

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

**ANÁLISIS DOCTRINARIO Y REGISTRAL DEL CONTRATO DE PERMUTA
INMOBILIARIA**

WENDI ZAFANI SOLÓRZANO HERNÁNDEZ

GUATEMALA, AGOSTO DE 2013

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

**ANÁLISIS DOCTRINARIO Y REGISTRAL DEL CONTRATO DE PERMUTA
INMOBILIARIA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

WENDI ZAFANI SOLÓRZANO HERNÁNDEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

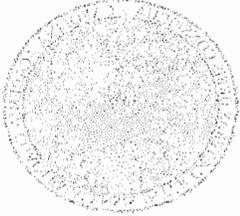
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, agosto de 2013

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

DECANO: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL 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

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

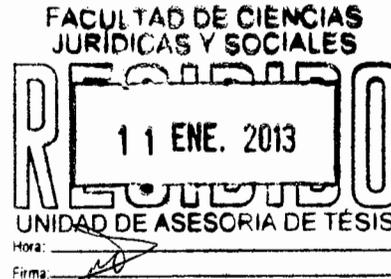


Licda. Maricela Higueros de Hernández
Abogada y Notaria



Guatemala 08 de noviembre 2012

Doctor
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

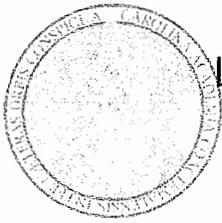


Respetado Doctor:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a la designación en mi persona para desempeñar el cargo de asesora, del trabajo presentado por la Bachiller **WENDI ZAFANI SOLÓRZANO HERNÁNDEZ**, intitulado "**ANÁLISIS DOCTRINARIO Y REGISTRAL DEL CONTRATO DE PERMUTA INMOBILIARIA**".

A este respecto y en cumplimiento a lo que se establece en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el siguiente informe:

- I. El contenido científico y técnico de la tesis, el estudio presentado por la estudiante **SOLÓRZANO HERNÁNDEZ**, representa un valioso aporte para el derecho civil, en el área de contrataciones, tomando en cuenta que el contrato de permuta inmobiliaria constituye para las partes contratantes efectos jurídicos y registrales por la trascendencia social del mismo.
- II. Con relación a la metodología y técnicas utilizadas en el desarrollo de la presente investigación en materia civil y registral, se utilizó el método analítico, tomando como referencia la diversidad de información obtenida, misma que debió ser analizada y seleccionada para la elaboración del informe final. En cuanto a la técnica utilizada esta se refirió a la bibliográfica, tomando en cuenta los textos tanto de autores nacionales como extranjeros que fueron utilizados para el desarrollo de la presente investigación.
- III. En cuanto a la redacción íntegra de la presente investigación, la Bachiller **SOLÓRZANO HERNÁNDEZ**, considero que utilizó los métodos más adecuados en cuanto a redacción y puntuación de conformidad con lo preceptuado en el Diccionario de la Real Academia Española.
- IV. La contribución científica, del presente estudio, constituye un análisis doctrinario, jurídico y práctico de una de las formas de contratación civil como lo es la permuta inmobiliaria, poco usual dentro de la función notarial



Licda. Maricela Higueros de Hernández
Abogada y Notaria



pero de gran trascendencia social por lo que la temática desarrollada constituye un valioso aporte al derecho civil especialmente.

- V. Con respecto a las conclusiones y recomendaciones elaboradas y presentadas en esta investigación jurídica, considero que son acordes y oportunas además de valiosas, ya que enfocan el contenido temático con respecto a la celebración, la formalidad y los efectos registrales del contrato de permuta inmobiliaria.
- VI. En relación a la bibliografía utilizada, se considera que fue la más oportuna para culminar el presente estudio, y en ese orden la legislación y los textos de autores nacionales y extranjeros fueron seleccionados por la Bachiller **SOLÓRZANO HERNÁNDEZ**, mismos que se encuentran en el apartado de bibliografía del informe final.

Por lo antes indicado, considero que el trabajo de investigación de la Bachiller **WENDI ZAFANI SOLÓRZANO HERNÁNDEZ**, puede servir de base para la sustentación del examen público respectivo y en virtud de ello, emito mi **DICTAMEN FAVORABLE** para continuar con el trámite respectivo.

