

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

DECANO	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL I:	Lic. Saulo De León Estrada
VOCAL II:	Lic. José Roberto Mena Izeppi
VOCAL III:	Lic. William René Méndez
VOCAL IV:	Br. José Francisco Peláez Cerdón
VOCAL V:	Ing. José Samuel Pereda Saca
SECRETARIO:	Lic. José Luis De León Melgar

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).



3910



Guatemala, 06 de Septiembre de 1999.

9/99
JK

Lic. JOSE FRANCISCO DE MATA VELA.
DECANO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.
PRESENTE.

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

- 8 SET. 1999

RECIBIDO
Horas: 16 Minutos: 40
Oficial:

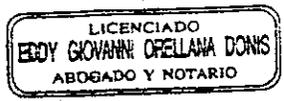
Señor Decano;

Atenta y respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de darle cumplimiento a la resolución emanada de ese Decanato, de fecha tres de junio de mil novecientos noventa y nueve, en la cual se me nombró Asesor de tesis de la bachiller BRENILDA DINORA MORAN MALDONADO, intitulado "INCIDENCIAS PROVOCADAS EN LA REPRESENTACION Y ADMINISTRACION DEL PATRIMONIO FAMILIAR POR EL DECRETO 80-98 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA (Reformas al Código Civil"; e informarle del trabajo realizado y para el efecto expongo:

La investigación elaborada por la bachiller BRENILDA DINORA MORAN MALDONADO, llena todos los requisitos establecidos en nuestra facultad, en donde se elaboró el fundamento teórico, doctrinario y jurídico, de la problemática objeto de estudio, en virtud de lo cual estimo señor Decano que es procedente emitir el presente dictamen FAVORABLE, sobre la investigación realizada.

Atentamente,

Lic. EDDY GIOVANNI ORELLANA DONIS.
ASESOR.



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
Universidad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



[Handwritten signature]

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS
Y SOCIALES: Guatemala, veinte de septiembre
de mil novecientos noventa y nueve.-----

Atentamente, pase al Lic. VLADIMIR AGUILAR
GUERRA para que proceda a REVISAR el trabajo
de tesis de la bachiller BRENILDA DINORA
MOERAN MALDONADO y en su oportunidad emita el
dictamen correspondiente.-----



Alhj.



11/10/99
ST

4486



Guatemala, 06 de octubre de 1999

[Handwritten signature]

Licenciado
José Francisco de Mata Vela
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad de Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

7 OCT. 1999

RECIBIDO

Horas: *18:29:05*
Oficial: *[Signature]*

Señor Decano:

Por este medio manifiesto a usted, que doy cumplimiento a la designación contenida en Providencia de fecha veinte de septiembre del año en curso, por medio de la cual se me nombró revisor del trabajo de tesis intitulado **"INCIDENCIAS PROVOCADAS EN LA REPRESENTACION Y ADMINISTRACION DEL PATRIMONIO FAMILIAR, POR EL DECRETO 80-98 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA (Reformas al Código Civil)"**, de la Bachiller **BRENILDA DINORA MORAN MALDONADO**.

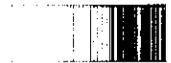
Luego de un análisis integral, se formularon las observaciones pertinentes las cuales fueron aceptadas e integradas al trabajo de tesis de mérito, el cual se desarrolla en cuatro capítulos, cuenta con cita bibliográfica apropiada y con conclusiones congruentes con el informe.

El presente trabajo reúne los requisitos reglamentarios existentes en nuestra facultad para su aprobación, en ese sentido emito opinión favorable para que sea discutido en el examen público de graduación.

Sin otro particular me suscribo del señor Decano,

[Handwritten signature of Vladimir Aguilar Guerra]

Lic. Vladimir Aguilar Guerra



DEDICATORIA

A DIOS

Por permitirme llegar a este día

A MI MADRE

Amelia Maldonado y su esposo Hugo Esteban,
Dios bendiga sus esfuerzos

A MIS HERMANOS

Yadira, gracias por su apoyo en todo momento
José Víctor Hugo, con cariño

A MI AMIGO Y COMPAÑERO

Héctor Figueroa, gracias por sus sabios consejos

A MIS AMIGOS

Gracias por su apoyo y colaboración

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA,
EN ESPECIAL A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES



INDICE

	Pág.
INTRODUCCION	i
CAPÍTULO PRIMERO	
Patrimonio familiar	
I. Definición	1
A. Civilización y derecho romano	3
B. Derecho castellano	4
C. Derecho indígena guatemalteco	5
D. Derecho guatemalteco	5
CAPÍTULO SEGUNDO	
Constitución, aumento, disminución y terminación del patrimonio familiar	
I. Constitución	7
II. Aumento	10
III. Disminución	11
IV. Terminación	12
CAPÍTULO TERCERO	
Representación conyugal y administración del patrimonio familiar	
I. Representación conyugal	15
II. Administración conjunta y separada del patrimonio familiar	17
III. Excepciones legales	19
IV. Incongruencias legislativas	19
V. Igualdad y desigualdad en dignidad y derechos entre el hombre y la mujer representantes conyugales y administradores	21
CAPÍTULO CUARTO	
Análisis del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala y su impacto en el patrimonio familiar	

I.	El Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala	25
A.	Parte considerativa	26
B.	Parte dispositiva	28
C.	Vigencia	29
II.	Reformas y derogatorias introducidas al Código Civil por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala	29
A.	Al artículo 109	29
B.	Al artículo 110	33
C.	Al artículo 114	36
D.	Al artículo 115	36
E.	Al artículo 131	38
F.	Al artículo 132	40
G.	Al artículo 133	41
H.	Al artículo 255	41
III.	Impacto producido por las reformas al Código Civil	42
A.	Incumplimiento de los principios de la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	42
B.	Omisiones al tratamiento de los derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala	45
IV.	Situación jurídica del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala	49
A.	Contrario a la Constitución Política de la República de Guatemala	49
B.	Inconstitucionalidad	50
V.	Efectos beneficiosos y perjudiciales derivados	51
	CONCLUSIONES	53
	RECOMENDACIONES	55
	BIBLIOGRAFIA	57

INTRODUCCIÓN

El 1 de enero de 1999 cobra vigencia el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala y, con ella, las reformas y adiciones introducidas al Código Civil guatemalteco.

El objetivo del Decreto es un nuevo criterio con relación a la constitución, aumento, disminución y terminación del patrimonio familiar, así como la representación del mismo, toda vez que no corresponderá solo al esposo la responsabilidad de representarlo sino hacerlo conjuntamente con la esposa. Sin embargo, la reforma no genera los beneficios estimados en la parte considerativa y la filosofía de su institucionalización como ley en el país.

La razón por la cual el beneficio esperado no se concreta deviene de tres circunstancias:

- a. La fuente primordial del orden jurídico guatemalteco se encuentra en la Constitución Política de la República de Guatemala y lo aceptado y ratificado por Guatemala en materia de derechos humanos, pues ambiciona compatibilidad de las disposiciones del Código Civil y esas normas y la modernización del derecho de familia;
- b. El gobierno de la República al suscribir, aprobar y ratificar el Convenio para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, se comprometió a suprimir del orden jurídico nacional, las disposiciones legales que contuvieran manifestaciones discriminatorias para la mujer; sin embargo, este aspecto no fue tratado con la preocupación debida ni alcanza las

intenciones originarias del citado Convenio. El hecho es que dentro del Código Civil, existen normas contrarias al principio de dignidad e igualdad promulgado por la Constitución Política de la República de Guatemala, toda vez que no se da el mismo trato al hombre y la mujer. Esto da como consecuencia, que situaciones legales establecidas en ese normativo provocan y son génesis de discriminaciones para con la mujer y su situación jurídica en el ámbito del orden jurídico; y,

- c. La intención de que el Estado guatemalteco, como miembro del Convenio referido, no es lo suficientemente ágil y completa, puesto que la obligación adquirida de garantizar al hombre y la mujer el goce en un estado de igualdad de derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos, no se cumplen pues el legislador olvidó una amplia serie de derechos provocando que la discriminación para la mujer persista, aunque se pretende ocultarla con las relacionadas reformas y adiciones.

Si bien, el Decreto 80-98, se considera un progreso en la legislación nacional en cuanto al trato a la mujer se refiere, debe considerarse que la responsabilidad de representar y administrar los bienes comunes de la familia, deja mucho que desear por la forma en que se legisló; pues, no fueron cuidadosamente estudiados y redactados, persistiendo en el fondo del normativo, la idea que el hombre sigue siendo el "jefe" de la familia y la mujer una subalterna y permite acciones contra ella, que violan los derechos y garantías constitucionalmente promulgados.

De esa cuenta, si al Organismo Legislativo corresponde la emisión y derogatoria de leyes, éstas deben ser elaboradas de conformidad con el procedimiento adecuado y no incurrir en complicados problemas o generar nuevos; se afirma esto porque no es la primera y, tampoco será la última vez, en que dicho Organismo comete errores y equivocaciones al emitir una determinada ley de naturaleza general, correspondiendo a la ciudadanía afectada acudir ante el órgano constitucional competente, para que por medio de las acciones previstas en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, declare la inconstitucionalidad de la respectiva ley.

El problema que confronta la mujer guatemalteca en la familia y con respecto a la representación y administración de los bienes familiares, provoca más controversia que solución; en todo caso, la constitución del patrimonio familiar, su aumento, disminución o terminación, así como su representación y administración, debe estar en un estado de igualdad entre hombre y mujer, esto como consecuencia de haber contraído matrimonio o haber declarado su unión de hecho. Por eso, el ejercicio de los derechos de la mujer debe estar en estado de igualdad y conservar las mismas dignidades respecto al hombre, pues de nada sirve emitir leyes que en lugar de otorgar derechos y facultades, provocan incertidumbre e inseguridad personal y familiar.

