

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DE LA
PROPIEDAD EN CONDOMINIO EN EL MUNICIPIO DE MIXCO DEL
DEPARTAMENTO DE GUATEMALA**

CARMEN MARGARITA GARCÍA RUANO

GUATEMALA, SEPTIEMBRE 2012

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

**ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DE LA
PROPIEDAD EN CONDOMINIO EN EL MUNICIPIO DE MIXCO DEL
DEPARTAMENTO DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

CARMEN MARGARITA GARCÍA RUANO

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, septiembre 2012

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

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Diéguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Pablo Xitumul de Paz
Vocal:	Lic. Leonel Estuardo Ruiz Núñez
Secretario:	Lic. Carlos Urbina Mejía

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Walter Rolando Gordillo Galindo
Vocal:	Licda. Ileana Nohemí Villatoro Fernández
Secretario:	Lic. Menfil Osberto Fuentes Pérez

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).

LIC. JORGE LEONEL FRANCO MORÁN
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 2252



Guatemala 24 de abril de 2012

Licenciado
Luis Efraín Guzmán Morales
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Efraín Guzmán:

En cumplimiento al nombramiento recaído en mi persona, procedí a **ASESORAR** el trabajo de tesis de la estudiante **CARMEN MARGARITA GARCÍA RUANO**, intitulado **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DE LA PROPIEDAD EN CONDOMINIO EN EL MUNICIPIO DE MIXCO DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA”**. Para el efecto me permito informar a usted lo siguiente:

- a) Contenido científico y técnico de la tesis: considero que el tema investigado por la bachiller **CARMEN MARGARITA GARCÍA RUANO**, es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, ya que el mismo se enfoca desde la perspectiva doctrinaria y exegética de los textos legales tanto nacionales como internacionales relacionados con el análisis jurídico de los derechos y obligaciones que nacen de la propiedad en condominio en el municipio de Mixco del departamento de Guatemala.
- b) Metodología y técnicas de investigación utilizadas: la estructura formal de la tesis fue realizada en una secuencia ideal para un buen entendimiento de la misma, así como la utilización de la metodología concerniente al método jurídico e inductivo. En lo concerniente a las técnicas de investigación la sustentante aplicó la observación, la entrevista y las técnicas de investigación documentales, comprobándose con ello que se hizo uso de la recolección de bibliografía actualizada.
- c) Redacción: la redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a la claridad y precisión de tal forma que sea comprensible al lector.
- d) Contribución científica: el aporte que el tema investigado por la sustentante brinda, es hacer notar la urgente necesidad de revisar, actualizar y en su caso modificar las leyes existentes relacionadas al tema, para que de esta manera se logre la constitución de formas innovadoras de la propiedad en condominio incorporando derechos y obligaciones.

34 Ave. "A" 7-79 zona 7, Colonia Tikal II
Ciudad de Guatemala

Teléfonos: 2439-6445/5512-9743

Página 1


LIC. JORGE LEONEL FRANCO MORÁN
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 2252



- e) Conclusiones y recomendaciones: Merecen un análisis pormenorizado y una crítica constructiva ya que las mismas llevan como finalidad establecer la propiedad como un derecho real por excelencia debido a que constituye un poder inmediato y directo sobre el bien inmueble, fortalecido constitucionalmente por el Estado y de la cual se deriva el condominio, institución innovadora de la que surgen derechos y obligaciones que es en sí la esencia de este trabajo de tesis y que permite desde luego, generar el correspondiente debate académico sobre los temas que se aluden en las mismas, en cual propicia de criterios, que, con el debido respaldo, viabilizan posteriores investigaciones sobre el tema y que al ser acatadas se espera obtener resultados positivos que contribuyan a fortalecer la institución del condómino y los derechos y obligaciones de sus condóminos particularmente delimitado al Municipio de Mixco del departamento de Guatemala.
- f) Bibliografía utilizada: cabe destacar que la bibliografía utilizada es reciente, acorde y exacta para cada uno de los temas desarrollados en la investigación realizada.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con los requisitos exigidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, razón por la cual, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, a efecto de continuar con el trámite correspondiente, para su posterior evaluación por el tribunal examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular, me suscribo como su atento y seguro servidor.


LIC. JORGE LEONEL FRANCO MORÁN
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 2252



34 Ave. "A" 7-79 zona 7, Colonia Tikal II
Ciudad de Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, uno de junio de dos mil doce.

Atentamente, pase a el LICENCIADO **JOSÉ FRANCISCO LÓPEZ VIDAURRE**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante: **CARMEN MARGARITA GARCÍA RUANO**, intitulado "ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DE LA PROPIEDAD EN CONDOMINIO EN EL MUNICIPIO DE MIXCO DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA"

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 establece: "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 las 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 estime pertinentes".

DR. CARLOS EBERTITO HERRERA-RECINOS
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

cc.Unidad de Tesis
CEHR/iyrc



Guatemala, 15 de junio de 2012

Licenciado
Luis Efraín Guzmán Morales
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala



Licenciado Efraín Guzmán:

Cumpliendo con la resolución dictada por la Unidad Asesoría de Tesis como revisor, procedí a revisar el trabajo de Tesis de la Bachiller **CARMEN MARGARITA GARCÍA RUANO**, carné No. 200410068 consistente en una monografía denominada **“ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DE LA PROPIEDAD EN CONDOMINIO EN EL MUNICIPIO DE MIXCO DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA”**, la cual fue asesorada por el Licenciado Jorge Leonel Franco Morán, procedí a la revisión correspondiente y habiendo concluido la misma, emito el dictamen en los términos siguientes:

- a. En cuanto a los métodos y técnicas utilizados en esta tesis, la ponente utilizó correctamente los métodos inductivo y deductivo al momento de redactar y estructurar los temas tratados dentro de la misma, y, en su momento, el método analítico en el capítulo final, en el que claramente expone las ideas conclusivas de la investigación. Se revisó también la correcta utilización de las técnicas directas e indirectas al momento de depurar los datos utilizados en esta tesis. En tal virtud considero que reúne los requisitos necesarios de forma y fondo que establece la reglamentación interna de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
- b. El presente trabajo de tesis aporta, a mi parecer, temas de sumo interés, tanto para profesionales como para estudiantes del derecho, en cuanto a la manera en que hemos venido apreciando y comprendiendo la propiedad en condominio en cuanto a sus derechos y obligaciones.
- c. Puedo opinar que abarca un contenido científico sensible e importante para la realidad guatemalteca actual, y de mucha incidencia académica en cuanto al derecho constitucional, civil, registral se refiere.
- d. Considero adecuada la bibliografía utilizada porque muestra congruencia con los temas desarrollados dentro de la investigación, atendiendo su naturaleza y ámbito. La redacción es clara y no deja lugar a dudas en cuanto a lo que la autora pretendió dar a conocer.
- e. Finalmente las conclusiones y recomendaciones plasmadas en definitiva, muestran un criterio firme, sobre lo que la autora de esta investigación considera indispensable, a efecto de evitar y erradicar el desconocimiento de los condóminos de sus derechos y obligaciones



delimitados al Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala, que provocan inseguridad jurídica dentro de un ordenamiento jurídico que debe ser coherente, por lo que de ser consideradas aportarían interesantes criterios científicos a la legislación guatemalteca.

Por las razones expuestas, no tengo inconveniente alguno en emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, en cuanto a la revisión del trabajo presente de tesis, pues, el mismo responde a la investigación del tema, está apegado a los requerimientos correspondientes exigidos por los reglamentos, para, la elaboración de tesis, específicamente en su Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, al determinar expresamente que el presente trabajo cumple a satisfacción con los mismos, verificando su contenido técnico y científico, los métodos y técnicas de investigación empleados, sugerencias para mejorar la redacción y el estilo, examinando las conclusiones y recomendaciones, para, corroborar su congruencia con el tema investigado

Atentamente,


Lic. José Francisco López Vidaurre
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO 5276

Lic. José Francisco López Vidaurre
Abogado y Notario



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.
Guatemala, siete de agosto de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante CARMEN MARGARITA GARCÍA RUANO, titulado ANÁLISIS JURÍDICO DE LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES QUE NACEN DE LA PROPIEDAD EN CONDOMINIO EN EL MUNICIPIO DE MIXCO DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

BAMO/iyre



Rosario H





DEDICATORIA

- A DIOS: Creador nuestro que me permitió terminar una meta tan importante, y que me brindó la sabiduría y fortaleza para afrontar cada obstáculo en el camino.
- A MIS PADRES: Yanuario García Rivera y Julia Dolores Ruano Roca por su apoyo incondicional, su confianza y por ser la fuente de mi inspiración.
- A MIS ABUELITOS:
(Q.E.D) Nemecio García, Carmen Rivera, Miguel Ruano y María de Jesús Roca que aunque físicamente no se encuentren presentes, sus espíritus me acompañan, gracias abuelitos por sus consejos y su ternura.
- A MIS QUERIDOS
PADRINOS: Alma Lucia que se encuentra en el cielo, y Armando García por ser mis pilares, ejemplo de lucha y guía ante la vida.
- A MIS HERMANOS: Alejandro José y Marta del Rosario por su apoyo y motivación para dar este paso.
- A MIS TÍAS: Margarita, Zoili y Vita por su cariño y consejos para ser una mejor persona.



A MIS PRIMOS:

Con respeto y admiración.

A MI NOVIO:

Luis Emilio, por su constante apoyo y su amor incondicional.

A LAS FAMILIAS:

Carrillo Amaya y Carrillo Mazariegos por su apoyo incondicional y su cariño.

A MIS AMIGOS:

Marxi, Susan, Diego, Paty, Miguel Ángel, Roberto, Carol, Alexa, Ivan, Omar, Dulce, por compartir este sueño y llenar de alegría el camino.

A:

Mi asesor y revisor de tesis por la guía profesional que me brindaron.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por haberme formado como profesional y hacerme sentir orgullosa de poder egresar de esta casa de estudios.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción	i

CAPÍTULO I

1. La propiedad	1
1.1 Características de la propiedad	2
1.1.1 Derecho absoluto	2
1.1.2 Derecho exclusivo	3
1.1.3 Derecho perpetuo	4
1.1.4 Derecho real	4
1.1.5 Cosa	4
1.1.6 Inmediatividad	5
1.1.7 Amplio señorío	5
1.2 Elementos que integran el derecho de propiedad	5
1.2.1 Elementos personales	5
1.2.2 Elementos reales	5
1.2.3 Elementos formales	6
1.3 Naturaleza jurídica de la propiedad	6
1.3.1 Teoría clásica	6
1.3.2 Teoría personalista o anticlásica	7
1.3.3 Teoría ecléctica	7
1.4 La propiedad en la legislación guatemalteca	8
1.5 Limitaciones al derecho de propiedad	10
1.5.1 Limitaciones legales de la propiedad	10



Pág.

1.5.2 Limitaciones judiciales	11
1.5.3 Limitaciones voluntarias	11
1.6 Modos de adquirir la propiedad	12
1.6.1 Modos originarios de adquirir la propiedad	12

CAPÍTULO II

2. Formas especiales de propiedad	19
2.1 La copropiedad	19
2.1.1 Definiciones doctrinarias de la copropiedad	20
2.1.2 Naturaleza jurídica de la copropiedad	22
2.1.3 Disposición legal de la copropiedad	23
2.1.4 Extinción del régimen de copropiedad	26
2.2 La medianería	26
2.2.1 Antecedentes históricos	27
2.2.2 Signos de medianería	28
2.2.3 Signos contrarios a la medianería	29
2.2.4 Naturaleza jurídica de la medianería	31
2.2.5 Derechos y obligaciones de la medianería	33
2.2.6 Conflicto de la copropiedad en la medianería de inmuebles	34
2.3 La propiedad horizontal	36
2.3.1 Antecedentes históricos de la propiedad horizontal	37
2.3.2 Naturaleza jurídica de la propiedad horizontal	38



Pág.

2.3.3 ¿Cómo se origina la propiedad horizontal?.....	41
2.3.4 Requisitos formales de la propiedad horizontal	42
2.3.5 Extinción del régimen de propiedad horizontal	44
2.3.6 Diferencia entre la copropiedad y la propiedad horizontal	45

CAPÍTULO III

3. El condominio	47
3.1 Elementos de la propiedad en condominio	49
3.1.1 Elemento personal	49
3.1.2 Elemento real u objeto	49
3.1.3 Elemento formal	50
3.2 Clasificación del condominio.....	50
3.2.1 Condominio por su estructura	51
3.2.2 Condominio por su uso	52
3.3 Características de la propiedad en condominio	53
3.4 Naturaleza jurídica del condominio	54
3.5 Regulación legal del condominio	54
3.6 Formalidades de la constitución de la propiedad en condominio.....	55



CAPÍTULO IV

	Pág.
4. Análisis jurídico de los derechos y obligaciones que nacen de la propiedad en condominio en el Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala	59
4.1 Organización de la propiedad en condominio	63
4.2 Reglamento del condominio.....	63
4.3 Controversias entre condóminos	64
4.4 El arbitraje entre condóminos.....	65
4.4.1 Antecedentes del arbitraje en Guatemala	66
4.4.2 Características del arbitraje de acuerdo al civilista Mario Gordillo	67
4.4.3 Naturaleza jurídica del arbitraje.....	68
4.4.4 Materia del arbitraje.....	68
4.4.5 Estructura del arbitraje	70
CONCLUSIONES	83
RECOMENDACIONES	85
BIBLIOGRAFÍA	87



INTRODUCCIÓN

El Estado de Guatemala garantiza constitucionalmente la propiedad privada de sus habitantes, debido a que es la más amplia y perfecta de las relaciones jurídicas que se puede establecer sobre las cosas.

La hipótesis planteada consiste en: la vía legal para resolver las controversias que se dan entre condóminos es el arbitraje. El objetivo del análisis realizado es determinar en materia de derechos reales si existe una normativa jurídica para resolver las controversias que se derivan de la propiedad en condominio en la zona cuatro del Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala.

Partiendo del supuesto de que la propiedad en condominio cobra incremento en los últimos tiempos, en virtud de la protección y seguridad que brindan a sus propietarios, lo que no se logra en las casas particulares, en donde están expuestos a sufrir robos y agresiones tanto las personas como los bienes, para el funcionamiento de éstos complejos inmobiliarios, es de vital importancia que se cimenten las bases para resolver las controversias que se susciten con motivo de dicha propiedad, y lograr una organización interna reguladora de conductas y funciones, que armónicamente lleven el cumplimiento y satisfacción de tales necesidades u objetivos.

