

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

**ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO CIVIL DE LOS BIENES Y  
DERECHOS REALES REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL  
VIGENTE EN 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

**SINDY JEANNETTE PAZ MORALES**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

Y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

**Guatemala, julio 2013**

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

DECANO: Lic. Avidán Ortíz Orellana  
VOCAL I: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Víctor Andrés Marroquín Mijangos  
VOCAL V: Br. Rocael López González  
SECRETARIA: Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente: Lic. Marco Tulio Escobar Herrera  
Vocal: Lic. Carmen Patricia Muñoz Flores  
Secretario: Lic. Héctor Rolando Guevara González

**Segunda Fase:**

Presidente: Lic. Ana Elvira Polanco Tello  
Vocal: Lic. Luis Emilio Orozco Piloña  
Secretario: Lic. Olga Rubilia Monzón Soto

**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. Otto René Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3,805**

Guatemala, 28 de febrero del año 2013

**Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Universidad de San Carlos de Guatemala**  
**Su Despacho.**



Estimado Doctor:

Le informo que de conformidad con el nombramiento emitido por el despacho a su cargo de fecha veintitrés de octubre del año dos mil doce, procedí a la asesoría del trabajo de tesis de la bachiller Sindy Jeannette Paz Morales, con carné 200218315; que se denomina: **“ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO CIVIL DE LOS BIENES Y DERECHOS REALES REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL VIGENTE EN GUATEMALA”**. Después de la asesoría encomendada, le doy a conocer lo siguiente:

1. El contenido de la tesis es científico y técnico, además la ponente utilizó la legislación y doctrina acordes, redactando la misma de forma adecuada, empleando un lenguaje apropiado y se desarrollaron de manera sucesiva los distintos pasos correspondientes al proceso investigativo.
2. Los métodos que se emplearon fueron: analítico, con el que se establecieron los derechos reales; el sintético, indicó sus características; el inductivo, estableció su regulación legal, y el deductivo señaló su importancia jurídica. Se utilizaron las siguientes técnicas de investigación: fichas bibliográficas y documental, las cuales fueron de utilidad para la recolección de la información actual y suficiente para el desarrollo de la tesis.
3. La redacción utilizada es la adecuada. Los objetivos determinaron y establecieron los bienes y derechos reales. La hipótesis formulada fue comprobada, dando a conocer los fundamentos jurídicos que informan los derechos reales en la legislación civil guatemalteca.
4. El tema de la tesis es una contribución científica y de útil consulta tanto para profesionales como para estudiantes, en donde la ponente señala un amplio contenido de la normativa vigente.



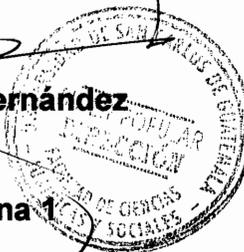
**Lic. Otto René Arenas Hernández**  
**Abogado y Notario**  
**Colegiado 3,805**

5. Las conclusiones y recomendaciones se redactaron de manera sencilla y constituyen supuestos certeros, que dan a conocer la adecuación de la conducta humana a la descripción contenida en la ley.
6. Se empleó la bibliografía adecuada y de actualidad. A la sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción y capítulos, encontrándose conforme en su realización; siempre bajo el respeto de su posición ideológica.

La tesis desarrollada por la sustentante cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente.

**Lic. Otto René Arenas Hernández**  
**Asesor de Tesis**  
**Colegiado 3,805**  
**9ª. avenida 13-39 zona 1**  
**Tel. 22384102**



LIC. OTTO RENE ARENAS HERNANDEZ  
ABOGADO Y NOTARIO



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, 19 de marzo de 2013.

Atentamente, pase al LICENCIADO DAVID SENTES LUNA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante SINDY JEANNETTE PAZ MORALES, intitulado: "ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO CIVIL DE LOS BIENES Y DERECHOS REALES REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL VIGENTE EN GUATEMALA".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título del trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el 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 técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

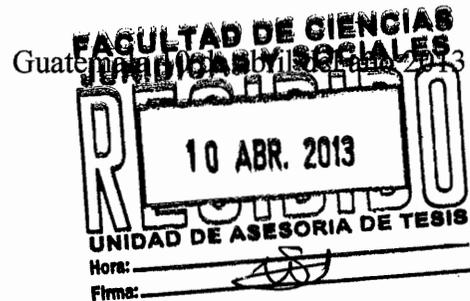
  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS  
DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS  
GUATEMALA, C. A.

cc.Unidad de Tesis  
BAMO/iyr.



**Lic. David Sentes Luna**  
**Abogado y Notario**  
**11 calle 0-48 zona 10 4to. nivel oficina 404 Edificio Diamond**  
**Tel: 23618933**

**Doctor Bonerge Amilcar Mejía Orellana**  
**Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis**  
**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**  
**Su Despacho.**



**Respetable Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:**

Por este medio hago constar que he procedido a la revisión de la tesis intitulada: **“ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO CIVIL DE LOS BIENES Y DERECHOS REALES REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL VIGENTE EN GUATEMALA”**, de la bachiller Sindy Jeannette Paz Morales, en cumplimiento de la resolución que para el efecto me nombra como revisor de fecha diecinueve de marzo del año dos mil trece.

- En la investigación, la bachiller Sindy Jeannette Paz Morales analiza los bienes y derechos reales que se encuentran regulados en la legislación civil guatemalteca.
- Revisé detenidamente los capítulos del presente trabajo, los que tienen una congruencia lógica que permite determinar con bastante claridad el contenido de los temas investigados y la importancia de los mismos.
- La tesis busca ilustrar a profesionales y estudiantes los bienes y derechos reales, siendo ello en lo que versan los objetivos formulados por la sustentante, y para lo cual utilizó diversos métodos de investigación: inductivo y deductivo, así como la técnica documental y de fichas bibliográficas.
- En relación a la hipótesis de la tesis, la misma comprueba de forma precisa lo esencial de otorgar seguridad jurídica a los bienes y derechos reales.
- La bachiller llevó a cabo los cambios indicados, así como también redactó el documento con una ortografía adecuada, con los márgenes y letra correspondiente. Sus conclusiones y recomendaciones, son congruentes y se relacionan con el tema de la tesis.
- Es importante mencionar que la autora del trabajo de tesis, procedió a comprobar la hipótesis señalada, y combinó en el desarrollo una investigación científica y doctrinaria precisa y de interés, para que pueda ser una fuente bibliográfica para el estudiantado.



**Lic. David Sentés Luna**  
**Abogado y Notario**  
**11 calle 0-48 zona 10 4to. nivel oficina 404 Edificio Diamond**  
**Tel: 23618933**

Por las razones expuestas no tengo limitación alguna en emitir **DICTAMEN FAVORABLEMENTE** en base al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público correspondiente, para su evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, para así optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular aprovecho la oportunidad para suscribirme de usted,

Atentamente,



**Lic. David Sentés Luna**  
**Revisor de Tesis**  
**Col. 3860**

**DAVID SENTES LUNA**  
**ABOGADO Y NOTARIO**



# USAC TRICENTENARIA

Universidad de San Carlos de Guatemala  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 24 de junio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante SINDY JEANNETTE PAZ MORALES, titulado ESTUDIO JURÍDICO Y DOGMÁTICO CIVIL DE LOS BIENES Y DERECHOS REALES REGULADOS EN LA LEGISLACIÓN CIVIL VIGENTE EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CMCM/slh

Lic. Avidán Ortiz Orellana  
DECANO





## DEDICATORIA

### **A DIOS:**

Porque Él se merece toda la honra y la gloria, por darme la vida, su amor y bendiciones, permitirme llegar a este momento tan importante, a quien debo todo lo que soy y ruego bendiga mi ejercicio profesional.

### **A MIS PADRES:**

Cesar Augusto Paz García y Nora Yaneth Morales Figueroa, por su amor, apoyo incondicional, sus sabios consejos, su esfuerzo y sobre todo porque de ellos es el triunfo.

### **A MIS ABUELOS:**

José Morales Cerritos (+), Rosalbina Figueroa Martínez (+). Por su amor, su ejemplo para ser mejor día a día, los llevaré en mi mente y corazón siempre, los extraño y amo mucho. Francisca García, abuela aunque no la conocí, gracias por darle la vida a un gran hombre, al que tengo el privilegio de llamar papá.  
Jorgelina Duarte y Hugo Paz (+).

### **A MIS HERMANOS:**

Jasser, Karlo César y Paola, por su amor, apoyo incondicional y palabras de aliento en todo momento.

### **A MIS SOBRINOS:**

Kristel Yaneth y Jasser Augusto Paz Estrada, Jacqueline Paola Pineda Paz, Derek Antonio Cabrera Guerra, a quienes amo mucho y son la alegría de mi vida.



**A MI FAMILIA:**

Por el cariño y apoyo brindado en todo momento, ya que son lo más valioso que Dios me ha regalado. En especial a mi tía: Haydeé Morales, quien es mi otra mamá. A mis primos: Marlon Cabrera, mi hermano mayor, y Edelmira Saravia por quererme y apoyarme en todo momento.

**A MI NOVIO:**

Luis Fernando Cordón por tu amor, apoyo y por estar conmigo en todo momento, a su familia por todo el cariño y apoyo que me han dado.

**A:**

Todos mis amigos, sinceramente gracias por su amistad, son parte de mis tesoros.

**A:**

Los maestros y Licenciados que han colaborado en mi formación como profesional.

**A:**

La tricentenaria y gloriosa Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, templo del saber imparable.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. Los derechos reales.....	1
1.1. Definición de patrimonio.....	2
1.2. Naturaleza jurídica.....	3
1.3. Características del patrimonio.....	5
1.4. Especificación dogmática de los derechos reales.....	7
1.5. Diversas teorías.....	7
1.6. Definición de derecho real.....	11
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. Bienes y derechos reales.....	13
2.1. Sujetos de los derechos reales.....	13
2.2. Elementos.....	16
2.3. Los bienes como objeto de la relación jurídico-real.....	16
2.4. Definición de bien.....	17
2.5. Diferencia entre bien y cosa.....	18
2.6. Requisitos de los bienes.....	19
2.7. Clasificación de los bienes.....	21
2.8. Contenido de los derechos reales.....	33



### CAPÍTULO III

Pág.

3.	Posesión de los derechos reales.....	37
3.1.	Modo originario.....	38
3.2.	Métodos derivativos.....	39
3.3.	Sistema del título.....	39
3.4.	Sistema de transmisión consensual.....	42
3.5.	La ocupación.....	42
3.6.	Naturaleza jurídica.....	44
3.7.	Posesión de cosas perdidas.....	45

### CAPÍTULO IV

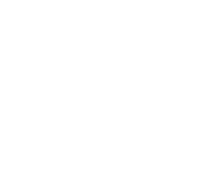
4.	Los bienes y derechos reales regulados en la legislación civil de Guatemala.....	49
4.1.	Importancia.....	49
4.2.	Distinción de los derechos reales.....	53
4.3.	Teorías explicativas.....	54
4.4.	Vocaciones de los derechos reales.....	62
4.5.	Derechos reales in faciendo.....	62
4.6.	Obligaciones.....	64
4.7.	Los bienes de la propiedad y demás derechos reales en el Código Civil.....	70
4.8.	Análisis jurídico y dogmático de los derechos reales regulados en la legislación civil de Guatemala.....	73



**Pág.**

<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>85</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>87</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>89</b>







## INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis es de interés, ya que analiza jurídica y dogmáticamente los derechos reales en la legislación civil guatemalteca, los cuales suponen una relación inmediata entre la persona y la cosa, o sea, en relación a una potestad directa sobre la cosa, que no necesita de intermediación alguna.

En el derecho real se tienen que distinguir dos aspectos que son: el interno y el externo. El primero, lo constituye la facultad de realización del interés que tiene el titular del derecho sobre la cosa, objeto del derecho; mientras que el aspecto externo del derecho real, es la relación del titular de ese derecho con los terceros obligados a respetarlo. Los objetivos de la tesis, dieron a conocer que los derechos reales son el contenido de obligaciones que se incluyen en los supuestos en los que la esencia del derecho real, no es solamente conceder a su titular un poder directo sobre el bien, sino que también atribuirle la facultad de exigir a otro una determinada conducta o comportamiento y son en los que el titular del derecho real viene obligado a cumplir con las obligaciones.

La hipótesis formulada, comprobó la existencia de un derecho real, que consiste en una modalidad de los derechos subjetivos y que es consecuencia de la previa existencia de una relación jurídica. La relación jurídica, que determina el nacimiento de un derecho real deriva normalmente de un acto voluntario, que a su vez puede ser muy derivado, un contrato, una herencia, pero también puede ser



consecuencia de un acto imperativo del legislador que crea el derecho y lo atribuye a un sujeto concreto y determinado. La relación jurídico real la origina el nacimiento y la atribución de un derecho real a una o varias personas y presenta semejanzas con la relación jurídica obligacional, pero al mismo tiempo tiene notas propias que son consecuencia de su propia esencia.

Para satisfacer sus necesidades, el ser humano necesita de las cosas, de su posesión, goce y explotación, de una cierta dominación sobre ellas, en suma por eso, todos los ordenamientos jurídicos se ocupan de disciplinar esa relación de dominación, de decidir quién, cómo y con qué límites podrá poseer las cosas y extraer de ellas las utilidades que están llamadas proporcionar. La tesis se dividió en cuatro capítulos: el primer capítulo, es referente a los derechos reales; el segundo capítulo, indica los bienes y derechos reales; el tercer capítulo, establece la posesión de los derechos reales y el cuarto capítulo, analiza jurídicamente los bienes y derechos reales en la legislación de Guatemala. Los métodos utilizados fueron el analítico y el inductivo. Las técnicas empleadas fueron la documental y de fichas bibliográficas.

La propiedad como paradigma y base del sistema es el derecho fundamental; el que mayor contenido y facultades atribuye, sobre él se construye la mayor parte de la economía de un país y a su vez es causa, directa o indirecta, de la existencia del resto de los derechos reales, siendo esencial el estudio de los mismos de conformidad con la legislación civil guatemalteca.



