utilización de los métodos siguientes: sintético, analítico, deductivo e inductivo; así como de las técnicas de investigación documental y bibliográfica.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. El derecho civil en Guatemala.....	1
1.1 Antecedentes	1
1.2 Definición.....	4
1.3 Instituciones del derecho civil.....	6
1.4 División	10
1.5 Codificación.....	13

CAPÍTULO II

2. Patrimonio familiar	19
2.1 Antecedentes históricos	20
2.2 Naturaleza	21
2.3 Procedimiento de constitución	25
2.4 Constitución de forma notarial.....	28
2.5 Obligación.....	31

CAPÍTULO III

3. Medidas de seguridad	35
3.1 Historia	35
3.2 Fundamento	39
3.3 En el ámbito familiar	47



CAPÍTULO IV

4.	Vulneración al patrimonio y a la unidad familiar, al otorgarse medida de seguridad contra un supuesto victimario y este es dueño de la vivienda...	51
4.1	Legislación.....	51
4.2	Contenido y análisis	53
4.3	Reglamento	57
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....		63
BIBLIOGRAFÍA		65



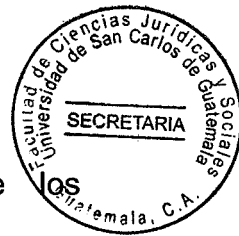
INTRODUCCIÓN

En este trabajo se realizó un estudio de los principios y regulaciones provenientes del derecho civil, iniciando por el derecho de familia; evidenciando que la aplicación de las medidas de seguridad sin fundamento y sin tomar en cuenta que la propiedad es del afectado, vulnera la unidad familiar y el patrimonio. Asimismo, que sistema de justicia debe brindar seguridad, integridad e igualdad de derechos a todos los guatemaltecos por igual. Se logró comprobar la hipótesis, dado que no existen estrategias claras que permitan la correcta aplicación de las medidas de seguridad sin limitar los derechos mencionados.

El patrimonio es propiedad del que ostenta ese derecho, es por ello que la propiedad y todo lo que de ella se deriva y de esa forma se tiene claro que al ser una persona propietaria de un bien, puede disponer de ella como mejor le parezca, siempre observando lo que establece la ley.

El objetivo general de este análisis fue: evidenciar la vulneración al patrimonio y a la unidad familiar, al momento de aplicar medidas de seguridad sin fundamento, en contra de una persona que es dueña del bien en donde habita la familia; y que, muchas veces se presta a que, sea una estrategia de alejamiento de una pareja que ya no es grata en la casa, por existir otra que la denunciante o el denunciante desea llevar.

En cuanto al contenido del trabajo de tesis; se encuentra dividido en cuatro capítulos: en el primero se hizo hincapié en el derecho civil guatemalteco, sus antecedentes, definición, entendiendo su división y la codificación; el segundo se trató del patrimonio

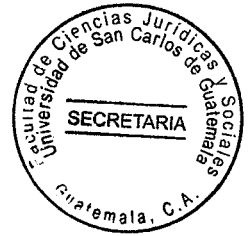


familiar, comprendiendo sus antecedentes, naturaleza, y principalmente los procedimientos de constitución; el capítulo se refiere a las medidas de seguridad, tomando en cuenta su historia, fundamentos y organización propiamente; y, por último, en el cuarto capítulo se desarrolló la vulneración a los derechos mencionados, que son el patrimonio familiar y unidad familiar, al momento de dictar las medidas de seguridad en contra del dueño del bien.

Entre los métodos utilizados para la elaboración de esta tesis, están: el inductivo, el deductivo, el analítico, el sintético y el jurídico. Las técnicas de investigación empleadas fueron las siguientes: bibliográficas y documentales e interpretación de la legislación.

Al realizar esta investigación, se aclara que no se está en contra de que se otorguen medidas de seguridad; todo lo contrario, en muchas ocasiones ameritan, pues si no se actúa podría redundar en agresiones y hasta en muerte; lo que se trata acá es que se dan casos en los cuales no ameritan, derivado de que no concurren los presupuestos necesarios para su otorgamiento.

Se espera con esta investigación evidenciar que las medidas de seguridad deben basarse, para su otorgamiento, en la fundamentación de presupuestos necesarios y que ameriten su aplicación, para no afectar, hasta en algunos casos a propietarios de bienes inmuebles.



CAPÍTULO I

1. El derecho civil en Guatemala

Durante la investigación, será necesario tomar en cuenta desde lo más básico del derecho civil, hasta conocer las figuras más controversiales dentro de esta rama del derecho, toman en cuenta específicamente en su momento el derecho de familia, por lo que se puede decir que se conoce como derecho civil a aquél que se encarga de regir los vínculos privados que las personas establecen entre ellas. Está formado por las normas jurídicas que articulan las relaciones patrimoniales o personales entre individuos. Por lo tanto, es necesario que se conozcan el derecho civil más allá del concepto básico que se tiene, por lo que, para dar inicio a la investigación.

1.1. Antecedentes

Nos es necesario para entender el origen del derecho civil, se debe entender que la expresión derecho civil, aparte de hacer referencia a una rama muy importante del derecho, no logra la deseada y necesaria precisión terminológica. Así mismo, el derecho, es la expresión genérica: civil, la específica. Sin embargo, una y otra, unidas, no sintetizan el contenido de esa disciplina. De ahí la importancia de abordar el origen histórico de la misma.



Del derecho romano viene la denominación derecho civil, *ius civile*, al que Justiniano caracterizó como el derecho de la ciudad, de los ciudadanos romanos, contraponiéndolo al *ius gentium*, este último que correspondía al derecho común de todos los pueblos, en relación a Roma.

Por lo tanto, el derecho civil, “en su acepción indicada, fue en un principio concebido como todo el derecho de todo un pueblo, comprensivo de lo público y de lo privado, en la acepción estricta que pierde importancia práctica en el año doscientos doce de la era cristiana, al promulgar Caracalla el edicto que otorga la ciudadanía romana a todos los habitantes del imperio”¹.

El derecho civil es proveniente del derecho romano, por lo que el derecho civil es un principio concebido como el derecho de todo un pueblo.

Sobre esto, se hace referencia a que “En la Edad Media, la expresión *ius civile* ya no significa el derecho de una ciudad, de un pueblo; significa, nada más y estrictamente, derecho romano, el derecho romano, cuya influencia es notoria en toda esa época, al extremo de llegar a ser el derecho común de cada pueblo, hasta que las singularidades nacionales se imponen y propician la creación, aunque sea lentamente, de los derechos propios”².

¹ De Castro y Bravo, Federico. **Compendio de derecho civil**. Pág. 80.

² Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español parte general**. Pág. 24.



Ahora bien, toman en cuenta lo que expresa el autor Federico Puig anteriormente dice que el derecho civil surge en la edad media como el derecho para regir las normas de conducta runa ciudad, lo cual tiene una influencia notoria del derecho romano.

De la misma manera, en la edad moderna, ya avanzada esta, el derecho civil deja de comprender lo público y lo privado (las normas de derecho público y las de derecho privado) en sentido unitario, separándose paulatinamente en gradación histórica no determinada con exactitud.

“Las ramas que en fechas más o menos recientes constituyeron el derecho público, hasta quedar el derecho civil como esencialmente privado, en especial al iniciarse la corriente doctrinaria que sirvió de base al movimiento codificador, exponente, en cierta forma, de total declinación de la influencia del derecho romano ante el avance arrollador de los derechos nacionales, de cada nación “³.

Por lo que se puede comprender que el derecho civil con el tiempo ha sufrido ciertas modificaciones o ha evolucionado de acuerdo con las necesidades de la sociedad, conservan su esencia como parte del derecho público. Ahora bien, al comprender el origen del derecho civil, es primordial el conocer una definición que vaya más allá de lo básico, al entender que existen tratadistas que lo definen de forma clara como se observa a continuación.

³ *Ibid.* pág. 24.



1.2. Definición

Como bien se ha mencionado en los apartados anteriores existe la necesidad de comprender el derecho civil desde el punto de vista de otros tratadistas que han dedicado años al estudio de esta rama del derecho.

“Quizás la misma evolución histórica del derecho civil, y la expresión de su propia denominación, pero sin lugar a duda su amplio y frondoso contenido, la variedad de sus materias y la importancia de las mismas en cuanto afectan simultáneamente al interés individual y al interés nacional, ha hecho tarea ardua precisar el concepto del derecho civil”⁴.

Es posible denominársele como básica o incluso clásica la definición del derecho civil que es “el conjunto de preceptos que determinan y regulan las relaciones de asistencia, autoridad y obediencia entre los miembros de una familia y los que existen entre los individuos de una sociedad para la protección de intereses particulares”⁵. Se ha tratado, también de identificar al concepto de derecho civil con el concepto de derecho privado, de derecho privado general, en contraposición al derecho privado especial, o sea el derecho mercantil.

⁴ Castán Tobeñas. José. **Derecho civil**. pág. 7.

⁵ Sánchez, Román. **Tratado de derecho civil**. Pág. 33.



Ahora bien, “el derecho civil no puede ser definitivo con precisión, y que resulta más conveniente seguir la trayectoria histórica de esa rama del derecho para lograr en términos generales una mejor comprensión de su origen y de su concepción actual”⁶.

Así pues, esta postura en apariencia la más cómoda refleja ciertamente la dificultad de precisar en una definición el concepto predominante o pertinente del derecho en última instancia no interesa definir apropiadamente la materia como interesa el desarrollo y la comprensión de su contenido.

A pesar de que el derecho civil como quedo expuesto anteriormente soporta marcadas hacia su desintegración en ramas con vida jurídica independiente continúa es un sólido baluarte del derecho privado que regula al ser humano, a la persona, a su actividad como centro o causa de importantísimas relaciones e instituciones jurídicas: familia, patrimonio, contratos obligaciones, sucesiones, etcétera. Todo esto de forma tal que aún aquellas instituciones que ya no pertenecen estrictamente al derecho civil, reciben de él cierta luz de sus preceptos para la correcta aplicación e interpretación de sus normas, o, para suplir la falta de estas en caso dado.

Como bien se ha visto de acuerdo con los tratadistas mencionados, el derecho civil es un compendio de normas del derecho privado que regula a la persona, sus relaciones, familia, patrimonio y demás elementos intrínsecos del ser humano. Ahora bien, es

⁶ Castán Tobenas. **Ob. Cit.** Pág. 7.