La investigación se dividió en cuatro capítulos: en el primer capítulo, se desarrolla la



propiedad, estableciendo sus características, elementos y sus limitaciones; en el segundo capítulo, se presenta lo referente a las formas especiales de propiedad, estudiando institución por institución y analizando sus diferencias; en el tercer capítulo, se analiza el condominio, su utilidad en la actualidad y la forma de enmarcar dentro de la legislación guatemalteca; el cuarto capítulo, contiene en sí la sustancia del tema propuesto porque determina los derechos y obligaciones que nacen de la propiedad en condominio y el arbitraje como vía legal para resolver las controversias. Se realiza también un análisis de la organización del condominio en el Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala así como del reglamento interno de cada uno.

En el proceso de la investigación se utilizaron los métodos: Analítico, por medio del estudio de la legislación respectiva, el sintético, referente a la problemática del tema en mención; inductivo a través del estudio de los conceptos generales, el deductivo, a través del resultado del trabajo de campo y científico, en forma indagadora, demostrativa y expositiva; desde el inicio de la investigación a la culminación de la misma. Las técnicas utilizadas para el desarrollo de la presente investigación fueron: La entrevista así como, la de investigación documental, con las cuales se recolectó la información necesaria para elaborar la misma.

Se espera que la presente investigación, sirva a los estudiantes del derecho ya que en ella se explica el uso correcto que se debe dar a la figura del condominio y los derechos y obligaciones que nacen de éstos.



CAPÍTULO I

1. La propiedad

Para el desarrollo de la presente investigación es necesario establecer qué es la propiedad, y tomando en cuenta las definiciones que han sido formuladas por distintos autores, se puede establecer que la propiedad, no es más que un derecho real de goce y disposición por el que una persona disfruta de sus bienes dentro de los límites que establecen las leyes.

“La palabra propiedad procede de la palabra latina **propietas**, derivada de **proprius**, lo que pertenece a una persona o es propio de ella”.¹

“Se puede establecer que la propiedad, ocupa un lugar preeminente por su misma naturaleza y por los efectos que produce, es la más amplia y perfecta de las relaciones jurídicas que el hombre puede establecer sobre las cosas”.²

Asimismo en relación al concepto propiedad, Carlos Vásquez Ortiz señala “que es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto, con tal de que no se haga de ellas un uso prohibido por las leyes y reglamentos, de esa cuenta nadie puede ser obligado a ceder su propiedad, a no ser por causa de utilidad pública y previa justa indemnización”.³

¹ Rojina Villegas Rafael. **Derecho civil mexicano**. Tomo III Pág. 324

² Puig Peña Federico. **Compendio de derecho civil español**. Tomo II Pág. 43

³ Vásquez Ortiz Carlos. **Derecho civil II**. Pág. 19

La propiedad, entre los derechos reales, ocupa un lugar preponderante en los países cuyo modo de producción es capitalista, especialmente en lo que a propiedad privada se refiere sin menospreciar la propiedad colectiva, en sentido jurídico es una de las instituciones más antiguas de la humanidad.

El diccionario de la lengua española define a la propiedad como: "El derecho o facultad de gozar y disponer de una cosa exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar la devolución de ella si está en poder de otro".⁴

1.1 Características de la propiedad

1.1.1 Derecho absoluto

Conocido también como "**ius abutendi**"⁵ de los romanos, se ejerce la propiedad sin restricciones, sin condiciones y de forma arbitraria e ilimitada, a luz de esta concepción se podía abusar del derecho.

Esta característica se puede entender fácilmente desde el punto de vista constitucionalista al tenor del Artículo 40 "Expropiación. En casos concretos, la propiedad privada podrá ser expropiada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público debidamente comprobadas. La expropiación deberá sujetarse a los procedimientos señalados por la ley, y el bien afectado se justipreciará por expertos tomando como base su valor actual, la indemnización deberá ser previa y en moneda

⁴ **Diccionario de la lengua española**, Pág. 1073

⁵ Vásquez Ortiz Carlos. Ob. Cit. Pág. 19



efectiva de curso legal, a menos que, con el interesado se convenga en otra forma de compensación. Sólo en caso de guerra, calamidad pública o grave perturbación de la paz puede ocuparse o intervenirse la propiedad, o expropiarse sin previa indemnización, pero ésta deberá hacerse inmediatamente después que haya cesado la emergencia. La ley establecerá las normas a seguirse con la propiedad enemiga.

La forma de pago de las indemnizaciones por expropiación de tierras ociosas será fijada por la ley. En Ningún caso el término para hacer efectivo dicho pago podrá exceder de diez años”.

Al analizar el Artículo anterior se concluye que en la actualidad la propiedad cual fuere su naturaleza, no puede ser tomada por el Estado, ni por otras personas autorizadas por el Estado, sino por causa debidamente justificada de utilidad pública o interés social y previa justa indemnización.

1.1.2 Derecho exclusivo

Consiste en que el propietario tiene la facultad de limitar la participación de terceras personas en el uso y disfrute del bien. Puede considerarse por excelencia al usufructo como derecho exclusivo, porque es el derecho real de mero goce en el cual el usufructuario dispone de cosa ajena, limitado a no enajenarla, ni disminuirla sin el consentimiento del propietario.



1.1.3 Derecho perpetuo

El propietario no conlleva una razón de caducidad y no pierde su derecho al no ejercer ningún acto de propiedad o por el hecho de permitir que un tercero lo ejerza.

El derecho perpetuo puede surgir de la posesión de cierto bien, a través de la usucapión, figura jurídica consistente en la obtención de un derecho por el transcurso del tiempo, por el uso de un bien inmueble en forma constante e ininterrumpida.

1.1.4 Derecho real

Es una relación jurídica inmediata entre una persona y una cosa porque concede a su titular un poder inmediato y directo para una libre disposición. Es el conjunto de normas que regulan la propiedad y los gravámenes que pueden recaer sobre ella.

1.1.5 Cosa

Es el objeto sobre el cual recae el poder. Se refiere al objeto de la relación jurídica, que puede ser un bien, un derecho, o incluso una obligación, en la que además intervendrán personas siendo éstos sujetos de tal relación.

Sobre las cosas recaen los derechos reales tales como la propiedad sobre los que son titulares las personas.

1.1.6 Inmediatividad

Característica de la propiedad que presenta al titular del bien los derechos adquiridos que puede manifestar ante terceros por ser dignos de autenticidad y efectos registrales.

1.1.7 Amplio señorío

Porque el bien se haya sometido a la voluntad y accionar de una persona.

1.2 Elementos que integran el derecho de propiedad

1.2.1 Elementos personales

a) Sujeto activo: Es el titular del derecho; es decir, el propietario, sujeto que siempre será determinado, pues es quien posee el título de propiedad sobre el bien.

b) Sujeto pasivo: Está representado por toda la colectividad en general, es indeterminado.

1.2.2 Elementos reales

Lo constituyen los bienes propiamente dichos, sobre los cuales se ejercita el derecho, desde el punto de vista jurídico, el elemento material debe ser objeto corpóreo, las cosas deben ser apropiables y, además susceptibles de valor.

1.2.3 Elementos formales

Cuando se estudia los elementos formales, los derechos reales suponen el cumplimiento de ciertas formalidades tradicionalmente exigidas y por cuya publicidad se encausa la oponibilidad **erga omnes** definida por Guillermo Cabanellas de Torres como "el derecho contra todos o frente a terceros".⁶

1.3 Naturaleza jurídica de la propiedad

Para establecer la naturaleza jurídica de la propiedad han surgido diversos criterios que los tratadistas agrupan en tres teorías:

1.3.1 Teoría clásica

"La concepción clásica del derecho de propiedad es aquella que lo concibe como un señorío inmediato sobre una cosa que puede hacerse valer erga omnes; el titular de la propiedad ostenta un poder inmediato sobre la cosa; hay por tanto una relación directa entre persona y cosa".⁷

Dos son las características más esenciales del derecho de propiedad según esta teoría: la inmediatividad del poder sobre la cosa, es decir, la relación directa y sin intermediario entre persona y cosa, y su eficacia erga omnes, por la cual el titular puede perseguir la cosa donde quiera que esté y contra cualquiera que la posea.

⁶ Cabanellas de Torres Guillermo, **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 148

⁷ Puig Peña Federico. Ob. Cit. Pág. 16

Concebido de esta manera el derecho de propiedad como derecho real aparece como figura contrapuesta al derecho de obligación o personal, ya que éste consiste en una relación entre dos personas por la que una de ellas denominada deudor tienen que realizar una prestación de dar, hacer o no hacer y la otra parte denominada acreedor puede exigir que se realice esta prestación.

1.3.2 Teoría personalista o anticlásica

Fundamentalmente, parte del siguiente punto de vista: las relaciones jurídicas sólo existen de persona a persona, no entre personas y cosas; apartándose así del criterio clásico sobre el derecho de propiedad que se refiere a un señorío directo sobre la cosa, dando vida a la idea de una relación personal entre el titular del derecho real y todas las demás personas, que por razón de la existencia de ese vínculo están obligadas a un no hacer, consistente en la abstención de perturbar el titular del derecho en relación a la cosa objeto del mismo.

Los distintos criterios en que se basa ésta teoría coinciden en afirmar que existen ciertas diferencias entre el derecho real y el derecho personal, esencialmente en lo que concierne a la oponibilidad, contra todos en el primero, contra una persona generalmente en el segundo.

1.3.3 Teoría ecléctica

El civilista español, Federico Puig Peña, sintetiza ésta teoría en los términos siguientes: "Frente a las posiciones extremas representadas por las teorías clásica y personalista,

algunos autores, observando que ambas teorías incurren en exageraciones y defectos, llegan a soluciones armónicas, que se aproximen más a la verdad".⁸

En efecto, se hace una doble crítica a dichas teorías: a la clásica su insuficiencia al desconocer que todo derecho se da entre los hombres y a la personalista se le imputa el error de confundir el deber jurídico general con la obligación patrimonial, al reducir el derecho de propiedad, a una obligación pasiva universal. Sobre ésta base crítica se construye la teoría ecléctica, que por primera vez formula Berker.

1.4 La propiedad en la legislación guatemalteca

Al hacer referencia a la legislación guatemalteca se debe iniciar analizando la propiedad desde un enfoque constitucionalista, la Constitución Política de la República de Guatemala establece la propiedad de la siguiente manera: Artículo 39 "Propiedad Privada. Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley."

El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos.

⁸ Puig Peña Federico. *Ibíd.* Pág. 18

El derecho de propiedad establecido anteriormente es un derecho humano, económico social y político al cual el estado deberá dar garantía, protección y promoción, lo que quiere decir que toda persona tiene la libre disposición de sus bienes, sin más limitaciones que la ley puede conceder.

El Estado al garantizar este derecho también deberá crear las condiciones tales como leyes que protejan la propiedad de los bienes a cada persona para que los puedan disfrutar y de ésta manera se pueda contribuir al progreso de toda la población.

Asimismo se establece en el Artículo 464 del Código Civil (Decreto-Ley Número 106) “que la propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de la obligaciones que establecen las leyes”.

Analizando lo preceptuado en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) la propiedad es un derecho manifiesto de utilizar libremente un bien inmueble como consecuencia de un registro previo y de cumplir ciertas obligaciones establecidas por la ley.

El Artículo 460 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece Bienes de Propiedad Privada. “Son bienes de propiedad privada los de las personas individuales o jurídicas que tiene título legal”. Este artículo manifiesta que de conformidad con nuestra legislación para que un bien sea de propiedad privada la persona que lo posea deberá contar con el título que lo acredite como tal, el cual también deberá estar inscrito en el caso de bienes inmuebles o muebles registrables en el Registro General de la Propiedad.

1.5 Limitaciones al derecho de propiedad

La propiedad se ve limitada por distintas disposiciones, éstas pueden ser:

1.5.1 Limitaciones legales de la propiedad

Establecidas en los Artículos 473 al 484 del Código Civil (Decreto-Ley número 106), la propiedad se ve limitada por disposiciones de orden legal que pueden tener alcances de orden público con carácter absoluto o relativo. Por ejemplo: Este mismo cuerpo legal en su Artículo 473, nos indica hasta dónde se extiende la propiedad de un bien inmueble de la manera siguiente: Artículo 473. Subsuelo y Sobresuelo. "La propiedad del predio se extiende al subsuelo y al sobresuelo hasta donde sea útil al propietario, salvo disposiciones de leyes especiales." Esta norma nos ofrece un concepto más amplio de hasta donde se extiende la propiedad, y al mismo tiempo nos indica que el mismo puede estar limitado por leyes especiales tales como la Ley de Minería (Decreto 48-97 del Congreso de la República de Guatemala), Ley de Hidrocarburos (Decreto-Ley 109-83) que norman lo relativo a llevar a cabo excavaciones o perforaciones con el fin de obtener minerales, así como también las leyes que protegen el patrimonio histórico de la nación, cuando las excavaciones, se hagan con el fin de obtener reliquias mayas o coloniales, que pudieran encontrarse en propiedad que se ubiquen en centros históricos, existentes en todo el país.

Es importante mencionar que el aire, agua y suelo en este caso, son los elementos que conforman el ambiente ecológico en que se desenvuelve el hombre y toda acción que



tienda a preservarlos en las mejores condiciones posibles está dirigida a las sociedades que se sirven de ellos.

El Código Municipal (Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala) establece que la Municipalidad está obligada a formular y ejecutar planes de ordenamiento territorial y de desarrollo integral para la protección tanto del medio ambiente como de la propiedad de cada vecino.

Toda propiedad debe cumplir con los lineamientos establecidos por las normas jurídicas con el objeto de que cada propietario se beneficie del ornato y preservación de la naturaleza y el medio ambiente.

1.5.2 Limitaciones judiciales

Prohibiciones que limitan el derecho de propiedad y son decretadas por autoridad competente. Por Ejemplo: El embargo, anotación de demanda.

1.5.3 Limitaciones voluntarias

Este tipo de limitación es la que se encuentra dotada o facultada únicamente al propietario ya que éste tiene la potestad de disponer y gozar del bien inmueble. Por Ejemplo: El Usufructo, Uso, Habitación o servidumbre.

1.6 Modos de adquirir la propiedad

Son aquellos medios o formas a quienes la ley les reconoce la virtud de hacer surgir el dominio. Se clasifican en: modos originarios de adquirir la propiedad y modos derivados o derivativos de adquirir la propiedad.