## CAPÍTULO I

### 1. Los derechos reales

Los modelos económico-sociales, descansan en una combinación y en una serie de bienes y recursos de carácter básico y fundamental por su importancia para la vida en sociedad, atribuidos a la colectividad organizada que es el Estado; y por otros cuyo goce o explotación, es decir por la imposibilidad de obtener de ellos rendimientos o utilidades para la satisfacción de los intereses de los ciudadanos, que se confían a los particulares.

En la sociedad guatemalteca, el derecho patrimonial lleva a cabo su organización en base a un modelo en el que determinados recursos se detraen del poder de los particulares, confiando al Estado su explotación; así como también a otros bienes que defieren o atribuyen a los particulares la autonomía privada, y consecuentemente dentro de los ya existentes, que se encargan de gestionar, explotar y en general obtener los rendimientos que cambian mediante el mercado.

La regulación legal de los principios fundamentales del derecho patrimonial se encuentra en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el Código Civil y en una serie de leyes especiales.

En la Constitución Política, la iniciativa económica privada es constitutiva del principio de mayor importancia. Efectivamente, el Artículo 43 de la misma indica la libertad de



industria, comercio y trabajo pero no de una forma absoluta, sino que dentro de determinaos límites que en dicho precepto aparecen indicados de la siguiente forma: “Libertad de industria, comercio y trabajo. Se reconoce la libertad de industria, de comercio y de trabajo, salvo las limitaciones que por motivos sociales o de interés nacional impongan las leyes”.

No existe una atribución omnímoda a los particulares, ni tampoco el reconocimiento de una completa libertad del el goce y el disfrute de sus bienes.

Por un lado, determinados servicios o recursos esenciales pueden reservarse al sector público: régimen de aguas explotación de hidrocarburos, zonas marítimas, líquidos y gaseosos, patrimonio histórico, cultural y artístico.

La misma, reconoce un ámbito de libertad, templada, limitada y condicionada, pero suficiente para llevar a cabo el tráfico y el poder de la ciudadanía sobre los bienes.

### **1.1. Definición de patrimonio**

Se define de la siguiente forma: “El patrimonio es el conjunto de derechos subjetivos de contenido económico, inherentes a las personas y que constituyen una universalidad jurídica”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Coviello, Nicolás. **Doctrina general de derecho civil**. Pág 67.



En dicho sentido, se establece que el patrimonio es el que se integra por dos elementos que son: el activo, relativo a los derechos reales y al crédito; y el pasivo, que abarca las obligaciones.

El patrimonio es una universalidad, y ello quiere decir que consiste en una universalidad jurídica y con ello se busca dar a conocer que es el conjunto en abstracto que está integrado por varios entes, pero es diferente de las partes que lo integran. Por ende, la universalidad jurídica es referente a todos los derechos valuable en dinero, que se encuentran en el patrimonio formando un todo.

El Código Procesal Civil en el primer párrafo del Artículo 556 regula: “Todo inventario debe hacerse constar en acta notarial y deberá contener la relación ordenada y descriptiva de todos los bienes, derechos, acciones y obligaciones de una persona física o entidad jurídica, enumerados con el objeto de fijarse su estado y valor en un momento determinado”.

## **1.2. Naturaleza jurídica**

La doctrina, ha buscado una lógica explicación de la naturaleza jurídica del patrimonio, de acuerdo a las siguientes corrientes:

- a) Teoría clásica del patrimonio: siendo sus postulados principales relativos a que solamente las personas tienen patrimonio, a que toda persona de forma

necesaria lo tiene, y que nadie puede tener más de un patrimonio, así como también que el patrimonio es inseparable de la persona.

En dicho contexto, se afirma que el patrimonio es exclusivo de indivisible y tiene que encontrarse unido de manera indefectible a una persona, corolario de los principios expuestos.

“Dicha teoría, ha sido fuertemente criticada por la doctrina contemporánea, debido a que señala que confunde al patrimonio con la capacidad de goce, especialmente cuando se señala que si no se tienen bienes o derechos actuales, se tiene patrimonio por vía de la única incorporación de las facultades derivadas de la posibilidad futura de hacerse de esos asuntos”.<sup>2</sup>

b) Teoría del patrimonio de la afectación: los seguidores de esta corriente, señalan que el patrimonio consiste en el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que tienen como objetivo una finalidad jurídica determinada.

De ello, se infiere que se pierde la idea de que el patrimonio consiste en un atributo de la personalidad jurídica de las personas, para después circunscribirlo de forma exclusiva al conjunto de los derechos subjetivos privados para una finalidad, dándose con ello una evidente preponderancia de los objetos como bienes útiles frente a los sujetos.

---

<sup>2</sup> Espín Canovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág 99.



Por ende, una persona puede ser titular de varios patrimonios e, inclusive esas utilidades jurídicas pueden tener existencia sin titular.

Debido a ello, se pueden anotar como postulados fundamentales los que a continuación se indican: una persona tiene tantos patrimonios como destinos le dé a sus distintos bienes, el patrimonio no es autónomo, una persona no necesariamente tiene patrimonio.

“Los casos que más comúnmente se señalan son el patrimonio del ausente, el patrimonio de la familia, la sociedad conyugal, los derechos hereditarios y del concursado. Pero, por ser los bienes en dichas situaciones una afectación de los bienes a un fin determinado, los mismos no se separan autónomamente de su dueño de manera que inclusive puedan llegara a existir sin él”.<sup>3</sup>

### **1.3. Características del patrimonio**

Las características del patrimonio son las siguientes:

- a) El patrimonio se encuentra unido a cualquier sujeto de derecho: no hay patrimonio sin sujeto, ya que el patrimonio sólo es patrimonio en la medida en que le pertenece a un sujeto.

---

<sup>3</sup> **ibid.** Pág 108.



La herencia vacante es constitutiva de un patrimonio sin sujeto, al igual que el patrimonio en casos de ausencia, debido a que el derecho positivo ha creado para esos casos, las instituciones de suplección.

“Sobrevenida la muerte del causante o la ausencia de alguien, inmediatamente surge un sujeto supletorio, destinado al ejercicio de las funciones del titular del patrimonio”.<sup>4</sup>

- b) El patrimonio se encuentra integrado por dos elementos: el activo y el pasivo. Esta característica del patrimonio, hace referencia a su estructura unitaria, la cual es eminentemente lógica y de la misma deriva que el patrimonio es una síntesis lógico-dialéctica de elementos que se encuentran opuestos.

La bipolaridad anotada, se encuentra expresa mediante la distribución del patrimonio en debe y haber, en activo y pasivo.

- c) Noción abstracta: en relación al patrimonio, se circunscribe a los derechos subjetivos.
- d) Universalidad jurídica: por ser de orden general.

---

<sup>4</sup> Manzeaud, Henri. **Lecciones de derecho civil**. Pág 66.



#### **1.4. Especificación dogmática de los derechos reales**

En el derecho civil, se emplean como sinónimos las expresiones derecho de cosas o derechos reales, queriendo señalar con ello a la parte del derecho privado que se encarga de la regulación de los derechos subjetivos, que atribuyen a su titular un poder directo sobre un bien.

La especificación es procedente del sistema de acciones del derecho romano, en el cual, para el caso de que alguien reclame una cosa, se distingue entre las acciones reales y las acciones personales.

Estas últimas, eran las dirigidas contra un deudor concreto y determinado, obligado a la entrega de la cosa. Las acciones reales, en cambio, competían contra cualquier persona que perturbara el derecho del demandante.

#### **1.5. Diversas teorías**

Para la determinación de una definición de derecho real y de crédito, se tiene que exponer de forma breve cada una de las doctrinas que le abordan, siendo las mismas las siguientes:

- a) Doctrina clásica: se encuentra formada desde los tiempos de los exegetas romanistas, que son parte de la radical y profunda diferencia de los derechos reales y personales. En consecuencia, ambos conceptos se encuentran para su



explicación íntimamente unidos, pues el uno se explica por vía de una comparación negativa hacia el otro.

Para la doctrina clásica, el derecho real se caracteriza por su carácter absoluto y por su oposición erga omnes. Se puede llegar a hacer valer, inclusive de forma coactiva contra todos.

Dicha teoría también señala que el derecho real hace referencia al poder inmediato y directo que tiene el hombre sobre la cosa. En contrasentido con la mediatividad del derecho de crédito, debido a que es necesario que el deudor cumpla, para que el acreedor tenga por satisfecho su derecho.

- b) Teorías monistas personalistas: al analizar el contenido característico de los derechos reales, relativo al aprovechamiento directo e inmediato de un bien se señala que consisten en la facultad estrictamente material, con relevancia económica pero no jurídica.

“El derecho real, se concibe desde el punto de vista procesal debido a que le concede a su titular una acción general negativa, ya que se puede encaminar cualquier sujeto que procure tener injerencia con la cosa, y negativa, ya que exige el respeto de todos los individuos en torno al bien”.<sup>5</sup>

---

<sup>5</sup> Messineo, Francisco. **Manual de derecho civil y comercial**. Pág 88.



Con el apareamiento de esta teoría, la absolutividad del derecho real tiene un doble sustrato normativo y procesal.

La relación derivada de un derecho real, es parecida a los derechos personales, aunque existan algunas diferencias accesorias. Pero, originalmente la estructura, atributo y mecanismos del derecho real son idénticos al de crédito.

- c) Tesis monista objetivista: trata de disolver la división entre derechos reales y derechos de crédito, aunque lo hace en un sentido opuesto a la forma como lo propone la tesis personalista, debido a que sostiene que las relaciones de este tipo pueden sintetizarse en los derechos reales.

“El derecho personal, más que una relación entre personas, es una relación entre patrimonios. La sustentación de esa idea, se ve abonada por el principio general universalmente aceptado, de conformidad al cual el patrimonio del deudor es la prenda común de sus acreedores”.<sup>6</sup>

Dicha doctrina simplifica los derechos de orden civil, debido a que asimila al derecho personal con el real, en tanto que el personal no implica un derecho sobre la persona, sino también sobre sus bienes. O sea, es un derecho sobre los bienes, no sobre personas.

---

<sup>6</sup> **Ibid.** Pág 99.



- d) Teoría ecléctica: es evidente que las teorías anotadas no satisfacen la búsqueda de la naturaleza de los derechos reales y personales, sin embargo, se han dado pasos bien significativos.

Fue de esa forma que apareció la teoría ecléctica, que intenta tomar lo mejor de las posturas difundidas hasta entonces, de tal manera que se puede afirmar que es la comúnmente aceptada por los estudios de la ciencia jurídica.

La doctrina ecléctica, después de examinar los argumentos de la concepción clásica y de la unitaria personalista, concede a cada una de ellas la parte de razón que tiene, señalándole a ambas el haber incurrido en el error de tener en cuenta solamente uno de los aspectos o elementos que integran el derecho real y que pueden concretarse en sus dos caracteres primordiales que son: la inmediatividad que es el aspecto interno, y la absolutez que es el aspecto externo.

En efecto, la doctrina clásica o tradicional olvidándose del aspecto externo del derecho real, dirigió su mirada, de forma exclusiva sobre su aspecto interno, es decir, sobre la relación directa e inmediata de la persona con la cosa.

En sentido inverso, la doctrina unitaria personalista, por querer subsumir el derecho real en la obligación, dirigió su mirada en forma exclusiva sobre el aspecto externo, dentro del cual era lógico que no se pudiera encontrar otro objeto del derecho que no fuera la conducta debida por el sujeto pasivo



universal, o sea, la abstención de todos los integrantes de la comunidad, y con ello se dejaba por un lado el otro aspecto del derecho real, es decir, el de la relación de la persona con la cosa que es el aspecto interno, aspecto imprescindible desde que en él se encontraba el contenido económico de un derecho de naturaleza patrimonial.

### **1.6. Definición de derecho real**

El derecho real es una situación de poder jurídico, pero caracterizada porque éste recae de forma directa sobre una cosa y, por consiguiente, puede ser impuesto por su titular a cualquiera que la posea o, en general, interfiera de algún modo en el poder que a él le corresponde sobre ella.

“El derecho real, es el derecho subjetivo que atribuye a su titular un poder directo e inmediato de contenido variable sobre una cosa o un derecho, que puede hacerse valer frente a todos los que imponen el deber jurídico de abstención y respeto”.<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Escirche, Joaquín. **Derecho civil**. Pág 45.





## CAPÍTULO II

### 2. Bienes y derechos reales

#### 2.1. Sujetos de los derechos reales

En relación con los sujetos del derecho real, al igual que sucede en la relación jurídica obligacional, es posible distinguir el sujeto activo del derecho real y el sujeto pasivo.

“Por sujeto activo, se entiende la persona física o jurídica a la que pertenece el derecho real: el propietario en el derecho real de propiedad, el usufructuario en el derecho real de goce llamado usufructo, el titular del derecho real de hipoteca en el derecho real de garantía de hipoteca y así sucesivamente según el tipo de derecho real del que se trate”.<sup>8</sup>

La titularidad del derecho real, puede corresponder a una sola persona o por el contrario puede pertenecer a varias personas al mismo tiempo, dando lugar a las situaciones de cotitularidad; en los supuestos de cotitularidad del derecho real son posibles dos modos de organización interna: una comunidad romana o por cuotas, que presenta como notas características las siguientes:

---

<sup>8</sup> Cruz, Fernando. **Instituciones de derecho civil patrio**. Pág 23.

- a) La existencia de cuotas en el sentido de que el derecho aunque es en principio único para todos los titulares, se entiende dividido, en principio porque puede establecerse otro criterio de distribución, en partes o cuotas iguales al número de personas que son titulares; la cuota determina al mismo tiempo la proporcionalidad en el ejercicio del derecho, es decir cada titular ejerce el derecho en la intensidad o extensión de su cuota.
  