En tal virtud, la investigación titulada "Incidencias provocadas en la representación y administración del patrimonio familiar por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República (Reformas al Código Civil)" tiene por finalidad comprobar tres hipótesis:

- a. La representación y administración del patrimonio familiar, después de la reforma y adiciones introducidas por el Decreto Número 80-98 del Congreso

- de la República de Guatemala, son insuficientes para que el hombre y la mujer, como cónyuges, lo hagan desde una perspectiva de igualdad y dignidad.
- b. La reforma introducida al Código Civil por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, contiene contradicciones e, incluso, contravenciones a disposiciones internacionales en materia de derechos humanos, al no contemplar todas las formas en que la mujer esta disminuida en el ejercicio de sus derechos y facultades en la constitución, aumento, disminución, terminación, representación y administración del patrimonio familiar.
 - c. Las reformas al Código Civil, introducidas por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, carecen de la formalidad que una ley de la República debe contener, pues las leyes están hechas para el futuro y contemplar a quienes, de una u otra forma, resultan beneficiados o afectados por ellas.

Es por ello, que la investigación se divide en cuatro capítulos: el primero, tiende a determinar lo que ha sido y es el patrimonio familiar; el segundo, las formas en que se constituye, aumenta, disminuye y termina ese patrimonio; el tercero, relaciona la representación y administración del patrimonio familiar y el cuarto, es un análisis de cada una de las incidencias y resultados producidos por la emisión del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República, el cual incluye, un examen de su situación jurídica y las contradicciones

existentes con la Constitución que rige al país así como los beneficios y perjuicios deducibles.



CAPÍTULO PRIMERO

Patrimonio familiar

Contenido: I. Definición. A. Derecho romano. B. Derecho castellano. C. Derecho indígena guatemalteco. D. Derecho guatemalteco

I. Definición

Nuestro ordenamiento jurídico vigente, Decreto-Ley 106, Código Civil, en su artículo 352, define el patrimonio familiar, como *“la institución jurídico-social por la cual se destina uno o más bienes a la protección del hogar y sostenimiento de la familia”*.

La definición legal anterior, lleva implícita tres circunstancias:

- a. Que es una institución jurídico-social, establecida por la ley, con la finalidad de garantizar la formación de la familia, afrontar dificultades económico-sociales de manera pronta y fácil, ejecutar una función social dentro de la sociedad, afirmar sus relaciones internas y externas y asegurar la adecuada subsistencia de sus miembros;
- b. Que el destino de los bienes constituidos es para beneficio de la familia; y
- c. Que la protección del hogar y sostenimiento de la familia es fundamental, toda vez que los bienes constituidos están destinados a solventar la totalidad o, al menos, la mayor parte de necesidades familiares en un momento dado.

Alfonso Brañas, tratadista del derecho civil guatemalteco, manifiesta que el patrimonio familiar es *“el resultante de la afectación que una o más personas hacen de*

*determinados bienes, en la forma y cuantía prevista por la ley, con el objeto de asegurar un mínimo de garantía para la subsistencia de la familia”.*¹

Y, escribe que los elementos y características del patrimonio familiar, “Según el autor del proyecto de Código Civil vigente (Decreto Ley 106), pueden distinguirse tres elementos integrantes del patrimonio familiar: uno –que podría denominarse elemento personal-, constituido por las personas que en cada caso disponen su creación, y por los beneficios de la misma; Dos –elemento patrimonial- formado por los bienes destinados a ese efecto; y tres –que podría denominarse elemento procesal-, resultante de las formalidades procesales establecidas para su creación (que por rigor de verdad no constituyen un elemento propiamente dicho)”.²

Enrique Rossel Saavedra, al estudiar el patrimonio de la sociedad conyugal chilena la define como “La sociedad de bienes que se forma entre los cónyuges por el hecho de contraer matrimonio y a la falta de pacto en contrario”.³

Del concepto anterior se deduce, que en Chile, no se contempla la posibilidad de un matrimonio como el que existe regulado en Guatemala, pues se trata de un contrato que vincula a los cónyuges y a sus bienes y dura hasta que sea disuelto, situación contractual que no se produce en el orden jurídico nacional.

Rafael Rojina Villegas, dice “En el derecho moderno una institución de gran importancia ha dado singular valor a los intereses económicos para la protección patrimonial de la familia, originando un régimen jurídico especial que impide la

¹ Manual de Derecho Civil, T.I, Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1985, página 268.

² Obra citada, página 268.

³ Manual de Derecho de la Familia, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1958, página 145.

*enajenación o gravamen de aquellos bienes que se han considerado indispensables para la subsistencia misma del grupo, constituyéndose así un pequeño patrimonio familiar”.*⁴

De esa cuenta, el primero y tercero de los autores citados coinciden en que el patrimonio familiar, está constituido para la protección de los intereses familiares, afirmando una afinidad con la definición legal guatemalteca.

A. **Civilización y Derecho Romano**

Roma y su civilización elaboraron un sistema jurídico y lo trasladaron a los territorios europeos conquistados, el cual fue trasladado a América por los conquistadores españoles. Lo valioso del sistema romano estriba en que trató de comprender y regular la mayor parte de situaciones de naturaleza jurídica en que se vieran involucradas las personas.

El sistema de bienes en el matrimonio romano, estuvo concebido como derivación de la dote, siendo estimado como *“el conjunto de bienes que el marido recibe de la mujer, o de otra persona en su nombre, para ayudarle a soportar las cargas del matrimonio”.*⁵ La historia de la institución se justificó en Roma, porque la mujer, por medio del matrimonio, se convertía en asociada del marido y participaba de su rango social, soportando de esa manera los gastos para la subsistencia de los hijos.

Las formas de constituir ese conjunto de bienes, según Oderigo, se manifestaba por:

“a) Quienes podían constituirlos.

⁴ Citado por Alfonso Brañas, obra citada, página 267.

⁵ Oderigo, Mario N., Sinopsis de Derecho Romano, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1957, página 96.

- *la mujer misma;*
- *su padre o ascendiente paterno (dote profecticia);*
- *un tercero (dote adventicia).*

b) *Oportunidad de constituirla.*

- *Antes del matrimonio (sólo es válida si el matrimonio se realiza).*
- *Después del matrimonio (también puede ser aumentada después del matrimonio).⁶*

Se aprecia, entonces, que por medio del aporte de bienes del matrimonio (dote), aumenta el patrimonio del marido al contraer nupcias y, a la vez, de adquirirlo administrarlo, circunstancias trasladadas posteriormente al derecho castellano y de éste a América, con las variantes propias de la sociedad de que se trate; en esencia, el sistema tiene mucha similitud con la consideración de lo que es el patrimonio familiar.

B. Derecho Castellano

El derecho castellano, influenciado por el derecho romano, sigue un sistema jurídico similar, en el cual la mujer mantiene su condición de subordinada al marido y éste, al contraer el matrimonio con ella, adquiría los bienes que le pertenecieran o que le fueran dados en dote y por consiguiente la administración estaba en manos del marido.

⁶ Idem, página 97.

C. Derecho indígena guatemalteco

En las regiones ocupadas por los mayas y los descendientes de la actual República de Guatemala, el orden jurídico tiene el carácter determinante de que el marido es quien se encarga de la manutención de la familia, sin que ello excluya que los bienes pertenecientes a la mujer no sean dominados por el marido; es decir, le corresponde la administración de los mismos, pues la mujer es considerada como un objeto propiedad del marido y por lo mismo, dedicada a las labores hogareñas, salvo las pocas relaciones de comercio que podía practicar.

D. Derecho guatemalteco

El sistema del derecho castellano influyó en las instituciones del orden jurídico guatemalteco, toda vez que en el Decreto Gubernativo 175 del 8 de marzo de 1877, que promulga el Código Civil, incluye un sistema de ideas romano-francesas, que si bien, fue emitido para aplicarlo a los habitantes del territorio guatemalteco, no abandonó las formas jurídicas de los españoles y la influencia dicha, porque la organización y estructura siguieron esos modelos.

Posteriormente al Código Civil de 1877, se emitieron otros Códigos y fue hasta el 14 de septiembre de 1963, cuando salió a luz el nuevo Código Civil, contenido en el Decreto-Ley 106, el cual se encuentra vigente con algunas reformas, adiciones y derogatorias, sin que por ello, se haya abandonado las formas que le sirvieron de asidero para producirlo.



En la materia que interesa a la investigación, o sea, el sistema patrimonial de la familia, es permisible traer a colación lo dicho por Alfonso Brañas ut supra, ya que lo relacionado con los demás elementos y formalidades de constituirlo es motivo del siguiente capítulo.

CAPÍTULO SEGUNDO

Constitución, aumento, disminución y terminación del patrimonio familiar

CONTENIDO: I. Constitución. II. Aumento. III. Disminución. IV. Terminación

Quedo establecido que *“el patrimonio familiar es la institución jurídico-social por la cual se destina uno o más bienes a la protección de la familia”* (artículo 352 del Código Civil) y que esta institución se encuentra protegida por la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual en su artículo 47 establece y garantiza *“la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”*, es lógico pensar que el patrimonio familiar es una de las instituciones más importantes, toda vez que su constitución servirá de fundamento a las formas y medios con los cuales se sostendrá y subsistirá, así como representa seguridad tanto para los cónyuges como para los hijos.

I. Constitución

Constituir es formar, componer; establecer, erigir, fundar; de esa cuenta la constitución del patrimonio familiar, tiene sentido de formación, establecimiento y fundación.