1.6.1 Modos originarios de adquirir la propiedad

“Es cuando el adquirente no recibe derechos de ninguna otra persona, sea porque en el momento de la adquisición el bien adquirido nunca fue o no era más el objeto de un derecho preexistente, o bien porque la ley suprime o transforma, en beneficio del nuevo adquirente, el derecho preexistente”.⁹

Los modos originarios existen cuando no hay propietario anterior y nace un derecho primogenio sobre el bien adquirido.

Los modos originarios de adquirir la propiedad son:

a) La ocupación: Modo originario de adquirir la propiedad de bienes muebles o semovientes que no pertenezcan a nadie. Los bienes inmuebles que no tienen dueño pertenecen al Estado.

Consiste esencialmente, en el hecho de tomar una cosa no perteneciente a nadie con la intención de adquirir la propiedad.

⁹ Vásquez Ortiz Carlos. Ob. Cit. Pág. 25



Se encuentra establecida en el Artículo 589 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) Ocupación de Muebles. Las cosas muebles o semovientes que no pertenecen a ninguno, pueden adquirirse por ocupación, de conformidad con leyes especiales.

En el Artículo 591 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece los muebles que pueden ser objeto de ocupación. Pueden ser objeto de ocupación las piedras, conchas, y otras sustancias que se encuentran en las riberas del mar, de los ríos y arroyos, de uso público y que no presentan señales de dominio anterior.

También pueden ser objeto de ocupación las cosas cuya propiedad abandona voluntariamente su dueño.

b.) La usucapión

Llamada también prescripción adquisitiva o positiva; es el modo originario de adquirir la propiedad por el transcurso del tiempo.

“Es el modo de adquirir la propiedad de una cosa, por posesión prolongada de la misma, durante el período de tiempo determinado y exigido por la ley”.¹⁰

En caso de inmuebles el plazo es de 10 años, contados desde la inscripción de la posesión en el Registro General de la Propiedad; en el caso de muebles 2 años.

¹⁰ Vásquez Ortiz Carlos. Ob. Cit. Pág. 44



En el Artículo 642 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece "Quienes pueden adquirir por usucapión. Pueden adquirir la propiedad por usucapión, todas las personas capaces para adquirir por cualquier otro título", este Artículo se enfoca al tema de capacidad de ejercicio o la que se adquiere a la mayoría de edad, toda persona capaz civilmente ejerce derechos y obligaciones, y uno de los derechos es adquirir un bien mediante el paso del tiempo en este caso el lapso de 10 años.

Es importante también mencionar lo establecido en el Artículo 646 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) La usucapión sólo favorece al que posee a nombre propio. "El que posee a nombre de otro no puede adquirir por prescripción la cosa poseída, a no ser que legalmente se haya mudado la causa de la posesión". Este Artículo se refiere a que toda representación legal no es permitida ya que debe realizarse esta acción adquisitiva de una forma legítima y personal.

c.) La Accesión

Modo originario de adquirir la propiedad que consiste en el derecho que tiene todo propietario de adquirir todo lo que a sus bienes se incorpore ya sea por obra de la naturaleza o por la intervención humana.

"La palabra accesión viene de la latina **accessio**, la que a su vez procede de **ad** (hacia) y **cedo** (aproximarse), por lo que en definitiva, supone la idea de aproximación de una cosa, de adherencia y, por transposición jurídica, la de incorporación, y consiste en el derecho concedido al propietario de una cosa para

hacer suyo todo lo que ésta produce o se le incorpora, natural o artificialmente de modo inseparable",¹¹

El Código Civil (Decreto-Ley número 106) regula la accesión a partir del Artículo 655 y presenta modalidades que a continuación se estudian.

La accesión puede ser discreta cuando tiene lugar en virtud de las fuerzas internas de la misma cosa, y va de adentro hacia afuera. Ejemplo: El Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece en el Artículo 655 "Los frutos naturales y civiles pertenecen al propietario de la cosa que los produce. Tomando en cuenta que los frutos naturales son las producciones espontáneas de la tierra, las crías de los animales y demás productos que se obtengan con o sin la industria del hombre y los frutos civiles son aquellos que no son productos espontáneos de las cosas sino que surgen por las relaciones jurídicas entre personas y cosas sobre un bien determinado."

La accesión es continua cuando la incorporación de un bien a otro se da por fuerzas exteriores a la cosa misma, y va de afuera hacia adentro. Puede realizarse en forma natural y artificial.

La accesión continua puede realizarse de tres maneras:

- Accesión continua de inmueble a inmueble: Estas son originadas por las acciones de aguas o por los ríos, a su vez se subclasifican en:

¹¹ Puig Peña Federico. Ob. Cit. Pág. 265

- a.) Avulsión: Establecido en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) en el Artículo 676 Avulsión. Cuando la corriente de un arroyo, torrente o río segrega de su ribera una porción conocida de terreno, y la transporta a las heredades fronteras o a las inferiores, el dueño de la finca que orillaba la ribera segregada conserva la propiedad de la porción de terreno incorporado; pero si dentro del término de seis meses no ejercitare su derecho, lo perderá en favor del dueño del terreno a que se hubiere agregado la porción arrancada, que es lo que la fuerza del río arranca de un campo en una avenida repentina y lo lleva a otro campo inferior o a la ribera opuesta cuando sea de tanta consideración que pueda conocerse y distinguirse; puede consistir en árboles o alguna porción de terreno.
- b.) Aluvión: Establecido en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) en el Artículo 679 Aluvión. Pertenece a los dueños de los terrenos confinantes con los arroyos, torrentes, ríos y lagos, el acrecentamiento que reciban paulatinamente por accesión o sedimentación de las aguas. Se denomina así al aumento de terreno que reciben los terrenos que colindan con la ribera de los ríos, este aumento en la estructura del suelo se caracteriza por ser lento, imperceptible y se acumula arena y rocas.
- c.) Mutación de cauce: Consiste en la desviación que en forma natural realicen las aguas de un río. Establecido en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) en el Artículo 672 de la siguiente manera: Los terrenos que fuesen accidentalmente inundados por las aguas de los lagos, o por los arroyos, ríos y demás corrientes, continuarán siendo propiedad de sus dueños respectivos.

d.) Formación de Isla: Establecido en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) en el Artículo 678; Formación de islas. "Las islas que, por sucesiva acumulación de arrastres superiores, se van formando en los ríos, pertenecen a los dueños de las márgenes u orillas más cercanas a cada una, o a las de ambas márgenes si la isla se hallase en medio río, dividiéndose entonces longitudinalmente por la mitad. Es un fenómeno natural en virtud del cual se origina una isla por la acumulación de materiales".

- **Accesión continua de mueble a inmueble:**

Regulado en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) Artículos del 658 al 668 y dentro de este rubro se encuentran: La edificación, la plantación y la siembra.

- **Accesión continua de mueble a mueble:**

Está representado concretamente por "la unión de dos cosas de naturaleza mueble que pertenecen a distintos propietarios".¹²

Establecido en el Artículo 686 del Código Civil (Decreto-Ley número 106). "Cuando dos cosas muebles pertenecientes a dueños distintos, se unen de tal manera que viene a formar una sola, sin que intervenga mala fe, el propietario de la principal adquiere lo accesorio, pagando su valor. Dentro de este tipo de accesión aparecen las siguientes figuras:

¹² García Urbano José María **Instituciones de derecho privado** Tomo I Pág. 107

- a.) La adjunción o conjunción: Se denomina también conjunción, consiste en la unión de dos cosas muebles pertenecientes a distintos dueños, se unen de tal manera que viene a formar una sola, pero con la posibilidad de separarlos o de que subsistan después con independencia. Establecido en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) en el Artículo 689 de esta forma; "cuando las cosas unidas pueden separarse sin detrimento, y subsistir independientemente, los dueños respectivos tienen derecho de exigir la separación."
- b.) La Especificación: Existe este modo cuando una persona transforma mediante la acción de su trabajo un bien de ajena pertenencia. Concluye en que si el valor de la obra rebasa el de la materia prima se opera una pérdida del derecho del propietario de la cosa transformada, establecida en los Artículos 698 al 700 del Código Civil (Decreto-Ley número 106).
- c.) La Conmixión: Constituye uno de los modos de adquirir el dominio por accesión mediante la mezcla de varias cosas sólidas o líquidas, de la misma o distinta especie, pertenecientes a diversos dueños. A la mezcla de cosas sólidas se le denomina conmixión, y a la de líquidos confusión. Se establece la conmixión en el Artículo 690 del Código Civil (Decreto-Ley 106).



CAPÍTULO II

2. Formas especiales de propiedad

2.1 La copropiedad

Copropiedad es una "palabra compuesta del prefijo co y propiedad (de propietas), que significa propiedad de varios en común".¹³

La copropiedad en sí es una forma especial de propiedad que existe cuando un bien o un derecho pertenece pro-indiviso a dos o más personas.

El diccionario jurídico elemental de Guillermo Cabanellas de Torres define a la copropiedad; "El dominio de una cosa tenida en común por varias personas".¹⁴

Las raíces y el auge del fenómeno jurídico de la copropiedad se encuentran en una forma de organización social ya superada, denominada organización gentilicia y tribal que arrancando del estadio medio del salvajismo, se prolonga hasta el estadio medio de la barbarie.

En esa época las gens, cuyas fuerzas productivas tienen un escaso desarrollo, no permiten una actitud individualista ante la vida, ante los bienes, debido a ello en esta fase no pueden existir otra forma de apropiación que la común, como lo es su producción.

¹³ Bonnacase Julien. **Tratado elemental de derecho civil**. Pág. 203

¹⁴ Cabanellas de Torres Guillermo. Ob. Cit. Pág. 98

El tratadista De Diego, citado por el maestro Federico Puig Peña, expone: “Aunque debatida por los vientos individualistas que debilitaron la primitiva organización colectiva de la propiedad, quedan aún hoy, vestigios de esta forma de propiedad en todas partes, como lo son las comunidades agrarias de nuestro derecho consuetudinarios; los Almindingen y Gaar en Noruega, el Allmend Suizo; el Mir Ruso etc.”.¹⁵

El Derecho Romano contenía disposiciones sobre la copropiedad, sin embargo no se presenta una concepción doctrinal verdaderamente científica y sistemática, únicamente ciertos principios sobre los que después se han fundamentado las legislaciones, incluso la doctrina moderna.

2.1.1 Definiciones doctrinarias de la copropiedad

Respecto a la copropiedad, el tratadista Federico Puig Peña, define: “Es aquella forma de comunidad por cuya virtud la propiedad de una cosa corporal pertenece a una pluralidad de personas por cuotas partes cualitativamente iguales”.¹⁶

El tratadista Rafael Rojina Villegas, manifiesta: “Hay copropiedad cuando una cosa o un derecho patrimonial pertenece proindiviso a dos o más personas, los copropietarios no tienen dominio sobre partes determinadas de la cosa, sino un derecho de propiedad

¹⁵ Puig Peña Federico. Ob. Cit. Pág. 350, 351.

¹⁶ Ibid. Pág. 242

sobre todas y cada una de las partes de la cosa en cierta proporción, es decir, sobre parte alicuota".¹⁷

La parte alicuota es la figura jurídica que se da cuando dos ó más personas son propietarias de un bien proindiviso, es decir, sin dividirlo. De esta manera el derecho no está dividido sino porcentuado.

Es una parte ideal determina desde el punto de vista aritmético, en función de una idea de proporción. Podría decirse que es una parte que sólo representa mentalmente que se expresa por un quebrado y que permite establecer sobre cada molécula de la cosa una participación de todos y cada uno de los copropietarios cuya participación variará según los derechos de ésta.

De lo expuesto pueden obtenerse los siguientes elementos:

- a.) Existe en la copropiedad una pluralidad de sujetos que actúan por sí mismos y no por representación.
- b.) Existe una cosa que sufre la indivisión, es decir que no está dividida material, ni económicamente, sino que la división existente es de carácter ideal.
- c.) Cada sujeto tiene una cuota parte cualitativamente igual. Se dice cualitativamente igual, porque cada copropietario, condueño o condómino tiene los mismos

¹⁷ Rojina Villegas Rafael. **Derecho civil mexicano**. Pág. 339.

derechos y obligaciones con relación a su cuota parte, aunque ésta cuantitativamente varíe.

El tratadista Diego Espín Cánovas, dice: "Ciertos derechos son susceptibles de pertenecer a varios sujetos. Lo que origina el fenómeno denominado cotitularidad de derechos. Una de las formas en que puede manifestarse esta copartición de varios sujetos, es un derecho, es la comunidad de bienes o derechos reales, la cual tiene por objeto el derecho de propiedad se llama condominio o copropiedad. Por lo tanto ésta no es más que la comunidad del derecho de propiedad, o sea una especie de la comunidad de bienes o derechos".¹⁸

2.1.2 Naturaleza jurídica de la copropiedad

La copropiedad tiene vestigios claros de la figura romana llamada "communio pro partibus indivisis", frase que alude a la existencia de una comunidad dividida en partes, que se hayan vinculadas unas a otras siendo por lo tanto inseparables, y es por tanto alrededor de tal asunto en donde se han entrelazado los criterios que tratan de explicar la naturaleza jurídica de la copropiedad. Se han dado tres posiciones:

a.) La que considera que sobre la cosa influyen varios derechos de propiedad los que coexisten porque la cosa se considera dividida, no materialmente sino intelectualmente aquí la cuota será una parte ideal de la cosa.

¹⁸ Espín Cánovas Diego. **Manual de derecho civil español**. Volumen II. Págs. 247, 248.

b.) La teoría de scialoia, "según la cual los derechos de los condueños son varios derechos iguales de propiedad sobre toda la cosa, que se limitan recíprocamente, cada condueño tiene un derecho pleno cualitativamente igual al dominio solidario, pero cuantitativamente diverso por la recíproca limitación del derecho de los demás. Según esta teoría la cuota es la proporción en que se reparte las utilidades o cargas".¹⁹

c.) Colín y capitant señalan al respecto de esta importante cuestión que puede ser a través de "la muerte del propietario que deja varios herederos o legatarios adquiere una fracción, ya igual, ya desigual, según los casos, de la cosa perteneciente al difunto. Cada uno de los herederos tiene una mitad, un tercio, un cuarto del derecho de propiedad del difunto. La copropiedad puede igualmente tener su origen en un contrato. Por ejemplo aunque el hecho es muy raro, dos personas compran una cosa en común".²⁰

2.1.3 Disposición legal de la copropiedad

Se establece la copropiedad en el Código Civil (Decreto-Ley número 106) en el Artículo 485 "Hay copropiedad cuando un bien o un derecho pertenece pro indiviso a varias personas". Esta disposición legal presenta dificultad para su comprensión en cuanto a la determinación de lo que es la copropiedad, ya que toma como sinónimos la comunidad en general, bienes y derechos y el condominio a quien la doctrina ha ubicado como una especie de aquella.

