

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure of a man on horseback, holding a staff or scepter. Above him is a crown. To the left and right are various heraldic symbols, including a lion and a castle. The entire scene is enclosed within a circular border containing the Latin text "ACADEMIA COACTEMALENSIS INTER CETERAS ORBIS CAROLINA".

**ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA  
PROHIBICIÓN DE ENAJENAR BIENES INMUEBLES GRAVADOS CON HIPOTECA  
EN CONTRATOS QUE SE REFIEREN A CRÉDITOS BANCARIOS**

**ROSA ANGÉLICA ESTRADA**

**GUATEMALA, MAYO DE 2011**

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

**ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA  
PROHIBICIÓN DE ENAJENAR BIENES INMUEBLES GRAVADOS CON HIPOTECA  
EN CONTRATOS QUE SE REFIEREN A CRÉDITOS BANCARIOS**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**ROSA ANGÉLICA ESTRADA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, mayo de 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López  
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría  
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada  
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes  
Vocal: Licda. Mirza Eugenia Irungaray López  
Secretario: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez  
Vocal: Licda. Lilitiana Irasema Araujo Pérez  
Secretaria: Licda. Rosa Amelia Corea Villeda

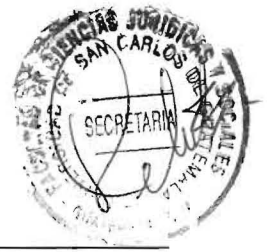
**RAZÓN:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis". (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).

**LICDA. MARISOL MORALES CHEW**

ABOGADA Y NOTARIA

TEL. 22381503 Y 22382184

5TA. AV. 11-70 ZONA 1 EDIFICIO HERRERA.



Guatemala, 01 de octubre de 2008.

**Licenciado**

**Carlos Manuel Castro Monroy**

**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho.



Estimado Licenciado Castro:

De conformidad con el nombramiento emitido con fecha tres de junio de dos mil ocho, procedí, a asesorar el trabajo de tesis de la bachiller: ROSA ANGÉLICA ESTRADA, intitulada; **“ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR BIENES INMUEBLES GRAVADOS CON HIPOTECA EN CONTRATOS QUE SE REFIEREN A CRÉDITOS BANCARIOS”**.

En relación al tema investigado, manifiesto que procedí a realizar las recomendaciones y correcciones necesarias, de conformidad con el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General Público; por lo que me permito informar lo siguiente:

- a) La estructura de la tesis, fue efectuada en secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, para el desarrollo del trabajo, la autora hizo uso de los métodos analítico y sintético. En cuanto al primero, Se realizo una exposición relevante en relación a la violación al principio de igualdad en la prohibición de enajenar bienes inmuebles grabados con hipoteca en contratos que se refieren a créditos bancarios. En relación al método sintético, como unión de elementos para llegar a un todo, la autora se concreto a analizar que siendo el deber del Estado garantizar a todos los habitantes el derecho a la libertad e igualdad el Organismo Ejecutivo debe analizar profundamente por qué las entidades bancarias gozan de privilegios como acreedores en relación a las personas individuales.
- b) El aporte científico de la tesis en el hecho de que la autora en su investigación se concretó a darle al trabajo un enfoque Jurídico analizando detenidamente la violación al consagrado principio de igualdad, reconocido en nuestra legislación.

## Licda. MARISOL MORALES CHEW

Abogada Y Notaria

Tel. 22381503 y 22382184

5ta. Av. 11-70 zona 1 Edificio Herrera.



- c) En el desarrollo del trabajo se utilizó metodología adecuada y la bibliografía utilizada fue la adecuada para el desarrollo del tema.
- d) Para concluir es importante señalar que la Bachiller Rosa Angélica Estrada arribó a hallazgos muy importantes dentro del presente trabajo, los que fueron adecuados y redactados oportunamente en el apartado de conclusiones, mismas que a su vez son congruentes y están relacionadas con las respectivas recomendaciones.

En tal sentido, el contenido del trabajo con la asesoría brindada me parece muy interesante, razón por la cual me permito manifestar que el trabajo cumple con los requisitos establecidos de forma y de fondo exigidos en el y para el efecto emito **DICTAMEN FAVORABLE**, recomendando se continúe con el trámite de conformidad con la ley.

Atentamente,

Licda. Marisol Morales Chew.  
Abogada y Notaria  
Colegiada activa No. 3985





UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, tres de noviembre de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) MENFIL OSBERTO FUENTES PÉREZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ROSA ANGÉLICA ESTRADA, Intitulado: "ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR BIENES INMUEBLES GRAVADOS CON HIPOTECA EN CONTRATOS QUE SE REFIEREN A CRÉDITOS BANCARIOS".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) 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 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

  
**LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



cc.Unidad de Tesis  
CMCM/ragm

“BUFETE JURIDICO PROFESIONAL”  
Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez”  
Abogado y Notario



Guatemala, 19 de febrero de 2009.

**Licenciado**  
**Carlos Manuel Castro Monroy**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Su Despacho.



Estimado Licenciado Castro:

Por resolución emanada de la Unidad de Asesoría de tesis con fecha tres de noviembre del año dos mil ocho, procedí a revisar el trabajo de tesis presentado por la bachiller: ROSA ANGÉLICA ESTRADA, intitulada; **“ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR BIENES INMUEBLES GRAVADOS CON HIPOTECA EN CONTRATOS QUE SE REFIEREN A CRÉDITOS BANCARIOS”**.

El trabajo de tesis de la estudiante ROSA ANGÉLICA ESTRADA, comprende amplia información doctrinaria y aportes relativos a la legislación vigente y positiva sobre la persona, los contratos, la hipoteca y el principio de igualdad con un enfoque Jurídico y análisis detenido sobre la violación a ese consagrado principio de igualdad, reconocido en nuestra legislación.

El aporte científico del trabajo de tesis se desarrollo en una exposición relevante en relación a la violación del referido principio al enajenar bienes inmuebles gravados con hipoteca, específicamente cuando se refieren a créditos bancarios. Está comprendido en cinco capítulos y recoge definiciones, conceptos, opiniones y legislación reciente aplicable al tema, los cuales considero de suma importancia, sean tomados en cuenta como aporte a la relación y función notarial en el campo práctico.

“BUFETE JURÍDICO PROFESIONAL”

Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez”

Abogado y Notario




Hago mención que se atendieron las sugerencias y observaciones señaladas en el proceso de revisión, los cuales fueron apegados con fundamentos legales. En definitiva en el contenido de la tesis se utilizaron los métodos deductivo e inductivo, analítico y sintético.

Con respecto al orden seguido en el contenido del trabajo, el desarrollo del mismo y la bibliografía consultada son las adecuadas para el desarrollo del tema.

En las conclusiones la autora de manera particular, se refiere a que no hay personas ni grupos privilegiados, a quienes se les deba trato diferente y el Código Civil establece trato diferencial y privilegiado a las entidades bancarias cuando estas se constituyen en acreedores hipotecarios. Las recomendaciones son congruentes con los temas desarrollados.

En virtud de lo expuesto y considerando que el presente trabajo de tesis, cumple con los requisitos estipulados en Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales del Examen General Público, me permito emitir DICTAMEN FAVORABLE, en tal sentido, el trabajo de tesis desarrollado por la estudiante Rosa Angélica Estrada, puede ser discutido en el examen publico correspondiente.

Atentamente,



Licenciado Menfil Osberto Fuentes Pérez  
Revisor de tesis  
Colegiado 5,198

*Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez*  
*Abogado y Notario*





DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintisiete de noviembre del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ROSA ANGÉLICA ESTRADA, Titulado ANÁLISIS JURÍDICO SOBRE LA VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE IGUALDAD EN LA PROHIBICIÓN DE ENAJENAR BIENES INMUEBLES GRAVADOS CON HIPOTECA EN CONTRATOS QUE SE REFIEREN A CRÉDITOS BANCARIOS. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/awcg.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Toda mi gratitud por haberme proveído de sabiduría para obtener este triunfo.
- A MI ESPOSO:** Por su apoyo y dedicación incondicional. Te amo mi amor gracias por todo.
- A MI MADRE:** Con todo mi amor y respeto en agradecimiento por sus esfuerzos y sacrificios de toda su vida. Ya que sin ello no hubiese sido posible este sueño. Mamá te amo.
- A CARLOS ACEVEDO:** Gracias por tu apoyo.
- A MI MAMA Y MI PAPÁ:** Con todo mi corazón, gracias por todo su amor, Los quiero mucho.
- A MI HIJO:** Eduardo Josué, gracias por llegar a mi vida y llenarme de bendiciones.
- A MIS HERMANOS:** Daniel y Molly, los quiero mucho.
- A TODA MI FAMILIA:** Todo es posible con voluntad y dedicación.
- A MIS AMIGOS Y COMPAÑEROS DE ESTUDIOS:** Luisa, Niray, Gustavo y Sandra, con quienes juntos nos hemos trazado metas, gracias por su apoyo.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- A USTED:** Especialmente .



## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....

### CAPÍTULO I

1. La persona y sus atributos.....	1
1.1 La persona individual origen etimológico y concepto.....	3
1.1.1 Atributos de la persona individual.....	9
1.2 Personas colectivas o morales.....	20
1.3 Personas jurídicas.....	21
1.3.1 Teorías sobre la naturaleza jurídica de las personas colectivas o morales.....	22
1.3.2 Clasificación de las personas jurídicas.....	26
1.4 Las entidades bancarias como personas jurídicas.....	27

### CAPÍTULO II

2. Los contratos en general y el contrato de mutuo.....	29
2.1 Definición de contrato.....	29
2.2 Elementos de los contratos.....	30
2.3 Clasificación de los contratos.....	36
2.4 Contrato de mutuo, características y elementos.....	36
2.5 Garantías para el cumplimiento del contrato de mutuo.....	47
2.6 La hipoteca.....	48
2.6.1 Naturaleza jurídica de la hipoteca.....	52
2.6.2 Características, clasificación y elementos.....	52
2.6.3 Extinción o cancelación de la hipoteca.....	55
2.6.4 Formas especiales de pago.....	59
2.6.5 Carta de pago total.....	64
2.7 La hipoteca bancaria.....	66
2.7.1 Enajenación y gravamen de un bien gravado con hipoteca.....	67
2.8 Los préstamos bancarios y su regulación.....	67



### CAPÍTULO III

3. El principio de igualdad.....	69
3.1 Concepto de igualdad.....	69
3.2 Antecedentes jurídicos del principio.....	71
3.3 Reconocimiento del derecho de igualdad en el ordenamiento jurídico nacional.....	80
3.4 Breve espacio a la legislación comparada.....	81
3.5 El mecanismo de defensa actual, vertientes foráneas.....	83

### CAPÍTULO IV

4. Análisis e interpretación del principio de igualdad en referencia a la hipoteca entre particulares y entidades bancarias.....	87
4.1 Derechos y obligaciones de los acreedores particulares.....	87
4.2 Derechos y obligaciones del deudor hipotecario de un particular.....	90
4.3 Derechos y obligaciones de los acreedores bancarios y de los deudores de dichas entidades.....	92
4.3.1 Derechos y obligaciones del acreedor hipotecario.....	93
4.3.2 Derechos y obligaciones del deudor hipotecario.....	97
4.4 Análisis del cuadro comparativo.....	99
4.5 Análisis del Artículo 836 del Código Civil.....	101
4.6 Violación al principio de igualdad por el Artículo 836 del Código Civil.....	103
CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	107
BIBLIOGRAFÍA.....	109





## INTRODUCCIÓN

Motivó el desarrollo del presente trabajo, la variedad de normas existentes dentro del ordenamiento jurídico que tienen por objeto erradicar la desigualdad entre los guatemaltecos a fin de evitar divergencias y conflictos entre los mismos, escogiendo en contraposición a dicho grupo de normas una en particular que mi criterio discrepa totalmente con el espíritu de las primeras y vulnera el principio constitucional de igualdad pues hace diferencia entre particulares (personas individuales o colectivas), con las entidades bancarias, (personas jurídicas) existiendo un marcado proteccionismo a favor de estas últimas lo cual interpreto como una trasgresión al referido principio .

Ante la problemática descrita en el plan de investigación se esbozó la siguiente hipótesis: El Artículo 836 del Código Civil al prohibir a los particulares hipotecar o enajenar bienes inmuebles gravados con hipoteca a favor de entidades bancarias, violenta el principio fundamental de igualdad, consagrado en la Constitución Política de la República, toda vez que dicha prohibición no es válida aunque se hubiere estipulado cuando el acreedor es un particular. Como objetivos se trazaron los siguientes: establecer si la norma es actualmente positiva; determinar la aplicación práctica de la disposición contenida en el Artículo 836 del Código Civil y establecer la existencia o falencia de igualdad de condiciones para los mutuos bancarios y entre particulares.

En ese orden de ideas, en este análisis se aportan elementos de conocimiento, teóricos, doctrinarios y legales para describir y proponer una solución a la problemática estudiada,



habiéndose utilizado para ello los métodos deductivo, sintético y analítico, así como la técnica de investigación bibliográfica y documental arribándose a la conclusión que confirma la hipótesis, pues la investigación proporciona datos reales que demuestran que la disposición contenida en el artículo 836 del Código Civil, violenta el principio de igualdad, toda vez que otorga tratos preferenciales a las entidades bancarias, cuando éstas poseen la calidad de acreedores hipotecarios.

El trabajo de investigación se estructuró en cuatro capítulos de la siguiente manera: El primero se refiere a la persona, su concepto y sus atributos; el segundo capítulo se circunscribe al tema de los contratos en general y el contrato de mutuo, la hipoteca, préstamos bancarios la hipoteca y garantías para el cumplimiento del contrato de mutuo. En el tercer capítulo se hace un estudio sobre el principio de igualdad, características y conceptos; y en el cuarto y último capítulo se hace un análisis sobre la diferencia entre hipoteca constituida a favor de particulares y la constituida favor de entidades bancarias, así como un análisis del Artículo 836 del Código Civil en relación con el principio de igualdad en la regulación de este Artículo.

En virtud de lo expuesto se llegó a la conclusión, que es necesario reformar el Artículo 836 del Código civil a efecto de otorgar igualdad de condiciones a los acreedores particulares de mutuos hipotecarios.

# CAPÍTULO I

## 1. La persona y sus atributos

Desde principios del siglo pasado, la persona y sus atributos han despertado el interés de los estudiosos de las distintas disciplinas, situación a la que no escapan los juristas de cada etapa del desarrollo humano, pues como bien se explica más adelante sin la persona no puede pensarse en ninguna institución jurídica, pues tales instituciones tiene por objeto regular el desenvolvimiento u omisión de el, así como las más importantes manifestaciones de voluntad que tienen o pueden tener repercusiones jurídicas.

Para el estudio de la persona, existe el derecho de persona, misma que es una rama de la ciencia jurídica que ocupa un lugar trascendental dentro del derecho civil y junto con el derecho de familia, constituyen aspectos fundamentales del derecho privado, tal como lo señala la Licenciada López Pozuelos, criterio que comparto, que: “Sin la persona no podría pensarse en ninguna institución jurídica; es por ello que desde la clasificación del derecho formulado por Gayo (personas, cosas y acciones), se ha colocado a la persona en el primer lugar. En esta parte del derecho civil, se estudia a la persona en si misma, en forma independiente, y no como elemento común dependiente de alguna otra institución jurídica”.<sup>1</sup>  
Sic.

La Constitución Política de la República de Guatemala desde el preámbulo afirma la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social; y reconoce a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad, lo que

---

<sup>1</sup> López Pozuelos de López, Blanca Elvira. **El derecho de las personas**. Pág. 1.

nos hace pensar que los constituyentes tuvieron al momento de redactar la carta magna, la visión clara de que la persona es el sujeto, objeto y fin del derecho; por ello rompiendo la tradición desarrollada a través de toda la historia constitucional guatemalteca, que consistía en que las primeras normas constitucionales se referían a la organización del Estado, la persona y sus derechos fundamentales, la actual ley suprema establece en su Artículo primero, bajo el epígrafe “Protección a la persona”, que: “El Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”, en este sentido al referirse al derecho de persona, se define que es el conjunto de reglas e instituciones que se aplican a la persona considerada en si misma, es decir, en su existencia, individuación y poder de acción.

Como se deduce de la definición apuntada, el derecho de persona agrupa todas aquellas normas e instituciones relacionadas con la persona como ente individual y su que hacer en la sociedad.

Hay que señalar que muchos autores definen el derecho de persona, una muy clara es la que da Federico de Castro y Bravo, citado por López Pozuelo, quien lo define como: “Conjunto de normas que directamente regulan la situación de la persona como tal en el ordenamiento jurídico civil”.<sup>2</sup>

La definición dada por el citado autor, es la que comparto, tal como se señaló con anterioridad, pues el referido autor también señala al derecho de persona como un conjunto de normas que llanamente regulan la situación de la persona como ente individual en el ordenamiento jurídico civil.

---

<sup>2</sup> **Ibid.** Pág. 2.



Otra definición que me parece importante, es la señalada por Federico Puig Peña quien indica que el derecho de persona es: “El conjunto orgánico de disposiciones que normatizan la posición del sujeto del derecho en el ámbito general del orden jurídico”.<sup>3</sup>

Como puede deducirse de las definiciones citadas no existe en la doctrina discrepancia en cuanto a la definición del derecho de persona pues al concretarlo cada uno de los aludidos autores todos lo relacionan con un conjunto de normas relacionadas con el sujeto del derecho como unidad en el ordenamiento jurídico.

### **1.1. La persona individual origen etimológico y concepto**

Hay que destacar la gran importancia de la persona en las últimas décadas, toda vez que ha cobrado relevancia singular el desarrollo de la obra legislativa, en relación a la persona. En especial referencia a la persona humana, conviene señalar que su regulación jurídica, tradicionalmente dominio del derecho privado, trasciende ahora las fronteras de éste y se adentra en el derecho público, relevantemente en el derecho constitucional y en el internacional.

A este respecto, Alfonso Brañas, en relación a la persona, explica que: “Se hace necesario tomar en cuenta que por ser el derecho una expresión de la vida humana y por ser la persona individual (y la regulación jurídica como subproducto de ésta), el sujeto de derecho, su regulación en el campo jurídico no necesariamente ha de circunscribirse a una de las dos grandes ramas del derecho, la pública o la privada. Según la actividad a normar y según el

---

<sup>3</sup> **Ibid.**

criterio sustentado respecto a la conveniencia de la mayor o menor intervención del poder público en esa actividad, así surgirán las normas de marcado cariz público o privado en la regulación de la misma. Debe en todo caso tener presente que un hecho histórico y a la vez actual es evidente: la persona natural en sí, sus relaciones y actividades corrientes, diríase su diario actuar y en ciertos casos no actuar, las más importantes manifestaciones de su voluntad en la esfera de los actos privados, íntimos, que tienen o puedan tener repercusiones jurídicas, han sido y son del dominio del derecho privado, del derecho civil, específicamente. Las normas constitucionales y administrativas, se refieren con creciente interés y expansión a determinadas esferas de la actividad del individuo, antes circunscritas al ámbito del derecho privado”.<sup>4</sup>

De lo anterior se deduce que dado al creciente interés que tiene el Estado en la protección a la persona y en cumplimiento de su mandato constitucional, el derecho de persona, está tomando un matiz importantísimo, saliendo de la esfera privada y adentrándose al derecho público, pues el Estado está implementando políticas sobre la protección, desarrollo y seguridad de las personas, que deben ser respetadas en toda la república.

Antes de continuar con el tema, es también necesario determinar el origen etimológico de la palabra persona, es del conocimiento general que ésta se deriva del latín per y sono-as-are (sonar fuerte, resonar), en Grecia, significaba la máscara que usaban los actores en el teatro para representar a los distintos personajes, de manera que persona en este sentido designaba el papel que desempeñaban los actores en escena; posteriormente la palabra

---

<sup>4</sup> Brañas, Alfonso, **Manual de derecho civil**. Pág. 24.

persona paso a significar al personaje que representaba y luego a los actores; finalmente, se usó para nombrar al individuo mismo, al hombre considerado como sujeto de derechos.