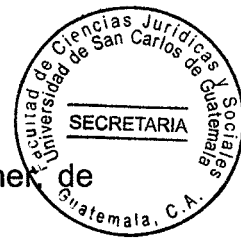
necesario que no solo se comprendan lo que es el derecho civil, sino también entender cuáles son los elementos o instituciones que se ven comprendidas dentro del derecho civil, por lo que se analizaran algunas de ellas.

1.3. Instituciones del derecho civil

Es necesario entender que cuando se habla de instituciones, nos referimos a las figuras que contemplan el derecho civil, sin embargo, los tratadistas coinciden, salvo discrepancias de forma o de ubicación, en la manera de enumerar las materias o instituciones que comprenden el derecho civil.

De acuerdo con esto se ubican de la forma siguiente: “Personalidad en si misma (que da lugar al derecho de la personalidad); Familia (cuyas relaciones constituyen el objeto del derecho de familia); Asociación (cuyas relaciones con sus miembros y con terceros, son materia del llamado derecho privado corporativo entendido en el ámbito del derecho civil). Patrimonio, o sea el conjunto de derechos y obligaciones de relaciones jurídicas activas y pasivas, valuables en dinero, que corresponde a una persona y que da lugar a las siguientes categorías de derechos:

- a) Derechos de exclusión, que tienden a asegurar el goce de las cosas temporales (derechos reales) o de incorporeales, como los derechos del autor o del inventor sobre las obras de la inteligencia (derechos sobre bienes inmateriales);



- b) Derechos de obligación, a través de los cuales una persona puede obtener de otra, prestaciones de dar o de hacer; y
- c) Derechos de sucesión mortis causas, que regulan los modos de una transmisión de los bienes por consecuencia de la muerte de una persona⁷.

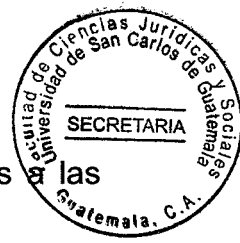
Ahora bien, ya se tiene claro y se entiende cuales son las instituciones componen al derecho civil, se nos hace necesario analizar más a detalle algunas de ellas. Así mismo se debe hacer la salvedad que no todas las instituciones o materias enumeradas están perfectamente deslindadas y organizadas por el derecho civil.

Por lo que se entiende que la categoría de los derechos de la personalidad todavía tiene escasa repercusión en la Legislación Civil, y la de los derechos corporativos solo es admitida por un número muy limitado de autores y opina que, en realidad, las instituciones que el derecho civil desenvuelve orgánicamente, en su actual concreción histórica, se pueden reducir a las cuatro clásicas; familia, propiedad, contratación y sucesión mortis causas.

En forma sintética, se expone que el “contenido del derecho civil está integrado por instituciones fundamentales: la persona, la familia y el patrimonio; y que, a manera de residuo de la concepción histórica del mismo como todo el derecho de un pueblo, y por

⁷ Castán Tobeñas, José. **Op.Cit.**. Pág. 7.





su carácter de derecho común, se han conservado en él las normas relativas a las fuentes del derecho, que son comunes a otras disciplinas”⁸.

De acuerdo con este tratadista el contexto histórico y su carácter de derecho común le da el criterio de institución a cada una de las ya mencionadas, son estas las que fundamentan las normas. “En el derecho civil se distinguen dos ramas claramente determinadas, primero el derecho de las personas y régimen jurídico de la familia y la segunda es el derecho civil patrimonial”⁹.

Como se puede observar la división que realiza Rojina Villegas nos indica claramente que el derecho civil se encarga de regir tanto las normas que implican a las personas, como a todo aquello que es susceptible de ser posesión de la persona.

A todo esto, claro, es necesario que se tome en cuenta que “el derecho civil se divide, primero en su contenido amplio: derechos de la personalidad; derecho de familia; derecho corporativo o social, en el cual incluyen los derechos reales, derechos sobre bienes inmateriales, derecho de obligaciones y derecho de sucesiones; así mismo el contenido estricto en donde se encuentra a la familia, propiedad y sucesión mortis causa”¹⁰.

⁸ Espin, Canobas. **Manual de derecho civil español**. Pág. 28.

⁹ Villehas Lara, Rojina. **Derecho civil mexicano**. Pág. 52.

¹⁰ Castro y bravo, Federico. **Op. Cit.** Pág. 91.



“De acuerdo con los historiadores del derecho civil, el estudio del concepto del derecho y de sus fuentes; En los códigos civiles disposiciones aplicables a todo el ordenamiento jurídico, sobre obligatoriedad de las leyes, su eficiencia, jerarquía de las fuentes del derecho, ámbito de aplicación en el tiempo y el espacio, y disposiciones de carácter político o personal”¹¹.

Así mismo, hacen énfasis en las materias propias del derecho civil, tal como quedan expuestas en opinión de uno y otro autor, dan idea clara del contenido de este. En lo que concierne al derecho civil guatemalteco, puede afirmarse que su desarrollo obedece a ese orden de ideas, sin ceñirse estrictamente a determinada exposición.

En especial referencia a lo escrito por De Castro y Bravo, quien, como quedo expuesto, distingue un ámbito variable y residual, aparte del ámbito intrínseco y exclusivo, cabe aclarar que la legislación de Guatemala, a partir del Código Civil de 1933, excluyo de sus disposiciones las atinentes a las leyes en general – apartándose del criterio sostenido en Código de 1877, cuyo título preliminar se refería a ellas.

Tales disposiciones, o, mejor dicho, las materias a que ellas se referían. Fueron incluidas como preceptos fundamentales, y con debatible acierto, en a la ley constitutiva del Organismo Judicial, promulgada en el año 1936 como Decreto Gubernativo 1862, si bien, por haber mantenido el Código de 1877, se mantuvo

¹¹ Castro y Bravo, Federico. **Op. Cit.** Pág. 35.



temporalmente – título XV de dicho libro - la vigencia de las disposiciones relativas a la interpretación de las leyes.

1.4. División

Como se menciona en un principio del capítulo, es necesario ahondar en algunos temas como lo será en su momento en un parte especifican del derecho de familia, por lo que es claro que deben conocer cuales, con las divisiones del derecho civil, a lo que de acuerdo con la historia del derecho civil, existen dos criterios que han dado forma al derecho civil.

Por lo tanto, es necesario que se inicie con el plan romano – francés, el cual surge mediante la obra de los jurisconsultos Gayo y Justiniano, dividen al contenido del derecho civil en tres partes: personas, cosas y acciones.

Aunque el plan romano fue criticado desde el siglo XVI, mantuvo firme influencia a través de los tiempos, y con modificaciones es aceptado a principios del siglo XIX por el Código Civil francés, que consta de título preliminar y tres libros concernientes, en su orden, a la persona, los bienes y modificaciones de la propiedad, y a los diferentes modos de adquirir la propiedad.



“Por la enorme influencia del Código francés en Europa y América, el denominado plan romano- francés predomina todavía en los países que mantiene el concepto tradicional de la legislación civil”¹².

Ahora bien, no es el único plan existente dentro de los antecedentes del derecho civil, por lo que es necesario que entrar a analizar el plan alemán, se basa en ideas ya esbozadas por otros autores, ha tendido gran aceptación en los tiempos modernos.

Conforme al plan alemán, el derecho civil se divide así: parte general, derechos reales, derecho de obligaciones, derecho de familia y derecho de sucesiones. Para comprender el orden de este plan, que se aleja del concepto tradicional, es necesario apuntar que Sayagues, parte de la idea que el derecho solo existe para el hombre, y que este, al producir relaciones jurídicas sobre su propia persona.

Así mismo crea derechos absolutos, originarios, y al producirlas respecto a otros entes, crea derechos adquiridos, que se dirigen al mundo exterior en busca de satisfacción de ciertas necesidades, constituyen los derechos reales, y si a los demás seres humanos, los derechos de obligaciones. De esta manera, por naturaleza, el hombre produce relaciones que componen la familia, constitutivas de los derechos de familia, relaciones que pueden subsistir no obstante el fallecimiento de la persona, y dar origen a las relaciones que constituyen los derechos de sucesiones. “Las ideas de sayagues

¹² Puig Peña, **Op. Cit.** Pág.92.



predominaron en la redacción del Código Civil alemán, promulgado en 1900, a pesar de que dicho tratadista era formal opositor a la codificación del derecho civil. Su influencia es notoria en los tratadistas modernos”¹³.

Por lo que se puede ver, se toma en cuenta que el derecho civil, más que ninguna otra rama del derecho, es producto de una secular formación, el plan alemán o de sayagues, con toda autoridad, parece reñido y en contraposición a los principios lógicos informadores de esa importante rama jurídica.

De esta manera, se antepone los derechos reales y de obligaciones a los derechos de las personas y de familia, se da más importancia, en orden de su tratamiento, al producto de las relaciones humanas que al ser humano en sí y al núcleo en que nace y se forma (la familia), basándose para ello en ideas que no obedecen con rigor a un ancestro jurídico.

Es claro y necesario que se tiene en consideración los planes anteriormente analizados, se debe observar la forma en que se codificó el derecho civil, se comprende la importancia que este tiene hoy día.

¹³ **Ibid.** Pág. 92.



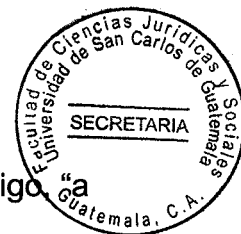
1.5. Codificación

Es necesario que se comprenda cual es la importancia de la codificación, ya que la codificación del derecho civil fue y sigue un significativo exponente de la codificación del derecho positivo. El movimiento codificativo del derecho civil obedeció a la necesidad, hecha patente, de una ley del derecho civil sistemática que regulara los más importantes aspectos, y en cierta medida los más íntimos, de la vida y de la actividad del ser humano.

Tal y como se puede verlo en países europeos, como ocurrió en Austria, Alemania y en ciertas formas en Francia y en España, con criterio político que veía la posibilidad de acelerar la unificación mediante una ley.

Si bien del orden del derecho privado, de gran importancia y trascendencia en la vida nacional, así mismo entender que se ha debatido doctrinariamente si conviene o no la codificación de las distintas y más importantes ramas de derecho. Así mismo, se puede constatarlo en la doctrina y la obra legislativa, especialmente esta, se han mostrado notoriamente favorable a la tendencia codificadora.

La renovación de los cimientos jurídicos, pues un Código no solo unifica las leyes anteriormente existentes; sino examina el viejo disciplinamiento de las instituciones jurídicas y las encaja con un nuevo sentido.