¹⁹ Espín Cánovas Diego. **Manual de derecho civil español**. Volumen II. Pág. 250

²⁰ Colín y Capitant. **Derecho Civil**. Pág. 76

El Código Civil (Decreto-Ley número 106) continúa al explicar la institución de la copropiedad bajo el sistema romano que considera la cosa objeto de copropiedad como perteneciente a los condóminos por partes alícuotas o cuotas, siendo susceptible cada una de las cuotas objeto de gravamen y enajenación. Estas cuotas se presumen iguales a cada condueño y tiene la plena propiedad de la parte alícuota que le corresponde y la de sus frutos y utilidades y en consecuencia puede gravarla o enajenarla, quedando limitada la enajenación o gravamen a la parte que se le adjudique al cesar la comunidad.

El Artículo 490 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece “para la administración del bien común, serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los partícipes, que representen por lo menos las dos terceras partes del valor total de la cosa” no basta entonces, la mayoría de personas, pues si éstas representan una minoría de derechos en la cosa, es natural que no tengan el mismo interés que el que ostente un derecho más amplio. Ejemplo: Si una finca es poseída por nueve condueños, pero sus cuotas no son iguales sino corresponden cuatro derechos a uno de ellos y los otros cinco a los restantes, la mayoría no quedaría formada con el voto de estos cinco comuneros, no obstante formar la mayoría de personas, sino sería necesario un voto más para formar la mayoría de personas, sino sería necesario un voto más para formar la mayoría de las dos terceras partes del valor de la cosa.

El Artículo 491 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece “Todo condueño tiene la plena propiedad de la parte alícuota que le corresponda y la de sus frutos y utilidades, pudiendo, en consecuencia, enajenarla, cederla o gravarla y aún ceder

únicamente su aprovechamiento, salvo si se tratare de derecho personal. Pero el efecto de la enajenación o gravamen con relación a los condueños, estará limitado a la porción que se le adjudique en la división al cesar la comunidad. Los condueños gozan del derecho de tanteo que podrán ejercitar dentro de los quince días siguientes de haber sido notificados del contrato que pretende celebrar" cuyo contenido faculta a cada condueño a transmitir su dominio o bien a gravarlo, apareciendo la figura jurídica del derecho de tanteo, que consiste en que los copropietarios, en caso de que uno de ellos desee enajenar la parte que le corresponde goza de un derecho de prelación el cual tiene que ser ejercitado dentro de los quince días siguientes a la notificación del contrato que se pretende celebrar.

El pacto de indivisión se establece en el Artículo 493 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) de esta manera "será válido el pacto de conservar la cosa indivisa por tiempo determinado que no exceda de tres años, plazo que podrá prorrogarse por nueva convención. La autoridad judicial, sin embargo, cuando lo exijan graves y urgentes circunstancias, puede ordenar la división de la cosa común aún antes del tiempo convenido."

¿Cuándo es improcedente la división? Se establece en el Artículo 494 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) es improcedente la división de la cosa común, cuando de hacerla resulte inservible para el uso a que se destina. En este caso, si los condueños no convinieren en que se adjudique a uno de ellos indemnizando a los demás, se procederá a su venta y se repartirá su precio.

2.1.4 Extinción del régimen de copropiedad

Se establece en el Artículo 503 del Código Civil (Decreto-Ley número 106), y se explica de la siguiente manera:

- a.) Al dividirse la cosa común, nadie puede ser obligado a permanecer en copropiedad, salvo algunas indivisiones perpetuas, las cuales no podrán dividirse, a esta situación se le llama indivisión forzosa, recayendo siempre sobre cosas que están destinadas al servicio común de varios propietarios, por ejemplo: las calles, callejones, pasajes, patios comunes, los muros, las cercas formadas con setos vivos, o por la existencia de un pacto de indivisión.

- b.) Por pérdida, destrucción o enajenación de la cosa objeto de la indivisión.

- c.) Consolidación o reunión de todas las cuotas en un solo propietario.

2.2 La medianería

Es una forma especial de propiedad que se presume en las paredes divisorias de edificios contiguos hasta el punto común de elevación, paredes divisorias de jardines y en cercas, vallados y setos vivos que dividen los predios rústicos.

Según el tratadista Guillermo Cabanellas, medianería es "Pared o muro divisorio y común a dos casas u otras construcciones contiguas. Tapia, cerca, vallado o seto común a dos fincas y que le sirve de lindero".²¹

"Hay medianería cuando una pared, zanja o seto sirve de límite y separa dos propiedades contiguas no pudiendo establecerse a quien pertenece"²², de tal manera que se presume que son comunes proindiviso a los dueños de ambos predios.

El Artículo 505 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) preceptúa que "Hay copropiedad en una pared, foso o cerca que sirve de límite y separación a dos propiedades contiguas; y mientras no hay prueba o signo exterior que demuestre lo contrario".

La medianería también puede adquirirse por contrato, cuando el propietario de una finca contigua a una pared divisoria no medianera, le da ese carácter debido al contrato celebrado con el dueño.

2.2.1 Antecedentes históricos

En el derecho romano no fue regulada la medianería, ya que según la Ley de las Doce Tablas, en Roma los edificios tenían que construirlos aislados unos de otros y los propietarios que querían cerrar sus fincas estaban obligados a dejar un ambitus o paso de cinco pies entre pared y pared o el terreno vecino.

²¹ Cabanellas Guillermo Ob. Cit. Pág. 253

²² Rojina Villegas. Ob. Cit. Pág. 115

La medianería nace cuando los edificios se construyen unidos, como consecuencia de la vida moderna, sobre todo, en la vida urbana por la propagación de colonias que han dado lugar al uso de paredes medianeras.

La medianería, anteriormente en la legislación guatemalteca era considerada como una forma de servidumbre; en el derecho sustantivo vigente su naturaleza jurídica es cambiada.

2.2.2 Signos de medianería

Todo propietario que se proponga edificar en su predio, podrá construir una pared de obra del grueso correspondiente, mitad en solar propio y mitad ocupando el del vecino, su uso será común a ambos y cada propietario podrá cargar en ella hasta la mitad de su espesor, pero el que no haya construido, sólo podrá cargar si paga la mitad de su coste o medio convenio con el vecino.

La legislación guatemalteca presume la existencia de la medianería cuando no hay constancia de pertenencia sobre el elemento limitrofe, pero la presencia de signos exteriores, como las ventanas en las paredes, permiten inferir la propiedad de la pared o cerca que sirven de límite.

La medianería es una forma especial de propiedad forzosa, porque el predio, foso o cerca, como elementos de existencia tangible, deben desaparecer materialmente a efecto de motivar la extinción de la copropiedad.

2.2.3 Signos contrarios a la medianería

El Artículo 506 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece cuando hay signos contrarios a la medianería:

- a.) Cuando hay ventanas o huecos abiertos en las paredes divisorias de los edificios, sin embargo, éste numeral del Artículo 506 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) relacionado se menciona con los Artículos 523 al 527 del mismo cuerpo legal, en donde indica que, "ningún propietario puede, sin consentimiento del otro, abrir ventanas ni hueco alguno en pared medianera, pero cuando la pared no es medianera y ésta contigua a finca ajena, puede abrir en ella ventana o huecos para recibir luces a una altura tal, que la parte inferior de la ventana, diste del suelo de la vivienda a que da luz, tres metros por lo menos, en todo caso, con reja de hierro remetida en la pared o con malla de alambre, sin embargo, el propietario de la finca contigua en que se abriera la ventana antes indicada, podrá construir pared contigua e ella, o si se adquiere la medianería, apoyarse en la misma pared medianera aunque de uno u otro modo cubra los huecos o ventanas, tampoco, se pueden tener ventanas o balcones para asomarse sobre o a la propiedad del vecino, prohibiéndose también abrir ventanas o balcones que den a las habitaciones, patios o corrales del predio vecino, estas prohibiciones o construcciones se medirán a partir del plano vertical de la línea saliente hacia la línea divisoria de los dos predios".

- b.) Cuando conocidamente toda la pared, vallado o seto están contruidos sobre el terreno de una de las fincas y no por mitad entre uno y otro de las dos contiguas.
- c.) Cuando la pared soporta las cargas de carreras, pisos y armaduras de una de las posesiones y no de la contigua.
- d.) Cuando la pared divisoria entre patios, jardines y otras heredades, están construidas de modo que la albardilla cae hacia una sola de las propiedades.
- e.) Cuando la pared divisoria, construida de mampostería presenta piedras llamadas pasaderas, que de distancia en distancia salen de la superficie sólo por un lado de la pared y no por el otro.
- f.) Cuando la pared fuere divisoria entre un edificio del cual forma parte y un jardín, campo, corral o sitio sin edificio.
- g.) Cuando una heredad se halle cerrada o defendida por vallado, cerca, o setos vivos y las contiguas no lo estén.
- h.) Cuando la cerca que cierra completamente una heredad es de distinta especie de la que tiene la vecina en sus lados contiguos a la primera, y
- i.) Cuando en las cercas de alambre de cualquier clase, el alambre esté clavado en los postes o setos vivos que lo sostienen, solamente del lado de una heredad y no del lado de la heredad contigua.

2.2.4 Naturaleza jurídica de la medianería

En cuanto a la naturaleza jurídica de la medianería, la doctrina científica no ha llegado a un acuerdo, es así como, diversos la han considerado como una copropiedad y otros como una servidumbre.

El Código Civil anterior adoptó el criterio de ubicar la medianería como una servidumbre y, el vigente, la considera como una forma especial de propiedad, en virtud de que reúne las características y condiciones esenciales de la misma.

El tratadista Federico Puig Peña, al respecto, señala que: "Para determinar el concepto legal de la medianería es preciso examinar dos aspectos distintos que ésta ofrece: el de condominio y el de servidumbre, toda vez que en la medianería domina siempre la idea de que la cosa sobre que recae es propiedad de ambos colindantes; pero además, entre ambos predios se dan las relaciones características de la servidumbre, toda vez que se prestan mutuamente servicios y están mutuamente sometidos a unas cargas determinadas, en beneficios recíprocos".²³

Entre la medianería y la servidumbre hay similitud, pues ambas sufren restricciones que no encontramos en la propiedad. Tanto la servidumbre como la medianería son indivisibles. Según lo establece el Código Civil (Decreto-Ley número 106) en el Artículo 756 que preceptúa: "Las servidumbres son indivisibles. Si se divide el predio sirviente, cada una de sus porciones tiene que tolerarla en la parte que le corresponde. Si se divide el dominante, cada propietario de éste puede usarla por entero, pero no alterarla

²³ Puig Peña Ob. Cit. Pág. 499



ni agravarla." La improcedencia de la división de la medianería está regulada en el Artículo 494 del mismo cuerpo legal.

Por sus aspectos comunes, se ha llegado a considerar a la medianería como una servidumbre, pero esto no es así, cada figura tiene naturaleza distinta.

En el derecho de propiedad, el sujeto titular del mismo puede disfrutar y disponer de la cosa de manera casi absoluta: en la servidumbre se tiene únicamente un desmembramiento de ese derecho absoluto. La propiedad supone la mayor suma de facultades o derechos sobre una cosa; el propietario puede realizar modificaciones sobre la cosa, darle el destino que desee, el derecho es absoluto dentro de las limitaciones legales. En la servidumbre no ocurre lo mismo, pues el derecho que tiene el predio dominante se encuentra limitado. Siendo una de las limitaciones el uso de la cosa.

En la medianería el derecho de los copropietarios no es absoluto como el del único propietario, se haya limitado, ya que no pueden los copropietarios disponer de la cosa libremente. En la medianería, cada copropietario únicamente tiene el derecho de disponer de la cosa conforme a su destino, no pueden hacer alteraciones en la cosa común a no ser con el consentimiento de los demás copropietarios, conforme lo establece el Artículo 489 del Código Civil (Decreto-Ley número 106).

2.2.5 Derechos y obligaciones de la medianería

En cuanto los derechos y obligaciones de la medianería se preceptúan en el Código Civil (Decreto-Ley número106) en el Artículo 512 “Los dueños de los predios están obligados a cuidar de que no se deterioren la pared, cerca, zanja o seto medianeros; y si por hecho propio o de alguno de sus dependientes o animales se deterioraren, deben reponerlos, pagando los daños y perjuicios que se hubiere causado”

En el Artículo 513 del Código Civil (Decreto-Ley número106) se preceptúa que “la reparación y reconstrucción de las paredes medianeras y el mantenimiento de los vallados, cercas setos vivos, zanjas o acequias, también medianeros, se costearán proporcionalmente por todos los dueños que tengan a su favor esta medianería.”

El Artículo 522, establece: “Cada propietario de una pared medianera podrá usar de ella, en proporción al derecho que tenga en la mancomunidad; podrá, por tanto, edificar apoyando su obra en la pared medianera o introduciendo vigas hasta la mitad de su espesor; pero sin impedir el respectivo uso común de los demás medianeros, para usar el medianero de este derecho, ha de dar aviso previo a los demás interesados en la medianería y si alguno se opusiere, se fijarán por peritos las condiciones necesarias para que la nueva obra no perjudique los derechos de aquellos”

2.2.6 Conflicto de la copropiedad en la medianería de inmuebles

En el Código Civil (Decreto-Ley número 106) Artículo 507 se establece la presunción en contra de la medianería y preceptúa que la propiedad de las paredes, cercas, vallados o setos pertenecen exclusivamente al dueño de la finca o heredad que tiene a su favor aquellos signos exteriores, también establece la presunción en cuanto a zanjas o acequias abiertas y se refiere a que éstas se presumen medianeras si no hay título o signo que demuestre lo contrario.

El Artículo 510 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) preceptúa la presunción en cuanto a la tierra sacada de la zanja, en este caso se presume que la propiedad de la zanja o acequia es exclusivamente del dueño de la heredad que tiene a su favor el signo exterior, es decir, la tierra o la broza. Cesa ésta presunción cuando la inclinación del terreno obliga a echar la tierra de un solo lado.