El Código Civil, Decreto-Ley 106, que constituye la ley civil guatemalteca, destina el patrimonio familiar para la protección del hogar y el sostenimiento de la familia, estableciendo requerimientos para constituirlo, entre los cuales podemos distinguir: materiales, personales, financieros y judiciales y administrativos.

1. Materiales:

1.1 Los bienes han de pertenecer a los cónyuges o integrados por un tercero a título de donación o legado, tales como casas de habitación, predios o parcelas cultivables, establecimientos comerciales de explotación familiar y cualesquiera otros, siempre que no sean bienes mobiliarios u otros no señalados por la ley (artículos 352 y 353 del Código Civil);

1.2 Los bienes deben ser empleados y aplicados para una sola familia;

1.3 Los bienes constituidos en patrimonio familiar adoptan la característica de indivisibles, inalienables, inembargables, y no pueden gravarse, salvo la constitución de servidumbre (artículo 356 del Código Civil);

2. Personales:

2.1 El padre o la madre, el marido y la mujer o por tercero donante o legatario que lo constituyen (artículo 354 del Código Civil);

2.2 Los beneficiarios;

3. Financieros:

- 3.1 El valor del patrimonio familiar no debe exceder los cien mil quetzales (Q.100,000.00) (artículo 355 del Código Civil); y
4. Judiciales y administrativos:
 - 4.1 Requiere la aprobación de un juez competente;
 - 4.2 Debe inscribirse en el Registro General de la Propiedad; y
 - 4.3 Debe intervenir la Procuraduría General de la Nación, fiscalizando cómo se constituye y redactar el documento que lo contenga, Escritura Pública. Art. 446 Código Procesal Civil y Mercantil.

La constitución del patrimonio familiar, de conformidad con lo establecido en los artículos 354, 360 y 361 del Código civil, como anota Brañas⁷, existen diversos tipos de este:

- a. EL VOLUNTARIO, cuando el padre o la madre, el marido o la mujer, aportan sus bienes propios o comunes de la “sociedad conyugal” o, un tercero lo hace como donación o legado para la familia. Esto es, que al contraerse el matrimonio o declarar la unión de hecho, los cónyuges pueden hacer las declaraciones y disposiciones respecto a lo que interesa al hogar o las que un tercero haga a su favor;
- b. EL OBLIGATORIO, cuando existe el peligro de que la persona obligada a prestar alimentos, pierda sus bienes por mala administración o los dilapide y, para el efecto los acreedores alimentistas, tienen derecho de exigir judicialmente se constituya sobre determinado bien del obligado.

⁷ Obra citada, página 271.

- c. EL LEGAL, cuando se constituye por disposición expresa de la ley, tal como sucede en el caso de las parcelas concedidas a una familia para su explotación, que adquiere el carácter de patrimonio familiar en las condiciones de los anteriores tipos.

En cualquiera de esas formas y con fundamento en los requisitos mencionados, los beneficiarios del patrimonio familiar, están obligados a vivir en la casa de habitación o explotar el predio o parcela agrícola, la industria o negocio establecido, que haya sido incorporado por voluntad o designación, toda vez que el incumplimiento a este requisito da lugar a su terminación; excepción a la regla de la ocupación y habitación, la representa la declaración de un juez competente que permita, temporalmente, dejar de hacerlo. (artículo 359 del Código Civil).

II. Aumento

El patrimonio familiar, aun cuando la ley establece un valor predeterminado, puede suceder el caso que los bienes aportados para su constitución no cubran ese monto; la ley permite en este supuesto, la posibilidad de aumentarlo hasta la cantidad requerida, sujetándose los bienes aumentativos a los requisitos de la constitución, pues ello representa que sean útiles y empleados en el hogar y para sostenimiento de la familia.

Respecto a este extremo, la ley civil guatemalteca es prudente, toda vez que al caracterizarse el patrimonio familiar, según el artículo 356 del Código Civil, como indivisible, inalienable, inembargable e ingravable, no es posible que se le aporten bienes,

como escribe Brañas, “cuantiosos o más o menos cuantiosos salgan de la libre actividad comercial o transaccional, bajo el pretexto de una simulada protección a la familia”,⁸ es decir, que el legislador al constituir la norma estimó la inconveniencia de liberar los bienes aportables al patrimonio familiar con tendencia a evadir posibles obligaciones de los constituyentes e, incluso, comisión de un hecho tipificado como delictivo por el artículo 352 del Código Penal (alzamiento de bienes).

III. Disminución

En el supuesto de que el patrimonio familiar, debido a la forma en que se haya administrado o por causas ajenas a la misma, como puede ser la plusvalía de los bienes inmuebles que lo constituyen o los beneficios obtenidos por los establecimientos industriales o comerciales, supere el valor máximo asignado por la ley, ésta regula la forma en que pueda ser disminuido e indica dos situaciones el artículo 367 del Código Civil:

- a. Si es excedido el valor fijado por la ley; y
- b. Si representa utilidad y necesidad para la familia la disminución.

En uno u otro caso, aun cuando la ley no es precisa en cuanto a como se hará la disminución, se estima aplicable las disposiciones referidas a su constitución (artículos 352, 354, 355, 361, 368 del Código Civil).

⁸ Idem, página 272.

IV. Terminación

El patrimonio familiar, conforme lo estipulado en los artículos 363 y 364 del Código Civil, termina por varios supuestos:

1. Los beneficiarios cesan de tener derecho a percibir alimentos;
2. La familia a favor de quien se constituyó, sin causa justificada y sin autorización judicial, deja de habitar la casa o deja de cultivar el predio o parcela;
3. El acaecimiento de un hecho que merezca la extinción por utilidad o necesidad para la familia;
4. La expropiación de los bienes aportados; y
5. El vencimiento del plazo para el cual fue constituido, el que puede manifestarse de dos formas:
 - 5.1 Por plazo fijo, pero en ningún caso menor de diez años y que el último de los beneficiarios, como menor edad, cumpla la mayoría de edad; y
 - 5.2 Por plazo indefinido, supuesto conexo con el señalado en el numeral 1.

Las consecuencias de la terminación del derecho del patrimonio familiar, de acuerdo al Código Civil, son:

- a. Los bienes aportados y sobre los cuales fue constituido, vuelven a poder de quien los constituyera o de sus herederos, en su caso, salvo los que hayan sido integrados por donación o legado y que los beneficiarios que tengan el

dominio sobre los bienes que lo forman, puedan hacer cesar la indivisión (artículo 365); y

- b. El valor de los bienes inmuebles que sean expropiados, se utilizará para la constitución de un nuevo patrimonio (artículo 366).

Y, de igual forma para constituir el patrimonio familiar, y para extinguirlo, se hace necesaria la intervención de la Procuraduría General de la Nación, pero ninguna cosa afirma Brañas, respecto a que en la extinción participe el juez competente y tampoco hace mención alguna el Código Procesal Civil y Mercantil,⁹ referido únicamente para la constitución, circunstancias defectuosas de la ley, pues no atienden a la importancia e interés, que tienen no solo aquella sino las otras condiciones referidas al aumento, disminución y extinción del patrimonio familiar.

⁹ Idem, página 276.



CAPITULO TERCERO

Representación conyugal y administración del patrimonio familiar

CONTENIDO: I. Representación conyugal. II. Administración conjunta y separada del patrimonio conyugal. III. Excepciones legales. IV. Incongruencias legislativas. V. Igualdad y desigualdad en dignidades y derechos entre el hombre y la mujer como representantes conyugales y administradores

I. Representación conyugal

La familia es una unidad de masa, unidad de acción y unidad de obligaciones; y por ende, se administra una masa, una acción y se obliga el administrador de ellas, porque los medios de sostenimiento y provisión de los fondos económicos, provienen de uno o de ambos cónyuges y podría decirse que, el o los cónyuges unifican las cargas y las constituyen alrededor de un eje que es la protección del hogar y el sostenimiento de la familia. Normalmente, ha sido el hombre quien tiene la representación del hogar y como consecuencia, la administración de los bienes que conforman el patrimonio familiar.

Es evidente que el artículo 109 del Código Civil, antes de la reforma introducida por el artículo 1 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, establece que la representación conyugal correspondía al marido, aunque los cónyuges tenían igualdad autoritaria en el hogar y determinación para fijar el lugar donde asentarían su residencia, así como decidirían respecto a la educación, establecimiento de los hijos y la

economía familiar; pero, luego de la reforma, la representación conyugal se transforma al establecer que la misma *“corresponde por igual a ambos cónyuges, quienes tendrán autoridad y consideraciones iguales en el hogar”*; por eso, el hombre y la mujer que hayan contraído matrimonio o declarado su unión de hecho, tienen las mismas prerrogativas y privilegios derivados de la representación que la ley les otorga en la familia, sin menosprecio de cualquier situación que menoscabe a uno de los cónyuges con respecto al otro.

Las reformas incluidas, eliminan las delimitaciones contenidas en la ley reformada, los cónyuges están situados en un estado de igualdad, alejando el criterio que el marido es el único representante del hogar y administrador de los bienes que pertenecen a la familia y, consecuentemente en todos los regímenes de relaciones personales y patrimoniales en que intervienen los cónyuges y la familia, corresponde ejecutarlos a los cónyuges por igual.