- b) El ordenamiento jurídico ve con desconfianza o considera poco útiles las situaciones de cotitularidad en los derechos reales y por ello estima que se trata de una situación transitoria, a la que se puede poner fin en cualquier momento, mediante el ejercicio de la acción de división que corresponde a cualquiera de los titulares, lo que a su vez traduce la idea de que nadie puede estar en cotitularidad de un derecho contra su propia voluntad.
  
- c) La organización interna de la cotitularidad, se deja a la libre iniciativa de todos los titulares que pueden establecer la forma de ejercicio que estimen más conveniente, y en efecto de esta autorregulación la ley consagra un principio de democracia que se traduce en que el ejercicio del derecho, su oportunidad y condiciones, para que se decida por el acuerdo mayoritario de los sujetos titulares.

La otra forma de organización de la pluralidad en los derechos se denomina comunidad en mano común o germánica; opera con los principios opuestos de los anteriores, por tanto el derecho real pertenece en su conjunto a todos los titulares que no tienen una



cuota o parte del total, ni derecho a disponer de una parte de la totalidad, ni pueden poner fin a su existencia mediante el ejercicio de una acción de división. Esta forma de cotitularidad no está recogida de forma expresa en el Código Civil.

Por lo que atañe al sujeto pasivo de la relación jurídica real, conviene recordar que al definir el derecho real como el poder sobre un bien que su titular tiene frente a la colectividad, frente a todos, se está poniendo en relieve que el sujeto pasivo del derecho real.

Lo anotado, es en principio indeterminado, porque a diferencia de lo que ocurre en el derecho de crédito o de obligación, en el que el poder del acreedor se tiene única y exclusivamente frente a un deudor, sin que pueda hacerlo valer frente al resto de la colectividad, el titular del derecho real no ejercita su poder frente a sujetos concretos o determinados, es un poder que tiene sobre un bien que los demás individuos deben consentir, tolerar y reputar.

Esta indeterminación del sujeto pasivo del derecho real es clara y evidente en el derecho real básico o esencial que es el derecho de propiedad.

En efecto, el poder que el propietario de un bien tiene cuando hace uso de él no lo ejercita frente a un sujeto concreto o individualizado, sino que lo ejercita sin el bien sin estar condicionado por los demás, que sólo están obligados a permitir que se pueda ejercitar el derecho.



## **2.2. Elementos**

Siguiendo el esquema tradicional de las relaciones jurídicas, es posible distinguir en la relación jurídica real tres partes: los sujetos de la relación real, el objeto de la misma y su contenido.

## **2.3. Los bienes como objeto de la relación jurídico-real**

Se admite la existencia de derechos reales sobre bienes materiales e inmateriales como la propiedad intelectual e industrial, obras del ingenio, como patentes de invención y obras de creación, elementos incorpóreos y como signos utilizados para identificar productos como las marcas.

Desde el punto de vista del objeto, la relación jurídico-real exige que se den las notas de:

- a) Existencia: el objeto de derecho real ha de ser un bien existente, una realidad del mundo exterior.
- b) Licitud: con ello se señala que tiene que ser susceptible de tráfico patrimonial, ha de tratarse de un bien que esté dentro del comercio, y cuyo tráfico patrimonial no se halle prohibido.

- c) Determinación: se requiere que recaiga sobre bienes especialmente indicados y por una suma o por cantidad también precisada, ejemplo la hipoteca. La determinación del objeto en la relación jurídico-real, se traduce en la necesidad de una absoluta individualización objetiva.

## 2.4. Definición de bien

El término bien, tiene diversas acepciones tanto en el lenguaje común como en el jurídico.

“Desde el punto de vista económico por bien se entiende todo aquello que le sea útil al hombre y que satisface una necesidad directa o indirectamente. Este punto de bien, puede prevenir espontáneamente la naturaleza; puede ser producto del trabajo del hombre; o puede implicar el trabajo del hombre que transforme directamente un bien de la naturaleza”.<sup>9</sup>

En cuanto a su significado jurídico, la palabra bien puede estudiarse desde una perspectiva amplia donde por bien se entiende todo lo que es merecedor de protección legal en cuyo contenido están los valores, bienes y derechos con independencia de su carácter patrimonial o extrapatrimonial. Esto implica, que un bien es todo aquello que le corresponde a una persona y que quiere una protección legal para no ser

---

<sup>9</sup> **Ibid.** Pág 200.



lesionado por un tercero, por lo que se pueden denominar como bienes jurídicamente protegidos.

La aludida protección legal, se encuentra en los ámbitos de derecho público y derecho privado, ya que esta acepción de bienes es muy amplia y comprende los derechos tanto fundamentales del hombre, consignados en las garantías individuales como los subjetivos.

En el ordenamiento civil, el término bien se le vincula más con su aspecto patrimonial, por lo que puede definirse como toda cosa susceptible de apropiación y de valoración económica que forma parte del activo del patrimonio de una persona. Desde este punto de vista, el significado de bien es más restringido, comprendiendo, única y exclusivamente, a todo aquello que tenga una estimación pecuniaria y, por lo tanto, puede circular y serle útil a una persona por su aprovechamiento o por la posibilidad que tiene de liberarlo de obligaciones.

## **2.5. Diferencia entre bien y cosa**

Es importante distinguir ambas figuras, ya que el Código Civil en algunos preceptos se refiere indistintamente a cosa o bien, atribuyéndoles un mismo significado, lo que no es lo más adecuado, ya que puede generar alguna confusión.



En primer término, por cosa se entiende aquel ente que existe en la realidad exterior, que es o no susceptible de apropiación y, en este último caso, tiene la posibilidad de devenir en objeto indirecto de un acto jurídico.

Las cosas se pueden clasificar en dos tipos: aquellas que no son susceptibles de apropiación, que se denominan cosas en sentido estricto y las que si puedan ser apropiadas, llamadas bienes. En este sentido, el Artículo 442 del Código Civil dispone: “Son bienes las cosas que son o pueden el objeto de apropiación, y se clasifican en inmuebles y muebles”.

El Artículo 443 reconoce tácitamente la característica de la utilidad al determinar que las cosas apropiables son las que por su naturaleza o por disposición de la ley no están fuera del comercio, infiriéndose del contenido de la norma.

Sobre la base de lo expuesto, se puede concluir señalando que el bien es una especie de la cosa, y adquiere esa característica cuando es susceptible de apropiación.

## **2.6. Requisitos de los bienes**

Los requisitos son los que a continuación se indican:

- a) Posibilidad de apropiación: para que una cosa pueda tener el carácter de bien se requiere que pueda ser objeto de apropiación, tal como lo señala el Artículo 443



del Código Civil: “Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio por su naturaleza o por disposición de ley”.

El término de apropiación implica hacer una propia cosa que no lo era, dándole el carácter de propietario de ella al que la hace suya. Para que las cosas puedan ser apropiadas, se requiere que no estén excluidas del comercio.

b) **Comerciabilidad:** este requisito consiste en la susceptibilidad de un bien de ser objeto de actos jurídicos.

Cuando se hace referencia a los bienes que requieren estar en comercio, no se tiene que entender por comercio su noción mercantil, que implica circulación de mercancías e intercambio de riquezas, sino la acepción jurídica antes señalada.

Por su naturaleza, pueden quedar fuera del comercio las cosas que no puedan ser poseídas por un individuo exclusivamente, como las aguas marinas internacionales, el sol, o el oxígeno de la atmósfera.

Asimismo, las cosas están fuera del comercio por disposición de ley, cuando ésta los declara irreductibles o no sujetas a ser apropiadas por alguien en particular.

Respecto a los bienes de dominio público pueden ser objeto de determinados actos jurídicos como una concesión a particulares o un permiso temporal, Esto lleva a



concluir, en que esos bienes están en el comercio y, una vez desincorporados del dominio público, pueden ser enajenados transmitiendo la propiedad a cualquier persona.

## **2.7. Clasificación de los bienes**

Existen diversas clasificaciones al respecto, no obstante de abordar la ordenación que se considera que tiene mayor acepción en la doctrina.

- a) Consumibles y no consumibles: los bienes consumibles, son aquellos que al ser utilizados para su fin primordial, se agotan en un primer uso de acuerdo con su naturaleza, por lo que se denominan bienes consumibles por su primer uso.

Los bienes no consumibles, son aquellos que al ser utilizados en su fin primordial no se agotan al primer uso, como una moto, un vehiculo, etc.

- b) Fungibles y no fungibles: al respecto de estos bienes, el Artículo 454 del Código Civil estipula que los bienes muebles fungibles si pueden ser substituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad; y no fungibles los que no pueden ser reemplazados por otros de las mismas cualidades.

Los bienes fungibles, son aquellos que pueden ser sustituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad.

Estos bienes, han sido utilizados históricamente como medios de pago; actualmente, el dinero es el bien fungible por excelencia y está destinado a circular.



Los bienes no fungibles son aquellos que no pueden ser sustituidos por otros de su misma especie, calidad y cantidad, ya que son únicos en cualquiera de estas tres características.

c) Bienes muebles e inmuebles: la relevancia de esta clasificación tiene múltiples manifestaciones, entre las que cabe destacar las siguientes:

- Junto a derechos reales que pueden darse indistintamente sobre inmuebles y muebles (usufructo, el uso), hay exclusivamente inmobiliarios (habitación, servidumbres, hipoteca) y otros solo mobiliarios como la prenda.
- Los derechos reales sobre bienes inmuebles gozan de un régimen privativo y general de publicidad, a través de la institución del Registro de la Propiedad, lo cual afecta a su régimen sustantivo.
- En general, el régimen jurídico de los inmuebles y el de los muebles aparece diversificando en muchos aspectos, particularmente en lo que se refiere a sus modos de adquisición (viabilidad de la ocupación, requisitos de la usucapión, adquisición a non domino, etc.)

Originalmente la distinción entre este tipo de bienes, consistía en que los muebles tenían la posibilidad de traslado y los inmuebles no; sin embargo, actualmente, esto no es del todo correcto ya que existen bienes que pueden trasladarse pero que la ley los considera inmuebles.

Los bienes muebles se clasifican en tres formas:

- 1) Por su naturaleza: pueden ser trasladados de un lugar a otro por sí mismos (un vehículo), o por medio de una fuerza exterior (un escritorio).
- 2) Por disposición de ley: aquellos a los que la ley les da ese carácter, sin tomar en cuenta razones de movilidad. Por ejemplo, el Código de Comercio en el Artículo 385 preceptúa que los títulos de crédito tiene la calidad de bienes muebles y el Artículo 655 del mismo cuerpo legal, indica que la empresa mercantil será reputada como un bien mueble.

El Artículo 445 Del Código Civil dispone: “Son bienes inmuebles: 1. El suelo, el subsuelo, el espacio aéreo, las minas mientras no sean extraídas, y las aguas que se encuentren en la superficie o dentro de la tierra; 2º. Los árboles y plantas mientras estén unidos a la tierra, y los frutos no cosechados; 3º. Las construcciones adheridas al suelo de manera fija y permanente, 4º. Las cañerías conductoras de agua, gas o electricidad, incorporadas al inmueble, 5º. Los ferrocarriles y sus vías; las líneas telegráficas y telefónicas, y las estaciones radiotelegráficas fijas; 6º. Los muelles, los diques, y construcciones que aun cuando sean flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa; y 7º. Los viveros de animales, palomares, colmenares, estanques, de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos de modo permanente a la finca”

Del Artículo antes transcrito se desprende que el Código Civil toma en consideración elementos como el destino, la inmovilidad y la incorporación de determinados bienes para considerarlos inmuebles.

La clasificación de los bienes es la siguiente:

- Por su naturaleza: la característica de estos bienes es su inmovilidad, como el suelo las construcciones o un árbol.
  
- Por su destino: este tipo de bienes individualmente serían considerados muebles pero, al ser utilizados para la explotación, ornato o en la industria de muebles, por su naturaleza se consideran también inmuebles.

De conformidad con el Artículo 455 del Código Civil: “Los semovientes son bienes muebles; pero los animales puestos al servicio de la explotación de una finca, se reputan como inmuebles. También, según el Artículo 445 numeral 6 se regula que son bienes inmuebles: “Los muelles, y los diques y construcciones que, aun cuando sena flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa”.

- Por su incorporación: son bienes a unidos a un inmueble que no se pueden separar en detrimento del inmueble o del mueble adherido que siendo separable, se una con el propósito de hacerlo de manera permanente.

- Por su objeto: el objeto directo de los derechos reales es el bien, por lo que cuando el objeto de estos derechos reales es un inmueble, serán los primeros considerados como inmuebles; a estos derechos reales también se le determina como derechos inmobiliarios.

Por otra parte, es de subrayar que el objeto primario de los derechos reales inmobiliarios es la finca: un trozo o porción de la corteza terrestre, del suelo delimitada por una línea poligonal.

- d) Bienes mostrencos y vacantes: desde Roma el abandono es un acto jurídico unilateral del dueño por el que renunciaba a su propiedad, conteniendo a la cosa abandonada en una res julius.

En este sentido, para actualizar el abandono supuestamente requerido se tendrían que realizar dos supuestos: a) la existencia previa del dueño de esta cosa y b) el hecho de que ese dueño volitivamente la abandonó.

Según el Artículo 596 del Código Civil regula: “El que encontrare un mueble o semoviente al parecer extraviado y cuyo dueño se ignore, deberá presentarlo a la autoridad municipal más presentarlo a la autoridad más próxima al lugar donde hubiere tenido lugar al hallazgo. La autoridad que reciba el bien encontrado, pondrá el hecho en conocimiento público, y si transcurrido el término fijado no se presentare persona que justifique su dominio, se procederá a su venta en pública subasta. También esta figura es regulada en el artículo 680 del mismo cuerpo legal”.



Del análisis del Artículo citado, se advierte que se considera bien mostrenco al perdido, entendido abandonado como sinónimo de perdido, cuyo dueño se ignore, ya que sólo así entendería la regulación de los mismos.