Siempre, refiriéndonos al mismo vocablo, Brañas confirma lo que señalamos anteriormente, pues indica que “La palabra persona, según este origen etimológico, designaba la máscara que los actores utilizaban para caracterizarse y dar más volumen a la voz en los lugares faltos de adecuada acústica en que representaban. Más tarde, persona se transformó en sinónimo de actor (personajes, se dice aún en las obras más teatrales más recientes), y su uso se generalizó para designar al ser humano en general, al sujeto de derecho”.<sup>5</sup>

En ese orden de ideas, se concluye que persona es un vocablo integrado del verbo latino sonare, sonar, y del prefijo per que le acentúa. Hay que recordar que en los albores del teatro griego, personas eran las máscaras utilizadas en las representaciones, prestaban un doble oficio: reconocer o distinguir a los actores y amplificar el sonido de la voz de los mismos. Con el transcurso del tiempo se opera el fenómeno idiomático del olvido del sentido etimológico, hasta aplicarse tal término (persona) a los seres o miembros de la humanidad, amén de las connotaciones jurídica, gramatical o de otra índole que también tiene o puede tener.

Adentrándonos ya a definiciones jurídicas sobre el tema, Brañas afirma que: “Existen dos conceptos de persona: el corriente y el jurídico. De acuerdo con el concepto corriente, persona es sinónimo de ser humano; el hombre y la mujer de cualquier edad y situación, los seres humanos son personas. En sentido jurídico es todo ser capaz de derechos y obligaciones, o lo que es igual, de devenir sujeto, activo o pasivo, de relaciones jurídicas”<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> **Ibid.**

<sup>6</sup> **Ibid.** Pág. 25

Siempre en el ámbito jurídico, Planiol afirma que: “persona es todo sujeto de derecho, expresión aparentemente más vaga para el derecho, sólo tiene validez en cuanto se le refiere, ya que en abstracto, ya en concreto, a la calidad de sujeto, activo o pasivo, de relaciones jurídicas”.<sup>7</sup>

Es importante recordar entonces que la persona es sujeto de derecho, pues en ella residen en potencia tanto los derechos en sí, como la facultad de ejercitarlos, a diferencia de las cosas que únicamente pueden ser objeto del derecho.

Entre algunos juristas se han suscitado polémicas en torno a la cuestión de si los seres monstruosos o deformes (los llamados abortos de la naturaleza) pueden considerarse personas para los efectos jurídicos; y después de darle muchas vueltas al asunto se ha tenido que llegar irremediablemente a una conclusión afirmativa, dado que no hay razón valedera que justifique tal exclusión.

Hay que señalar que el concepto de persona, si se toma en sentido abstracto es semejante al de sujeto de derecho, empero precisa aclarar primero que todo sujeto de derecho es persona, pero no toda persona es sujeto de derecho, derivado ello de la aptitud para el ejercicio, por otro lado también es necesario tomar en cuenta que la persona no solo es sujeto de derecho, sino también de obligaciones.

Continuando con la definición de persona, no podemos dejar la que nos da Guillermo Cabanellas, quien señala que persona es: “todo ser humano capaz de derechos y

---

<sup>7</sup> **Ibid.**



obligaciones. Sujeto de derecho”.<sup>8</sup> Esta definición es amplia, y que por su sencillez es de fácil comprensión.

Por aparte hay que recordar que todo hombre es persona, pero además, son personas otros entes distintos, tales como las colectividades u organizaciones a quienes se puede referir el término de una relación jurídica. De lo anterior es que se dice o se amplia el concepto señalando que persona, es todo ser o entidad susceptible de figurar como termino subjetivo de una relación de derecho, o lo que es lo mismo persona es el hombre y las asociaciones que el hombre constituye.

Debido a lo anterior, se ha y tal como lo señala Fernando Cruz: “Se coloca en primer lugar el tratado de las personas, porque ellas son los sujetos de lo derecho”<sup>9</sup>. Esto se debe a que bajo la palabra persona se comprende todo ser capaz de derechos y obligaciones civiles, siendo capaces de esos derechos y obligaciones tanto el hombre individualmente, como algunas asociaciones en su carácter de tales. Haciéndose en ese sentido una división de personas, en naturales y jurídicas.

Desde el punto de vista filosófico, para los antiguos metafísicos persona era, según la clásica e insuperable definición de Severino Boecio citado por Gracioso Bonetto, “una sustancia individual de naturaleza racional) *naturae rationalis individua substantia*), o bien, el supuesto dotado de entendimiento, concepto equivalente al concepto corriente de persona, pues en el

---

<sup>8</sup> Cabanellas Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Pág. 344.

<sup>9</sup> Cruz, Fernando. **Instituciones de derecho civil patrio**. Pág. 68

orden ontológico el término supuesto indica sustancia o que subsiste por si, y las sustancias se hacen individuales por la sustancia”.<sup>10</sup>

Como quedo apuntado, esencialmente existen dos tipos de personas: La primera, la persona individual, natural o física y la segunda, la persona colectiva, social, moral, ficticia, abstracta o jurídica.

#### 1) Persona individual

Es la persona natural o física, que está constituida por el ser humano en sus dos géneros: el masculino y el femenino, el cual es el objeto de nuestro tema y ha sido analizada ampliamente en párrafos anteriores.

#### 2) Persona colectiva

Estas son producto de la persona individual, se consideran como el resultado de una ficción de la ley, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles y de ser representada judicial y extrajudicialmente. Es importante señalar que las personas jurídicas nacen por creación o autorización de la ley.

Según José Castan Tobeñas son personas jurídicas “aquellas que tienen derechos y obligaciones diferentes a otros sujetos que no son los seres humanos”. Agrega en torno a este tema que: “Tradicionalmente las personas se han clasificado en individuales (llamadas también físicas o naturales, debiendo comprenderse a todo ser de la especie humana, vale

---

<sup>10</sup> Grazioso Bonetto, Aldo Fabrizio Enrique. **Las fundaciones. Su deficiente regulación en Guatemala.** Pág. 6.

también físicas o naturales, debiendo comprenderse a todo ser de la especie humana, vale decir, todo ser nacido de mujer) y jurídicas (denominadas, morales, colectivas, sociales e incorporales, o simplemente entidades). Ahora bien en atención al lugar de origen se dividen en nacionales y extranjeras; y finalmente en relación al domicilio se clasifican en domiciliadas y transeúntes”.<sup>11</sup>

Es importante hacer notar que las personas jurídicas colectivas, para su existencia y conformación requieren el reconocimiento de la ley, sin el cual se le puede dificultar su nacimiento, debido a que es la ley misma la que la crea para lograr los fines que ésta desea.

### **1.1.1. Atributos de la persona individual**

De conformidad con el ordenamiento civil, dentro de los atributos de la persona, encontramos, la personalidad, el nombre, el estado civil, la capacidad y el domicilio, los que se desarrollan a continuación:

#### 1) La personalidad

La personalidad es la investidura jurídica necesaria para que el sujeto entre al mundo de lo normativo. Federico Puig Peña afirma que la personalidad “Es una investidura jurídica que se adquiere por el nacimiento, o aún antes, de lo anterior surge la persona como un concepto jurídico y ésta ingresa al mundo normativo al ser automáticamente investida de la

---

<sup>11</sup> **Ibid.** Pág. 17.

personalidad como una categoría otorgada por el derecho positivo al concurrir los requisitos para la existencia jurídica de la persona como tal".<sup>12</sup>

Por ello, la personalidad es un atributo esencial del ser humano, inseparable de éste, y esencial al hombre y sólo a él como ser racionalmente libre, al poseer la capacidad de querer y de obrar para cumplir su fin jurídico.

Respecto al tema Beltranena de Padilla afirma que: "La apreciación de la persona, física o jurídica, considerada en sí misma, en cuanto a su existencia y capacidad como sujeto de derecho, determina o constituye la personalidad".<sup>13</sup>

El atributo de la personalidad concedido por el derecho, inicialmente se otorgó con un criterio estrecho; afortunadamente en la actualidad han desaparecido esos rigorismos, considerando como persona al ser humano, por el simple hecho de serlo, atribuyéndole personalidad. En Roma, la personalidad era una concesión de la ley, no era un atributo que se le concedía a todos los hombres por igual, sino para otorgarla se exigía tres condiciones: el status libertatis, el status civitatis y el status familiae, de tal suerte que al que no era libre, al esclavo, se le negaba la personalidad jurídica; asimismo sólo a los ciudadanos romanos se le concedían derechos civiles, negándolos a los extranjeros; la tercera condición exigida para reconocer la personalidad al ser humano era que fuera jefe de familia "pater familiae", que no estuviera sujeto a ningún otro poder (sui juris) y únicamente con la concurrencia de estos tres estados o cualidades se otorgaba la personalidad, operándose la disminución de la personalidad (deminutio capitis) en el caso de que se perdiera uno de estos tres estados. En la época

---

<sup>12</sup> Brañas. **Ob. Cit.** Pág. 28.

<sup>13</sup> Beltranena de Padilla. **Ob. Cit.** Pág. 19.



moderna, con la desaparición de la esclavitud y en virtud de que los tres poderes familiares han dejado de tener la supremacía extrema y rigorismo del derecho romano, dichas cualidades o estados no influyen para la concesión de la personalidad, la cual es otorgada a todo ser humano por el hecho de serlo, siempre que llene los requisitos exigidos por las leyes.

Bonnecasse define el derecho de personalidad como conjunto de reglas e instituciones que se aplican a la persona considerada en sí misma, en su individuación y en su poder de acción. Individuación, es un conjunto de elementos que permiten, por una parte, distinguirla socialmente y por otra, determinar cuando es necesario afectarla jurídicamente de lo anterior se infiere que los elementos de la personalidad son: el nombre, el estado y el domicilio.

Por su parte Castan Tobeñas afirma que la personalidad “es una abstracta posibilidad de tener derechos, mientras que derecho de personalidad es la facultad concreta de que están investidos todos los sujetos que tienen personalidad. No debemos olvidar que la persona - individual o colectiva, física o jurídica- considerada en si misma, constituye el núcleo del derecho de la personalidad”.<sup>14</sup>

Existen varias teorías que explican la personalidad, sin embargo el Código Civil guatemalteco adopta la teoría ecléctica, misma que la deducimos del Artículo 1o. lo cual dispone que: “La personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte; sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorece, siempre que nazca en

---

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

condiciones de viabilidad”. Esta disposición engloba todas las teorías sobre el inicio de la personalidad, anteriormente expuestas, excepto la de la concepción en forma nítida.

## 2) Capacidad e incapacidad civil de las personas

Como se afirmó en párrafos precedentes, todos los sujetos de derechos son personas, pero no todas las personas son sujetos de derecho, cobra tal afirmación sentido al estudiar el atributo de la personal denominado capacidad, pero ¿qué entendemos por capacidad?.

Para muchos la capacidad es sinónimo de la personalidad, o sea como abstracta posibilidad de adquirir derechos. Para aclarar el tema, Salvat apunta que: “es la aptitud para adquirir derechos o contraer obligaciones”.<sup>15</sup>

Es por lo anterior que se dice que la capacidad jurídica es la condición, por la cual toda persona puede ejercitar sus derechos, celebrar contratos y realizar actos jurídicos en general.

### 2.1) Clasificación de la capacidad

La legislación guatemalteca clasifica la capacidad civil en capacidad de goce y de ejercicio, tal clasificación se entiende como un límite jurídico de las funciones de la personalidad, pues tanto la capacidad de goce como la de ejercicio representan limitaciones naturales del carácter jurídico de ser sujeto propio de la personalidad, cada una tiene su propio ámbito

---

<sup>15</sup> López Pozuelo de López. **Ob. Cit.** Pág. 32.

teórico jurídico: en la primera, la relación jurídica, el derecho subjetivo y las restantes situaciones jurídicas; en la segunda, el acto y el negocio jurídico, tal como veremos adelante.

Para definir la capacidad de goce, jurídica o de derecho, la licenciada López Pozuelo señala que: “Es la aptitud del sujeto de derecho para la mera tenencia y goce de derechos. O sea, es la aptitud para participar en la vida jurídica por medio de un representante, figurando en una situación jurídica o en una relación de derecho, para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación o relación. Tener capacidad de goce o de derecho, quiere decir tener aptitud para ser titular de derechos, por ello se puede afirmar que corresponde a todos los hombres por el mero hecho de serlo”.<sup>16</sup>

Esta clasificación de la capacidad tiene especial relación con la necesidad que tiene todo ser humano de alcanzar cierto desarrollo, psicológico, intelectual y físico para ejercitar consciente y razonadamente sus derechos, es por ello que se puede definir que es la facultad que toda persona tiene para ser titular como sujeto activo o pasivo de los derechos y obligaciones, cabe mencionar que esta capacidad faculta a la persona para adquirir derechos e incorporarlos a su patrimonio; ser titular de ellos y ser sujeto de derecho, es innata al ser humano e incluso al que esta concebido, o sea, al nasciturus; siendo subjetiva e inseparable de la persona humana.

Por otro lado se encuentra la capacidad de hecho o de ejercicio, misma que es definida por Julián Bonnecase como “la aptitud de una persona para participar por si misma en la vida jurídica, figurando efectivamente en una misma situación jurídica, o en una relación de

---

<sup>16</sup> **Ibid.** Pág. 34.

derecho, para beneficiarse con las ventajas o soportar las cargas inherentes a dicha situación, siempre por sí misma, o sea, dicho en otros términos, se define como la aptitud de la persona para adquirir y para ejercer derechos por sí misma. No basta el hecho de que una persona sea titular o tenga el derecho para que pueda actuarlo, realizando actos con plena eficacia jurídica, sino es preciso también que tenga capacidad de ejercicio, capacidad de obrar; que pueda ejercitar ese derecho, actuarlo, poder adquirir derechos y obligaciones por sí misma sin recurrir a otras personas que lo hagan en nuestro nombre o representación”.<sup>17</sup>

Es decir que ésta consiste en la facultad de adquirir y ejercitar por sí, los derechos y asumir por sí las obligaciones, en otras palabras, la aptitud legal de una persona para poder ejercer personalmente, por sí misma, los derechos que le corresponden o de que es titular. Hay que tener presente que la doctrina ha sentado el principio fundamental de que toda persona es legalmente capaz, excepto, aquellas que la ley declara incapaces, o sea los menores de edad y los declarados en estado de interdicción. Por lo que la capacidad de ejercicio es la regla y la incapacidad no puede ser objeto de presunción, sino debe constar expresamente.

Como ha quedado mencionado, la capacidad se divide en de goce y de ejercicio, sin embargo, de conformidad con la ley, existe una excepción a ésta clasificación, por consiguiente existe otro tipo de capacidad, denominada en la doctrina como capacidad relativa de los menores de edad, ésta consiste en que los menores de edad pero mayores de catorce años, son capaces para algunos actos determinados por la ley, como por ejemplo, poder contratar sus servicios laborales, poder contraer matrimonio, etc., conforme los Artículos 81, 94, 218, 259, 303, 1619 del Código Civil y 150 del Código de Trabajo.

---

<sup>17</sup> López Pozuelo de López. **Ob. Cit.** Pág. 34.

## 2.2) Incapacidad civil

La incapacidad es la carencia de facultad para adquirir derechos y contraer obligaciones. Ésta tiene por objeto dar protección al mismo incapaz y además conlleva, impedir que pueda dilapidar su patrimonio o bienes por los actos que realice.

La incapacidad o interdicción como también se le denomina, puede definirse como el estado jurídico de una persona a quien judicialmente se le ha declarado incapaz para los actos de la vida civil y privada y la administración de su persona y de sus bienes. Por ello gramaticalmente significa la acción y efecto de interdecir, o sea, de vedar, prohibir, pues esa es la situación de las personas que han sido incapacitadas para la realización de todos o algunos actos de la vida civil. Se puede concluir que es la imposibilidad jurídica de ejercer directamente el derecho del cual se es titular, que requiere para su efectividad de un representante legal o la asistencia de una determinada persona.

## 3) El estado civil de las personas

Este es otro atributo de la personalidad y se basa en que el individuo nace perteneciendo a una familia y a una nación o estado, significa que entre el individuo y la familia de que proviene, en primer término y entre el individuo y el Estado, se crean relaciones de dos especies: políticas y familiares. El conjunto de las primeras forma lo que se llama el estado de ciudadanía; el conjunto de las segundas, el estado de la familia; pero todos estos vínculos, en su totalidad constituyen el estado civil.



María Luisa Beltranena de Padilla respecto a este tópico afirma que: “El estado civil es la calidad de una persona en orden a sus relaciones de familia, en cuanto le otorga o impone determinados derechos y obligaciones civiles. Al estado civil, también se le denomina estado jurídico. La calidad o asiento del estado civil se hace constar o inscribe en el Registro Civil o Registro del Estado Civil como lo denominan algunos, ya que conforme al Artículo 369 del Código Civil, esta es la institución pública encargada de hacer constar todos los actos concernientes al estado civil de las personas y, conforme al Artículo 370 del mismo Código, las certificaciones de las actas del Registro Civil prueban el estado civil de las personas.

De lo anterior se puede afirmar que el estado civil tiene por objeto determinar el número y naturaleza de los derechos que incumben a las personas. O dicho en otros términos determinar el número de los derechos y determinar la aptitud para ejercer derechos y obligaciones.

#### 4) El nombre

Otro de los atributos de la persona, y que revierte gran importancia es el nombre, pues debido a la necesidad de diferenciar a las personas de los demás miembros de la colectividad o frente al Estado a que pertenecen, ha existido en todas las épocas, generalmente se compone por los nombres patronímicos y los apellidos de los padres.

Para la licenciada Beltranena de Padilla: “La importancia del nombre en el campo jurídico estriba en la necesidad de establecer quién es el titular de los derechos o el responsable de las obligaciones”.<sup>18</sup>

De conformidad con el Diccionario de la Real Academia, se entiende por el nombre como: “La parte de la oración que da a conocer las cosas o las personas por su esencia o substancia”.<sup>19</sup>

Siempre en relación al nombre, Alberto Spota lo define como: “Medio de designar a las personas y constituye un derecho subjetivo intelectual y de carácter eminentemente extramatrimonial”.<sup>20</sup>

Por lo anterior, concluimos entonces que el nombre es la denominación verbal o escrita de la persona, que sirve para distinguirla de las demás que forman el grupo social, haciéndola, en cierto modo, inconfundible, hay que señalar que el nombre de una persona se forma de varios vocablos unidos, que no tienen el mismo origen ni la misma importancia.

A través de la historia la institución que se estudia ha evolucionado junto a la sociedad, así vemos que antiguamente el nombre era único e individual ya que cada persona tenía un solo nombre y no era transmitido a sus descendientes, López Pozuelo en relación a ello comenta: “en la antigüedad, se usaba un sistema dotado de sencillez en cuanto a esta designación, dando a las personas un nombre único e individual, costumbre que subsistió entre los

---

<sup>18</sup> Beltranena de Padilla. **Ob. Cit.** Pág. 24.

<sup>19</sup> Diccionario de la Lengua Española. Versión electrónica (22.03.2008)

<sup>20</sup> Beltranena de Padilla. **Ob. Cit.** Pág. 24.

hebreos y los griegos y el cual no se transmitía de padres a hijos ni revelaba vínculo familiar alguno”.<sup>21</sup> Continúa exponiendo la referida jurista que “En Roma, el nombre del ciudadano romano, ya revela un vínculo entre la persona y la familia a la cual pertenece y el nombre, único en su inicio se integra con tres elementos: praenomen, que es la designación individual de la persona; nomen gentilitium, comun a todos los miembros de la gens y que demostraba la pertenencia a la misma familia; y el cognomen, que indicaba el vínculo de la filiación (este último en un inicio fue personal, posteriormente el de un jefe de familia ilustre se transmitía a sus descendientes que entonces formaban una rama distinta a los demás de una misma gens. Esto en cuanto al nombre de los varones, puesto que las mujeres sólo poseía praenomen y nomen gentilitium.

Hacia el siglo XIII el nombre patronímico o apellido viene a constituir un elemento de identificación, viene a constituir un nombre civil que individualiza a las personas. El nombre actualmente consta de dos elementos: nombre propio y apellido. En cuanto al nombre, en la actualidad cabe resaltar que se encuentra regulado en dos cuerpos legales el Código Civil, el cual norma lo relativo a los apellidos como un derecho derivado de la fijación biológica o adoptiva y la Ley del Registro Nacional de las Personas la cual regula lo atinente a su inscripción y modificación.