Sin embargo, esto contribuye a la estabilidad del derecho, toda vez que un código diferencia de las leyes sueltas es más difícil de destruir substituyéndolo por otro; facilita el conocimiento y aplicación de las normas, poniéndolas a mano del juzgador en forma clara y concisa; y permite elaborar los principios generales que han servido de base para adoptar el derecho al incesante fluir de la vida¹⁴.

De este modo, es necesario comprender que también existen algunas desventajas de la codificación, se afirma que esta paraliza en un momento dado el desarrollo jurídico de una nación, en aras de determinados criterios predominantes en cierta época, y da marcada preeminencia a la obra legislativa en desmedro del acontecer social, al que el derecho debe responder.

Y aunque ambas objeciones han sido rebatidas, aluciándose que la obra de la jurisprudencia, interpretan las normas codificadas, y los trabajos doctrinarios, agilizan y actualizan las disposiciones legales; y que no debe olvidarse que un código, como cualquier ley, puede ser y en efecto reformado o derogado cuando la realidad jurídica y social lo exigen.

Deben entender que, las objeciones a la codificación han sido superadas, salvo en países, como Inglaterra y Estados Unidos de América, en que aún predomina, en términos no absolutos, el derecho no escrito.

¹⁴ **Ibid.** Pág.103.



De esta cuenta, de acuerdo con lo anterior, en Guatemala por más de medio siglo después de la declaración de Independencia, se siguió aplicar el derecho español, juntamente con otras leyes emitidas por cuerpos legislativos.

De acuerdo con lo que se encuentra en la historia, el Gobierno del General Justo Rufino Barrios, para terminar con esa caótica situación legal, por acuerdo de fecha veintiséis de julio de 1875 nombro una comisión codificadora integrada por el licenciado Marco Aurelio Soto, Ministro de Gobernación, justicia y Negocios Eclesiásticos, el doctor Lorenzo Montufar, el licenciado José Barberena, el licenciado Ignacio Gómez, don Valero Pujol y el licenciado Carlos F. Murga, quien fungió como secretario, habiéndose agregado más tarde a esa comisión a los licenciados José Salazar y Joaquín Macal.

Así mismo derivado de un estado de guerra con el Salvador, la comisión hubo de suspender su trabajo, hasta que en virtud del acuerdo de fecha veintinueve de septiembre de 1876, se dispuso que terminara esa obra la comisión integrada, entonces, por el doctor Lorenzo Montufar, el licenciado José Salazar, don Valero Pujol, el licenciado Carlos F. Murga y el licenciado Joaquín Macal, quienes, a excepción del último.

Que por razón del cargo que desempeñaba no concurrió a la terminación de los códigos por encontrarse ausente, presentaron el cinco de febrero de 1877, un proyecto



de Código Civil y un proyecto de código de procedimientos civiles, con amplia y valiosa exposición de motivos, sobre todo lo concerniente al proyecto de Código Civil.

Ahora bien, por Decreto número 175, del Presidente de la República, emitido con fecha ocho de marzo de 1877, dichos proyectos se transformaron en ley, con vigencia a partir del quince de septiembre del mismo año.

Y así nació, en esa forma, el primer Código Civil de Guatemala, generalmente denominado Código de 1877, que tuvo gran trascendencia en la vida jurídica del país, no solo por haber unificado el derecho civil patrio, sino por constituir un magnífico cuerpo legal.

Sin embargo, a pesar de los defectos en su técnica que ahora pudieran apreciarse y que sus mismos autores reconocieron anticipadamente; así también por el hecho notable, como ocurrió en la redacción del Código de Napoleón, de que las leyes nuevas ideas políticas imperantes en la época fueron serenamente tamizadas por los autores del Código. Con esto dan a este la objetividad necesaria a toda ley. Por Decreto Número 272, de fecha veinte de febrero de 1882, se introdujeron numerosas y fundamentales reformas al Código Civil.

Por lo tanto, el Código Civil de 1877 consta de un título preliminar, que contiene disposiciones de carácter general, y de sus tres libros: Libro I De las personas; Libro II,



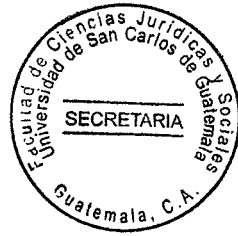
De las cosas, del modo de adquirirlas y de los derechos que las personas tienen sobre ellas; y Libro III, De las obligaciones y contratos.

Y claramente en uso de las facultades de legislar que fueron conocidas por la Asamblea, el ejecutivo promulgo, mediante el Decreto número 921, de fecha treinta de junio de 1926, el nuevo libro I del Código Civil, relativo a las personas; y dispuso que conforme la comisión de legislación entregara los restantes, entrarían en vigor después de su publicación en diario oficial, lo cual no ocurrió.

Así mismo, en novecientos treinta y tres, la Asamblea Legislativa promulgo, con fecha trece de mayo, el Decreto Número 1932, que contiene un nuevo Código Civil, cuyo plan en el siguiente. libro I, que trata de las personas y de la familia. El libro II, de los bienes y derechos reales, Libro III, de los modos de adquirir la propiedad; y el Libro IV, que mantiene la vigencia del Libro III del Código de 1877, o sea de los preceptos relativos a las obligaciones y contratos.

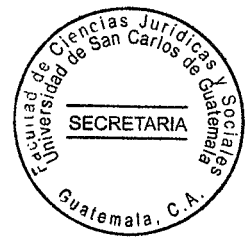
A su vez, el Código de 1933, fue objeto de varias reformas contenidas en el Decreto Legislativo número 2010. Por lo que, atienden a esto, el día catorce de septiembre de 1963, fue emitido el Decreto Ley número 106, que contiene el Código Civil ahora en vigor, y que consta de los siguientes libros:

- a) Libro I, De las personas y de la familia;



- b) Libro II, De los bienes, de la propiedad y demás derechos reales;
- c) Libro III, De la sucesión hereditaria;
- d) Libro IV, del registro de la propiedad; y
- e) Libro V, Del derecho de obligaciones, dividido en dos partes: primera, de las obligaciones en general, y segunda, de los contratos en particular.

Ahora bien, es necesario decir que antes de entrar en vigor el nuevo Código Civil fue objeto de numerosas reformas por medio del Decreto Ley 218. Lo anterior, se dice que el derecho civil en Guatemala inicio de forma tardía comparándolo con otros países de la región, así como se puede ver que es clara la influencia del plan romano-francés que anteriormente se analiza. Las bases del derecho civil, es necesario que empezar a entrar en materia de acuerdo con el tema de la investigación, por lo que deben analizar el derecho del nombre que regula el Código Civil.



CAPÍTULO II

2. Patrimonio familiar

Como se mencionó con anterioridad, el derecho de familia es indispensable dentro de la investigación, por lo que el estudiar el patrimonio familiar específicamente es muy importante para obtener conclusiones claras.

Se entiende que es muy conveniente, iniciar este análisis, establecen como primer punto lo que es el patrimonio en sí, y, después del análisis de distintas definiciones de autores se puede concluir que el patrimonio no es más que el conjunto de relaciones jurídicas que pertenecen a una persona y que son de índole económica.

El patrimonio es propiedad del que ostenta ese derecho, es por ello que anteriormente se analizó la propiedad y todo lo que de ella se deriva y de esa forma se tiene claro que al ser una persona propietaria de un bien puede disponer de ella como mejor le parezca, siempre observan lo que establece la ley.

Entonces para que una persona pueda someter un bien a la institución del patrimonio familiar, debe primero tener un patrimonio y dentro de ese patrimonio debe haber un bien que sea de su propiedad (y que se encuentre libre de gravámenes o cualquier



anotación que lo afecte) y por ende poder disponer de él y seguir los procedimientos establecidos en la ley y constituir el patrimonio familiar.

2.1. Antecedentes históricos

De acuerdo con los historiadores, existen antecedentes del patrimonio familiar en la antigua Roma, ya que todo el patrimonio de la familia formaba un bloque concentrado en manos del *paterfamilias*, ningún otro miembro de la familia tenía derecho sobre esos bienes, son simples instrumentos de adquisición por cuenta del *pater*, el que disponía del patrimonio sin ninguna restricción, sobre todo por testamento.

El padre, en ocasión del matrimonio entregaba una dote al yerno, quien fue en un principio propietario de la misma, pero debido a la multiplicación de los divorcios, se llegó a obligar al marido a devolver la dote. Esta se convierte así en un patrimonio con afectación a la familia.

Para asegurar la restitución se estableció la inalienabilidad de ciertos bienes dotales, que por lo regular eran los bienes inmuebles; convirtiéndose así, como un antecedente del patrimonio familiar.

De esta manera, es necesario para defender a los hijos contra la desheredación, por lo que surgen las legítimas, que es la limitación al derecho del padre de disponer de sus



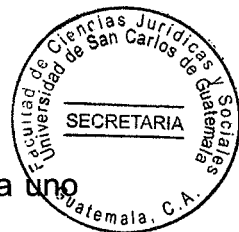
bienes, ciertos herederos llamados legitimarios, tienen derecho a una parte de la herencia, de la que el padre no puede privarlos.

Así mismo, se debe tener en cuenta que el patrimonio familiar, como institución con un régimen jurídico propio tiene su origen en Norteamérica, donde se estableció por primera vez en Texas en 1839; se le conoce con el nombre de *Homestead*. En Guatemala se reguló por primera vez en la historia en el Código Civil de 1933 denominándolo Asilo de Familia, se encontraba en el libro dedicado a los bienes.

2.2 Naturaleza

Cuando se habla de patrimonio familiar, se debe entender que “Patrimonio familiar no significa patrimonio perteneciente a la familia, a la que no se le reconoce personalidad jurídica, ni significa patrimonio en copropiedad familiar de los cónyuges y los hijos; ni por último constituye una persona autónoma, como si fuese fundación.”¹⁵ Cada uno de los miembros de una familia es una persona, pero la familia como tal, carece de personalidad jurídica, de donde no puede ser sujeto de derechos y obligaciones; pero es la familia la base de la sociedad dentro de la esfera social, es indiscutible que la familia tenga existencia propia.

¹⁵ Rojinas Villegas, Rafael. **Op. Cit.** Pág. 220.