Sin otro particular me suscribo, atentamente,

Licda. Maricela Higueros de Hernández
Abogada y Notaria
Colegiado 8616

Licda. Maricela Higueros De Hernández
ABOGADA Y NOTARIA



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, 14 de marzo de 2013.

Atentamente, pase al LICENCIADO RONALDO AMÍLCAR SANDOVAL AMADO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante WENDI ZAFANI SOLÓRZANO HERNÁNDEZ, intitulado: "ANÁLISIS DOCTRINARIO Y REGISTRAL DEL CONTRATO DE PERMUTA INMOBILIARIA".

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".


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
BAMO/iyf.

RONALDO AMÍLCAR SANDOVAL AMADO
ABOGADO Y NOTARIO.
4ta avenida 6-09 zona 1
Ciudad de Mixco
Teléfono: 42179201



Guatemala, 10 de abril de 2013

Licenciado
Bonerge Amilcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.



Estimado Licenciado:

Atentamente me dirijo a usted y hago de su conocimiento que revisé el trabajo de tesis de la Bachiller **WENDI ZAFANI SOLÓRZANO HERNÁNDEZ**, intitulado: **"ANÁLISIS DOCTRINARIO Y REGISTRAL DEL CONTRATO DE PERMUTA INMOBILIARIA"**, por lo que respetuosamente le informo lo siguiente:

- a. El aporte de la presente investigación consiste en la importancia de analizar la normativa vigente y como incide en el contrato de permuta inmobiliaria, así como las obligaciones tributarias derivadas de la celebración del mismo y los efectos particulares de las obligaciones de carácter recíproco, además de conocer las operaciones registrales en cuanto a la inscripción de bienes inmuebles derivados del contrato de permuta.
- b. Para el desarrollo del presente trabajo, el estudiante utilizó los métodos deductivo e inductivo, cumpliendo con los requisitos técnicos y científicos de una investigación de esta naturaleza.
- c. Durante el desarrollo del presente trabajo, se revisó la redacción, las conclusiones y recomendaciones, las cuales son congruentes con la investigación, así como también comprenden los aspectos más importantes del tema investigado, habiendo acatado las modificaciones necesarias.
- d. Para llegar a realizar un análisis de la normativa vigente respecto al contrato de permuta inmobiliaria, se tomaron como base los resultados de trabajo y entrevista de campo la cual reflejan la falta de conocimiento y aplicación de la figura objeto de estudio y que permite cumplir con los objetivos de la investigación.



- e. La bibliografía que se utilizó es suficiente y conforme a la investigación que se realizó, dando en su momento las recomendaciones necesarias las cuales fueron tomadas en cuenta por el bachiller.

Por lo anterior, considero que el trabajo expuesto satisface los requisitos que establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y el Examen General Público por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que el mismo continúe el respectivo trámite.

De manera muy atenta me suscribo de usted,

Ronaldo Amílcar Sandoval Amado
ABOGADO Y NOTARIO

RONALDO AMÍLCAR SANDOVAL AMADO
ABOGADO Y NOTARIO
Colegiado Activo No. 5332



USAC

TRICENTENARIA

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

Edificio S-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 11 de junio de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante WENDI ZAFANI SOLÓRZANO HERNÁNDEZ, titulado ANÁLISIS DOCTRINARIO Y REGISTRAL DEL CONTRATO DE PERMUTA INMOBILIARIA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/sllh.

Lic. Avidan Ortiz Orellana
DECANO





DEDICATORIA

- A DIOS:** Ser supremo que permitió que realizara mi sueño y alcanzara mi meta.
- A GUATEMALA:** Patria amada a la que deseo servir hasta el último día de mi vida.
- A MIS PADRES:** Clara Luz Hernández Pérez y Joel Solórzano Miralles (+)
Por su amor incondicional, guía, y enseñanza a lo largo de mi vida.
- A MI ESPOSO:** Eliseo Monjes Reyes, por ser pilar importante en mi vida, mi complemento, por darme su amor incondicional, paciencia, apoyo y ánimo de fortaleza para todas mis metas.
- A MIS HIJOS:** José Eliseo, Javier Andrés y Wendi Elizabeth, por formar parte de mi vida, quienes me han dado la dicha de gran felicidad al ser madre, y han permitido darles todo mi amor, por la paciencia, sacrificio, a quienes dedico todo mi esfuerzo, para que sean emprendedores de lucha para obtener sus logros.
- A MIS CUÑADOS:** Breny Johana Echeverría, Axel Francisco Zamora, Domini García, por el ánimo, cariño y apoyo demostrado en este recorrido.
- A MIS SOBRINOS:** Wagner Eliub, Andy Imanol, Alison Giovana, Joel Francisco y Joaquin Alejandro con amor y cariño y dar felicidad para mi vida.