Los bienes vacantes son una clasificación de bienes discutible, toda vez, que todos los bienes inmuebles son propiedad originaria o de origen de la nación por lo que si algún terreno no ha tenido un propietario particular, lo es el Estado, por lo tanto, este tipo de bienes tienen dueño cierto y conocido.

Otro tipo de bienes inmuebles que sean propiedad de alguien distinto al Estado, tienen un dueño y mientras no lo haya prescrito alguien en su contra, seguiría siendo. Ahora bien, si esos terrenos tienen un dueño, por regla general, su propiedad está inscrita en el Registro de la Propiedad correspondiente, de tal manera que podría saber quién es y, por lo tanto, será cierto.

Distinto es el supuesto de la herencia vacante, pues este es el caso, cuando no existieren parientes dentro de los grados de ley para suceder al causante, entonces se llega a la sucesión o herencia vacante, y entonces heredará el Estado y los centros universitarios de Guatemala, por partes iguales.

e) Bienes genéricos e individualizados: comúnmente, los bienes se clasifican en genéricos en genéricos y específicos, pero cada especie es un género, con subgéneros a la vez, por lo que se considera que deben ser genéricos e individualizados.

El bien genérico es aquel que se determina por su género. El Artículo 1565 del Código Civil señala: “Enajenándose dos o más cosas conjuntamente, sea por un precio alzado o señalado a cada una su precio, el vicio de una sola da lugar al saneamiento de ella, pero no de las demás, a no ser que aparezca que el adquirente no habría recibido la cosa o cosas buenas sin la que resulte viciada, o que la cosa consista en un rebaño o partida de ganado y el vicio fuerte una enfermedad contagiosa”.

El bien individualizado es el que se determina de manera directa, específica y exclusiva.

- f) Bienes de dominio privado y bienes del Estado: son aquellos bienes propiedad de los particulares y son susceptibles de ser enajenados.

El Artículo 121 de la Constitución de la República dispone que son bienes del Estado:

- a) Los de dominio público;
- b) Las aguas de la zona marítima que cince las costas de su territorio, los lagos, ríos navegables y sus riberas, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite internacional de la República, las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento hidroeléctrico, las aguas subterráneas y otras que sean susceptibles de regulación por la ley y las aguas no aprovechadas por particulares en la extensión y término que fije la ley ;
- c) los que constituyen el patrimonio del Estado, incluyendo los del municipio y de las entidades descentralizadas y autónomas;
- d) la zona marítima terrestre, la plataforma continental y el espacio aéreo, en la extensión y forma que determinen las leyes o los tratados internacionales ratificados por Guatemala;
- e) El subsuelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualquiera otras sustancias orgánicas o inorgánicas del subsuelo,
- f) los monumentos y las reliquias

arqueológicas; g) Los ingresos fiscales y municipales, así como los de carácter privativo que las leyes asignen a las entidades descentralizadas y autónomas; y h) Las frecuencias radioeléctricas.”

Los bienes de la nación pueden dividirse en tres:

- Bienes de propiedad originaria: son todas aquellas tierras y aguas ubicadas en el territorio nacional que no han sido transmitidas por la nación a los particulares.

La razón de existencia de la propiedad originaria (que evidentemente es una metáfora), se debe a que, precisamente, el Estado ejerce su soberanía sobre las personas y cosas dentro de un territorio que es uno de sus elementos constitutivos.

- Bienes de dominio directo: son aquellos que no pueden dejar de formar parte del Estado sino en virtud de una reforma constitucional; debido a su naturaleza, características y superficie están previstos en los artículos 122 y 123 de la Constitución política de la República.
- Bienes de dominio público: son aquellos bienes con un régimen jurídico especial cuyo objeto es servir de instrumento al Estado para cumplir funciones públicas o para destinarse a un uso directo o indirecto de los particulares.



El Artículo 457 del Código Civil dispone : “Los bienes del dominio del poder público pertenecen al Estado o a los municipios y se dividen en bienes de uso público común y de uso especial”.

Este tipo de bienes, mientras formen parte del dominio público no pueden ser enajenados a los particulares, lo cual no impide que puedan celebrarse otros actos respecto de los mismos, como sería el otorgamiento de concesiones o autorizaciones, por lo que no están excluidos del comercio.

En efecto, El artículo 124 de la Constitución Política establece: “Los bienes nacionales solamente podrán ser enajenados en forma que determine la ley, la cual fijará las limitaciones y formalidades a que deba sujetarse la operación de los objetivos fiscales, las entidades descentralizadas o autónomas se regirán por lo que dispongan sus leyes o reglamentos.

Los bienes de dominio público se gobiernan por normas pertinentes al derecho administrativo y, dentro de él, preferentemente por las específicas de cada uno de ellos.

Los bienes del dominio público se caracterizan por ser:

- 1) Inalienables: para ser enajenados requieren previamente que el Ejecutivo los desincorpore del dominio público.

“Para la enajenación y transferencia de bienes muebles, inmuebles o materiales propiedad del Estado, y de sus entidades autónomas y descentralizadas, así como para la venta de bienes muebles o materiales, se seguirá el procedimiento de subasta pública, oferta pública, u otros procedimientos en los que los ofertantes pueden presentar sus ofertas mediante mecanismos transparentes, previo cumplimiento de los requisitos de publicación”.<sup>10</sup>

- 2) Inembargables: significa que un bien de dominio público nunca puede responder de una deuda de la administración.
- 3) Imprescriptibles: supone la prohibición de adquirir un bien de dominio público por prescripción positiva. Esta protección del dominio, tiende a proteger la afectación del bien.
- 4) Concesionables: se entiende por concesión la facultad que el Estado otorga a los particulares, para que por su cuenta y riesgo, contribuyan, produzcan, monten, instales, mejoren, administren una obra, bien o servicio público bajo el control de la entidad concedente con o sin ocupación de bienes públicos, a cambio de una remuneración que el particular cobre a los usuarios de la obra, bien o servicio.

---

<sup>10</sup> Castán Tobeñas, José. **Derecho civil**. Pág 24.



Los bienes nacionales en relación a la utilización por los particulares, los clasifica el Código Civil en las siguientes categorías : a) de uso común en los supuestos contenidos en el Artículo 458; b) Bienes nacionales de uso no común, en los supuestos regulados en el Artículo 459 del Código Civil.

g) Bienes corporales y bienes incorporeales: los bienes corporales son los bienes materiales que existen en el mundo exterior y que son susceptibles de ser apreciados por los sentidos, tocados, pesados o medidos: un edificio, un perro una finca, un automóvil, un libro, etc.

Estos bienes corporales, pueden ser objeto de un derecho real en forma individualizada, por ejemplo el derecho de propiedad que tenga sobre una casa.

Los bienes incorporeales son los bienes inmateriales se entiende las creaciones intelectuales del ser humano que producen una determinada satisfacción o utilidad; es decir no todas las creaciones de la mente son tomadas en consideración por el derecho, sólo las que adquieren una relevancia o trascendencia en son susceptibles de convertirse en objeto de derechos reales.

Dentro de estas creaciones humanas se distinguen dos tipos: a) las que determinan una obra literaria, musical, pictórica, científica o en sentido amplio todo lo que se denomina obra artística.

Estas creaciones son el contenido de lo que se conoce como propiedad intelectual y las invenciones industriales, que son creaciones del ser humano individual o en equipo que determinan hallazgos o innovaciones que originan cambios en el estado de la técnica con repercusiones en los resultados prácticos hasta entonces existentes.

“Se denomina propiedad industrial a la que comprende las partes y modelos de utilidad y las marcas y creaciones artísticas encaminadas a establecer los dignos diferenciadores de productos o de empresas, lo que en el tráfico jurídico se conoce como marcas o nombres comerciales”.<sup>11</sup>

h) Bienes divisibles e indivisibles: los bienes divisibles son aquellos que pueden fraccionarse en partes, sin detrimento de su naturaleza.

Los bienes indivisibles, son los que no admiten la división sin menoscabo de su naturaleza y de su uso.

i) Bienes principales y accesorios: los bienes principales son aquellos que tienen una existencia propia, sin que dependan de otros bienes, Esto es, subsisten por sí mismos, independientes jurídicamente de otros bienes, a los cuales no están subordinados.

---

<sup>11</sup> **Ibid.** Pág 11.



Los bienes accesorios dependen de un bien principal, los mismos necesitan de un bien principal para poder subsistir, al no tener vida jurídica independiente, sino que su existencia está subordinada a la de otros bienes.

j) Bienes dentro del comercio y bienes excluidos del mercado

El Código Civil, en el Artículo 444 regula que están excluidos del mercado aquellos que por su naturaleza o por disposición de la ley son considerados irreductibles a propiedad particular.

Dentro de esta categoría de prohibición, pueden ubicarse los bienes nacionales de uso no común sobre los que pesa una limitación en este sentido.

El tráfico de fármacos, drogas o estupefacientes y el de los explosivos constituyen una imposibilidad de tipo relativo.

## **2.8. Contenido de los derechos reales**

El poder que el derecho real atribuye a su titular, se diversifica en un conjunto de facultades que se manifiestan con mayor o menor intensidad según el tipo de derecho real de que se trate.



El ordenamiento jurídico configura un derecho pleno o completo que es el derecho de propiedad y un conjunto de derechos reales que en alguna medida son desmembraciones de aquel derecho.

Tomando como modelo el derecho de propiedad, integran su contenido las siguientes facultades:

- a) Facultad de goce o disfrute: se manifiesta en la posibilidad que el titular tiene de utilizar por sí mismo y de forma directa el bien sobre el que recae el derecho.

Esta facultad de goce o disfrute, implica la de aprovecharse de los rendimientos que el bien puede producir sea de forma natural, los llamados frutos naturales, o por la intervención de la mano del hombre, denominados en el Código Civil como frutos naturales o civiles.

Esta facultad de goce, que equivale a explotar la productividad del bien puede ejercerla en exclusiva a otros sujetos dando lugar a los derechos reales de goce o disfrute sobre bien ajeno, como ocurre en el derecho real de usufructo.

La facultad de goce del titular del derecho real, no es absoluta ni limitada sino que su ejercicio está condicionado por la buena fe, la prohibición general de abuso de derecho o del uso antisocial del mismo.



- b) Facultad de disposición: se trata de un poder que el ordenamiento jurídico que se atribuye a todo titular de un derecho subjetivo, es decir no es exclusivo del derecho real sino que también pertenece al titular de un derecho de crédito.

En sentido estricto, ello es una disposición equivalente a la transmisión del derecho a otra persona dejando el titular actual de serlo; acto de desapoderamiento que puede ser oneroso o gratuito, según que el titular reciba a cambio algo del adquirente del derecho (como sucede en la venta de enajenación) o la transmisión del derecho determine una reducción de su patrimonio (como ocurre en la donación o el legado.)

En sentido amplio la facultad o poder de disposición significa también:

- La posibilidad de crear un derecho real de menor entidad que el que se tiene a favor de una tercera persona, por ejemplo el usufructuario cede parte de su usufructo a otro, dando lugar a un sub-usufructo.
  - La posibilidad de imponer una carga o gravamen sobre el derecho real, por ejemplo el propietario constituye una hipoteca sobre una finca suya.
- c) Facultad de realización del valor: se trata de un poder específico del titular de un derecho real de garantía y significa la posibilidad de proceder a la enajenación si la obligación garantizada con el bien sobre el que recae el derecho real no se cumple.



En bastante medida la facultad de realización de valor, se asemeja a la disposición en cuanto ambas suponen la transmisión del bien, pero se diferencian en que la facultad de realización de valor se reconoce a quien no es titular del bien que se enajena, mientras que la de disposición corresponde al titular del derecho real que se trasmite.

- d) Facultad de adquisición preferente: determinados derechos reales y algunos de crédito, conceden a su titular la preferencia para poder adquirir derechos reales que pertenecen a otro titular.

Facultad, que en realidad implica una derogación del principio de libertad de disposición en la medida en que el titular de un derecho real puede ver limitada la elección del adquirente del derecho que quiere transmitir al concederse una preferencia adquisitiva a favor del titular de un derecho real.

“Normalmente la preferencia adquisitiva, se encuentra reconocida por una norma positiva, pero nada impide que también se pueda establecer mediante pacto o convenio”.<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Rojina Villegas, Rafael. **Derecho civil mexicano**. Pág 101.



## CAPÍTULO III

### 3. Posesión de los derechos reales

Se establece una distinción entre los modos de adquirir la propiedad y los derechos reales. Los modos de adquirir son los hechos jurídicos a los que la ley atribuye el efecto de producir la adquisición de tales derechos.

De entre ellos, que son de muy diversa índole, desde hechos naturales hasta negocios jurídicos, se destacan fundamentalmente dos categorías, que la doctrina presenta como modos originarios y modos derivativos.

En definitiva, la adquisición de un derecho es la conjunción o conexión del derecho con un determinado sujeto, y es obvio que se trata de una exposición metafórica o aproximativa.

Se han verificado uno o más hechos en virtud de los cuales el ordenamiento jurídico reconoce, es decir, atribuye o destina la titularidad de un derecho a un sujeto determinado.

Y puesto que en principio, todo sujeto tiene un patrimonio o se encuentra en el centro de una esfera jurídica, se puede decir que la adquisición señala el ingreso del derecho en el patrimonio o en la esfera jurídica del sujeto.

### 3.1. Modo originario

Esta adquisición de un derecho tiene lugar cuando una persona convierte en titular de un derecho subjetivo con independencia de que ese derecho haya tenido o no un anterior titular.

En este orden de consideraciones, se advierte que los modos originarios generan la adquisición independientemente de cualquier otra persona: el derecho nace para el titular sin conexión ni dependencia con otra titularidad anterior, por ello el derecho real nace ex novo, sin arrastrar ningún tipo de restricción o limitación que pudiera tener el derecho anteriormente existente.

En esta categoría se cita a la ocupación y la prescripción positiva o usucapión y la usucapión requiere, la posesión pública, pacífica, continua, con ánimo de dueño, de buena fe, durante el tiempo señalado en la Ley.