## 5) El domicilio

La persona humana, además del nombre para su individualización física, requiere un elemento más el cual tiene como fin su individualización física en un lugar determinado, este

---

<sup>21</sup> López Pozuelo de López. **Ob. Cit.** Pág. 20.

elemento se encuentra constituido por el domicilio, el cual en la legislación guatemalteca es regulado por el derecho civil. Etimológicamente viene del latín domus y colo, de domun colere, que significa habitar una casa. De lo que se desprende que de la etimología de la expresión no se refleja exactamente el significado del domicilio. Debemos tener presente que la palabra domicilio es empleada en dos sentidos, una como la casa o lugar en que se habita y el otro como la residencia de una persona. De allí que Spota citado por Beltranena de Padilla lo defina como “la sede jurídica de una persona”.<sup>22</sup> El Código Civil, en su Artículo 32, indica que: “El domicilio se constituye voluntariamente por la residencia en un lugar con ánimo de permanecer en él”. Y en complemento de lo anterior, el Artículo 33 del mismo cuerpo legal dice: “Se presume el ánimo de permanecer, por la residencia continua durante un año en el lugar. Cesará la presunción anterior si se comprobare que la residencia es accidental o que se tiene en otra parte”.

Planiol citado por Beltranena de Padilla lo define como: “El lugar de habitación de una persona”<sup>23</sup>, definición que consideramos incorrecta, porque al tenor de la legislación guatemalteca, el domicilio no se deduce solamente de la presencia física, sino también de la intención de permanecer en el durante cierto tiempo. Para José Castan Tobeñas es el: “Lugar o circulo territorial que constituye la sede jurídica y legal de la persona, porque en el ejercita sus derechos y cumple sus obligaciones”.<sup>24</sup>

Espín Cánovas en concordancia con el código civil, define al domicilio como: “La sede de la persona; estabilidad que no se deduce de la presencia física, sino de la intención”.<sup>25</sup> De

---

<sup>22</sup> Beltranena de Padilla. **Ob. Cit.** Pág. 68.

<sup>23</sup> **Ibid.**

<sup>24</sup> **Ibid.**

<sup>25</sup> Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español.** Pág. 465.

acuerdo a esta definición, es un hecho de gran importancia en las relaciones jurídicas de las personas, ya que con arreglo a él, se determina la competencia judicial, el lugar del cumplimiento de las obligaciones, el lugar para efectuar las notificaciones judiciales, etc.

Hay que señalar que el domicilio esta compuesto esencialmente de dos elementos: uno materia, objetivo, y el otro intencional, subjetivo; el primero está constituido por la residencia en un lugar determinado (este elemento es fácil de determinar por ser una cuestión de hecho) y el segundo por el ánimo de permanecer en ese lugar, o sea, el propósito deliberado y consciente de estar en determinado lugar, de establecer allí el centro de negocios u ocupaciones (en cuanto a este elemento no es fácil su determinación, puesto que es muy difícil penetrar hasta la conciencia de cada persona, sin embargo la ley nos suministra directrices relacionadas con el tiempo, es decir, la residencia continua durante un año en el lugar, hace presumir el ánimo de residencia.

## **1.2. Personas colectivas o morales**

Como quedó señalado anteriormente, además de existir en el mundo jurídico personas individuales o físicas, también existen colectividades de personas físicas que, por mandato o disposición de la ley, llegan a ser titulares de derechos y obligaciones como colectividad. Hay que destacar que el Estado es la persona jurídica o colectiva por excelencia. Es de condición perpetua o permanente y que todas las demás personas jurídicas o morales le están subordinadas y de ella reciben su consagración social como valores jurídicos. Como bien lo indica López Pozuelos de López: “Además de las personas individuales, hay otra clase de personas que tienen capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, las que

vienen a realizar fines que por su intensidad y alcance no pueden ser cumplidos por una sola persona. Existen numerosos casos en que la capacidad física, intelectual y económica de la persona individual, es insuficiente para abordar problemas económicos, religiosos, culturales, entre otros, de manera que cuando una necesidad humana no puede ser realizada por una sola persona, determina a varias a unirse para su consecución, constituyendo una persona jurídica colectiva”.<sup>26</sup>

### 1.3. Personas jurídicas

Al tratar el tema de personas jurídicas, se puede señalar que es sinónimo de personas colectivas o morales, según Espin Canovas: “Persona jurídica es, pues la colectividad de personas o conjunto de bienes que, organizado para la realización de un fin permanente, obtiene el reconocimiento por el Estado como sujeto de derecho.”<sup>27</sup>

Otro de los autores que define a las personas jurídicas es Ruggiero, quien citado por Alfonso Brañas señala lo siguiente: “Persona jurídica es toda unidad orgánica resultante de una colectividad organizada, o de un conjunto de bienes, a la que para la consecución de un fin social, durable y permanente, se reconoce por el Estado la capacidad de derechos patrimoniales”.<sup>28</sup> Sobre lo mismo, Ennecerus citado por Beltranena de Padilla, las considera como “organizaciones reconocidas como sujetos de derecho y voluntad”,<sup>29</sup> y Puig Peña la define como: “Seres abstractos formados por una colección de personas con fin humano y racional, y son sujetos de derechos y obligaciones.”<sup>30</sup>

---

<sup>26</sup> Espín Canovas. Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág. 354.

<sup>27</sup> Brañas. **Ob. Cit.** Pág. 101.

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

<sup>29</sup> Beltranena de Padilla. **Ob. Cit.** Pág. 54.

<sup>30</sup> Puig. Peña. Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 172.

Se puede establecer entonces que la persona jurídica tiene como aspectos relevantes el hecho de ser un conjunto de personas y bienes; tener un fin constante por desarrollar o cristalizar que no puede ser llevado a cabo por una sola persona; poseer un reconocimiento legal y ser un sujeto de derecho, es decir, adquiere personalidad y tiene algunos atributos tales como capacidad, nombre y domicilio,

### **1.3.1. Teorías sobre la naturaleza jurídica de las personas colectivas o morales**

El concepto de persona jurídica, por la variedad de aspectos que ello encierra (filosóficos, sociales, jurídicos), ha sido objeto de controversia entre los estudiosos del derecho, dando tales discusiones lugar a diferentes concepciones, según el punto de vista de que se parte tal y como veremos a continuación.

Una de las teorías que explica la naturaleza jurídica de las personas colectivas es la teoría de la ficción, esta constituye la doctrina tradicional de la personalidad de los entes colectivos, expuesta por el jurista alemán Savigni, para quien únicamente el hombre es capaz de figurar como sujeto de derecho. Para el citado autor, persona es todo ente capaz de obligaciones y derechos; y que derechos solo puede tenerlos los entes dotados de voluntad; por tanto, la subjetividad jurídica de las personas colectivas es resultado de una ficción ya que tales carecen de albedrío. Las personas jurídicas son seres creados artificialmente, capaces de tener un patrimonio.

El concepto de persona jurídica se refiere solo a las relaciones patrimoniales. Además la persona jurídica actúa a través de su representante para el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones. Esta teoría se explica en cuanto considera a la



personalidad como la posibilidad de querer jurídicamente pensada como cualidad del sujeto, siendo los hombres sujetos por ser jurídicamente libres.

Por otro lado se tiene la teoría de los derechos sin sujeto, su representante es Brinz, quien divide los patrimonios de las personas y los patrimonios impersonales o afectos a un fin. Los primeros pertenecen a un sujeto y los segundos no pertenecen a ninguna persona y sin embargo tienen derechos. Los derechos existen, pero no son de alguien, sino de algo, es decir del patrimonio no hay en las personas colectivas un sujeto sino un conjunto de bienes destinados a un fin. Los derechos y obligaciones de las personas colectivas, no son, derechos y obligaciones de un sujeto, sino del patrimonio y los actos realizados por los órganos no valen como actos de una persona jurídica, sino como actos que los órganos ejecutan en representación de tal fin a que el patrimonio se encuentra consagrado. Si éste desaparece y el fin a que sirve es de índole privada, el ente se extingue; pero si la finalidad es de carácter público la extinción del patrimonio no produce necesariamente la muerte del ente. Se le crítica pues no es posible admitir la existencia de un derecho sin la existencia de su titular, de donde no existen derechos sin sujeto. Así también esta teoría deja de explicar la existencia de personas jurídicas que carecen de patrimonio. Otra crítica consiste en que no solo los patrimonios impersonales son destinados a un fin, sino también los patrimonios personales se destinan a él, por lo que pertenecer a un fin no es una característica distintiva de los patrimonios, sino común a todos.

Asimismo se tiene la teoría de la voluntad, su representante es Zitelmann, para quien la persona jurídica “tiene existencia real, tiene una voluntad independiente de las personas individualmente consideradas, que surge de su asociación. En toda asociación se forma una

voluntad colectiva distinta de los asociados. Para Zitelmann, la esencia de la “universitas” de una pluralidad de individuos, orgánicamente reunida, surge una unidad completamente nueva, distinta de los individuos que la componen. Se forma una entidad real y existente, llega a concluir que si una pluralidad de individuos está ligada por un vínculo unitivo, surge una individualidad humana que es una cantidad real y efectiva, diversa de la suma de sus partes. Trata de construir el concepto de la persona jurídica indicando que el derecho subjetivo se considera como una facultad de querer y que el hombre es reconocido sujeto como capaz de voluntad y de aquí se deduce que el único supuesto para la personalidad jurídica es la aptitud para querer. La corporalidad no es esencial; por ello aunque no esté unida a una persona física allí debe reconocerse a una persona. En la persona jurídica o corporación el sustrato no son los hombres singulares, sino las voluntades dirigidas en determinadas direcciones y unidas por el objeto común. De aquí resulta que una unidad de querer tenga existencia real y ésta sea el sujeto, lo que equivale a decir que es esta voluntad la que da el carácter al sujeto de los derechos.

De igual manera, está la teoría del organismo social, su autor es Otto Gierke, que considera que la persona jurídica es un ser real, dotado de una voluntad unitaria que actúa a semejanza de la persona individual, a través de sus órganos. La persona jurídica es una persona real colectiva, formada por hombres reunidos y organizados en una existencia corporativa que tiende a la consecución de fines que trascienden de la esfera de los intereses individuales, mediante la común y única fuerza de voluntad y de acción. Surge espontáneamente y por hechos históricos-sociales o por constitución voluntaria de los hombres. Su reconocimiento no es creación de un sujeto jurídico, sino constatación de su existencia, teniendo esta un simple valor declarativo. Finalmente así como la persona física

se extingue por la destrucción del organismo natural, así la persona colectiva se extingue por la destrucción del organismo social o por la autoridad estatal.

Teorías es la del interés: esta considera que la persona jurídica como portador del interés colectivo y permanente capaz de propia voluntad por medio de su organización, son sujetos de derecho. El fundamento de la personalidad de la persona jurídica no depende de la voluntad sino del interés. No importa el acto volitivo, sino su contenido. Este contenido esta determinado por el interés y como al lado de los intereses individuales están los colectivos, el derecho a de tratar a los grupos que lo representan como seres capaces de activar su ejercicio.

Por último está la teoría de la realidad jurídica: Expuesta por Francisco Ferrara, quien afirma que la personalidad jurídica es una categoría del orden jurídico, que como la personalidad del hombre deriva del derecho; la personalidad no es una ficción, sino una investidura jurídica o forma jurídica que el Estado da a los entes sociales. Estos tienen existencia real, derivada de los fines sociales que le dan nacimiento y el derecho en atención a esa realidad dirigida a un fin lícito que se considera digno de protección les inviste de la personalidad jurídica, que en cuanto a categoría jurídica no puede emanar mas que del ordenamiento jurídico. Por esto la estructura de las personas jurídicas consta, de un doble elemento: el substrato que se personifica (se integra por la colectividad de los miembros de la persona jurídica o el patrimonio destinado a un fin ya se trate de una persona de tipo corporativo o institucional como es el caso de las fundaciones) y el reconocimiento del Estado, a fin de dar forma jurídica a esas organizaciones sociales crea la persona jurídica. El reconocimiento del Estado

le da personalidad a ese substratum u organización humana”.<sup>31</sup> El Código Civil no adopta ninguna teoría, simplemente en su Artículo 15 se limita a enumerar las personas jurídicas sin ofrecer ninguna concepto o definición de las mismas. La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 37 reconoce la personalidad jurídica a la iglesia Católica y otras iglesias.

### **1.3.2. Clasificación de las personas jurídicas**

Las personas jurídicas se clasifican de acuerdo a su forma de constitución y de acuerdo a su fin u objetivo.

#### **- Por la forma de su constitución:**

- A. Tipo asociacional: Equivalen en nuestra legislación a: El Estado, municipalidades, instituciones de derecho público, como USAC, IGSS, Banco de Guatemala, sociedades, universidades, iglesias, asociaciones y corporaciones de diverso tipo.
- B. Tipo fundacional: Las fundaciones.

#### **- Por el fin u objetivo que persiguen:**

- A. Necesarias o de derecho público: Estado, municipalidades, entidades de derecho público.
- B. Voluntarias o de interés privado: con fines lucrativos (sociedades, consorcios, corporaciones) y sin fines lucrativos (asociaciones benéficas, fundaciones, etc.)

La constitución de las personas jurídicas tiene su fundamento en el Artículo 34 de la Constitución Política de la Republica que afirma el derecho humano que tienen todos de asociarse libremente.

---

<sup>31</sup> López Pozuelo de López. **Ob. Cit.** Pág. 110.

#### **1.4. Las entidades bancarias como personas jurídicas**

De conformidad con la Ley de Bancos y Grupos Financieros, “Los bancos, las sociedades financieras, los bancos de ahorro y préstamo para la vivienda familiar, los grupos financieros, y las empresas que conforman a estos últimos, y las oficinas de representación de bancos extranjeros se regirán, en su orden, por sus leyes específicas, por la presente ley, por las disposiciones emitidas por la Junta Monetaria y, en lo que fuere aplicable, por la Ley Orgánica del Banco de Guatemala, la Ley Monetaria y la Ley de Supervisión Financiera. En las materias no previstas en estas leyes, se sujetarán a la legislación general de la República en lo que les fuere aplicable”, y el Artículo 6 del mismo cuerpo legal establece: “Los bancos privados nacionales deberán constituirse en forma de sociedades anónima, con arreglo a la legislación general de la República y observar lo establecido en la presente ley”.

De conformidad con lo anterior, se puede señalar que las entidades bancarias, por su naturaleza, son personas jurídicas de tipo asociacional, toda vez que se constituyen como sociedades anónimas, sin embargo, se constituyen de manera especial y se rigen de la misma forma conforme a las leyes citadas.



## CAPÍTULO II

### 2. Los contratos en general y el contrato de mutuo

El hombre para la satisfacción de sus necesidades establece relaciones entre si, creando una diversidad de arreglos o convenios que constituyen el enlace de toda su actividad y el medio que proporciona seguridad y certeza a dichos acuerdos, visualizando el contrato de mutuo como un remedio a todos sus males, salvando las situaciones más difíciles. Desde el punto de vista económico el préstamo es una alternativa para superar la falta de dinero, o de bienes o servicios que en determinado momento padezca una persona, quien los obtiene de otra que se encarga de facilitárselos.

#### 2.1. Definición de contrato

Los contratos son convenios o negocios jurídicos celebrados entre dos o más personas con el fin de crear, modificar o extinguir una obligación, dentro de estos contratos o negocios jurídicos encontramos el mutuo, también llamado empréstito o préstamo de consumo, el que según Manuel Ossorio “Consiste en que un aparte entrega a otra una cantidad de cosas que esta última esta obligada a consumir con la condición de devolver en el tiempo convenido, igual cantidad de cosas de la misma especie y calidad”<sup>32</sup>, pero para que este contrato tenga plena validez es necesario que se cumpla ciertas condiciones al momento de su celebración, por lo que antes de profundizar en el contrato de mutuo, analizaremos brevemente los contratos, sus elementos y requisitos.

---

<sup>32</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales**. Pág. 475.



El contrato es un convenio que se presenta en un acto jurídico bilateral con manifestación exterior de voluntad tendiente a la producción de efectos de derecho sancionados por la ley. El Código Civil en su Artículo 1517 señala que “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”. Puede notarse claramente que no se puede limitar el contrato a la creación de obligaciones entre las partes sino también a su modificación y extinción.

## **2.2. Elementos de los contratos**

Los elementos del contrato civil y mercantil son los siguientes:

- a. Personales: Son los sujetos (activo o pasivo). La ley determina la capacidad necesaria para poder celebrar los contratos.
  
- b. Reales: Se refiere al objeto del contrato (dar, hacer o no hacer).

El objeto de contrato debe tener las siguientes características.

- 1) Posibilidad: el objeto debe ser posible, nadie puede obligarse a dar, hacer o no hacer algo imposible. Si la prestación es imposible, el contrato es nulo y nunca nació a la vida jurídica. La imposibilidad puede ser física, de hecho o jurídica (no debe confundirse con la ilicitud). Es importante tomar en cuenta que el Artículo 1538 del Código Civil establece que el objeto del contrato puede consistir en cosas presentes o futuras, siempre que sean determinables.

2) Licitud: El objeto del contrato debe ser lícito, no contrario al orden público y leyes prohibitivas expresas.

c. Formales: Se refiere a la forma que deben tener los contratos. El Artículo 1574 del Código Civil, establece las formas en que una persona puede contratar y obligarse.

Además para su validez, los contratos deben cumplir con ciertos requisitos, tales como: a) el consentimiento, b) objeto y c) forma, los que serán desarrollado brevemente.

a). Consentimiento: Nace si existe una coincidencia integral entre la oferta y la aceptación. Es el primer elemento esencial común de los contratos, requisito sine qua non para la existencia y validez de los mismos. Según Manuel Osorio, dicho vocablo consiste en permitir algo; condescender en que se haga. El presupuesto inicial del consentimiento es la capacidad de goce, esta supone una presunción de falta de potencialidad para consentir, que se sitúa en la propia persona incapaz. El consentimiento supone los siguientes elementos:

- 1) Que las personas lo emitan de forma racional y conciente
- 2) Que no existe un vicio o circunstancia que disminuya o excluya el elemento anterior.
- 3) Que se manifieste o exteriorice oportunamente
- 4) Que haya concordancia entre la voluntad real y la declarada

Nuestra legislación civil establece en su Artículo 1251 que el consentimiento no adolezca de vicio como uno de los requisitos de validez del negocio jurídico.

b). Objeto: Manuel Osorio, citando a Capitant “tienen por objeto de crear entre ellas vínculos de obligaciones; y también documento escrito destinado a probar una convención”.<sup>33</sup>

El Código Civil establece en su Artículo 1538 lo siguiente: “No sólo las cosas que existen pueden ser objeto de los contratos, sino las que se espera que existan; pero es necesario que las unas y las otras estén determinadas, a lo menos, en cuanto a su género”. Es importante mencionar que el Artículo 1301 del Código Civil menciona que si el objeto del negocio jurídico es contrario al orden público o contrario a las leyes prohibitivas expresas, será nulo.

c). Forma: Se relaciona con las formalidades que deben llenar los contratos, tal como lo estipulan los Artículos del 1574 al 1578 del Código Civil,

Además de lo anterior, para que el contrato se perfeccione debe darse los siguientes presupuestos:

a. Oferta y aceptación: En todo el proceso de proyección exterior de la voluntad, se pone principal interés en la oferta, que es solamente la iniciativa que va adornada de determinadas condiciones, dirigida a un tercero para la perfección del contrato, que reúne todos los elementos esenciales del mismo, y encierra:

1) Una consideración subjetiva: El oferente ha de tener intención seria de concluir el contrato.

---

<sup>33</sup> **Ibid.** Pág. 167

- 2) El total complejo de circunstancias objetivas: La oferta ha de ser completa.
- 3) Una proyección personal determinada: Debe ir dirigida a una o unas personas determinadas, aunque existe la excepción en el caso de que se realice una oferta al público, tal es el caso de la promesa pública de recompensa.