A MI SUEGRA: Emilia de Jesús Reyes por su aprecio.

EN ESPECIAL: Licenciada Maricela Higueros de Hernández y al Licenciado Ronaldo Amílcar Sandoval Amado, profesionales que dedicaron su tiempo, y su apoyo sin excepción y contribuyeron a lograr concluir esta etapa profesional en mi vida.

A MIS HERMANOS: Wagner Eliub, Saida Giovana, Glenda Marisol y Flor Ashley, por su apoyo incondicional, amor y cariño.

A: La tricentenaria, Universidad de San Carlos de Guatemala, y a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por el honor de ser egresado de tan prestigiosa casa de estudios.

CAPÍTULO III

| | |
|---|-----------|
| 3. El Registro General de la Propiedad en Guatemala..... | 37 |
| 3.1. Origen y evolución histórica..... | 39 |
| 3.2. Fines..... | 43 |
| 3.3. Sistemas de inscripción..... | 44 |
| 3.4. Clasificación de los sistemas registrales..... | 44 |
| 3.5. El registrador..... | 48 |
| 3.6. Títulos y actos inscribibles..... | 51 |
| 3.7. Libros principales..... | 54 |
| 3.8. Procedimiento de inscripción..... | 56 |
| 3.9. Efectos provenientes de las inscripciones..... | 59 |
| 3.10. Responsabilidad en el proceso de inscripción..... | 64 |
| 3.11. Inspección del Registro General de la Propiedad..... | 67 |
| 3.12. Principios registrales..... | 67 |

CAPÍTULO IV

| | |
|--|-----------|
| 4. Análisis doctrinario y registral del contrato de permuta inmobiliaria..... | 87 |
| 4.1. Aspectos generales de la permuta..... | 87 |
| 4.2. Efectos jurídicos de la permuta inmobiliaria..... | 96 |
| 4.3. Efectos jurídicos por incumplimiento..... | 98 |
| 4.4. Efectos particulares de las obligaciones recíprocas..... | 100 |
| 4.5. Solemnidad del contrato de permuta inmobiliaria..... | 106 |
| 4.6. Obligaciones tributarias de la permuta inmobiliaria..... | 106 |



ÍNDICE

Pág.

| | |
|-------------------|---|
| Introducción..... | i |
|-------------------|---|

CAPÍTULO I

| | |
|--|----------|
| 1. De la propiedad..... | 1 |
| 1.1. Concepto..... | 1 |
| 1.2. Características..... | 4 |
| 1.3. Clasificación..... | 4 |
| 1.4. Elementos..... | 6 |
| 1.5. Teorías que justifican..... | 8 |
| 1.6. El sentido social de la propiedad en Guatemala..... | 11 |
| 1.7. Facultades que integran el dominio de la propiedad..... | 14 |
| 1.8. Acciones que nacen del derecho de propiedad..... | 15 |

CAPÍTULO II

| | |
|---|-----------|
| 2. El contrato civil..... | 17 |
| 2.1. Antecedente histórico..... | 21 |
| 2.2. Concepto..... | 22 |
| 2.3. Clasificación..... | 25 |
| 2.4. Elementos..... | 28 |
| 2.5. Regulación legal..... | 29 |
| 2.6. Principios de la contratación..... | 31 |



| | Pág. |
|----------------------|-------------|
| CONCLUSIONES..... | 109 |
| RECOMENDACIONES..... | 111 |
| ANEXO..... | 115 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 121 |



INTRODUCCIÓN

De suma importancia es conocer los diversos aspectos del contrato civil de permuta inmobiliaria, principalmente el de carácter doctrinario, jurídico y práctico de dicha contratación en Guatemala, además de analizar la normativa vigente y como incide en el contrato de permuta inmobiliaria, así como las obligaciones tributarias derivadas de la celebración del mismo y los efectos particulares de las obligaciones de carácter recíproco, además de conocer las operaciones registrales en cuanto a la inscripción de bienes inmuebles derivados del contrato de permuta.