En otros términos, en la adquisición originaria se prescinde enteramente de cualquier atribución anterior, en el sentido de que no ha existido nunca una atribución precedente, o se ha extinguido o, en todo caso, es jurídicamente irrelevante.

Finalmente, es desconocida hasta el punto de que la nueva adquisición, en vez de ligarse a aquélla produce indirectamente su extinción.

### **3.2. Métodos derivativos**

Hay adquisición derivativa de un derecho subjetivo, cuando una persona se convierte en titular de un derecho subjetivo que hasta entonces pertenecía a otro sujeto que lo trasmite el nuevo titular.

En la adquisición derivativa, hay siempre una transmisión de un derecho que pasa de un sujeto a otro que a su vez puede revestir varias formas (adquisición derivativa traslativa y la adquisición derivativa constitutiva).

### **3.3. Sistema del título**

En el derecho romano la transmisión del domino, exigió actos formales y solemnes, a través de los cuales era posible crear signos de la transmisión efectuada. Era fundamentalmente la mancipatio y la in iure cessio.

Para las cosas nec mancipi en el derecho romano clásico se reconoció la validez, como modo de transmitir, de la traditio. Mediante ella, el transmitente constituía al adquirente en poseedor, en virtud de una justa causa.

Este medio, consiste fundamentalmente en la entrega de la cosa misma, se extendió posteriormente a las cosas, al amparo de la protección que dispensó el pretor a través de la actio publiciana y la exceptio rei ventitae traditae.



En el derecho justinianeo se generalizó por completo la traditio como medio de transmisión.

Los autores parecían de acuerdo, al señalar como requisito de la traditio un elemento subjetivo, que consistía en la intención de las partes de transmitir y adquirir; un elemento objetivo y formal, que radicaba en la entrega de la cosa, o, desde el punto de vista del adquirente, en el apoderamiento de la misma; y un tercer requisito de naturaleza escuetamente jurídica: la iusta causa traditionis.

La necesidad de entrega material fue lentamente espiritualizándose hasta llegar a admitirse una traditio ficta, con la acepción de formas simbólicas de entrega: la traditio brevi manu, en la que el adquirente ya tenía por otro concepto la cosa en su poder; la traditio longa manu, en los supuestos en que el trasmiteante señalaba la finca o entregaba las llaves; constitutum possessorium, supuesto en el cual se transmitía la posesión al adquirente, pero el transmitente seguía detentando la cosa por título distinto (ejemplo, arrendamiento, precario, etc.).

Por esta vía de espiritualizar la traditio, se llegó incluso a considerar que la mera suscripción de un documento podría equivaler a una entrega.

De las diversas lecturas de los textos y de las consiguientes posiciones que subsiguieron, a través de las ideas escolásticas, como las denominaciones titulus y modus acquirendi, que expresaban las ideas de casua próxima y causa remota o las categorías de posibilidad y efectividad, se fue delineando un esquema operativo en el



cual para que la transmisión se produzca es necesario que haya lo que entonces se denominó *titulus* y *modus*.

La mera convención entre transmitente y adquirente (*titulus*), no daría más que la posibilidad de que la transmisión se efectuase, generando un derecho de crédito y la paralela obligación de transmitir, mientras que la tradición (*modus*) era el acto que efectuaba la transmisión y consiguiente adquisición de la propiedad, generando el derecho real.

Este esquema, afirmando a partir del siglo XVI, tiene por fundamento la idea de que merece mejor protección el transmitente que el adquirente, y encontró acogida en algunos códigos civiles modernos y notablemente en el código austriaco que solemnemente proclama que sin título y sin modo legal no hay adquisición posible de la propiedad.

Sentada las argumentaciones anteriores, es necesario diferenciar los conceptos de título y modo. El título es el hecho o acto que da nacimiento a la adquisición, confiriendo a un derecho a la cosa. El modo, es el acto jurídico que al cumplirse transmite el dominio a la cosa.

Así, para adquirir el derecho real se requiere título suficiente (acto jurídico obligacional) y modo suficiente (acto jurídico real).



### **3.4. Sistemas de transmisión consensual**

En otros sistemas, sin embargo, la progresiva espiritualización de la traditio romana, sumada a la idea de un contrato productor de efectos por la mera expresión de voluntad de las partes, condujo a distinto resultado.

La propiedad se transmitirá por el sólo consentimiento expresado en el contrato transmisivo. La entrega o traditio, será la ejecución de la obligación contraída por el transmitente de poner el bien a disposición del adquirente.

El mero contrato producirá el efecto En resumen, los modos de adquisición derivativa producen la adquisición del derecho con base en un derecho procedente que tenía otra persona, y por tanto por las mismas restricciones que tuviere el derecho en poder del titular anterior o procedente, es decir, la titularidad del derecho que se adquiere se funda en una titularidad anterior, que se transmite a otro o sobre la cual aquélla se apoya: así, cuando el dueño de la cosa transfiere su derecho de propiedad a otro constituye sobre aquélla un derecho real limitado.

### **3.5. La ocupación**

El modo de adquirir originario por antonomasia es la ocupación, que, puesto que tiene por objeto coss nullius o que no son de nadie, permite tan sólo la adquisición de la propiedad de las cosas, no de otros derechos reales.



“Es una adquisición originaria, porque quien aprehende la cosa no la recibe de otro titular sino que entra en contacto con ella, la coge, con abstracción de que haya habido o no un anterior titular”.<sup>13</sup>

La ocupación ha sido definida como la aprehensión de una cosa corporal que no tiene dueño con ánimo de adquirir la propiedad, y se halla muy consolidada en la doctrina el siguiente esquema: se trata de un acto de apoderamiento o nominación física referido a una cosa carente de dueño (res nullius), susceptible de apropiación con intención de adquirirla.

Esta definición ha sido matizada, señalándose que la cosa mueble apropiable por naturaleza es considerada por el derecho carente de dueño, ya porque no lo tenga o porque, aún teniéndolo, es ya imposible que pueda presentarse y probar su dominio, produciéndose la adquisición mediante la toma de la posesión civil.

La exposición de motivos del código civil señala que la ocupación puede referirse a bienes muebles a bienes muebles abandonados, animales salvajes o bravíos y a tesoros ocultos.

En cuanto a bienes muebles perdidos, la propiedad puede adquirirse por ocupación, pueden ser domesticados; pero la reivindicación en caso de pérdida, queda sujeta a ciertas limitaciones.

---

<sup>13</sup> García Portillo, Rosa. **Los derechos reales**. Pág 44.



El Código Civil en su Artículo 589 establece que las cosas muebles semovientes que no pertenecen a ninguno, pueden adquirirse por ocupación, de conformidad con lo dispuesto en leyes especiales.

En relación con el Artículo 589, cabe hacer algunas matizaciones: son susceptibles de ocupación sólo los bienes muebles carentes de dueño, ya que los inmuebles, en cuanto dejan de tener dueño, pasa de inmediato a ser propiedad del Estado.

La ocupación tiene tres elementos constitutivos:

- a) La aprehensión y tenencia o apoderamiento de un bien de manera permanente a título de dueño.
- b) Recaer sobre bienes muebles corpóreos e individualizados.
- c) Recaer sobre bienes sin dueño o que su legítima procedencia se ignore, por lo que válidamente el ordenamiento jurídico los presume sin dueño.

### **3.6. Naturaleza jurídica**

Algunos autores califican la ocupación como un simple acto material, y cuyos autores lo califican como negocio jurídico unilateral del tipo de los llamados negocios por ejecución, en los que la manifestación de voluntad no se efectúa por medio de una declaración, sino de una acción de ejecución.



Con mejor técnica cabe decir que la ocupación es un acto jurídico en sentido estricto, que se integra por dos elementos, que son: la toma de posesión, y la intención de hacerla propia.

Puesto que adquirir por ocupación, requiere tener en un determinado instante la posesión civil o posesión en concepto de dueño de una cosa susceptible en ese momento de ese objeto de ocupación.

Para que tenga lugar la ocupación se requiere :a) un acto de aprehensión, toma de posesión, por parte de una persona; b) que el querer, es decir que sea consciente de que entra en posesión de una cosa que no es suya; es el llamado animus de adquirir la propiedad y c) la cosa debe ser susceptible de apropiación y además carecer de dueño conocido, es decir debe ser una res nullius, no es de nadie, bien porque nunca tuvo dueño o porque su verdadero dueño es desconocido.

### **3.7. Posesión de cosas perdidas**

El acto material de ocupar la posesión de cosas perdidas no determina, por sí, la adquisición de la propiedad, pero concede derechos al hallador, que pueden extenderse al bien concreto que ha sido encontrado, o un porcentaje de su valor.



“Se trata de bienes muebles que no carecen de dueño bienes que se han de considerar pérdida cuando las circunstancias del hallazgo indica la salida involuntaria de un patrimonio”.<sup>14</sup>

Es bien compleja la adquisición verificada por el descubridor en fundo ajeno, que también suele explicarse a través de mecanismo de la ocupación. Sería una ocupación espiritualizada, que no requería la toma de posesión de la adquisición por disposición especial de la ley.

Descubridor, por otra parte, es quien materialmente halla el tesoro, no aquel por cuyo embargo o bajo cuyas órdenes, o por cuya cuenta se realizan los trabajos, salvo que se trate de trabajos ordenados por el propietario y dirigidos precisamente a la búsqueda del tesoro.

Cuando se produce el descubrimiento casual en fundo ajeno del tesoro, el descubrimiento del mismo adquiere de inmediato la mitad del tesoro, adquiriendo en el mismo instante la otra mitad el dueño del lugar. Ambos se convierten simultáneamente en copropietarios por mitades del tesoro.

El Código Civil en su Artículo 592 contempla una regla general, la cual establece que el tesoro pertenece al que lo descubre. Si el terreno es ajeno puede darse cualquiera de los siguientes supuestos:

---

<sup>14</sup> **Ibid.** Pág 78.



- a) Si se descubre fortuitamente, entonces la mitad es del dueño del terreno y la otra mitad del descubridor.
  
- b) Si el descubridor se encuentra en terreno ajeno, pero el tesoro no fue encontrado fortuitamente y no existía permiso del dueño para la búsqueda, el tesoro corresponde por entero a este último.
  
- c) Si se descubre con permiso del dueño, entonces se distribuye como en el primer caso.





## CAPÍTULO IV

### 4. Los bienes y derechos reales regulados en la legislación civil de Guatemala

Los derechos reales son inherentes a la cosa sobre la que recaen y ello se explica debido a que su titular puede ejercer su poder que le confieren los derechos reales sin necesidad de que intervenga la conducta de otra persona.

#### 4.1. Importancia

Algunos derechos reales comportan contacto físico con la cosa, y esa inherencia se traduce en inmediatividad respecto de ella, en el sentido de que las utilidades de la cosa puede obtenerlas el titular del derecho por sí mismo, sin que las proporcione otro.

La inmediatividad se encuentra presente en algunos derechos de crédito, que también implican ese contacto físico con una cosa, como el arrendamiento, pero ello solamente sucede en tanto el acreedor sea, a la vez, poseedor si el arrendatario no tiene la posesión, que también da lugar a acciones reales.

La inmediatividad, así concebida, no se encuentra presente en los derechos en los que falta el contacto físico, pero sí lo está en relación a la inherencia de la cosa en el sentido señalado y referente al acreedor hipotecario en caso de incumplimiento, ya que puede instar la venta de la finca gravada directamente sin que precise la colaboración



del que la posea, ni tampoco de la del deudor, hasta el punto de que su poder subsiste si éstos la hubieran transferido a otro.

Por lo demás, la inherencia a la cosa significa que no se puede detectar en los derechos reales la situación de deber jurídico que constituye el reverso en todo derecho subjetivo, ni que éste se presente aislado de toda relación intersubjetiva, como si fuera una relación directa entre persona y cosa.

“Ese deber jurídico, consiste en un deber general de abstenerse de perturbar el derecho que afecta a todos, y no a una persona concreta y determinada y por eso la reintegración en el contenido del derecho, procederá frente a cualquiera que lo viole”.<sup>15</sup>

De ello, depende que la índole de ese deber sea conceptualmente la misma para quien tiene alguna clase de relación con la cosa y quien no tiene ninguna.

Lo que no cabe explicar, es el deber general como si fuera idéntico al que tiene el deudor, como pretende la llamada teoría obligacionista del derecho real, porque en las relaciones de crédito la violación del derecho solamente puede proceder del deudor, mientras que los derechos reales proceden de cualquiera.

---

<sup>15</sup> Ghirlanda Torres, Juan. **Derechos reales**. Pág 66.



La absolutividad del derecho real, pueden serlo una o varias personas y el poder en que consiste su contenido, se ejerce frente a la colectividad indeterminada, frente a todos no hay un sujeto pasivo concreto o determinado como sucede con el derecho de crédito.

Su titular puede impedir que cualquier clase de influencia sobre la cosa que perjudique el ámbito de poder que corresponde a su derecho. De ahí la reipersecutoriedad y la eficacia erga omnes de los derechos reales, y el derecho sigue al bien allá donde esté y el mismo en manos de quien se encuentre.

La absolutividad es, en todo caso, rasgo estructural de los derechos reales. Ello, es compatible, sin embargo, en el plano práctico del ejercicio de las acciones reales que los protegen, con una cierta relatividad, consecuencia de que las acciones son siempre relativas, pues en ellas, se dilucida la cuestión entre unos concretos demandante y demandado, y del principio dispositivo que rige el proceso civil.

“Definitivamente, los derechos reales se caracterizan por dos notas: una cierta inherencia con un bien determinado y un específico esquema de protección al que se denomina eficacia real que se compone, a su vez, de un elemento de especial oponibilidad a terceros en el tráfico, y un conjunto de remedios específicos para su defensa, las acciones reales”.<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> **Ibid.** Pág 90.



Las facultades que integran su contenido varían en relación a cada tipo de derecho real: esta nota característica se explica tomando en consideración a la definición y naturaleza de cada derecho real.