Respecto a esto, el Código Civil en su Artículo 1522, indica que: “La oferta contendrá las condiciones del contrato y se hará en términos precisos y concretos...”.

b. Efectos de la oferta: Hasta que no llegue el momento en que la oferta no sea aceptada, no aparece vínculo contractual, y por lo tanto en principio no existe obligación para el oferente. Pero es necesario mencionar algún aspecto importante:

1. La oferta debe ser mantenida durante el tiempo prudencialmente necesario para que la otra parte pueda manifestar su aceptación: las legislaciones latinas, incluyendo la nuestra indica que únicamente cuando el oferente a dejado fijado un plazo determinado para la espera de la respuesta, queda ligado a su oferta hasta que dicho plazo expire, esto queda respaldado con el Artículo 1521 del Código Civil, donde también indica que si no se fija plazo alguna y la respuesta no se hace de manera inmediata el oferente queda desligado.
2. Consideración especial de la aceptación: el destinatario realizara su previo examen deliberativo sobre la aceptación o rechazo d la oferta. Si este no encuentra aceptable de manera íntegra las condiciones que se le proponen, puede pedir la revisión de estas sin que ello sea motivo de aceptación de la oferta.
3. Debe corresponder exactamente a la propuesta.

4. Que se dirija al proponente.
  5. Supone el serio propósito de celebrar el contrato.
  6. Debe ser aceptada e el tiempo hábil.
- c. Momento y lugar del perfeccionamiento: El consentimiento por sí mismo ocasiona el perfeccionamiento del contrato, así lo establece el Código Civil en su Artículo 1518 regulando que: “Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial de su validez”. Se puede notar entonces que ley se reserva la solemnidad de ciertos actos, que no es más que llenar ciertas formalidades que ésta establece para la validez del contrato. Debe tomarse en cuenta los contratos reales que requieren la entrega de la cosa.
- d. Capacidad, incapacidad, absoluta y relativa: Prohibiciones específicas: Ya se mencionó que la capacidad es el presupuesto inicial del consentimiento. Existe una diferencia entre prohibiciones e incapacidad. Las prohibiciones son ciertas restricciones al goce de los derechos, que se impone de manera externa sobre todo por razones de moralidad, mientras que la incapacidad supone una presunción de la falta de potencialidad para consentir. Castán Tobeñas expone al respecto que: “Las incapacidades son restricciones de la capacidad de obrar o capacidad de ejercicio. Se fundan, pues, en circunstancias subjetivas de ciertas personas que obligan a la ley a suspender o retardar por un cierto tiempo, o tiempo indefinido, la aptitud de realizar actos jurídicos, remediando entretanto su defecto de capacidad con instituciones o medios supletorios y complementarios, las prohibiciones... están fundadas más bien en

razones de moralidad. Las primeras restringen el ejercicio del derecho y las segundas el goce del mismo”.

El Código Civil en su Artículo 8 regula que: “La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad”.

Al referirnos a la incapacidad absoluta, encuadra el Artículo 9 del Código Civil donde se menciona el caso de interdicción (incapacidad de discernir) y el Artículo 13 indica también que son incapaces absolutamente quienes padezcan de ceguera congénita o adquirida en la infancia y los sordomudos, con la excepción de que puedan expresar su voluntad de manera indubitable. El Artículo 8 del mismo cuerpo legal, menciona la incapacidad relativa al referirse a los mayores de catorce años y menores de dieciocho a quienes se les faculta para la realización de ciertos actos. Entonces, al estar excluidos de ello, los menores de catorce años, se puede deducir que los mismos también tienen incapacidad absoluta.

La incapacidad absoluta, es la falta de aptitud para el ejercicio de sus derechos, mientras, la incapacidad relativa da la facultad de ejercer ciertos derechos únicamente por sí mismos. Podríamos decir entonces que, dependiendo de la capacidad del individuo, este podrá o no hacer una declaración de voluntad en un negocio jurídico.

e. La causa: Constituye según Puig Peña el fundamento objetivo que justifica la atribución patrimonial dimanante del negocio. Francisco Messineo indica que la causa del contrato se identifica con el fin, que en concreto, el contrato dado permite conseguir a las partes. Sin

embargo, Puig Peña indica que es la declaración de voluntad, ya que la misma precede al acto, es la que determina la acción y sirve objetiva y jurídicamente para justificar el acto.

Sobre el tema, el Código Civil en su Artículo 1517 establece que: “hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”. Esto significa que la causa es una declaración de voluntad de las partes para constreñir su voluntad.

### **2.3. Clasificación de los contratos**

Los contratos pueden clasificarse atendiendo a la materia que regulan, a su preparación a la naturaleza del vínculo que se produce, a su finalidad, a su perfeccionamiento, al momento de su cumplimiento, a los requisitos para su celebración y a su denominación en la ley.

En el presente capítulo no se desarrolla la clasificación anotada anteriormente, por no ser el objeto principal del trabajo, empero si se ilustran la referida clasificación al estudiarse el contrato de mutuo, por ser este el que tiene relación directa con el estudio que se realiza.

### **2.4. Contrato de mutuo, características y elementos**

El mutuo, también llamado empréstito o préstamo de consumo, es según Bernardo Pérez Fernández del Castillo, citado por Ricardo Alvarado Sandoval “un contrato por virtud del cual una persona denominada mutuante se obliga a transferir en forma gratuita o con

intereses, la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles, a otra llamada mutuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.”<sup>34</sup>

Al respecto, el Artículo 1942 del Código Civil señala que: “por el contrato de mutuo una persona entrega a otra dinero u otras cosas fungibles, con el cargo de que se le devuelva igual cantidad de la misma especie y calidad”.

Puig Peña señala que “es aquel contrato en virtud del cual una persona recibe de otra cierta cantidad de dinero u otras cosas fungibles, con condición de devolver otro tanto de la misma especie y calidad”.<sup>35</sup>

Es importante señalar que el préstamo o crédito debe tener las mismas características que el mutuo, con la diferencia que se debe tratar sólo de dinero.

Según la doctrina moderna, las características del mutuo son:

- a. Consensual: se perfecciona con el consentimiento de las partes.
- b. De contenido obligacional: Puig Brutau citado por Ernesto Viteri señala que este contrato es uno de los típicos de transferencia de dominio o de disposición como lo es la compraventa y la donación, ya que en el mutuo nace la entrega de la entrega de la cosa, la obligación de devolverla de la misma especie calidad.
- c. Gratuito u Oneroso: El Artículo 1946 del Código Civil establece que el mutuo es normalmente oneroso al indicar que el deudor debe pagar intereses a su acreedor salvo disposición en contra, y a falta de la misma se aplicará el interés legal.

---

<sup>34</sup> Alvarado Sandoval, Ricardo. **El notario ante la contratación civil y mercantil**. Pág.417.

<sup>35</sup> Puig Peña, **Ob. Cit.** Pág. 78.



- d. Bilateral: existen obligaciones por parte del mutuante quien debe entregar la cosa mutuada y por parte del mutuario quien queda obligado a restituirla al vencer el plazo del contrato.

Estas características según Ernesto Viteri no se aplican en nuestra legislación, ya que de acuerdo con la misma el contrato de mutuo tiene las siguientes características:

- a. Real: para su perfeccionamiento se requiere de la entrega de la cosa según su concepto establecido en el Artículo 1942 del Código Civil. La entrega de la cosa puede ser real, simbólica o legal
- b. Unilateral: Del mutuo no nacen obligaciones para ambas partes, ya que el mutuante cumplió con su obligación de la entrega de la cosa al celebrarse el contrato, quedando obligación sólo para el mutuario de restituirla con o sin intereses.
- c. Transmisor de dominio: la esencia del contrato es la enajenación de la cosa, ya que la misma será consumida por el mutuario, esto según el Artículo 1943 del Código Civil.
- d. Restitución de cosas de la misma especie y calidad: también constituye esencia del contrato conforme lo establece el Artículo 1942 del Código Civil.
- e. Oneroso: el Artículo 1946 del Código Civil establece que este contrato es oneroso, salvo pacto expreso en contrario.
- f. Principal: Subsiste por sí solo.

En relación a los elementos del contrato de mutuo, estos los encontramos en el Código Civil, siendo los siguientes:

a. Personales: el mutuante (acreedor) y el mutuario (deudor), debiendo tener ambas partes capacidad de ejercicio.

En cuanto a menores o incapaces no pueden sus representantes legales dar a mutuo ya que ello implica la transmisión del dominio de las cosas y se sale de la esfera de la administración de los bienes por parte del representante legal, ello conforme a los Artículos 264 y 332 inciso 1) del Código Civil. En lo que a recibir en mutuo el Artículo 264 del Código Civil señala la prohibición de contraer obligaciones en nombre de los representados que excedan los límites de su ordinaria administración, además el Artículo 332 inc. 2) del Código Civil señala que para tomar dinero en mutuo debe sujetarse a lo que un juez indique.

El Artículo 1785 del Código Civil prohíbe al liquidador de una sociedad civil tomar dinero a préstamo, igualmente sucede con el liquidador de una sociedad mercantil (salvo autorización de la Junta General de Socios o, la Asamblea de Accionistas o un juez) ya que las atribuciones que se le asignan tienden al cierre de operaciones de la sociedad y no a la realización de nuevos contratos.

b. Reales: el Artículo 1942 del Código Civil señala que son objeto del contrato de mutuo el dinero y las cosas fungibles, ya que el carácter de préstamo de consumo que tiene el contrato atiende que las cosas fungibles son consumibles. A pesar de lo anterior el consumo no constituye según Viteri la esencia del contrato, ya que pueden existir bienes fungibles no consumibles como libros o escritorios, y debe verse la consumibilidad en el sentido que se pueden negociar. El riesgo de la cosa mutuada según el Artículo 1943 del

Código Civil, pasa al mutuario, el Artículo en mención señala "...y queda a su cargo la mejora, deterioro, depreciación o destrucción que sobrevenga después (de que se la transmitan)". El Artículo 1944 del Código Civil, responsabiliza al mutuante de los "daños que sufra el mutuario por la mala calidad o los vicios ocultos de la cosa prestada, si conoció los defectos y no le dio aviso oportunamente." Viteri afirma que "la validez del contrato no se afecta por los daños que sufra la cosa, pues el mutuario carece de la acción redhibitoria y solo goza de la acción estimatoria, para reducir la obligación de restitución por el monto de los daños sufridos". En cuanto al saneamiento por vicios ocultos, en el contrato de mutuo se establece una regulación diferente a lo establecido en los Artículos 1562 y 1563 del Código Civil, ya que en caso de conocimiento por parte del mutuante sólo le obliga al pago de los daños causados al mutuario.

En caso de que el mutuante no haya tenido conocimiento de la existencia de vicios ocultos esto produce una reducción proporcional del valor de los bienes lo cual implica una rebaja al mutuario. El derecho a saneamiento según nuestro Código Civil Artículo 1534 existe "en todo contrato oneroso", entonces para el caso de mutuo gratuito se debe aplicar por analogía el Artículo 1944 del cuerpo legal en mención donde el mutuante responde por evicción y en caso de existir esta el mutuario queda eximido de su obligación de restitución.

c. Formales: Nuestra legislación no señala formalidad especial para este contrato, por lo que se aplican las normas generales de forma de los contratos contenidas en los Artículos 1574 al 1578 del Código Civil. Al existir libertad de forma en el contrato en análisis puede decirse que éste puede celebrarse de forma verbal, en documento privado o en escritura,

pero si pasa de trescientos quetzales deberá hacerse por escrito, así mismo si fuera necesaria su inscripción o anotación en los registros, cualquiera que sea su valor, deberá constar en escritura pública.

Dentro de los elementos mencionados, es importante describir los personales, es decir el mutuante y el mutuario.

#### I) El mutuante

Es el acreedor en la relación contractual y nace para él un derecho personal o de crédito en contra del mutuario para obligarle a la restitución de la cosa mutuada. La obligación del mutuante es la entrega de la cosa, cuyo cumplimiento se realiza a la celebración del contrato atendiendo a su característica de contrato real. Los derechos y obligaciones del mutuante son:

- Derecho de solicitar la restitución de la cosa en el lugar y tiempo convenidos.
- Si el mutuo es oneroso derecho a exigir al deudor el pago de los intereses, aún por el tiempo que no ha corrido, si este pagare la obligación principal.
- Obligación de entregar la cosa objeto del mutuo en el lugar y tiempo convenidos.
- Obligación de responder de los perjuicios que sufra el mutuario por la mala calidad de la cosa o vicios ocultos que contenga.
- Si el mutuo es oneroso obligación de recibir el pago al acreedor antes del vencimiento.

## II) El mutuario

Es el deudor en la relación contractual. Este adquiere la propiedad de la cosa mutuada. Su principal obligación es la restitución de la cosa mutuada conforme lo estipulado en el Artículo 1942 del Código Civil, además el Artículo 1952 del mismo cuerpo legal establece que en caso de que las cosas objeto del mutuo sean fungibles (no dinero) se deben restituir en igual cantidad del mismo género y calidad aunque el precio de ellas haya bajado o subido (riesgo a cuenta del deudor y aplica la teoría de la imprevisión Artículo 1330 Código Civil). Y si las cosas “fueron apreciadas al tiempo del contrato, el deudor está obligado a satisfacer el valor que se le dio aunque valgan más o menos al tiempo del pago” (riesgo a cuenta del acreedor y no aplica la teoría de la imprevisión, Artículos 1953, 1955 y 1395 del Código Civil).

El Artículo 1954 establece que si el mutuario no puede restituir las cosas en género, puede pagar el valor que la cosa tenga al momento de ser devuelta. El pago por parte del mutuario debe realizarse en el plazo establecido, y en su defecto en seis meses si es dinero y en la fecha de la próxima cosecha de los productos mutuados, si se trata de cereales (Artículo 1950). En caso de que no se trate de dinero o cereales deberán acudir a un juez conforme lo estipula el Artículo 1401 del Código Civil, para que el mismo establezca el plazo. Si el mutuo es gratuito el plazo corre a favor del mutuario, ya que este puede hacer al acreedor el pago previo al plazo señalado, pero el acreedor no puede exigírselo a aquel antes. Si el mutuo es oneroso (si la obligación es dineraria y devenga intereses) el tiempo corre a favor de los dos, ya que el mutuario puede hacer el pago antes y el acreedor debe recibirlo, pero en cuanto a intereses, el mutuario deberá pagarlos todo

el plazo aun por el tiempo que no ha corrido. En cuanto al lugar de cumplimiento de la obligación tómesese en cuenta lo indicado en los Artículos 1398 y 1399 del Código Civil.

Para que el acreedor pueda exigir el pago al mutuario judicialmente, es necesario que este haya caído en mora, salvo pacto en contrario mediante la interpelación del deudor.

Los derechos y obligaciones del mutuario son:

- Derecho a que no se le exija el pago antes del vencimiento del plazo.
- Derecho a restituir las cosas en genero o bien a pagar el valor que tengan al momento de ser devueltas.
- Si el mutuo es oneroso derecho a hacer el pago al acreedor antes del vencimiento.
- Obligación de devolver el objeto del mutuo en el plazo, modo y lugar convenidos.
- Pagar los intereses si éstos se estipularon.
- Prestar la garantía correspondiente, si corresponde, acreditando el derecho de propiedad sobre la cosa mueble o inmueble identificable.

Hay que recordar que conforme a la ley, el mutuo es oneroso y produce intereses, salvo pacto expreso en contrario, es gratuito. Por tal razón en relación a los intereses, a continuación se hace un resumen de cada uno de los que la ley regula, siendo estos los siguientes:

Interés en los préstamos de cosas y de dinero: en el caso del dinero, la forma del cálculo de los mismos es fácil, pero cuando se trata de otras cosas, el Artículo 1492 del Código

Civil, establece la obligación de mutuario de devolver en igual cantidad, al respecto de esto último, se estaría ante un concepto de mutuo gratuito, cosa que se contradice con lo expuesto en el Artículo 1496 el cual señala el mutuo como oneroso.

Entonces el primer Artículo en mención es incongruente con el mutuo oneroso, en el cual la obligación del mutuario es la restitución de lo prestado más los intereses.

El interés de las cosas se puede calcular en caso de que no se hayanpreciado sobre el valor que tengan al momento de la entrega. Si las cosas fueronpreciadas los intereses se calcularan sobre el valor y si el mutuario no puede pagar en especie y lo hace en dinero, se hará sobre el valor de las cosas en la fecha de devolución seria la base para el cálculo de los créditos.

Intereses convencionales y legales: Usurarios: en Guatemala las partes son libres de pactar los intereses que crean conveniente y en caso de falta de pacto las partes se presume que aceptan el interés legal (Artículo 1946 del Código Civil), pero existen dos limitaciones: 1. La posibilidad de que legalmente se establezca un tipo máximo de interés convencional (Artículo 1947 Código Civil) de modo que las partes puedan pactar libremente en tanto no se exceda dicho tipo máximo; y 2. El interés usurario (Artículo 1948 del Código Civil).

Pago de intereses y prorroga del plazo: el Artículo 1951 del Código Civil establece que “en los prestamos de dinero, el pago de los intereses caídos o de los incurridos después del vencimiento del plazo, no implicara prorroga de este”, en cuanto a que ocurre si el

acreedor recibe pago anticipado de los intereses nuestra legislación nada menciona y es del criterio de Viteri interpretar la norma contrario sensu, es decir, que si el acreedor acepta el pago anticipado de intereses se produce una prórroga del plazo por el periodo cubierto por ellos, además de interpretar tal aceptación como consentimiento tácito por parte del acreedor.

Cuotas niveladas: En contratos de préstamo de dinero a largo plazo las parte pueden convenir lo que se denomina como cuota nivelada, lo cual consiste según Viteri en que “la amortización que periódicamente debe realizar el deudor, ha sido calculada matemáticamente para comprender: 1. Los intereses correspondientes al periodo vencido; y, 2. Una parte para abonar a capital”.<sup>36</sup>

Entonces mientras transcurre el plazo del préstamo se reduce la cantidad de intereses por cada amortización y aumenta la proporción que se aplica a reducir el capital.

Intereses moratorios: No deben confundirse los intereses que debe pagar el mutuario por el mero hecho de celebrar el contrato lo cual constituye la base para señalar el contrato como oneroso, con los intereses que nazcan del incumplimiento del mismo, es decir, los daños y perjuicios causados al mutuante por la mora en el cumplimiento de la obligación del mutuario, y estos corren a pesar de que el contrato sea gratuito.

Los intereses moratorios se aplican a falta de disposición contractual sobre la forma en que el deudor debe hacer el pago de daños y perjuicios causados al acreedor tal como lo señala el Artículo 1435 del Código Civil.

---

<sup>36</sup> Viteri E, Ernesto. **Derecho comercial y económico. Contratos parte especial I.** Pág. 72



Tipo de interés variable: Por la existencia de la devaluación monetaria y la inflación, las partes puede establecer contractualmente formulas de escala móvil o indexación en cuanto al tipo de interés. Esto es resultado del establecimiento de tasas de interés variable (Ley de Bancos, Artículo 101 modificado por Decreto Ley No. 122 – 84).

Intereses en caso de pago anticipado: En cuanto esto ya se menciona lo indicado por el Artículo 1956 del Código Civil, pero esta norma solo menciona lo referente al dinero dejando fuera el mutuo de cosas, en cuyo caso el deudor podría pagar anticipadamente conforme a lo establecido en el Artículo 1282 del Código Civil y en cuanto a los intereses convencionales correrían únicamente hasta la fecha de paga ya que no sería aplicable el primer Artículo en mención.

Mora en el pago de intereses: Nuestra legislación no menciona nada respecto de la mora en el pago de intereses, por lo que queda a las partes el convenir que hacer en dicho caso.

Presunción de pago de intereses e imputación de pagos: el Artículo 1402 del Código Civil, señala que en caso de pagos periódicos la constancia del último pago asume la de los anteriores y el Artículo 1403 del Código Civil, indica que el pago del capital presume el pago de intereses salvo pago aceptado con la reserva correspondiente, (ver Artículo 1407 Código Civil)

Por otro lado hay que mencionar la prohibición existente de capitalización de intereses, en este sentido el Artículo 1949 del Código Civil, prohíbe la capitalización de intereses en contratos civiles y lo permite a los bancos si la Junta Monetaria lo autoriza. El Artículo 691

del Código Civil, permite la capitalización de intereses en los contratos mercantiles mediante pacto expreso y siempre que la tasa de interés no sobrepase la tasa máxima permitida a los bancos.