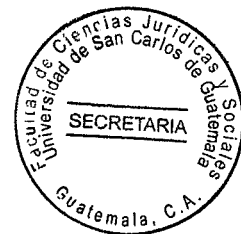
Desde este punto de vista, se encuentran bienes que jurídicamente pertenecen a uno de los miembros de la familia, pero que a pesar de eso tienen una afectación familiar, ya que son bienes que tienden a asegurar la subsistencia y continuidad de la familia y por esa misma afectación están sometidos a reglas jurídicas especiales.

Asimismo, el patrimonio familiar es un derecho real por su naturaleza, ya que recae sobre bienes inmuebles, y en esta forma lo estudian muchos autores; otros, sin embargo, lo tratan dentro del derecho de familia, atienden, más a su calidad de bienes en sí.

Ahora bien, al fin al que estos bienes están afectos, como es la unidad y la protección de la economía familiar. Se concluye al decir que, se trata de una institución eminentemente familiar, sin personalidad jurídica, y ajena a toda idea de copropiedad; cimiento económico para satisfacer las necesidades esenciales de una familia. El patrimonio familiar descansa en estos fundamentos:

- a) Eminentemente económico, es decir, la protección de la propiedad contra los acreedores; y,
- b) Económico-moral, que implica la no afectación de determinados bienes.

De este modo, se dice que estos fundamentos evitan el embargo de los bienes, tal y como lo expresa el Código Civil que los bienes sometidos a este régimen tienen como



finalidad brindar protección a la familia.

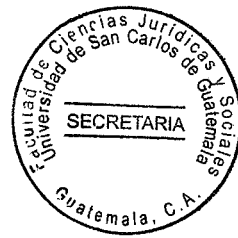
Por lo que mientras dure el patrimonio familiar no pueden ser embargados, gravados, ni enajenados. Así, cumple su función el patrimonio familiar de que las familias tengan por lo menos un albergue propio que no pueda ser objeto de persecución de los acreedores.

De acuerdo con lo anterior, se puede entender que el concepto legal del patrimonio familiar se encuentra en el Código Civil Decreto Número 106 en el Artículo 352 que lo define de la siguiente manera: “El patrimonio familiar es una institución jurídico social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia”

Ahora bien, de acuerdo con lo anteriormente expuesto se concluye que, “El patrimonio familiar es, entonces el resultante de la afectación que una o más personas hacen de determinados bienes, en la forma y cuantía previstas por la ley, con el objeto de asegurar un mínimo de garantía para la subsistencia de la familia.”¹⁶

De esta manera, se encuentran que las características del patrimonio familiar son las siguientes:

¹⁶ Brañas, Alfonso. **Op. Cit.** Pág. 293.



- a. Los bienes constituyentes del patrimonio son indivisibles;
- b. Son inalienables (no podrán enajenarse de modo alguno);
- c. Son inembargables;
- d. No puede constituirse en fraude de acreedores;
- e. Los miembros de la familia beneficiaria quedan obligados a habitar la casa o negocio establecido; y
- f. Están sujetos o expuestos a expropiación.

Ahora bien, es necesario que se tomen en cuenta los elementos que tienen el patrimonio familiar, para lo cual se pueden tomar la definición siguiente: “Los elementos que integran el patrimonio familiar son: personas constituyentes y beneficiarias (elemento personal), bienes sobre los cuales puede instituirse, valor máximo que debe fijar la ley, naturaleza del derecho y su duración (elemento patrimonial), formalidades procesales para su establecimiento legal (elemento procesal)”.¹⁷

Ahora bien, en relación con quienes pueden constituirlo; se puede decir, que solo puede fundarse un patrimonio por cada familia, por el padre o la madre sobre sus bienes propios, o por marido y mujer sobre los bienes comunes de la sociedad

¹⁷ Ojeda Salazar, Federico. **Proyecto de Código Civil de la República de Guatemala, exposición de motivos.** Pág. 27.



conyugal, también puede constituirse por un tercero, a título de donación o legado.

Existen dos clases de patrimonio familiar:

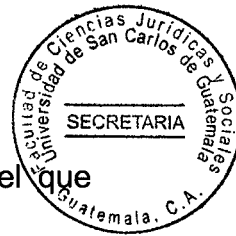
- a) El voluntario que se encuentra regulado en el Artículo 354 del Código Civil, y es el que se constituye por propia iniciativa; y
- b) El forzoso o judicial a que se refiere el Artículo 360 del mismo cuerpo legal, es cuando hay obligación de constituirlo; este caso se da cuando el obligado a suministrar alimentos dilapida sus bienes o los pierda por mala administración.

Es necesario entender que la persona que desee constituir un patrimonio familiar tiene dos alternativas instituidas en la legislación guatemalteca las cuales son:

- a) Forma judicial: se tramita ante un Juez de Primera Instancia competente del domicilio del interesado; y b) Forma extrajudicial o notarial: se tramita ante un notario hábil.

2.3 Procedimiento de constitución

No se pueden dejar de lado el procedimiento de constitución del patrimonio familiar, para lo cual se necesita tomar en cuenta lo expuesto dentro del libro cuarto, dentro de la Jurisdicción Voluntaria, el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto Número 107

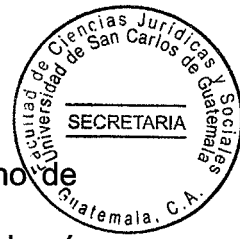


regula el trámite para la constitución del patrimonio familiar. Establece que el que desee constituir un patrimonio familiar pedirá por escrito, al Juez de Primera Instancia de su domicilio, que le dé la autorización correspondiente; dicha solicitud expresará lo siguiente:

- a) Los nombres y apellidos, edad, estado civil, domicilio y nacionalidad de las personas a cuyo favor se desea constituir el patrimonio;
- b) La situación, valor, dimensiones, linderos del o de los inmuebles, descripción del establecimiento industrial o comercial, en su caso y de los otros bienes que deben constituir el patrimonio familiar, así como las demás circunstancias necesarias para su identificación;
- c) El tiempo que debe durar el patrimonio familiar; y
- d) El valor de los bienes y el monto de las deudas del solicitante.

La solicitud debe ir acompañada por el título de propiedad, certificación del Registro de la Propiedad, de que los inmuebles no tienen gravamen de ninguna especie, excepto las servidumbres; declaración jurada de que los demás bienes no soportan gravámenes y certificación del valor declarado de los inmuebles para los efectos del pago de las contribuciones fiscales.

Si el juez encontrare bien documentada la solicitud ordenará que se publique en el



Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación por tres veces en el término de treinta días. Si antes de la declaración judicial hubiere oposición, el juez la resolverá por los trámites del juicio ordinario, siempre que con la demanda se acompañe prueba documental que acredite el derecho a oponerse suspendiéndose mientras tanto estas diligencias.

Ahora bien, se debe tener claro que efectuadas dichas publicaciones sin que hubiere oposición o rechazada o declarada sin lugar en su caso, el juez previa audiencia a la Procuraduría General de la Nación, declarará que ha lugar a constituir el patrimonio familiar y ordenará el otorgamiento de la escritura pública respectiva, determinan:

- a) La persona del fundador;
- b) Los nombres de los beneficiarios;
- c) Bienes que comprende;
- d) Valor; y
- e) Tiempo de duración del patrimonio familiar.

Así mismo, de acuerdo con lo anterior se entiende que el patrimonio familiar surtirá todos sus efectos legales desde el momento en que se otorgue la escritura constitutiva, y desde su inscripción en el Registro de la Propiedad en lo que concierne a los bienes



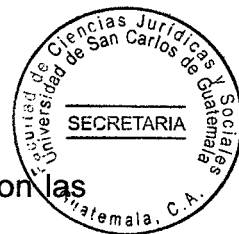
inmuebles. Constituido el patrimonio familiar no podrá entablarse acción de nulidad de este.

2.4 Constitución de forma notarial

Es necesario mencionar que el trámite para la constitución del patrimonio familiar se tiene por iniciado cuando el promoviente acude ante un notario para llevar a cabo el procedimiento respectivo, este requerimiento constituye la primera fase del trámite notarial.

La solicitud deberá constar en el acta notarial de requerimiento, en la que se hace la relación, y deberá contener la siguiente información:

- a) Los nombres y apellidos, edad, estado civil, domicilio y nacionalidad de las personas a cuyo favor se desea constituir el patrimonio;
- b) La situación, valor, dimensiones, linderos del o de los inmuebles, descripción del establecimiento industrial o comercial, en su caso y de los otros bienes que deben constituir el patrimonio familiar, así como las demás circunstancias necesarias para su identificación;
- c) El tiempo que debe durar el patrimonio familiar;
- d) El valor de los bienes y el monto de las deudas del solicitante



Sin embargo, toda la información anterior deberá ser acreditada y respaldada con las certificaciones correspondientes, es decir, la certificación de matrimonio, de nacimiento de los hijos, y de propiedad de los bienes, las cuales se recomienda que sean de expedición recientes. Seguidamente al acta de requerimiento, el notario debe dictar la primera resolución dentro de las diligencias del expediente en la cual tiene por iniciadas las mismas y ordena agregar al expediente las certificaciones presentadas por el solicitante, esta es la segunda fase del trámite notarial.

Después de dictada la primera resolución el notario deberá hacer la notificación de esta al requirente, lo que constituye la tercera etapa del trámite notarial. Posteriormente y tal como lo establece el Artículo 25 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77, ordenará a la vez la publicación de edictos en el Diario Oficial y en otro de los de mayor circulación, por tres veces, en el término de 30 días.

Ahora bien, si se hubiere presentado oposición, el notario remitirá el expediente al tribunal competente para que en juicio ordinario se resuelva lo procedente. Estas publicaciones son la cuarta etapa del trámite notarial.

Sin embargo, no hay oposición a la constitución del patrimonio familiar, los recortes de las publicaciones se adjuntarán al expediente, posteriormente dará audiencia a la Procuraduría General de la Nación, esta a su vez deberá pronunciarse en sentido

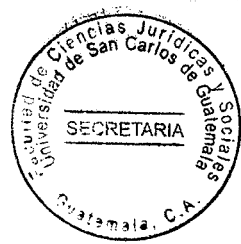


favorable para continuar con el trámite.

