

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

**AUMENTO AL VALOR MÁXIMO PARA CONSTITUIR
PATRIMONIO FAMILIAR**

JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ BARRERA

GUATEMALA, MARZO DE 2006

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

**AUMENTO AL VALOR MÁXIMO PARA CONSTITUIR
PATRIMONIO FAMILIAR**

TESIS

**Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala
Por**

JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ BARRERA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, marzo de 2006

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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana.
VOCAL I: Lic. Cesar Landelino Franco Lopez.
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla.
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez.
VOCAL IV: Br. Jorge Emilio Morales Quezada.
VOCAL V: Br. Edgar Alfredo Valdez López.
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortíz Orellana.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis.
Vocal: Licda. Eloisa Mazariegos.
Secretaria: Licda. Ileana Noemí Villatoro Fernández.

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Luís Efraín Guzmán Morales.
Vocal: Lic. José Luís De León Melgar.
Secretario: Lic. Roberto Echeverría.

RAZÓN: Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de la Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala).

LICENCIADO OTTO RENÉ ARENAS HERNÁNDEZ
ABOGADO Y NOTARIO

9ª. AVE. 13-39 ZONA 1, CIUDAD DE GUATEMALA
Tel. 22384102



Guatemala, 8 de Enero del año 2006.

Licenciado

Bonerge Amílcar Mejía Orellana, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor Decano:

En cumplimiento de la designación recaída en mi persona, por medio de providencia dictada por esa Decanatura para ser consejero en el trabajo de Tesis propuesto por el estudiante **JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ BARRERA**, el cual se titula: **"AUMENTO AL VALOR MÁXIMO PARA CONSTITUIR PATRIMONIO FAMILIAR"**, me permito emitir opinión porque en su contenido y forma propuesta, satisface los requisitos requeridos, en un trabajo en el que queda de manifiesto su dedicación, interés y esfuerzo personal para investigar.

El conclusión, considero que el trabajo de tesis presentado por el estudiante **RODRÍGUEZ BARRERA**, puede ser en Examen Público, previo a la obtención del Grado Académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos de Abogado y Notario.

Sin otro particular, me suscribo del señor decano, con muestras de mi consideración y estima.

Colegiado No. 3805


LIC. OTTO RENE ARENAS HERNANDEZ
ABOGADO Y NOTARIO



**UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinticinco de enero de dos mil seis.**

Atentamente, pase al **LIC. ARSENIO LOCON RIVERA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante **JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ BARRERA**, Intitulado: **“AUMENTO AL VALOR MÁXIMO PARA CONSTITUIR PATRIMONIO FAMILIAR”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.


LIC. MARIO ISMAEL AGUILAR ELIZARDI
JEFE DE LA UNIDAD ASESORIA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
MIAE/stlh

BUFETE JURÍDICO PROFESIONAL
Lic. Arsenio Locòn Rivera
6ta Avenida 0-60 Zona 4, Oficina 401, Torre II, 4to Nivel
Tels. 23352121-23352122

Ciudad de Guatemala, 22 de febrero del 2006

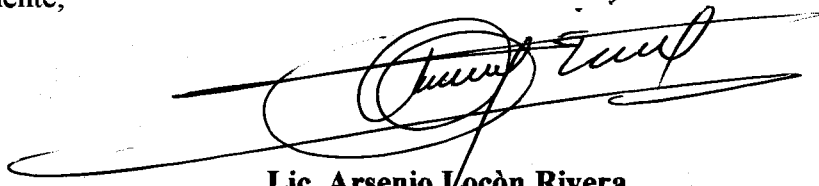
Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis,
de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
SU DESPACHO

Señor Jefe:

En cumplimiento de la resolución emanada por la UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES, DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, de fecha veinte y cinco de enero del dos mil seis, procedí a **REVISAR** el Trabajo de Tesis del estudiante JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ BARRERA, cuyo tema es: "AUMENTO AL VALOR MÁXIMO PARA CONSTITUIR PATRIMONIO FAMILIAR" y, para el efecto expongo:

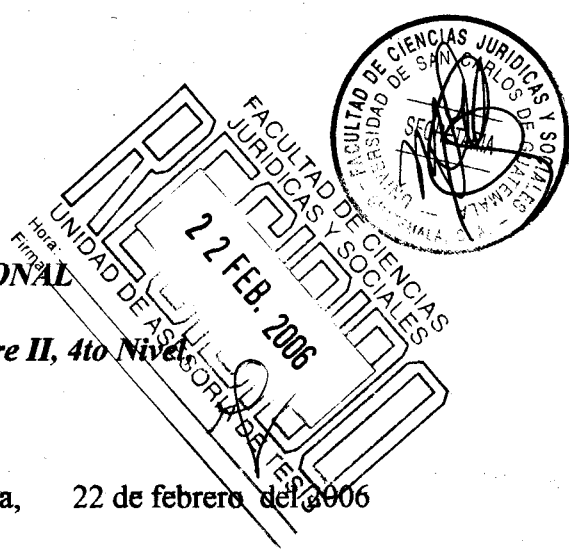
Que en virtud del dictamen favorable del Asesor de Tesis, Licenciado Otto René Arenas Hernández, en el sentido que el trabajo realizado por el estudiante RODRÍGUEZ BARRERA cumple con los requisitos establecidos para su examen público, hecha la revisión correspondiente opino que puede ser discutido en examen público de graduación profesional del sustentante.

Sin otro particular, me suscribo del señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis, deferentemente,



Lic. Arsenio Locòn Rivera
Abogado y Notario
Colegiado 3676

LIC. ARSENIO LOCON RIVERA
ABOGADO Y NOTARIO





**DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES.** Guatemala, veintidós de marzo de dos mil seis. -

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el (a) estudiante **JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ BARRERA**, titulado **AUMENTO AL VALOR MÁXIMO PARA CONSTITUIR PATRIMONIO FAMILIAR**, Artículos 31 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público de Tesis. -

~~MAE/slh~~



DEDICATORIA

- A Dios:** Nuestro Señor, por iluminar mi camino.
- A la Virgen del Rosario:** por bendecir mi vida.
- Al señor de Esquipulas:** por sus múltiples bendiciones.
- A mis padres:** Ninfa Graciela Barrera Marroquín y Simón Virgilio Rodríguez Ávila por el apoyo y todas las herramientas para poder alcanzar las metas que me he propuesto. Por que en todo momento han sabido estar conmigo para brindarme su amor, cariño y apoyo incondicional en mis largas noches de estudio y en todos los momentos de mi carrera universitaria, este triunfo que hoy se ve materializado, también es de ellos.
- A mis Hermanas:** Evelyn Alejandra y Claudia Paola gracias por su apoyo y estar en cada momento que las he necesitado.
- A mis amigos:** Isaac, Christian, Alex, Clark, Claudia, Alejandra, Rafael, Emilio y Fátima: por su amistad y apoyo prestado.
- A mis compañeros:** por haber compartido conmigo todas las preocupaciones de estudio y esfuerzo para llegar hasta este punto.
- A mi novia:** Evelin Archila por el apoyo incondicional prestado y tolerancia en los momentos mas difíciles.
- Al los Licenciados:** Otto Arenas, Arsenio Locon por la enseñanza que me han brindado.

A mis tíos: por el apoyo que me brindaron durante toda mi vida.

A mis Abuelos: José Manuel(+), Ana dolores(+), Felisa(+), José Crescencio, por estar en mi mente en los momentos difíciles.

A mis Primos: Por ser parte de mi vida.

A La Universidad de San Carlos de Guatemala: especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Gracias por la oportunidad que me brindo de realizar mis estudios superiores.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1	Origen de la familia y del patrimonio de familia	1
1.1	Familia	1
1.2	Concepto de familia y su etimología	1
1.3	Evolución histórica de la familia	3
1.4	Origen del patrimonio de la familia.....	6
1.5	Antecedentes remotos	7
1.6	Roma	8
1.7	En el feudalismo.....	8
1.8	Orígenes próximos: el homestead	8
1.8.1	Texas.....	9
1.8.2	Condiciones del homestead	9
1.8.3	Efectos del homestead.....	10
1.8.4	Indisponibilidad del homestead	10

CAPÍTULO II

2.	Patrimonio	13
2.1	Universalidad de cosas y de derechos del patrimonio	13
2.1.1	Universalidad de cosas muebles	13
2.1.2	Universalidad de derecho.....	15
2.2	Nociones del patrimonio.....	17
2.2.1	Concepto y sus elementos	19
2.2.2	Teorías que tratan el patrimonio.....	19
2.2.3	El derecho actual sobre el patrimonio	20

2.2.4	Principales aplicaciones de la noción del patrimonio.....	22
-------	---	----

CAPÍTULO III

Pág.

3.	Patrimonio familiar	25
3.1	Generalidades y concepto.....	25
3.2	Finalidad del patrimonio familiar.....	31
3.3	Importancia del patrimonio familiar	31
3.4	Elementos y características	32
3.4.1	Indivisible.....	33
3.4.2	Inembargable	34
3.4.3	No estar gravado y no podrá gravarse	35
3.4.4	Regulación legal	36
3.4.5	Tiempo de duración.....	37
3.4.6	Monto máximo de los bienes.....	37
3.4.7	Obligación de los beneficiarios del patrimonio	38
3.4.8	Administración.....	38
3.5	Procedimiento de constitución del patrimonio familiar.....	38
3.5.1	Regulación del código civil	38
3.5.2	Regulación del código procesal civil y mercantil.....	39
3.5.3	Normativa regulada en el dto. 54-77	39
3.6	Requisitos para su constitución.....	39
3.6.1	En relación con los bienes que lo forman.....	39
3.6.2	En relación de las personas que lo constituyen	40
3.6.3	En relación con el grupo familiar	41
3.6.4	En relación a las formalidades exigidas	42
3.6.4.1	Decisión familiar.....	43
3.6.4.2	Solicitud por escrito ante juez competente o notario.....	43
3.6.4.3	Caso de oposición	44
3.6.4.4	Autorización judicial y escrituración	45

3.6.4.5	Inscripción en el registro de la propiedad.....	46
3.7	Determinación de los beneficiarios	47
		Pág.
3.8	Habitación del bien.....	48
3.9	Inexistencia de otro bien del titular, afectado al régimen	48
3.10	Efectos de la constitución	48
3.10.1	Indisponibilidad relativa	48
3.10.2	Inembargabilidad	49
3.11	Formas de constitución del bien de familia o patrimonio familiar	50
3.11.1	En relación con sus titulares.....	50
3.11.1.1	Voluntario.....	50
3.11.1.2	Judicial o forzoso	50
3.11.1.3	Legal	51
3.11.2	En relación con el funcionario que lo autoriza las formas de constitución del bien de familia o patrimonio familiar.....	53
3.11.2.1	Judicial.....	53
3.11.2.2	Extrajudicial o notarial.....	58
3.12	Formas de extinción del patrimonio familiar	60
3.12.1	Voluntaria.....	60
3.12.2	Legal o forzosa	61

CAPÍTULO IV

4.	Tramite para constituir patrimonio familiar y modelo del proceso	63
4.1	Tramite judicial.....	63
4.2	Tramite notaria	64
4.3	Modelo del trámite notarial de la constitución de patrimonio familiar	66
4.4	Modelo de memorial dirigido al tribunal para constituir patrimonio familiar.....	75

CAPÍTULO V

5.	Marco jurídico relacionado con el patrimonio familiar	89
		Pág.
5.1	Legislación guatemalteca.....	89
5.1.1	Código civil	89
5.2	Otras legislaciones.....	90
5.2.1	Legislación colombiana en la constitución.....	90
5.2.2	Suiza.....	91
5.2.3	México	92
5.2.3.1	Objeto	93
5.2.5.2	Constitución	93
5.2.4	Brasil	93
5.2.5	Uruguay	94
5.2.6	Venezuela	95

CAPÍTULO VI

6.	Valor máximo actual y aumento del valor máximo para constituir patrimonio familia	97
6.1	Valor máximo actual del patrimonio familiar.....	97
6.2	Proyecto del decreto al artículo 355 del código civil decreto 106 del congreso de la república para aumentar el valor máximo para constituir patrimonio familiar a 150,000 quetzales	98
	CONCLUSIONES	101
	RECOMENDACIONES.....	103
	BIBLIOGRAFÍA	105

INTRODUCCIÓN

Una de las instituciones jurídicas más importantes de nuestro país es la familia la cual es la base de nuestra sociedad, va a estar protegida por nuestro ordenamiento jurídico en todas las circunstancias de la vida a través de una institución denominada Patrimonio Familiar, que va a servir de para la protección de nuestro hogar en todos los aspectos y sostenimiento de la familia. A que nos referimos con protección del hogar y sostenimiento de la familia? Nos referimos a que los padres tienen la entera obligación de proteger y cuidar a los hijos quienes son el futuro de nuestro país, y para lograr ese objetivo se ha creado una institución que vera también por que cada familia tenga un soporte el cual los ayudara a satisfacer sus necesidades y así alcanzar el fin del Estado que es el Bien Común. Actualmente El Patrimonio Familiar como institución se encuentra regulada en nuestra legislación en el titulo II del Capitulo X del Código Civil Decreto Ley 106 del Congreso de la Republica, la cual establece que El Patrimonio Familiar recae sobre casas de habitación, parcelas cultivables, establecimientos industriales y comerciales; También establece que no puede constituirse patrimonio familiar cuyo monto exceda de cien mil quetzales, la cual vamos a determinar que existe una necesidad de que aumente el valor máximo ya que al pasar los años, los bienes aumentan de valor y el valor máximo para constituirlo no se incrementa, lo cual trataremos de analizar el por que de la importancia del patrimonio familiar y la necesidad que exista de que se aumente el valor máximo.

CAPÍTULO I

1. Origen de la familia y del patrimonio de familia.

1.1 Familia.

Familia proviene del vocablo famas, usado entre los Oscos, pueblo de Campaña; Italia y que a su vez se deriva del latín fame, que significa hambre.

El concepto de familia puede ser entendido en dos sentidos; amplio y estricto o restringido; como dice Josserand, **“en sentido amplio puede entenderse por personas unidas con un lazo de parentesco, y en sentido estricto, padre, madre e hijos.”**¹

1.2 Concepto de familia y su etimología.

Para Valencia Zea **“La familia en sentido restringido es el grupo social de padres e hijos que forman la comunidad doméstica”**, “y en sentido amplio, **“conjunto de personas que descienden de un tronco común y se hallan unidas por parentesco.”**²

Desde el punto de vista sociológico, se acoge el mismo criterio y se distingue entre familia conyugal o nuclear y familia de consanguíneos.”³

¹ Josserand, Luís. **Nivel de vida y asistencia social**, pág. 46.

² Valencia Zea, Arturo. **Derecho de familia**, pág.432.

³ Fitcher, Joseph. **Sociología**, pág. 126

“En algunas sociedades el concepto de familia se extiende horizontal y verticalmente incluyendo los que de alguna manera están emparentados por matrimonio, nacimiento o adopción.”⁴

Los hermanos Mazeau definen la familia como **“la colectividad formada por personas que a causa de sus vínculos de parentesco consanguíneo o de su calidad de cónyuges están sujetos a la misma autoridad.”**

Para Branca Giuseppe, la Familia es **“El conjunto de personas ligadas entre si por vínculos de parentesco, de adopción, de afinidad y según algunos de filiación”**. La pertenencia al grupo hace que entre los sujetos se instauren particulares relaciones personales y patrimoniales, estas ultimas influyen posteriormente sobre las primeras, tomando un aspecto singular ante aquellos derechos patrimoniales que nos son también familiares.⁵

Desde el punto de vista vulgar, familia es: **“El conjunto de personas que viven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto localizado de sus actividades y de su vida.**

Don Ricardo Nassif, nos ofrece un concepto contemporáneo de la familia en la que se vislumbra como el núcleo básico de la comunidad humana, pudiendo definirse como **“El grupo formado por un hombre y una mujer y por los hijos que nacen de esa unión”**. De manera mas completa como **“La unidad efectiva de padres e hijos que resulta de la reunión de**

⁴ Belluscio, Augusto César. **Nociones de derecho de familia**, pág. 342.

⁵ Branca, Giuseppe. **Instituciones del derecho privado**, pág. 110.

elementos institutos naturales con la resolución autónoma de la voluntad”.⁶

Según el licenciado Daniel Matta Consuegra concluye que la familia ***“Se constituye por el padre y la madre como pilares principales y los hijos nacidos en virtud de esta relación marital así como los adoptados legalmente. Estos hijos serán componentes de la familia mientras no sean a su vez pilares de una nueva familia original; Sin perder los derechos que la ley les reconoce, o sea que la familia es la cédula de la sociedad humana”.***

En el artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala se hace alusión a la familia indicando que el estado de Guatemala garantiza la protección social, económica, y jurídica de la familia, promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.

Analizando la opinión de todos los autores citados, Considero que la familia es una reunión de dos o más personas quienes se encuentran unidos por parentesco, ya sea consanguinidad, afinidad o civil, quienes van a descender de un mismo tronco.

1.3 Evolución histórica de la familia.

La familia es una institución natural que ha existido desde el comienzo de la humanidad. Es la más antigua e importante. Ha evolucionado según épocas, lugares y condiciones del territorio, obedeciendo a los hábitos y costumbres de cada pueblo.

⁶ Barreto Molina, Roberto. *Falta de regulación legal sustantiva de la guarda y cuidado de menores en la legislación guatemalteca*, pág. 2.

Dicha evolución puede concretarse, en general, a tres etapas: La primera caracterizada por un grupo de familias unidas bajo la autoridad del jefe común, llamado Clan; luego, junto con el Estado, nace la gran familia, cuyo tipo clásico es la familia romana primitiva sometida a la autoridad de pater familias, único dueño de los bienes y con poderes muy amplios; posteriormente llega la pequeña familia constituida por el núcleo paterno filial, la cual perdura hasta nuestros días.

En cada una de las etapas se presentan cambios en la familia desde diferentes puntos de vista: político, económico, social y jurídico. La familia antigua era una unidad de producción con una economía doméstica cerrada. La producción y el consumo se realizaban dentro de ella; el hecho de existir en la familia, el trabajo y los alimentos hacía propicia la vida en común de sus miembros. Estas unidades, tribus, clanes o gens se convertían en unidades políticas con autoridad suprema del respectivo jefe.

En Roma, bajo el régimen de las Doce Tablas, se distinguían dos círculos domésticos, uno muy amplio, la gens, compuesto por todas las ramas que han ido surgiendo de un mismo tronco e independizándose pero teniendo una jerarquía; y uno más estricto, la familia propiamente dicha bajo la autoridad del paterfamilias que tiene todos los poderes en forma absoluta y estos era: mas sobre la mujer; patria potestad sobre los hijos; potestas simplemente sobre los esclavos y mancipium sobre los conciudadanos reducidos a condición servil.

Con Justiniano aumenta la importancia del parentesco de sangre, o sea del parentesco de cognación; los hijos van cobrando propia personalidad civil y la teoría de los peculios les permite ser titulares de un patrimonio, mientras la emancipación los convierte más fácilmente en sui iuris. Con la aparición del cristianismo, la familia surge con el matrimonio, el cual es uno e indisoluble y origina derechos y obligaciones entre los cónyuges. Existe la

autoridad paterna limitada y guiada por Dios para bien de los hijos. El cristianismo ejerce su influencia en la época del medioevo. La familia aparece como un organismo de ética muy elevada y como uno de los núcleos sociales más fuertemente constituidos. La autoridad del marido sobre la mujer se presenta especialmente en los aspectos patrimoniales como una tutela sin anular la personalidad de la esposa. Con relación a la patria potestad, corresponde al padre, pero sin excluir totalmente a la madre, con poder más de protección que de poder arbitrario.