Además de los contratos mencionados, existen contratos accesorios, los cuales complementan a los principales y podrán existir si y solo si, existe éstos contratos, un ejemplo de estos contratos podría ser la fianza para garantizar el pago.

## **2.5. Garantías para el cumplimiento del contrato de mutuo**

Para hablar de las garantías de cumplimiento del contrato de mutuo, trataremos brevemente los derechos reales de garantía, estos tienen similitud con los derechos reales de mero goce en cuanto que ambos tienen en común del ser limitativos.

Los derechos reales de garantía tienen como finalidad garantizar el cumplimiento de una obligación o crédito, estableciendo trabas a la cosa que deba de responder ante el título de crédito o derecho.

Las características de los derechos reales de garantía son:

- 1) *lure in re aliena*: que quiere decir expresión latina a que se refiere cosas ajenas.
- 2) Ausencia del disfrute de la cosa.
- 3) Los derechos reales de garantía tienen como finalidad otorgar un poder de disposición que garantice la obligación principal asegurada y las acciones accesos que se

adhieren.

- 4) Tiene un carácter accesorio ya que pueden subsistir sin un crédito o u obligación dinerario que garantizar.

Los elementos de los derechos reales de garantía son:

- a) Elementos Subjetivos: Por una parte existe un acreedor hipotecario o prendario y por la otra un deudor hipotecario prendario o un tercero dueño del bien inmueble o mueble dado en garantía a quien se le denomina fiador real.
- b) Elementos objetivos
  1. El bien mueble o inmueble.
  2. La obligación principal o dineraria.
- c) Elementos formales

Por regla general la prenda e hipoteca su constitución debe formalizarse en escritura pública cuando corresponda su inscripción en el Registro de la Propiedad respectivo. Empero respecto a la garantía prendaria existe una excepción en relación a forma de su constitución pues la ley faculta para que en caso no sea necesario su registro o anotación está pueda celebrarse en documento privado.

## **2.6. La hipoteca**

Teniendo claros los conceptos de persona, su capacidad para contratar, el contrato de

mutuo, préstamos o créditos, y las garantías para su cumplimiento, trataremos ahora la hipoteca, toda vez que ésta es una garantía real que en el derecho positivo recae sobre bienes inmuebles y para su constitución es necesario que se inscriba en el Registro General de la Propiedad, lo cual otorga el derecho de persecución que recae sobre el bien inmueble. La palabra hipoteca viene etimológicamente del latín hipoteca o del griego hupoteke, ambas significan el que se pone debajo o dicho de otra manera la acción de poner una cosa debajo de otra de ahí que a través de la hipoteca se apoya o asegura una obligación principal jurídicamente la hipoteca es el gravamen que se constituye sobre un bien inmueble para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, para que en caso el deudor no pague incumpliendo la obligación o garantizar el acreedor podrá garantizar la venta del bien inmueble mediante la promoción de una ejecución en la vía de apremio ante un juez de del ramo civil y cobrar de esa manera lo que se le debe con el importe de la venta.

En el Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia se define la hipoteca como el derecho real que grava bienes inmuebles o buques, sujetándolos a responder del cumplimiento de una obligación o del pago de una deuda, es decir, según este diccionario la hipoteca es un derecho real que grava inmuebles y buques. En tal sentido según el mismo la hipoteca no sólo recae sobre inmuebles.

Para Jossierand citado por Fernando Jesús Torres Manrique, "la hipoteca es la garantía real e indivisible que consiste en la afectación de un bien del deudor al pago de una obligación, sin que el constituyente pueda ser en ese momento desposeído, y permitiendo al acreedor hipotecario embargar y hacer vender ese bien, al vencimiento, quien quiera

que lo tenga, para hacerse pago con su precio con preferencia a los demás acreedores. Es decir, este autor no precisa que la hipoteca recaer sólo sobre bienes inmuebles, por lo cual con dicha definición la hipoteca también es de aplicación para bienes muebles”.<sup>37</sup>

El Código Civil español de 1889 define la hipoteca en su Artículo 1876 precisando que la hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida. En esta definición tampoco se precisa que la hipoteca recaer sólo sobre bienes inmuebles, por lo cual con la misma la hipoteca también es de aplicación para los bienes muebles.

Para Planiol “la hipoteca es una seguridad real que, sin desposeer al propietario, bien permite al acreedor hacerlo vender al vencimiento de la obligación, cualesquiera fueran las manos en que se encuentre, para hacerse pagar con el precio que se obtenga, preferentemente a los demás acreedores. En esta definición tampoco se precisa que la hipoteca recaer sobre sólo sobre bienes inmuebles, por lo cual con la misma dicha garantía o derecho real también es de aplicación para los bienes muebles”.<sup>38</sup>

El Código Civil alemán define la hipoteca en su Artículo 1113 como un gravamen impuesto sobre una finca por virtud del cual aquel en cuyo beneficio se establece puede obtener de ella determinada suma de dinero para cobrarse de un crédito reconocido a su favor. Con esta definición la hipoteca recaer sobre fincas.

---

<sup>37</sup> Torres Manrique, Fernando Jesús. [www.monografias.com/trabajos39/hipotecaperu/hipoteca.shtml?monosearch](http://www.monografias.com/trabajos39/hipotecaperu/hipoteca.shtml?monosearch) (18.03.2008).

<sup>38</sup> **Ibid.**

El Código Civil francés define la hipoteca en su Artículo 214 como el derecho real sobre inmuebles afectos al cumplimiento de una obligación. En esta definición se precisa que la hipoteca recae sobre inmuebles.

Algunos juristas definen a la hipoteca como la reina de las garantías por las bondades de la misma, ya que el bien no se puede ocultar y el propietario que constituyó la garantía (propietario) queda en posesión del bien hipotecado. Sin embargo, el hecho de considerar a la misma como reina de las garantías no es aceptado en forma unánime por la doctrina.

Para comprender la hipoteca hace falta no sólo conocer Derecho Civil (y específicamente dentro de esta rama del derecho privado, los derechos reales y mas exactamente los derechos reales de garantía o derechos reales accesorios), sino otras ramas del derecho como registral, notarial, urbanístico, minero, procesal civil, penal, procesal penal, tributario, entre otras ramas del derecho.

De acuerdo a Manuel Osorio, es un derecho real que se constituye sobre bienes inmuebles para garantizar con ellos la efectividad de un crédito en dinero a favor de otra persona. Generalmente el inmueble gravado es propiedad del deudor por también una persona que no es la deudora pueda constituir hipoteca sobre un inmueble suyo para responder de la deuda de otra persona, a esta se le denomina fiador real. Como concepto legal, el Artículo 822 del Código Civil establece que: “La hipoteca es un derecho real que grava un bien inmueble para garantizar el cumplimiento de una obligación”, ésta “afecta únicamente los bienes sobre que se impone, sin que el deudor quede obligado personalmente ni aun por pacto expreso”.

### **2.6.1. Naturaleza jurídica de la hipoteca**

Cuando se estudia una institución jurídica es necesario determinar su naturaleza jurídica a fin de realizar estudios más serios sobre la institución jurídica estudiada. En tal sentido la naturaleza jurídica de las instituciones jurídicas puede ser la de ser un contrato, o un derecho real o un título valor, o una garantía o una persona jurídica, entre otras. Por ejemplo la compra venta es un derecho personal por ser un contrato, la anticresis y posesión son derechos reales, y la letra de cambio, el cheque, el pagaré y el certificado bancario son títulos valores. La naturaleza jurídica de la hipoteca es la de ser un derecho real accesorio, por que es un derecho que tienen o que pueden tener las personas sobre los bienes inmuebles.

### **2.6.2 Características, clasificación y elementos**

Las características de la hipoteca son varias, las cuales se detallan a continuación:

1. Es un derecho real de garantía que grava bienes inmuebles
2. Es un derecho accesorio ya que su existencia esta supeditada a un crédito cuya seguridad esta fincada o fundamentada en la hipoteca.
3. Esta es indivisible ya que subsiste íntegramente sobre todas y cada una de las partes de un inmueble, tal como lo establece el Artículo 825 del Código Civil.
4. La hipoteca es un derecho real de realización de valores ya que atribuye al acreedor hipotecario la facultad de procurarse una fracción del valor de la cosa gravada supeditada al hecho de con el vencimiento de la obligación asegurada esta quede incumplida.

Existen diversas clasificaciones de la hipoteca entre las que se pueden citar las siguientes: Hipoteca mobiliaria e hipoteca inmobiliaria. La hipoteca inmobiliaria es la que recae sobre bienes inmuebles y la hipoteca mobiliaria es la que recae sobre bienes muebles. De estas dos clases de hipoteca la más conocida, utilizada y consagrada en todos los ordenamientos sustantivos es la hipoteca inmobiliaria.

En cuanto a la hipoteca mobiliaria podemos afirmar que la misma se encuentra consagrada en el derecho positivo español. La cual en algunos supuestos remplaza a la prenda con entrega jurídica.

Generalmente la hipoteca se clasifica en:

- 1) Voluntarias: Por su origen esta puede ser voluntaria que son aquellas que surgen a la vida jurídica en virtud de un negocio jurídico por ejemplo contrato de mutuo o préstamo con hipoteca o una compraventa con hipoteca.
- 2) Legales: Son las establecidas por la ley mediante determinados requisitos.
- 3) Expresa o tácita: Por su forma puede ser expresa y tácita, son hipotecas expresas aquellas que han de ser inscritas en el registro de la propiedad por ser considerado con validas. Tácitas son aquellas que no requieren de publicidad registra por su valido de conformidad con el Artículo 841 del civil la hipoteca debe ser aceptada por su deudor no firma expresa en una cláusula escrituraria.
- 4) Ordinaria: Por el contenido hipoteca ordinaria que son las que se aseguran con obligación existente y predeterminada y la de seguridad son la que garantiza una



obligación de existente deudora y cuya cuantía no esta determinada.

- 5) Generales y especiales: Por el objeto estas pueden ser generales las que gravan cualquier tipo de bienes del deudor y especiales las que gravan determinado bienes.

Los elementos de la hipoteca son:

a) Elementos subjetivos

1. El acreedor hipotecario que es el titular del derecho real de hipoteca
2. El deudor hipotecario que es el sujeto pasivo de la obligación principal que generalmente garantiza su obligación con un inmueble de su propiedad
3. El fiador real que es un tercero que da en garantía un inmueble para asegurar una obligación del deudor hipotecario

b) Elementos objetivos

Es la obligación que garantiza la hipoteca por el inmueble que se grava por asegurar el cumplimiento de dicha obligación

c) Elementos formales

Este debe constar en escritura publica e inscribirse en el Registro General de la propiedad 1125 numeral 2 1576 otro elemento formal consiste en que la hipoteca debe de aceptarse en forma expresa 841 del Código Civil.

La hipoteca de conformidad con el ordenamiento civil guatemalteco se extiende a los derechos siguientes:

1. Sobre la accesiones naturales y mejoras

2. Sobre los nuevos edificios que se construyen
3. sobre los accesos que el propietario adquiere sobre un inmueble
4. la indemnización por asegurar
5. indemnización por expropiación forzosa
6. las indemnizaciones por daños y perjuicios

No obstante lo anterior de conformidad con el Artículo 838 del Código Civil no podrá hipotecarse lo siguiente:

1. El inmueble destinado a patrimonio de familia;
2. Los bienes adquiridos por herencia, legado o donación, cuando el causante haya puesto dicha condición, pero ésta no podrá exceder del término de 5 años. Para los menores de edad dicho término se cuenta desde que cumplan la mayoría de edad.
3. Las servidumbres independientemente del predio dominante;
4. El uso y la habitación; y
5. El arrendamiento inscrito, a no ser con autorización del propietario.

### **2.6.3. Extinción o cancelación de la hipoteca**

El Código civil no regula de manera expresa las formas de extinguirse la hipoteca, pero por ser este una garantía de la obligación e interpretando de manera extensiva las disposiciones contenidas en el referido cuerpo legal, se pueden citar como medio de extinguir la hipoteca, los medios de extinguir cualquier obligación, siendo éstas las siguientes:

1. El pago de la obligación.
2. Compensación
3. Confusión
4. Prescripción extintiva, negativa o liberatoria
5. Novación
6. Remisión

La compensación da lugar cuando el deudor tiene una obligación hipotecaria a favor de un acreedor y este acreedor también le debe al deudor otra suma igual; es decir la deuda del deudor se compensa con la deuda del acreedor.

La confusión: opera la confusión cuando se extingue la hipoteca cuando una persona tiene una deuda a favor de otra y para garantizar la misma constituye una hipoteca al acreedor de dicha obligación en calidad delegado antes de morir él condona la obligación que le tenía, en este caso el deudor reúne en su misma persona la calidad de titular de la obligación principal, al mismo tiempo sigue poseyendo la calidad de deudor hipotecario.

La prescripción: A la prescripción extintiva se le llama también: Prescripción negativa o liberatoria, la cual puede ejercitarse como acción (demandando ante juez competente que sea declarada), o como excepción (a manera de defensa en juicio iniciado para que se cumpla una obligación que por el transcurso del tiempo ha prescrito). Guillermo Cabanellas señala: "...es el modo de extinguirse los derechos patrimoniales por no ejercerlos su titular durante el lapso determinado en la ley".<sup>39</sup>

En los casos no sancionados en disposiciones especiales, la prescripción se verifica por el

---

<sup>39</sup> Cabanellas, Guillermo. *Diccionario de derecho usual*. Pág. 601.

transcurso de 5 años, contados desde que la obligación pudo exigirse o desde el acto contrario a la obligación. En el presente caso, la obligación se extingue por la pasividad, el silencio o la inacción del titular de un derecho o de un acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación.

De acuerdo al Código Civil, la hipoteca prescribe a los 10 años a partir del vencimiento del plazo para el cumplimiento de la obligación o su prorroga, para que opere la prescripción es suficiente presentar un memorial dirigido al registrador de la propiedad a efecto que se proceda a cancelar el gravamen hipotecario, tal como lo establecen los Artículo 856 y 1170 del Código Civil.

En el presente caso, la obligación se extingue por la pasividad, el silencio o la inacción del titular de un derecho o de un acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación. La prescripción extintiva la encontramos regulada en nuestro Código Civil, en los Artículos del 1501 al 1516.

La novación: Esta es una figura de ancestro romano, que consiste en la sustitución de una obligación preexistente, que se extingue, por otra nueva que se crea. Guillermo Cabanellas, dice que la novación es: "...el modo de extinguirse las obligaciones por transformarse, ya variando la deuda, cambiando el acreedor o por reemplazo del deudor".<sup>40</sup> Generalmente se señala que la novación consiste en la sustitución de una relación obligatoria por otra, destinada a extinguir aquélla. Las legislaciones modernas se inspiran en estas nociones fundamentales, incluyendo en sus leyes civiles a la novación

---

<sup>40</sup> Cabanellas. **Ob. Cit.**. Pág. 490.

como medio de extinguir las obligaciones. Tal es el caso de Guatemala y otros países latinoamericanos.

Remisión: la remisión es el convenio entre acreedor y deudor, mediante el cual, voluntaria y espontáneamente, el acreedor condona liberalmente al deudor, de la obligación contraída por éste. Este medio de extinguir las obligaciones consiste en una condonación o perdón voluntario que el titular de un derecho otorga, con la aceptación de su obligado, en una relación jurídica.

La remisión, la encontramos regulada en el Código Civil, en los Artículos del 1489 al 1494.

El pago: La palabra pago tiene en el lenguaje vulgar una acepción más restringida que en la ley, ya que hace referencia sólo al cumplimiento de las obligaciones pecuniarias y en la ley, con sentido técnico de cumplimiento efectivo de la obligación, de cualquier clase que sea. El pago constituye el cumplimiento de la prestación, que instituye el objeto de la obligación, ya se ésta una obligación de hacer o una obligación de dar, en otras palabras es el cumplimiento de la prestación / obligación (que puede ser dinerario o una actitud).

Respecto al pago, se puede señalar que éste puede ser realizado por un tercero que paga o cumple con la obligación, entonces se produce un cambio, el tercero va a ocupar el lugar del acreedor, va a asumir las garantías y derechos que tenía el antiguo acreedor. El tercero asume los derechos y acciones del antiguo acreedor hasta el monto de la cantidad efectivamente pagada. Esta institución se denomina como subrogación, todas las legislaciones provenientes del derecho Romano, lo tratan dentro del pago. Lo que da origen a la sustitución del tercero por el acreedor que es precisamente el pago. Se discute mucho

en la doctrina el problema de si el pago es sólo un hecho o tiene más bien el carácter de negocio jurídico.

Los tratadistas apuntan la solución ecléctica de estimar el pago, en ocasiones es un simple hecho y en otras reviste el carácter de negocio. Lo primero sucederá cuando se trate, por ejemplo de una prestación de servicios, ya que con la mera actuación del obligado se produce el cumplimiento de la obligación. Lo segundo tendrá lugar el pago sólo puede tener realidad a través de un negocio jurídico (como por ejemplo, la transmisión de una cosa, de un derecho real, etc.), que presupone la capacidad negocial y la voluntad de extinguir la obligación.

Los efectos del pago son provocar la extinción del vínculo obligatorio, así como los accesorios del mismo.

La imputación de pago es una forma especial de realizarse éste, por virtud del cual, en defecto de convenio entre las partes, se determina la deuda a que ha de aplicarse la prestación de pago realizada por el deudor, cuando entre éste y su acreedor existen varios créditos de la misma naturaleza.

#### **2.6.4. Formas especiales de pago**

La doctrina y las legislaciones han reconocido modalidades especiales del pago a las cuales se les asigna iguales efectos liberatorios que al pago propiamente dicho, en relación a estas formas no existe precisión absoluta pues “incluso la enumeración legal es,

por un lado insuficiente y quizá por otro, no excesivamente correcta”.<sup>41</sup> En el caso de Guatemala el Código Civil, sólo consigna el pago por consignación y el pago por cesión de bienes.

Pago por consignación: De manera general es al acreedor a quien interesa que la obligación quede cumplida oportunamente, empero tal y como señalan algunos tratadistas pueden existir circunstancias en que interese también al deudor el quedar definitivamente liberado de la obligación ya sea por motivos personales o porque esté obligado a entregar cierta cosa y tenga necesidad de velar por su conservación, bien porque quiera cancelar un gravamen impuesto sobre un inmueble. Nuestra legislación tiene prevista dicha circunstancia, cuando resulta clara y evidente la voluntad del deudor de restaurar todo el equilibrio patrimonial que supone la extinción del vínculo existente.

En principio, cabe resaltar que esta forma especial de pago no es definida por la legislación, en tal sentido la conceptualizaremos diciendo que es el depósito que en forma legal hace el deudor de la cosa objeto de la obligación, cuando el acreedor no quiere o no puede recibirla.

De tal concepto se desprenden las consecuencias siguientes:

1. La consignación es un depósito hecho en forma legal, es decir que dicho depósito debe cumplir con los requisitos de forma y de fondo que nuestro ordenamiento civil establece para que se tenga por bien hecha.

---

<sup>41</sup> Puig Peña. **Ob. Cit.** Pág. 280.

2. La consignación ha de hacerla el deudor de la cosa objeto de la obligación. A este presupuesto cabe preguntarse ¿Sólo el deudor podrá hacer la consignación? Se estima que no, pues tal y como se esgrime en párrafos precedentes la consignación equivale a una forma de pago la cual hay que relacionarla con el Artículo 1380 que permite hacerlo a cualquier persona.
  
3. Cuando procede la consignación: El artículo 1409 del Código Civil regula varias causas en las cuales es procedente el pago por consignación, empero nos preguntamos ¿dicha enumeración es cerrada? Entendemos que no, tal y como explica Puig Peña al señalar: “partiendo del principio general que informa el instituto o sea, el de evitar que el cumplimiento de la obligación se haga más difícil o molesto al deudor, por una causa no imputable al mismo.