Por ende, para la determinación de las facultades que le asisten a su titular, en principio tiene que ubicarse en qué categoría y normativa de derechos reales se encuentran.

Sin embargo, en un intento de sistematizarlas se pueden agrupar como la facultad de realización directa del interés, facultad de exclusión, facultad de oponer la titularidad real, facultad de persecución y facultad de preferencia.

El ejercicio del derecho no es ilimitado ni arbitrario, siendo esta característica la que obedece a que el ejercicio del derecho real, se encuentra condicionado por las restricciones predeterminadas por la ley y por la colisión de otros derechos semejantes pertenecientes a otros titulares.

Si bien todo se desenvuelve dentro de un marco de amplia libertad, derivada de la misma oponibilidad que otorga esta clase de derechos, esa libertad de uno expira cuando comienza la de otro.

La verdadera libertad, consiste en una sabia composición de los derechos y de los poderes individuales con el bien común. Se deben ser libres con las leyes, y jamás contra ellas.



Todo ello concurre a la aplicación de la doctrina del abuso del derecho, plasmada en el Código Civil en el Artículo 465 que regula: “Abuso de derecho. El propietario, en ejercicio de su derecho, no puede realizar actos que causen perjuicio a otras personas y especialmente en sus trabajos de explotación industrial, está obligado a abstenerse de todo exceso lesivo a la propiedad del vecino”.

La regulación de normas de orden público atañe al *numerus clausus* y solamente son admitidos los derechos reales que permite la ley, en contraposición a otros sistemas de derecho, que admiten el *numerus apertus*, o sea, que las partes pueden crear derechos reales.

#### **4.2. Distinción de los derechos reales**

La distinción de los derechos reales con los derechos de crédito o personales, procede de quienes la construyeron probablemente a partir de la idea romana de una *actio in rem* distinta y separada de la *actio in personam*, debido a que el concepto de derecho real y la contraposición al derecho de crédito no fue conocido en el derecho romano.

La diversidad de acciones traslucía al plano procesal, o del ejercicio de los derechos, una diferencia sustancial en la calidad de los derechos mismos, de forma que si había acción real era porque existía un derecho que la engendraba, se llama derecho real.

El derecho real se caracteriza por dos notas concurrentes: por un lado, tiene por objeto una determinada cosa; por otro lado, no tiene correlativo respecto de una determinada persona, sino que sujeta a todos mediante de un deber general de respetar la posición

y la actuación del titular del derecho. Por contraste, el derecho de crédito tendría por objeto, no una cosa o una realidad el mundo exterior, sino la conducta o comportamiento de una o varias personas, y la relación entre las posiciones subjetivas se produciría siempre entre dos o más personas determinadas.

Es de importancia conocer las diferencias entre derecho real y derecho de crédito, en virtud de que es la *summa iuris divisio* de los derechos patrimoniales.

### **4.3. Teorías explicativas**

Las teorías explicativas de los derechos de crédito con los derechos reales, son las siguientes:

- a) Teoría clásica: el titular del derecho real no necesita la mediación o cooperación de personal, para la obtención del bien que es objeto del derecho. En relación a los rendimientos o utilidades que produzca, cabe decir que la relación jurídica se establece entre la persona que es titular y el bien que es objeto. Mientras que en los derechos de crédito, la relación o vínculo jurídico se crea entre acreedor y deudor.

Todas las demás personas que puedan entrar en contacto con el titular del derecho real, tienen que respetar la posición y actuación del titular. Se dice, por ello, que un derecho real genera un deber general de respeto e inclusive, más técnicamente un estado de sujeción, debido a que no se espera de los terceros otra conducta que la de



encontrarse y pasar por las decisiones que respecto del bien tome el titular, y por ello se establece que los derechos reales tienen una eficacia erga omnes frente a la eficacia relativa de los derechos de crédito, debido a que solamente vinculan a su titular con un determinado sujeto pasivo.

El objeto del derecho de crédito, siempre es la conducta del deudor relativa a las prestaciones, de manera que, aunque la misma sea relativa al deber de entregar una cosa, el acreedor no puede tomarla por sí mismo y solamente puede exigir a su deudor dicha entrega. En cambio, en el derecho real, su poder jurídico recae de forma directa sobre el bien, y su titular tiene acción para hacerlo efectivo en él, lo tenga quien lo tenga.

Al tener por objeto el derecho real, el bien mismo no puede existir sin él y por ello su pérdida o destrucción determina la extinción del derecho, mientras que en las obligaciones de entregar una cosa determinada esos eventos, si son imputables al deudor, no determinan la extinción de la obligación, sino solamente el deber de pagar el equivalente. Por ende, los derechos de crédito pueden ser relativos en la entrega de cosas futuras, mientras que los derechos reales necesitan la existencia actual de la cosa.

Sentadas las argumentaciones anotadas, se tiene que advertir que la teoría clásica defiende claramente la dualidad de los derechos y estima que la esencia del derecho real, radica en la especial relación que se le atribuye a su titular con un bien, entendida



ésta en sentido jurídico, es decir incluyendo tanto los bienes materiales, físicos o corporales, como los bienes inmateriales y los derechos.

Es el contenido de ese poder sobre el bien, el que sirve para la diferenciación del derecho real y del derecho de crédito o de obligaciones, en éste el poder que se atribuye al titular del derecho solamente le faculta a exigir el contenido de la prestación al sujeto que ha asumido llevarla a cabo.

b) Teoría obligacionista o personalista: la tesis clásica o tradicional, ha sido sometida desde varios puntos de vista. Por un lado, no puede decirse que exista una relación jurídica entre una persona y un bien. La relación se produce siempre entre personas. Se señala que algunos tipos o figuras tradicionalmente considerados como supuestos de derecho real, no conceden un poder directo e inmediato sobre un bien.

La revisión de la teoría tradicional, dio lugar a lo que se denomina teoría obligacionista. La diferencia de conformidad de esta teoría, entre derechos reales y derechos de crédito, deriva de la cualidad o naturaleza del poder conferido al titular, poder que siempre consistirá en exigir de otra u otras personas el cumplimiento de un deber, aunque el mismo estribe en un comportamiento de abstención o de respeto.

Desde dicha óptica, se puede señalar que la diferencia entre un derecho real y un derecho de crédito, se produce en cuanto a la extensión del deber, en el caso de los derechos reales y por ello se indica que tienen eficacia erga omnes.



Los derechos de crédito encuentran su vía de realización mediante la conducta de las personas especialmente sujetas, o sea, que están obligadas a una determinada conducta aun cuando, en determinados casos este comportamiento consiste también en una misma abstención.

La teoría obligacionista no ha logrado imponerse, aun cuando a impulso de las observaciones realizadas por sus defensores, se ha replanteado desde otros análisis la verdadera composición de intereses, que permite identificar y dar sentido a la figura del derecho real.

La teoría obligacionista, considera que la esencia del derecho real no es el poder del titular sobre el bien, ya que en rigor no puede hablarse de relación de persona con bien, y las relaciones jurídicas son siempre entre personas, por lo que solamente existen los derechos de obligación.

Lo que caracteriza al derecho real y consiste en el deber general de la colectividad respetarlo, es que el sujeto pasivo es indeterminado en relación a que todos tienen que abstenerse de hacer actos que impidan o perturben su ejercicio; en los derechos de obligación el deber de respeto solamente se impone a un sujeto concreto ya determinado llamado deudor.

Una crítica de la teoría obligacionista, puede ser llevada a cabo mediante la constatación de varios datos elementales:



El deber de respeto no identifica al derecho real, por sí mismo, y además ese deber general de respeto ocurre también en el caso de los derechos de crédito, que tampoco pueden ser invalidados o desconocidos por los terceros.

La protección que se otorga al derecho real, presenta caracteres específicos. Por un lado, en caso de colisión, la regla básica, en el tema de los derechos reales, consiste en la preferencia de unos sobre otros, de forma que prevalece alguno de ellos, por ser nada antiguo o bien por haber llegado antes al Registro de la Propiedad, y el otro o los otros son excluidos o bien tienen que subordinar su derecho a las consecuencias del ejercicio del derecho preferente.

El Artículo 1142 del Código Civil regula: “Si se presentare el mismo día al Registro, despacho que contenga orden o mandamiento judicial de anotación de demanda o embargo y testimonio de escritura pública de actos o contratos que afecten a los mismos bienes o derechos, se atenderá a la hora de entrega de los documentos. Si fueran presentados a un mismo tiempo, tendrá preferencia el documento que sea anterior de acuerdo a la numeración del libro de entregas del Registro. En tales casos, el registrador hará las inscripciones y anotaciones que procedan en la forma indicada con anterioridad. Si el interesado no estuviere conforme con lo actuado, podrá proceder de conformidad con el Artículo 1164 de este Código”.

Por otro lado, cuando se señala que el derecho real alcanza protección erga omnes, se indica con ello que cualquier persona que entre en contacto con la relación jurídica,



tiene que soportar que las motivaciones del titular que se impongan, cuando no tuviera conocimiento de la existencia del derecho real, ni tuviera por qué tenerlo.

Cuando el bien se desplaza o transfiere, puede señalarse que el derecho real se desplaza o transfiere con ella. Ocurre entonces, lo que se denomina una adherencia que permite el reclamo y hacer valer el derecho frente a cualquier persona que entre en relación con el bien.

- c) Teoría moderna: en primer lugar, lo que se busca es que desde distintos puntos de vista, exista una recomposición o reconfiguración del derecho real, partiendo de la constatación básica de un grado de insatisfacción de la doctrina cuando se intenta perfilar el derecho real mediante las notas de inmediatez y del carácter absoluto del poder.

La doctrina anotada, se encarga de la formulación de una serie de precisiones y de matices en torno a las ideas clásicas de inmediatez y absolutividad del poder en que el derecho real consiste y del sistema de protección que le caracteriza.

La nota fundamental que caracteriza el derecho real es su carácter de inherencia con una determinada cosa, pues, el derecho tiene conexión con la cosa de tres formas: se ejercita directamente sobre ella, se satisface al dar a la cosa un determinado destino, o bien se obtiene de otra persona una conducta que hace referencia a la cosa.



El carácter real o no del derecho, deriva de su inherencia y no de su finalidad. De esa forma, pueden haber derechos reales dirigidos a la obtención de una prestación como derechos no reales de disfrute.

En segundo lugar, se ha intentado la construcción de figuras intermedias entre el derecho real y el derecho personal o de crédito. En dicho punto, se tiene que considerar la importancia para la explicación del actual sistema transmisivo la de figura histórica del ius ad rem, que ha tenido y tiene importancia en la actualidad en sistemas que han influido en las construcciones doctrinales.

El término ius ad rem apareció en los derechos canónico y feudal, para dar una explicación de la situación del titular de un feudo o de un beneficio canónico entre el nombramiento o investidura y el momento de la toma de posesión.

El ius ad rem fue la categoría utilizada para indicar el derecho del comprador, acreedor de una obligación de dar, entre la estipulación, con efectos obligatorios y la traditio, modus acquirendi productor del efecto real.

La figura del ius ad rem ha sido empleada para señalar la existencia de un crédito reforzado por algunas atribuciones típicas de los derechos reales, con lo que se produce un disociación de las atribuciones de la propiedad entre el deudor y el acreedor titular del ius ad rem.



El caso típico del mismo era, el del comprador, que todavía no era propietario y que podía obtener la ejecución de manera específica de la obligación del deudor, cuando se trataba de una obligación de dar cosa determinada.

Cualquiera que sea la tesis que se considere mayormente acertada, sobre la configuración del derecho real, tanto la doctrina como la jurisprudencia aceptan en la actualidad la doble categoría de derechos subjetivos privados de naturaleza obligacional.

El objeto del derecho real es un bien en sentido jurídico, mientras que el objeto del derecho de crédito es una prestación, es decir una determinada actividad, comportamiento o conducta que el acreedor puede exigir al deudor que ha asumido realizarla.

La extinción de los derechos de crédito, se produce por alguna de las siguientes causas: pago, compensación, novación extintiva, remisión o condonación de la deuda, confusión de derechos, prescripción extintiva o liberatoria, imposibilidad sobrevenida de la prestación, mutuo disenso y desistimiento unilateral o denuncia, mientras las que origina la desaparición de los derechos reales son totalmente distintas.

Los instrumentos de protección y de eficacia son completamente diversos. Los derechos reales tienen un sistema propio de manera especial si recaen sobre bienes inmuebles ya que tienen acceso al Registro de la Propiedad, mientras que solamente de forma excepcional pueden hacerlo los derechos de crédito.



En los derechos reales en caso de colisión entre diversos titulares que pretenden tener un mismo derecho sobre el bien, prevalece la prioridad en el tiempo. Del mismo modo, las exigencias de forma para la existencia de cada tipo de derecho son distintas.

#### **4.4. Vocaciones de los derechos reales**

Dentro de esa denominación, se engloban aquellos supuestos en los que la constitución de un derecho real sobre un bien inmueble exija la inscripción constitutiva en el Registro de la Propiedad, en tanto la inscripción no se produce el derecho real no existe, pero en el plazo de tiempo que media entre la solicitud y la efectiva inscripción del futuro derecho real que cuenta con una inscripción provisional, se manifiesta mediante los asientos registrales denominados anotaciones preventivas.

“El derecho que el titular tiene mientras no se produce la inscripción es discutible, si es un verdadero derecho real o si por el contrario es un derecho de crédito que puede llegar a convertirse en derecho real”.<sup>17</sup>

#### **4.5. Derechos reales in faciendo**

La caracterización de los derechos reales frente a los derechos de crédito, conducen a la conclusión de que los primeros se desenvuelven mediante la pura actividad de su titular, frente a la cual los sujetos pasivos se encuentran en una situación de mera

---

<sup>17</sup> Esriche, Joaquín. **Derecho civil**. Pág 33.



sujeción, debido a que sencillamente tienen que abstenerse de hacer nada que los contradiga o perturbe.