Con los filósofos defensores de la razón humana inspirada por la contemplación de la naturaleza, se funda el orden familiar en la imitación del orden natural; Rosseau conceptuaba que la familia solo estaba compuesta por el padre, la madre y los hijos, conforme al estado de naturaleza. Además estaba libre de toda autoridad anterior y de cualquiera consideración social. Es con este movimiento filosófico que se producen cambios radicales en la legislación revolucionaria: El matrimonio se consagra constitucionalmente como un contrato civil y es la ley civil la que ha de determinar todo lo concerniente al estado de las personas. Estos conceptos los que se acogieron definitivamente en el Código de Napoleón, el cual sirvió de inspiración posterior a la mayoría de las legislaciones europeas y en esta medida a las demás legislaciones latinoamericanas.

La familia moderna ha dejado de ser una comunidad cerrada. La unidad de producción ha desaparecido ante la organización de grupos económicos especializados. Los miembros de la familia salen del hogar en busca de trabajo. La mujer ya no solo colabora en asuntos domésticos, aprovecha sus aptitudes para mejorar el ingreso familiar.

Los cambios que ha ido sufriendo el núcleo familiar han ocasionado diferentes apreciaciones; para algunos tratadistas dichos cambios, básicamente en el orden económico, son causa de una crisis en la familia.

1.4 Origen del patrimonio de la familia.

Los autores Maseru, y León han señalado que en ciertos pasajes bíblicos se encuentran los antecedentes del patrimonio de familia, o por lo menos algunos de sus rasgos.

De la parábola del Hijo Pródigo pretenden deducir su noción y relacionarla con los caracteres que presentaba la copropiedad familiar en los primeros tiempos de la sociedad.

Es sabido que la aparición del patrimonio de familia no fue propiamente en la época antigua, pero si es claro que a esa época se remonta la búsqueda de perpetuar el patrimonio en la familia, con instituciones como la primogenitura, la prohibición de las enajenaciones y de las divisiones.

Pero según el autor Cesar Eduardo Albués Escobar, han existido en la historia varios tipos de familia los cuales son:⁷

- La familia Poliándrica: Una mujer con varios hombres. Este hecho suele llevar al matriarcado, que es la forma de organización familiar en la cual la madre es el Centro de la familia y quien ejerce la autoridad y en la cual la descendencia y los derechos familiares se determinan por la línea femenina.
- La familia Polígama: Un hombre y varias mujeres. Ha existido y existe en algunas sociedades primitivas.
- La familia Monogamia matriarcal. A pesar de que el matriarcado estuvo vinculado a la poliandria, hay casos entre los pueblos primitivos de

⁷ Albués Escobar, César Eduardo. *El derecho y los tribunales de familia en la legislación guatemalteca*, pág. 19.

organización familiar monógama pero centrada alrededor de la madre y regida por la autoridad de esta.

- La familia monógama patriarcal: Este es el tipo de familia que aparece en el antiguo Testamento, en la Política de Aristóteles, y en el derecho Romano. La familia Romana formaba una unidad religiosa, política y económica. El Pater Familia era el “Director del culto domestico, actuaba como magistrado para dirimir todos los conflictos que surgiesen en su seno y era, además el único dueño del patrimonio familiar.
- La acción del Cristianismo: El nuevo testamento exaltó el contrato matrimonial a la dignidad de sacramento, elevo el nivel de la mujer, puso la institución familiar al servicio de los hijos y para beneficio de estos.
- La familia Feudal: Esta llevaba a cabo en pequeño la mayor parte de las funciones estatales, la familia se convirtió en un feudo, en donde bajo la autoridad del señor y sus vasallos los siervos, los trabajadores rurales consagrados a la gleba que cultivaban.
- La familia conyugal moderna: No abarca varias generaciones sino tan solo los progenitores y los hijos. En las sociedades accidentales la familia conyugal, extensa todavía, sobre todo en algunas áreas rurales. Pero últimamente ha venido cobrando más generalidad la familia conyugal restringida, la cual comprende solamente un hogar: los esposos e hijos.

1.5 Antecedentes remotos.

Cuando tratamos de conocer en sus interioridades y en la mayoría de sus facetas lo que encierra el significado de una institución, nos remontamos de inmediato hacia su origen y del que partimos haciendo un recorrido imaginario hasta el presente, de esa manera por medio de este recorrido imaginario, nos trasladamos hasta el origen del Patrimonio Familiar, es así

como encontramos su nacimiento en una institución que tuvo su origen en un estado de la República de los Estados Unidos de Norte América. Fue por allá por el año de 1839, cuando en el Estado de Texas, se conoció por primera vez lo que en inglés se le llamó “homestead”, que traducido al español quiere decir: “lugar estable”, o bien “hogar seguro o firme”.

1.6 Roma.

La propiedad en la era romana estaba vinculada directamente a la familia. El pater familia no era el propietario exclusivo de los bienes sino lo era la familia. La expresión “*Familiae Res*” indicaba que los bienes entre los consanguíneos se consideraban pertenecientes a la familia. En el tiempo del antiguo “consortium” en una especie de manus común, el patrimonio indiviso se consideraba perteneciente a todos. El jefe no podía vender los bienes por su propia voluntad ni dejarlos por testamento los cuales continuaban indivisibles e inalienables, antes y después de la muerte.

1.7 En el feudalismo.

Hay autores que confirman que el origen del patrimonio de familia se remonta al feudalismo. En efecto, esta figura ofrece similitud con instituciones del derecho feudal, no son los mayorazgos, la sustitución fideicomisaria y las vinculaciones sucesorias. El patrimonio de familia coincide con las mencionadas instituciones en el reconocimiento de la familia y en aplicar la inembargabilidad y la indisponibilidad, pero difiere con ellas por cuanto se procura la protección del mayor número de familias y no el fortalecimiento de unas pocas.

1.8 Orígenes próximos: El homestead.

El patrimonio de familia nace concretamente en el siglo XIX, como respuesta a las necesidades sociales frente a los postulados individualistas

que inspiraban el derecho. Legalmente nace la institución en Estados Unidos de Norteamérica con el nombre de “homestead”, por medio de la ley del estado de Texas, del 26 de enero de 1839, y posteriormente con carácter federal con la ley 26 de mayo de 1862. La denominación del “homestead” significa en una versión castellana del vocablo, “lugar del hogar”, “lote del hogar”, “sede del hogar”. La ley de Texas, mientras la ley federal se refería al lote de colonización. Es la primera de las significaciones relacionadas del homestead la que se asemeja al régimen acogió el homestead con características de inembargabilidad e inejecutabilidad acogido por la mayoría de las legislaciones y por lo tanto se profundizará en algunos de sus aspectos.

1.8.1 Texas.

La crisis económica del año 1837 y 1838 y los desastres que surgieron, dieron origen al homestead. Las gentes despojadas de sus tierras, produjeron una gran emigración al Estado de Texas en busca de rehacer sus patrimonios y lograron la promulgación de la Ley que acogió la homestead para obtener protección para la familia por las ejecuciones por deudas. La originalidad consistió en que el amparo legal se fundó en la familia. El argumento de la defensa de la familia era el que más convencía frente a las lógicas resistencias de los acreedores.

1.8.2 Condiciones del homestead.

Es interesante analizar los requisitos para invocar al homestead. Un requisito fundamental es ser jefe de familia; tanto el hombre como la mujer pueden reunir esta calidad si el uno o la otra tienen a su cargo la manutención de una o de varias personas. El jefe de familia ha de tener sobre el inmueble que ocupa un derecho efectivo de propiedad o usufructo y dicha ocupación debe ser real.

Además, en algunos Estados es necesario hacer la declaración ante la Oficina de Registro.

1.8.3 Efectos del homestead.

El homestead busca ante todo colocar el inmueble fuera del alcance de los acreedores. Sin embargo, si son créditos privilegiados o hipotecas constituidas antes del registro son ejecutables, lo mismo los impuestos de distinta naturaleza.

1.8.4 Indisponibilidad del homestead.

Los beneficiarios pueden invocar la indisponibilidad, como principal característica del homestead. La esposa debe consentir para la enajenación o constitución de gravámenes sobre el inmueble, constituyéndose así en la protectora de la familia. La disposición testamentaria adoptada sobre el homestead es nula cuando fallece el esposo. Es una excepción a la libertad de testar. Sin embargo, las esposas permiten fácilmente que se disponga del homestead, pero el precio de la venta es inembargable hasta que se reemplace con la compra de un nuevo lote del hogar. Al enviudar el esposo, como titular del homestead, puede disponer libremente del bien, pero se mantiene el beneficio de la inembargabilidad mientras haya un hijo menor de edad.

En nuestro medio Según el licenciado Daniel Matta Consuegra el desenvolvimiento de la familia conyugal se distingue en cinco etapas:

- Prenupcial: Elección del futuro cónyuge, la cual es libre para el individuo; Amor romántico y noviazgo.

- Celebración del matrimonio: Junto con la cual se suele establecer la estructura económica de la sociedad conyugal.
- Nupcial: Periodo de vida junto antes de tener descendencia en la cual inicia la constitución del ambiente hogareño y familiar, el ajuste entre esposos y se va creando cierta comunidad de vida entre estos.
- Crianza de los hijos: En la que se completa propiamente la familia reforzando los vínculos entre los esposos a través de la prole, se constituye la comunidad familiar, surgen nuevos alicientes e intereses y se armen responsabilidades de mayor importancia.
- Madurez: Cuando los hijos llegan a la mayoría de edad y no necesitan ya del cuidado de sus padres.

Consideramos que la familia, que es una institución ha pasado por varias etapas y la cual se ha llevado a cabo con el pasar de tiempo y hasta llegar a lo que es ahora la cual se le imputan tanto deberes y obligaciones los cuales en la antigüedad no era así.

CAPÍTULO II

2. Patrimonio.

2.1 Universalidad de cosas y de derechos del patrimonio.

2.1.1 Universalidad de cosas muebles.

Existen conjuntos de cosas que tienen la misma destinación y que pertenecen a un mismo dueño; tales conjuntos reciben el nombre de universalidad de cosas o universalidades de hecho; por ejemplo, un rebaño, una biblioteca, un almacén. La doctrina las define como “pluralidades de elementos independientes por su naturaleza, pero que por su destino a un fin unitario son tratadas en ciertos aspectos como un todo.”

- La universalidad de hecho está integrada por un conjunto de cosas autónomas en sí; lo que crea la noción de unidad es la destinación unitaria aun mismo fin. Así, una biblioteca está compuesta de gran número de libros que guardan en sí su autonomía, pero su dueño los ha coleccionado en un todo, es decir, en una cosa colectiva, conjunto o universalidad e hecho.
- Las universalidades de hecho no pueden mirarse como una simple suma de partes materiales, sino hasta cierto punto como un todo que representa algo más que la suma de sus diversos elementos. Un establecimiento comercial (empresa a fondo de comercio), de que son ejemplo una librería, una droguería, un almacén de ropa o de víveres, etc., indudablemente es un todo diferente de la suma de sus partes o elementos.

Desde el punto de vista práctico y jurídico, ese conjunto o cosa universal está formado no solo por la suma de sus artículos, sino

además, por una serie de factores distintos, como la buena situación de los locales, el volumen de ventas, el crédito comercial, la clientela, los libros de contabilidad, el buen orden en todas las operaciones, etc. Generalmente es superior el valor comercial de un establecimiento (considerado como cosa universal), que el valor que resultaría de la suma del valor de cada uno de los artículos que lo forman.

- El fin unitario a que se destinan las cosas es siempre obra del dueño de la universalidad, y en consecuencia, las universalidades de hecho tienen su fundamento en la voluntad de quien las establece. Las universalidades de cosas se miran como si formaran una sola unidad, no solo desde el punto de vista práctico, sino también desde el jurídico.

Son posibles los negocios jurídicos de disposición o de simple administración) sobre la cosa universal, es decir, que solamente se requiere un negocio jurídico. Si no se formarla la unidad, se requerirían tantos negocios jurídicos como cosas singulares contribuyen a formar el todo.

Consecuencia de lo dicho es que sobre el conjunto o universalidad solo existe un derecho de propiedad, y no tantos derechos de propiedad como cosas singulares formaran el todo. Y si esto es así, deber ser posible contemplar una sola relación posesoria sobre la cosa universal. Sin embargo, este punto de vista ha sido discutido por la doctrina. ENNECCERUS enseña que o se admite la posesión y la propiedad sobre el conjunto de cosas como un todo, aunque sea posible un negocio jurídico que tenga por objeto la cosa universal. Así, puede comprarse globalmente un rebaño, pero la transmisión de la posesión debe hacerse respecto a cada una de las piezas singulares.

Más ningún inconveniente de orden práctico existe en considerar la cosa universal como una unidad. Y afirmar que sobre ella puede existir la propiedad y la posesión. Forman un solo derecho de propiedad sobre el conjunto; y este, como conjunto, es poseído. Cuando se enajena la cosa universal, se puede hacer transición de la relación posesoria total, sin necesidad de la transmisión particular de cada una de las cosas singulares. Naturalmente, habrá casos en que el negocio jurídico recaiga no solo sobre el conjunto, sino también sobre el número de unidades; aquí se exigirá considerar tantos derechos de propiedad y tantas relaciones posesorias como cosas singulares existan.

2.1.2 Universalidad de derecho.

Al lado de las universalidades de hecho o conjuntos de cosas, existen las universalidades de derechos. Desde los romanos e contrapusieron a las *universitas facti* las *universitas juris*.

- La idea primera de las universalidades de derechos se funda en que así como las cosas pueden integrarse en totalidades, en vista de un fin unitario, así mismo los derechos patrimoniales son susceptibles de agruparse en un todo, en vista de ciertos fines. En las universalidades de hecho se agrupan cosas; en las otras, derechos subjetivos.

Así, por ejemplo, en la sociedad conyugal es necesario distinguir los bienes de propiedad exclusiva de cada cónyuge, de aquellos otros que se adquieren durante la sociedad a título oneroso. Estos últimos son gananciales y están destinados a ser repartidos por parte iguales entre los cónyuges cuando se disuelva la sociedad. Ahora bien, el conjunto de derechos de un cónyuge que participa del concepto de gananciales, constituye una universalidad de derecho. La

persona casada puede ser titular de dos universalidades de derecho; sus bienes exclusivamente propios y los bienes gananciales.

- La noción que acabamos de exponer tiene aplicaciones en el Código y es fértil en consecuencias jurídicas.

Cuando una persona muere, sus bienes pasan a sus herederos. Pero antes que los derechos gerenciales del heredero se confundan con sus bienes propios, esto es, antes de la partición, es necesario distinguir dos grupos importantes de derechos: Por una parte, los bienes propios, y, por otra, los derechos gerenciales que le corresponden. Acentuase la universalidad jurídica de derechos hereditarios como una totalidad separada de los derechos del heredero cuando este ejerce el beneficio de inventario o los acreedores el de separación de patrimonio. Otra universalidad jurídica es la sociedad de gananciales en relación con los bienes propios de cada cónyuge. El patrimonio o bien de familia constituye una universalidad jurídica en razón que están destinados determinado derechos a un fin especial.

El Código Civil distingue, pues, conjuntos de derechos que dentro del patrimonio general de una persona forman universalidades separadas (o patrimonio separados).

- Fundamento de las universalidades de derecho. El fundamento de las universalidades jurídicas separadas (o patrimonios separados) es la misma ley.
- Relación entre universalidades de hecho y de derecho. Las universalidades de hecho existen independientemente de la existencia inexistencia de una universalidad jurídica. Así, el peculio profesional del hijo de familia, la comunidad de gananciales, la herencia, el bien de familia, pueden recaer sobre cosas singulares, cosas compuestas o

universalidades de hecho. Más al paso que las universalidades de hecho se forman por la voluntad de los particulares, las de derecho suelen tener su fuente en la ley.

2.2 Nociones del patrimonio.

Todos los derechos patrimoniales de que es titular una persona – derechos reales, de crédito, inmateriales y hereditarios – se considera como si formaran un todo, es decir, una universalidad jurídica que recibe el nombre de patrimonio.

- Todos los derechos patrimoniales, desde el momento que pertenecen a una misma persona, forman una totalidad jurídica. En primer término, la propiedad, como los derechos reales desmembrados de ella; en segundo lugar, los créditos o derechos personales de cualquier naturaleza que sean; igualmente los derechos que recaen sobre objetos inmateriales, como los derechos gerenciales. También forma parte del patrimonio la posesión, la cual es considerada en derecho actual como un derecho real provisional.
- Solo los derechos patrimoniales forman parte del patrimonio; por consiguiente, no forman el patrimonio los demás derechos subjetivos, como los derechos familiares, los derechos de la personalidad, los derechos políticos y demás relaciones jurídicas extramatrimoniales.

El patrimonio está compuesto únicamente de los derechos subjetivos susceptibles de ser evaluados en dinero. Todo patrimonio es, pues un poder económico, un valor pecuniario.

Lo anteriormente dicho establece que el patrimonio no se puede relacionar con los derechos subjetivos por que el patrimonio tiene una función específica la cual se perdería se entraran los derechos subjetivos dentro del patrimonio.

- El patrimonio económico en si constituye un todo que indudablemente puede valer más que todos los valores patrimoniales considerados aisladamente, puesto que el patrimonio entra en ciertas situaciones de hecho que, aunque no sean derechos subjetivos, no obstante constituyen importantes instrumentos para su adquisición. Así, dentro del patrimonio de un comerciante se incluyen su buen crédito, la misma organización técnica de su empresa, sus conocimientos industriales, el trabajo que puede desplegar y demás circunstancias adecuadas para acrecentar sus valores patrimoniales propiamente tales.
- En general, en todo patrimonio se distingue un activo y un pasivo, y es indiferente que se considere que el patrimonio se forma solo por el activo del cual es preciso deducir el pasivo, o que ambos elementos conjuntamente formen el patrimonio. Todos los sistemas positivos de derecho civil necesitan trabajar con esta noción de patrimonio; mas han existido controversias acerca de su naturaleza exacta. Debe advertirse que los derechos personales o créditos, necesariamente se encuentran en dos patrimonios: en el del acreedor, que forma parte del activo, y en el del deudor, que forma parte del pasivo. Los expositores franceses Aubry y Rau, siguiendo a Zachariae, señalan los siguientes caracteres de la universalidad total de derecho que constituye el patrimonio.

La idea de patrimonio se deduce directamente de la de personalidad. Cualquiera que sea la variedad de los objetos sobre los cuales el hombre pueda tener derechos, cualquier que sea la diversidad de su naturaleza constitutiva, estos objetos, mientras forman el objeto de derechos de una persona determinada, están sometidos al arbitrio de una sola y misma voluntad, a la acción de un solo y mismo poder jurídico.

2.2.1 Concepto y sus elementos.

Los diferentes autores han definido y explicado la noción de patrimonio.

- Es criterio de Josserand que el patrimonio es el conjunto de valores pecuniarios, positivos o negativos pertenecientes a una misma persona, figurando unos en el activo y otros en el pasivo⁸.
- Para Alfonso Barragán, la aptitud natural de la persona como sujeto de derecho para ser el centro de relaciones jurídicas pecuniarias.⁹
- Para Planiol es el conjunto de derechos y obligaciones de una persona natural o jurídica, apreciables en dinero, considerados como una universalidad jurídica.¹⁰

Analizando las teorías anteriores Es la reunión de derechos y obligaciones que posee una persona la cual puede ser de clase material e inmaterial.

2.2.2 Teorías que tratan el patrimonio.

Para la teoría clásica, sistematizada por Aubry y Rau, el patrimonio era un atributo de la personalidad consistente en una universalidad, referente solo a las personas, necesario a ellas, único o uno e inseparable. La anterior teoría ha sido discutida y debido a la influencia alemana hay autores que se sitúan en el extremo contrario; consideran que existe el patrimonio independiente de la persona. “El patrimonio solo sería una masa de bienes y no estaría ligado indisolublemente a la personalidad; se consideraría un patrimonio sin

⁸ **Ob. Cit;** pág. 374.

⁹ Barragán, Alfonso M. **Derechos reales**, pág. 3.