Por lo tanto, la sexta fase consiste en que el notario debe dictar la resolución o auto final, lo cual podrá hacer una vez obtenida la opinión favorable de la Procuraduría General de la Nación. En este auto se declara ha lugar la constitución del patrimonio familiar, en la cual determina la persona del fundador y los nombres de los beneficiarios, detallan los bienes que comprende, su valor, tiempo por el que se instituye y ordenará la escritura, en la cual deberá transcribirse íntegro la resolución final. El otorgamiento de la escritura pública por el constituyente como fundador es la séptima fase del trámite notarial. En la escritura pública se hará constar todos los datos que ya se han mencionado.

Ahora bien, como penúltima fase el notario deberá expedir una copia simple legalizada de la escritura con su duplicado para el Registro de la Propiedad, tal y como lo establece el Artículo 27 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto 54-77.

Esta copia simple legalizada de la escritura constituye el único caso en que el Registro de la Propiedad usa una copia simple legalizada y no el primer testimonio, para operar la anotación. Y como última fase, el notario debe remitir el expediente al director del Archivo General de Protocolos para su conservación y custodia.



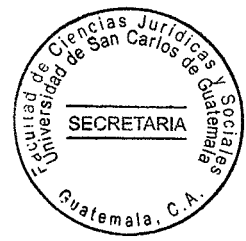
2.5 Obligación

Es necesario que se entienda cuando existe realmente la necesidad de constituir el patrimonio familiar, por lo que es claro decir que cuando haya peligro de que la persona que tiene obligación de dar alimentos pierda sus bienes por mala administración o porque lo esté dilapidando, los acreedores alimentistas tienen derecho a exigir judicialmente que se constituya patrimonio familiar sobre determinado bien del obligado. Los bienes sobre los cuales debe recaer la constitución del patrimonio familiar son los siguientes:

- a) Las casas de habitación o parcelas cultivables; y
- b) Los establecimientos industriales y comerciales, que sean objeto de explotación familiar, siempre que su valor no exceda de la cantidad máxima fijada por la ley.

Por lo tanto, se debe saber que los bienes deben estar libres de anotación y gravamen y la gestión del instituyente solicitan la aprobación judicial será publicada para que llegue a conocimiento de los que puedan tener interés en oponerse.

Por lo tanto, como el patrimonio familiar se constituye con el objeto de brindar una protección a los miembros de la familia mientras estos alcanzan la mayoría de edad, se puede decir que los beneficiarios en este caso son los hijos menores hasta que el último de ellos alcance la mayoría de edad, que sería lo ideal; sin embargo, puede



constituirse por un término no menor de diez años.

Si el inmueble constituido en patrimonio familiar fuere inscrito únicamente a nombre del cabeza de familia, se entenderá que ha sido constituido para el sostenimiento del cónyuge, de los hijos menores o incapaces y de las personas que tengan derecho a ser alimentadas por aquél.

Así mismo, los miembros de la familia beneficiaria están obligados a habitar la casa o explotar personalmente el predio agrícola y la industria o negocio establecido, salvo excepciones que el juez permita temporalmente por motivos justificados.

No puede establecerse patrimonio familiar que exceda de cien mil quetzales (Q.100, 000) en el momento de su constitución. Cuando el valor de los bienes afectos haya sido inferior a dicha suma podrá ampliarse hasta llegar a ese valor, sujetándose la ampliación al mismo procedimiento que para su constitución.

Puede disminuirse el valor del patrimonio familiar cuando por causas posteriores a su establecimiento ha sobrepasado la cantidad fijada como máxima, o porque sea de utilidad y necesidad para la familia dicha disminución.

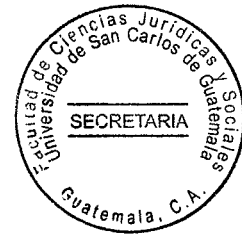
Por lo tanto, el patrimonio familiar debe comprender el término indispensable para que

el menor de los miembros de la familia alcance la mayoría de edad, pero en ningún caso podrá constituirse un patrimonio familiar por un término menor de 10 años.

Así mismo, el representante legal de la familia será el administrador del patrimonio familiar y representante a la vez de los beneficiarios en todo lo que al patrimonio se refiera. Según el Artículo 363 del Código Civil el patrimonio familiar 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; y
- d) Cuando se expropien los bienes que lo forman, cuando se extinga de esta forma, la indemnización respectiva se depositará en una institución bancaria mientras se constituye un nuevo patrimonio familiar; y
- e) Por vencerse el término por el que fue constituido.

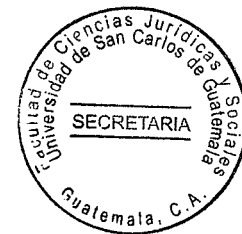
Ahora bien, cuando se habla del patrimonio familiar se debe tener en cuenta que esta institución es la base de este análisis; como se expuso, el patrimonio familiar es una institución muy compleja, la cual requiere de ciertos requisitos y formalidades para



surtir todos sus efectos.

No cabe duda de que al momento de incluir esta institución en la legislación guatemalteca se tomó en cuenta muchos aspectos; tales como la finalidad del patrimonio familiar, quienes pueden constituirlo, a favor de quienes se constituye, el valor máximo del mismo, el plazo, la forma de terminarlo etc. Pero como se ha advertido desde el inicio de este análisis, hubo una situación la cual no se reguló.

Y es el nacimiento de un hijo nacido dentro del matrimonio después de constituido el patrimonio familiar, y, por ende, no hay ningún Artículo que regule qué procedimiento seguir al momento de que esta situación se presente.



CAPÍTULO III

3. Medidas de seguridad

Cuando se habla de medidas de seguridad, se debe tener presente que, en derecho penal, las medidas de seguridad son aquellas sanciones complementarias o sustitutivas de las penas, que el juez puede imponer con efectos preventivos a aquel sujeto que comete un injusto; pero, que, de acuerdo con la teoría del delito, al ser inimputable no puede ser culpado.

3.1. Historia

Tal y como se encuentran en el libro quinto del Código Procesal Civil y Mercantil, en el cual se encuentra regulado lo relativo a las alternativas comunes o diligencias cautelares, providencias precautorias, providencias cautelares, medidas de garantía, procesos de aseguramiento, etc. A todos los procesos en el ámbito civil y es a través del cual las personas pueden prevenir los riesgos que pueden lesionar su integridad física, su patrimonio, etc.

Se encuentra que El Artículo 535 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que “ejecutada la providencia precautoria el que la pidió deberá entablar su demanda dentro de los quince días y si el actor no cumple con ello, la providencia precautoria se



revocará al pedirlo el demandado previo incidente; la existencia de un peligro de daño jurídico, derivado del retardo de una providencia jurisdiccional definitiva, esta característica a la que Calamandrei denomina *Periculum in mora* (prevención y urgencia) se deriva de la necesidad de prevenir un daño futuro e incierto que puede convertirse en cierto de no dictarse la medida cautelar y que atienden a lo lento de la justicia civil no resultaría efectiva en un proceso de conocimiento, por lo que se hace necesario decretarse previamente y con ello impedir el daño temido”.¹⁸

Sí mismo en el Artículo 203 de la Constitución Política de Guatemala, establece Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar: “La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República”.

Esto corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar y proveer la ejecución de lo juzgado; los otros organismos de Estado deberán prestar a los tribunales el auxilio que requieran para el cumplimiento de sus resoluciones.

El Artículo precitado al referirse a la función de la jurisdicción lo hace con la fórmula de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado, y correlativamente con esas dos subsunciones suele hablarse de la existencia de dos procesos, de conocimiento o declaración y de ejecución. De la misma manera, y con referencia a las clases de pretensión, suele hablarse de pretensiones declarativas y de pretensiones ejecutivas,

¹⁸ Aguirre Godoy, Mario Dr. **Derecho procesal civil, Guatemala.** Pág. 284.



por lo que desde varios puntos de vista puede llegarse a la conclusión de la existencia de otra manera de establecer tres clases de proceso.

Estas son llamadas también providencia de urgencia, bajo este título, el ordenamiento civil adjetivo vigente autoriza al juez a decretar aquellas medidas de garantía que según las circunstancias sean las más idóneas para resguardar el derecho del solicitante y que no son de las enumeradas anteriormente; la existencia del Artículo 530 del Código Procesal Civil y Mercantil, permite que el juez pueda decretar cualquier medida de garantía, distintas a las señaladas esta norma se hace necesaria, porque no es posible prever todas las situaciones que pueden presentarse en materia de providencias cautelares; el Juez tendrá que usar su buen criterio, según los casos y circunstancias.

“Sin embargo, la aplicación de esta norma no se sustrae a la disposición general que obliga a la constitución previa de garantía para la adopción de medidas cautelares, salvo los casos en que el Código permite que baste la presentación de la demanda para que el Juez la ordene, al proceso cautelar no se refiere el Artículo 203 Constitucional, pero cada vez, con más fuerza la doctrina viene poniendo de manifiesto que se trata de un *tertium genus* que se corresponde también con una subsunción de la jurisdicción y con una clase de pretensión. Aparece así tres clases de proceso en el ordenamiento civil: declarativo, de ejecución y el cautelar”.¹⁹

¹⁹ Chacón Coronado, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 131.



Para continuar con el tema, se debe considerar o establecer primeramente el significado de la palabra proceso, para lo cual el diccionario jurídico elemental de Guillermo Cabanellas de Torres explica que es el conjunto de autos y actuaciones.

Litigio sometido a conocimiento y resolución de un tribunal. En el procedimiento Civil: el que se tramita por la jurisdicción ordinaria y sobre conflictos que atañen primordialmente al derecho privado.

Es una serie o sucesión de actos que tienden a la actuación de una pretensión, fundada mediante la intervención de los órganos del Estado instituidos especialmente para ello. De tal modo que el proceso cumpla con los fines para lo que fue creado, debe respetarse la forma legal establecida para realizar sus actos, y siempre que esa forma legal se respete.

Estos procesos por su propia naturaleza de sucesión de actos necesitan un periodo de tiempo más o menos largo para realizarse, tiempo que, por su mero transcurso o por la actividad del demandado puede hacer inútil la resolución que se dicte. Para suplir esta deficiencia aparece una tercera subsunción de la jurisdicción llamada de cautela o de seguridad que se realiza a través del proceso cautelar con la finalidad de garantizar el cumplimiento de las otras dos subsunciones. Se define así al proceso cautelar como



“aquel que tiene por objeto facilitar otro proceso principal garantizan la eficacia de su resultado”.²⁰

Ahora bien, mientras se está realizando el proceso de conocimiento o declaración, no deberían de adoptarse medidas que afectaran a la situación jurídica de las partes; hasta que en ese proceso se lograra la certidumbre sobre los derechos y obligaciones de las partes por medio de una sentencia ejecutoriada.