Por otro lado, se dice, que el titular de un derecho real puede actuar en la cosa el contenido de su derecho, pero no se encuentra obligado con nadie.

La realidad muestra, que a veces a ciertos sujetos pasivos del derecho real se les impone un comportamiento positivo a favor el titular del derecho, y que la titularidad de algunos derechos comporta verdaderas obligaciones.

El primero de los anotados fenómenos da lugar a una categoría específica de derechos reales in faciendo. Por ende, se habla de derechos reales in faciendo, en aquellos casos excepcionales en los que el titular del derecho real puede exigir de un sujeto pasivo concreto y determinado que realicen una determinada actividad.

Normalmente, la persona obligada a analizar ese hacer o esa actividad es también el titular de un derecho real que se encuentra subordinado al otro. El que es titular del derecho real puede exigir también a una persona determinada un hacer o una abstención relativa a la facultad accesoria, que no desvirtúa para nada el carácter real de su derecho.

Ello, quiere decir que en los derechos reales in faciendo los terceros se encuentran obligados a hacer un favor del titular del derecho.

#### 4.6. Obligaciones

Las obligaciones ambulatorias son aquellas obligaciones personales que se tienen por razón y medida de la titularidad de un derecho real. La obligación y su correspondiente derecho de crédito a favor de una tercera persona se encuentra unido, indefectiblemente a un derecho real sobre un bien determinado, de manera que el titular del mismo tiene que cumplir con la obligación respectiva.

De conformidad con lo anotado, se observa que la titularidad de los derechos reales se encuentra acompañada en ocasiones, cuando hay un elemento comunitario que obliga a una determinada cooperación entre los sujetos particularmente afectados de verdaderas obligaciones.

Las características de las obligaciones ambulatorias son las siguientes:

- La obligación al ser accesoria al derecho real que lesiona, se transmite a éste y se pierde con la destrucción del bien objeto del mismo y no puede tener un valor superior al del objeto que afecta.
- El contenido de la obligación ambulatoria, por regla general, se constriñe a obligaciones de dar y solamente en casos excepcionales de hacer.
- Las obligaciones propter rem no prescriben en sí mismas, en virtud de que derivan de la titularidad de un derecho real, aunque sí pueden prescribir el derecho de cobro de sumas vencidas.



- Estas obligaciones no se rigen por la autonomía de la voluntad, sino todo lo contrario, prevalece en ellas el criterio de que los derechos reales se encuentran caracterizados por el orden público y su numerus clausus, es decir, que para el nacimiento de una obligación propter rem se requiere una disposición legal que directamente se establezca.

En relación a la extinción de los derechos reales es de importancia señalar que hay que distinguir las causas generales de extinción de todos los derechos reales y las propias y específicas de cada uno de los tipos concretos que se examinan al realizar el estudio de cada uno de ellos.

Los derechos reales se extinguen cuando dejan de tener existencia en cuanto tales derechos. Cuando simplemente dejan de pertenecer a un concreto titular, pasando a otro, la hipótesis es de simple pérdida el derecho entonces subsiste, sólo que atribuido a un distinto titular.

En el Código Civil no hay precepto que determina expresamente las causas de extinción del derecho real en general, a diferencia de lo que sucede en el ámbito de obligaciones. La razón quizá radica, en el hecho de que mientras la obligación se puede reducir idealmente a la unidad mediante un proceso de abstracción, independientemente de que consista en dar, hacer o no hacer alguna cosa, en los artículos 1469 al 1516 del Código Civil, en cambio, en sede de derechos reales el poder jurídico económico se manifiesta de muy diversas maneras, en relación a las



posibilidades económicas del bien y del aprovechamiento y explotación efectivos de la misma.

Por otro lado, es difícil sistematizar un elenco típico y general de causas de extinción de los derechos reales si se toma en consideración las diversas posiciones, así como la relación, en que se hallan el dominio y los demás derechos reales.

Efectivamente, los efectos que el mismo hecho o acto jurídico produce en el dominio son distintos a los que produce en los iura in re aliena. Basta pensar que la consolidación produce, en principio, la extinción de los iura in re aliena, mientras que respecto del dominio provoca que se complete, que sea pleno.

Así, la extinción del derecho real exige, en su estructura, una triple distinción: las causas de extinción comunes a todos los derechos reales, incluido el dominio y la posesión; las causas de extinción comunes a los iura in re aliena; y finalmente, las causas de extinción propias del dominio.

En la sistemática del Código Civil, las causas de extinción establecen en relación con cada uno de los derechos reales. Así, sin ánimo exhaustivo los artículos 738 y 739 regulan las causas y efectos de la extinción respecto del usufructo; el artículo 750, en relación con el uso y la habitación; y los artículos 817 y 820, respecto de las servidumbres.



Por otra parte, y respecto al derecho real concreto, se debe distinguir entre la extinción del derecho real y la pérdida del mismo. La extinción de un concreto derecho real supone su salida del mundo jurídico, su inexistencia jurídica.

La pérdida del derecho real es un fenómeno estrechamente ligado con la transmisión del mismo: es, si se quiere, la extinción de la titularidad real, pero no del derecho real, el cual, en cuanto conjunto de facultades jurídico económicas se transmite a otro sujeto, lo adquiere otro sujeto o finalmente, pasa a engrosar las facultades dominicales haciendo el dominio pleno.

Desde este punto de vista, puede decirse que la única causa común de extinción de todos los derechos reales, incluido el dominio, es la destrucción o pérdida del bien objeto del derecho. Las demás causas son propias del dominio o son comunes sólo a los derechos reales sobre bien ajeno, pues respecto del dominio producen un efecto diverso.

Parece lógico que, si el derecho real es un derecho sobre el bien, un poder jurídico económico y excluyente sobre el bien, destruido éste desaparezca dicho poder jurídico y su función o aprovechamiento económico.

Es decir, se extingue el derecho real porque el poder jurídico económico que use supone carece de objeto y de finalidad, de concreción y viabilidad jurídica.

La destrucción tiene que ser de tal magnitud que haga inservible el bien para el destino o finalidad económica que tenía y no admitir reparación que le devuelva su aptitud para el tráfico jurídico.

El Código Civil se refiere, en distintos preceptos, a la pérdida del bien como causa de extinción del derecho real. El Artículo 738 configura la pérdida de la cosa o el quedar ésta fuera del comercio como causa de extinción de la propiedad; el Artículo 738 numeral 6º, establece que el usufructo se extingue por pérdida total de la cosa del objeto del usufructo; en sede de servidumbres, el Artículo 817 del Código Civil, determina la extinción de las mismas cuando los predios llegaren sin culpa del dueño del predio sirviente, a tal estado que no pueda usarse la servidumbre.

De los preceptos señalados, se advierte que el Código Civil utiliza una pluralidad terminológica para referirse esta causa de extinción. Unas veces identifica pérdida de la cosa con su destrucción física: utiliza, por tanto, un concepto meramente físico; otras veces utiliza un concepto estrictamente jurídico: la extracomercialización del bien finalmente, utiliza un concepto mixto jurídico económico: la inutilidad de la cosa para alcanzar la función económica que le es propia.

La renuncia y la consolidación son causas comunes de extinción de los derechos reales sobre el bien ajeno, la renuncia, también extingue el dominio (se llama entonces abandono o derelictio), pero su objeto y régimen es distinto. Por otro lado, la renuncia y la consolidación no son únicas causas únicas causas de extinción de cada uno de los derechos reales sobre bien ajeno se estudiarán oportunamente.



El Artículo 19 de la Ley del Organismo Judicial asienta el principio de renunciabilidad de los derechos reconocidos por la ley, siempre que tal renuncia no sea contraria al orden o al interés público, ni se haga en perjuicio de tercero. Si se refiere este principio a la relación jurídico real, se tiene que distinguir si el objeto de la renuncia es la titularidad real o la titularidad del gravamen real.

El primer supuesto no parece plantear cuestión alguna. Además del principio mencionado en el Artículo 19 de la Ley del Organismo Judicial, es la renuncia al derecho real como causa extintiva, conoce una regulación expresa respecto de determinados derechos reales.

La renuncia al gravamen real presenta, en cambio, cuestiones de mayor consideración porque el titular del gravamen real se halla en un estado de sujeción que consiste en una conducta de soportar y tolerar el gravamen, pero que también puede exigir su cooperación y colaboración constriéndolo a desarrollar una obligación positiva.

Si el gravamen real impone solamente un estado de sujeción, un puro deber negativo de soportar el gravamen, el titular del gravamen real podrá renunciar al mismo. Así, por ejemplo, el propietario de un fundo gravado con un usufructo puede renunciar a un derecho de propiedad sin más limitaciones que los requisitos de la renuncia en general.

Si la situación del gravamen real lleva aparejada una suerte de actuación positiva, de vinculación jurídica concentrada en un deber positivo de cooperación con el titular del derecho real en orden a la obtención de la finalidad jurídico económica del derecho real,



en orden a la obtención de la finalidad jurídico económica del derecho real, en principio cabría pensar que el titular del gravamen real no puede renunciar unilateralmente y deberá acudir a otros institutos extintivos, como el convenio extintivo; o sea, la liberación del titular del gravamen real exige el consentimiento del titular del derecho real.

La anterior posición conoce una excepción clara: la llamada renuncia liberatoria. Efectivamente, el Código Civil permite este tipo de renuncia al titular de un dominio no pleno, extinguiendo así, por ejemplo, la renuncia liberatoria del comunero o la renuncia a la servidumbre por parte de uno de los propietarios de los predios dominantes.

#### **4.7. Los bienes de la propiedad y demás derechos reales en el Código Civil**

El Artículo 442 del Código Civil regula: “Concepto. Son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación, y se clasifican en inmuebles y muebles”.

El Artículo 443 del Código Civil regula: “Cosas apropiables. “Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio por su naturaleza o por disposición de ley”.

El Artículo 444 del Código Civil regula: “Cosas fuera del comercio. Están fuera del comercio por su naturaleza, las que no pueden ser poseídas exclusivamente por



ninguna persona y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad a propiedad particular”.

El Artículo 445 del Código Civil regula: “Son bienes inmuebles:

- 1º. El suelo, el subsuelo, el espacio aéreo las minas mientras no sean extraídas, y las aguas que se encuentren en la superficie o dentro de la tierra;
- 2º. Los árboles y plantas mientras estén unidos ala tierra, y los frutos no cosechados;
- 3º. Las construcciones adheridas al suelo de manera fija y permanente;
- 4º. Las cañerías conductoras de agua, gas o electricidad, incorporadas al inmueble;
- 5º. Los ferrocarriles y sus vías; las líneas telegráficas y telefónicas, y las estaciones radiotelegráficas fijas;
- 6º. Los muelles, y los diques y construcciones que, aun cuando sean flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa; y
- 7º. Los viveros de animales, palomares, colmenares, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos de modo permanente a la finca”.

El Artículo 446 del Código Civil regula: “Se reputan bienes inmuebles. Se consideran inmuebles para los efectos legales, los derechos reales sobre inmuebles y las acciones que los aseguran”.

El Artículo 447 del Código Civil regula: “Parte integrante. Es parte integrante de un bien lo que no puede ser separado sin destruir, deteriorar o alterar el mismo bien”.



El Artículo 448 del Código Civil regula: “Materiales de un edificio. No pierden el carácter de parte integrante de un edificio llos materiales que se han separado mientras se hacen reparaciones”.

El Artículo 449 del Código Civil regula: “Accesorios. Es accesorio del bien todo lo que está aplicado permanentemente en su fin económico y se halla en una relación que responde a ese fin. La separación temporal de los bienes no les hace perder su calidad”.

El Artículo 450 del Código Civil regula: “Las partes integrantes y los accesorios de un bien siguen la condición de éste, salvo los casos en qu la ley o el contrato permitan su diferenciación”.

El Artículo 453 del Código Civil regula: “Los materiales provenientes de la destrucción de un edificio que no sean utilizados en reparaciones del mismo y los reunidos para la construcción de uno nuevo, son muebles mientras no estén empleados en la construcción”.

El Artículo 454 del Código Civil regula: “Los bienes muebles son fungibles si pueden ser sustituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad; y no fungibles los que no pueden ser remplazados por otros de las mismas cualidades”.

#### **4.8. Análisis jurídico y dogmático de los derechos reales regulados en la legislación civil de Guatemala**

La variedad de derecho reales que existen en el tráfico jurídico son susceptibles de ordenarse utilizando criterios de muy diversa naturaleza y todas las clasificaciones que se realizan tienen un valor relativo y secundario, con más eficacia expositiva que práctica, por ello seguramente el mejor criterio puede que sea el adoptado por el Código Civil.

- a) Derechos reales de mero goce y disposición: constituye un *pirus* lógico la atribución a una persona privada o pública, o a la colectividad, la plenitud de las facultades de dominación sobre la cosa, a partir de la cual tiene que ser posible la atribución a otros de facultades de dominación parciales o limitadas sobre la misma cosa.

Esa idea de dominación plena, de posibilidad de obtener de las cosas todas sus posibles ventajas o utilidades, es la que expresa el término propiedad.

La propiedad, sobre la cual se ha construido básicamente, no sólo la categoría de los derechos reales, sino incluso la más general de derecho subjetivo, es el derecho real por antonomasia y la base de todo el derecho patrimonial.

Los demás derechos reales son limitados, en el sentido, no tanto de que atribuyen a su titular la posibilidad de obtener de la cosa tan sólo alguna o



algunas de sus ventajas o utilidades, aunque así sea en la casi generalidad de los casos, sino en el de que todos descansan sobre la propiedad, que puede decirse es donde pueden claramente encontrarse todos los otros derechos reales.

Esto es así porque la propiedad es, ante todo, titularidad, relación de pertenencia de una cosa a una persona, mientras que los demás derechos reales que por eso recaen siempre sobre una cosa cuya titularidad pertenece a otro, se definen inevitablemente por su contenido, por el ámbito de poder que otorgan en relación con la cosa.

b) Derechos reales limitados de goce: (usufructo, uso, habitación y servidumbre).