¹⁰ Planiol Marcel. **Trabajo elemental de derecho civil**, pág. 234.

titular, que estaría sostenido por su afectación misma, la cual constituiría su justificación y razón de ser.”¹¹

La existencia de un patrimonio puede darse si los bienes que lo componen están afectados a un fin lícito o determinado. Un patrimonio no es una masa de bienes organizados en forma especial; puede existir independientemente de la persona, sin embargo y en forma objetiva.

Considero que no se concibe un patrimonio sin que exista un titular de él. Es en torno al hombre o a la persona que se encuentra la razón general de ser del derecho.

Siendo así la situación y aceptando el patrimonio vinculado a la persona, si existen bienes, dentro de ese patrimonio general afectados a fines determinados, sometidos a regímenes legales especiales y cuya creación surge de una autorización de la ley.

Dentro de esos patrimonios especiales figuran: La herencia aceptada con beneficio de inventario, la masa de la quiebra, los bienes propios y los bienes sociales de los cónyuges, el patrimonio de familia. Etc.

2.2.3 El derecho actual sobre el patrimonio.

Desde un punto de vista lógico, la tesis de Aubry y Rau ha planteado ciertos postulados exactos, más de ello se han deducido consecuencias que no se compadecen con tales postulados.

La doctrina actual construye la noción del patrimonio sobre las siguientes reglas:

¹¹ Josserand, **Ob. Cit**; pág. 376.

- Las necesidades prácticas exigen agrupar todos los derechos patrimoniales de que es titular una persona, en una universalidad jurídica denominada patrimonio. A este respecto, advierte Enneccerus: “El Patrimonio constituye una unidad, que se basa en la circunstancia de que todos los derechos competen al mismo sujeto. Esta unidad no puede alterarla a su arbitrio el titular del patrimonio, ni siquiera cuando, por ejemplo, siendo comerciante individual, separa en la contabilidad, el patrimonio mercantil y lo administrativo independientemente, más lo que crea la unidad del patrimonio no es tanto el concepto de personalidad en si, como la afectación común de los derechos patrimoniales a fines especiales.

- Pero la unidad del patrimonio no se opone a que dentro de él podamos contemplar otras unidades, es decir, universalidades jurídicas parciales (patrimonios separados o especiales); estas universalidades contribuyen a formar la unidad más general que forma el patrimonio. Se corrige en esta forma una de las consecuencias de la doctrina clásica, que consideraba que la unidad general de patrimonio no era susceptible de partirse o dividirse materialmente. Hemos ya puesto de presente que dentro de un patrimonio es posible contemplar ciertas universalidades jurídicas separadas o especiales, de que son ejemplo los peculios, la sociedad de gananciales, el bien de familia y los derechos gerenciales.

Considero que Correcta es la afirmación de que todos los derechos patrimoniales de una persona se encuentran sometidos “al libre arbitrio de una sola y misma voluntad, a la acción de un solo y mismo poder jurídico”; pero de aquí no puede deducirse, que como toda persona tiene voluntad es indivisible, igualmente lo es el patrimonio. Ante todo, la voluntad es una noción psicológica, y el patrimonio, una noción de orden económico; nada impide, por lo tanto,

decir que a pesar de la unidad de la voluntad, no obstante el patrimonio pueda dividirse en partes materiales, o que una persona pueda carecer de patrimonio.

2.2.4 Principales aplicaciones de la noción del patrimonio.

Las principales aplicaciones de la noción de patrimonio son las siguientes:

- El patrimonio sirve de prenda general del cumplimiento de las obligaciones de todo deudor, al obligarse, da en prenda del cumplimiento de su obligación la universalidad jurídica que integra su patrimonio, y por lo tanto, los acreedores podrán perseguir para el pago cualquiera de los derechos patrimoniales de su deudor, sin distinguir si su acreencia fue adquirida con posterioridad o con anterioridad a la fecha en que el deudor adquirió determinado bien.

De importancia práctica extraordinaria es este principio. Supongamos que la técnica jurídica no dispusiera de la construcción de la universalidad jurídica del patrimonio. Entonces el deudor daría en prenda los derechos patrimoniales que tuviese en el momento de contraer la deuda, considerados aisladamente.

Ahora bien, en primer término, como lo señala Josserand, ***“dichos bienes quedarían gravados en forma indefinida, de la misma manera que queda un bien afectado para el pago de una hipoteca, lo cual crearía “una situación intolerable para el deudor y para la sociedad, pues constituiría un obstáculo para la libre circulación de los bienes gravados, con una multitud de derechos reales.”***¹².

¹² Ibid; pág. 126.

En segundo lugar, los nuevos bienes que adquiriese el deudor no quedarían afectados al pago de las deudas contraídas antes. La universalidad jurídica del patrimonio evita estos peligros. El deudor constituye en prenda su patrimonio y no estos o los otros bienes considerados singularmente; así los bienes enajenados se sustraen de la prenda, pero entran a ella los que se adquieran con posterioridad.

Por eso mismo Considero que es correcta la afirmación que se hace que toda obligación personal da al acreedor el derecho de perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean presentes o futuros, exceptuándose solamente los no embargables establecidos en la ley.

- Permite realizar la conservación y destinación de todos los derechos que integran el patrimonio de una persona. En primer lugar, los nuevos bienes que entran al patrimonio de una persona, ocupan ipso jure la misma posición jurídica a que están afectados los otros derechos patrimoniales que lo forman. En general, todo patrimonio tiene esta destinación jurídica: responder por las deudas contraídas por su titular. Por lo tanto, si un deudor recibe una herencia o donación, tales bienes entran al patrimonio a responder de las deudas de que respondían los demás bienes.

En segundo término, en cuanto a los bienes salidos a título onerosos del patrimonio, necesariamente son reemplazados por otros valores, los cuales entran a ocupar la misma posición que tenían los bienes salidos. Por esta circunstancia, el cambio total o parcial de los elementos del patrimonio no afecta en nada el derecho de prenda general de los acreedores, puesto que los nuevos elementos se

entienden subrogados en la misma situación jurídica que tenían los salidos.

Ambas ideas, incorporación de nuevos elementos recibidos gratuitamente y subrogación de los adquiridos onerosamente en la misma posición jurídica de los derechos existentes en patrimonio, pretenden realizar la cohesión de todos los derechos patrimoniales en el tiempo, a fin de satisfacer una justa y legítima exigencia del crédito, y dar seguridad y confianza a la buena fe que se exige en el comercio.

- Conservación de los elementos de un patrimonio “mortis causa”. Cuando una persona muere, todos los derechos patrimoniales pasan a sus herederos; pero pasan cohesionados en una universalidad de derecho que recibe el nombre de herencia y no individualmente. En esta forma, ningún perjuicio sufren los acreedores del causante; además, el reparto de los bienes es más simple, pues cada heredero recibe una cuota aparte y no estos o los otros bienes.

Considero que toda persona es titular de un patrimonio la cual le sirve para poder satisfacer sus necesidades, así como para responder de sus obligaciones frente a otras personas.

CAPÍTULO III

3. Patrimonio familiar.

3.1 Generalidades y concepto.

Nuestra vida moderna, a través de sus corrientes tiende a intensificar la producción en un sentido material y al mismo tiempo a reforzar la vida de la familia, como fin ideal, proporcionándole de medios suficientes y seguros para el cumplimiento de sus fines. Es así como vemos que entre otros propósitos tenemos el proteger, más que un patrimonio propiamente dicho, porque no se refiere a todos los derechos y obligaciones, sino que amparar uno o más bienes en forma singular que sean suficientes para vivienda o la existencia de una familia. A ese respecto, el clasicismo jurídico que atribuía un solo patrimonio a cada persona, pero sólo a cada persona, le resultaba inconcebible un patrimonio familiar; por el argumento de que la familia, aún siendo venerable a través del tiempo, no ha tenido reconocimiento de persona para el Derecho.¹³ Pero al respecto, cabe mencionar que el Derecho no es únicamente una ciencia lógica, sino que social, que se ha visto forzada a reconocer que la familia tiene su esfera propia. De ahí, que algunos bienes con afectación dominical a algunos de los individuos componentes del grupo familiar, cuenten con incuestionable afectación familiar.

El Patrimonio Familiar, ya se trate de una casa, o piso urbano y más comúnmente de una granja o parcela agrícola, o de algún establecimiento industrial reducido, se constituye con la idea de mantener unido al titular con su Patrimonio, el cual por lo regular suele ser inalienable hasta transcurrir determinado número de años de adquirido o pagado.

¹³ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario de derecho usual*, pág. 251.

El Patrimonio Familiar, por considerarse unidad del sostenimiento familiar, se le considera indivisible, incluso “mortis causa”, y rompiendo con el criterio clásico sustentado en las legítimas, suele determinarse que el Patrimonio Familiar debe transmitirse íntegramente a uno de los hijos, luego de conservarlo unido al cónyuge sobreviviente y sin tenerse que indemnizar a los demás hermanos o sucesores.¹⁴ El Patrimonio Familiar, lleva a la condición de inembargable, la de constituir bienes exentos de hipoteca y cualquier otro gravamen, puesto que el titular del mismo, no podrá traducir económicamente su derecho en caso de inejecución por el titular del mismo, no podrá traducir económicamente su derecho en caso de inejecución por el titular del Patrimonio Familiar.

Así podemos afirmar que el patrimonio tiene como finalidad esencial proteger la vida de los hijos y tener un sostenimiento en que recaerse para asegurar el bienestar de los hijos.

Como una cuestión previa a entrar a referirnos a lo que se define como Patrimonio Familiar, vale la pena, ofrecer un significado de las palabras que componen dicha institución. De esa manera tenemos que en primer lugar la palabra “Patrimonio” es: “Un conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona y su pasivo, deudas u obligaciones de índole económica.”

El término “Familiar” que compone nuestra institución, es un adjetivo derivado de la palabra “Familia”, la cual en su sentido amplio significa: “La Institución social, permanente y natural, compuesta de un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación¹⁵, de lo que resulta que el vínculo familiar ofrece importancia jurídica, porque da nacimiento a una amplia serie de derechos y

¹⁴ **Ibid.** pág. 327.

¹⁵ Ossorio ,Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, pág. 313.

de obligaciones, especialmente los referidos al matrimonio, a la relación paterno filial, a los alimentos y a las sucesiones.

Para el licenciado Daniel Matta Consuegra el patrimonio familiar es un concepto de derecho moderno que tiende a garantizar determinadas relaciones de carácter patrimonial que se dan en el seno de la familia. Considera que el objeto de la ley es asegurar la función social de la familia y armonizar sus relaciones patrimoniales. Manifiesta que patrimonio familiar es **“La afectación de determinados bienes con el objeto de asegurar un mínimo de garantía para las subsistencia de la familia, en la forma y cuantía establecidas en la ley”**.¹⁶ El abogado Augusto Willemsen Díaz define el Patrimonio Familiar, inembargable como la “Institución jurídica de contenido económico social, que a través de un estatuto protector de los bienes de subsistencia, estructura su posesión y disfrute por la familia beneficiada, en forma comunal, directa y Personal para lograr por ese medio, garantizarle la segura y constante satisfacción de las necesidades primordiales a todas y cada una de las personas que la integran organizando para el efecto, la solidaridad doméstica sobre bases económicas firmes y según principios de una justa cohesión cooperativa.”

El licenciado César Eduardo Albués Escobar al referirse al patrimonio familiar afirma **“Con el nombre de Asilo de familia quedo instituido en el código civil de 1933 el patrimonio inembargable e inalienable, para la protección del hogar y mantenimiento de los lazos familiares”**. Según dice el artículo 548 de dicho cuerpo de leyes. Incluido en el libro II, entre los derechos reales, únicamente se comprendió un bien rustico o urbano para dedicarlo a la finalidad indicada.¹⁷

¹⁶ Matta Consuegra, Daniel. **Derecho de las personas y la familia guatemalteca**, pág. 158.

¹⁷ Albués Escobar, **El derecho y los tribunales de familia en la legislación guatemalteca**, pág. 89.

Otra definición que merece atención considerarla, es la que ofrece el Abogado Jorge Alberto Cortés Recinos, quien al referirse al Patrimonio Familiar dice que es **“la Institución jurídico-social por la que una propiedad limitada o indivisa explotada directamente por un núcleo familiar está vinculada en cierta forma a la existencia de esa comunidad o núcleo familiar”**.¹⁸

La definición legal, la que trae nuestra ley sustantiva civil en el artículo 352, dice que el Patrimonio Familiar es; **“La Institución jurídico-social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia.**

Desde el punto de vista genérico, se entiende el patrimonio familiar como el haber con que se atiende el sostenimiento de una familia o conjunto de bienes de propiedad de la familia. Desde el punto de vista específico es el bien o conjunto de bienes, declarados inembargables e inalienables, destinados al servicio de una familia o algunos miembros de ella. Fernández Clérigo lo define como **“la cantidad limitada de bienes de cierta naturaleza, adscrita al sostenimiento de una familia y explotada directamente por la misma, que en razón de su propia adscripción y finalidades se declara por la ley inembargable e inalienable y se somete a determinadas reglas de transmisión dentro del grupo familiar a que pertenece”**.¹⁹

Para Guido Tedeschi **“constituye un conjunto de bienes pertenecientes al titular de ellos que se distinguen del resto del patrimonio por su función y por las normas que la ley dicta para su protección”** y agrega: **“esta destinado a asegurar la prosperidad económica de la familia; se la concibe como áncora de salvación de la familia contra las adversidades o contra la poca prudencia de quien**

¹⁸ **Ibid.** pág. 160.

¹⁹ Fernández Clérigo, Luís. **El derecho de familia en la legislación**, pág. 507.

debería tener entrañable, como ninguna otra cosa, la suerte económica de la familia".²⁰

Valencia lo define como "***la destinación especial que se le da a un bien al servicio de la familia***".²¹

Alfonso Brañas en el Manual del Derecho Civil, Tomo I, manifiesta que la ley se preocupa fundamentalmente en normar la organización y las relaciones de la familia (en sentido estricto), garantizando la efectividad de aquella organización y la mayor ecuanimidad en las relaciones familiares que trascienden lo jurídico, hasta donde ello puede ser posible dada la complejidad de situaciones y problemas que en la vida del grupo familiar se presentan.²²

Necesariamente, esas normas han de referirse también a determinadas relaciones de naturaleza patrimonial, de por sí importantes, más siempre referidas a la prosecución de los fines sociales e íntimos que orientan a la organización familiar. Se conjugan en la ley el propósito de asegurar la función social de la familia y el propósito de armonizar sus relaciones patrimoniales, así como el de otorgarle un mínimo de garantía para su adecuada subsistencia.

En el derecho moderno una institución de gran importancia ha dado singular valor a los intereses económicos para la protección patrimonial de la familia, originando un régimen jurídico especial que impide la enajenación o gravamen de aquellos bienes que se han considerado indispensables para la subsistencia misma del grupo, constituyéndose así un pequeño patrimonio familiar."

²⁰ Matta Consuegra. **Ob. Cit.**; pág. 158.

²¹ **Ibid.**

²² Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil parte I**, pág. 167.

Según Tedeschi “patrimonio familiar no significa patrimonio perteneciente a la familia, a la que no se reconoce personalidad jurídica, ni significa patrimonio en propiedad familiar de los dos cónyuges y los hijos; ni por último, constituye una persona autónoma, como si fuese una fundación; constituye en cambio, un conjunto de bienes pertenecientes al titular de ellos, que se distingue del resto de su patrimonio por su función y por las normas que la ley dicta en su protección”.²³ El licenciado Vladimir Osman Aguilar Guerra en su libro Derecho de Familia manifiesta **“El patrimonio familiar tiende garantizar determinadas relaciones de carácter patrimonial que se dan en el seno de la familia. Asimismo manifiesta “que el objeto del Código Civil es asegurar los intereses familiares y armonizar sus relaciones patrimoniales, y que el patrimonio familiar se distingue del patrimonio en general, por su función social de protección del núcleo familiar”.**²⁴

La exposición de Motivos del Código Civil menciona que nuestro código desarrolla este instituto **“A fin de que las familias tengan por lo menos un albergue propio que no pueda ser objeto de persecución por parte de los acreedores, ni de enajenación ni gravamen alguno, pues de lo contrario no llenaría su función que debe desempeñar esta vinculación temporal que ha tenido tan franca acogida en el derecho moderno”.**

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.

²³ Matta Consuegra, **Ob. Cit**; pág. 159.

²⁴ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **Derecho de familia**, pág. 187.

3.2 Finalidad del patrimonio familiar.

La finalidad primordial de nuestra institución, es destinar, uno o más bienes a la protección del hogar y el sostenimiento de la familia, tomando en consideración que nuestra ley cataloga el Patrimonio Familiar, como una institución jurídica-social que tiene como objeto principal, destinar dos o más bienes a la protección del hogar y al sostenimiento de la familia. Así pues, el Patrimonio Familiar, tiene como finalidad u objeto principal, brindar protección a la familia, a fin de que la misma, tenga por lo menos un albergue propio que no pueda ser objeto de persecución por parte de los acreedores, ni de enajenación, ni gravamen alguno, pues de lo contrario no llenaría la función que debe desempeña esta vinculación temporal, que ha tenido tan buena acogida en el derecho moderno. Considero que el Patrimonio Familiar, en forma lamentable, en nuestro país, no se le ha dado una amplia difusión y su ámbito de aplicación es por así decirlo, sumamente reducido, en comparación con otras instituciones civiles, ya que en la mayoría de conflictos civiles de padres e hijos se ha demostrado que la mayoría de familias no han constituido patrimonio familiar la cual debería ser una obligación en nuestro medio. Valdría la pena pues, propiciar a través de la adecuada publicidad, que en nuestro medio se constituyan a favor de la familia, patrimonios familiares en todos aquellos casos, en que el hogar, ha sufrido serias desavenencias ya sea por causas sentimentales entre los cónyuges, o bien por irresponsabilidades de alguno de ellos, que no previendo las consecuencias, dejan en completo desamparo a sus hijos, y muchas veces, hasta sin el mínimo techo donde cobijarse de las inclemencias del tiempo.

3.3 Importancia del patrimonio familiar.

Cuando hablamos del Patrimonio Familiar, es conveniente que a nuestra institución se le de el auge y la verdadera importancia que tiene en relación con la protección que ofrece a la familia. Porque si tomamos en

consideración que la finalidad del Patrimonio Familiar, es la protección de la familia, entonces de ahí su verdadera importancia. En relación a la familia guatemalteca, pues es de todos conocido, el grado de irresponsabilidad con que se hace gala en muchos estratos de nuestra población especialmente de la clase media, donde los padres, sin tomar en cuenta los intereses de sus menores hijos, deciden sacrificar talvez el único bien que tienen de donde echar mano y lo venden para agenciarse de fondos de subsistencia.

Siendo la vivienda una de las necesidades vitales de todo ser humano, bien es merecedora de la protección adecuada que le proporcionan las leyes vigentes y siendo que el Patrimonio Familiar es una institución, que incluso ha sido plasmada en las diferentes Constituciones del país (de 1945, 1956,) es necesario y de urgencia que se le brinde el debido impulso a efecto de que la misma tenga su adecuada aplicación en los diferentes estratos de nuestra población.

3.4 Elementos y características.

La Constitución de la Republica promulgada en 1956 al igual que la de 1945 expresa que “**La ley determinara al patrimonio Inembargable e Inalienable**”.

El código Civil decreto ley 106 del congreso de la Republica nos enumera las características esenciales del Patrimonio Familiar, las cuales son las siguientes: a) Indivisible; B) Inalienable; c) Inembargable y d) Que no podrá estar gravado ni podría gravarse posteriormente. Por la importancia de dichas características, haremos un pequeño comentario de cada una de ellas por separado por considerarlas de gran contenido, para el presente trabajo.