En cuanto a la limitación de la medianería el Artículo 517 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) establece que mientras el dueño de la pared divisoria tenga a su favor una servidumbre de luz o de vista, el dueño del predio vecino podrá adquirir la medianería hasta la altura de la parte interior de las ventanas o huecos que constituyen el signo exterior de la servidumbre, luego los Artículos 523, 524, y 525 del Código Civil (Decreto-ley número 106) establecen que ningún propietario pueden sin el consentimiento del otro, abrir ventanas ni hueco alguno en pared medianera y que el dueño de una pared no medianera contigua a finca ajena puede abrir en ella ventanas o huecos para recibir las luces a una altura que la parte inferior de la ventana diste del

suelo de la vivienda a que da luz tres metros a lo menos, y en todo caso con reja de hierro remetida en la pared y con red de alambre cuyas mallas tengan tres centímetros a lo menos.

Al aceptar el principio instituido en Código Civil (Decreto-Ley número 106) de que las vigas pueden ser introducidas hasta la mitad del espesor de la pared, está predominando la idea de considerar como dividido en dos el muro medianero en el sentido de su altura por un plano alzado sobre la línea que divide las dos fincas, y le está adjudicando a cada propietario la mitad que se haya por su lado y que descansa sobre su terreno.

En la medianería la comunidad del muro no debe entenderse en el sentido de que pertenezca por mitad a cada uno de los propietarios contiguos, considerarla en sentido contrario sería darle el carácter de servidumbre.

La existencia de tal limitación o gravamen en Código Civil (Decreto-Ley número 106), considero se debe al carácter de servidumbre que en el anterior Código Civil se atribuía a la medianería.

Cada copropietario es propietario de toda la pared, lo que sucede es que como medida protectora de los intereses encontrados, se establecen estas limitaciones y no gravámenes que vienen a coartar la mayor parte de los actos de goce a que tienen derecho los distintos copropietarios.

Al permitir que se introduzcan vigas en todo el espesor de la pared, no se está perjudicando a ninguno de los copropietarios, ya que tal disposición evitaría dificultades que en la actualidad se confrontan.

El procedimiento a seguir en el conflicto de la copropiedad en la medianería de inmuebles es mediante el juicio ordinario, pues de conformidad con el Artículo 96 del Código Procesal Civil y Mercantil (Decreto-Ley número 107), "las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en este código, se ventilarán en juicio ordinario.

2.3 La propiedad horizontal

Es una forma especial de propiedad que existe en edificios de más de una planta, los cuales constan de varios pisos, departamentos y habitaciones, en los cuales existe propiedad privada y copropiedad, siempre que tenga salida a la vía pública.

De conformidad con el tratadista Guillermo Cabanellas de Torres propiedad horizontal: "Denominación difundida para designar el derecho, común en parte y privativo en otra de corresponder una misma casa a distintos propietarios, dueños exclusivos cada uno de ellos de un piso, departamento y otra vivienda independiente".²⁴

La propiedad horizontal es una institución jurídica que se basa en la división entre distintos propietarios de los varios pisos, apartamentos y habitaciones de un edificio de más de una planta, susceptibles de aprovechamiento independiente, siempre que tenga salida a la vía pública o a determinado espacio común que conduzca a dicha vía.

²⁴ Cabanellas de Torres Guillermo, Ob. Cit. Pág. 253

2.3.1 Antecedentes históricos de la propiedad horizontal

La propiedad horizontal es una institución moderna según documentos y testimonios, nace a principios del siglo XV y se encuentra regulada en las costumbres de Bretaña, de allí pasó al Código de Napoleón que fue el primer código moderno que acogió la institución. En la actualidad la propiedad horizontal está admitida en forma prácticamente universal.

Debido a la explosión demográfica que se da en la actualidad, la concentración masiva de la población en las ciudades, la escasez de vivienda y que la vivienda en forma individual ya no es posible debido al alto costo del terreno y una construcción de varios pisos es imposible para la mayoría de personas, lo que si se logra cuando estas personas se reúnen, de donde surge la propiedad horizontal.

La propiedad horizontal está entonces incorporada al mundo moderno, tener acceso a la propiedad privada de la vivienda es un importante factor de estabilidad social; y, si bien es cierto, que la convivencia forzosa es un mismo edificio con personas extrañas puede dar lugar a disgustos, lo cierto es que en la mayoría de veces estos casos no presentan mayores inconvenientes y sí grandes ventajas.

Tradicionalmente se llama propiedad horizontal a esta institución, pero esta denominación no es plenamente satisfactoria, tomando en cuenta que la ley permite no sólo la división en pisos sino también en departamentos dentro del mismo piso, así lo establece el Artículo 532 del Código Civil (Decreto-Ley número 106) "Se entiende por piso el conjunto de departamentos y edificio de varias plantas; por departamento, la

construcción que ocupa parte de un piso, y por habitación el espacio constituido por un solo aposento”.

De conformidad con la doctrina jurídica se han propuesto diversas variantes, como lo son: condominio de casas divididas en partes, propiedad de fracciones habitables dentro de edificios en condominio forzoso, pero ninguna de las variantes ha podido desplazar a la propiedad horizontal, que se ha prevalecido sobre las otras denominaciones.

2.3.2 Naturaleza jurídica de la propiedad horizontal

Las principales teorías jurídicas sobre la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal, expuestas por el tratadista Guillermo A. Borda, son las siguientes:

a.) Derecho de superficie

El tratadista Guillermo A. Borda, expone a este respecto: “El derecho de superficie consiste en desdoblar el dominio de tal forma que el superficiario tiene derecho a plantar, cultivar el suelo, edificar y plantar construcciones a condición de no causar perjuicio al dueño del suelo, que, a su vez tiene el derecho de realizar construcciones subterráneas siempre que no perjudique los derechos del superficiario”.²⁵

²⁵ A. Borda Guillermo. **Tratado de Derecho Civil**. Pág. 561.

Como se puede observar, hay una marcada diferencia entre una institución y otra, ya que los propietarios de los departamentos son también propietarios en condominio del suelo, de tal manera que la propiedad de la superficie no está separada de la propiedad del edificio.

b.) Servidumbre:

El tratadista Guillermo A. Borda, expone: “Para otros autores, la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal se explicaría fácilmente aplicándolos principios de la servidumbre. Cada propietario sería dueño del piso en el que tiene su departamento, incluidas las partes de uso común, como escaleras, patios, ascensores, etc. Sobre ellos habría una servidumbre constituida en favor de los demás pisos”.²⁶

Esta teoría no explica por qué los condóminos lo son de las partes comunes e indivisas ni por qué lo son del suelo, de lo que resulta que no explica la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal.

c.) Teoría de la copropiedad o comunidad:

Consiste en que la propiedad por pisos o departamentos crea una comunidad de derechos que se ejerce sobre todo el edificio en su conjunto, todos serían dueños de todo, con la salvedad que cada uno tiene facultades exclusivas de uso, goce y disposición de ciertas partes objetivamente determinadas, que son susceptibles de aprovechamiento independiente y que se les atribuye a condición de no impedir en el

²⁶ A. Borda, Guillermo. Ob. Cit, Pág. 561, 562

ejercicio de iguales derechos por parte de los demás partícipes, esta teoría es un poco confusa, ya que no se trata de una copropiedad sino se trataría de una propiedad exclusiva sobre una parte del bien.

d.) Communio pro-diviso:

Concebida la propiedad horizontal desde el punto de vista de un condominio, en este caso no se trata de un condominio clásico, en el cual las partes son iguales, siendo cada uno dueño del todo, aquí habría un comunio pro-diviso, es decir, una copropiedad en que las partes no serían ideales sino completas y determinadas, aunque la idea resulta a primera vista atrayente, parece contradictorio admitir una propiedad común que al mismo tiempo es exclusiva de cada condominio.

e.) Teoría de la sociedad o de las personas jurídicas

Según esta teoría la propiedad horizontal en el fondo sería un sociedad de todos los condóminos que formaría así una persona jurídica independiente de cada uno de los integrantes.

Para explicar la propiedad horizontal como una sociedad obliga a forzar mucho los conceptos, aquella supone un dominio separado y ejercido sobre cada una de las unidades, pisos, o departamentos, concebirla como una sociedad importa imponer a los copropietarios una vinculación excesivamente estrecha que no está en su ánimo ni en la esencia de la institución, no explica con suficiente claridad las diferencias de

los pretendidos socios sobre las partes propias y las comunes. Finalmente existen marcadas diferencias respecto a la constitución, duración, extinción, etc.

Al analizar las diversas teorías de la naturaleza jurídica de la propiedad horizontal se concluye que la misma posee una naturaleza jurídica compleja, que no puede encasillarse dentro de las otras instituciones jurídicas, como podemos darnos cuenta en las teorías descritas.

El ordenamiento jurídico guatemalteco establece que la propiedad horizontal surge de una propiedad singular sobre cada piso o departamento y copropiedad sobre el terreno y demás cosas de uso común del edificio, con el predominio de aquélla sobre ésta, es decir que la propiedad horizontal supone la coexistencia de una propiedad particular y exclusiva sobre el departamento o piso, con una copropiedad sobre las partes comunes, establecido en el Código Civil (Decreto-ley número 106) en el Artículo 533 que preceptúa: "Cada titular es dueño exclusivo de su piso y copropietario de los elementos y partes comunes del edificio total. Son elementos comunes, además del terreno, las cosas necesarias para la seguridad, conservación y servicios generales para el uso y goce de todo el inmueble y de cada planta."

2.3.3 ¿Cómo se origina la propiedad horizontal?

El Código Civil (Decreto-ley número 106) establece en el Artículo 529 "El régimen de la propiedad horizontalmente dividida puede originarse:

- a.) Cuando el propietario o los propietarios comunes de un edificio decidan someterlo a este régimen para efectuar cualquier negocio jurídico con todos o parte de sus diferentes pisos, una vez que se hayan inscrito en el Registro de la propiedad como fincas independientes.
- b.) Cuando una o varias personas construyan un edificio con el mismo propósito.
- c.) Cuando en disposición de última voluntad se instituya a los herederos o a algunos de ellos como legatarios de pisos de un mismo edificio susceptible de propiedad horizontal.”

2.3.4 Requisitos formales de la propiedad horizontal

De conformidad con el Artículo 529 del Código Civil (Decreto-ley número 106), la constitución del régimen de propiedad horizontal de un edificio, se necesita como obligación previa la separación jurídica de cada piso y que se hayan inscrito en el Registro de la propiedad como fincas independientes. El Artículo 530 del mismo cuerpo legal citado, establece “Todo inmueble, para que pueda organizarse en el régimen de propiedad horizontal debe encontrarse libre de gravámenes, limitaciones, anotaciones o reclamaciones de cualquier naturaleza. En caso contrario, deben prestar su consentimiento expreso las personas a cuyo favor aparecieren inscritos tales gravámenes, limitaciones o reclamaciones.”



Asimismo, el ordenamiento jurídico guatemalteco establece que la propiedad horizontal debe constituirse mediante escritura pública y se debe inscribir en el Registro de la Propiedad.

El Artículo 531 del Código Civil (Decreto-ley número 106) establece en el párrafo segundo: "La escritura constitutiva debe contener los requisitos siguientes:

- Declaración del propietario o propietarios de someter a este régimen el inmueble de su propiedad.
- Situación, medidas y colindancias del terreno, así como una descripción total del edificio y mención de sus servicios de agua, electricidad y cualesquiera otros de que goce.
- Descripción de cada piso con los datos que sean necesarios para su identificación.
- El valor del inmueble y el de cada piso.
- Descripción de los elementos y partes comunes del edificio y de los elementos y partes comunes limitados a las unidades independientes y
- Cualquier otro dato que consideren conveniente los otorgantes."

2.3.5 Extinción del régimen de propiedad horizontal

El Artículo 555 del Código Civil (Decreto-ley número 106) establece “El régimen de propiedad horizontal puede extinguirse por resolución expresa de los dueños de unidades singulares del edificio, tomada con el voto de las dos terceras partes del total de propietarios. Sin embargo, la minoría inconforme con esta determinación puede adquirir las unidades singulares de los que hayan votado por la extinción del régimen, a efecto de mantenerlo.”

Es importante indicar que la cancelación del régimen de propiedad horizontal de un inmueble, deben hacérsela constar los propietarios en escritura pública que debe inscribirse en el Registro de la propiedad según lo establecido en el Artículo 558 del Código Civil (Decreto-ley número 106), se debe agregar que las fincas filiales se refundirán en la finca matriz en la cual se harán las inscripciones respectivas a favor de los comuneros y los gravámenes y anotaciones que pesaren sobre las fincas canceladas, en su caso.

En el Artículo 557 del Código Civil (Decreto-ley número 106) se contempla que al extinguirse el régimen de propiedad horizontal, los propietarios de unidades singulares del edificio quedan como dueños en común del terreno, de la construcción o de los materiales aprovechables.

2.3.6 Diferencia entre la copropiedad y la propiedad horizontal

La propiedad horizontal se distingue perfectamente de la copropiedad, ya que ésta recae sobre bienes muebles o sobre bienes inmuebles, en tanto que la propiedad horizontal recae únicamente sobre viene inmuebles.

La propiedad horizontal es dual, pues otorga un derecho singular y exclusivo sobre el departamento y un derecho de copropiedad sobre los elementos del edificio necesarios para su adecuado uso o disfrute, tales como el suelo, escaleras, ascensores, corredores, cubiertas, canalizaciones, desagües, sótanos, muros, pozos, etc. En tanto que en la copropiedad no se da esa dualidad. En la propiedad horizontal el edificio total debe ser en la escritura constitutiva, sin perjuicio de los seguros particulares a que igualmente estén obligados los titulares o que acuerde la mayoría de propietarios. Según lo establecido en el Artículo 552 del Código Civil (Decreto-ley número 106) mientras que en la copropiedad el seguro no es una obligación para que se construya la misma.

Para la inscripción en el Registro de la Propiedad de un inmueble en copropiedad, se inscribe únicamente finca, mientras que en la propiedad horizontal, la inscripción del edificio, como finca matriz se debe practicar en la finca cuyo número aparece inscrito el terreno. Cada piso, departamento o habitación debe de inscribirse como finca independiente de la finca matriz.