En este sentido, dicen los autores que también procederá aquella en el caso del acreedor desconocido y en el caso de no presentarse el acreedor a su debido tiempo en el lugar convenido o designado por la ley para proceder al cobro, incurriendo de esta suerte en mora accipiendi”.<sup>42</sup>

Pago por cesión de bienes

El Código Civil, en el Artículo 1416 establece: “El deudor puede hacer cesión de bienes a sus acreedores cuando se encuentre en la imposibilidad de continuar sus negocios o de pagar sus deudas”

---

<sup>42</sup> **Ibid.** Pág. 287.



Concepto: Como se desprende de la lectura del Artículo precitado, nuestro ordenamiento civil no define en que consiste esta forma especial de pago, La figura que nos ocupa para algunos autores es contemplada como una modalidad de pago y para otros es contemplada como una ejecución colectiva del patrimonio del deudor. Ossorio al respecto señala, que este: “No es sino el que realiza un deudor, incapaz económicamente de pagar sus deudas, cuando entrega a sus acreedores cuanto tiene, para que se hagan pago con ello, hasta donde alcancen los bienes cedidos.”<sup>43</sup> Federico Puig Peña lo conceptualiza manifestando que” es el acto en el cual el deudor hace entrega de su patrimonio a los acreedores, para que estos apliquen su importe a la satisfacción de sus créditos”.<sup>44</sup> De las definiciones, reseñadas se desprenden las consecuencias siguientes: La cesión de bienes, requiere un estado de insolvencia, pluralidad de acreedores, y se extiende a todos los bienes del deudor, concediendo a los acreedores la facultad de vender los bienes cedidos y hacerse pago con los dividendos obtenidos, solo libera al deudor salvo pacto en contrario de responsabilidad en la cuantía de los bienes cedidos.

Características del pago por cesión de bienes: Primero: En el pago de Cesión de bienes el deudor lleva a cabo una entrega de sus bienes que no supone la transmisión de propiedad de los mismos, tan solo la disponibilidad de esos bienes a favor de sus acreedores: en consecuencia los acreedores entran en posesión de los bienes del deudor y se encuentran facultados para enajenar dichos bienes y con el producto de la venta satisfacer sus créditos. En este lapso en que los bienes se encuentran en posesión de los acreedores y mientras no se lleve a cabo la venta de los mismos, el aumento de los bienes favorece al deudor que en realidad continúa siendo el propietario.

---

<sup>43</sup> Ossorio. **Ob.Cit.** Pág. 536.

<sup>44</sup> Puig Peña. **Ob. Cit.** Pág. 428.

Segundo: El hecho en que el deudor sólo otorgue a los acreedores la administración de sus bienes, hace suponer que esto ejercen un especie de Mandato que los faculta para poder enajenarlos y lograr el reintegro de sus respectivos Ceditos.

Tercero: Como se expuso en esta forma de pago el hecho de poner a los acreedores en posesión de los bienes del deudor, excluye que esto se atribuyan derechos de propiedad o sea que no se opera un cambio de dueño, de lo anterior se colige que se dé la venta de los bienes del deudor existiese en saldo a su favor este será el propietario del mismo.

Dicha situación favorece evidentemente al deudor, pero también puede suceder lo contrario o se que la venta no arroje saldo favorable y que la misma no sea suficiente para cubrir los créditos; en este caso, nuestra legislación exonera una vez, debidamente aprobada la cesión, de responsabilidad al deudor, en vista de que las deudas quedan extinguidas totalmente en virtud de los pagos que se hagan aunque los mismos no cubran el monto de las deudas.

Dación en pago: tal y como se anoto en párrafos precedentes nuestro ordenamiento civil no regula dentro de las formas especiales de pago la dación en pago, empero la incluimos en el presente apartado porque somos del criterio que dicha figura constituye una forma especial de pago y que no obstante no estar regulada de manera especifica, el Código Civil en los Artículos 1386, 1396, 1397 y 1478 la admite y en la practica funciona como tal.

En el Derecho de obligaciones, existe una regla, por medio de la cual el deudor tiene que cumplir con la prestación ha que se ha obligado, entregando la misma cosa o bien

prestando el servicio que se estipulo en la obligación, a lo que se le denomina Identidad de la prestación la doctrina señala dos excepciones fundamentales a este principio el primero se da cuando se trata de las obligaciones Alternativas y el segundo se verifica cuando el pacto expreso entre acreedor y deudor se conviene en que se puede hacer efectiva la obligación entregando un objeto o prestando un servicio diferente al estipulado, y este segundo caso dio origen a la dación en pago, que básicamente consiste en el acuerdo de voluntades entre el acreedor y deudor, por medio del cual el primero acepta en pago del crédito una prestación diversa a la estipulada.

Naturaleza jurídica de la dación en pago: El origen de la dación en pago es controversial por lo que ha dado lugar a diferentes teorías, según el punto de vista de que se parte, empero una de las más importantes para la mayoría de autores y legislaciones es la teoría tradicional la cual considera a la Dación en pago como una modalidad del mismo, constituyendo tal forma de pago una excepción al principio de identidad de la prestación.

#### **2.6.5. Carta de pago total**

En nuestro país, debido a la necesidad de la población de agenciarse de fondo, la carta de pago se ha convertido en un documento de uso frecuente, pues el mismo es el medio comúnmente usado para hacer constar el pago de un crédito hipotecario, a pesar de su amplia difusión, tal instrumento no ha sido objeto de regulación en las últimas décadas y escuetamente codificado en el ordenamiento legal, pues el único Artículo en el que aparece tal denominación en el Código civil es en el 1765. El referido documento es definido como: “La escritura en la cual se hace constar el pago de un crédito a satisfacción

del acreedor (que por lo general es un banco), especialmente garantizado en forma hipotecaria o prenda, y cuyo testimonio sirve para que se cancele en el Registro General de la Propiedad el gravamen sobre el bien que sirvió de garantía en el mutuo”.<sup>45</sup>

La Carta de pago es el instrumento publico, mediante el cual el acreedor admite haber recibido todo parte de una obligación de tracto sucesivo, cuyo testimonio sirve para cancelar en el registro correspondiente el gravamen sobre el bien que sirvió de garantía en el mutuo. La carta de pago se clasifica en:

1. Carta de pago total de la obligación: no importando de que forma se hizo el pago.
2. Carta de pago parcial: es el documento que acredita el pago parcial.
3. Carta de pago por valor indeterminado: es aquella en que únicamente se hace constar que se cumplió con la obligación sin mencionar la cantidad pagada.
4. Carta de pago por valor determinado: Es aquella en la que se hace constar la cantidad pagada.
5. Carta de pago condicional: Es aquella en la cual la persona tiene un crédito bancario a favor de otra entidad bancaria, pero desea hacer un nuevo préstamo a favor de otro banco en ese orden de ideas el segundo Banco para estar en condiciones de hacer el préstamo debe garantizarse que la hipoteca que pesa a favor del primer banco quede debidamente cancelada tiene lugar cuando una persona tiene un crédito bancario a favor del banco a y desea realizar un segundo crédito el banco b en este caso le liquida al banco y este extenderá una orden condicional de pago en la que se

---

<sup>45</sup> Alvarado Sandoval. Ricardo, Gracias González. José Antonio. El Notario ante la contratación civil y mercantil, pág. 438.

comprometerá a cumplir con la obligación adeudada al primer banco cuando a su vez extenderá una carta condicional de pago sujeta a la condición de que si el segundo banco no hace efectivo la carta condicional la hipoteca sea a favor del primer banco.

## **2.7. La hipoteca bancaria**

La Ley de Bancos y Grupos financieros dispone que los bancos concederán sus créditos solamente en los montos y con los vencimientos indispensables para realizar las operaciones a cuya financiación se destinan, asimismo regula que antes de conceder un crédito, los bancos deberán cerciorarse razonablemente de que el deudor está en capacidad de cumplir su obligación dentro del plazo del contrato. Con tal objeto, exigirán de sus solicitantes de crédito una manifestación de bienes y de ingresos y egresos, en la forma que determine la Junta Monetaria. El deudor será responsable de la veracidad de los datos declarados, y si con posterioridad a la concesión del préstamo el banco comprobare falsedad en la manifestación del deudor, podrá dar por vencido el plazo y exigir judicialmente el cumplimiento inmediato de la obligación.

Por aparte, el Artículo 51 del mismo cuerpo legal establece: “Los créditos que concedan los bancos deberán estar respaldados por una adecuada garantía fiduciaria, hipotecaria, prendaria o una combinación de éstas, u otras garantías mobiliarias de conformidad con la ley. Los créditos sujetos a garantía real no podrán exceder del 70% del valor de las garantías prendarias ni del 80% del valor de las garantías hipotecarias”.

### **2.7.1 Enajenación y gravamen de un bien gravado con hipoteca**

De conformidad con el Artículo 836 del Código Civil, “el dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá enajenarlos o hipotecarlos, no obstante cualquiera estipulación en contrario, salvo lo que se establezca en contratos que se refieran a créditos bancarios”. Y los Artículos 852 y 853 del mismo cuerpo legal regulan: “El crédito garantizado con hipoteca puede subhipotecarse en todo o en parte, llenándose las formalidades aplicables establecidas para la constitución de la hipoteca. La subhipoteca deberá notificarse al deudor para que pueda inscribirse en el Registro”.

Asimismo, el Artículo 1805 de la misma norma legal citada, establece que: “Igualmente pueden venderse las cosas o derechos litigiosos, o con limitaciones, gravámenes o cargas, siempre que el vendedor instruya previamente al comprador, de dichas circunstancias y así se haga constar en el contrato”. Es decir cualquier persona, sea individual o jurídica, propietario de un bien inmueble hipotecado, puede disponer libremente de él, sin embargo hay que tomar en cuenta lo que establece el último párrafo de Artículo 836, es decir siempre y cuando el bien no haya sido gravado a favor de un banco, pues en este caso no podrá disponer de dicho inmueble.

### **2.8. Los préstamos bancarios y su regulación**

Lo que diferencia un préstamo bancario de un préstamo entre particulares es que el segundo se realiza entre un acreedor que es una entidad autorizada para funcionar como

entidad bancaria y posee un régimen jurídico especial. Las instituciones bancarias tienen un régimen especial en lo que se refiere al otorgamiento de préstamos.

De conformidad con el Artículo 86 de la Ley de Bancos, el plazo de créditos corre a favor del deudor, es decir, que el mismo en cualquier momento puede hacer amortizaciones extraordinarias o cancelar totalmente el saldo insoluto de su obligación. El Artículo 86 de la ley en mención solo puede cobrar intereses sobre los saldos a cargo de sus deudores y por el tiempo que tales saldos estuvieren vigentes.

En las obligaciones bancarias, es normal que el deudor pueda imputar sus pagos y de esta forma los bancos aceptan pagos parciales a cuenta del préstamo, aunque existan intereses o gastos pendientes de pago y llevan separadamente las cuentas del capital adeudado y de los intereses y gastos.

## CAPÍTULO III

### 3. El principio de igualdad

La igualdad es la piedra angular de toda sociedad democrática que aspire a la justicia social y a la realización de los derechos humanos. En prácticamente todas las sociedades y esferas de actividad los diferentes grupos que la integran dirigen constantemente sus esfuerzos a eliminar las desigualdades existentes en las leyes y en la práctica. Sin embargo a pesar de los esfuerzos para nadie es un secreto que falta mucho por hacer y que la desigualdad en todas las esferas de la vida diaria en Guatemala aún es una realidad que nos golpea y que amenaza con perpetuarse por la supervivencia de estereotipos y de prácticas y creencias culturales y religiosas tradicionales que perjudican a los diferentes grupos que componen la sociedad.

El principio de igualdad tal y como veremos más adelante significa mucho más que tratar a todas las personas de la misma manera. Pues brindando un trato igual a personas que estén en situaciones desiguales esta se perpetúa, y no se erradica la injusticia. La verdadera igualdad sólo puede surgir de esfuerzos encaminados a abordar y corregir esas situaciones desequilibradas.

#### 3.1. Concepto de Igualdad

De conformidad con Manuel Ossorio, “En términos de derecho, se habla de igualdad, lo que quiere decir es que la Ley no establece distinciones individuales respecto a aquéllas



personas de similares características; ya que a todas ellas se les reconocen los mismos derechos y las mismas posibilidades. Una consecuencia de esa igualdad ha sido la abolición de la esclavitud y la supresión, en muchas legislaciones, ya que no desgraciadamente en todas, de los privilegios de nacimiento. Todas las personas son iguales ante la Ley, sin distinción de credos, razas, ideas políticas, posición económica. Este sentido de la igualdad que ha constituido un ideal logrado a través de muchos siglos y de muchas luchas, se esta viendo contrariado en tiempos modernos por teorías racistas, que quieren establecer discriminaciones por razones de raza y de color y por los sectarismos religiosos o políticos.”(sic)<sup>46</sup>

Como se infiere de la definición reseñada la igualdad se refiere a la dignidad de la persona individual en cuanto que todos los hombres son radicalmente iguales por lo que a su naturaleza específica respecta.

Precisa hacer notar que los hombres son diferentes en cuanto a cualidades físicas y morales, en aptitudes y vocación, en sexo, edad, en capacidad para trabajo, etcétera. Y es imperativo de la justicia tomar en cuenta muchas de estas desigualdades porque la justicia obliga a dar a cada uno lo suyo, pero no a cada uno lo mismo. Al margen de las diferencias señaladas todos los hombres seguirán teniendo los mismos derechos fundamentales.

Se entiende que el objetivo del principio de igual es asegurar a todos los ciudadanos la misma protección por medio de la Ley. No significa que todos los hombres sean

---

<sup>46</sup> Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 362

absolutamente iguales, pues por naturaleza son desiguales, sino que todos los seres humanos tienen iguales derechos.

Se ha distinguido dos tipos de igualdad, siendo la formal y la jurídica, de las que daremos una breve referencia:

Igualdad formal: Es la que tiene por objeto el de asegurar a todos los ciudadanos la misma protección por medio de la Ley, sin llegar a la igualdad real y efectiva que atiende a las condiciones económicas, sociales y culturales de los individuos.

Igualdad jurídica: Es aquella que se refiere a la igualdad en cuanto a la dignidad de la persona humana y en cuanto a los demás derechos fundamentales, dando por justicia a cada quien lo que le corresponde. La igualdad ante la Ley no significa que todos los hombres sean absolutamente iguales, pues por su naturaleza son desiguales, no pudiendo estas ser suprimidas por la Ley. La igualdad ante la ley significa que todos los habitantes del Estado, están sujetos a los mismos deberes, gozan de los mismos derechos y están tutelados por las mismas garantías.

### **3.2. Antecedentes jurídicos del principio**

Hace dos mil quinientos años, los griegos y todos gozaban de ciertos derechos protegidos por el Estado, mientras que los esclavos, por no ser considerados ciudadanos no tenían esos derechos.

Los romanos conquistaron a los griegos y heredaron su civilización por lo que tenían ciudadanos que gozaban de derechos y esclavos que eran privados de ellos.

El cristianismo significó un gran paso en la protección a los derechos humanos. Con su advenimiento se originó el derecho de asilo, pues los templos eran sagrados y cualquiera podía asilarse en ellos. También se originó el derecho de igualdad, ya que el cristianismo decía que todos eran iguales ante Dios e iguales entre sí.

Mucho tiempo después, en el año un mil doscientos quince aparece en Inglaterra la Carta Magna, en la cual el rey concedía normas jurídicas a favor de la nobleza que luego se fueron extendiendo también al pueblo. El avance de la Carta Magna consiste en que el rey también está obligado a acatarla. En sus artículos se prohíbe la detención ilegal, el robo, la tortura y malos tratos, se garantiza la propiedad privada, la libre circulación, la igualdad jurídica ante la ley. Existen en estos dos principios fundamentales: el respeto a los derechos de la persona y la sumisión del poder público a un conjunto de normas jurídicas.

En el año de 1789 fue aprobada la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano por la Asamblea Nacional Francesa; la cual en su Artículo 1, estableció que los hombres desde que nacen son y permanecen libres e iguales en derechos. Posteriormente en 1919 aparece la Constitución alemana de Weimar, en la cual se contempla por primera vez la igualdad entre hombres y mujeres tanto en derecho como en obligaciones. Históricamente, las primeras declaraciones de derechos con verdadero sentido democrático que estuvieron dirigidas a la generalidad de la población y no a determinados estamentos privilegiados fueron: el Bill of Rights inglés del 13 de febrero de

1689, la Declaración de independencia de las trece colonias norteamericanas del 4 de julio de 1776, y la Declaración de Derechos del hombre y del Ciudadano, proclamada en Francia el 26 de agosto de 1789.

Éstas constituyen el antecedente histórico de las modernas declaraciones de los derechos de la persona humana. Desde el momento de que la Declaración Francesa fue incorporada a la primera constitución revolucionaria de 1791 nació la nueva estructura constitucional formada por una parte orgánica y otra dogmática.

Las primeras tablas de derechos se basan en la doctrina de los derechos naturales. Según esta doctrina el hombre tiene por su sola calidad humana y antes de toda sociedad, unos derechos naturales independientes del fenómeno social y anteriores a él, y así lo declaran las tres declaraciones citadas anteriormente.

La igualdad como un derecho inherente a todo ser social: Unas de las características de las formaciones económicas sociales anteriores fue la existencia de las diferencia de clases, impuestas por determinados grupos o personas que por interés propio deseaban mantener su hegemonía sobre otros.

Así fue en la comunidad primitiva que si bien no se manifestó como una FES, si existieron personas que siempre se preocuparon por obtener la mayor de los beneficios sobre otros. La sociedad esclavista en regiones como Mesopotámica, la Grecia, Egipto, donde se destacaron los reyes y faraones como lo personajes encargados de dirigir estos sistemas,

a su vez de manipular estas sociedades según sus intereses, sustentados en poderes divinos.

La sociedad romana este derecho se manifestaba en las marcadas diferencias entre los ciudadanos y los extranjeros, entre los patricios y plebeyos. Distinción que la propia sociedad realizaba, que provocaba la existencia de privilegios de los primeros sobre los otros. Que el origen de estas diferencias datan de la existencia de un pueblo llamado "Sabinos", los cuales se estaban asentados al norte de lo que es actualmente su capital, y luego según la leyenda conquistaron al pueblo ligur. Los plebeyos en cambio según expresan los eruditos eran una clase proveniente del pueblo ligur, lo que estaba conformado por personas de inferior categoría, personas que llegaron como empleados, o clientes de las familias de patricios.

También en esta propia sociedad las diferencias estaban marcadas por los grupos sociales existentes, lo que significaba la existencia de determinados derechos, estos grupos eran por lo general conocidos por ciudadanos y extranjeros, los primeros eran los nacidos dentro de la ciudad, a esto se aplicaba el derecho civil (Derecho Privado), esta norma jurídica posibilitaba un cúmulo de derecho para estos como el *ius commercii*, *connubi*, *actionis*, *provocatio ad populum*. A su vez era aplicable el derecho público a los ciudadanos, el cual otorgaba ciertos derechos como el *ius suffragii*, *honorum*. Estos derechos podían ser disfrutados parcialmente o de pleno derecho.

En la sociedad feudal, se caracterizó por el florecimiento de los feudos, donde en cada territorio la ley era determinada por un señor, por lo que los derechos como el de la igualdad quizás ya podrían aparecer manifestaciones, pero aun no era la época que

tuviera la condiciones necesarias para su surgimiento. Este señor planteaba el derecho a su favor pero en ningún momento se manifestó a favor de la igualdad de todos sus ciudadanos pues que inicialmente su poder se sustentaba en poderes divinos.

Con el declive del feudalismo y la aparición de los Estados nacionales, el poder fue descentralizado de un solo soberano. En principio estos gobernantes eran apoyados por la naciente clase media o burguesía, que se beneficiaba de la existencia de un gobierno central fuerte que mantuviese el orden y una situación estable para el desarrollo del comercio. Entre los siglos XVI y XVII, los monarcas absolutos como el rey Enrique VIII de Inglaterra y el rey Luís XIV de Francia gobernaron los países europeos. Los abusos de poder y la insatisfacción creciente de la burguesía ayudaron a la caída de muchas monarquías absolutas: las revoluciones en Inglaterra en el siglo XVII y en Francia en el XVIII marcaron hitos en la limitación del poder absoluto.