“Con el proceso o las medidas cautelares se pretende hacer compatible las exigencias básicas de la justicia; frente a hacer las cosas pronto, pero mal, y hacer bien, pero tarde, las medidas cautelares permiten conjugar las ventajas de la rapidez con la ponderación y la reflexión en la solución de las cuestiones”.²¹

3.2. Fundamento

Nos es necesario, durante el apartado el tener en cuenta definiciones claras en cuanto al significado de las medidas de seguridad o medidas cautelares, “Peligro en el retardo. (*Periculum in mora*) Peligro en el retardo que puede justificar la adopción de medidas cautelares no es peligroso de daño jurídico genérico, el cual se atiende mediante los

²⁰ Chacón Coronado, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 136.

²¹ *Ibid.* Pág. 154.

otros procesos, sino el peligro específico derivado de la duración de la actividad propia del proceso de conocimiento, considerara como posible causa de un ulterior daño”.²²

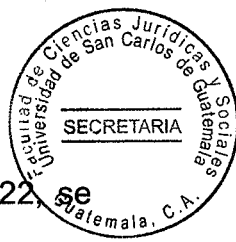
- a) Apariencia de buen derecho: “El decretar las medidas cautelares no puede hacerse depender de la certeza sobre la existencia del derecho subjetivo alegado por el actor en el proceso principal; ello sería absurdo por imposible, pues el proceso principal al que sirve el cautelar, carecería entonces de razón de ser”.²³

Desde el principio contrario, al decretar las medidas no puede hacerse ante la mera solicitud del actor que ha iniciado un proceso principal; es necesario que el derecho alegado por este ofrezca indicios de probabilidad, de que el actor ha iniciado el proceso con seriedad y de que exista al menos una apariencia de buen derecho.

- b) Prestación de caución: Normalmente la adopción de las medidas cautelares queda condicionada a que el solicitante de las mismas preste caución para asegurar la eventual indemnización de los daños y perjuicios causados al demandado, ante la posibilidad de que al final del proceso, de conocimiento o declaración, la pretensión del actor sea desestimada.

²² **Ibid.** Pág. 155.

²³ **Ibid.** Pág. 156.



Ahora bien, en el Código Procesal Civil y Mercantil. En los Artículos 516 al 522, se regulan las llamadas providencias relativas a la seguridad de la persona, alguna de la cuales no tiene verdadera naturaleza cautelar.

“Las mismas persiguen una finalidad de aseguramiento de personas, especialmente de menores e incapaces, que pueden no guardar relación alguna con un proceso principal de conocimiento, porque no se trata de un verdadero proceso cautelar”.²⁴

“Naturalmente entre las medidas cautelares a adoptar en el proceso civil y en el proceso penal existen claras diferencias, pero en los dos casos se tendrá una tercera subsunción autónoma de la jurisdicción en cuanto no es declarativa ni ejecutiva, que se realiza por medio de un proceso propio”.²⁵

Dentro de lo que el Código Procesal Civil y Mercantil (CPCYM) denomina “providencias cautelares, para la seguridad de las personas, deben distinguirse tres supuestos, uno de verdadera providencia cautelar y dos que no tienen esta condición.”²⁶

- c) “Seguridad de las personas en sentido estricto: Lo que tradicionalmente se llamó depósito de personas se regula ahora en los Artículos 516 a 519 del Código Procesal Civil y Mercantil. 1º. Para garantizar la seguridad de las personas,

²⁴ **Ibid.** Pág. 160.

²⁵ **Ibid.** Pág. 136.

²⁶ **Ibid.** Pág. 162.

protegerlas de malos tratos o de actos reprobados por la ley, la moral o las buenas costumbres los jueces de primera instancia civil (y por razón de urgencia los jueces de paz, pero dan inmediata cuenta al de primera instancia que corresponda con remisión de las diligencias que hubieren practicado). Decretarán, de oficio o a instancia de parte, según las circunstancias de cada caso, su traslado a un lugar donde libremente puedan manifestar su voluntad y gozar de los derechos que establece la ley.

Pueden observarse, que en la aplicación de las medidas para la seguridad de las personas: a) Puede adoptarse de oficio por el juez o a instancia de parte, pero al no decirse quien es parte, la solicitud puede provenir de cualquier persona, sin que exija una legitimización determinada; b) La solicitud de la parte puede hacerse por escrito o verbalmente, aunque de esta última deberá levantarse acta; c) No se dice tampoco que persona puede ser la asegurada, lo que significa que puede serlo cualquiera, mayor o menor de edad, hombre o mujer; d) Lo que se persigue con la medida es, primero, protegerla de malos tratos o de actos reprobables, pero, después, que puedan expresar libremente su voluntad, y esa expresión libre puede llevarlas a incoar un proceso contra quien les ha infligido los malos tratos o los actos reprobables.

Así mismo en el numeral 2º. Indica que la medida se practica trasladándose el juez al lugar donde se encuentre la persona que deba ser protegida, para que ratifique su solicitud si la hizo ella misma, y designan la casa o establecimiento a que debe ser trasladada.



El numeral 3°. Indica que el hecho efectivo el traslado a la casa o establecimiento designado, el juez procederá a: a) Entregar mediante acta los bienes de uso personal; b) Fijar la pensión alimenticia que debe ser pagada; c) Tomar las demás medidas necesarias para la seguridad de las personas protegidas; d) Entregar orden para que las autoridades le presten la protección del caso; y, e) Tratándose de un menor o incapacitado, la orden anterior se entregara a quien se le encomiende la guarda de su persona.

En el numeral 4°. Muestra que si hubiere oposición de parte legítima a cualquiera de las medidas acordadas por el juez, esta se tramitara en cuerda separada por el procedimiento de los incidentes y, contra el auto cabe recurso de apelación, sin que se interrumpan las medidas.

Así mismo, el numeral 5°. Muestra a la persona protegida, al estar en libertad de expresar su voluntad, puede iniciar el proceso que consideré oportuno y contra quien estimé conveniente, poniéndose así de manifiesto que esta oportunidad de la medida sí puede tener la condición de cautelar.

El mismo carácter se desprende si la persona protegida es un menor o incapacitado, pues se certificará, de oficio, a la Procuraduría General de la Nación para que bajo su responsabilidad inicie las acciones que procedan.

- d) Menores o incapaces abandonados: “No tiene en cambio la naturaleza de medida cautelar la protección de menores o incapaces a que se refiere el Artículo 520. En este se dispone que siempre que por cualquier medio llegue a conocimiento del juez que un menor de edad o incapacitado, ha quedado abandonado por muerte de la persona a cuyo cargo estuviere o por cualquier otra circunstancia, dictara, con intervención de la Procuraduría General de la Nación, las medidas conducentes al amparo, guarda y representación del menor o incapacitado.”²⁷

Estas medidas no pueden considerarse cautelares porque no están al servicio de un proceso principal que deba iniciarse, pues mediante las mismas se trata solo de proteger a un menor o incapacitado.

- e) Restitución al hogar de menores o incapacitados: Lo mismo puede decirse de la medida prevista en el Artículo 521. A solicitud de los padres, tutores, guardadores o encargados, el juez dictara las medidas que estime oportunas a efecto de que el menor o incapacitado, que haya abandonado el hogar, sea restituido al lado de las personas a cuyo cuidado o guarda estaba.

Asimismo, la mera restitución al hogar no tiene carácter cautelar, pero sí puede tenerlo algo puede ser complementario de esa restitución pues el Artículo 522 añade que el

²⁷ *Ibid.* Pág. 164.

juez hará comparecer al menor o incapacitado a su presencia, levantara acta y hará constar todos los hechos relacionados con la causa del abandono y dictará las disposiciones que crea necesarias e iniciará en su caso, los procedimientos que correspondan. Estas diligencias se harán saber al protutor, si lo tuviere el menor o incapacitado, a fin de que practique en su defensa las gestiones que correspondan. Lo que está norma está indica que el juez, oído el menor o incapacitado y atendida la causa de abandono del hogar puede:

- a) “Instar el procedimiento de jurisdicción voluntaria que sea oportuno (que no es un verdadero proceso).”²⁸
- b) Hacer saber las circunstancias al protutor para que este inste, en representación del menor o incapacitado, el proceso que sea conveniente.

Así mismo debe tenerse en cuenta que el principio dispositivo impide que el juez incoe de oficio verdaderos procesos, pero que ese principio no afecta a los actos de jurisdicción voluntaria. De la regulación legal y de lo explicado se desprende que esta medida de seguridad de personas fue incluida en el Código para que fuera aplicada, inicialmente, por los jueces comunes y posteriormente, por los de familia, cuando fueron creados los tribunales de esta materia.

²⁸ *Ibid.* Pág. 156.

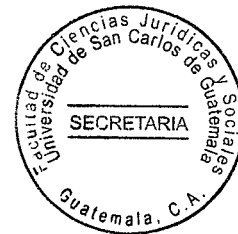
De acuerdo con lo anterior, se dice sobre el particular dispone el Artículo 12 de la Ley de Tribunales de Familia, que estos tienen facultades discrecionales, deben procurar que la parte más débil en las relaciones familiares quede debidamente protegida y para el efecto, dictarán las medidas que consideren pertinentes.

De acuerdo con el espíritu de esta ley cuando el juez considere necesarias la protección de los derechos de una parte, antes o durante la tramitación de un proceso, puede dictar de oficio o a instancia de parte toda clase de medidas precautorias, las que se ordenaran sin más trámite y sin necesidad de prestar garantía.

Ahora bien, se entiende que “Por la especial naturaleza del Decreto de familia, el legislador dejó del lado uno de los fundamentos de las medidas precautorias, que es la prestación de caución o garantía e, incluso en determinadas circunstancias el *Fumus Boni Iuris*.”²⁹

- f) Prestación de caución: Normalmente la adopción de las medidas cautelares queda condicionada a que el solicitante de las mismas preste caución para asegurar la eventual indemnización de daños y perjuicios causados al demandado, ante la posibilidad de que al final del proceso, el de conocimiento o declaración, la pretensión del actor sea desestimada.

²⁹ *Ibid.* Pág. 165.