3.4.1 Indivisible.

El término indivisible, según el Diccionario de Derecho Usual de Cabanellas, posee el siguiente significado: “Lo que no admite división, por su unidad natural, como un animal; por disposición legal, como ciertas obligaciones; o por los perjuicios que origina y la disminución de valor, como una fábrica.”²⁵

Lo referido por el connotado tratadista, nos da la idea de la naturaleza de la característica de Indivisibilidad del Patrimonio Familiar, puesto que el mismo pertenece a todos los miembros de la familia constitutiva, es decir existe una copropiedad por disposición legal.”

El Patrimonio Familiar no puede ser objeto de enajenación a título gratuito y oneroso en forma válida, ya que el mismo se constituye a favor de menores de edad, y en este caso, se deberá obtener a autorización del Procuraduría General de la Nación.

La característica de inalienabilidad no tiene carácter de absoluta, ya que la misma, admite excepciones que considero ajustadas a la realidad de las circunstancias, dichas excepciones, son las siguientes: En el caso de urgente necesidad; y la manifiesta utilidad, en los casos que se deba o pueda vender un bien constituido en Patrimonio Familiar. En el primero de los casos de excepción, resulta cuando se da la expropiación forzosa por parte del Estado, y en segundo de los casos, cuando los bienes han adquirido una mayor plusvalía.

²⁵ Cabanellas, **Ob. Cit**; pág. 158.

Por la característica anterior podemos manifestar que el patrimonio familiar no se puede dividir en partes y eso hace que sea un modo mas seguro para el cumplimiento de sus fines.

3.4.2 Inembargable.

Para poder tener un mejor conocimiento de esta característica debemos tener claro lo que es el embargo.

Según Guillermo Cabanellas de Torres el embargo es “La retención o apoderamiento de los bienes del deudor, se efectúa en el procedimiento ejecutivo, a fin de que, con ellos o con el efecto de la venta de los mismos, satisfacer la incumplida obligación a favor del acreedor que posea título con ejecución aparejada.”²⁶

La característica de inembargabilidad, constituye una de las más importantes, toda vez que la mismo no admite ninguna clase de excepción, ya que incluso en los textos constitucionales se ha hablado del Patrimonio Familiar inembargable, a manera de ilustración podemos mencionar la anterior Constitución de la República y de la misma forma, el actual “Estatuto Fundamental de Gobierno” que en forma casi literal, recogió en su artículo 34 el espíritu de inembargabilidad de la norma constitucional, dicho artículo señala: La ley determinará el Patrimonio Familiar inembargable y establecerá un régimen impositivo proteccionista para las familias numerosas y fomentará la propiedad del hogar en beneficio de la familia guatemalteca.

Es pues, el Patrimonio Familiar, una institución que no admite ningún embargo, puesto que el mismo constituye el minimum vital de la familia. Su inembargabilidad es la característica que lo

²⁶ **Ibid.** Pág. 67.

distingue e identifica de otras instituciones civiles. Por eso decimos que el patrimonio familiar es inembargable ya que no puede ser modo de pago de una obligación que tenga el deudor a favor del acreedor.

3.4.3 No estar gravado y no podrá gravarse.

Sobre los bienes que se constituye un Patrimonio Familiar, no debe existir ninguna clase de gravamen, y si por el contrario, existiera alguno, este no deberá menoscabar la naturaleza del mismo bien, tal es el caso por ejemplo de la servidumbre de paso; ahora bien, si ya está constituido el Patrimonio familiar, en dicha circunstancia, no se podrá constituir sobre el bien ninguna clase de gravamen, todo esto con el fin de que la familia, que es la que se pretende proteger, tenga a su disposición un bien del que pueda disfrutar en forma amplia y sin ninguna clase de presiones.

Según el autor del proyecto del código civil vigente, pueden distinguirse tres elementos integrantes del patrimonio familiar: uno que podría denominarse elemento personas -, constituido por las personas que en cada caso disponen su creación y por los beneficiarios de la misma; otro elemento patrimonial – formado por los bienes destinados a ese efecto; y el tercero – que podría denominarse elemento procesar-, resultante de las formalidades procesales establecidas para su creación (que en rigor de verdad no constituyen un elemento propiamente dicho).

Es generalmente aceptado por las legislaciones que regulan la materia, y como características esenciales de las mismas, que el patrimonio familiar es inalienable e inembargable, o sea, que no puede ser objeto de enajenación a título gratuito u oneroso, ni objeto de embargo. En virtud de que el objeto de su creación o constitución es, como quedó dicho garantizar un mínimo de seguridad económica a la

familia, ese objeto quedaría desvirtuado si los bienes del patrimonio familiar no quedaran a salvo en cuanto a su consagrada inalienabilidad e inembargabilidad también consagrada legalmente. Dichas características fueron admitidas y ampliadas por el código civil, al disponer que los bienes constituidos en patrimonio familiar son indivisibles, inalienables, inembargables y que no podrán gravarse, salvo el caso de servidumbre (Art. 356).

3.4.4 Regulación legal.

Por primera vez en la historia legislativa del país, el código de 1933, se ocupó de ella, denominándola asilo de familia, e incluyéndola en el libro II, título V, capítulo VI, o sea en el libro dedicado a los bienes. No puede hacerse en fraude de acreedores, así como no puede constituirse con un capital que exceda de cien mil quetzales al momento de su constitución, según se establece en la reforma del artículo 355 del Código Civil.

En segundo lugar, sobre que bienes puede constituirse el Patrimonio y de manera taxativa enumera que puede constituirse sobre la casa de habitación; los predios o parcelas cultivables y los establecimientos ya sean industriales o comerciales y que sean objeto de explotación familiar, por lo que no puede constituirse en Patrimonio Familiar.

Pueden ser fundadores de un patrimonio familiar el padre sobre bienes propios, la madre sobre bienes propios, el marido y mujer sobre bienes comunes del matrimonio, por un tercero a título de donación o legado. Así también el padre o la madre sobre sus bienes propios en la unión de hecho.

Puedo mencionar que el patrimonio se funda únicamente en beneficio de la familia. Solo se puede fundar un patrimonio para cada familia., la cual es formada por los padres y los hijos.

Manifiesta Matta Consuegra” ***No se puede constituir el patrimonio familiar a favor de personas que no sean entre padres e hijos, o sea que no se comprende los demás parientes consanguíneos, ni afines, ni a los miembros de la servidumbre, pero si a otras personas que tengan derecho a ser alimentadas por el constituyente***”.²⁷

3.4.5 Tiempo de duración.

La duración del patrimonio familiar, debe comprender todo el tiempo que el menor de los miembros de la familia alcance la mayoría de edad, pero en ningún caso podrá constituirse un patrimonio familiar por menos de diez años.

3.4.6 Monto máximo de los bienes.

Según el Código Civil en su artículo 355, el monto máximo de los bienes no debe exceder de cien mil quetzales en el momento de su constitución, Pero puede ser menor y ampliarse hasta el monto máximo. También puede disminuirse.

Los bienes que constituyen el patrimonio familiar son indivisibles, inalienables, inembargables y no podrán estar gravados, ni gravarse. Excepto el caso de servidumbres. Deben asimismo estar libres de anotación y gravamen.

²⁷ Matta Consuegra, **Ob. Cit**; pág. 160.

3.4.7 Obligación de los beneficiarios del patrimonio.

Habitar la casa o explotar personalmente el predio agrícola, industrial o negocio establecido. Salvo excepciones aprobadas por el juez.

3.4.8 Administración.

El representante legal de la familia será el administrador del patrimonio familiar y representante a la vez de los beneficiarios en todo lo que el patrimonio se refiera.

Manifiesta el licenciado Daniel Matta Consuegra que ***“Los elementos que integran el patrimonio familiar son: Personas, Constituyentes y Beneficiarias.”***²⁸

3.5 Procedimiento de constitución de patrimonio familiar.

3.5.1 Regulación del código civil.

El Código Civil distingue claramente, en cuanto a la forma de constitución, tres clases de patrimonio familiar: El voluntario (Art. 354 Código Civil), Forzoso o Judicial (Art. 360) y el Legal (Art. 361, segunda parte).

Es importante mencionar que el artículo 361 del Código Civil establece “Para la constitución del patrimonio familiar se requiere la aprobación judicial y su inscripción en el registro de la propiedad, previo los tramites que fije el Código Procesal Civil y Mercantil. (Mas Adelante veremos).

²⁸ Matta Consuegra, **Ob. Cit**; pág. 162.

3.5.2 Regulación del código procesal civil Y mercantil.

Los requisitos procesales a cumplir están previstos en los artículos 444, 445 y 446 del C.P.C.yM , que disponen cuales son los requisitos que deben cumplirse en la solicitud y los documentos a presentarse con la misma, la publicación de aquella, lo relativo a la oposición si la hubiere y cuando proceda, la declaratoria de que ha lugar a constituir el patrimonio familiar , ordenando el otorgamiento de la escritura pública respectiva, determinando la persona del fundador, nombres de los beneficiarios, bienes que comprende, valor y tiempo de duración del patrimonio.

3.5.3 Normativa contenida en el decreto 54-77 ley reguladora de la tramitación notarial de asuntos de jurisdicción voluntaria.

El procedimiento de constitución del patrimonio familiar también se puede tramitar en sede notarial de acuerdo al trámite regulado en los artículos 24 a 27 de ese decreto.

3.6 Requisitos para su constitución.

3.6.1 En relación con los bienes que lo forman.

Los requisitos que exige la ley, para la constitución del Patrimonio Familiar en relación a los bienes que lo integran, los enumera nuestra ley civil. En primer lugar menciona que no puede establecerse un Patrimonio Familiar sobre la totalidad de los bienes de una persona, porque siendo inembargables los bienes que los constituyen, dicha forma de constitución vendría en perjuicio de terceros, lo cual daría lugar a negociaciones que desnaturalizarían el sentido y el espíritu de la institución. Cuenta de lo anteriormente señalado es que en nuestro país Los bienes que constituyen el

Patrimonio Familiar deben encontrarse libres de gravámenes y anotaciones de cualquier clase, exceptuándose el caso de servidumbre que por su naturaleza jurídica, constituye un consistente, por ejemplo, en acciones o títulos de crédito, cualquier otro no especificado por la ley derecho real de naturaleza accesoria, toda vez que es indispensable la presencia de dos predios para su constitución, por lo que configura un derecho real sobre otro derecho real.

3.6.2 En relación con las personas que lo constituyen.

El Patrimonio Familiar, en relación a las personas beneficiarias, puede constituirse, ya sea por el padre o la madre sobre sus bienes propios, o bien puede darse el caso que se constituya sobre los bienes comunes de los cónyuges. Algo que es de mucha importancia es lo siguiente: El Patrimonio Familiar, solamente se puede fundar uno solo para cada Familia. No obstante, también puede constituirse por un tercero, pero a título de donación legado, en dicho caso, el albacea y si éste no existiera, los herederos, tiene la obligación de hacer las gestiones pertinentes a efecto de cumplir lo dispuesto en el testamento debiendo para el caso, iniciarlas en el momento en que se abra la sucesión. La persona que quiera constituir un Patrimonio familiar, deberá tener el pleno y absoluto dominio del bien objeto del Patrimonio Familiar, sobre el cual va a constituirse y además deberá poseer otros bienes, no sólo para él, sino también para cumplir con las obligaciones que tenga para terceras personas, aquí vale la pena recordar, que el Patrimonio Familiar no puede constituirse sobre la totalidad de los bienes del fundador, puesto que daría lugar a negociaciones que desvirtuarían la naturaleza del Patrimonio. Ahora bien, en relación con los terceros a los que puede afectar la constitución del patrimonio Familiar, debemos recordar especialmente,

de las personas que como prevé la ley, tienen el derecho a ser alimentadas.

3.6.3 En relación con el grupo familiar.

Según el Código Civil, el Patrimonio Familiar es una institución jurídica social, en la cual el representante legal de la familia, será el administrador del Patrimonio Familiar, y a la vez, representante de los beneficiarios en todo lo que al Patrimonio Familiar se refiere. De lo antes dicho, podemos entender que nuestra institución es auténticamente familiar, pero, con su personalidad jurídica debidamente limitada, y con una característica esencial de copropiedad, destinada principalmente, a la satisfacción de las necesidades básicas de habitacionalidad de una familia determinada.

Nuestra Ley sustantiva civil, señala en el artículo 359 que 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, sea el jefe de familia, o cabeza del Patrimonio Familiar. Ahora bien, si nos detenemos un poco a analizar el anterior precepto, y lo comparamos con lo que al respecto menciona el autor de la Exposición de Motivos del Código Civil, encontraremos una explicación mucho más clara y que no nos deja la menor duda respecto al tema en mención. Para una mejor ilustración transcribiremos lo que nos relata el autor antes indicado: ***“El Patrimonio se funda en beneficio de una familia, formada por los padres y los hijos. No se comprenden los demás parientes consanguíneos ni afines, ni los miembros de la servidumbre, pero sí, otras personas que tengan derecho a se alimentadas por el constituyente.”***

A manera de conclusión podemos afirmar que los miembros del grupo familiar que constituyen el Patrimonio Familiar, está según el contenido de la norma, integrado por los padres y los hijos, excluyéndose a cualquier otro pariente, ya sea consanguíneo o afín, con la sola excepción de las personas que tienen derecho a ser alimentada por quien constituye el patrimonio Familiar.

En lo relativo al grupo familiar que constituye el Patrimonio Familiar, podemos referirnos a que nuestra ley, en lo que se refiere a las obligaciones que impone a los beneficiarios de la institución, estipula que dichos miembros están obligados a habitar y a explotar personalmente el predio agrícola, la industria o negocio constituido en Patrimonio Familiar, salvo que existan algunas excepciones, debidamente comprobadas por el juez que permitan en forma temporal, la administración del negocio por personas ajenas. Merece especial elogio, el hecho de que exista una excepción a la norma, la cual deja a discrecionalidad del Juez, que pueda resolver lo pertinente.

Se puede dar el caso que el inmueble donde se constituye el Patrimonio Familiar sea insuficiente para el grupo familiar, ya porque no sea lo suficientemente grande o bien porque la familia sea numerosa y resulte incómoda para la vivienda de todos los miembros. En estos casos, opera el buen criterio del juez, al determinar, en forma temporal, tal como lo determina la ley, que personas ajenas tomen a su cargo los bienes afectos al Patrimonio Familiar.

3.6.4 En relación a las formalidades exigidas.

Los requisitos esenciales para la constitución de un Patrimonio Familiar son los siguientes:

- Decisión familiar;

- Solicitud por escrito ante Juez competente o Notario;
- Caso de oposición;
- Autorización Judicial o escrituración; e
- Inscripción en el Registro de Propiedad.

Se analizarán cada uno de ellos.

3.6.4.1 Decisión familiar.

Uno de los elementos esenciales de todo negocio jurídico, es la voluntad, de ahí que para la constitución del Patrimonio Familiar, el primer requisito es la decisión de la familia de establecerlo, o bien la voluntad de un tercero para crearlo, en este caso, a título de donación o legado. Así pues, es la determinación familiar el primer paso para constituir un Patrimonio Familiar, ya que en forma de excepción, se puede constituir judicialmente o forzoso, o sea en cumplimiento de la ley o de algún precepto legal.

3.6.4.2 Solicitud por escrito ante juez competente o notario.

La petición de constitución de un Patrimonio Familiar, debe ser dirigida por escrito al Juez de Familia del domicilio del que desee constituirlo (Como veremos mas adelante) Ahora bien, si por el contrario se desea tramitar dicho expediente en forma extrajudicial (Veremos mas adelante) se debe hacer por parte del solicitante un formal requerimiento para que el Notario faccione el acta notarial donde se inician las Diligencias Voluntarias a efecto de lograr la constitución del mencionado instituto. En ambos casos, ya sea judicial o

notarialmente, dicha solicitud deberá ir acompañada de la siguiente documentación, la cual es esencial para su tramitación.

- El título de propiedad del bien inmueble.
- Certificación extendida por el Registro de la Propiedad, donde conste que la propiedad no tiene gravámenes de ninguna clase con excepción de las servidumbres.
- Declaración jurada de los demás bienes, indicando que los mismos no soportan ninguna clase de gravámenes.
- Certificación de la matrícula fiscal, donde conste el valor declarado del inmueble, con revalúo reciente, para los efectos de las contribuciones fiscales.

A la solicitud inicial, debe dársele la debida publicidad, con el fin de que se enteren las personas que de una manera u otra, puedan tener interés en la constitución del patrimonio o bien que puedan resultar perjudicadas con la pretendida constitución. Para que esto sea posible, en la resolución inicial, tanto el Juez como el Notario que conozca del asunto, deberán mandar a que se publiquen en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación por tres veces en el término de treinta días un edicto con la noticia de que se ha presentado determinada persona a iniciar las mencionadas diligencias.

3.6.4.3 Caso de oposición.

De acuerdo al artículo 445 del Código Procesal Civil y Mercantil, si alguna persona resultare afectada en su derecho y posea los medios probatorios documentales para hacerlo

valer, se opondrá a la constitución del Patrimonio Familiar. Dicha oposición deberá hacerse antes de la declaratoria judicial, o bien antes de que se dicte el auto correspondiente, ya sea por el Juez o el Notario tomando en cuenta la vía que se haya utilizado para la tramitación de las diligencias. Si en dado caso, la oposición se diera en el trámite extrajudicial entonces, el Notario, deberá remitir el expediente correspondiente al Juez de Familia competente, para que sea este funcionario, el que determine lo procedente de conformidad con la Ley. Toda oposición a la constitución de un Patrimonio Familiar, se tramitará en juicio ordinario y mientras este sufre la sustanciación de mérito, se suspenden las diligencias voluntarias, hasta la obtención de una resolución de dicho juicio. Vale mencionar, además que una vez constituido un Patrimonio Familiar, no podrá establecerse contra el mismo, acción de nulidad motivo por el cual es importante, que la oposición se interponga antes de la resolución respectiva.

3.6.4.4 Autorización judicial y escrituración.

En cualquiera de las dos formas que se tramiten las diligencias de constitución de Patrimonio Familiar, (judicial y extrajudicialmente), De acuerdo al artículo 446 del Código Procesal Civil y Mercantil, se presenta una audiencia obliga a la Procuraduría General de la nación. Dicha audiencia debe correrse una vez se hayan realizado las publicaciones correspondientes y no se hubiere presentado oposición alguna a dicha constitución. En esa forma, una vez completado el trámite respectivo, ya sea el Juez o el Notario, al dictar el auto ordenado por la ley, se mandará a otorgar la Escritura Pública

de Constitución, en la cual deberá consignarse en forma especial, el nombre de la persona del fundador del mismo, los nombres de los beneficiarios, los bienes que comprende, el valor de los mismos y el tiempo de duración del patrimonio. Esta resolución debe transcribirse en forma literal en la referida Escritura, ordenándose asimismo, en dicha resolución la compulsión de la respectiva certificación en duplicado, a efecto de que dicho documento surta sus efectos en el registro. Merece especial atención la observación que antes hemos hecho, en el sentido de determinar con claridad en el instrumento público de constitución, quién es el representante legal de la familia, es decir la persona que tendrá a su cargo las funciones de administrador del Patrimonio Familiar y como representante de todos los beneficios relativos con el Patrimonio Familiar.

3.6.4.5 Inscripción en el registro de la propiedad.

Es conocido que si el Patrimonio Familiar afecta bienes inmuebles, deberá ser inscrito en el Registro de la Propiedad, y esta es obligatoria para que surta efectos de acuerdo a lo que establece el artículo 446 segundo párrafo del Código Procesal Civil y Mercantil, razón por la cual, el autor constitutivo del mismo deberá sacársele certificación en duplicado, para que el mismo se utilice para su inscripción. Si se da el caso además, de que el Patrimonio Familiar, puede ser un negocio o industria, es necesario de la misma forma inscribirlo en el Registro Mercantil, a través de su representante legal. De allí la importancia de que se nombre claramente quien es el que tiene dicha responsabilidad, para

que sea esa persona la que comparezca al Registro Mercantil a fin de solicitar la mencionada inscripción.