La existencia de estas manifestaciones de igualdad no eran tan exactas a la necesidad de la sociedad, por la finalidad de estos movimientos sociales, lo que estaban dirigidos realmente a la búsqueda de poder por parte de la clase económica creciente (la burguesía), manifestándose en varias cosas como la aparición de las monarquías constitucionales, las cuales fueron movimientos conciliatorios si podría decirse por no llevar las revoluciones a su esencia

En la sociedad capitalista, va darle la respuesta que necesita los ciudadanos producto de los movimientos antifeudales o antimonárquicos, surgidos en Europa promovidos por la burguesía, enarbolando las banderas como de la libertad, fraternidad e igualdad.

Con el transcurso del tiempo aparecen principios nunca antes visto que fueron utilizados como base para el desarrollo de futuras formas de organización como la tripartición de poderes planteadas por Montesquieu, teoría como la del contrato social de Rousseau.

Que con el desarrollo de las contradicciones entre las existentes monarquías parlamentarias, y la burguesía en la búsqueda de la obtención del poder fueron estos principios que originalmente fueron utilizados por los segundos para la promoción de movimientos de liberación nacional. Paulatinamente el hombre como ser social se sintió insatisfecho con sus propios derechos y sus necesidades económicas incompletas, debido a que en las sociedades que en esa época vivía aun no satisfacía otros principios que como seres humanos eran necesario su respaldo por parte del ordenamiento jurídico, y la propia revolución industrial que existía en aquella época fueron factores que impulsaban constantemente estas necesidades. Que las propias formaciones económicas sociales condujeron al surgimiento de otras, por la propia ineficiencia de las que existían, he ahí el propio surgimiento y desarrollo del capitalismo, el cual afianza los poderes de la burguesía y a su vez, sus derechos como clase económicamente dominante. Esa FES mantiene estructuras existentes aun cuando fortalece los fundamentos o principios de la clase económicamente en el poder.

A esas alturas fueron innumerables los movimientos que en se levantaron en contra del ordenamiento debido a que este en su naturaleza no era tan democrático ni tan proporcional para todos sus ciudadanos. El cual mantenía ficciones jurídicas en relación con los derechos a la igualdad, puesto que no garantizaba el cumplimiento de muchos de estos. Con el surgimiento de constituciones de segunda generación plantea una

reorganización de los movimientos constitucionalistas capitalistas, los cuales en esos momentos utilizan mecanismos de adaptación al nuevo orden político internacional. He ahí las notables diferencias de las constituciones promulgadas antes y después del 1945, puesto que las primeras como la de los EEUU, Inglaterra, son cuerpos legales carentes de manifestaciones en relación con los derechos humanos, entre ellos los de la igualdad. Las antes mencionadas progresivamente fueron incorporándole preceptos relacionados con estas instituciones, los cuales aun dentro de este sistema fueron de una forma u otra cumplidos, no solo por las propias instituciones creadas a tales efectos sino que en algunos casos estas respondía a intereses de la clase económicamente fuerte.

Las futuras constituciones van más allá de las anteriores, las que en ese momento reconocen la evolución histórica de las instituciones que por interés de las clases que en ese momento toma el poder desea reflejar en sus cartas magnas. El constitucionalismo post 1945, profundiza en muchas instituciones que hasta el momento no habían llegado los anteriores movimientos, las cuales surgen del auge de nuevos movimientos los plantean posiciones diferentes a las existentes, lo cual se manifiesta también, en el ordenamiento jurídico. Nuevos movimientos constitucionalistas se mostraron al mundo con una marcada características de antiimperialista y antifascista, lo que provoco que adoptaran estructuras similares, fueron múltiples factores que motivaron que se manifestaran estas estructuras, los de origen étnicos, la implantación de régimen que respondía solo a las grandes naciones, u otros múltiples factores.

La figura de la igualdad como institución del derecho en las nuevas constituciones u unas de las mas reguladas por los ordenamientos jurídicos, pero aun así recordemos que este



nuevo movimiento surgió en unas de las regiones con mas contradicciones étnicas del mundo que es Europa del este y central, donde en muchos casos se cometía errores, como la discriminación de grupos étnicos minoritarios.

En la actualidad es muy difícil encontrar un modelo en los cual no se cometan errores y principalmente con el tema de igualdad entre sus ciudadanos. Que por lo general, estas distinciones buscan un contexto económico, étnico, religioso, por lo que se manifiesta como característica en los países multiétnicos.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos: Esta declaración fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Se buscó con ella asegurar una protección más efectiva de los derechos del hombre a nivel mundial, pese a que la declaración en si misma no tiene fuerza coercitiva ni compromete jurídicamente a los Estados signatarios. Pero indiscutiblemente estos adquieren, por el hecho de su adhesión a ella, un serio compromiso moral de respetar sus principios ante la comunidad internacional.

La Declaración consta de un preámbulo y de treinta Artículos. En el preámbulo se consigna el propósito de los pueblos de las Naciones Unidas", entre otras cosas, de reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas", y se afirma que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana". El Artículo 1° define

sumariamente la base ideológica de la Declaración: "Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos...". , en dicho instrumento los derechos económicos y sociales son enunciados, de manera detallada, en los Artículos 22 al 27, comenzando con el derecho a la seguridad social y siguiendo con el derecho al trabajo, a la remuneración equitativa, a formar sindicatos, al descanso y a las vacaciones remuneradas, a la salud y el bienestar, a la asistencia a la maternidad y la infancia, a la educación, a la enseñanza y a la cultura. El Artículo 28 de tal normativa, afirma el derecho de todos a que se establezcan un orden social e internacional en el que los derechos y libertades proclamados en la Declaración, se hagan plenamente efectivos.

Otras declaraciones contemporáneas: Con posterioridad a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y con el propósito de desarrollar e implementar aún más sus alcances, han sido adoptadas, tanto a nivel mundial, como regional y nacional, por los Estados, otras trascendentales declaraciones de derechos. Entre ellas se destacan el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica", suscrito el 22 de noviembre de 1969, por los plenipotenciarios de los países americanos, y que busca, de acuerdo con su preámbulo, "consolidar en este continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.

En la actualidad, el documento que por excelencia establece la protección de los derechos

civiles y políticos es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Las garantías establecidas en ese Pacto fueron diseñadas básicamente para proteger a los individuos contra las acciones arbitrarias de los gobiernos y para asegurarles a las personas la oportunidad de participar en el gobierno y en otras actividades comunes.

El Pacto reconoce varios grupos de derechos por ejemplo el derecho a la vida a la integridad física; a la prohibición de la esclavitud, la servidumbre y el trabajo forzoso; a la libertad y a la seguridad personales, de manera similar, establece igualdad ante la ley, así como el derecho a la protección de la ley frente a esas injerencias, en su Artículo 25 establece los derechos del ciudadano a: “a) participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes elegidos; b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país”.

### **3.3. Reconocimiento del derecho de igualdad en el ordenamiento jurídico nacional**

En términos generales, son dos las normas constitucionales que fijan el marco a partir del cual se estructura el derecho a la igualdad de trato y a la no discriminación en Guatemala. En primer lugar, debe hacerse referencia al Artículo 4º de la Constitución Política de la República, el cual dispone que: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. (...)” Esta norma es indudablemente de gran importancia, puesto que fija una línea conductora sobre la materia al establecer un

concepto prescriptivo de las personas, como seres libres e iguales. En segundo lugar, corresponde citar el Artículo 153 de la misma Constitución el cual, dentro del capítulo referido al ejercicio del poder publico, asegura a todas las personas: “El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio de la Republica”, en tal virtud se puede afirmar que en Guatemala no hay persona ni grupos privilegiados, a quienes se les deba un trato diferente. En Guatemala no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre, hombres y mujeres son iguales en dignidad y derechos y ninguna autoridad podrá establecer diferencias arbitrarias contradiciendo tales preceptos.

Dicho principio también se encuentra consagrado en La Declaración Universal de Derechos Humanos. Igualdad ante la ley, significa que todos los seres humanos, cualquier que sea la clase, condición social a la que pertenezca, sus medios de fortuna, su raza, o su religión, tienen iguales derechos, están sujetos a los mismo deberes y son tutelados por las mismas garantías.

### **3.4. Breve espacio a la legislación comparada sobre el derecho de igualdad.**

Para empezar a analizar la legislación de otros países, veremos la Constitución de España, la que en su Artículo 8.2. establece que “corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.”

Además de lo anterior, el Artículo 10.2. de dicha constitución regula que: “Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”

Otra norma importante analizar es el Artículo 14 de la referida constitución que establece: “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.”

Al respecto del tema la Constitución de El Salvador en su Artículo 3 regula que: “Todas las personas son iguales ante la ley para el goce de los derechos civiles, no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.”

Siempre en relación al derecho de igualdad, la Constitución de Argentina en su Artículo 14 estipula que: “Todos los habitantes de la Nación gozan de los siguientes derechos conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio; a saber: de trabajar y ejercer toda industria lícita; de navegar y comerciar; de peticionar a las autoridades; de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio argentino; de publicar sus ideas por la prensa sin censura previa; de usar y disponer de su propiedad; de asociarse con fines útiles; de profesar libremente su culto; de enseñar y aprender.”

Además de las constituciones señaladas, también el derecho de igualdad se encuentra regulado en la Declaración de los Derechos Humanos, y en su Artículo 2 regula que: “Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”

Además, sigue señalando que no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto si se trata de un país independiente como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónoma o sometida a cualquier otra limitación de soberanía.

Por otro lado, el Artículo 7 de dicha declaración establece que: “Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”, y el Artículo 10 establece: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.”

### **3.5 El mecanismo de defensa actual, vertientes foráneas**

Los mecanismos que protegen a nuestra carta magna fueron creados a partir de que las propias clases que estaban en el poder se percataron que sentía la necesidad de proteger

sus propias constituciones, los mismos buscan de forma general el afianzamiento de los intereses de la clase dominante. Son varios estudiosos de este tema los que plantean la necesidad de la protección de la misma por el hecho que cada día es más flanqueada.

En la década de los 90, fueron muchos los sucesos, golpes de Estado, violaciones de derechos humanos, gobiernos sin la mayoría del electorado, fraudes electorales. También existió un grupo de "políticos prácticos", que encogen sus hombros ante los textos constitucionales, por otro lado, están los defensores de las constituciones que se llaman conservadores, tecnicistas o formalistas. La supremacía de la Constitución Política de la República, redondea muchos significados, como el de una supremacía normativa y la política ideológica, esta última desarrolla su rol en el mantenimiento de los sistemas sociopolíticos.

De tal modo el tema de la defensa de la constitución es siempre espinoso, desde el punto de vista técnico y desde el punto de vista político. No puede verse reducido a formulas dogmáticas, todo lo contrario ha de realizarse profundos estudios científicos. Relacionando siempre el problema de la legalidad, la legitimidad y el testamentos histórico.

En nuestra nación en relación con el tema de la defensa de la Constitución Política de la República algunos claman por una flexibilización y tratan a la carta magna como obsoleta y que solo reflejo un momento histórico. Otros manifiestan que el texto constitucional es una herencia histórico-política de lo más puro y fructífero de nuestra historia, que también ha de ser adecuado pero sin ser violado.

Se puede concluir que en nuestro país existe una carta magna que si regula los derechos y deberes de todos los ciudadanos, a su vez el incumplimiento de esta suprema carta, esta dado por la ineficacia de los mecanismos de control constitucional, y por el desentendimiento hacia la Constitución Política de la República por parte de instituciones gubernamentales





## CAPÍTULO IV

### **4. Análisis e interpretación del principio de igualdad en referencia a la hipoteca entre particulares y entidades bancarias**

En este capítulo se analizará las diferencias existentes entre la hipoteca constituida a favor de particulares, llamándolos así a las personas individuales o jurídicas y la constituida a favor de las sociedades mercantiles especiales, autorizadas por la Junta Monetaria como entidades bancarias; de igual manera, se analizará el Artículo 836 del Código Civil con el objeto de determinar si este Artículo violenta el principio de igualdad, analizado anteriormente.

#### **4.1. Derechos y obligaciones de los de acreedores particulares**

Como quedó establecido, la hipoteca es un derecho real que grava un bien inmueble para garantizar el cumplimiento de una obligación y que afecta únicamente los bienes sobre que se impone, sin que el deudor quede obligado personalmente ni aun por pacto expreso.

Los derechos que de conformidad con nuestro ordenamiento civil vigente tiene el acreedor hipotecario son los siguientes:

- 1) Derecho a promover la venta judicial del bien gravado cuando la obligación se venza y no se cumpla. En este caso el procedimiento a seguir es el juicio Ejecutivo en la Vía de Apremio regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil.

- 2) La hipoteca es indivisible y como tal, subsiste íntegra sobre la totalidad de la finca hipotecada aunque se reduzca la obligación.
- 3) La hipoteca se extiende:
  - a) A las accesiones naturales y mejoras;
  - b) A los nuevos edificios que el propietario construya y a los nuevos pisos que levante sobre los edificios hipotecados;
  - c) A los derechos del deudor en los excesos de la superficie del inmueble; Y
  - d) A las indemnizaciones que se refieran a los bienes hipotecados concedidas o debidas al propietario por seguros, expropiación forzosa o daños y perjuicios.
- 4) En caso de indemnización los acreedores hipotecarios harán valer sus derechos sobre el precio que se pague, si fuere por expropiación por utilidad pública.
- 5) Si la finca estuviere asegurada y se destruyere por incendio u otra eventualidad, subsistirá la hipoteca en los restos de la finca y además el valor del seguro quedará afecto al pago.
- 6) Si fueren varios los acreedores hipotecarios, el monto de la indemnización hasta el límite de las obligaciones que consten en el Registro, se depositará a la orden del juez para que verifique los pagos. El pago de las indemnizaciones deberá hacerlo el juez según el orden de preferencia que les corresponda legalmente a los acreedores hipotecarios. Sobre las sumas que retiren los acreedores no correrán, intereses.
- 7) Si la indemnización por expropiación forzosa o por daños y perjuicios causados en bienes hipotecados sobre cuyos frutos o muebles se hubiere constituido prenda agraria, no fuere especialmente aplicable al inmueble o a los bienes pignorados, el

pago se hará por el juez, de manera equitativa, tomando en cuenta el monto de los capitales garantizados, los daños y perjuicios sufridos y demás circunstancias que sean necesarias.

- 8) La hipoteca surtirá efectos contra tercero desde su inscripción en el Registro, si la obligación llega a realizarse o la condición a cumplirse.
- 9) La constitución y aceptación de la hipoteca deben ser expresas.
- 10) Si se constituyeren hipotecas y otras garantías, deberá determinarse la cantidad o parte de gravamen que se asigne a los bienes hipotecados y a las demás garantías.
- 11) No podrán unificarse en el registro dos o más fincas cuando alguna de ellas, por lo menos estuviera hipotecada, sin que preceda convenio del propietario con los acreedores hipotecarios y los que tengan algún derecho real inscrito sobre las mismas.
- 12) Si la garantía ya no fuere suficiente por haber disminuido el valor de la finca hipotecada, el acreedor podrá exigir que se mejore la hipoteca hasta hacerla suficiente para responder de la obligación.
- 13) Si quedare comprobada, mediante prueba pericial la insuficiencia de la garantía y el deudor no la mejorare dentro del término que señalare el juez, el plazo se dará por vencido y procederá el cobro del crédito.
- 14) Los bienes rematados por ejecución de un acreedor hipotecario, pasarán al rematario o adjudicatario libre de las hipotecas de grado inferior que sobre ellos pesaren y también de los demás gravámenes, inscripciones y anotaciones inscritas con posterioridad a la inscripción de la hipoteca motivo de la ejecución.
- 15) También tiene derecho el rematario o adjudicatario a que se cancelen las hipotecas anteriores, siempre que pague íntegramente los capitales e intereses hasta el vencimiento de los plazos o la fecha de pago, si ya hubieren transcurrido los plazos.

- 16) Los bienes inmuebles rematados en virtud de ejecución no hipotecaria, pasarán al adquirente con los gravámenes, anotaciones y limitaciones inscritos con anterioridad a la anotación de la demanda ejecutiva o del embargo, en su caso.
- 17) Después de los comuneros, los acreedores hipotecarios por su orden, tendrán derecho preferente durante el remate, a que la finca se les adjudique por la mejor postura que se hiciere.
- 18) Del precio que se obtenga en la venta judicial de los bienes gravados, se pagarán:
- a) Los gastos de rigurosa conservación que haya autorizado el juez;
  - b) La deuda por contribuciones de la finca o fincas objeto de la ejecución;
  - c) La deuda por seguros vigentes de la finca o fincas rematadas;
  - d) Los gastos del procedimiento ejecutivo, comprendiendo honorarios de abogado, procurador, depositario o interventor y expertos, regulados conforme a la ley; y
  - e) Los acreedores hipotecarios, subhipotecarios o prendarios, conforme al lugar y preferencia legal de sus títulos.

#### **4.2. Derechos y obligaciones del deudor hipotecario de un particular**

A continuación señalaremos los derechos y obligaciones de un deudor hipotecario de un particular, posteriormente se indicaran también estos derechos pero referente a los acreedores bancarios y los deudores de esto, con el objeto de comparar tales derechos y determinar la existencia o inexistencia de violación al derecho de igualdad.

Los derechos y obligaciones del deudor hipotecario de un particular son:

- 1) Si una finca hipotecada se dividiere en dos o más, el deudor puede pedir al acreedor la repartición del gravamen y si se negarse arbitrariamente, la distribución puede hacerse por decisión judicial, previo dictamen de expertos.
- 2) Cuando se hipotequen varias fincas a la vez por un solo crédito, los interesados deberán determinar la cantidad o parte del gravamen que debe garantizar cada finca. El acreedor no podrá ejercer su derecho sobre las fincas hipotecadas sino por la cantidad que a cada una de ellas se le hubiere asignado.
- 3) Si se hubieren hipotecado varias fincas, el deudor que pagare parte del crédito elegirá la que debe quedar libre, si pudiere aplicarse indistintamente el pago.
- 4) El que hipotecare un bien sobre el cual tuviere un derecho eventual limitado, o sujeto a condiciones suspensivas, rescisorias o resolutorias, que consten en el Registro de la Propiedad, lo hace con las condiciones o limitaciones a que está sujeto ese derecho aunque así no se exprese.
- 5) Los bienes de una finca sobre los cuales puede constituirse prenda agraria no quedarán incluidos en la hipoteca, salvo que estuvieren libres de gravamen al ejecutarse el cumplimiento de la obligación.
- 6) Sólo puede hipotecar el que puede enajenar, y únicamente pueden ser hipotecados los bienes inmuebles que pueden ser enajenados.
- 7) El dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos o hipotecarlos no obstante cualquiera estipulación en contrario.

- 8) El predio común no puede ser hipotecado sino con el consentimiento de todos los propietarios. Sin embargo, pueden hipotecarse los derechos que el condominio tenga en el predio común.
  
- 9) La hipoteca del edificio o parte del edificio construido en suelo ajeno, no afecta los derechos del propietario del suelo.
  
- 10) El edificio organizado en el régimen de propiedad horizontal puede hipotecarse en su totalidad por resolución unánime de todos los propietarios, o separadamente por el dueño del piso o finca independiente; pero, en el primer caso, deberá determinarse la cantidad o parte de gravamen que se asigne a cada piso del edificio.

#### **4.3. Derechos y obligaciones de los acreedores bancarios y de los deudores de dichas entidades**

Como hemos analizado durante el desarrollo del presente texto, existe una serie de derechos de los acreedores, tanto particulares como bancarios, así como derechos de los deudores de estos, para una mejor comprensión, se presenta un cuadro comparativo de estos derechos y obligaciones de los acreedores y deudores hipotecarios de un particular y de una entidad bancaria, regulados en el Código Civil y en la Ley de Bancos y Grupos financieros.