Son los derechos reales que conceden a su titular el poder jurídico de disfrutar, total o parcialmente, de un bien ajeno.

Atendiendo a los derechos reales de goce típicos, ese disfrute del bien puede consistir en usarlo (derechos de uso habitación), usarlo y obtener sus frutos (usufructo), obtener la ventaja de un uso o influencia limitados sobre un fundo en beneficio de otro (servidumbre prediales) o de una persona (las llamadas servidumbres personales), poder construir en la finca de otro adquiriendo la propiedad de los edificado (derecho a superficie) o, incluso, incorporar todas las modalidades de aprovechamiento, incluida la de disponer de la cosa misma, salvo el dominio directo que corresponden al propietario.



c) Derechos reales de garantía: (prenda e hipoteca).

Pertencen a esta categoría los derechos reales que confieren a sus titular un cierto poder jurídico sobre un bien (el de exigir la realización de su valor en venta), quien quiera que la posea, específicamente encaminado a satisfacer su interés en el cumplimiento de la obligación para cuya garantía se hubieren constituido.

De tipicidad se habla, con referencia a los derechos reales, en dos sentidos diferentes, se habla de tipicidad, bien en el sentido de que la voluntad privada no puede constituir nuevos tipos de derechos reales distintos de los regulados por la ley, bien en el de que la voluntad privada no puede contradecir ni modificar la disciplina legal que regula cada uno de aquellos tipos.

La proliferación, en los siglos medievales, de derechos reales y gravámenes sobre las cosas, muchos de ellos de origen voluntario, que dificultaban gravemente cuando no impedían su razonable explotación, motivó una reacción de signo diverso que culmina, en algunos ordenamiento, en el establecimiento por el legislador de una lista cerrada de posibles derechos de esta naturaleza (un numerus clausus de derechos reales). En estos sistemas la ley establece los derechos reales que los particulares pueden constituir y fija los elementos esenciales de su regulación, de modo que aquéllos sólo pueden elegir entre esos tipos y muy limitadamente, dentro del tipo elegido, fijar su contenido.



La doctrina se encuentra dividida entre quienes, convencidos de la bondad de ese enfoque restrictivo, defienden la vigencia de un sistema *numerus clausus* de tipos de derechos reales y quienes, por el contrario, seguros de las ventajas de la solución contraria, sostienen que la autonomía de la voluntad que preside el derecho contractual se extiende también a la creación de derechos reales y a la modificación de los tipos previstos por el legislador y esta caracterización identifica al sistema de *numerus apertus*.

El problema de aceptar el sistema *numerus apertus* o *numerus clausus* en la creación, modificación y extinción de los derechos reales no será, tanto una cuestión de planteamiento dogmático, como un problema de determinación de los límites de la autonomía privada en relación a la libre creación, modificación y extinción de estos derechos.

Precisamente el concepto de autonomía privada es uno de los grandes tópicos del derecho moderno; pero ineludible en los actuales ordenamientos jurídicos.

La autonomía privada se presenta en el sistema de derecho civil como el ámbito de la autodeterminación de la persona. Es la esfera propia de la libertad de una persona para ejercitar sus facultades jurídicas y sus derechos; también para conformar diversas relaciones jurídicas que le atañen.



La tesis *numerus apertus* sostiene una postura que defiende la posibilidad de crear nuevos derechos reales distintos e independientes de los legalmente reconocidos, es decir, puede haber tantos derechos reales como se pueden crear por la voluntad de las partes y ello con base a varios argumentos relativos al hecho de que en la regulación positiva de los derechos reales que se contiene en el Código Civil no exista una norma semejante al artículo 1517 no significa que el principio de autonomía de la voluntad no pueda operar en la creación de nuevos derechos reales. Por consiguiente, no existe la prohibición de creación postestativa de derechos reales.

Por otra parte, se afirma que el artículo 1125 del Código Civil numeral 2º. al mencionar "...y cualesquiera otros derechos reales..." algunos autores lo interpretan en el sentido de que además de los derechos reales que expresamente se citan, pueden también inscribirse otros derechos siempre que cumplan con los requisitos que caracterizan los derechos reales.

Por lo tanto, la lista de derechos reales que se encuentren en un Código Civil es de carácter meramente enunciativo o abierto. En razón de lo anterior, se concluye que bien pudiera inscribirse derechos reales innominados o atípicos.

También, se plantea la necesidad de que un derecho que va a gozar de una eficacia especial frente a terceros haya de ser creado o consagrado por la ley, de modo que de



derecho real sólo puede hablarse, en sentido propio, cuando la ley ha reconocido la figura y la ha dotado de la eficacia que le es propia.

El argumento principal a favor del sistema *numerus clausus*, es, la esencia congruencia sistemática, que excluirá en este ámbito el juego de la autonomía privada, fijando unos tipos cerrados de derechos reales que tienen acceso al Registro de la Propiedad de Inmueble. Sólo así puede ser eficaz el sistema inmobiliario registral.

Este sistema tiene la ventaja de uniformar toda la gama de los derechos reales, estableciendo una serie de categoría jurídicas bien definidas y con caracteres perfectamente determinados, lo que facilita la función calificadora del Registro de la Propiedad.

Por consiguiente, se considera que sólo son posibles los derechos reales que la ley regula de forma expresa, fuera de los que expresamente se regulan no caben otros derechos reales. Esto se traduce, en que los particulares no tiene la posibilidad de crear nuevos derechos reales diferentes a los contenidos en las leyes.

El artículo 1125 numeral 2º. del Código Civil contiene la siguiente frase: "...y cualesquiera otros derechos reales...". Esa expresión hace alusión a los otros derechos reales típicos no citados expresamente en el precepto o los que el legislador pudiera crear en el futuro.



Dicho de otra forma, la normativa sólo reconoce a los derechos reales contemplados en el Libro II del Código Civil y los enumerados en las leyes especiales.

Además esta interpretación, se ve reforzada en el sentido, de que el Registro de la Propiedad en atención al principio de la legalidad y calificación hasta el día de hoy no ha inscrito ningún derecho real atípico.

En la configuración de los derechos de obligación predomina el principio de autonomía de la voluntad, en los derechos reales predominan, en cambio, los criterios de orden público, sin negar totalmente el juego de la autonomía de la voluntad.

Por lo tanto, la postura que sigue el Código Civil es la *numerus clausus*, puesto que de acuerdo a los principios de legalidad y seguridad jurídica no hay motivos para sostener hasta el momento que en Guatemala haya un sistema *numerus apertus*.

Lo anterior no es obstáculo para que se considere que existen otros derechos reales, además de los tradicionalmente aceptados. Esto es así pues tales derechos se encuentran específicamente regulados en el Código Civil o en otras leyes especiales y contienen a cabalidad, las características de los derechos reales.



Entre esos derechos reales, se considera se encuentran: el cuasiusufructo, la propiedad fiduciaria, el derecho de uso exclusivo sobre áreas comunes en el condominio, el derecho del arrendatario y la llamada fianza mercantil inscrita.

Lo anterior, significa que en el ordenamiento no existe un sistema de tipicidad legal puro o estricto. Por tanto, no se trata de dilucidar si en el ordenamiento existe, o no, posibilidad de crear o modificar libremente los tipos de derechos reales; sino de precisar si esta posibilidad encuentra, o no, unos límites precisos en el sistema.

Expresado de otra forma, los límites de la autonomía privada en materia de derechos reales tienen que analizarse observando la exigencia de la propia determinación objetiva del derecho real. Lo cual, está en íntima relación con el principio de especialidad, atendiendo igualmente a la necesidad de la forma, en función del principio de publicidad, y a la propia causa del negocio en orden a la creación o modificación del derecho real.

La discusión dogmática sobre si el sistema es de numerus clausus o numerus apertus resulta innecesaria. Y en la línea de superación de las posiciones contradictorias, se desarrollan actualmente la generalidad de las opiniones doctrinales sobre esta materia, buscándose, en definitiva, los límites que necesariamente han de tener la autonomía privada en este ámbito especial de creación y modificación de relaciones jurídico-reales.



Ante todo, y para centrar el tratamiento de este tema, hay que decir claramente que el derecho real pleno, el derecho absoluto de dominio, no admite en el ordenamiento guatemalteco sino una única forma.

Por tanto, se tiene que entender que el poder creador de nuevas categorías de derechos reales se ejercerá siempre en relación a los derechos reales sobre cosa ajena.

Las normas jurídicas reguladoras de los derechos reales no forman un conjunto estructurado de forma ordenada y sistemática sino que se encuentran diseminadas por un conjunto de normas de carácter tanto privado como público. El derecho real esencial y básico que es el derecho de la propiedad se encuentra reconocido en el Artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

La regulación general de los derechos reales se encuentra en el Libro II del Código Civil titulado: “De los bienes de la Propiedad y demás Derechos Reales”, comprendida del Artículo 442 al 916.

Este Libro guarda una estrecha relación con el libro IV del Código Civil, pues éste contiene la normativa relativa al Registro de la Propiedad Inmueble.



En materia de derecho internacional privado en el libro I, Título segundo en los artículos del 105 al 135 se recogen las normas sobre los bienes, la propiedad, de la comunidad de los bienes, de la posesión, del usufructo, del uso y de la habitación y de las servidumbres.

Otra parte importante del contenido de los derechos reales está fuera del Código Civil, en leyes especiales en razón a la materia que regulan. Entre estas leyes es preciso mencionar las siguientes:

- Ley de Titulación Supletoria, Decreto 49-79 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Minería, Decreto 48-97 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley del Registro de Información Catastral, Decreto 41-2005 del Congreso de la República de Guatemala
- Ley de Fondo de Tierras, Decreto 24-99 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, 33-98 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley de Propiedad Industrial, Decreto 57-2000 del Congreso de la República de Guatemala.



- Ley de Contrataciones del Estado, Decreto 57-92 del Congreso de la República de Guatemala.
- Ley reguladora de las áreas de reservas territoriales del Estado de Guatemala, Decreto 126-97.
- Ley de Garantías Mobiliarias, Decreto 51-2007 del Congreso de la República de Guatemala.

Es fundamental el análisis jurídico y dogmático de los bienes y derechos reales en que regula la legislación civil vigente en la sociedad guatemalteca, para la clara determinación del derecho de propiedad.





## CONCLUSIONES

1. Los derechos reales no puede ser considerados como subjetivos, sino que ya que sus titulares ocupan un rango privilegiado dentro del círculo de normas prohibitivas, a manera de un estatuto especial que rige al titular del derecho y a cada uno de los demás seres humanos en relación con el bien objeto del derecho real.
2. El derecho real y el derecho de obligación de conformidad con la legislación civil de Guatemala, difieren porque resuelven un juego de intereses que son de carácter diverso, ya que mientras el derecho real se ocupa de un problema de atribución, los derechos de obligación resuelven necesidades de cooperación con los demás.
3. No existe una adecuada configuración del derecho real como un poder que genere un deber universal de respeto, que concierne al dominio pero no tanto a los denominados derechos reales limitados, en que se produce una relación directa, ni a los derechos reales de garantía, en los que, durante una fase al menos, se genera una relación entre personas determinadas.



4. El desconocimiento de la importancia jurídica de los derechos reales y de su regulación en la legislación vigente, no ha permitido la imposición del poder jurídico que corresponde a su titular, y que se refiere específicamente a una cosa concreta y determinada, a cualquiera que tenga ésta o que de algún modo perturbe su ejercicio.



## RECOMENDACIONES

1. El Registro General de la Propiedad, tiene que indicar que los derechos reales no pueden considerarse como subjetivos, ya que los titulares de los mismos tienen que poder ocuparse de una categoría privilegiada dentro del círculo de normas prohibitivas a manera de un estatuto especial para regir al titular del derecho con el bien objeto del derecho real.
2. Que las autoridades guatemaltecas, señalen que los derechos reales difieren con el derecho de obligaciones, porque estos se encargan de resolver un juego de intereses de carácter diverso, mientras que los derechos reales se tienen que ocupar de problemas de atribución según la legislación vigente.
3. El gobierno guatemalteco, debe indicar la inexistencia de una configuración de los derechos reales en beneficio de poderes que generen deberes universales de respeto concernientes al domino, pero no como derechos limitados en donde puedan existir relaciones directas y en contraposición al Código Civil.
4. Que los registradores del país, señalen que el desconocimiento de la importancia legal y dogmática de los derechos reales, así como de la regulación actual, no permite que se pueda imponer el poder jurídico a sus titulares y que son referentes a bienes y derechos de propiedad concretos y determinados.





## BIBLIOGRAFÍA

- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil**. Madrid: Ed. Reus, 1985.
- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español, común y foral**. Madrid: Ed. Reus, 1972.
- COVIELLO, Nicolás. **Doctrina general de derecho civil**. Barcelona, España Ed. UTEHA, 1989.
- CRUZ, Fernando. **Instituciones de derecho civil patrio**. Guatemala: Ed. Tipografía el progreso, 1984.
- ESCRICHE, Joaquín. **Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia**. Paris: Ed. Nación, 1969.
- ESPÍN CANOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Madrid: Ed. Universitaria, 1979.
- FONSECA, Gautama. **Derechos reales**. Honduras, Tegucigalpa: Ed. Imprenta López y Cías, 1989.
- GARCÍA PORTILLO, Rosa. **Los derechos reales**. Buenos Aires: Ed. Claridad, 1987.
- GHIRLANDA TORRES, Juan. **Derechos reales**. Madrid: Ed. Paulina, 1990.
- MANZEAUD, Henri. **Lecciones de derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Jurídicas, 1979.
- MESSINEO, Franceso. **Manuel de derecho civil y comercial**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Jurídicas Europa – América, 1984.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Derecho civil**. México, D.F.: Ed. Antigua Librería Robredo, 1987.



## **Legislación:**

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

**Código Civil.** Decreto Ley número 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Decreto Ley número 107 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, 1964.