Queda de este modo precisado el interés familiar que protege la constitución del bien de familia. De un lado, realiza una finalidad de orden económico pues permite la conservación del inmueble en el patrimonio del titular, y por otro lado una finalidad de orden social pues permite que la familia habite bajo un mismo techo. Por eso una vez constituido el inmueble, en bien de familia, su régimen es de orden público, y, por ende los beneficiarios no pueden renunciar válidamente a sus efectos.

3.7 Determinación de los beneficiarios.

Como el bien de familia, por definición, se afecta a las necesidades del sustento y de la vivienda de la familia, el constituyente debe determinar los beneficiarios, justificando la existencia y composición de su familia, se entiende por familia la constituida por el propietario y su cónyuge, sus descendientes o ascendientes o hijos adoptivos; o, en defecto de ellos, sus parientes colaterales hasta el tercer grado inclusive de consanguinidad que convivieren con el constituyente. Puede tratarse de Parientes matrimoniales y extramatrimoniales. Y deberá acreditarse en todos los casos el vínculo mediante testimonios de las partidas correspondientes y la convivencia, a cuyo fin la reglamentación obliga a la declaración jurada del constituyente. Existiendo cónyuge, descendientes y ascendientes del constituyente, éste puede designar beneficiarios a todos ellos, o sólo a su cónyuge y a los descendientes, o a algunos de éstos, o sólo a los ascendientes, etcétera.

Se ha señalado que esta interpretación puede parecer indebida ya que permite, por ejemplo excluir del beneficio a un hijo y extenderlo a un nieto o a un progenitor. Sin embargo, se considera que es el propietario quien

valorará las circunstancias que lo inducen a designar a uno u otro beneficiario, y es preferible reconocerle la mayor amplitud de posibilidades, dentro del marco legal, ya que de otro modo podría optar por no afectar el inmueble, privando así de tutela al grupo familiar, si se viera compelido a designar beneficiario a quien no desea incluir como tal.

En cambio los colaterales sólo pueden ser designados en defecto de cónyuge, descendientes o ascendientes del titular; de modo que no será posible incluirlos como beneficiarios si el constituyente tiene familia integrada por aquellos.

3.8 Habitación del bien.

El Art. 358 del Código Civil establece que “el propietario o su familia estarán obligados a habitar el bien, o a explotar por cuenta propia el inmueble o la industria en él existente salvo excepciones que la autoridad de aplicación podrá acordar solo transitoriamente y por causas debidamente justificadas”.

3.9 Inexistencia de otro bien del titular, afectado al régimen.

No puede constituirse más de un bien de familia (art.354 del código civil), y la reglamentación, concordantemente, impone al constituyente que acredite, mediante declaración jurada, que no tiene en trámite otro pedido de inscripción con el mismo fin.

3.10 Efectos de la constitución.

3.10.1 Indisponibilidad relativa.

La indisponibilidad a que aludimos comprende los actos que implican la enajenación del bien y los que suponen someterlo a gravámenes. En cuanto a la inenajenabilidad, es ella absoluta, salvo

previa desafectación. En consecuencia, el bien no puede ser enajenado ni hacérselo objeto de legados o mejoras testamentarias.

Ello, como consecuencia de la subsistencia del bien de familia a pesar del fallecimiento del constituyente. A su vez, la desafectación del bien a instancias del constituyente requerirá la conformidad de su cónyuge.

3.10.2 Inembargabilidad.

Establece el art. 356 del Código civil que el bien de familia no será susceptible de embargo por deudas posteriores a su inscripción como tal, ni aún en caso de concurso o quiebra, con excepción de las obligaciones provenientes de impuestos o tasas que gravan directamente el inmueble, gravámenes constituidos. Se han juzgado incluidas entre las deudas susceptibles de ejecución las expensas comunes devengadas en el régimen de propiedad horizontal.

Pero la inembargabilidad sólo afecta a las deudas contraídas con posterioridad a la constitución del bien de familia, no a las anteriores, aunque fueren a plazo y éste venciere con posterioridad, por cuanto para los acreedores de éstas es inoponible el régimen. En tal caso, dichos acreedores “tienen un derecho que ha surgido con anterioridad a la trascrición o constitución del vínculo y no pueden, lógicamente, ser perjudicados por la trascrición o constitución del vínculo efectuada posteriormente” salvo que la inscripción forme parte de maniobras tendientes a excluir por anticipado el inmueble de la responsabilidad del deudor

3.11 Formas de constitución del bien de familia o patrimonio familiar.

3.11.1 En relación con sus titulares.

3.11.1.1 Voluntario.

Tomando en cuenta el ánimo prevaleciente en los titulares con relación a la constitución del Patrimonio Familiar voluntariamente, el Código Procesal Civil y Mercantil, señala en su artículo 444, lo siguiente: “El que desee constituir un Patrimonio Familiar pedirá por escrito, al Juez de Primera Instancia de su domicilio, que le de la autorización correspondiente”. De los titulares en cuanto a constituir el patrimonio familiar, debiéndose al efecto, llenar una serie de requisitos que analizaremos más adelante, toda vez que lo que por el momento nos interesa, es resaltar, la intencionalidad o sea el “animus” de las personas en cuanto a constituir determinado bien al régimen del patrimonio familiar.

Considero que esta clase de Patrimonio Familiar se usa muy poco en Guatemala lo cual está mal, ya que debería de ser una obligación establecer un patrimonio familiar por cada familia.

3.11.1.2 Judicial o forzoso.

A pesar del carácter esencialmente voluntario de la constitución del patrimonio familiar, puede ocurrir en determinadas circunstancias, que la misma ley obligue a la constitución del Patrimonio Familiar con el objeto de salvaguardar en casos muy especiales, la hacienda familiar. A manera de ejemplo, podemos mencionar lo que para el efecto

señala el artículo 360 del código civil que literalmente dice: “Cuando haya peligro de que la persona que tiene la obligación de dar alimentos, pierda sus bienes por mala administración o porque los esté dilapidando, los acreedores alimentistas tienen derecho a exigir judicialmente que se constituya patrimonio familiar sobre determinado bien del obligado”.

De lo anterior se colige que cualquier miembro de la familia, en determinado momento, puede acudir al Juez de Primera Instancia de su domicilio, específicamente el Juez de Familia, a efecto de que a través de Diligencias Voluntarias de Constitución de Patrimonio Familiar, mantenga en poder de la familia el bien que en forma irresponsable como es común en muchos casos de nuestra población, el padre de familia, o sea el que tiene la obligación de prestar alimentos, trata de dilapidar o bien por su manifiesta irresponsabilidad, ya sea que es mal administrador, pone en peligro de extinción el Patrimonio Familiar.

3.11.1.3 Legal.

Esta forma de constitución del Patrimonio Familiar, lo manifiesta en forma clara y expresa la ley civil que regula nuestra institución, tal es el caso de parcelamientos y distribución de bienes nacionales, en que puede darse el caso de que cada parcela posee el carácter de Patrimonio Familiar, como podemos observar si analizamos el artículo 361 del Código Civil, el cual en su párrafo segundo estipula. “Sin embargo, cuando el Estado proceda al parcelamiento y distribución de un bien nacional, podrá darle a cada parcela el

carácter de Patrimonio Familiar, y bastará esa calificación legal, para su constitución y registro...”

En otro orden de ideas, mencionamos también para una mayor ilustración, lo que para el efecto, regular en cuanto a la materia, la “Ley de Parcelamientos Urbanos”, Decreto 1427 del Congreso de la República, el que en sus artículos 20 y 21 norma lo siguiente: **“El Estado podrá realizar, en terrenos nacionales, parcelamientos urbanos para beneficiar a personas que carezcan de terreno adecuado para la construcción de vivienda propia, y que las parcelas adquiridas con ese objeto, constituirán Patrimonio Familiar, y por consiguiente, no podrán enajenarse ni dividirse por ningún título durante el término de veinticinco años, ni ser objeto de embargo judicial o alguna otra limitación en cuanto al uso, usufructo, posesión o dominio durante el término indicado, salvo expropiación por incumplimiento del comprador en el caso de compra venta a plazo”.**

En estos dos ejemplos anteriores, se traduce perfectamente el carácter legal en relación con la constitución del Patrimonio Familiar, toda vez, que el nacimiento de esta institución esta previamente regulado por la ley y es esta la que da vida a este régimen proteccionista de propiedad.

3.11.2 En Relación con el funcionario que lo autoriza las formas de constitución del bien de familia o patrimonio familiar.

3.11.2.1 Judicial.

La solicitud de constitución del Patrimonio Familiar, debe hacerse en forma solemne, llenando todos los requisitos exigidos por la ley, y la misma debe formularse ante el Juez de Primera Instancia de domicilio del solicitante, a efecto que este funcionario, después de agotado el trámite respectivo, de la autorización correspondiente.

De acuerdo con lo expuesto, es necesario hacer la distinción que nos trae el Decreto Ley 206, “Ley de Tribunales de Familia”, puesto que en su artículo 2º. Estipula que corresponde a la jurisdicción de los tribunales de familia, los asuntos y controversias, cualesquiera sea su cuantía, relacionada, (entre otros) con el Patrimonio Familiar”. Es así, como concluyendo decimos: Que el Juez de Familia del domicilio del solicitante, es el funcionario ante quien se presentará la solicitud de constitución del Patrimonio Familiar y será dicho funcionario el que una vez agotado el trámite respectivo dictará la resolución correspondiente, la cual se mandará a registrar especialmente al Registro de la Propiedad para que surta sus efectos correspondientes.

Es conveniente que esboce a manera de ilustración cuáles son los documentos necesarios (artículo 444 del CPCyM) y el trámite que se debe realizar ante el Juez de Familia, con el objeto de constituir judicialmente un Patrimonio Familiar. La solicitud deberá contener:

- Los nombres y apellidos, edad, estado civil, domicilio y nacionalidad de las personas a cuyo favor se desea constituir el patrimonio,
- La situación, el valor, las dimensiones, los linderos del o de los bienes inmuebles, así como si se trata de un establecimiento industrial o comercial se debe describir convenientemente y de cualquier circunstancia necesaria para su perfecta identificación. También (No de Finca, Folio y libro)
- Debe asimismo, expresarse el tiempo que debe durar el Patrimonio Familiar, sabiendo de antemano, que de no expresarse, en forma supletoria, deberá atenderse a lo que señala la ley, o sea el período, que dura veinticinco años;
- El valor de los bienes y el monto de las deudas del solicitante son otros requisitos necesarios que debe contener la solicitud de constitución de Patrimonio Familiar.

A dicha solicitud se debe acompañar determinada documentación que es esencial para que el juez pueda resolver favorablemente la petición. En primer lugar se debe acompañar como es lógico suponer, el título de propiedad del bien objeto del Patrimonio Familiar; así como certificación extendida por el Registro de la Propiedad, en donde conste que el inmueble no tiene gravámenes de ninguna clase, con excepción de servidumbres; de la misma manera se deberá acompañar una declaración jurada de que los demás bienes no soportan gravámenes de ninguna clase, con excepción de servidumbres; de la misma manera se deberá acompañar una declaración jurada de que los demás bienes no soportan

gravámenes de ninguna naturaleza y para finalizar en cuanto a los documentos que se acompañarán a la solicitud, tenemos que presentar una certificación de la matrícula fiscal en donde conste el valor declarado del inmueble para los efectos del pago de las contribuciones fiscales, y como es natural, dicha certificación debe contener un revalúo reciente del inmueble practicado ya sea por un valuador del Ministerio de Finanzas o bien por un Valuador autorizado contratado particularmente por el interesado, todo ello en cumplimiento con las disposiciones internas del mencionado Ministerio.

En relación con el trámite que en forma judicial se realiza, el Juez, si encuentra bien planteada la solicitud, dictará un auto mediante el cual ordenará que sean publicados en el Diario Oficial y en otro de mayor circulación un edicto dando a conocer la iniciación de las referidas diligencias voluntarias, dichas publicaciones se harán en número de tres y por el término de 30 días.

En el caso que no exista ninguna oposición a la constitución del Patrimonio Familiar, y una vez efectuadas las publicaciones mencionadas, o bien que existiendo oposición, la misma fuere rechazada o declarada sin lugar, el Juez previa audiencia a la Procuraduría General de la nación, dictará la resolución correspondiente, declarando que ha lugar a constituir el Patrimonio Familiar y ordenar el otorgamiento de la escritura pública respectiva, en la cual deberá determinarse la persona del fundador, los nombres de los beneficiarios, los bienes que comprende, el valor y el tiempo de duración del patrimonio familiar y ordenará el otorgamiento de la escritura pública respectiva, en la cual deberá determinarse la persona

del fundador, los nombres de los beneficiarios, los bienes que comprende, el valor y el tiempo duración del patrimonio Familiar. Es de hacer notar, que la resolución que constituye el Patrimonio Familiar, deberá transcribirse en forma íntegra en la escritura constitutiva, para lo cual el Juez mandará compulsar certificación del auto respectivo.

En este caso, Según el artículo 446 segundo párrafo del CPCyM, el Patrimonio Familiar, sufrirá sus efectos legales desde el momento en que se otorgue la Escritura que lo constituye, y desde su inscripción en el Registro respectivo. Una vez constituido el Patrimonio Familiar, no podrá intentarse alguna acción de nulidad del mismo, por lo que constituye en cierta forma, lo que en derecho procesal se conoce como “Cosa Juzgada Material”, valga la expresión, únicamente como una forma de ejemplificar la firmeza del fallo del juez en cuanto a la constitución del Patrimonio Familiar, con lo que una vez más podemos comprobar, el cuidadoso y bien ordenado celo con que nuestra legislación protege el régimen de propiedad, constituido bajo la modalidad del Patrimonio Familiar.

Hacíamos mención anteriormente del otorgamiento de la escritura pública de constitución del Patrimonio Familiar; pues bien, es conveniente además hacer mención, aunque la ley procesal no lo señala, determinar claramente la persona que será el representante legal de la familia que tendrá a su cargo las funciones de administrador del Patrimonio Familiar así como representante de los beneficios en todo lo que al Patrimonio Familiar se refiera. El Código Civil en el artículo 362 establece “**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.”

Básicamente el Patrimonio Familiar afecta a bienes inmuebles, por lo que es imperativo su registro, todo ello con el objeto de que terceros no salgan perjudicados y porque así lo dispone en forma expresa la ley de la materia, específicamente el artículo 1125 numeral 2 del Código Civil cuando señala que: ***“en el Registro se inscribirán los títulos traslativos de dominio de los inmuebles y en los que se constituyan, reconozcan, modifiquen o extingan derechos del Patrimonio Familiar”***.

A manera de una pequeña aclaración, queremos detenernos un momento a analizar lo que regular el artículo 359 del Código Civil el que literalmente señala:

“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 derechos a ser alimentados por aquél”. Este precepto en la práctica resulta inaplicable, en vista que el Código Procesal Civil y Mercantil es claro en señalar que en la Escritura constitutiva del Patrimonio Familiar se determinará el nombre de cada uno de los beneficiarios, lo que viene a suplir en forma legal, cualquier omisión o descuido del notario o del Registro en cuanto a la inscripción del bien inmueble solamente a nombre del cabeza de familia.

Con tal disposición se entiende que los beneficios de la institución del Patrimonio Familiar alcanzarán a quienes estén declarados beneficiarios como referíamos anteriormente, si por omisión involuntaria ya sea del Notario que faccione el Instrumento público de constitución, o por omisión del Registro respectivo, no se determina con claridad quiénes son los beneficiarios, habrá que acudir al juez, para la debida solución del caso, a efecto de cumplir con lo preceptuado por el artículo 350 del Código Civil.

3.11.2.2 Extrajudicial o notarial.

Tomando en consideración que en los tiempos actuales, la actividad de los Notarios, en su calidad de auxiliares técnicos del órgano jurisdiccional, tiene a su cargo por investidura de la fe pública delegada en su persona, una serie de actos que en épocas pretéritas eran del ámbito exclusivista de los tribunales de justicia de la República y como producto de la gran importancia que en los actuales momentos tiene la profesión Notarial, el Estado ha concedido facultades para que al amparo de la fe pública y bajo sus auspicios, los notarios puedan realizar una serie de diligencias de la llamada Jurisdicción voluntario, y dentro de las cuales, en forma especial, entra nuestra institución.

En forma concreta, podemos mencionar que es el Decreto 54-77 del Congreso de la República “Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria”, el cuerpo legal que señala en el artículo 24 que la solicitud para constitución del Patrimonio Familiar, puede presentarse ante Notario, siempre y cuando se llenen los

requisitos que establece el artículo 444 del Código Procesal Civil y Mercantil y que además en forma sustantiva deben aplicarse las disposiciones que nos trae el Código Civil en el capítulo respectivo, con la salvedad de la aprobación del Patrimonio Familiar. El trámite ante el notario no tiene ninguna variante que el realizado ante el juez de familia, sólo que en la practica resulta más corto el tiempo de tramitación, que si se realiza ante el órgano jurisdiccional, motivo por el cual se refiere en muchos casos esta vía, que la jurisdiccional.

Decíamos que el trámite es el mismo, toda vez que hay que realizar las publicaciones indicadas en el Código Procesal Civil y Mercantil y siempre es obligada la audiencia a la Procuraduría General de la Nación antes de dictar la resolución correspondiente. Una vez llenos los requisitos señalados por la ley, se facciona la escritura pública correspondiente. Se realiza en el caso de que no se hubiere presentado oposición a la constitución del Patrimonio Familiar y si por el contrario se hubiere presentado dicha oposición, el Notario tiene la obligación de remitir el expediente al tribunal familiar para que sea en la vía judicial donde se resuelva lo que haya lugar.

La escritura que faccione el notario, deberá contener los nombres de los beneficiados, los bienes que comprende el Patrimonio Familiar constituido, el valor del Patrimonio y el tiempo de duración del mismo. Merece especial atención, el hecho que el artículo 27 del Decreto 54-77 del Congreso de la República, señala que para los efectos de la inscripción en los Registros respectivos, según sea la clase de bienes que formen el Patrimonio Familiar, bastará la copia simple

legalizada de la escritura con el respectivo duplicado, con lo cual se está refiriendo exclusivamente a los bienes muebles, toda vez, que el Registro de la Propiedad no realiza una operación relacionada con un bien inmueble, toda vez, no se le presente el respectivo testimonio del contrato debidamente registrado.

3.12 Formas de extinción del patrimonio familiar.

De las disposiciones del Código Civil se infiere que el patrimonio familiar puede ser instituido a término fijo o plazo fijo o a plazo indefinido. Cuando lo sea a término fijo, debe comprender el término indispensable para que el menor de los miembros actuales de la familia alcance la mayoría de edad, pero en ningún caso podrá, conforme al artículo 364, constituirse por un plazo menor de diez años.

3.12.1 Voluntaria.

Nuestro Código Civil en el artículo 363, señala que el Patrimonio Familiar termina por las siguientes causales:

Quando todos los beneficiarios cesen de tener derechos de percibir alimentos; Cuando sin causa justificada y sin autorización judicial, la familia deje de habitar la casa que debe servirle de morada, de cultivarla por su cuenta, la parcela o precio vinculado; y ; Por vencerse el término para el cual fue constituido.

Considero que estas se han catalogado como voluntarias, debido a que es por razones imputables, a los integrantes el hecho de dar por terminado el régimen de Patrimonio Familiar.

3.12.2 Legal o forzosa.

De la misma forma que desglosamos las causales de extinción voluntaria del Patrimonio Familiar, lo hacemos con las que para una mejor ilustración, las consideramos de tipo Legal o Forzosa, estas son: “Cuando se demuestre la utilidad y necesidad para la familia, de que el patrimonio quede extinguido y cuando se expropien los bienes que lo formen.