La posibilidad para que la mujer pudiera ejercer la representación conyugal, se encuentra en el artículo 115 del Código Civil, reformado por el artículo 2 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala. El artículo reformado promovía las formas por las cuales la mujer, podía asumir la representación conyugal: la interdicción del marido, el abandono voluntario del hogar, la declaratoria de ausencia y la condena a prisión por el tiempo que dure la pena y son trasladadas al artículo reformador sin variante alguna, con lo cual no existe ningún avance efectivo y real, pues el hecho de producirse controversia entre los cónyuges respecto a la representación conyugal, es un juez de familia el competente para dilucidar el problema, condición que contradice el estado de igualdad aludido.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su artículo 4º, refiere al estado de igualdad de los seres humanos, tanto en dignidad como en derechos y ello coincide con las disposiciones que en materia de derechos humanos, ha reconocido y aceptado Guatemala, en cuanto que dentro del matrimonio o la unión de hecho declarada, la condición que colocaba a la mujer casada o unida bajo la dependencia del marido y que éste la dirigía y controlaba en su vida privada, ha sido totalmente descartada, el sometimiento o servidumbre a que se sujetaba a la mujer, ha sido eliminado hasta donde el temperamento del guatemalteco lo permite, puesto que una cosa es que la ley indique una conducta y otra que se haga realidad la conducta, dentro de un marco de legalidad y legitimidad.

II. Administración conjunta y separada del patrimonio conyugal

La representación conyugal conlleva la administración de los bienes que pertenecen a la familia e incluso, las limitaciones. Ello deriva del contenido de los artículos 109, 115, 133 y 362 del Código Civil, contemplando las reformas introducidas a los dos primeros artículos por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala que, integrados permite considerar:

- a. La representación conyugal corresponde, por igual, al hombre y la mujer que hayan contraído matrimonio o declarado su unión de hecho; la representación ha de ejercerse por ambos sin prerrogativas ni privilegios y sin menoscabo de uno respecto al otro, asumiéndola la mujer en los casos señalados por la ley;

- b. La administración del patrimonio familiar la ejercen los cónyuges o unidos de hecho como representantes conyugales de la familia; de acuerdo con la ley, los bienes integrantes del patrimonio familiar serán administrados por los cónyuges, por igual, sin distinción, prerrogativa ni privilegio y menos aún, con menosprecio de uno para el otro.
- c. La disposición de bienes que pertenecen a uno u otro cónyuge o unido de hecho y que no han sido constituidos por ellos como patrimonio conyugal de conformidad con la ley, tienen el derecho y les corresponde a cada quien, de acuerdo con las disposiciones constitucionales y legales, ejercer sin ninguna limitación, los actos que les permitan disponer de ellos como mejor convenga a sus intereses. Es decir que cada uno de los cónyuges o unidos, tienen el derecho de disponer de los bienes que les pertenezca y de ninguna manera, salvo que formen parte de un patrimonio familiar, sujetarse a un régimen económico adoptado en el matrimonio o la unión de hecho.

De esa cuenta, la administración del patrimonio familiar ya no corresponde con exclusividad al marido, sino a los cónyuges y, por lo mismo, la condición que pueda o no administrarse conjunta o separadamente deja de tener vigencia, salvo el tipo de régimen económico del matrimonio optado por la pareja, que admite cualquiera de esas formas de administración de bienes, por pertenecer a uno u otro cónyuge.

III. Excepciones legales

La representación conyugal y administración del patrimonio de la familia, dentro del matrimonio o de la unión de hecho declarada, admite excepciones al principio de la igualdad que la ley establece, proponiendo que sea la mujer quien las ejerza en sustitución del marido; al efecto los artículos 115 y 133 del Código Civil, regulan cuatro casos:

- a. Si se declara la interdicción del marido;
- b. Si el marido abandona el hogar conyugal voluntariamente;
- c. Si el marido es declarado ausente; y
- d. Si el marido es condenado a prisión, por el tiempo que dure la pena.

Las circunstancias singularizadas por las normas citadas, dejan de tener razón conforme a la reforma introducida al artículo 109 del Código Civil, donde se establece que la representación conyugal de la familia y consecuentemente la administración del patrimonio familiar, la tendrán ambos cónyuges.

IV. Incongruencias legislativas

Lo antes expuesto, permite afirmar que las reformas introducidas al Código Civil por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, contiene incongruencias que pueden resolverse de acuerdo a lo normado por el artículo 8 de la Ley del Organismo Judicial, específicamente en los incisos b) y c), que regulan:

“Artículo 8. Derogatoria de las leyes. Las leyes se derogan por otras leyes posteriores:

- a) (...)*
- b) Parcialmente, por incompatibilidad de disposiciones contenidas en las leyes nuevas con las precedentes;*
- c) Totalmente, porque la nueva ley regule, por completo, la materia considerada por la ley anterior; (...).”*

De esa cuenta, al analizar el contenido del Decreto reformador y el texto de los artículos reformados (115 y 133 del Código Civil), se obtiene como conclusión la incongruencia siguiente:

- a. En el artículo 115, establece distinción entre la administración total y temporal, citando causales específicas que, al tenor de lo normado por el artículo 109 del Código Civil, dejan de tener motivación alguna, pues si a ambos cónyuges corresponde la representación legal de la familia y consecuentemente la administración del patrimonio familiar, al faltar uno de los cónyuges, el otro asume de inmediato una y otra actividad;
- b. En el artículo 133, porque sucede la misma situación que con el artículo anterior.

En consecuencia, al tratarse por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República, circunstancias atendidas por los artículos relacionados, que tienen incidencia sobre el contenido de la representación legal de la familia y la administración del

patrimonio familiar, ha de estarse a lo que regula la Ley del Organismo Judicial y considerarlos derogados, por incompatibilidad y contenido.

V. Igualdad y desigualdad en dignidades y derechos entre el hombre y la mujer como representantes conyugales y administradores

Estimada la condición de igualdad de los seres humanos en dignidades y derechos, contemplada en el artículo 4° de la Constitución Política de la República de Guatemala, no existe congruencia entre las normas del Código Civil y las reformas introducidas por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala.

Si bien es cierto, que la norma constitucional contiene circunstancias que pueden aplicarse a la igualdad del hombre y la mujer dentro de las relaciones sociales y familiares, como cónyuges o unidos de hecho, esta igualdad no se alcanza a plenitud debido a la idiosincrasia y carácter del guatemalteco que no lo permite.

La cultura y educación de los guatemaltecos, aún no alcanza a comprender el total y completo significado de la frase "igualdad en dignidad y derechos", Hace falta mucha educación para que llegue a comprenderse los alcances de una y otras situaciones, especialmente, la segunda: los derechos de la mujer en las relaciones sociales y familiares son iguales que los de un hombre, en las mismas condiciones de oportunidad y responsabilidades.

Durante milenios, a las mujeres se les ha considerado en un estado secundario e incluso, menospreciado en la historia de la humanidad; en el campo de la literatura y el arte,

el pensamiento filosófico, la ciencia y las actividades políticas, han sido empleadas como objetos y no como sujetos. Sin embargo, el número de mujeres que destacan en esos mismos aspectos ha crecido y seguirá creciendo, aun contra el hecho de que la mujer ha sido motivo de restricciones de derechos y libertades.

La manera en que se manifiesta el orden jurídico, con el legado del derecho romano y, posteriormente romano-canónico que llega a las tierras americanas, persiste en la idea de que el hombre es superior a la mujer y ésta, de alguna manera, debe estar subordinada a él. El sinnúmero de legislaciones de América así lo expresan y Guatemala no es la excepción, pues se mantienen invariables y en algunos casos, oprimida la situación de la mujer como persona.

El rencor contra la mujer primero, y el racismo después, han ido desapareciendo del concepto jurídico de los pueblos, ante el proyecto de los derechos humanos; la posición y consideración hacia la mujer tiende hacia la igualdad; las legislaciones de los diversos países se esfuerzan por tomar medidas destinadas a suprimir injusticias y enfrentar las necesidades y cualidades de las mujeres y éstas, ansían llegar a la independencia jurídica y económica; se ha logrado parte de ésta, pero de aquella aún se está dando los primeros pasos.

En ese contexto, la legislación civil guatemalteca enfrenta un verdadero reto para analizar con plena consciencia y preocupación, cuáles son las normas y formas jurídicas que involucran a la mujer y dejar de considerarla como inferior al hombre; al contrario, concederle las mismas prerrogativas y privilegios que a los hombres, en un estado de plenitud igualitaria, logrando la desaparición de los mitos impuestos por la educación o la

idiosincrasia, tanto de hombre como de mujer, y dejar aparte las prácticas de un sistema familiar matriarcal o patriarcal localizados en el tiempo como privilegios y no como derechos.

En virtud de lo antes indicado y a lo que a la legislación nacional refiere al tema investigado, se observa la existencia de la focalización patriarcal de la familia y la mujer como un miembro de ella, subordinado al "padre" o "jefe de la familia", cuando efectivamente tanto el cónyuge varón como la cónyuge mujer, están en igualdad de situaciones, autoridad, ejercicio de poderes y consciencia en lo que corresponde en bien a la familia que han formado para beneficio propio y de los hijos. La igualdad aún es un mito en la legislación nacional, pero, la cuestión estriba en quién tiene la responsabilidad: el hombre por no conceder derechos o la mujer por no reclamarlos.

La respuesta la pretendió dar el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala; sin embargo, en lugar de proveer normas que atiendan a una igualdad para hombres y mujeres, dentro o fuera del matrimonio y la unión de hecho, concibió un apartado de responsabilidades y derechos, supuestos que aparentan igualdad en dignidad y derechos, igualdad en oportunidades y responsabilidades, pero las reformas no eliminan la desigualdad entre hombre y mujer.