Cuadro I

**4.3.1 Derechos y obligaciones del acreedor hipotecario**

<p><i>De particulares</i> <i>(Regulado en el Código Civil)</i></p>	<p><i>De entidades Bancarias (Regulado en la Ley de Bancos y Grupos Financieros)</i></p>
<p>Derecho a promover la venta judicial del bien gravado cuando la obligación se venza y no se cumpla. Procedimiento: juicio Ejecutivo en la Vía de Apremio.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Derecho a conservar íntegra la totalidad de la finca hipotecada aunque se reduzca la obligación.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Derecho sobre las accesiones naturales y mejoras; a los nuevos edificios que el propietario construya y a los nuevos pisos que levante sobre los edificios hipotecados; a los derechos del deudor en los excesos de la superficie del inmueble; y las indemnizaciones que se refieran a los bienes hipotecados concedidas o debidas al propietario por seguros, expropiación forzosa o daños y perjuicios;</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>



<p>En caso de indemnización los acreedores hipotecarios harán valer sus derechos sobre el precio que se pague, si fuere por expropiación o por utilidad pública.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Si la finca estuviere asegurada y se destruyere por incendio u otra eventualidad, subsistirá la hipoteca en los restos de la finca y además el valor del seguro quedará afecto al pago.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>La hipoteca surtirá efectos contra tercero desde su inscripción en el Registro, si la obligación llega a realizarse o la condición a cumplirse.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>La constitución y aceptación de la hipoteca deben ser expresas.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Si se constituyeren hipotecas y otras garantías, deberá determinarse la cantidad o parte de gravamen que se asigne a los bienes hipotecados y a las demás garantías.</p>	<p>Al respecto esta ley regula únicamente que los créditos que concedan los bancos deberán estar respaldados por una adecuada garantía fiduciaria, hipotecaria, prendaria o una combinación de estas</p>
<p>No podrán unificarse en el registro dos o más fincas cuando alguna de ellas, por lo menos</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>

<p>estuviera hipotecada, sin que preceda convenio del propietario con los acreedores hipotecarios y los que tengan algún derecho real inscrito sobre las mismas.</p>	
<p>Si la garantía ya no fuere suficiente por haber disminuido el valor de la finca hipotecada, el acreedor podrá exigir que se mejore la hipoteca hasta hacerla suficiente para responder de la obligación. Si no se mejorare dentro del término señalado, el plazo se dará por vencido y procederá el cobro del crédito.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Derecho a que cuando el bien sea rematado por ejecución de un acreedor hipotecario, pasarán al rematario o adjudicatario libre de las hipotecas de grado inferior que sobre ellos pesaren y también de los demás gravámenes, inscripciones y anotaciones inscritas con posterioridad a la inscripción de la hipoteca motivo de la ejecución.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil</p>
<p>Después de los comuneros, los acreedores hipotecarios por su orden, tendrán derecho preferente durante el remate, a que la finca se les adjudique por la mejor postura que se</p>	<p>A este respecto regula la ley que los bancos y las demás empresas del grupo financiero podrán recibir toda clase de garantías y adquirir bienes</p>

<p>hiciera.</p>	<p>raíces, cuando le fueren adjudicados en virtud de acción judicial promovida contra sus deudores.</p>
<p>Derecho a que del precio que se obtenga en la venta judicial de los bienes gravados, se le pague, después de los gastos, deudas, seguros y otros, el monto total de la obligación requerida, intereses y costas procesales.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil</p>
<p>Derecho a utilizar cómo título ejecutivo para demandar el testimonio de la escritura pública en donde conste el contrato de Mutuo</p>	<p>Esta ley regula que además de los contemplados en el Código Procesal Civil y Mercantil, construirán título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento, las libretas de ahorro, certificados de depósito, certificados de inversión, bonos, títulos valores, materializados o representados por medio de anotaciones en cuenta o bien las respectivas constancias o certificados representativos de dichos documentos, que los bancos y las sociedades financieras autoricen o entreguen.</p>

## 4.3.2 Derechos y obligaciones del deudor hipotecario

<p style="text-align: center;"><i>De particulares</i> <i>(Regulado en el Código Civil)</i></p>	<p style="text-align: center;"><i>De entidades Bancarias (Regulado en la Ley de Bancos y Grupos Financieros)</i></p>
<p>Si una finca hipotecada se dividiere en dos o más, el deudor puede pedir al acreedor la repartición del gravamen y si se negare arbitrariamente, la distribución puede hacerse por decisión judicial, previo dictamen de expertos.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Cuando se hipotequen varias fincas a la vez por un solo crédito, los interesados deberán determinar la cantidad o parte del gravamen que debe garantizar cada finca. El acreedor no podrá ejercer su derecho sobre las fincas hipotecadas sino por la cantidad que a cada una de ellas se le hubiere asignado.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Si se hubieren hipotecado varias fincas, el deudor que pagare parte del crédito elegirá la que debe quedar libre, si pudiere aplicarse indistintamente el pago.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>

<p>El que hipotecare un bien sobre el cual tuviere un derecho eventual limitado, o sujeto a condiciones suspensivas, rescisorias o resolutorias, que consten en el Registro de la Propiedad, lo hace con las condiciones o limitaciones a que está sujeto ese derecho aunque así no se exprese.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Los bienes de una finca sobre los cuales puede constituirse prenda agraria no quedarán incluidos en la hipoteca, salvo que estuvieren libres de gravamen al ejecutarse el cumplimiento de la obligación.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>Sólo puede hipotecar el que puede enajenar, y únicamente pueden ser hipotecados los bienes inmuebles que pueden ser enajenados.</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>
<p>El dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos o hipotecarlos no obstante cualquiera estipulación en contrario.</p>	<p>Esta ley no regula nada al respecto, Sin embargo el Código Civil en su Artículo 836 establece: “salvo lo que se establezcan en contratos que se refieran a créditos bancarios”</p>
<p>El predio común no puede ser hipotecado sino con el consentimiento de todos los propietarios. Sin embargo, pueden hipotecarse</p>	<p>No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.</p>

los derechos que el condominio tenga en el predio común.	
La hipoteca del edificio o parte del edificio construido en suelo ajeno, no afecta los derechos del propietario del suelo.	No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Civil.
El edificio organizado en el régimen de propiedad horizontal puede hipotecarse en su totalidad por resolución unánime de todos los propietarios, o separadamente por el dueño del piso o finca independiente; pero, en el primer caso, deberá determinarse la cantidad o parte de gravamen que se asigne a cada piso del edificio.	No regulado en esta ley, se aplica lo que establece el Código Procesal Civil y Mercantil.

#### 4.4. Análisis del cuadro comparativo

Al hacer un análisis del cuadro anterior, se puede determinar que en el ordenamiento vigente, tanto en el Código Civil, Decreto 107 del Jefe de Gobierno y la Ley de Bancos y Grupos financieros, Decreto 19-2002 del Congreso de la República, se deduce que los derechos y obligaciones de los acreedores bancarios, así como de los deudores a favor de estas entidades, son los mismos, toda vez que el cuerpo legal que regula todo lo concerniente a las hipotecas es el Código Civil y que la Ley de Bancos regula solamente los créditos que concedan los bancos deberán estar respaldados por una adecuada

garantía fiduciaria, hipotecaria, prendaria o una combinación de estas, así como los bancos y las demás empresas del grupo financiero podrán recibir toda clase de garantías y adquirir bienes raíces, cuando le fueren adjudicados en virtud de acción judicial promovida contra sus deudores, se puede observar, son normas iguales a las establecidas en el Código Civil, la diferencia más notoria es la preceptuada en la Ley de Bancos y Grupos Financieros en el Artículo 110 que estipula: “además de los contemplados en el Código Procesal Civil y Mercantil, constituirán título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento, las libretas de ahorro, certificados de depósito, certificados de inversión, bonos, títulos valores, materializados o representados por medio de anotaciones en cuenta o bien las respectivas constancias o certificados representativos de dichos documentos, que los bancos y las sociedades financieras autoricen o entreguen para comprobar la recepción de dinero”; este Artículo da un mayor margen a las entidades bancarias para que puedan utilizar otros títulos ejecutivos que el derecho común no permite, pero en el caso que nos ocupa, y en términos generales, la Ley de Bancos y Grupos Financieros no le otorga derechos distintos a estas entidades.

Respecto a los derechos de los deudores, sucede lo mismo; ya que la Ley de Bancos y Grupos Financieros no restringe el derecho de los deudores sobre los inmuebles hipotecados y la única restricción que regula es la que preceptúa el Artículo 836 del Código Civil que establece: “El dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos o hipotecarlos, no obstante cualquier estipulación en contrario...”, es decir que a menos que se pacte lo contrario en el contrato en donde se constituye la hipoteca, se puede enajenar o hipotecar libremente el inmueble gravado, siempre y cuando se instruya al comprador, sin embargo, continua estableciendo el mismo Artículo lo

siguiente: “salvo lo que se establezca en contratos que se refieran a créditos bancarios”, lo que se entiende que los contratos que se celebran con las entidades bancarias referentes a créditos bancarios y se constituya hipoteca para garantizar el cumplimiento de la obligación, se pacten o no prohibición de enajenar, el deudor hipotecario no podrá enajenar el inmueble de su propiedad, aunque instruya al comprador, dándoles preferencia o tratos preferentes a estas entidades sobre los particulares.

#### **4.5. Análisis del Artículo 836 del Código Civil**

Este Artículo es el que ha sido discutido ampliamente, pues establece que “el dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos o hipotecarlos, no obstante cualquier estipulación en contrario, salvo lo que se establezca en contratos que se refieran a créditos bancarios”.

Como esta norma, existe una diversidad de leyes que regulan la actividad del ser humano, reglas de derecho que señalan su forma correcta de actuar en sociedad, con el fin de evitar divergencias y conflictos dentro de ésta, estas normas deben estar apegadas a los preceptos constitucionales a efecto de no vulnerar garantías y derechos garantizados y protegidos por la carta magna, no obstante lo anterior, existen algunas normas que riñen con el espíritu de la misma y que deben ser derogadas o reformadas, tal es el caso del Artículo 836 del Código Civil, citado anteriormente, el cual establece en su parte inicial que el dueño de los bienes gravados con hipoteca podrá siempre enajenarlos o hipotecarlos, no obstante cualquiera estipulación en contrario.., tal como quedó señalado anteriormente es uno de los derechos del deudor hipotecario, en este caso, la norma se



refiere a la enajenación de un bien gravado con hipoteca a favor de acreedores particulares, sean individuales o colectivas, sin embargo, el párrafo final, objeto del presente análisis, regula lo siguiente: “salvo lo que se establezcan en contratos que se refieran a créditos bancarios”. De la norma citada se puede establecer que la misma otorga un trato diferente y preferente a las entidades bancarias, brindándoles preferencias o privilegios sobre los particulares. Este privilegio otorgado al gravamen hipotecario a favor de estas entidades bancarias es llamado en la doctrina “Hipoteca privilegiada”, lo que a mi parecer, vulnera el principio de igualdad, consagrado en la Constitución Política de la República, pues como quedó señalado, hace diferencia en la condición de particulares (personas individuales o colectivas), con las entidades bancarias, convirtiéndola en una norma violatoria del derecho constitucional de igualdad, ya que en este artículo, existe un marcado proteccionismo a favor de las entidades bancarias, lo cual podría entenderse como una trasgresión al principio de igualdad, toda vez que la Constitución Política de la República señala que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos.

Caso muy similar ocurrió en el impuesto al que está afecto la celebración de los contratos de mutuo, en donde la Ley de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolos específicamente en su Artículo 11 derogado, disponía: “Están exentos del impuesto, los documentos que contengan actos o contratos en los siguientes casos: 1... 2... ...16. Los créditos y préstamos otorgados por los bancos, financieras y demás entidades autorizadas por la Superintendencia de Bancos para cualquier destino y los documentos acreditativos de los mismos”, sin mencionar y por consiguiente, excluyendo de este beneficio los créditos, préstamos y financiamientos entre particulares, norma que

claramente violaba el derecho de igualdad de las personas particulares, ante tal razón, el Congreso de la República mediante Decreto 34-2002, reformó dicha ley incluido el Artículo 11, agregando a dicho Artículo el numeral 17 que establece: “Los créditos, préstamos y financiamientos otorgados entre particulares, sean personas individuales o jurídicas y los documentos acreditativos de los mismos”. Es decir que con esta reforma también se exoneró del impuesto respectivo a las personas particulares cuando realizan contrato de mutuos, cumpliendo así con la garantía constitucional de igualdad.

Con el análisis previo, surge la interrogante: ¿Existe violación al derecho de igualdad, consagrado en la Constitución Política de la República al otorgar tratos distintos entre personas particulares, (individuales o colectivas) y entidades bancarias? Personalmente considero que sí existe tal violación, toda vez que la norma objeto de análisis sí otorga trato distinto, pues concede privilegios a las entidades bancarias cuando estas son acreedoras, ya que prohíbe a los deudores de estas entidades a enajenar libremente sus bienes inmuebles dados en garantía. Contrario a esto, la misma norma en cuestión regula que el dueño de bienes gravados con hipoteca (entiéndase aquí a las personas particulares distintas a entidades bancarias) podrá enajenarlos o hipotecarlos; lo que denota claramente un trato distinto entre particulares y entidades bancarias.

#### **4.6 Violación al principio de igualdad por el Artículo 836 del Código Civil**

Regula el Artículo 4º de la Constitución Política de la República, que: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades....”

claramente se define y regula el principio de igualdad, siendo esta norma constitucional, de gran importancia, toda vez que fija una línea conductora sobre el comportamiento de las personas, como seres libres e iguales. Así también corresponde citar el Artículo 153 de la misma Constitución, el cual, dentro del capítulo referido al ejercicio del poder público, asegura a todos que: “El imperio de la ley se extiende a todas las personas que se encuentren en el territorio de la Republica”, en tal virtud se puede afirmar que en Guatemala no hay persona ni grupos privilegiados, a quienes se les deba un trato diferente. En Guatemala no hay esclavos y toda persona que se encuentre dentro de su territorio es libre, hombres y mujeres son iguales en dignidad y derechos y ninguna autoridad podrá establecer diferencias arbitrarias contradiciendo tales preceptos.

En ese orden de ideas, el Código Civil al otorgarle privilegios a las entidades bancarias, genera una clara violación al principio constitucional de igualdad, pues como ya se expresó, este principio le otorga a las personas, sin distinguir, raza, religión, estrato social ni sexo, el derecho a las mismas oportunidades y por supuesto también a las mismas obligaciones, por lo que en tal sentido, el párrafo final del Artículo 836 del Código Civil, se contrapone a lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala. En ese sentido, y tomando como antecedente el caso de exoneración del impuesto al que estaban afectos los créditos y préstamos otorgados por entidades bancarias a favor de particulares, mismo que fue reformado, por otorgar trato distinto a los créditos y préstamos otorgados entre particulares, considero que la norma objeto de análisis debe ser reformada, suprimiendo el texto final que otorga privilegios a las entidades bancarias y de ese modo regular condiciones iguales, tanto a particulares como a las entidades bancarias o cualquier otra persona jurídica colectiva.

## CONCLUSIONES

1. Los deudores particulares de una obligación garantizada con hipoteca, pueden enajenar o hipotecar el bien sobre el que recae la garantía, no obstante existir estipulación en contrario, por el acreedor. Según el Artículo 836 del Código Civil.
2. Los deudores de una obligación garantizada con hipoteca cuyos acreedores sean entidades bancarias no pueden enajenar o hipotecar el bien sobre el que recae la garantía, por disposición legal contenida en el Artículo 836 del Código Civil.
3. Es válida de conformidad con el Artículo 836 del Código Civil la prohibición de enajenar o hipotecar un bien, únicamente si dicha estipulación es convenida en un contrato de mutuo cuyo acreedor es una entidad bancaria.
4. Solamente el acreedor Bancario puede cancelar o prorrogar una obligación hipotecaria a su favor, mediante razón puesta al pie del documento constitutivo de la obligación. Artículo 52 de la Ley de Bancos y Grupos Financieros.



## RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República debe reformar el Artículo 836 del Código Civil, suprimiendo el párrafo que prohíbe que los propietarios de bienes inmuebles gravados a favor de entidades bancarias puedan enajenarlo libremente.
2. El Organismo Ejecutivo debe reformar el Artículo 836 del Código Civil, en aplicación del derecho de igualdad consagrado en la Constitución Política de la República. A efecto de que los deudores de personas individuales o jurídicas gocen de los mismos derechos.
3. Siendo un deber del Estado garantizar a todos los habitantes el derecho a la libertad e igualdad el Organismo Ejecutivo debe realizar un análisis profundo de las razones del por qué las entidades bancarias gozan de privilegios como acreedores en relación a las personas individuales.
4. Se recomienda al Registro de la Propiedad, en aplicación al Artículo 4º. de la Constitución Política de la República, no oponerse a la inscripción de bienes inmuebles gravados a favor de entidades bancarias, cuando ésta es la voluntad de los contratantes y se cumplan con los requisitos que el Código Civil establece para los distintos contratos de enajenación.



## BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**, Guatemala, Ed. Estudiantil Fénix, 1996.
- ALBUREZ ESCOBAR, Cesar Eduardo. **El derecho y los tribunales de familia en la legislación guatemalteca**. Guatemala, Ed. Tipografía Nacional. 1964.
- BARRETO MOLINA, Roberto. **Falta de regulación legal sustantiva de la guarda y cuidado de menores en la legislación guatemalteca**. Guatemala, Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. (s.e) 1984.
- BELTRANENA DE PADILLA, María Luisa, **Lecciones de derecho civil**. Guatemala, Ed. Académica Centroamérica. 1982.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil"** 1ª. y 2ª. Parte, Guatemala, Ed. Estudiantil Fénix, 1985
- CABANELLAS, Guillermo **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., (s.f.).
- CRUZ, Fernando, **Instituciones de derecho civil patrio**. Guatemala: Ed. Tipografía El Progreso. 1882.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. 5ª. ed. 5vols.; España: Ed. Revista de Derecho Privado. 1975.
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española**; Madrid España, (versión electrónica). 1970.
- GRAZIOSO BONETTO, Aldo Fabrizio Enrique. **Las fundaciones. Su deficiente regulación en Guatemala**. Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Mariano Gálvez de Guatemala, Guatemala: (s.e), 1994.
- GORDILLO, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**, Guatemala, Ed. Fénix. 1998.
- GUASP, Jaime. **Concepto y método de derecho procesal**, Madrid, España: Ed. Heliasta. 1997.
- LÓPEZ POZUELOS DE LÓPEZ, Blanca Elvira. **El derecho de las personas**. Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala: Ed. Rosales, 1970.
- MORALES ACEÑA DE SIERRA, María Eugenia. **Derecho de familia -Análisis de la Ley de Tribunales de Familia**, comentarios sobre la necesidad de introducir reformas a la misma- Guatemala, Ed. Universidad Rafael Landívar- Facultad de Ciencias



Jurídicas y Sociales. Noviembre de 1976.

MONROY ORIZABA, Salvador. **Nociones de derecho civil.** 1ª. Ed.; México, Ed. Pac, S.A. DE C.V. 1995.

ORELLANA DONIS, Eddy Giovanni **Derecho procesal civil I,** 2t.; Guatemala, Ed. Estudiantil Fénix, 2002.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1987.

PINEDA SANDOVAL, Melvin. **Fundamentos de derecho.** Guatemala: Ed. Serviprensa C.A. (s.f.).

PUIG PEÑA, Federico, **Compendio de derecho civil español.** 5vols.; 3ª. ed. Ed. Ediciones Pirámide, S.A. Madrid 1976.

VILLEGAS ROJINA, Rafael, **Derecho civil mexicano.** Derecho de familia. México, Ed. Porrúa. 1978.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco,** Guatemala, Ed. Estudiantil Fénix, 1988.

## **LEGISLACIÓN:**

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

**Código Procesal Civil y Mercantil,** Decreto Ley 107, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1963.

**Código Civil,** Decreto Ley 106, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1963.

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

**Ley de Bancos y Grupos Financieros,** Decreto 19-2002, Congreso de la República, 2002.

**Ley del Impuesto de Timbres Fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolo,** Decreto 37-92, Congreso de la República, 1992.