En el primero de los casos, es decir, al existir una verdadera utilidad y necesidad, se deberá obtener en todo caso, la autorización judicial, probando plenamente que hay necesidad urgente que resulte manifiesta utilidad en el acto que se pretende realizar, porque no debemos olvidar que en todo Patrimonio Familiar, hay menores que deben ser protegidos. En cuanto al segundo de los casos, es decir, cuando opera la expropiación forzosa, la misma debe existir cuando por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público, la propiedad constituida en Patrimonio Familiar debe de ser desapoderada del grupo familiar que lo constituye, cabe mencionar que dicha expropiación forzosa, debe realizarse previa indemnización correspondiente, es decir se debe justipreciar debidamente el bien objeto de la expropiación, a fin de pagar la cantidad adecuada a la familia afectada.

CAPÍTULO IV

4. Trámite para constituir patrimonio familiar y modelo del proceso.

4.1 Trámite judicial.

Este se encuentra regulado en los artículos 444 al 446 del Código Procesal Civil.

- Solicitud por escrito al juez de su domicilio, acompañando título de Propiedad, certificación registral de que los inmuebles no tienen gravámenes; Declaración jurada de que los otros bienes no tienen gravámenes, certificación del valor declarado de los inmuebles y expresara:
 - Los nombres y apellidos, edad, estado civil, domicilio y nacionalidad de las personas a cuyo favor se desea constituir el patrimonio;
 - La situación, valor, dimensiones, linderos del inmueble, 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;
 - El tiempo que debe durar el patrimonio familiar;
 - El valor de los bienes y el monto de las deudas del solicitante;
- Si el juez encuentra bien documentada la solicitud, ordenara la publicación de edictos en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación, por tres veces, en el término de treinta días.
- Efectuadas las publicaciones sin que hubiera oposición, previa audiencia a la Procuraduría General de la Nación, declarara que ha lugar a constituir el patrimonio familiar y ordenara el otorgamiento de la escritura pública en la que se transcribe la autorización.

En caso de oposición, se tramitará en juicio ordinario, siempre que se acompañe prueba documental que acredite el derecho a oponerse.

4.2 Trámite notarial.

Los artículos 24 al 27 de la Ley Reguladora de la tramitación Notarial de asuntos de Jurisdicción Voluntaria, contemplan la constitución del patrimonio familiar ante notario. A juicio del licenciado Nery Roberto Muñoz debe ser así: ²⁹

Acta notarial de requerimiento: El requirente presentara los documentos siguientes:

- El título con que se acredita la propiedad del bien.
- Certificación, en la que conste que el o los inmuebles no tienen gravámenes.
- Certificación de la matrícula fiscal, del valor declarado de los inmuebles.

Si no se tratara de inmuebles, la declaración del valor de los bienes, se hará en acta que expresara:

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

²⁹ Muñoz, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial**, pág. 85.

- El valor de los bienes y el monto de las deudas del solicitante.

Primera resolución: En esta el notario le da trámite a las diligencias, ordena agregar al expediente los documentos presentados y a la publicación de edictos.

Publicación de edictos: Si la solicitud se encuentra bien documentada, el notario dispondrá la publicación en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación, por tres veces en treinta días.

Audiencia a la Procuraduría General de la Nación: Transcurrido el tiempo de la publicación, sin que se hubiera presentado oposición, el notario oirá la opinión de la Procuraduría General de la Nación, Para tal efecto como en los casos anteriores, debe presentar el expediente.

Resolución o auto final aprobatorio: Con la opinión favorable de la procuraduría General de La nación, el notario dictara la resolución en la cual resuelve:

- Que ha lugar a la constitución de patrimonio familiar.
- . Determina la persona del fundador y los nombres de los beneficiarios.
- . Detalla los bienes que comprende, valor y tiempo de duración del patrimonio.
- . Ordena se otorgue la escritura pública correspondiente, en la cual debe transcribirse la resolución.

Otorgamiento de la escritura pública por la persona que constituye el patrimonio familiar en su carácter de fundador. En ella se expresarán los nombres de los beneficiarios, bienes que comprende valor y tiempo de duración.

Expedición de copia simple legalizada: De la escritura con duplicado para proceder al registro respectivo.

Remisión del expediente: Al Archivo General de Protocolos.

En caso de oposición o la opinión adversa de la Procuraduría General de la Nación, el notario deberá remitir el expediente a juez competente, como en todos los casos.

La Ley Reguladora de la tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, no regula taxativamente la obligación de dictar resolución final, pero siendo un principio fundamental lo relativo a actuaciones y resoluciones, regulado en el artículo 2 de la ley, es aconsejable que se haga, además es una forma normal y lógica de finalizar un procedimiento. La ley no exige expedición de testimonio, sino de copia simple legalizada para hacer la inscripción registral.

4.3 Modelo del trámite notarial de la constitución de patrimonio familiar.

Acta de Requerimiento: En la ciudad de Guatemala, siendo las ocho horas, el día veinte de enero del año dos mil seis, Yo José Alberto Rodríguez Barrera, Notario, constituido en oficina jurídica ubicada en la segunda calle ocho guión cero tres de la zona uno, de esta ciudad capital, a requerimiento del señor Isaac Altaf Monroy, de treinta años de edad, casado, guatemalteco, comerciante, de este domicilio, quien se identifica con la cedula de vecindad de número de orden A guión uno y de registro cien mil quinientos, extendida por el alcalde municipal del municipio de Mixco, departamento de Guatemala, quien requiere mis servicios a efecto de que se tramite ante mi LAS DILIGENCIAS VOLUNTARIAS EXTRAJUDICIALES DE COSTITUCION DE PATRIMONIO FAMILIAR, procediéndose de la siguiente manera: PRIMERA: Manifiesta el señor Isaac Altaf Monroy que el diez de marzo del año mil novecientos noventa, contrajo matrimonio civil con JESSICA DAVILA

PORTILLO, de veintitrés años de edad, casada, ama de casa, guatemalteca, de este domicilio, quien se identifica con la cedula de vecindad de numero de orden a guión uno y de registro cuarenta mil extendida por el alcalde municipal de Mixco del departamento de Guatemala, Matrimonio que fue autorizado por el notario Christian Emilio López Hernández , extremo que acredita con la certificación de la partida tres mil(3000), folio dos(2), del libro cien(100) de matrimonios notariales, extendida por el registrador Civil de la capital, el quince de diciembre del año dos mil cinco, la cual acompaña; con quien procreo un hijo de nombre JAVIER ALTALEF DAVILA, de diez años de edad, soltero, estudiante, guatemalteco, de este domicilio, extremo que acredita con la certificación de la partida de numero cien(100) de nacimientos del Registro Civil de la ciudad capital, extendida por el registrador civil de la capital, el veinte de mayo del año dos mil cinco, la cual acompaña.

SEGUNDO: Continua manifestando el requirente, que es propietario de la finca rustica inscrita en el registro General de la Propiedad de la zona central, al numero cien(100), folio cincuenta(50), del libro dos(2) de Escuintla ubicado en jurisdicción municipal de Managua del departamento de Escuintla, denominado <<La Ceiba>> , con una extensión superficial de mil metro cuadrados(1000m²), con las siguiente medidas y colindancias: AL NORTE: Cien metros con la propiedad del señor Lester Flores Arana. AL SUR: Doscientos metros con calle de terraceria de cuatro metros de ancho; AL ORIENTE: Cincuenta metros con propiedad del solicitante; y AL PONIENTE: Cincuenta metros con el río <<La Esperanza>>; Dicho inmueble esta cultivado de caña y aparece declarado en la matricula fiscal con un valor de NOVENTA MIL QUETZALES. Asimismo, hace constar el requirente que el bien inmueble rústico identificado, se encuentra libre de gravámenes, anotaciones y limitaciones, que lo expuesto en el punto anterior, lo prueba con los siguientes documentos: a) Certificación extendida por el Registrador General de la Propiedad de la zona central, con fecha dos de julio del año dos mil cinco; b) Certificación expedida por el Director General de Catastro y

Avaluó de Bienes Inmuebles, con fecha dos de julio del año dos mil cinco; c) Título de Propiedad: Consistente en el Testimonio de la Escritura Pública numero uno(1), autorizada por la notario Evelín Amparo Archiva Manzo , el dos de julio de mil novecientos noventa. TERCERO: Continúa exponiendo el solicitante su deseo de constituir patrimonio familiar sobre el bien identificado bajo las siguientes estipulaciones: a) Los beneficiarios serán: Su cónyuge JESSICA DAVILA PORTILLO y su hijo menor de edad JAVIER ALTALEF DAVILA; b) El patrimonio familiar se constituye sobre la finca de su propiedad identificada en el punto segundo, de esta acta; c) El tiempo que debe durar el patrimonio es el de diez años contados a partir de que se autorice la escritura publica de constitución de Patrimonio familiar; d) El valor del sobre el cual se constituye patrimonio familiar es de NOVENTA MIL QUETZALES; e) El representante de los beneficiarios y del patrimonio familiar, así como administrador del mismo, será el requirente. CUARTO: Continua exponiendo el solicitante, que para los efectos legales consiguientes presenta declaración jurada de que los demás bienes de su propiedad, no soportan gravámenes, dicha declaración esta contenida en acta notarial autorizada por el infrascrito notario, el doce de abril del año dos mil cinco; declara asimismo, el solicitante que a la fecha no tiene ninguna clase de deudas. QUINTO: El requirente expresa que con base en lo manifestado y documentación que presenta solicita: a) Se tengan por iniciadas las presentes diligencias voluntarias de constitución de patrimonio familiar sobre el bien inmueble descrito; b) Se tengan por presentados los documentos referidos e individualizados; c) se tengan como beneficiarios a las personas propuestas; d) Se hagan las publicaciones de ley; e) Se de audiencia a la Procuraduría General de la Nación; f) En su oportunidad se dicte la resolución que en derecho corresponda, por medio de la cual, se declaren con lugar las presentes diligencias, haciéndose las demás declaraciones pertinentes. No habiendo mas que hacer constar se termina la presente en el mismo lugar y fecha de su inicio, siendo las nueve horas, constando la presente en tres hojas de

papel bond a las que adhiero un timbre fiscal de cincuenta centavos a cada una y un timbre notarial de diez quetzales al acta. Leo lo escrito el requirente quien enterado de su contenido, objeto, validez y demás efectos legales, la acepta, ratifica, y firma. DOY FE.

f)

Ante mí:

Firma y sello del notario

BUFETE POPULAR DEL NOTARIO JOSE ALBERTO RODRIGUEZ.
Segunda calle ocho guión cero tres de la zona uno.

Ciudad _____ de
Guatemala_____

Guatemala veintidós de enero del dos mil
seis._____

A) Se tiene por iniciadas las diligencias voluntarias de constitución de PATRIMONIO FAMILIAR promovidas por el señor ISAAC ALTALEF MONROY; B) Con el acta notarial inicial de requerimiento y documentos presentados, se forma el expediente respectivo; C) Por presentados los documentos adjuntos e individualizados; D) Publíquese el edicto correspondiente, por tres veces en treinta días en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación; E) Dése audiencia en su oportunidad a la Procuraduría General de la Nación; F) Lo demás resuélvase en su oportunidad. Artículos: 352, 353, 357, 362, 368 del Código Civil; 401,402,444,445 y 446 del Código Procesal Civil y Mercantil; y 1, 2, 4, 24, 25 y 26 del decreto 54-77 del congreso de la Republica.

FIRMA Y SELLO DEL NOTARIO

ISAAC ALTALEF MONROY, promovió ante mi diligencias voluntarias extrajudiciales de constitución del patrimonio familiar sobre la finca rústica numero 112, folio 50, del libro 6 de Escuintla, ubicado en jurisdicción municipal de Managua del departamento de Escuintla, denominada <<La Ceiba>>, sobre la cual no pesan gravámenes, anotaciones y limitaciones a favor de su cónyuge JESSICA DAVILA PORTILLO y su hijo menor de edad JAVIER ALTALEF DAVILA. Para los efectos legales se hace presente la publicación. Guatemala, 25 de enero del año 2006. JOSE ALBERTO RODRIGUEZ, Notario, 2da av. 8-03 zona 1, ciudad de Guatemala.

FIRMA Y SELLO DEL NOTARIO

BUFETE POPULAR DEL NOTARIO JOSE ALBERTO RODRIGUEZ.
Segunda calle ocho guión cero tres de la zona uno.

Ciudad _____ de
Guatemala_____

Guatemala veintinueve de enero del dos mil
seis._____ -

SE TIENE A LA VISTA: Para resolver las diligencias voluntarias
extrajudiciales de CONSTITUCION DE PATRIMONIO FAMILIAR, que ante mi
inicio y sigue el señor ISAAC ALTALEF
MONROY_____

DEL ESTUDIO DEL EXPEDIENTE APARECE: Que con fecha veinte de
enero del presente año, el señor Isaac Altalef Monroy, requirió mis servicios
profesionales, solicitando que se constituya patrimonio familiar a favor de su
cónyuge JESSICA DAVILA PORTILLO y su hijo menor JAVIER ALTALEF
DAVILA; Dicho patrimonio se constituirá sobre la finca rústica de su
propiedad, inscrita en el Registro General de la Propiedad de la zona central,
al numero ciento doce(112), Folio cincuenta(50), del libro seis(6), de
Escuintla, consistente en lote de terreno sin construcción denominado<<La
Ceiba>> con la extensión superficial, medidas y colindancias consignadas en
el acta inicial de requerimiento._____

DE LA PRIMERA RESOLUCION: Con fecha veintidós de enero del presente
año, se dicto la presente resolución, en la cual se tuvo por iniciadas las
diligencias dejando agregado el expediente la documentación presentada,
ordenando hacer las publicaciones de ley y dar intervención a la Procuraduría
General de la Nación._____

DE LAS PRUEBAS RENDIDAS: I. Documental. a. Consistente en certificación de matrimonio, extendida por el registrador civil el dos de abril del año dos mil cinco; b. Certificación de la partida de nacimiento del menor JAVIER ALTALEF DAVILA, extendida por el registrador civil de la capital, el veinticinco de mayo del año dos mil cinco; c. Testimonio de la Escritura Pública numero uno(1), autorizada por el notario Christian Emilio López Hernández, el dos de julio de mil novecientos noventa; d. Certificación registral de la finca mencionada extendida por el registrador General de la Propiedad de la zona central, el dos de julio del año dos mil cinco; e. Certificación extendida por el Director de Catastro y Avaluos de Bienes inmuebles, con dos de marzo del año dos mil cinco; f. Acta notarial de Declaración jurada de fecha doce de febrero del año dos mil cinco; II. PUBLICACIONES: Que con fecha veintiocho de julio, cinco y veinte de agosto del año dos mil cinco, se hicieron en el diario oficial Diario de Centroamérica y en La hora, sin que hubiera oposición; III. AUDIENCIA: Se dio audiencia a la Procuraduría General de la Nación quien con fecha uno de Septiembre del año dos mil cinco, opino de forma favorable._____

CONSIDERANDO: Que el Artículo 24 de la ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntario, establece que salvo lo que permitan las leyes especiales para la constitución de un patrimonio familiar, la solicitud de be presentarse ante notario, para cuyo efecto se llenaran los requisitos que establece el articulo 444 del Código Procesal Civil y Mercantil. Son aplicables las disposiciones del Código Civil excepto lo que se refiere a la aprobación. Regula el artículo 25 de la misma ley en el diario oficial y en otro de los de mayor circulación, por tres veces, en el término de treinta días y regula el artículo 26 que pasado el término de las publicaciones sin que se hubiera presentado oposición, el notario oirá a la Procuraduría General de la Nación. Llenados los requisitos anteriores, el notario autorizara la escritura la

cual será firmada por la persona que constituye el patrimonio familiar en su carácter de fundador. La escritura expresara los nombres de los beneficiarios, bienes que comprende, valor, tiempo y duración._____

CONSIDERANDO: Que con la documentación acompañada ha quedado establecido que el señor ISAAC ALTALEF MONROY, es propietario del bien inmueble identificado, mismo que se encuentra libre de gravámenes, anotaciones y limitaciones, al igual que los demás bienes del solicitante y que el citado bien esta declarado en matricula fiscal de la Dirección de Catastro y Avalúo de bienes inmuebles, con un valor de NOVENTA MIL QUETZALES. En tal virtud habiéndose probado los extremos requeridos para el establecimiento del patrimonio familiar solicitado por el promoviente, a favor de cónyuge e hijo menor de edad mencionados; no existiendo ninguna oposición a las diligencias y con la opinión favorable de la Procuraduría General de la Nación, resulta procedente hacer la declaración que en derecho corresponde._____

Artículos: 352, 353,354,355,356,357,358,359,360,361,362,364,368 del Código Civil; 444,445,446 del Código Procesal Civil y Mercantil; 1,2,4,5,24,25,26,27 del decreto Número 54-77 del Congreso de la Republica._____

POR TANTO: Con base en lo considerado y leyes citadas, al resolver declaro:
I) Con lugar las presentes diligencias voluntarias extrajudiciales de CONSTITUCION DE PATRIMONIO FAMILIAR, sobre el inmueble propiedad del señor ISAAC ALTALEF MONROY, inscrito en el Registro de la Propiedad de la zona central, al numero ciento doce(112), Folio cincuenta(50), del libro seis(6), de Escuintla, ubicado en jurisdicción municipal de Managua del departamento de Escuintla, denominado <<La Ceiba>>; II) Se declara como fundador del patrimonio familiar al señor ISAAC ALTALEF MONROY y como beneficiarios a su cónyuge JESSICA DAVILA PORTILLO y a su menor hijo

JAVIER ALTALEF DAVILA: III) El valor del Patrimonio familiar será de NOVENTA MIL QUETZALES y que es constituido por un tiempo de DIEZ AÑOS. IV) Otórguese la Escritura Publica Respectiva, en la cual deberá transcribirse la resolución.

FIRMA Y SELLO DEL NOTARIO

4.4. Modelo de memorial dirigido al tribunal para constituir patrimonio familiar

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA DE FAMILIA DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA

NINFA GRACIELA BARRERA MARROQUÍN, de cincuenta años de edad, casada, guatemalteca, Abogada y Notaria, me identifico con la cedula de vecindad numero de orden A guión uno y de registro cuatrocientos ochenta y cuatro mil setecientos sesenta y uno (A-1 484761) extendida por el alcalde municipal del municipio de Guatemala., Departamento de Guatemala; Respetuosamente comparezco ante usted y,

EXPONGO

A. DE LA DIRECCIÓN, PROCURACIÓN Y AUXILIO PROFESIONAL: En el presente proceso actuó bajo mi propia Dirección, Procuración y Auxilio Profesional, respectivamente.

B. DEL LUGAR PARA RECIBIR NOTIFICACIONES: Señalo lugar para recibir notificaciones mi oficina Profesional ubicada en la once Avenida catorce guión treinta y nueve zona diez, Colonia Oakland de esta ciudad capital. El demandado SIMÓN VIRGILIO RODRÍGUEZ ÁVILA puede ser

notificado en su residencia ubicada en la veintiuna avenida veintisiete guión cuarenta y cinco de la zona cinco de esta ciudad capital.

C. OBJETO DE MI COMPARECENCIA: Comparezco en nombre y en Representación de mis dos menores hijos que responden a los nombres de JORGE LUIS Y CHRISTIAN JOSÉ ambos de apellidos RODRÍGUEZ BARRERA, calidad que acredito con las certificaciones de las partidas de nacimiento que solicito que se CERTIFIQUEN EN AUTOS Y ME SEAN DEVUELTAS al tenor de lo establecido por la ley, identificadas con los siguientes números: a) Libro numero ciento trece(113), numero de acta dos mil ciento setenta y seis(2176) Folio: Trescientos cuarenta y seis(346). b) Libro numero ciento veintitrés(123), numero de acta mil ochocientos setenta y uno(1871) Folio ciento sesenta y ocho(168) del Registro Civil de la ciudad de Guatemala a constituir PATRIMONIO FAMILIAR JUDICIAL, a nombre de mi persona y de mis menores hijos en base a los siguientes:

HECHOS

I. Es el caso señor juez que en fecha dieciocho de marzo de mil novecientos noventa y tres contraí matrimonio con el señor SIMÓN VIRGILIO RODRÍGUEZ ÁVILA, y como producto de esa unión conyugal procreamos a los menores JORGE LUIS Y CHRISTIAN JOSÉ ambos de apellidos RODRÍGUEZ BARRERA, pero por cuestiones puramente personales, nos tuvimos que separar, cada quien por su lado, quedando en mi poder los dos menores ya mencionados desde hace mas de DIEZ AÑOS.