CAPÍTULO CUARTO

Análisis del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala y su impacto en el patrimonio familiar

CONTENIDO: I. El Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala. I.A. Parte considerativa. I.B. Parte dispositiva. I.C. Vigencia. II. Reformas y derogatorias introducidas al Código Civil por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala. II.A. Al artículo 109. II.B. Al artículo 110. II.C. Al artículo 114. II.D. Al artículo 115. II.E. Al artículo 131. II.F. Al artículo 132. II.G. Al artículo 133. II.H. Al artículo 255. III. Impacto producido por las reformas al Código Civil. III.A. Incumplimiento de los principios de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer. III.B. Omisiones al tratamiento de los derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala. IV. Situación jurídica del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala. IV.A. Contrario a la Constitución Política de la República de Guatemala. IV.B. Inconstitucionalidad. V. Efectos beneficiosos y perjudiciales derivados

I. El Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala

El Congreso de la República de Guatemala, en uso de las facultades que le confiere el artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala, emitió el 19 de noviembre de 1998, el Decreto Número 80-98, por medio del cual introduce reformas, adiciones y derogatorias al Decreto-Ley Número 106, Código Civil.

El instrumento legislativo fue trasladado al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y publicación; y, con fecha 17 de diciembre del citado año, fue ordenada su publicación y cumplimiento.

El texto del Decreto referido fue publicado en el Diario de Centro América número 36, el 23 de diciembre de 1998, Tomo CCLX.

I.A. Parte considerativa

El Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, cuenta con tres considerandos.

El primero dice:

“Que algunas normas del Decreto-Ley Número 106 del Jefe de Gobierno, Código Civil, relativas a la familia, no son plenamente compatibles con ciertas disposiciones contenidas en la Constitución Política de la República, con principios reconocidos internacionalmente en materia de Derechos Humanos, ni con las tendencias modernas del Derecho”.

Al analizar el texto del considerando, se observa cuál es la filosofía y el porqué del decreto; comprenden tres incompatibilidades parciales:

- a. Las normas del Decreto-Ley Número 106, Código Civil y la Constitución;
- b. Los principios de los derechos humanos; y
- c. Las tendencias modernas del Derecho.

En cuanto las normas del Código Civil y la Constitución, existen incompatibilidades en los principios constitucionales de igualdad en dignidades y derechos de los seres humanos, no tratados completamente, sino inferidos a la institución de la familia y sus miembros, pues a ellas se refiere el texto de la parte dispositiva del decreto.

En materia de derechos humanos, se deducen equivalentes circunstancias; y, respecto a la denominación de tendencias modernas del Derecho, no son definidas ni conceptuadas, dejando un vacío de lo que realmente son o qué deseaban los legisladores proponer y exponer como fuente del decreto.

El segundo considerando, expresa:

“Que el Gobierno de la República de Guatemala, al suscribir, aprobar y ratificar la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, se comprometió a suprimir de su ordenamiento jurídico todas las disposiciones legales que conlleven discriminación en perjuicio de las mujeres”.

Del considerando se infiere:

- a. La República de Guatemala es parte de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, al haberlo suscrito, aprobado y ratificado; y
- b. El compromiso, derivado de la Convención, del Gobierno de la República de Guatemala, para suprimir del orden jurídico nacional las disposiciones legales que contengan discriminación para las mujeres.

Es importante resaltar el hecho que la discriminación es una de las acciones, vengan de donde vengan, y sean de la naturaleza que sean, más complicadas de dilucidar. Si por discriminar se entiende *separar, distinguir, diferenciar una cosa de otra; dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos, etc.*¹⁰

¹⁰ Diccionario de la Lengua Española 21ª edición, Tomo I, Editorial Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1994, página 760.

debe entenderse que la discriminación a que alude el considerando es ésta última, pues se da un trato de inferioridad por razón del sexo a la mujer, respecto al hombre.

El último considerando, afirma:

“Que los Estados parte de los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos tienen la obligación de garantizar a hombres y mujeres, la igualdad en el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos reconocidos en los mismos”.

El significado del considerando, se enmarca en la obligación del Estado de Guatemala y no del Gobierno de la República, como manifiesta el anterior considerando, de aplicar en su derecho interno, siempre que no haya incompatibilidad con normas fundamentales o derechos ya reconocidos, de aquellos derechos calificados de humanos, en los diversos convenios y tratados internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala, procurando adecuar la legislación interna a la internacional, fundado en el principio de igualdad de los seres humanos, evitando cualquier acto o norma que represente discriminación para los mismos.

I.B. Parte dispositiva

La parte dispositiva del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, contiene 9 artículos de los cuales 8 se relacionan con reformas y derogatorias a disposiciones del Decreto-Ley 106, Código Civil:

- a. 6 artículos introducen reformas a igual número de artículos;

- b. 2 artículos expresan la derogatoria de dos normas; y
- c. 1 relacionado con la vigencia del Decreto.

I.C. La vigencia

El artículo 9 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, establece que el decreto que introduce las reformas y derogatorias al Decreto-Ley 106, Código Civil, entra en vigencia 8 días después de su publicación en el diario oficial; el decreto fue publicado el 23 de diciembre de 1998, en consecuencia, la vigencia comienza el 1 de enero de 1999.

II. Reformas y derogatorias introducidas al Código Civil, por el Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala

II.A. Al artículo 109

El Artículo 1º. del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, reforma el artículo 109 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil, el cual queda así:

“Artículo 109. Representación conyugal. La representación conyugal corresponde en igual forma a ambos cónyuges, quienes tendrán autoridad y consideraciones iguales en el hogar; de común acuerdo fijarán el lugar de su residencia y arreglarán todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la economía familiar.”

En caso de divergencia entre los cónyuges, el juez de familia decidirá a quien le corresponde.”

Igualdad significa “conformidad de una cosa con otra en naturaleza, forma, calidad o cantidad” y, ante la ley “principio que reconoce a todos los ciudadanos capacidad para los mismos derechos”,¹¹ la segunda acepción esta afirmada en la Constitución Política de la República de Guatemala y comprende cuatro aspectos: dignidad, derechos, oportunidades y responsabilidades; todas ellas se deducen de la ley, ligadas con la libertad que hombre y mujer en sus relaciones sociales y privadas, tienen. Ahora bien, la idea de igualdad, como tal y no centralizada en un sentido, es una cuestión de difícil determinación y especificación.

Separada la igualdad en sentido físico y apreciándola desde el punto de vista legal, puede decirse que en Guatemala, todos los seres humanos son considerados iguales en materia de derechos civiles, políticos y de cualquier otra especie de derechos y/u obligaciones. De ahí que el principio de libertad se encuentre dentro del principio de igualdad, puesto que aquél significa “la atribución de todos esos derechos, sean privados (civiles), sean públicos (cívicos y políticos). El ciudadano tiene, pues, dos esferas jurídicas: la de los derechos privados y la de todos los derechos públicos, comprendiéndose en éstos los derechos políticos”.¹²

Tomando en cuenta, el sentido de libertad que como concepto subjetivo, se hace realidad por medio de la igualdad, un concepto objetivo de lo que la ley establece; es decir, se puede ser libre, pero no igual respecto a un semejante. Por eso, la idea de la igualdad

¹¹ Idem, T.II, página 1140.

ante la ley, no presume la igualdad de bienes, capacidades intelectuales o físicas, fortuna u otra circunstancia, sino considerar que los individuos como tales, tienen las mismas prerrogativas y privilegios que la ley determina, en cualquiera de los ámbitos en que se movilizan o relacionen.

La Constitución de la República de Guatemala de 1965 derogada, establecía que la igualdad correspondía a los habitantes, significando un sentido de naturaleza civil, cívica, política, etc. y, la vigente, más amplia no refiere a los habitantes sino a los “*todos los seres humanos*” con lo cual extiende la posibilidad del principio a todas las personas, nacionales o extranjeras, que en un momento dado, se hallen en el territorio de la República. De ahí, la razón por la cual Burgoa, afirma: “*Jurídicamente la igualdad se traduce en que varias personas, en número indeterminado, que se encuentran en una determinada situación, tengan la posibilidad y capacidad de ser titulares cualitativamente de los mismos derechos y contraer las mismas obligaciones que emanan de dicho estado. En otras palabras, la igualdad, desde el punto de vista jurídico, se manifiesta en la posibilidad y capacidad de que varias personas, numéricamente indeterminadas, adquieran derechos y contraigan obligaciones derivados de una cierta y determinada situación en que se encuentran*”.¹³ Y, por la misma causa, el artículo 4º de la Constitución Política de la República de Guatemala, se refiere a ese postulado, toda vez que promulga la igualdad de todos los seres humanos, que como personas, tienen los atributos de adquirir derechos y contraer obligaciones

¹³ BIELSA, Rafael, Derecho Constitucional, 3ª edición, aumentada, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1959, página 248.

derivadas de la Constitución o de las leyes de la República, sin distingo alguno. Esto es, dignidad, derechos, oportunidades y responsabilidades de la misma categoría y calidad para todos los seres humanos.

El principio de igualdad de los seres humanos aludido en el artículo 4° de la Constitución, no queda únicamente en las posibilidades de dignidad y derechos, sino es ampliado, innecesariamente, al decirse que “El hombre y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades”, porque dentro del término “seres humanos” se les comprende. Sin embargo, la reiteración de que existen dos sexos y que los representantes de ellos tienen las mismas oportunidades y responsabilidades, abre la posibilidad de que tanto el hombre como la mujer tengan instituido la igualdad para desarrollarse y responsabilizarse, que no son más que una derivación de las otras dos (dignidad y derechos).

En Guatemala ha existido desde hace mucho tiempo la idea de la igualdad entre el hombre y la mujer, el hecho de haberla normado constitucionalmente, obliga a que las demás leyes de la República, se circunscriban a ella y no se aparten en ningún sentido, de su filosofía y naturaleza. Es decir, impone que en las disposiciones legales nacionales se contengan, expresa o tácitamente, la condición de igualdad de hombre y mujer; sin embargo, como sucede en el Decreto-Ley Número 106, Código Civil, por ejemplo, existen varias normas reveladoras de desigualdad entre hombre y mujer lo que motivó introducir algunas reformas como la del artículo 109 comentado.