3.3 En el ámbito familiar

Cabe mencionar que La violencia intrafamiliar dentro del núcleo familiar a cualquier miembro del mismo o en especial contra las mujeres, en Guatemala es un problema grave, no sólo debido a la extensión del fenómeno que afecta a un sector de la población vulnerable, sino en razón de que goza de un importante grado de aceptación social que, al justificarlo y reducirlo al ámbito de las relaciones particulares, no permite que sea reconocido como un problema social de interés público.

Así mismo, la protección de las víctimas y la prevención de la violencia son aspectos del derecho a la tutela judicial efectiva y, por lo tanto, aspectos del principio de legalidad y tipicidad. Los riesgos de violencia colocan a las víctimas en una situación de desigualdad para la efectividad del derecho a la seguridad personal y a la libertad.

El Estado debe adoptar medidas legales de protección y prevención que garanticen la tutela judicial efectiva de las víctimas directas e indirectas, ya que en Guatemala son muchos los casos por violencia Intrafamiliar que se denuncian, razón por la cual el Estado de Guatemala es el garante constitucional de proteger a la persona y a la familia, ha emitido leyes y reglamentos con el fin de normar este tipo de conductas.

El Artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: Preeminencia del derecho internacional. “Se establece el principio general que, en

materia de Derechos Humanos, los Tratados y Convenios aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.”

De tal manera, se encuentran en Tratados y Convenios Internacionales de Derechos Humanos, el Estado de Guatemala a ratificado su decisión de normar y de sancionar todo tipo de violencia garantizan a todos los ciudadanos el respeto a sus Derechos Humanos, mismo que han sido establecidos en los Acuerdos de Paz suscritos por el Estado de Guatemala y por la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca el 29 de diciembre de 1996, en el cual se integra todos los Acuerdos suscritos con base al Acuerdo Marco sobre democratización para la búsqueda de la paz por medios políticos; entre los que realizan:

- a) El Acuerdo Global sobre Derechos Humanos, suscrito en la Ciudad de México el 29 de marzo de 1994;
- b) El Acuerdo sobre el establecimiento de la Comisión para el esclarecimiento histórico de las violaciones a los Derechos Humanos; y
- c) “Los hechos de violencia que han causado sufrimientos a la población guatemalteca, suscrito en Oslo el 23 de junio de 1994.”³⁰

Así mismo se establece en la Constitución Política de la República de Guatemala, los deberes que el Estado de Guatemala asume con relación a la persona y la familia, son

³⁰ Comisión de la Paz. **Acuerdos de paz firmados hasta el 31 de octubre de 1996.** Pág. 33.



algunos de estos establecidos en los Artículos siguientes: a) Artículo 1º. Protección a la persona. “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”; y b) Artículo 2º. Deberes del Estado. “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”.

Artículo 47 Protección a la familia. “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia.”

De esta manera el Estado de Guatemala, a través del Congreso de la República creó, la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, Decreto 97-96 del Congreso de la República, en dicha Ley se otorga facultad al órgano administrador de justicia, para que emitan resoluciones a favor y con base a denuncia presentada por víctima de violencia intrafamiliar, denuncia que puede ser interpuesta, por una persona sin importar su edad, o en su efecto una entidad gubernamental, no gubernamental, u organizaciones sociales conocedora de un hecho de violencia intrafamiliar cometido dentro del territorio nacional.

Ahora bien, con respecto a esto, la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, es el resultado de dos Convenios suscritos por Guatemala, el primero La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer Decreto Ley 49-82 del presidente de la República de Guatemala.



La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer, fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 18 de diciembre de 1979, aprobada por el Decreto Ley número 49-82 de fecha 29 de junio de 1982; ratificada por Guatemala el 8 de julio de 1982, depositan el instrumento el 12 de agosto del 1982, y publicado en el Diario Oficial el 6 de septiembre de 1982.

El segundo: La Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, Decreto 69-94 del Congreso de la República de Guatemala. Aprobada en la VII sesión plenaria de la Organización de los Estados Americanos (OEA), celebrada el nueve de junio de 1994, En la Ciudad Belem. Do Pará, Brasil. Ratificada por medio del Decreto 69-94 del Congreso de la República.

CAPÍTULO IV

4. Vulneración al patrimonio y a la unidad familiar, al otorgarse medida de seguridad contra un supuesto victimario y este es dueño de la vivienda

Tal y como se ha expuesto durante la investigación, el derecho civil, derecho de familia y los temas específicos de patrimonio familiar nos permiten entender de mejor manera los derechos que asisten a los guatemaltecos en cuanto a estas figuras. Sin embargo, aún hay un tema en específico que deben abordar para culminar con la investigación y con esto poder obtener conclusiones claras. Por lo que al analizar la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar aquellas personas que hubieren sufrido este tipo de violencia pudieron haber sentido que están protegidas, pero poco duró el alivio porque ahora el Organismo Judicial, en su reordenamiento y creación de los juzgados de turno.

Es claro que únicamente dispone de juzgados de paz y de familia en jornada única dejan desprovistos a las personas que fuera de este horario necesiten que se les otorgue medidas de seguridad por violencia intrafamiliar en los lugares en que no existe juzgados de turno, que son la mayoría de municipios del país.

4.1. Legislación

De acuerdo con lo preceptuado en la Constitución Política de la República de



Guatemala, precisamente en sus considerandos, el Estado de Guatemala garantiza la igualdad de todos los seres humanos en dignidad y derechos y que el hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Que Guatemala ratificó por medio del Decreto Ley 49-82 la Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación en contra de la Mujer, y por medio del Decreto 69-94 la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia en contra de la Mujer.

Y como Estado parte se obligó a adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyen discriminación contra la mujer y emitir todas aquellas leyes que sean necesarias para tal fin.

Que el problema de la violencia intrafamiliar es un problema de índole social, debido a las relaciones desiguales existentes entre hombres y mujeres en el campo social, económico, jurídico, político y cultural.

El Estado de Guatemala, en el Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia.

Que se hace necesario tomar medidas legislativas para disminuir y con posterioridad poner fin a la violencia intrafamiliar, que tanto daño causa a la sociedad guatemalteca,

y contribuir de esta forma a la construcción de familias basadas en la igualdad y el respeto a la dignidad humana de hombres y mujeres.

4.2. Contenido y análisis

Es muy claro que la violencia intrafamiliar constituye una violación a los Derechos Humanos y debe entenderse como cualquier acción u omisión que de manera directa o indirecta cause un daño físico, sexual, psicológico o patrimonial. Se tiene claro el concepto de lo que es la violencia intrafamiliar, comprenden entonces que siempre que se hable de ese tipo de violencia esta se da entre parientes, víctima y victimario, y que la aplicación de cualquiera de la medidas o sanciones para garantizar la vida, la integridad, la seguridad y dignidad de la víctima de violencia intrafamiliar se aplicarán sin perjuicio de las sanciones específicas establecidas en el Código Penal y Código Procesal Penal en el caso de hechos constitutivos de delitos o faltas.

Primero: De la presentación de denuncias y ante que institución se presentan: En la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar se puede observar que cuando se trata de delitos enmarcados dentro de la ley a diferencia de otros delitos estas denuncias se pueden presentar ante una gama más amplia de instituciones como lo son:

- a) El Ministerio Público; a través de la Fiscalía de la Mujer, la Oficina de Atención Permanente y la Oficina de Atención a la Víctima.



- b) Procuraduría General de la Nación, a través de la Unidad de Protección de los derechos de la mujer;
- c) La Policía Nacional Civil, a través de la Oficina de Atención Permanente;
- d) Los Juzgados de Familia;
- e) Bufetes Populares de la distintas Universidades del país;
- f) El Procurador de los Derechos Humanos.

Por lo tanto, quien reciba la denuncia deberá remitirla a un Juzgado de Familia o del orden penal según corresponda, en un plazo no mayor de veinticuatro horas.

La denuncia o solicitud de protección que presenta la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar podrá hacerse en forma escrita o verbal, con o sin asistencia de abogado y pueden ser presentadas por:

- a) Cualquier persona, sin importar su edad, que haya sido víctima de acto que constituya violencia intrafamiliar.
- b) Cualquier persona, cuando la víctima agraviada sufra de incapacidad física o mental, o cuando la persona se encuentra impedida de solicitarla por sí misma.
- c) Cualquier miembro del grupo familiar, en beneficio de otro miembro del grupo o cualquier testigo del hecho.



- d) Miembros de servicios de salud o educativos, médicos que por razones de ocupación tienen contacto con la persona agraviada, para quienes la denuncia tendrá carácter de obligatoria, de acuerdo con el Artículo 298 del Decreto 51-92 del Congreso de la República. “Quien omitiere de hacer esta denuncia será sancionado según lo establecido en el Artículo 457 del Código Penal.
- e) Las Organizaciones No Gubernamentales, las Organizaciones Sociales cuyo objeto sea la protección de los derechos de la mujer, de los Menores de Edad y en general las que atienden la problemática familiar entre sus fines.
- f) Si la víctima fuera menor de edad, será representada por la Procuraduría General de la Nación, cuando concurren las siguientes circunstancias: a) Cuando la agresión provenga de quién ejerce la patria potestad; y b) Cuando se trate de menores que carezcan de tutela y representación legal.

Por lo tanto, todas las instituciones anteriormente mencionadas que reciban denuncias de violencia intrafamiliar tienen la obligación de llevar un registro de todas las denuncias recibidas para efectos de evaluar y determinar la eficacia de las medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar.

Segundo: De las medidas de seguridad: Además de las contenidas en el Artículo 88 del Código Penal, los tribunales de justicia cuando se traten de situaciones de violencia intrafamiliar acordarán cualesquiera de las medidas de seguridad contenidas en el Artículo 7 de la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la violencia intrafamiliar, como



se mencionó anteriormente en las páginas 34, 35 y 36 del trabajo”.

Los tribunales podrán aplicar más de una medida, luego de conocer todas las medidas que puedan aplicarse en contra del agresor al darse cuenta que la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar es bastante completa.

Pero no así su aplicación por parte de las instituciones encargadas de hacerla efectiva, para fines de estudio se mencionan que no se cumple en lo absoluto con lo enunciado en los numerales 2, 5, 9, 12, 13 y 15 del Artículo 7, además no se cumple con lo estipulado en los Artículos 9, 12 y 13 de la ya mencionada ley.

Ahora bien, las medidas de seguridad no pueden durar menos de un mes ni más de seis meses, salvo el allanamiento de la morada; dichas medidas vencido su plazo de duración pueden ser prorrogadas a solicitud de la parte agredida.