II) Es el caso señor juez, que en virtud de que el señor SIMÓN VIRGILIO RODRÍGUEZ ÁVILA padre de los menores ya mencionados, por razones personales, está haciendo desde hace varios años mal uso de los bienes de su pertenencia y Patrimonio conyugal, es decir que dichos bienes están dilapidados, dejando SIN PROTECCIÓN A LOS MENORES ya mencionados, como lo demuestro con las fotocopias simples que acompaño

como prueba de las REINCIDENCIA Y HABITUALIDAD en la comisión de HECHOS DELICTIVOS por parte del señor SIMÓN VIRGILIO RODRÍGUEZ ÁVILA, quien ha sido sindicado de FALSEDAD MATERIAL, USURPACIÓN DE CALIDAD Y ESTAFA, así como FALSIFICACIÓN DE SELLOS Y TIMBRES FISCALES, por lo cual pago una fianza de UN MILLON DE QUTEZALES; Así como por el delito de PLAGIO Y SECUESTRO cometidos en contra de la persona del ingeniero JOSE SOTO LOPEZ, dentro de la causa 15831-02 Del juzgado cuarto de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente.

III) En virtud de que consta en autos dentro de cinco(5) JUICIOS EJECUTIVOS EN LA VIA DE APREMIO, que se tramitan en los diferentes juzgados de Familia del departamento de Guatemala, que me adeuda la cantidad de MAS DE UN MILLÓN CUATROCIENTOS MIL QUETZALES(mas de Q.1.400,000) en concepto de pensiones alimenticias atrasadas, y dada la negativa y la negligencia en cumplir con esta obligación ya que no ha pagado ni las pensiones provisionales, me he visto en la necesidad de contraer deudas en los establecimientos escolares donde han estudiado mis menores hijos, que han causado intereses, mora pendientes de pago, así como prestamos a personas particulares para el sostenimiento de los niños como puedo demostrar al señor juez en cualquier momento, causando también intereses y mora, así como lo estoy probando con las fotocopias simples que acompaño en el apartado de pruebas del presente memorial, y otras así como testigos que presentare en su momento procesal oportuno, así como deudas por GASTOS MÉDICOS de los menores. Y MEDICINAS, así como productos adquiridos diariamente para la ALIMENTACIÓN de los mismos que obtenido al crédito, asciende a la suma aproximada de CIEN MIL QUETZALES aproximadamente(Q 100,000).

IV) Sumado a esto señor juez, fue requerida mi presencia en el Registro de la Propiedad de Guatemala a raíz de haber solicitado unas certificaciones de

los bienes a nombre del demandado que acompaño en fotocopia simple emanada de la Dirección de Catastro Inmobiliario DICABI del Ministerio de Finanzas Publicas con el objeto de embargar dichos bienes y garantizar las aludidas PENSIONES ALIMENTICIAS ya referidas y PENDIENTES de pago, y me fue informado en dicho Registro de la Propiedad que los libros donde están inscritas dichas fincas objeto de la solicitud encuentran en custodia y que dichas Fincas están inmovilizadas, sujetas a INVESTIGACION.

Por lo que temo señor juez que el señor SIMÓN VIRGILIO RODRÍGUEZ ÁVILA se encuentra sufriendo quebrantos económicos, ya que esta imposibilitado de vender, ceder, grabar o enajenar dichos bienes ya referidos y quiera menoscabar AÚN MAS el patrimonio a que tiene derecho mis menores hijos a quienes jamás ha pagado NI UNA SOLA PENSION ALIMENTICIA, dejándolos en total estado de INDEFENSIÓN Y DESPROTEGIDOS.

V) Estoy acompañando también una fotocopia simple de la hoja electrónica emanada del Registro de la Propiedad donde el demandado SIMÓN VIRGILIO RODRÍGUEZ ÁVILA se reconoce DEUDOR de JORGE NADJAR BOHME por la suma de doscientos cincuenta mil dólares (USA 250,000) hecho que contribuye a agravar mas la situación de INDEFENSIÓN en que el citado progenitor de los menores puede colocar a los mismos, por las deudas tan elevadas que ha contraído como la citada.

Por tales razones que colocan a mis menores hijos en total estado de INDEFENSIÓN Y DESPROTECCIÓN, dado que no solo es evidente y consta en autos dentro de los varios JUICIOS EJECUTIVOS EN LA VIA DE APREMIO EN LOS DIFERENTES JUZGADO DE FAMILIA del departamento de Guatemala La negligencia y negativa de cumplir la obligación de pagar alimentos sino la amenaza de que su progenitor SIMÓN VIRGILIO RODRÍGUEZ ÁVILA pierda sus bienes por mala administración ya que los

esta dilapidando como se demuestra con las deudas que ha adquirido así como por las múltiples y millonarias fianzas que tenido que pagar por dichas cauciones económicas por los múltiples delitos que ha cometido y comete en forma HABITUAL Y REINCIDENTE lo cual hace necesario y de carácter urgente y perentorio la CONSTITUCIÓN DEL PATRIMONIO FAMILIAR que respetuosamente le estoy solicitando dado que tanto mi persona como mis menores hijos tenemos derecho a ser alimentados por el demandado SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA, en virtud de la sentencia de fecha doce de noviembre de mil novecientos noventa y seis dentro del juicio oral de Fijación de Pensión Alimenticia identificado con el numero Mil setecientos treinta y ocho guión noventa y seis (1738-96) Of. Y Not primero del juzgado quinto de Familia del Departamento de Guatemala sentencia de primera instancia y modificada por la sentencia de segunda instancia de fecha veintitrés de enero de mil novecientos noventa y siete emanada de la Honorable Sala de la Corte de Apelaciones de Familia, ante usted que se CONSTITUYA PATRIMONIO FAMILIAR a favor de los menores JORGE LUIS Y CHRISTIAN JOSE ambos de apellidos RODRIGUEZ BARRERA por el termino de un plazo no menor de DIEZ AÑOS, respectivamente.

VI) Dichos bienes señor juez tienen un costo estimado al día de hoy de CINCUENTA MIL QUETZALES (Q. 50,000) y CUARENTA Y OCHO MIL QUETZALES (Q 48,000) respectivamente, y el primero de los cuales es habitado por mi persona y por mis menores hijos JORGE LUIS Y CHRISTIAN JOSE ambos de apellidos RODRIGUEZ BARRERA respectivamente, y el otro inmueble lo explotamos como negocio establecido, en virtud de que es un establecimiento educativo que utilizamos para la Manutención Diaria y gastos que ocasionan los mismos bienes inmuebles.

VII) Estoy solicitando respetuosamente señor juez la autorización correspondiente para CONSTITUIR PATRIMONIO FAMILIAR al tenor de lo establecido en el artículo 444 del Código Civil y Mercantil a favor de NINFA

GRACIELA BARRERA MARROQUIN de cincuenta años de edad, casada, guatemalteca de este domicilio, y de mis menores hijos JORGE LUIS Y CHRISTIAN JOSE ambos de apellidos RODRIGUEZ BARRERA, solteros, guatemaltecos, de este domicilio de quienes acompaño las certificaciones de las partidas de nacimiento emanadas del Registro Civil de Guatemala; Procediéndose a identificar los bienes inmuebles que deben constituir el patrimonio familiar judicial, así como su situación, valor, dimensiones, linderos, así como de las demás circunstancias necesarias para su identificación;

a) Finca inscrita en el registro de la Zona Central de Guatemala al numero: Treinta y nueve mil quinientos veintinueve (39,529); Folio: Ciento cuarenta y cuatro (144) del libro trescientos veintiocho (328) de Guatemala, a nombre de NINFA GRACIELA BARRERA MARROQUIN y que en las inscripciones numero veinte (20) y veintiuno (21) dice: “El juzgado Sexto de Primera Instancia de Familia departamento de Guatemala, por resolución de fecha veintinueve de marzo del año dos mil cuatro, que le recayó dentro del juicio F1- 2002- 15490 Of. Not. 1eros ordena se inscriba el derecho de Gananciales sobre el cincuenta por ciento de esta finca a favor de SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA.

Dicho bien es habitado como vivienda familiar por mi persona NINFA GRACIELA BARRERA MARROQUIN y por mis menores hijos JORGE LUIS Y CHRISTIAN JOSE ambos de apellidos RODRIGUEZ BARRERA; habiéndose estimado su valor en CIENCUENTA MIL QUETZALES aproximadamente según el avaluó para el pago del impuesto del Impuesto Único Sobre Inmuebles(IUSI); Identificada en el Registro de la Propiedad de la Zona Central como: Lote de terreno en la Calle Real de la Villa de Guadalupe de esta ciudad que mide seiscientos sesenta y siete metros cuarenta y tres centímetros cuadrados que colinda: Al noroeste, treinta metros noventa y cinco centímetros con Guillermo Genels, al sureste, diecinueve metros, treinta

centímetros con Francisco cañas; y al suroeste, veintisiete metros, treinta centímetros con la finca de donde se desmembra.

La finca inscrita en el Registro de la Propiedad de la Zona Central de Guatemala numero: Sesenta y dos(62) Folio: Ciento veinticuatro(124) del libro uno (1) De Guatemala a nombre de NINFA GRACIELA BARRERA MARROQUIN, en cuya fotocopia simple de la certificación emanada del Registro de la Propiedad de la Zona Central de Guatemala en la inscripción numero quince(15): El nombre correcto del dueño del cincuenta por ciento de esta finca por derecho a gananciales es SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA, dicho bien es explotado personalmente como establecimiento comercial y mi lugar de trabajo, como establecimiento educativo y es de los erarios que produce que alimento diariamente a mis menores hijos JORGE LUIS Y CHRISTIAN JOSE ambos de apellidos RODRIGUEZ BARRERA, gastos de pasaje diario, vestido, alimentación, y los gastos propios de mi persona, así como medicinas y chequeos médicos que me veo obligada a efectuar, en virtud de que el señor SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA, me ocasiono que se me cosieran diez puntos en la cabeza al haberme arrollado con un vehiculo en frente de mi residencia, que me ocasionan dolores de cabeza, así como gastos ya que necesariamente tengo que acudir a un chequeo medico mensual y tomar medicamentos a raíz de que intento eliminarme físicamente, hecho que puedo comprobar al señor Juez con la documentación emanada del hospital donde estuve recluida para mi recuperación, así como también pagos de los servicios públicos de dichos inmuebles.

Estimándose su valor según re-avaluó que con motivo del pago del Impuesto Único Sobre Inmueble (IUSI) se realizo en un valor aproximado de CUARENTA Y OCHO MIL QUETZALES identificada en dicho Registro de la Propiedad como casa de veinte varas de frente y cuarenta y nueve de fondo ubicada en esta capital en la calle que de la puerta principal de la casa de

moneda va para Jocotenango, limitada al oriente, calle por medio con casa de los herederos de la señora Mercedes Velásquez, por el poniente con sitio de la casa de don Descreo Cárdenas; Por el norte con la de la señora Máxima Castro, y por el sur con la que fue de la señora Yacas.

VIII) El monto de las deudas que he contraído aproximadamente es de CIEN MIL QUETZALES (Q 100, 000) las que incluyen pagos por concepto de colegiatura de mis menores hijos, en tres(3) establecimientos educativos diferentes, y gastos médicos y de Dentista; Así como por medicinas, que he obtenido al crédito en dos farmacias, así como abarrotes y útiles escolares, que he adquirido también al crédito , intereses que pago trimestralmente a la institución CREDITO HIPOTECARIO NACIONAL, y de los cuales pueden solicitarse los informes por su digna persona, y cuyas facturas de pago también puedo acreditar si usted lo solicita y el pago de intereses de un Contrato de Mutuo que me vi en la necesidad de contraer, por haber hoy demandado y obligada a prestar alimentos, embargado las rentas producto del arrendamiento de uno de los bienes inmuebles propuestos en la presente solicitud, requiriéndome una Indemnización de DIECIOCHO MIL SEISCIENTOS VEINTIDOS DOLARES de los Estados Unidos de América, dentro del Juicio Ordinario identificado como treinta y seis guión dos mil cuatro que se tramita actualmente en el juzgado Tercero de Primera Instancia Civil.

IX) Por lo cual estoy solicitando en la vía de Juicio Ordinario y al tenor de lo establecido en al artículo 444 del Código Procesal Civil y Mercantil y 361 del Código Civil se autorice la Constitución del Patrimonio Familiar que respetuosamente le estoy solicitando, en virtud de que tanto mi persona, como mis menores hijos tenemos a ser alimentados por el demandado en virtud de la sentencia de fecha doce de noviembre de mil novecientos noventa y seis dentro del Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia identificado con el numero mil setecientos treinta y ocho guión noventa y seis

(1738-96) del Juzgado quinto de Familia del Departamento de Guatemala, que es la Sentencia de Primera Instancia modificada por la sentencia en Segunda Instancia de fecha veintitrés de mil novecientos noventa y seis emanada de la honorable sala de la corte de apelaciones, ANTE USTED que se autorice la CONSTITUCION DE PATRIMONIO FAMILIAR a favor de mi persona y de mis menores hijos por el termino no menor de DIEZ AÑOS, en consecuencia estoy solicitando que se constituya por DIEZ AÑOS, respectivamente.

X) En tal virtud estoy solicitando muy respetuosamente ante usted que el PATRIMONIO FAMILIAR JUDICIAL sea fijado, en consecuencia estoy solicitando que se constituya por DIEZ AÑOS respectivamente.

FUNDAMENTO DE DERECHO

Artículo 352: El patrimonio familiar es la institución jurídico- social por la cual se destina uno o mas bienes para la protección del hogar y sostenimiento de la familia.

Artículo 353: Las casas de habitación, los establecimientos industriales y comerciales, quesean objeto de de explotación familiar, pueden constituir el patrimonio de familia, siempre que su valor no exceda de la cantidad máxima fijada en este capítulo.

Artículo 355: (Valor Máximo del patrimonio) no puede establecerse patrimonio familiar que exceda de cien mil quetzales 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. Artículo 356: Los bienes constituidos en patrimonio Familiar son indivisibles, inalienables, inembargables y no podrán estar gravados ni gravarse, salvo el caso de servidumbre. Artículo 360: Cuando haya peligro de que la persona que tiene

obligación de dar alimentos, pierda sus bienes por mala administración o porque los este dilapidando, los acreedores alimentistas tienen derecho a exigir judicialmente que se constituya patrimonio familiar sobre determinado bien del obligado. Artículo 361: Para la constitución del patrimonio familiar se requiere la aprobación judicial y su inscripción en el registro general de la propiedad. Previos los tramites que fije el código procesal Civil y Mercantil.

Artículo 363: El patrimonio Familiar termina "... 1. Cuando todos los beneficiarios cesen de tener derecho a percibir alimentos..." Artículo 364: El patrimonio familiar a término fijo debe comprender el término indispensable para que el menor de los miembros actuales de la familia alcance la mayoría de edad, pero en ningún caso podrá constituirse un patrimonio familiar por un término menor de diez años. Artículo 368: El Ministerio Publico intervendrá en la constitución, extinción y reducción del patrimonio familiar. Del Código Civil

Artículo 444.Solicitud. El que desee constituir patrimonio familiar pedirá por escrito al juez de primera instancia de su domicilio que le de la autorización correspondiente. La solicitud expresara: 1. Los nombres y apellidos, edad, estado civil, domicilio y nacionalidad de las personas a cuyo favor se desee constituir el patrimonio. 2. La situación, valor, dimensiones, linderos, del de los inmuebles, descripción del establecimiento industrial o comercial en su caso, y de los bienes que deben constituir patrimonio familiar, en su caso, así como de las demás circunstancias necesarias para su identificación. 3. El tiempo que debe durar el patrimonio familiar, 4. El valor de los bienes y el monto de las deudas del solicitante. Acompañara a su solicitud: 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.

PRUEBAS

Ofrezco probar mi pretensión con los siguientes medios probatorios:

DECLARACION DE PARTE: Que deberá prestar el señor SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA por medio de apoderado, en base del pliego de posiciones, que presentare en su oportunidad procesal, Bajo apercibimiento que si dejare de comparecer sin justa causa, se le declare confeso en las pretensiones del actor a solicitud de parte. Y si fuere de enfermedad, legalmente comprobada del que debe declarar, el tribunal se trasladara al domicilio o lugar en que aquel se encuentre, donde se efectuara la diligencia a presencia de la otra parte, si asistiere.

PRUEBA TESTIMONIAL: Declaración de testigos, en base al interrogatorio, que en su momento procesal oportuno presentare a este tribunal.

DICTAMEN DE EXPERTOS: Que en su momento procesal oportuno propondré.

INTERVENCION DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN: Por tratarse el presente juicio de Constitución de Patrimonio Familiar Judicial de acuerdo con lo establecido en la ley.

DOCUMENTOS: a) Fotocopia autenticada de las certificaciones de las partidas de Nacimiento de mis menores hijos, extendidas por el Registro Civil de Guatemala y que solicito que se certifiquen en autos. b) Copia simple de las certificaciones emanadas del registro de la Propiedad de las fincas inscritas en el Registro de la Zona Central de Guatemala a. numero treinta y nueve mil quinientos veintinueve, Folio ciento cuarenta y cuatro, del Libro trescientos veintiocho de Guatemala y b. Numero sesenta y dos, Folio ciento veinticuatro del Libro primero Antiguo de Guatemala. c) Fotocopias simple de la Certificación de Matrimonios Notariales y fotocopia simple del valor

declarado de los inmuebles para efectos del pago de las contribuciones fiscales, en virtud de que las certificaciones originales No las emiten por la deuda pendiente ya que se inicio juicio. d) Fotocopias simples de diferentes documentos en los que se hace constar que el señor SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA ha sido sindicado de diferentes y varios delitos.

PRUEBA TESTIMONIAL: Declaración de testigos en base al interrogatorio que acompañare en su momento procesal oportuno.

PRESUNCIONES LEGALES Y HUMANAS: Que de los derechos probados se desprendan.

PETICIONES

DE TRÁMITE:

1. Que se acepte para su trámite el presente memorial y con los documentos que adjunto se inicie la formación del expediente respectivo.
2. Que se tome nota de que actuó bajo mi propia procuración, dirección y Auxilio Profesional.
3. Que se tome nota del lugar que señalo para recibir notificaciones mi oficina profesional ubicada en la once avenida catorce guión treinta y nueve zona diez colonia Oakland de esta ciudad.
4. Que se tome nota de los lugares que señalo para notificar al señor SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA, respectivamente.
5. Que se tengan por ofrecidos y presentados los medios de prueba relacionados.
6. Que mi petición este conforme a derecho.

7. Que se tenga por presentada la demanda en la vía de juicio ordinario de la solicitud de AUTORIZACIÓN para la constitución de PATRIMONIO FAMILIAR, a favor de mi persona y de mis menores hijos, destinando los bienes inmuebles a cuyo favor se constituya a la protección del hogar y sostenimiento de la familia, por un termino no menor de Diez años, en consecuencia estoy solicitando que se constituya por DIEZ AÑOS respectivamente, ya que existe peligro de que la persona que tiene obligación de prestar alimentos, señor SIMON VIRGILIO RODRIGUEZ AVILA, pierda sus bienes por mala administración y por que los esta dilapidando.

DE SENTENCIA:

1. Que se declare con lugar, mi presente solicitud de constitución de patrimonio familiar, y en consecuencia se constituya en forma definitiva PATRIMONIO FAMILIAR JUDICIAL, a favor de mi persona Y de mis menores hijos, por la suma NO mayor de cien mil quetzales (Q100,000) sobre las fincas siguientes:

a. Numero treinta y nueve mil quinientos veintiocho, Folio ciento cuarenta y cuatro, del libro trescientos veintiocho de Guatemala.

b. Numero sesenta y dos, Folio ciento veinticuatro del libro primero Antiguo de Guatemala. Por el termino no menor de diez años, respectivamente.