CAPÍTULO III

3. El condominio

En el ordenamiento jurídico guatemalteco no se encuentra regulado el condominio en forma específica, pero en la práctica existe la necesidad de denominar de alguna manera la propiedad individual, copropiedad de áreas comunes y servidumbres, por lo que siendo el término que más se adecúa y en sentido popular, práctico y social, le hemos denominado condominio.

“El condominio es una forma especial y compleja de adquirir la propiedad, en la que cada uno de los condóminos es propietario individual de una porción del inmueble, y al mismo tiempo tiene copropiedad en áreas comunes que le son inherentes, soporta y se sirve de servidumbres”.²⁷

Según el Reglamento de Construcción y Urbanismo del Municipio de Mixco de fecha cuatro de septiembre del año dos mil uno, aprobado por el Honorable Concejo Municipal el condominio es: “el dominio o propiedad de una ó más casas pertenecientes en común a dos ó más personas con áreas comunes en copropiedad, con una sola entrada y una sola salida, privilegiado de privacidad, totalmente circulado con muros”.

²⁷ Ossorio Manuel. **Tratado de derecho privado** Pág. 432

El condominio puede originarse de dos formas:

- a.) Partiendo de que sea un solo propietario de la finca matriz y decida crear el condominio, aunque tendrá que vender posteriormente, puesto que la finalidad es que sea aprovechada por varias personas.
- b.) Partiendo de que sean varios propietarios de la finca matriz y decidan crear el condominio, teniendo en este caso tres opciones:
 - Vender a varias personas para que sea aprovechada por pluralidad de sujetos.
 - Aprovechar ellos mismos, en tal caso ya no tendrán que vender, sino que lo constituyen en favor de sí mismo.
 - Crear el condominio una parte para sí mismo y la otra para venderla, sería una opción mixta porque existan menos propietarios de la finca matriz, que propietarios individuales.

La institución jurídica del condominio es necesaria debido a la concentración de la población en el sector urbano, escasez de la vivienda, falta de capacidad económica, y la aspiración de obtener vivienda o local propio, con comodidad y servicios, que en forma individual no se podría disfrutar, y si lo hiciera sería muy oneroso o necesitarían de gran extensión de terreno. Por lo anterior, se ha hecho necesaria esta forma de adquirir la propiedad y por lo tanto su regulación legal.

Dentro de los principales objetivos del condominio se encuentran: La ayuda mutua, aprovechamiento en común, economía y seguridad colectiva, en sí la finalidad del condominio es ser una forma accesible de adquirir la vivienda o local, en donde se satisfagan las necesidades inherentes a esta forma de propiedad y cumplir con los objetivos del mismo.

3.1 Elementos de la propiedad en condominio

3.1.1 Elemento personal

Dentro del condominio existe pluralidad de sujetos llamados condóminos, sujetos de derechos y obligaciones que tienen la facultad de agruparse entre sí, y realizar comités únicamente para realizar actividades que fortalezca la convivencia y bienestar general.

3.1.2 Elemento real u objeto

El propósito de la creación del condominio, es la necesidad social de adquirir vivienda en forma conjunta, por lo que el elemento real recae sobre el bien inmueble que constituye la materialización del contrato de compraventa.

Al construirse el condominio estará formado en tres partes que indistintamente se les puede llamar así:

- a.) Áreas particulares, viviendas singulares, viviendas individuales, unidades singulares, propiedad exclusiva, fracción privada, propiedad individual.

- b.) Áreas comunes, copropiedad de áreas comunes, área verde comunal.
- c.) Vías de Acceso, áreas comunes de uso público restringido, áreas de circulación vehicular y peatonal, áreas de circulación.

3.1.3 Elemento formal

En los Artículos 1124 y 1125, numerales primero y segundo, del Código Civil (Decreto-ley número 106), se establece que deberán inscribirse en el Registro de la propiedad, los titulares que acrediten el dominio de los inmuebles y derechos reales sobre los mismos; asimismo el Artículo 1576 del mismo cuerpo legal establece que los contratos que deben anotarse en los registros, sin importar su valor, deberán constar en Escritura Pública.

3.2 Clasificación del condominio

Los condominios por su naturaleza pueden ser utilizados con fines distintos, con estructuras diferentes ya sea para un ámbito comercial como para la industria, es por ello que no se puede ubicarlos únicamente como complejos habitacionales.

El tratadista Rafael Rojina Villegas en su libro de Derecho civil mexicano clasifica a condominio de acuerdo a sus características y al uso que se le dé de la siguiente manera:

3.2.1 Condominio por su estructura

a.) Condominio vertical:

Se establece en aquel inmueble edificado en varios niveles, en un terreno común, con unidades de propiedad exclusiva y derechos de copropiedad sobre el suelo y demás elementos y partes comunes del inmueble para su uso y disfrute, es decir que la totalidad del predio es bien común basado en una misma estructura arquitectónica dividida en áreas privativas.

b.) Condominio horizontal:

Se constituye en inmuebles con construcción horizontal donde el condómino tiene derecho de uso exclusivo dentro de un terreno y es propietario de la edificación establecida en el mismo, pudiendo compartir o no su estructura y medianería, siendo titular de un derecho de copropiedad para el uso y disfrute de las áreas de terreno, construcciones e instalaciones destinadas al uso común.

c.) Condominio mixto:

Es aquel formado por condominios verticales y horizontales, que pueden estar constituidos en grupos de unidades de propiedad exclusiva como: Edificios, cuerpos, torres, manzanas, secciones o zonas.

3.2.2. Condominio por su uso

a.) Habitacional:

Son aquellos en que las unidades de propiedad exclusiva están destinadas a la vivienda, estipulado previamente en la Escritura Pública de Compraventa, y en la actualidad el condominio por su uso habitacional ha crecido de una forma en virtud de la protección y seguridad que brinda a sus propietarios.

b.) Comercial o de servicios:

Son aquellos en los que las unidades de propiedad exclusivas están destinadas al giro o servicio que corresponda según su actividad.

c.) Industrial:

Son aquellos en donde las unidades de propiedad exclusiva se destinan a actividades propias del ramo.

d.) Mixtos:

Son aquellos en donde las unidades de propiedad exclusiva se destinan a dos o más de los usos señalados en los incisos anteriores.

3.3 Características de la propiedad en condominio

- Es una forma especial de adquirir la propiedad, porque siendo una unidad territorial, está integrada por tres elementos de derechos reales: Propiedad individual, copropiedad en áreas comunes y servidumbres.
- Es una forma de comunidad de derechos.
- Existe uno o varios inmuebles, si son varios se recomienda previamente unificarlos.
- El ó los inmuebles no son susceptibles de división, porque dejaría de funcionar para lo que fue constituido.
- Cotitularidad de derechos para todos, en las áreas comunes.
- Libre disposición, salvo regulaciones expresas y aceptadas de la propiedad individual; es decir, puede enajenarse, hipotecarse o disponerse de cualquier forma de su propiedad individual.
- Debe tener un reglamento de convivencia y administración del condominio.
- Por el interés social, debe cumplirse con requisitos esenciales para su constitución.
- Sólo puede constituirse en Escritura Pública.
- No posee regulación específica, bajo el concepto de condominio.

- El condominio no es una persona jurídica ni una colectividad, en la que existe un interés general que está por encima del interés particular de los condóminos.

3.4 Naturaleza jurídica del condominio

Es una forma especial y compleja de adquirir la propiedad, por ser diferente a las demás formas y crear una amalgama de derechos reales, ya que incluye propiedad individual, copropiedad, copropiedad en áreas comunes y servidumbres. Se ha dado como consecuencia de la crisis socio-económica en Guatemala a partir de los últimos años, el cual impone limitaciones a la propiedad que no se impone en otros regímenes de propiedad.

3.5 Regulación legal del condominio

Conforme nacen nuevas necesidades, surgen modalidades innovadoras que dan vida a nuevos negocios jurídicos, que no habiendo una legislación adecuada, el notario integra las normas de derecho privado, para ubicarlos dentro del marco legal vigente, hasta tanto no se regule en forma específica; tal es el caso del condominio que surge de la aplicación de instituciones jurídicas como la propiedad individual misma, la copropiedad, servidumbre y propiedad horizontal, y a discreción denominarse condominio.

En consecuencia de la falta de ordenamiento jurídico del condominio no se le denomina régimen de condominio, sino que únicamente condominio, como forma especial y compleja de adquirir la propiedad.

3.6 Formalidades de la constitución de la propiedad en condominio

Son varias las formalidades a cumplir para la constitución del condominio entre éstos se encuentran:

a.) Haber cumplido con los requisitos previos.

b.) Otorgamiento de Escritura pública de constitución de condominio, que deberá contener requisitos mínimos, los establecido en el código de Notariado Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala y según mi estudio los siguientes:

- Primera parte: En la parte expositiva, hacer la declaración de propietario o propietarios de la finca o fincas en donde se va a constituir el condominio y la identificación de ésta o éstas.
- Segunda parte: La declaración de sometimiento del inmueble a la forma especial del condominio (propiedad singular y Copropiedad en áreas comunes y de acceso).
- Tercera parte: Manifestar el nombre con que se identificará el condominio, dentro de los que se pueden mencionar están: "Condominio Bella Vista", "Residenciales Marta Julia", o cualquier otro a voluntad de los otorgantes.

- Cuarta parte: Establecer las normas que regirán la convivencia en condominio, que podrá ser: lo dispuesto en Escritura Pública, en el Reglamento Municipal para la construcción de viviendas individuales, con áreas comunes en copropiedad, al reglamento interno del Condominio y demás normas vigentes que le son aplicables.

- Quinta parte: Descripción del complejo arquitectónico, es decir, la identificación plena del condominio:
 - ❖ Cantidad de fincas individuales que integran el condominio.

 - ❖ Descripción de cada finca individual, especificaciones de estructura, área, medidas y colindancias.

 - ❖ Detalle de áreas comunes en copropiedad, áreas verdes, áreas de recreo, áreas de parqueo, guardianía, guardería infantil, vigilancia.

 - ❖ Detalle de las servidumbres a constituirse, según se trate, de instalaciones de agua potable que incluye bombeo hidroneumático, red de desagües pluviales, drenajes para aguas negras, instalaciones eléctricas, instalaciones sanitarias, pared circundante, de vías de acceso, área de circulación vehicular y peatonal, áreas de urbanización, alumbrado de vías de acceso.

 - ❖ Especificaciones técnicas de la construcción, materiales de la construcción, tipo de paredes, tamaño de ventanas, columnas principales, etc.



- Sexta parte: Cláusula de protocolización de planos.

- Séptima parte: Pactos especiales, que son cuestiones de tipo único que son obligatorios únicamente para ése condominio, que podrían ser el color de pintura del condominio, la siembra de árboles, la armonía arquitectónica y otros.

- Octava parte: Determinación expresa que a cada propietario individual corresponde una parte alícuota de las áreas comunes y que todos serán predios sirvientes y predios dominantes entre sí, de las servidumbres que se constituyan.

- Novena parte: Aceptación del o los propietarios del terreno, del sometimiento del condominio y de las cláusulas de la Escritura pública.

- Décima parte: Cierre, haciendo constar al Notario, las advertencias legales efectuadas a los otorgantes y que tuvo a la vista los documentos siguientes:
 - a.) Documentos de identificación y representación en su caso de los comparecientes.

 - b.) Documentos Justificativos de propiedad.

 - c.) Licencia Municipal correspondiente.

 - d.) La Emisión del reglamento de convivencia y administración del condominio, es decir las normas de convivencia, disfrute y uso de las áreas comunes, así como la administración de éstas pudiendo transcribirse en la Escritura Pública de Constitución del condominio, o bien emitirse en documento distinto.

e.) Escritura de compra-venta del bien inmueble de condominio, si fuere el caso que al constituirse éste, los propietarios de la finca matriz, no eran los mismos que adquieren el condominio.

f.) Pago de Impuestos: Existen dos situaciones: Para compulsar el testimonio de la Escritura pública de constitución del condominio sea cual fuere el origen debe tributarse conforme la Ley de Timbres fiscales y de Papel Sellado Especial para Protocolo, (Decreto 37-92 del Congreso de la República de Guatemala), en virtud de ser un contrato civil, y en base al valor declarado en Matrícula fiscal de la finca matriz.

Para compulsar el testimonio de la Escritura Pública de Compra-venta de los inmuebles del condominio, sea cual fuere su origen, debe tributarse conforme a la Ley de Impuesto al Valor Agregado (Decreto 27-92 del Congreso de la República de Guatemala).

g.) Inscripción registral: Para la inscripción, en el Libro del Registro de la Propiedad, por no existir libros especiales de condominio lo anotan en el libro de la finca matriz, haciendo desmembraciones de cada finca individual y las áreas comunes, las dejan en la finca matriz o bien como una finca nueva.

Otras de las formas encontradas son: que el notario faccione una escritura de propiedad horizontal, con la denominación de condominio, en este caso la registran como Propiedad horizontal aunque de hecho y socialmente sea condominio.



CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico de los derechos y obligaciones que nacen de la propiedad en condominio en el Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala

Partiendo de la idea que existen formas especiales de propiedad como la medianería, propiedad horizontal y la copropiedad, las cuales se integran para cubrir jurídicamente la constitución de la propiedad en condominio, es importante establecer los derechos y obligaciones que emanan de este instituto, por lo que resulta como consecuencia de la presencia de una asociación civil no lucrativa, cuyo objetivo es el bienestar, convivencia y mejoramiento de las condiciones de los condóminos regidos por sus propios estatutos, para las recíprocas relaciones de vecindad del condominio, así como lo referente a la administración, mantenimiento, reparación, mejoramiento y construcción de las áreas propiedad de la sociedad administradora del condominio.

El condominio está compuesto por áreas particulares o unidades singulares, áreas comunes y áreas comunes de uso público restringido o de circulación; estos últimos tipos de áreas son propiedad en común de los condóminos propietarios.

El propietario de cada área particular o unidad singular tendrá el dominio pleno y absoluto de la superficie dentro de los linderos respectivos delineados en los planos originales y de registro del título de adquisición, podrá ejercer así mismo las facultades inherentes al dominio, uso, goce, o disfrute de éste únicamente con las limitaciones establecidas por la ley, y el Reglamento de Construcción y Convivencia del Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala.



El disfrute y el aprovechamiento de cada área particular o unidad singular deberán ajustarse al destino residencial que le es propio, debiéndose observar las normas de orden, disciplina, moralidad, decoro, y cualquier otra norma contenida en su reglamento.