Tercero: Obligaciones de la Policía Nacional Civil: La Policía Nacional Civil tiene la obligación de intervenir en las situaciones de violencia intrafamiliar de oficio a fin de socorrer y prestar protección a las personas agredidas que se encuentren dentro o no de su residencia, al detener al agresor y ponerla a la orden de la autoridad judicial; y levantar un informe sobre los hechos ocurridos, recogen la información necesaria para ello de los familiares, vecinos u otras personas presentes en el lugar.

De la misma manera se deberá decomisar y poner a la vista de la autoridad judicial las armas utilizadas para amenazar o agredir. El incumplimiento de todo lo preceptuado anteriormente se sancionará de conformidad con el Artículo 114 del Código Procesal Penal.

Cuarto: Deberes del Estado de Guatemala: El Estado a través de la Defensoría de los Derechos de la Mujer de la Procuraduría de los Derechos Humanos se encarga de coordinar la impartición de talleres, cursos, seminarios y conferencias las cuales están destinadas a las autoridades judiciales, Ministerio Público, Procuraduría General de la Nación, auxiliares de justicia, Ministerio de Salud, médicos y otras instituciones que conozcan sobre la violencia intrafamiliar y su gravedad y consecuencias.

4.3. Reglamento

Se entiende que el Reglamento de la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar se encuentra contenido dentro del Acuerdo Gubernativo 831-2000 del presidente de la República; en él se reglamenta todo lo concerniente a desarrollar las disposiciones del Decreto 97-96 del Congreso de la República que contiene la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar.

Con esto se facilitan con ello la presentación, trámite, resolución y registro de las denuncias de violencia intrafamiliar, a fin de asegurar la efectividad inmediata de las



medidas de seguridad que señala la ley y la creación de la Coordinadora Nacional para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar y en contra de la Mujer.

De esta manera, el Reglamento se desarrolla para garantizar la protección social, económica y jurídica de la familia, es este un deber del Estado de Guatemala, además de declarar de interés social las acciones dirigidas a contrarrestar las causas de desintegración familiar; es compromiso y deber del Estado tomar las medidas de prevención, tratamiento y rehabilitación adecuadas.

- a) Trámite y registro de las denuncias de violencia intrafamiliar: Le corresponde a los Jueces de Paz y de Familia, según sea el caso, recibir y tramitar las denuncias de violencia intrafamiliar, así como decretar las medidas de seguridad establecidas dentro de la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar; en el caso de deducirse la existencia de hechos delictivos, el Juzgado de Paz o de Familia, remite copia de la denuncia al Ministerio Público para el ejercicio de la acción penal. La oposición hacia las medidas de seguridad decretadas por el Juzgado de Paz o de Familia, según sea el caso, se tramitarán de conformidad con lo establecido por el Código Procesal Civil y Mercantil y la Ley del Organismo Judicial.

De esta manera, todas las instituciones facultadas para denunciar o recibir las denuncias de violencia intrafamiliar, conforme a la Ley para Prevenir, Sancionar y



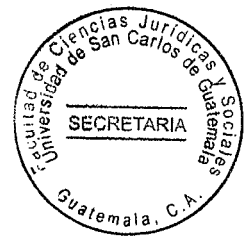
Erradicar la Violencia Intrafamiliar y su respectivo Reglamento, están obligadas a llevar un registro de estas y a llenar la boleta única de registro, cuyas copias se hacen llegar a la Dirección de Estadística Judicial, al Instituto Nacional de Estadística.

En el caso de que fueran los Juzgado de Paz o de Familia quienes reciban la denuncia directamente, independiente de la obligación de dictar las medidas de seguridad, llenarán la boleta de registro indican las medidas de seguridad que hayan sido decretadas.

- b) Coordinadora Nacional para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar y en contra de la Mujer: Esta es la entidad creada por la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar al tenor del Artículo 13; la cual funciona con carácter coordinador, asesor e impulsor de las políticas públicas relativas a reducir la violencia intrafamiliar y la violencia en contra de la mujer, la cual tiene su mandato de conformidad con lo preceptuado por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer.

Esta entidad funciona en coordinación con la Secretaría Presidencial de la Mujer y se integra de la siguiente forma:

- a) El Presidente de la República, representado por la Secretaría Presidencial de la Mujer;



- b) El Fiscal General de la República o su representante;
- c) El Presidente del Organismo Judicial o su representante;
- d) El Presidente de la Junta Directiva del Instituto Nacional de Estadística o su representante;
- e) Un representante del Programa de Prevención y Erradicación de la Violencia Intrafamiliar, de la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República; y
- f) Tres representantes del sector privado, correspondientes a la Red de la No Violencia contra la Mujer.

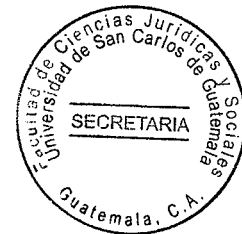
De este modo se entiende que le corresponde al Programa de Prevención y Erradicación de la Violencia Intrafamiliar la ejecución de las políticas públicas para la prevención, atención y erradicación de la violencia intrafamiliar, por lo que la Coordinadora Nacional para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar y en contra de la Mujer debe coordinar las políticas para la prevención, atención y erradicación de la violencia intrafamiliar con el ya mencionado programa.

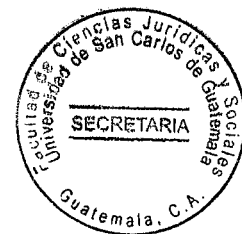
De este modo es notorio como la violencia intrafamiliar se encuentra regulada claramente en la legislación guatemalteca, así mismo se entiende que existen figuras legales que aparentemente cumplen con velar por los derechos propios de la persona. Sin embargo, al aplicar ciertas medidas se somete a personas inocentes o sin pruebas



suficientes del hecho acaecido, debido a la presión social u otros factores, así mismo se vulneran derechos clave como los que ya vimos que son el derecho al patrimonio y la unión familiares, viéndose afectadas de manera directa.

Al realizar esta investigación, se aclara que no se está en contra de que se otorguen medidas de seguridad; todo lo contrario, en muchas ocasiones ameritan, pues si no se actúa podría redundar en agresiones y hasta en muerte; lo que se trata acá es que se dan casos en los cuales no ameritan, derivado de que no concurren los presupuestos necesarios para su otorgamiento; tiene lugar hasta en casos injustos en los cuales, a los que se les aleja de las viviendas es, a los propios dueños; y lo peor del caso que sea estrategias para librarse de la pareja para llevar a vivir a otro u otra persona como pareja sentimental; en virtud de lo anterior, debería hacerse la salvedad en el otorgamiento de la medida de que no ingresará a la casa persona ajena que no tenga parentesco consanguíneo.

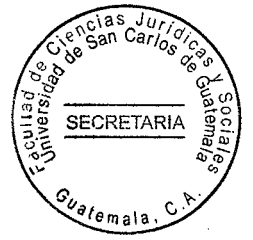


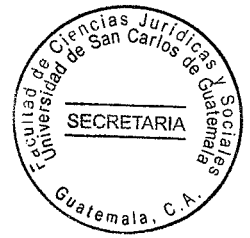


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En Guatemala se da la falta de límites establecidos en la legislación, tanto para la solicitud deliberada de medidas de seguridad, como también para la aprehensión de supuestos victimarios; siendo vulnerados los derechos esenciales. Los procedimientos establecidos para erradicar las carencias en el sistema judicial, se han viciado, debido al otorgamiento sencillo y sin indagación de un supuesto agresor; afectando a aquellos que, siendo propietarios de un bien, son alejados de manera obligatoria, sin tener fundamentos claros en las denuncias que conlleva a tales actos en su contra. En muchas ocasiones, algunas féminas encuentran en esta medida, la solución para alejar a sus convivientes, y dar cabida a posibles amantes, en viviendas producto del esfuerzo de los retirados.

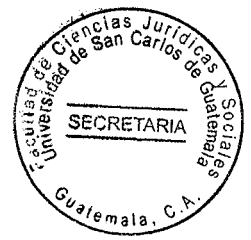
En virtud de lo anterior, deben existir estrategias que regulen las acciones que conllevan la aprobación de las medidas de seguridad; principalmente cuando el supuesto victimario es el dueño de la propiedad y no concurren los supuestos suficientes para determinar que existe peligro real sobre los denunciados; siendo esta medida, utilizada de manera muy frecuente, por personas mal intencionadas y con propósitos personales, durante riñas o peleas maritales; las cuales por sí mismas no fundamentan las medidas de seguridad. Asimismo, se vulnera el derecho al patrimonio y a la unidad familiar; separando familias por procesos carentes de indagación de la procedencia de estas medidas, que pueden usarse en perjuicio del dueño de la propiedad y en beneficio de un segundo conviviente.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho civil parte general**. Ed. Serviprensa, S. A. Guatemala. 2006.
- AGUIRRE GODOY, Mario Dr. **Derecho procesal civil**. Guatemala C.A. (s.e.). 1996.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Tercera edición. Ed. Estudiantil Fénix. Guatemala. 2005.
- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común y foral**. 8t.; I vol.; 10a. ed.; Revisada y ampliada; Madrid, España: Ed. Reus, 1963.
- DE CASTRO Y BRAVO, Federico. **Compendio de derecho civil. Institutos de estudios políticos**. Talleres
- ESPIN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Editorial Revista de derecho privada. Madrid. (s.e.), 1959.
- OJEDA SALAZAR, Federico. **Proyecto de Código Civil de la República de Guatemala, exposición de motivos**. Guatemala, C. A. Tipografía Nacional. Guatemala. (s.e.), 1962.
- PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español 1 Parte General**. Ed. Pirámide S.A. Madrid. 1977.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil. Introducción, personas y familia**. Ed. Porrúa, S.A. Distrito Federal, México. 1978.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho civil mexicano**. Ed. antigua librería Robledo, México. (s.e.). 1959.



SANCHEZ, ROMAN. **Tratado de derecho civil**. Ed. Martín Bianchi Altuna, Montevideo. (s.e.) 1959.

Legislación:

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

Declaración Universal de Derechos Humanos; de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas.

Convención Americana de los Derechos Humanos; de la Organización de los Estados Americanos.

Acuerdos de Paz, firmados hasta el 31 de diciembre de 1996. Presidencia de la República. Talleres offset de Tipografía Nacional de Guatemala C.A. (s.e.) Guatemala 1999.

Código Penal. Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala. 1973.

Código Civil. Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno. 1964.

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala. 1989.