Dentro de la problemática planteada se puede establecer que el contrato de permuta inmobiliaria es poco frecuente en Guatemala ante la diversidad de contratos que pueden celebrarse entre particulares mismos que se encuentran regulados en el Código Civil guatemalteco, contenido en el Decreto-Ley 106.

La hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación fue: Las personas que contratan a un profesional del derecho, tienen como objetivo central que este las asesore, para garantizar la certeza jurídica del negocio o contrato a celebrar, tomando en consideración que la permuta es un contrato de concesión recíproca de bienes, es fundamental la inclusión de dichas cláusulas en el instrumento público por parte del notario y garantizar la certeza jurídica del negocio celebrado.

La presente investigación se desarrolló en cuatro capítulos, el primer capítulo, lo constituye el tema de la propiedad, en el cual se desarrollaron aspectos importantes como lo son sus aspectos históricos, concepto, las características de la propiedad en Guatemala, los elementos de su conformación y las limitaciones para la misma; el segundo capítulo, lo conforma el tema del contrato civil, tomando en consideración sus antecedentes históricos, concepto, clasificación, elementos y regulación legal del mismo; el tercer capítulo, lo constituye el tema de El Registro General de la Propiedad, enfocándose en temas como sus antecedentes, funciones, los principios registrales relacionados con el mismo, así como de sus funciones y principales actividades registrales y el cuarto capítulo lo conforma el análisis doctrinario y registral del contrato de permita inmobiliaria, con sus aspectos generales, los efectos jurídicos y particulares por incumplimiento y sus obligaciones tributarias.

En el proceso de la investigación se utilizaron los métodos del análisis por medio del estudio de la legislación respectiva, la síntesis referente a la problemática del tema en mención, inducción a través del estudio de los conceptos generales, la deducción a través del resultado del trabajo de campo y científico en forma indagadora, demostrativa y expositiva desde el inicio la investigación a la culminación de la misma, así como la aplicación de técnicas bibliográficas, entrevista, encuesta, jurídica y estadística. Finalmente se incluyen las conclusiones y recomendaciones, con la expectativa de que el presente trabajo contribuya a la discusión del tema planteado.



CAPÍTULO I

1. De la propiedad

1.1. Definición

La doctrina de origen romanista fundamenta la definición del derecho de propiedad en el conjunto de facultades que lo integran. Este criterio ha hecho sentir su influencia en los códigos civiles de países latinos. Así, el Código Civil lo estipula como el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes. (Artículo 464).

La doctrina moderna tiende a concebir el derecho de propiedad con abstracción de las facultades que lo caracterizan, pero enmarcándolo en su totalidad. Así, un autor conceptúa la propiedad como “el derecho por el que una cosa pertenece a una persona y está sujeta a ésta de modo, al menos virtualmente, universal”¹.

Podemos así mismo precisar al derecho de propiedad como el conjunto de disposiciones legales que regulan la potestad del hombre sobre los bienes. Subjetivamente es la facultad o poder legítimo de ejercer las diferentes facultades que le reconoce la norma objetiva en los bienes sobre los que recae este derecho. Muchas

¹ Puig Peña, **Tratado de derecho civil**, tomo II; Pág. 283.

enunciaciones se han dado del derecho de propiedad desde el antiguo derecho hasta el presente.

Por otra parte este derecho ha sido materia de una serie de transformaciones, aceleradas en los últimos tiempos, siendo la tendencia dominante la de su socialización, esto es, la de servir antes que el individuo a la colectividad. Consecuentemente se han dado muchas doctrinas o teorías, clásicas o modernas para fundamentar el derecho de propiedad, encontrando algunas su base en el hecho de la ocupación, otras en el trabajo, otras en el interés de la colectividad, de la sociedad. Hay doctrinas que incluso le niegan su existencia, esto es, que no debe existir el derecho de propiedad privada. Facultad legítima de gozar y disponer de una cosa con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar su devolución cuando se encuentra indebidamente en poder de otro. Cosa que es objeto de dominio, especialmente tratándose de bienes inmuebles.

Evolución del derecho de propiedad: antiguamente, el derecho de propiedad era considerado como un derecho esencialmente personalista, con caracteres de absolutividad, exclusividad y perpetuidad, originante de un poder absoluto sobre la cosa. Este criterio fue paulatinamente perdiendo su inflexibilidad, al establecer la ley diversas limitaciones a su ejercicio.