¹⁵ BURGOA, Ignacio, Las Garantías Individuales, 12ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979, página 277.

Sin embargo, la reforma no es lo prudente y perfecta que pueda pensarse; los resultados de la nueva norma expresan que, a los cónyuges –hombre y mujer-, corresponde en igual forma la representación conyugal, sustituyendo al sistema que correspondía al cónyuge varón. El hecho es, que en otro artículo del Código Civil, como el 115, también reformado, la condición de igualdad de los cónyuges no existe, pues si está normado que la representación conyugal la ejercerán, por igual los cónyuges, es impertinente que se establezca la posibilidad de hacerlo individualmente en los casos expresamente señalados, sin necesidad de declaración judicial y si hay divergencia en quién de ellos ha de ejercerla, sea un Juez de familia el que decida.

La injerencia judicial, en el caso de suscitarse controversia en la representación conyugal de la familia, suspende la libertad que gozan las personas y la igualdad que entre ellas puede haber. Todo imprevisto debe según la norma constitucional, resolverse conforme a la igualdad y libertad de acción y no supeditarla a un criterio ajeno, que vulnera el derecho constitucionalmente promulgado y, menos aun, sujetarla a condiciones como las indicadas por el artículo reformador.

De tal manera que, según como queda el texto del artículo 109, el principio constitucional de la libertad e igualdad en dignidad, derechos, oportunidades y responsabilidades, es violado, y en lugar de resolver el conflicto a que se refiere la Convención internacional de la cual es parte Guatemala, le agrava al introducirse circunstancias confusas.

II.B. Al artículo 110



El artículo 2 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República reforma el segundo párrafo del artículo 110 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil. El texto completo del artículo, incluida la reforma, queda así:

“Artículo 110. Protección de la mujer. El marido debe protección y asistencia a su mujer y está obligado a suministrarle todo lo necesario para el sostenimiento del hogar de acuerdo con sus posibilidades económicas.

Ambos cónyuges tienen la obligación de atender y de cuidar a sus hijos, durante la minoría de edad de estos últimos”.

La reforma únicamente suprime, que era la mujer la obligada a atender y cuidar a sus hijos y dirigir los quehaceres domésticos y contempla que sean ambos cónyuges los que cumplan con las dos primeras obligaciones (atención y cuidado) de sus hijos mientras sean menores de edad.

El párrafo reformado, en lugar de pretender instituir la igualdad del hombre y la mujer como cónyuges obligados, peca de discriminatoria, ya que el artículo 50 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece *“Todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos. Toda discriminación es punible”*. Es decir, que para la Constitución, como norma superior al resto del orden jurídico nacional, no hay hijo, menor o mayor de edad que no tenga los mismos derechos ante la ley.

El hecho estriba, en que la reforma se refiere únicamente a los hijos cuando sean menores de edad, pero, la cuestión es ¿qué sucede con los hijos mayores de edad incapacitados? La disposición reformadora, en ese sentido, discrimina a esos hijos y

vulnera el principio de igualdad ante la ley, que tienen todos, sean o no menores de edad, sean o no mayores de edad incapacitados.

Por otro lado, al analizar el contenido del artículo 4º de la Constitución, el cual establece que “Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad”, se encuentra que el primer párrafo del artículo 110 del Código Civil, viola el principio de libertad, dignidad y derechos de la mujer. Esto ocurre porque si las personas son libres, no pueden ser sometidas por ningún concepto o criterio a servidumbre ni a otra condición, como puede ser la esclavitud o la pertenencia a otra persona. El párrafo establece que “El marido debe protección y asistencia “a su mujer”, lo cual significa que se convierte en “su *pater*” -al estilo del *alieni iuris* romano- (sometido a su poder), y se le considera legalmente, como un individuo que debe ser protegido y asistido, una especie de propiedad legitimada del marido por la ley, lo cual es contrario a la Constitución.

La reforma introducida al segundo párrafo del artículo 110 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil, incurre en contradicción con el primer párrafo. Esto es que si el hombre “debe protección y asistencia a “su mujer”, se mantiene el sentido de que es “su propiedad” y si se establece la obligación de ambos cónyuges, incluye al hombre y a la mujer, de atender y cuidar a “sus hijos”, ello involucra que uno y otra están obligados a hacerlo y no solamente aquél. Actualmente y conforme las necesidades de la familia guatemalteca, para obtener mejores seguridades y posibilidades vitales en general, tanto el hombre como la mujer, se dedica a alguna actividad que proporcione ingresos económicos y, ello, por la condición laboral, obliga a que ambos cónyuges “desatiendan” y “descuiden” a los hijos.

II.C. Al artículo 114

El artículo 3 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, deroga expresamente el artículo 114 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil.

El artículo derogado regulaba que “El marido puede oponerse a que la mujer se dedique a actividades fuera del hogar, siempre que suministre lo necesario para el sostenimiento del mismo y su oposición tenga motivos suficientemente justificados. El juez resolverá de plano lo que sea procedente”.

La disposición sí es importante; el texto del artículo 114 derogado tiene su fundamento en los principios de los artículos 4° y 5° constitucionales, toda vez que no podía, seguir sosteniéndose la condición demeritoria y discriminatoria de la mujer. Además, debe analizarse el hecho que la familia guatemalteca se encuentra, en la actualidad, situada en una posición desventajosa económicamente y obliga a que la mujer tenga que salir del hogar y dedicarse a alguna actividad mercantil o trabajo específico, para llevar al hogar más ingresos que le permita a la familia sobrellevar las situaciones diarias.

II.D. Al artículo 115

El artículo 4 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala reforma el artículo 115 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil y lo configura, manteniendo la esencia, así:

“Artículo 115. En caso de divergencia entre los cónyuges en cuanto al ejercicio de la representación conyugal, el Juez de Familia, considerando la conducta de cada uno de los integrantes de la pareja, tanto afuera como dentro del hogar, designará a cuál de los cónyuges confiere la representación, indicando el tiempo por el que se le confiere y las condiciones que debe cumplir el otro cónyuge para recuperar la posibilidad de ejercer nuevamente la misma.

En todo caso, la administración se ejercerá individualmente, sin necesidad de declaratoria judicial para tal efecto, en los siguientes casos:

- 1. Si se declara la interdicción judicial de uno de los cónyuges;*
- 2. En caso de abandono voluntario del hogar o por declaratoria de ausencia;*
- y*
- 3. Por condena de prisión, por el tiempo que dure la misma”.*

El artículo reformado implica:

- a. La posibilidad de producirse divergencia entre los cónyuges, en cuanto al ejercicio de la representación conyugal de la familia, con ocasión de la conducta de alguno de ellos. La ley en este sentido no es clara en cuanto a manifestar qué tipo de conducta puede juzgarse inadecuada, dentro o fuera



del hogar. Sin embargo, puede considerarse derivada de alguna de las causas contempladas en los artículos 9, 10 ó 155 del Código Civil, por ejemplo;

- b. La administración del patrimonio de la familia, y la representación legal de la misma, corresponde por igual a los cónyuges y se hará individualmente en los casos señalados por la ley.

La tendencia protectora incluida en la norma reformadora es interesante para la seguridad de la familia en general y de ahí que aun cuando no se establece una circunstancia contraria a los fines previstos constitucional o legalmente, es prudente.

II.E. Al artículo 131

El artículo 5 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, reforma el segundo párrafo del artículo 131 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil. El texto completo del artículo queda así:

“Artículo 131. En el régimen de comunidad absoluta o en el de comunidad de gananciales, el marido es el administrador del patrimonio conyugal, sin que sus facultades puedan exceder los límites de una administración regular.

Bajo el régimen de comunidad absoluta o en el de comunidad de gananciales, ambos cónyuges administrarán el patrimonio conyugal, ya sea en forma conjunta o separadamente”

La reforma que se introduce al artículo 131 del Código Civil, conlleva la contradicción entre lo normado en el primer y segundo párrafo:

- a. El régimen de comunidad absoluta o de comunidad de gananciales es el marido quien ejerce la administración del patrimonio conyugal; sin embargo, el artículo 109 del Código Civil, ya reformado, establece que luego de la reforma comentada, ambos cónyuges tienen igualdad de derechos de representación conyugal y ésta, según el artículo 364 del mismo Código, manifiesta que la administración del patrimonio conyugal corresponde a quien representa a la familia. Es decir, si ambos cónyuges tienen la representación conyugal de la familia, ambos, también, son los administradores del patrimonio conyugal. Por ello, no haber reformado el primer párrafo del artículo 131 es un error legislativo, pues mantiene en una misma norma, contradicción y produce contradicción con las otras normas reformadas por el mismo Decreto;
- b. En el régimen de comunidad absoluta o comunidad de gananciales, dice la reforma, la administración del patrimonio conyugal, corresponde a ambos cónyuges, ya sea en forma conjunta o separada. Esta norma se encuentra congruente con lo indicado por el artículo 109 del Código Civil reformado e introduce una condición especial en cuanto a que los cónyuges pueden conjunta o separadamente administrarlo, circunstancia que solapadamente permite, según la idiosincrasia y carácter guatemalteco, volver a los antiguos sistemas en que el marido es quien administra, aun con consentimiento de la mujer.

II.F. Al artículo 132

El artículo 6 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, reforma el artículo 132 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil, el cual queda así:

“Artículo 132. Oposición. Cualquiera de los cónyuges puede oponerse a que el otro realice actos que redunden o puedan redundar en perjuicio del patrimonio familiar.

También puede pedir al juez que haga cesar la administración del otro cónyuge, así como que modifique el régimen económico del matrimonio por el de separación de bienes, cuando el otro cónyuge incurra en negligencia, incapacidad o imprudencia en la administración del patrimonio conyugal, poniendo en riesgo el patrimonio o el adecuado suministro de alimentos para la familia”.