Todo miembro del condominio es responsable directo de la violación, daño, perjuicio o molestias causadas a cualquier otro propietario o poseedor legítimo, por él mismo, sus familiares, empleados, y en general por cualquier persona que ocupe su residencia por cualquier título.

Son obligaciones de los condóminos sin menoscabo de las que les corresponde de conformidad con el Reglamento de la Asociación Civil no lucrativa:

- a.) Utilizar el área particular o unidad singular exclusivamente para el destino fijado, es decir, para uso residencial.
- b.) Contribuir a los gastos de mantenimiento y reparación de las áreas comunes y de las áreas de uso público restringido conforme a las cuotas fijadas por la asamblea general de la sociedad administradora del condominio.
- c.) Soportar exclusivamente los impuestos, arbitrios, y demás cargas que por su área particular o unidad singular les corresponda de conformidad con la ley.
- d.) No realizar ningún tipo de construcción de su área particular o unidad singular sin planos preparados para el efecto, los que deberán estar firmados por Ingeniero Civil



o Arquitecto debidamente colegiados activos, debiendo toda construcción o mejora en todo caso realizarse dentro de una distancia mínima de seis metros a partir del lindero frontal del área particular o unidad singular. Las edificaciones no podrán tener más de tres niveles a excepción de autorización solicitada a la Aeronáutica Civil establecido así por el Reglamento de Construcción y urbanismo del Municipio de Mixco aprobado por el Honorable Concejo Municipal.

Queda prohibido a los condóminos según el Reglamento interno de la Asociación civil no lucrativa:

Realizar actos que comprometan la seguridad, solidez y salubridad en las edificaciones.

Destinar las áreas particulares o unidades singulares a usos contrarios a la moral, el orden público, las buenas costumbres o efectuar actos que perturben la tranquilidad de los demás propietarios o miembros del condominio.

Pintar en las fachadas rótulos de propaganda de cualquier tipo o colocar dentro de las áreas particulares cualquier tipo de vallas, rótulos o colgantes de las edificaciones.

Queda absolutamente prohibido a cualquier miembro del condominio parcelar, seccionar, desmembrar, someter a régimen de condominio o de propiedad horizontal su fracción o área singular, esta limitación se hará constar en el Registro General de la Propiedad de la Zona Central.



Queda prohibido en las áreas particulares o unidades singulares la construcción de cualquier tipo de vivienda colectiva como casa de vecindad, edificios de apartamentos, edificios de propiedad horizontal y cualquier otra construcción que implique la existencia de dos o más unidades habitacionales en cada área particular o unidad singular así como hacer cualquier tipo de desmembración o partición sobre los mismos.

Los condóminos deberán ser cuidadosos en cuanto a ruidos, instrumentos musicales, televisores, u otros aparatos que por la potencial del sonido, de luz o vibración puedan molestar a los otros.

Cada condómino es responsable de la conducta de sus visitantes así como los daños que éstos causen.

Ningún miembro del condominio podrá llevar a su área particular o unidad singular o mantener en ella animales, que por alzada, por su falta de domesticación, del olor o cualquier otra causa ocasionen problemas a los otros condóminos.

Ningún miembro del condominio podrá depositar fuera de su área singular ningún desecho de tipo inorgánico a excepción de desechos de materiales de construcción, pero en este caso, quedará obligado a removerlos dentro de un tiempo estipulado y transportarlos por su cuenta fuera del área del condominio.

Todo miembro del condominio será responsable de los daños y perjuicios causados por su culpa o dolo en las áreas comunes y en las áreas comunes de uso público restringido.

4.1 Organización de la propiedad en condominio

El Reglamento interno de la Asociación civil no lucrativa, es el que establece las características y condiciones para la organización y funcionamiento social del condominio y sin perjuicio de las demás estipulaciones que contienen la escritura constitutiva de la misma institución.

4.2 Reglamento del condominio

Un reglamento es una norma jurídica de carácter general dictada por la administración pública y con valor subordinado a la ley, necesario para constituir la propiedad en condominio con el objeto de regular específicamente las relaciones de uso y convivencia de los propietarios, garantizar el privilegio de la privacidad de los condóminos, así como de las áreas de acceso, de recreación y de servicios comunes del condominio.

El Artículo 34 del Decreto 12-2002 del Congreso de la República de Guatemala (Reformado por el Artículo 6 del Decreto 22-2010) Reglamentos internos. Establece "El Concejo Municipal emitirá su propio reglamento interno de organización y funcionamiento, los reglamentos y ordenanzas para la organización y funcionamiento



de sus oficinas, así como el reglamento de personal, reglamento de viáticos y demás disposiciones que garanticen la buena marcha de la administración municipal”

Para constituir un condominio es necesaria la creación de un Reglamento interno, debidamente aprobado por el Concejo Municipal de la Villa de Mixco del departamento de Guatemala, establecido en principio en el Código Municipal (Decreto 12-2002 del Congreso de la República) y en el Reglamento de Construcción de Mixco aprobado por el Honorable Concejo Municipal.

Los propietarios tienen deberes y derechos que deben ser consignados claramente en el reglamento.

Todo Reglamento de condominio debe contemplar un régimen sancionatorio claro y específico por cada posible acontecimiento o trasgresión al mismo y que se dé a lo interno de la residencia.

4.3 Controversias entre condóminos

Cuando no hay solución específica al conflicto de un condómino o cuando no existe competencia por los órganos del condominio para resolver alguna controversia mediante un pacto de sumisión establecido podrá llevarse en la vía arbitral o arbitraje.

4.4 El arbitraje entre condóminos

El arbitraje es un método alternativo, mediante el cual los condóminos acuerdan someter una controversia al conocimiento de árbitros constituidos especialmente para ello, desligados del poder judicial y cuyo fallo, denominado laudo arbitral, tiene la eficacia de una sentencia jurisdiccional.

“El arbitraje se fundamenta principalmente en la autonomía de la voluntad, pues en virtud de ella, las partes tienen la libertad de disponer de sus derechos y obligaciones, siempre y cuando no estén limitadas por ley o el orden público para hacerlo. Es por ello, que sobre la base de la autonomía de la voluntad, las partes tienen el derecho a ser juzgadas por un tribunal y procedimiento, elegidos por ellas de común acuerdo, caso propio del arbitraje”.²⁸

En cuanto al arbitraje y la relación con los procesos de conocimiento, de ejecución y cautelares, los procesos de conocimiento, persiguen la declaración, constitución o modificación de un derecho controvertido y dentro de éstos encontramos el juicio ordinario, el oral, el sumario y por supuesto el arbitraje.

Los procesos de ejecución persiguen obtener el cumplimiento de una prestación incumplida y previamente determinada en un título y los procesos cautelares su función es la de garantizar los resultados de un proceso, ya sea de conocimiento o de ejecución futuro.

²⁸ Gordillo Galindo Mario Estuardo. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 223

El Arbitraje, pese a que es considerado como un método alternativo a la resolución de conflictos, también tiene las características de un proceso, no jurisdiccional, de conocimiento puesto que a través de él, los árbitros deciden un derecho controvertido surgido entre dos partes, y su fallo pretende la constitución, modificación o extinción de un derecho.

“El término arbitraje tiene sus raíces del latín arbitrar que significa juzgar, decidir o enjuiciar y se ha definido como aquel por el cual las partes de mutuo acuerdo deciden someter la solución de su conflicto al conocimiento de un juez particular denominado Árbitro, quien transitoriamente queda investido de jurisdicción para proferir un laudo, con la categoría y efectos de una sentencia judicial”.²⁹

En este caso los condóminos evitan recurrir a un órgano eminentemente jurisdiccional creando su propio tribunal privado basado en un principio de celeridad tomando en cuenta que se obvia la participación del estado.

4.4.1 Antecedentes del arbitraje en Guatemala

El Arbitraje se encontró regulado en la Ley de Enjuiciamiento del Código de Comercio español de 1829, posteriormente en el Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles que fuera derogado por el Decreto Ley número 107, Código Procesal Civil y Mercantil, cuyas disposiciones relativas al arbitraje fueran derogadas por la Ley de Arbitraje, Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala.

²⁹ Gordillo Galindo Mario Estuardo. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 225

4.4.2 Características del arbitraje de acuerdo al civilista Mario Gordillo

- Deviene de la declaración de voluntad de las partes

Surge por un acuerdo o convenio entre las partes, es decir un acuerdo por el cual las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas controversias que hayan surgido o pueden surgir entre ellas, respecto de una determinada relación jurídica contractual o no contractual.

- Es un típico proceso de conocimiento

Pretende la declaración, constitución, modificación o condena en una controversia sobre materia en que las partes tengan libre disposición.

- Es un proceso privado

La Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala establece el inicio del arbitraje por el acuerdo entre las partes, a quienes también les corresponde acordar la designación de árbitros y el procedimiento de arbitraje.

- Es informal.

Sus procedimientos quedan a criterio de las partes o del tribunal arbitral, debiendo cumplirse con los principios de igualdad, audiencia y contradicción.



4.4.3 Naturaleza jurídica del arbitraje

Existen tres teorías para explicar la naturaleza jurídica del arbitraje y a continuación se detallarán:

- El arbitraje como una relación contractual que consiste en que el arbitraje surge de la voluntad de las partes.
- El arbitraje como una actividad jurisdiccional, tomada como juicio de conocimiento, un medio para la resolución de conflictos.
- La teoría ecléctica la cual como su nombre lo indica trata de unir las dos anteriores y ubica al arbitraje como una institución jurisdiccional que deriva de una relación contractual.

4.4.4 Materia del arbitraje

Establece el Artículo tres de la Ley de Arbitraje Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala, que pueden ser objeto de arbitraje:

- Todos aquellos casos en los cuales la ley establezca este procedimiento.
- Todas aquellas controversias sobre materias en las cuales las partes tengan la libre disposición.



No es materia de arbitraje cuando las personas no tengan libre disposición que al tenor del Artículo 2158 del Código Civil Decreto-Ley número 106, son:

- El estado civil de las personas.
- La validez o nulidad del matrimonio o divorcio.
- Sobre la responsabilidad penal en los delitos que dan lugar a procedimiento de oficio.
- Sobre el derecho a ser alimentado.
- Sobre lo que se deja por disposición de última voluntad, mientras viva el testador o donante.
- Las cuestiones sobre las que haya recaído resolución judicial firme.
- Las materias inseparablemente unidas a otras, sobre las que las partes no tengan libre disposición.
- Cuando la ley lo prohíba expresamente o señale procedimiento especial para determinados casos.
- El arbitraje laboral.

4.4.5 Estructura del arbitraje

a.) El Acuerdo

Es el que se da cuando las partes deciden someter a arbitraje todas o ciertas controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual mediante el acuerdo de arbitraje, las partes deciden someter su conflicto al conocimiento de árbitros.

La Ley de arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala) en su Artículo 10 establece que el acuerdo de arbitraje debe constar por escrito o puede adoptar la fórmula de un compromiso o cláusula compromisoria y es tal la informalidad del acuerdo, que el mismo puede estar consignados en cartas, telegramas, u otro medio de telecomunicaciones que dejen constancia del acuerdo.

La referencia hecha en un contrato a un documento que contiene una cláusula arbitral constituye acuerdo de arbitraje siempre que el contrato conste por escrito y la referencia implique que esa cláusula forma parte del contrato.

Se establece en el Artículo 10 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala) "que si el acuerdo de arbitraje ha sido incorporado a contratos mediante formularios o mediante pólizas, dichos contratos deberán incorporar en caracteres destacados, claros y precisos, la siguiente advertencia: "Este contrato incluye un acuerdo de arbitraje".

El Artículo 11 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala) establece la excepción de incompetencia fundada en el acuerdo de arbitraje de la siguiente forma "El acuerdo arbitral obliga a las partes a respetar y cumplir lo estipulado". El acuerdo arbitral impedirá a los jueces y tribunales conocer de las acciones originadas por controversias sometidas al proceso arbitral, siempre que la parte interesada lo invoque mediante la excepción de incompetencia. Se entenderá que las partes renuncian al arbitraje y se tendrá por prorrogada la competencia de los tribunales cuando el demandado omita interponer la excepción de incompetencia.

Si se ha entablado la acción de controversia, habiéndose hecho valer la excepción de incompetencia, se podrá, no obstante, iniciar o proseguir las actuaciones arbitrales y dictar un laudo mientras la cuestión esté pendiente ante el tribunal.

b.) El procedimiento

Conforme a la Ley de Arbitraje, (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala) las partes tienen libertad de convenir el procedimiento a que se haya de ajustar el tribunal y a falta de acuerdo, es el tribunal arbitral el que decide el procedimiento. En cualquier caso debe tratarse a las partes equitativamente y darse a cada una de ellas plena oportunidad para hacer valer sus derechos conforme a los principios de audiencia, contradicción e igualdad establecidos en los Artículos 23 y 24 de dicha Ley.

El Artículo 14 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala) establece las calidades que requiere para ser un Árbitro y a continuación se detallan:

- Pueden ser árbitros las personas individuales que se encuentren, al momento de su aceptación, en el pleno ejercicio de sus derechos civiles.
- Salvo acuerdo en contrario de las partes, la nacionalidad de una persona no será obstáculo para que actúe como árbitro.
- No podrán ser nombrados árbitros los miembros del Organismo Judicial. Tampoco podrán serlo quienes tengan con las partes o con la controversia que se les somete, alguna de las relaciones que establecen la posibilidad de abstención, excusa y recusación de un juez.

No obstante, si las partes, conociendo dicha circunstancia, la dispensan expresamente, el laudo no podrá ser impugnado por tal motivo.

Salvo que las partes hayan convenido otra cosa, las actuaciones arbitrales respecto de una determinada controversia se iniciarán en la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter esa controversia a arbitraje.

La presentación de la demanda en las actuaciones arbitrales interrumpe la prescripción.



Si en el curso del proceso arbitral se transfiere derecho controvertido por acto entre vivos a título particular, el proceso prosigue entre las partes originarias.

Si la transferencia a título particular ocurre por causa de muerte, el proceso se prosigue por el sucesor universal o en contra de él.

En cualquier caso, el sucesor a título particular puede intervenir o ser llamado al proceso en calidad de parte y, si las otras partes consienten en ello, el enajenante o el sucesor universal puede ser objeto de exclusión.

El laudo dictado contra estos últimos produce efectos contra el sucesor a título particular.