2. Que como MEDIDA PRECAUTORIA y para garantizar el derecho que tenemos de ser alimentados por el demandado, en virtud de la sentencia de fecha doce de noviembre de mil novecientos noventa y seis dentro del juicio oral de Fijación de Pensión Alimenticia identificado con el numero Mil setecientos treinta y ocho guión noventa y seis del Juzgado Quinto de Familia del Departamento de Guatemala Sentencia de Primera Instancia y modificada por la sentencia de segunda instancia de fecha veintitrés de enero de mil novecientos noventa y siete emanada de la Honorable Sala de la Corte de

Apelaciones de Familia y en virtud de que la persona obligada que tiene obligación de prestar alimentos, en este caso el demandado pierda sus bienes POR MALA ADMINISTRACION Y PORQUE LOS ESTA DILAPIDANDO , como consta dentro de los expedientes de las causas penales que se encuentra enfrentando actualmente por las fincas ya citadas de Izabal en nuestra calidad de acreedores alimentistas, se compute al Registro General de la Propiedad de Guatemala y para afianzar el derecho que nos asiste, el embargo Precautorio y Anotación de Demanda de las fincas identificadas anteriormente.

3. Que al tenor de lo establecido en el Artículo 362 del Código Civil y como representante legadle la familia, sea mi persona NINFA GRACIELA BARRERA MARROQUIN, el administrador del PATRIMONIO FAMILIAR cuya aprobación judicial e inscripción en el registro de la Propiedad estoy solicitando respetuosamente.

CITA DE LEYES: las citadas y Artículos 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12 de la ley de Tribunales de Familia, 28 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala y 66,68,69 de la Ley del Organismo Judicial.

Acompaño Original, duplicado y tres copias así como de documentos adjuntos.

Guatemala 15 de enero del 2006-01-21

EN MI AUXILIO

CAPÍTULO V

5. Marco jurídico relacionado con el patrimonio familiar.

5.1 Legislación guatemalteca.

5.1.1 Código Civil.

La institución del Derecho Civil que a través del presente trabajo nos ocupa, ha tenido su desarrollo a lo largo de los años del desenvolvimiento de nuestro derecho patrio, no fue sino en el año de 1933, hace años, aproximadamente 73 años, cuando el Código Civil en esa época vigente, se ocupó de regularla de acuerdo con los principios y alcances que en la actualidad nos presenta. Dicho cuerpo de leyes civiles, designó a nuestra institución con un nombre que en los tiempos actuales ha quedado relegado a la historia, ya que en el referido Código, se le denominó a la institución con el nombre de “Asilo de Familia” y la ubicó en el Libro destinado al rubro de los Bienes.

Dentro del texto constitucional, no fue sino hasta la Constitución promulgada el 11 de marzo de 1945, cuando se elevó a esa categoría dicha institución. Posteriormente la Constitución puesta en vigencia el 15 de septiembre de 1965, que fue derogada por el golpe de Estado de 23 de marzo de 1982, le llamó como actualmente se le conoce, es decir se le denominó Patrimonio Familiar y se hizo merecedora de una regulación especial, toda vez que el artículo 88 de dice texto legal estipulaba, que **“La Ley determinará el Patrimonio Familiar inembargable y establecerá un régimen privilegiado en materia de imposición para las familias numerosas”**.

En el artículo transcrito, podemos notar que el espíritu de la norma constitucional es el mismo que recogió el Estatuto Fundamental

de Gobierno ello nos demuestra, que las personas, que elaboraron dicho cuerpo de ley De Facto tomaron en cuenta la importancia que tiene para la familia guatemalteca, la institución del Patrimonio Familiar. En nuestro Código Civil, en el artículo 352, conceptualiza la institución del Patrimonio Familiar de la siguiente forma: “El Patrimonio Familiar es la institución jurídico social por la cual se destinó uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia”.

En los dos conceptos anteriores podemos apreciar que existe la idea clara de señalar el Patrimonio Familiar como una institución que tiene en su esencia misma, la de ofrecer a los miembros que la íntegra, protección y resguardo de los bienes que se constituyen bajo esa modalidad de vinculación temporal.

Concluimos que el patrimonio familiar ha ido evolucionando con el transcurso del tiempo para otorgar la protección del hogar y sostenimiento de la familia.

5.2 Otras legislaciones .

5.2.1 Legislación colombiana en la constitución.

La Constitución Nacional o Carta Fundamental hace referencia directa al Patrimonio de Familia, en el artículo 50. Reza el mencionado artículo 50: “Las leyes determinarán lo relativo al estado civil de las personas y los consiguientes derechos y deberes. Así mismo podrán establecer el patrimonio familiar inembargable e inalienable”.

El último aspecto de la norma constitucional, relativo al patrimonio de familia, fue incorporado en la constitución a través del Acto Legislativo No. 1 de agosto 5 de 1936 en su artículo 18.

En efecto, la reforma del año 1936, nos muestra a un Estado inmerso en la vida social que parte de la consideración del individuo en sociedad. El incluirse en el artículo la posibilidad de establecerse el patrimonio de familia, puede considerarse una muestra de ello.

Es del caso anotar que el estatuto orgánico del patrimonio de familia, la ley 70 de 1931, fue anterior a la norma constitucional relacionada con la materia.

No obstante constituir objeto de estudio especial las características del patrimonio de familia, la inembargabilidad y la inalienabilidad, catalogadas como efectos del patrimonio de familia, conviene resaltar desde ya su importancia, invocada directamente por la Carta Fundamental. Si se observa otra de las normas constitucionales, el artículo 37, no encontramos con una disposición que consagra una prohibición expresa: “no habrá en Colombia bienes raíces que no sean de libre enajenación, ni obligaciones irredimibles”.

Esta norma compaginada con la otra citada y transcrita, no hace situar el patrimonio de familia como una excepción al principio de la libre enajenación toda vez que el bien objeto de patrimonio familiar aunque no es inalienable en términos absolutos está sometido a algunos requisitos previos para su enajenación, como son el consentimiento del curador ad-hoc cuando hay menores entre los beneficiarios o el consentimiento del cónyuge, si el propietario constituyente es casado.

5.2.2 Suiza.

Fue el primer país europeo donde se propuso el homestead americano, aunque dichos proyectos no se convirtieron en leyes, el profesor Huber, autor del anteproyecto del código civil suizo, los tuvo

en cuenta para buscar un equivalente y propuso el llamado “Asilo de Familia”.

El nombre “Asilo” se origina en el hecho de que algunos miembros de la familia por orden de autoridad competente tienen derecho de recibir refugio cuando su condición lo exija.

Cada legislación cantonal reglamenta la institución, luego de esta circunstancia, depende su vida práctica, como lo comenta Fernández Clérigo.

Características: El asilo de familia es típico por la inembargabilidad y la indisponibilidad total, esto es que ni el consentimiento del cónyuge ni el de los hijos. No subsiste la institución a la muerte del titular; los inmuebles afectables no pueden ser más grandes, que lo exigido por la manutención y alojamiento de una familia. Debe ser ocupado y explotado por el propietario y para su constitución se acude a la autoridad competente, previa convocatoria de los acreedores con gravámenes reales sobre el inmueble. Una vez aprobada se inscribe en el Registro Inmobiliario y se publica.

Si el propietario desea puede solicitar la cancelación de la inscripción, pero los beneficiarios están facultados para formular oposición fundada.

5.2.3 México.

La Constitución de México de 1917, consagró en su artículo 123 la autorización de que a través de las leyes se determinará lo referente al Patrimonio Familiar.

En el Código Civil de 1932, en el Libro Primero de las personas, determinó su régimen con las siguientes características:

5.2.3.1 Objeto.

Puede serlo la casa de habitación o una parcela cultivable. Tiene derecho a habitar la casa y a utilizar los frutos de la parcela, el cónyuge de quien lo constituye y las personas a quienes tiene obligación de dar alimentos. Los bienes son inalienables y no están sujetos a embargo, ni gravamen alguno (art. 727). Solamente puede constituirse un patrimonio a favor de cada familia. Por medio del Decreto del 27 de Diciembre de 1954, se fijó el valor máximo del bien en \$50,000.00.

5.2.3.2 Constitución.

El procedimiento de constitución es judicial y debe inscribirse en el Registro. Quienes tienen derecho a alimentos pueden exigir la constitución del patrimonio de familia, si quien está obligado a dárselos está en peligro de perder los bienes por mala administración o porque los está dilapidando.

Es una modalidad de constitución forzosa para facilitar que se pueda afectar con patrimonio de familia, propiedades raíces que el gobierno venda a los particulares, en condiciones de fomento.

5.2.4 Brasil.

La constitución del Brasil prevé la protección de la familia por parte del Estado.

El Código Civil de 1916 consagró el bien de familia y el Decreto Ley 3200 del 19 de abril de 1941, dicta nuevas disposiciones sobre la institución. El Jefe de familia puede destinar un precio para el

domicilio de ésta, con la cláusula de estar exento de la ejecución por deudas, salvo las derivadas de impuestos relativos a los mismos predios. El predio no puede tener otro destino ni ser enajenado si el consentimiento de los interesados o de sus representantes legales. El acto de constitución debe constar en escritura pública y debe ser publicado en la prensa local, o en su defecto en la prensa de la Capital del Estado. El Capítulo IX del Decreto: Ley del 19 de abril de 1941, regula algunos aspectos del bien de familia. Se establecen niveles máximos a los inmuebles susceptibles de convertirse en bien de familia. En caso de muerte del constituyente o su cónyuge el bien de familia no se comprende en el inventario y no es dividido en tanto sigan residiendo en él, el cónyuge sobreviviente y el hijo menor de edad.

Solamente se determina la afectación por orden judicial a petición del instituyente o de cualquier interesado si el precio ha dejado de ser el domicilio de la familia o por motivo comprobado; en lo posible el juez establecerá que se constituya sobre otro predio donde se domicilie la familia.

5.2.5 Uruguay.

La institución del Patrimonio de Familia ha sido denominada en Uruguay como en Argentina: Bien de Familia.

Por medio de la ley 9770, se instituyó el régimen del Bien de Familia siguientes los lineamientos del Derecho Francés. El bien de familia puede constituirse sobre una casa de habitación o sobre una finca rústica, ocupada o cultivada por las personas que componen la familia, con sus accesorios como maquinaria, utensilios del trabajo del campo, animales necesarios para la explotación del cultivo, alimentos o combustibles, etc. No puede constituirse sobre bienes que estén

afectados al pago de una obligación o hipotecados, embargados o dados en anticresis.

La constitución puede hacerse por escritura pública y por testamento, por el marido, por éste y la mujer con su consentimiento cuando son bienes dotales que administre aquél, por la mujer con autorización judicial, por el cónyuge sobreviviente o divorciado, si hay hijo menores, por los abuelos que tengan a su cargo nietos huérfanos y aún por cualquier persona capaz de disponer de sus bienes.

5.2.6 Venezuela.

La constitución de 5 de julio de 1947, estableció que la ley determinará lo relativo al patrimonio familiar inembargable.

El Código Civil de 1942, lo consagra bajo la denominación de “hogar”, una persona puede constituirlo para sí y para su familia excluído de su patrimonio y de la prenda de los acreedores. Gozarán de él las personas en cuyo favor se hubiere constituido, los jefes de las familias, los ascendientes que se encuentren en estado de reclamar alimentos, los varones menores de edad, las mujeres solteras y los hijos interdictos. Puede ser sobre una casa sola o con tierras de labor o cría y su valor será hasta de 40 mil Bolívares. No se puede constituir sino “un hogar”, con intervención judicial y subsiste hasta el fallecimiento del ultimo de los beneficiarios.

Como conclusión podemos establecer que el patrimonio familiar es una institución sumamente importante, tal es el ejemplo que en la mayoría de países se ha creado dicha institución, la cual en esos países tienen de similitud con la legislación guatemalteca que recae sobre bienes que sirven para la protección del hogar y sostenimiento

de la familia; En donde sus características es que es inembargable e indivisible.

CAPÍTULO VI

6 Valor máximo actual y aumento del valor máximo para constituir patrimonio familiar.

6.1 Valor máximo actual del patrimonio familiar.

“No puede establecerse patrimonio familiar que exceda cien mil quetzales en el momento de su constitución, pudiéndose, cuando el valor de los bienes afectados sea inferior a dicha suma, ampliar hasta llegar a ese valor” (Art. 355).

Las legislaciones, inclusive la de Guatemala, fijan el monto máximo del patrimonio familiar en un valor relativamente bajo. Ese criterio obedece al propósito, enmarcado en las fundamentales características de la institución, de evitar que bienes cuantiosos o más o menos cuantiosos salgan de la libre actividad comercial o transacción, bajo el pretexto de una simulada protección a la familia.

Un razonamiento, para encontrar el por qué de esa limitación, en el sentido de que el legislador trató de proteger solamente a las familias de más o menos escasos recursos económicos, no sería valedero porque implicaría aceptar cierta discriminación en materia de protección familiar, lo cual resulta inadmisibles porque todos los grupos familiares están sujetos a variaciones de fortuna; y, por otra parte, en la exposición de motivos del proyecto de código resalta claramente que el objeto principal del patrimonio familiar lo constituye la protección de la familia, sin otras consideraciones.

Podemos concluir que el patrimonio familiar como primer punto debería ser obligatorio para todas las familias ya que con eso, como establece el Código Civil, sirve para la protección del hogar y sostenimiento de la familia, y de esa forma va a proteger a los hijos de las familias para que

en caso de deudas que deben pagar los acreedores no tengan tal alcance que pueda dejar a los hijos menores en una situación en la que no tengan como sobrevivir.

6.2 Proyecto de reforma del Decreto Ley 106 del Congreso de la República del artículo 355 del Código Civil para aumentar el valor máximo para constituir patrimonio familiar a 150,000 quetzales.

Decreto numero-----2006

Congreso de la República

CONSIDERANDO

En nuestro medio la institución del Patrimonio Familiar tiene singular importancia dentro del régimen legal del país, con el objeto de destinar uno o más bienes para la protección del hogar y sostenimiento de la familia.

CONSIDERANDO

Que el nivel de vida de nuestro país ha aumentado con el transcurso del tiempo y el valor de los bienes sobre los cuales puede recaer el patrimonio familiar tiene un mayor valor de lo que establece nuestra legislación es conveniente reformar el artículo 355 del decreto numero 106 del congreso de la republica con el objeto de establecer un monto mayor al máximo para constituir Patrimonio Familiar.

POR TANTO

En ejercicio de la atribución que confiere el artículo 171 literal A de la Constitución Política de la Republica de Guatemala.

DECRETA

Reformar el artículo 355 del decreto ley 106 del congreso de la Republica el cual queda así:

Art.355 (Valor máximo al patrimonio). No puede establecerse patrimonio familiar que exceda de ciento cincuenta mil quetzales en el momento de su constitución.

Cuando el valor exceda de los bienes afectos y halla sido inferior a dicha suma podrá ampliarse hasta llegar a ese valor sujetándose la ampliación al mismo procedimiento que para su constitución.

Pase al organismo ejecutivo para su publicación y Sanción.

Dado en el palacio del organismo legislativo en el ciudad de Guatemala a los ----días del mes de-----del año dos mil seis.

Firmas respectivas.

CONCLUSIONES

1. He concluido que el Patrimonio Familiar es una Institución importante para nuestra familia ya que regula las relaciones que se dan dentro del ámbito familiar.
2. El patrimonio Familiar es una Institución que se encarga obligatoriamente para la protección del hogar y sostenimiento de la familia y regulara las relaciones de los padres con los hijos.
3. El Patrimonio Familiar debería ser una institución de obligatorio cumplimiento para que los padres puedan satisfacer las necesidades económicas de sus menores hijos.
4. Se determina que con el transcurso del tiempo se debe modificar el valor máximo para constituir patrimonio familiar ya que los bienes van aumentando de valor así como también los costos de los medios necesarios para vivir; Es por eso que debería de modificarse cada cierto tiempo el valor máximo para constituir patrimonio familiar para ajustarse mas a la realidad y así tener nuestro ordenamiento jurídico, que es lo que regula las relaciones en nuestra sociedad actualmente.-

RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Estado, en virtud de los beneficios indiscutibles que trae consigo la constitución del Patrimonio Familiar, dentro de la familia guatemalteca; revise constante y cuidadosamente dicha institución, dentro de la ley civil guatemalteca, especialmente en lo relativo al máximo de constitución del mismo, cuyo monto en la actualidad; no está acorde con los costos de la vivienda.
2. Es necesario que la institución del Patrimonio Familiar, en virtud de estar poco desarrollada; se le de mas importancia y la divulgación necesaria de las autoridades encargadas, con el fin de que la población tenga completo conocimiento sobre esta institución.
3. Es imperativo que se readecuen las normas del Patrimonio Familiar con el fin de que sus preceptos sean de observancia para beneficio de las familias guatemaltecas, dentro de las cuales hay menores que deben ser protegidos.
4. Es necesario que el Estado de Guatemala a través de sus legisladores regulen y ajusten adecuadamente el monto máximo asignado al Patrimonio Familiar.
5. Que se tomen las medidas necesarias con el fin de garantizar la preservación del patrimonio familiar para protección de la familia.

6. Es necesario que se aumente el monto máximo para constituir patrimonio familiar, en virtud del incremento en el costo de la vida.

7. Es necesario que se garantice la protección del hogar y sostenimiento de la familia a través de la actualización del monto del patrimonio familiar

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho de familia**. 2ª ed. El Tecolote. Guatemala, 2005.

ALBURES ESCOBAR, Cesar Eduardo. **El derecho y los tribunales de familia en la legislación guatemalteca**. Noviembre. 1964. Ed. Tipografía Nacional.

BONNECASE, Julien. **Elemento del derecho civil**. Traducción de José María Cajica, ed. José Cajica, México 1998.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual del derecho civil**. Ed. Estudiantil, Feniz, USAC 1998.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. T.III, Ed. Heliasta. 15ª ed., Argentina 2001.

DE TORRES CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**, 11ª ed., Ed. Heliasta S.R.L, Argentina 1993.

FERNÁNDEZ CLÉRIGO, Luís. **El Derecho de familia en la legislación comparada**. 3ª ed. Guatemala 2000.

GARRIDO Mary Sol. **Bienes y derechos reales, derecho civil III**. Venezuela, 2ª ed., Fondo, Ed. USM, Caracas, 2000.

JOSSERAND, Luís. **Derecho civil**. Nivel de vida y asistencia social. Guatemala.

MATTA CONSUEGRA, Daniel. **Derecho de las personas y de la familia guatemalteca**. 2ª ed. Guatemala, 2002.

MUÑOZ, Nery Roberto. **Jurisdicción voluntaria notarial**. Ed. Infocosult. 7ª ed. septiembre 2003.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Ed. Heliasta, S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1974.

RAMIREZ, Eva Margarita. **Patrimonio de familia y su análisis**. ed. Ordóñez y Compañía, 1982, Colombia.

VILLEDA LARA, Edgar Otoniel. **El Patrimonio familiar su regulación jurídica en la legislación guatemalteca.** Tesis. 1998.

ZANNONI, Eduardo. **Derecho civil, derecho de familia.** 2ª ed., Buenos Aires, Argentina, 1998.

LEGISLACION:

Constitución de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente año 1986.

Código Civil. Decreto Ley 106, aprobado el 14 de septiembre de 1963, Gobierno de Enrique Peralta Azurdia.

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley número 107, 1964.

Ley de Tribunales de Familia. Decreto Ley número 206, Gobierno de Enrique Peralta Azurdia. 1964.

Ley Reguladora de la Tramitación de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. Decreto número 54-77. Gobierno del General Kjell Eugenio Laugerud García.