El artículo reformador mantiene, esencialmente, el texto del artículo reformado, salvo el hecho de que se menciona que ambos cónyuges pueden oponerse a las acciones que haga uno u otro, respecto a la administración del patrimonio conyugal y adiciona el hecho de la declaración del juez para los efectos de conminar al cónyuge infractor cese las medidas tomadas o que modifique el régimen económico del matrimonio.

La segunda de las situaciones, modificación del régimen económico de matrimonio, viene a convertirse en una adición a las formas establecidas por el artículo 139 del Código Civil (Disolución de la comunidad de bienes).

II.G. Al artículo 133

El artículo 7 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, deroga el artículo 133 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil. El artículo citado contemplaba que la administración del patrimonio familiar se traslada a la mujer en los casos señalados por el artículo 115 del mismo Código, circunstancia que, por innecesaria y estar contenida en los artículos 109 y 362, fue eliminada.

II.H. Al artículo 255

El artículo 8 del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, reforma el artículo 255 del Decreto-Ley Número 106, Código Civil, el cual queda así:

“Artículo 255. Mientras subsista el vínculo matrimonial o la unión de hecho, el padre y la madre ejercerán conjuntamente la patria potestad, la representación del menor o la del incapacitado y la administración de sus bienes; la tendrán también, ambos padres, conjunta o separadamente, salvo los casos regulados en el artículo 115, o en los de separación o de divorcio, en los que la representación y la administración la ejercerá quien tenga la tutela del menor o del incapacitado”.

La reforma introducida es saludable, pues aclara cualquier circunstancia anormal o confusa respecto a quién de los padres del hijo menor de edad o incapacitado, lo ha de representar legalmente y administrar los bienes que a éstos pertenezcan.



III. Impacto producido por las reformas en el Decreto-Ley Número 106, Código Civil

III.A. Incumplimiento de los principios de la Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer

La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la Mujer, fue aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979.

Guatemala aprobó la Convención según Decreto-Ley Número 49-82 del 29 de junio de 1982, la ratificó el 8 de julio de ese año y depositó el instrumento el 12 de agosto del citado año.

La Convención define que para los efectos la “*expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y de la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultura y civil o en cualquiera otra esfera*” (artículo 1).

Destaca en el artículo 2 la condena a la discriminación contra la mujer en todas sus formas y promueve se elimine toda actuación en su contra y, para el efecto, los Estados miembros se comprometen a: "Artículo 2°.

- a) *consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada, el principio de igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio;*
- b) *adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer;*
- c) *establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer, sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales o competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva contra todo acto de discriminación;*
- d) *abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar porque las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;*
- e) *tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;*
- f) *adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar, derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer; (...)*⁹.

La Convención fue citada como fundamento por el Organismo Legislativo al emitir el Decreto Número 80-98 que introduce reformas y derogatorias al Decreto-Ley 106, Código Civil, pero, al analizar las disposiciones respectivas, se aprecia que si bien hubo buena intención y deseo de cumplir el compromiso adquirido por el Estado de Guatemala y

no por el Gobierno de la República –como expresa la consideración del Decreto-, pues no se efectuaron todas, ni las necesarias reformas al Código Civil, y como ejemplos pueden citarse otros artículos que también merecían reforma o derogatoria:

1. Reforma al 81 y 89 numeral 2: la edad de 16 años para el hombre y de 14 para la mujer y poder contraer matrimonio, pues no se justifica la diferencia;
2. Derogatoria al 89 numeral 3: la prohibición para la mujer de contraer nuevas nupcias antes de transcurridos 300 días de disuelto el anterior matrimonio, circunstancia que no le es prohibida al hombre y genera desigualdad. Además, por la contradicción con el Artículo 161;
3. Derogatoria al 108, 160 numeral 2 y 171: el derecho de la mujer de agregar el apellido de su cónyuge, situación derivada de una costumbre procedente del derecho romano-canónico, para demostrar que la mujer cambiaba de estado y, con ello, establecer “la pertenencia” a un determinado hombre y, por lo mismo, subordinación y servidumbre;
4. Derogatoria al primer párrafo del 110: el marido debe proteger y asistir a “su mujer”, cuando ésta es libre y no supeditada a propiedad alguna, fuera de que al colocarla como protegida y asistida se le demerita como persona individual y libre;
5. Reforma al 299: relacionada con la jerarquía en la tutela legítima señalada en los numerales 1 a 4 y asignar únicamente a los abuelos;
6. Reforma al 301 numerales 2 y 4: para que se indique al padre y/o a la madre y únicamente a los abuelos sin distingo de si es por rama paterna o materna.

III.B. Omisiones al tratamiento de los derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala

“Es indudable, escribe Carlos Santiago Nino, que los derechos humanos son uno de los más grandes inventos de nuestra civilización.”¹⁴ Ello, porque los derechos humanos, son en “cierto sentido artificiales” y producto del ingenio humano.

De esa cuenta, trasladándose de la primera constitución escrita, la Carta Magna de Inglaterra (1215), la declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776) y la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de Francia (1789) hacia lo que se contiene en las diversas declaraciones de derechos del hombre, el proceso histórico ha sido uno: incorporar los derechos que, naturalmente, cada individuo tiene y plasmarlos en normas jurídicas originarias primero y, luego, internacionalizadas con los instrumentos suscritos por los Estados del mundo.

La internacionalización de los derechos del hombre, llamados inapropiadamente, humanos, porque no son de la humanidad sino del ser humano como tal y como individuo, aún cuando la actual tendencia es de generalización, representa el último estadio del desarrollo que han tenido en el curso de la historia humana. De esa suerte, las dos primeras declaraciones relacionadas con los derechos del hombre, se encuentran suscritas en América, una en la ciudad de Bogotá, Colombia, aprobada en la Novena Conferencia

¹⁴ Ética y Derechos Humanos, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, 1989, página 1.

Internacional Americana (30 de marzo a 2 de mayo de 1948); la otra en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, (10 de diciembre de 1948). En ambas se contempla:

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, afirma:

- a. En el preámbulo: *“Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros”*;
- b. En el artículo 2: *“Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna”*;
- c. En el artículo 17: *“Toda persona tiene derecho a que se le reconozca en cualquier parte como sujeto de derechos y obligaciones y a gozar de los derechos civiles fundamentales”*.

La Declaración Universal de Derechos del Hombre, enuncia:

- a. En el preámbulo: *“Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, y se han declarado resueltos a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de libertad”*; y *“Considerando que los Estados miembros se han comprometido a asegurar, en cooperación con la Organización de las Naciones Unidas, el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades fundamentales del hombre”*;

- b. En el artículo 1: *“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”*;
- c. En el artículo 2, 1: *“Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, política o de cualquier otra condición”*;
- d. En el artículo 4: *“Nadie estará sometido a esclavitud ni servidumbre; la esclavitud y la trata de esclavos están prohibidos en todas sus formas”*;
- e. En el artículo 6: *“Todo ser humano tiene derecho, en todas partes, al reconocimiento de su personalidad jurídica”*;
- f. En el artículo 29, 2: *“En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley, con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”*.

Y, la Convención sobre la eliminación de la discriminación contra la mujer, declara:

- a. En la parte considerativa: *“Considerando que los pueblos de las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres, Considerando que la Declaración Universal de Derechos Humanos*

establece el principio de la no discriminación y proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y que toda persona tiene los derechos y libertades proclamadas en dicha Declaración, sin distinción alguna, incluida la distinción por razón de sexo”;

- b. En el artículo 6, 1: *“Sin perjuicio de la salvaguardia de la unidad y la armonía de la familia, que sigue siendo la unidad básica de toda sociedad, deberán adoptarse todas las medidas apropiadas, especialmente medidas legislativas, para que la mujer, casada o no, tenga iguales derechos que el hombre en el campo del derecho civil y en particular: a) ... b) La igualdad en la capacidad jurídica y en su ejercicio (...).”*

Como puede estimarse, las disposiciones y declaraciones de los instrumentos internacionales aceptados y ratificados por Guatemala en materia de derechos humanos, postulan a la bastedad la igualdad en dignidad, derechos, oportunidades y responsabilidades de la mujer con respecto al hombre e incluso, integran las normas constitucionales guatemaltecas y, al haber sido omitidos contemplar y analizar e incluso, hacer realidad por medio de una ley, hay en Guatemala un mal trato a lo que significan los derechos del hombre en cuanto a la mujer se refiere, lo cual contraría una de las normas específicas en ese concepto: el artículo 46, donde se regula:

“Se establece el principio general que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptadas y ratificadas por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”...

IV. Situación jurídica del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala

IV.A. Contrario a la Constitución Política de la República de Guatemala

El Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, reformas al Decreto-Ley 106, Código Civil, tiende a contradecir a la Constitución Política de la República de Guatemala por dos motivos:

- a. Aun cuando se fundamenta en las ideas contenidas en las convenciones internacionales relativas a los derechos humanos, especialmente en cuanto a la igualdad de los seres humanos (hombres y mujeres), se aprecia que tal situación no fue contemplada al desarrollar los artículos por medio de los cuales se pretende otorgar a la mujer las mismas categorías y situaciones, que permitan alcanzar la dignidad y derechos, en un estado de igualdad, respecto al hombre; incluso, la parte considerativa del Decreto, estima esta fuente como su fundamento y naturaleza. Sin embargo, al desarrollar las normas reformadoras, incurre en hechos contradictorios y contraventores a la disposición constitucional del artículo 4º; es decir, no provee los elementos necesarios para que la igualdad de dignidades y derechos sea una realidad sino todo lo contrario, permite interpretar en favor de una de las partes integrantes de la humanidad. En sí la reforma no oculta la intención del legislador de mantener o, al menos, sostener la idea de igualdad, puesto que la condición de la mujer persiste conforme la habitualidad de las normas tendientes a dar mayores prerrogativas y privilegios al hombre; y



- b. Aun cuando el texto de los artículos del Decreto tienden a proporcionar la igualdad en dignidades y derechos respecto al hombre y la mujer, se encuentra que en los mismos aparecen de una manera disimulada, puesto que no se concede la plenitud respecto a que la mujer no debe ser discriminada, restringida o tergiversar los derechos que en general, le corresponden en un estado de igualdad respecto a los que el hombre tiene asignados y concedidos por las leyes. De esa cuenta, la intencionalidad de los legisladores no fue precisamente la contemplada en la parte considerativa, sino soslayar la obligación del Estado de Guatemala a admitir y modificar las normas internas y ajustarlas a las ideas, conceptos, definiciones y disposiciones señaladas en los instrumentos internacionales de los cuales es miembro, enmarcados dentro de los lineamientos de los derechos humanos.