El nombramiento de los árbitros se establece en el Artículo 15 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala). Nombramiento de los árbitros "En el arbitraje con tres árbitros, cada parte nombrará un árbitro y los dos árbitros así designados nombrarán al tercero; luego, entre los tres árbitros, designarán a quien fungirá como Presidente del Tribunal Arbitral, y si no logran ponerse de acuerdo, ejercerá como Presidente el de mayor edad. Si una parte no nombra al árbitro dentro de un plazo de quince días del recibo de un requerimiento de la otra parte para que lo haga, o si los dos árbitros no consiguen ponerse de acuerdo sobre el tercer árbitro dentro de los quince días siguientes contados desde

su nombramiento, la designación será hecha, a petición de una de las partes, por el tribunal competente conforme a la ley.

En el arbitraje con árbitro único, si las partes no consiguen ponerse de acuerdo sobre la designación del árbitro luego de transcurridos quince días desde que se hizo el primer requerimiento para ello, serán ejercidas a elección de actor, por el Juez de Primera Instancia de lo civil o mercantil del lugar donde se lleve a cabo el arbitraje, o el del lugar de celebración del acuerdo de arbitraje, el del lugar donde deba dictarse el laudo, el del domicilio de cualquiera de los demandados o, en cualquiera de los anteriores lugares si coinciden todas o algunas de las circunstancias anteriores.

Una vez designado un árbitro, éste deberá manifestar por escrito su aceptación dentro de las dos semanas siguientes a su designación.

Vencido dicho plazo, a falta de manifestación expresa, se tendrá como aceptada tácitamente la designación. Una vez recaída la aceptación del árbitro único o la del último árbitro, si el tribunal arbitral estuviere compuesto por más de un árbitro, dicho tribunal arbitral considerará legalmente constituido.

Cuando en un procedimiento de nombramiento convenido por las partes, ya sea:

- una parte no actúa conforme a lo estipulado en dicho procedimiento.



- Las partes, o los árbitros, no puedan llegar a acuerdo conforme al mencionado procedimiento.
- Un tercero, incluida una institución, no cumpla una función que se le confiera en dicho procedimiento, entonces, cualquiera de las partes podrá solicitar al tribunal competente que adopte las medidas necesarias, a menos que en el acuerdo sobre el procedimiento de nombramiento se prevean otros medios para conseguirlo.

Toda decisión sobre las cuestiones encomendadas del presente artículo al tribunal competente, será definitiva, y por consiguiente no cabrá recurso, remedio procesal o impugnación alguna en contra de dicha decisión.

Al nombrar un árbitro, el tribunal tendrá debidamente en cuenta las condiciones requeridas para un árbitro por el acuerdo entre las partes y tomará las medidas necesarias para garantizar el nombramiento de un árbitro independiente e imparcial.

En el caso de árbitro único o del tercer árbitro, tendrá en cuenta asimismo la conveniencia de nombrar un árbitro de nacionalidad distinta a la de las partes, si el arbitraje fuera internacional.

Los árbitros no representarán los intereses de ninguna de las partes, ejercerán el cargo con absoluta imparcialidad e independencia.

c.) El laudo arbitral.

El arbitraje concluye con el Laudo Arbitral, que es la decisión definitiva que emite el tribunal arbitral y que se equipará a la sentencia judicial, en el tribunal arbitral se decide la controversia conforme a derecho o conforme a la equidad. Se establece el laudo en el Artículo 40 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala) de la siguiente manera: forma y contenido del laudo "El laudo se dictará por escrito y será firmando por el árbitro o los árbitros. En actuaciones arbitrales con más de un árbitro bastarán las firmas de la mayoría de los miembros del tribunal arbitral, siempre que se deje constancia de las razones de la falta de una o más firmas.

El laudo del tribunal arbitral deberá ser motivado, a menos que las partes hayan convenido en otra cosa o que se trate de un laudo pronunciado en los términos convenidos por las partes conforme las actuaciones arbitrales, las partes llegan a una transacción que resuelva el litigio, el tribunal arbitral, dará por terminadas las actuaciones y, si lo piden las partes, y el tribunal arbitral no se opone, hará constar la transacción en forma de laudo arbitral en los términos convenidos por las partes.

El laudo en los términos convenidos se dictará con arreglo a derecho el laudo que tiene la misma naturaleza y efectos que cualquier otro laudo dictado sobre el fondo del litigio.



Cuando el laudo sea motivado, el árbitro que no estuviera de acuerdo con la resolución mayoritaria, podrá hacer constar su criterio discrepante.

Constarán en el laudo, la fecha en que ha sido dictado y el lugar del arbitraje, determinado.

Después de dictado el laudo, el tribunal arbitral lo notificará a cada una de las partes mediante entrega de una copia firmada por los árbitros.

Sujeto a lo que las partes hubieran podido acordar en materia de costas, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre las costas del arbitraje, que incluirán los honorarios y gastos debidamente justificados de los árbitros, los gastos derivados de notificaciones y los que se originen de la práctica de las pruebas, y en su caso, el costo del servicio prestado por la institución que tenga encomendada la administración del arbitraje.

En todo caso, los honorarios de los árbitros serán de un monto razonable, teniendo en cuenta el monto en disputa, la complejidad del tema, el tiempo dedicado por los árbitros y cualesquiera otras circunstancias pertinentes del caso. Salvo acuerdo de las partes, cada una de ellas deberá satisfacer los gastos efectuados a su instancia y los que sean comunes por partes iguales, a no ser que los árbitros apreciaren mala fe en alguna de ellas.



Las actuaciones terminan como se preceptúa en el Artículo 41 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala.) Terminación de las actuaciones "Las actuaciones arbitrales terminan con el laudo definitivo o por una orden del tribunal arbitral, dictada de conformidad con el presente Artículo.

El tribunal arbitral ordenará la terminación de las actuaciones arbitrales cuando:

- El demandante retire su demanda, a menos que el demandado se oponga a ello y el tribunal arbitral reconozca un legítimo interés de su parte en obtener una solución definitiva del litigio.
- Las partes acuerden dar por terminadas las actuaciones. Este acuerdo de dar por terminadas las actuaciones, no perjudica el derecho que las partes tienen, en cualquier momento antes de dictarse el laudo, de decidir de común acuerdo suspender por un plazo cierto y determinado las actuaciones arbitrales.
- El tribunal arbitral compruebe que la prosecución de las actuaciones resultaría innecesaria o imposible, y que dicha terminación redunde en beneficio de las partes.

El tribunal arbitral cesará en sus funciones al terminar las actuaciones arbitrales, en el caso de terminación de las actuaciones arbitraje, dicha terminación impedirá al demandante renovar en el futuro el mismo proceso arbitral y supone la renuncia al derecho respectivo".



d.) Cumplimiento.

Una vez dictado el laudo, su cumplimiento debe ser espontáneo, sin embargo el incumplimiento de la decisión tomada por los árbitros, por la parte que debe cumplir hace procedente la ejecución forzosa del laudo que en este caso ya no les corresponde a los árbitros, sino al juez de lo civil o mercantil, competente por razón de territorio, establecido en el Artículo 48 de la Ley de Arbitraje (Decreto 67-95 del Congreso de la República de Guatemala) procedimiento para el reconocimiento y ejecución del laudo. "El procedimiento de reconocimiento o ejecución de laudos se sujetará a las siguientes reglas:

- Transcurrido el plazo de un mes, sin que el laudo haya sido cumplido, podrá obtenerse su ejecución forzosa ante el tribunal competente de conformidad, mediante la solicitud de la ejecución, a la cual se acompañarán en original el documento en el que se haga constar el laudo, debidamente autenticado, o copia debidamente certificada de dicho documento, y el original del acuerdo de arbitraje o copia debidamente certificada del mismo.

Si el laudo o el acuerdo no estuviera redactado en español, deberán ser traducidos a dicho idioma, bajo juramento por traductor autorizado en la República de Guatemala, y de no haberlo para determinando idioma, será traducido bajo juramento por dos personas que hablen y escriban ambos idiomas, con legalización notarial de sus firmas.

- Se acompañará igualmente, en su caso, copia certificada en la resolución judicial que hubiere recaído al resolverse el recurso de revisión.
- De la ejecución planteada, el tribunal dará audiencia por tres días al ejecutado, quien únicamente podrá oponerse a la ejecución planteada, con base en la pendencia del recurso de revisión, siempre que se acredite documentalmente dicho extremo con el escrito de oposición. En este caso, el tribunal decretará sin más trámite la suspensión de la ejecución hasta que recaiga resolución con respecto al recurso de revisión y, si dicho recurso prosperara, el tribunal, al presentársele copia certificada de dicha resolución, dictará auto denegando la ejecución.
- Fuera de lo previsto en el numeral anterior, y si no concurriere cualquiera de las causales establecidas, el tribunal dictará auto despachando la ejecución, ordenando el requerimiento del obligado y el embargo de bienes en su caso.
- Cualquier resolución de trámite o de fondo que recaiga en el procedimiento de reconocimiento y ejecución de un laudo, no es susceptible de recurso o remedio procesal alguno.
- En todo lo no previsto en el presente capítulo para el reconocimiento y ejecución de laudos, le serán aplicables supletoriamente las disposiciones legales a ejecución de sentencias nacionales, siempre que dicha aplicación sea compatible con la celeridad y eficacia con que se debe ejecutar un laudo arbitral.



e.) Impugnación del laudo arbitral

El único medio de impugnación en contra del laudo arbitral, es la revisión, que deberá plantearse dentro del mes siguiente. Dentro de los casos de procedencia de la revisión se encuentran.

- Por incapacidad de una de las partes.
- Nulidad del acuerdo de arbitraje.
- Por no notificarse la designación de un árbitro o las actuaciones arbitrales.
- Cuando el laudo se refiere a cuestiones no previstas en el acuerdo de arbitraje.
- El laudo contiene decisiones que exceden los términos del arbitraje.
- Debido a que la composición del tribunal, no se ha ajustado al acuerdo de las partes.
- El procedimiento no se ajusta al acuerdo de las partes.
- Porque la sala compruebe que el objeto de la controversia no es susceptible de arbitraje.
- El laudo es contrario al orden público.





CONCLUSIONES

1. La forma especial de propiedad en condominio surge de la necesidad de vivienda, seguridad y bienestar para sus condóminos, su objeto es la convivencia pacífica que no se logra cuando no existe organización ni cumplimiento de derechos y obligaciones, ni de ciertos límites establecidos en el ordenamiento jurídico guatemalteco dando lugar a controversias entre los mismos.
2. Las controversias entre condóminos del Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala, son resueltas por la vía legal del arbitraje, mediante convenio o bien pacto de sumisión, pero muy pocas veces es utilizada dicha forma de resolución de conflictos debido a que el arbitraje es un proceso de conocimiento muy oneroso y que no está al alcance de cualquier persona.
3. La legislación guatemalteca en el ramo civil, no obstante su buena intención técnica no ha sido conveniente, ya que contiene lagunas legales respecto al uso de la propiedad en condominio, creando de esta manera inseguridad jurídica e incertidumbre a los propietarios e inquilinos que residen en el perímetro del Municipio de Mixco del Departamento de Guatemala.



4. La propiedad en condominio es una institución relativamente nueva, que se cataloga como una forma especial de propiedad que tiene como objetivo lograr una organización interna reguladora de conductas, pero dicha institución adolece de figuras jurídicas predeterminadas dentro del Código Civil (Decreto - Ley 106), motivo por el cual la constitución de dicho régimen es un proceso difícil y engorroso.

RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala está obligado a fortalecer la propiedad en condominio, siendo una institución innovadora que resulta de la integración de las formas especiales de la propiedad, promocionando este régimen que en la actualidad brinda a los propietarios una vivienda segura y organizada, que cada día cobra incremento debido a las características, derechos y obligaciones que de ella surgen.
2. Es necesario que el Estado de Guatemala, estudie la utilidad y eficacia del arbitraje para poder implementar instituciones de resolución de conflictos que sean más accesibles a las personas con el objeto de solucionar mediante esta vía toda controversia de una forma equitativa y apegada a derecho.
3. El Congreso de la República de Guatemala, cuya función es legislar debe analizar la importancia de la figura de la propiedad en condominio, creando medios de investigación que permitan determinar las nuevas formas de propiedad, para que el ordenamiento jurídico esté a la vanguardia y no se preste a crear figuras no establecidas previamente.



4. El Congreso de la República de Guatemala, puede reformar el Código Civil (Decreto-Ley 106), en virtud de erradicar el uso de figuras jurídicas predeterminadas, porque en la actualidad es necesario aplicar normas jurídicas específicas para la creación de un nuevo régimen de propiedad constituido por condominios y condóminos.



BIBLIOGRAFÍA

- BORDA, Guillermo A. **Tratado de derecho civil**. 2ª ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Perrot, 1975.
- BORJA MARTÍNEZ, Manuel. **La propiedad de pisos o departamentos en el derecho mexicano**. México D.F: Ed. Porrúa, 1957.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1997.
- CASTÁN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común**. (s.l.i): Ed. Reus, 1971.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil Español**. (s.l.i): Ed. Revista de derecho privado, 1957.
- GARCÍA URBANO, José María. **Instituciones de derecho privado**. 1ª ed.; Madrid, España: Ed. Impresa, 1994.
- GORDILLO, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. 5ª ed.; Guatemala: Ed. Universitaria. Universidad de San Carlos de Guatemala, 2009.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Claridad, 1984.
- PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Madrid, España: Ed. Pirámide, 1976.
- ROGINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho civil mexicano**. 2ª ed.; México D.F.: Ed. Robredo, 1949.
- VÁSQUEZ ORTIZ, Carlos Humberto. **Derecho civil II**. 15ª ed.; Guatemala: Ed. Pineda y Vela, 2007.



Legislación:

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

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

Código Procesal Civil y Mercantil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto-ley 107, 1964.

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

Código de Notariado. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 314, 1946.

Ley de Parcelamientos Urbanos, Congreso de la República, Decreto 1427, 1961.

Ley Preliminar de Urbanismo, Carlos Castillo Armas, Presidente de la República de Guatemala, Decreto-ley 583.

Reglamento de Construcción y Urbanismo del Municipio de Mixco, de la Municipalidad de Mixco del Departamento de Guatemala; emitido el 15 de abril de 1985.

Reglamento de Construcción y Urbanismo del Municipio de Mixco, de la Municipalidad de Mixco del Departamento de Guatemala; emitido el 12 de agosto de 2007.