IV.B. Inconstitucionalidad

De conformidad al artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, ninguna ley puede contrariar a la Constitución pues, si violan o tergiversan los mandatos constitucionales, son nulas *ipso jure*; es decir, si una o más leyes, violan o tergiversan algún mandato constitucional, de inmediato se convierten en nulas de pleno derecho.

Se explica la condición de nulidad de pleno derecho de una ley, sea de la naturaleza que sea, cuando contraría a la Constitución, no desde el momento en que se comienza a preparar su función como tal, sino al momento en que comienza a regir como ley de la República, obtiene la característica de inconstitucional, pero para que surta los efectos de

esta, debe ser declarada de previo por el tribunal constitucional competente con el objeto de que deje de seguir vigente y ocurriendo sus efectos.

El Decreto analizado, presenta condiciones de nulidad de pleno derecho *–ipso jure–*, debido a que no cumple con los objetivos previstos en las normas constitucionales e internacionales aceptadas y ratificadas por Guatemala en materia de derechos humanos y, como éstos tienen preeminencia sobre el derecho interno nacional, puede perfectamente sujetarse a lo que disponen los artículos 5º y 46 de la Constitución, porque a pesar que el Decreto fue emitido conforme al procedimiento preestablecido, contiene situaciones jurídicas violadoras y tergiversadoras de derechos humanos y, consiguientemente, no obliga acatarlas.

V. Efectos beneficiosos y perjudiciales derivados

Estimando que el fundamento o naturaleza jurídica del Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala, según los considerandos, tiende a buscar o, mejor dicho, proponer beneficios para los seres humanos, y especialmente, a promover la igualdad en dignidades y derechos de los hombres y las mujeres, si se observa que tiene la intención de procurar concederlos a éstas últimas; sin embargo, de acuerdo a lo analizado antes, la intención de igualdad y supresión de cualesquiera medios de discriminación para la mujer se mantienen, aun con la circunstancia de una supuesta igualdad, la intención merece ser reconocida, pero siempre y cuando se busquen los mecanismos adecuados que así lo reflejen y no ocultar circunstancias o situaciones jurídicas que no permitan a las



mujeres desarrollar un estado igualitario con relación al hombre en el ámbito de sus dignidades y derechos, sin tomar ninguna clase de actuación que discriminatoria o nó, supediten a la mujer a otras condiciones demeritantes o que se vean quebrantados sus derechos consagrados no sólo en la Constitución que nos rige, sino imperativamente obligados a cumplir por las aceptaciones y ratificaciones de las convenciones y tratados internacionales que, en esa materia, ha hecho el Estado de Guatemala, las cuales tienen preeminencia sobre el derecho interno.

CONCLUSIONES

- Las reformas contenidas en el Decreto 80-98, no cumplen los objetivos previstos en la Constitución Política de la República de Guatemala, y la convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y demás convenciones que en materia de Derechos Humanos, ha aceptado y ratificado Guatemala.
- El Decreto 80-98 del Congreso de la República, es inconstitucional, en virtud que viola los principios de igualdad en dignidades y derechos que les establece la Constitución Política de la República de Guatemala, la convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y las convenciones que en materia de Derechos Humanos, ha aceptado y ratificado Guatemala.
- Tanto la Constitución Política de la República de Guatemala, y las disposiciones que en materia de Derechos Humanos a reconocido y aceptado Guatemala, establecen la igualdad del hombre y la mujer, pero en la realidad no existe tal igualdad, debido a la idiosincracia del guatemalteco, que no lo permite.
- Las reformas al Código Civil, violan los principios de libertad e igualdad en dignidades, derechos, oportunidades y responsabilidades, al existir la ingerencia judicial, pues la Ley establece que al momento de producirse una controversia entre los cónyuges, será un Juez de Familia, el competente para dilucidar el problema.
- No se efectuaron todas ni las necesarias reformas al Código Civil, pues luego de estas, persiste la desigualdad de la mujer con relación al hombre.
- Existe contradicción entre las normas reformadoras, pues están no son congruentes entre sí, lo cual las hace ser consideradas nulas *Ipso Jure*.
- Las reformas contenidas en el Decreto 80-98 del Congreso de la República, son inconstitucionales, al no dar cumplimiento como lo establecen sus considerandos y violar los derechos y principios de igualdad de los seres humanos ante la ley y los principios de no discriminación para la mujer en todos los ámbitos de existencia social y jurídica.

- Existe contradicción entre las normas del Decreto 80-98 del Congreso de la República, incongruencia de conformidad con lo establecido en el artículo 8º. De la Ley del Organismo Judicial, inciso b) y c).
- Al momento de emitir nuevas leyes, adicionar o reformar las existentes, se debe velar porque se cumplan los objetivos precisos para los cuales van a ser creadas, tomando en cuenta las disposiciones que en materia de Derechos Humanos ha suscrito Guatemala.

RECOMENDACIONES

- Al momento de emitirse nuevas reformas al Código Civil, que involucran la igualdad entre el hombre y la mujer en sus derechos y obligaciones, debe contemplarse esa igualdad para constituir el Patrimonio Familiar; pues es en él donde se encuentra la base sobre la cual se sostendrá y subsistirá el hogar y se protegerá la familia.
- Que el Congreso de la República de Guatemala, ha de emitir un Decreto que contenga normas reales y válidas que otorguen a la mujer igualdad de Derechos y Obligaciones y no simplemente mantener la supremacía que normalmente se encuentra legislada en Guatemala.

BIBLIOGRAFÍA

I. Textos

BELLUSCIO, Augusto César, Manual de Derecho de Familia, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1974

BENSANDON, Ney, Los derechos de la mujer desde los orígenes hasta nuestros días, 1ª reimpresión de la 1ª edición, Fondo de Cultura Económica, México, 1993

BIELSA, Rafael, Derecho Constitucional, 3ª edición aumentada, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1959

BRANÑAS, Alfonso, Manual de Derecho Civil, Editorial Estudiantil Fénix, Guatemala, 1998

BURGOA, Ignacio, Las garantías individuales, 12ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979

CASTÁN TOBEÑAS, José, Derecho Civil Español, Común y Foral, T. V, Reus, S.A., Madrid, 1976

CRUZ, Fernando, Instituciones de Derecho Civil Patrio, Tipografía El Progreso, Guatemala, 1884

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, 21ª edición, Editorial Espasa Calpe, S.A. Madrid, 1994

DICCIONARIO JURIDICO HARLA, Edgar Baqueiro Rojas, Harla S.A. de C.V., México, 1995

- FLORES-GÓMEZ GONZÁLEZ, Fernando, Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil, 4ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984
- MARÍN PÉREZ, Pascual, Derecho Civil, Editorial Tecnos, S.A., Madrid, 1983
- ODERIGO, Mario N., Sinopsis de Derecho Romano, Roque Depalma Editor, Buenos Aires, 1957
- OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliastra S.R.L., Buenos Aires, 1981
- NINO, Carlos Santiago, Ética y Derechos Humanos, 2ª edición ampliada y revisada, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires, 1989
- PECES-BARBA MARTÍNEZ, Gregorio, Derecho positivo de los Derechos Humanos, 1ª edición, Editorial Debate, Madrid, 1987
- PUIG PEÑA, Federico, Compendio de Derecho Civil Español, Ediciones Pirámide, S.A., Madrid, 1976
- RÉBORA, Juan Carlos, Instituciones de la Familia, Editorial Guillermo Kraft Ltda., Buenos Aires, 1946
- REYES ESCOBAR, José Octavio (compilador), Recopilación de los Convenios Internacionales en materia de Derechos Humanos de los cuales es parte la República de Guatemala, Tipografía Nacional de Guatemala, Guatemala, 1990
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 15ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1978
- ROSSEL SAAVEDRA, Enrique, Manual de Derecho de la Familia, Editorial Jurídica de Chile, Chile, 1958

II. Legislación

Constitución de la República de Guatemala de 1965 (derogada)

Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 y sus reformas

Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación para la mujer

Decreto Gubernativo Número 176, Código Civil (derogado)

Declaración Universal de Derechos del Hombre

Decreto Ley Número 106, Código Civil y sus reformas

Decreto Ley Número 107, Código Procesal Civil y Mercantil y sus reformas

Decreto Número 1932 de la Asamblea Nacional Legislativa de Guatemala, Código Civil y sus reformas (derogado)

Decreto Número 2009 de la Asamblea Nacional Legislativa de Guatemala, Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil (derogado)

Decreto Número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad

Decreto Número 2-86 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo Judicial y sus reformas

Decreto Número 63-94 del Congreso de la República de Guatemala, Ley Orgánica del Organismo Legislativo



Decreto Número 80-98 del Congreso de la República de Guatemala (reformas al
Decreto Ley 106, Código Civil)