Modernamente, ha surgido una tendencia a considerar el derecho de propiedad en su función social. Manteniendo los códigos, más o menos, el criterio antiguo, han sido principios constitucionales los que han hecho énfasis en el nuevo principio. Aunque no exactamente precisada, puede considerarse la función social como el propósito



legislativo de que el derecho de propiedad sea reconocido y ejercido en razón del no dañar y si beneficiar a la sociedad. Esta definición es, en especial, relevante en cuanto a la propiedad de los bienes inmuebles. En relación a las rústicas, ha servido de base a reformas agrarias. En relación a los urbanos, ha permitido la construcción de obras que requieren las ciudades para su desarrollo.

La Constitución de la República de Guatemala de 1945 en su Artículo 90, aceptó ese criterio al disponer que el Estado reconociera la existencia de la propiedad privada como función social, sin más limitaciones que las determinadas en la ley, por motivos de necesidad o utilidad públicas o de interés nacional. En la Constitución de 1956 y en la de 1965, no aparece ese principio.

Código Civil: aspectos del derecho de propiedad: Quedó dicho que para el Código Civil, la propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones que establecen las leyes (Artículo 464).

“El Código reconoce y acepta la figura denominada abuso del derecho, al disponer que 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 (Artículo 465); y al disponer que el que sufre o está amenazado con un daño porque otro se exceda o abusa en el ejercicio de su derecho de propiedad, puede exigir que se restituya al

estado anterior, o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por el daño sufrido (Artículo 466)².

1.2. Características

Es un derecho real completo, absoluto, exclusivo, perpetuo e inviolable. Algunos de tales caracteres clásicos han perdido bastante de su fuerza, de su vigencia. Es entre los derechos reales el más completo y el más amplio que se puede tener sobre los bienes, a pesar de sus actuales restricciones.

1.3. Clasificación

a. Propiedad colectiva

La que carece de titular individual y permite el aprovechamiento por todos. Por lo general se orienta hacia el estatismo en su explotación, administración y distribución. No se ha implantado integralmente ni en países, como la Rusia Soviética, que la preconizan como sistema.

b. Propiedad comunal

La perteneciente a todos los vecinos de un lugar, ya consiste en aprovechamientos forestales, ganaderos o de otra clase o bien para pasatiempo u otra función social.

² Brañas, Alfonso, **Manual de derecho civil**, pág. 294.

c. Propiedad horizontal

Llamase así a la división entre distintos propietarios de varios pisos de un edificio o de los diferentes departamentos de un edificio de una sola planta, que sean independientes y que tengan salida a la vía pública, directamente o por pasaje común. Cada propietario es dueño exclusivo de su piso o apartamento y copropietario del terreno o de todas las cosas de uso común del edificio o indispensables para mantener su seguridad.

d. Propiedad intelectual

La que el autor de una obra artística, científica o literaria tiene sobre la misma y que la ley protege frente a terceros, concediéndole la facultad de disponer de ella, publicarla, ejecutarla, representarla y exponer en público; así como de enajenarla, traducirla o autorizar su traducción y reproducción por otra persona.

La protección alcanza a toda clase de escrito, obra dramática, musicales, cinematográfico, coreografías y pantomímica, dibujos, pinturas, escultura, arquitectura, modelo y obra de arte para el comercio y la industria, impreso, planos, mapas, fotografías, plástico, etc.

Esta relación es enunciativa, porque el derecho del autor está referido a toda producción derivada a la inteligencia. Por regla general, el derecho de autor no es limitado, sino que tiene un plazo de vigencia; generalmente la vida del autor y unos

años posteriores a favor de los herederos, también durante un plazo que la ley establece.

e. Propiedad privada

Aquella cuyo titular es una persona física o abstracta, o sí pertenece pro indiviso a algunas, de una u otra índole, con el ejercicio más completo que las leyes reconocen sobre las cosas, a menos de cesiones temporales de ciertas facultades. Es la figura contrapuesta de la propiedad colectiva y constituye el dominio por antonomasia.

f. Propiedad rural o rústica

Individualmente, sinónimo de predio rústico. En perspectiva de conjunto, todas las fincas de una localidad, comarca o país destinada a la explotación agrícola, ganadera, forestal y otra posible con la tierra. Se opone a las especies inmediatas.

g. Propiedad urbana

Coincide con predio urbano, si se considera de modo individual. En enfoque general, el conjunto de edificaciones o terrenos especialmente destinado a ella, en una población o en otra dimensión, incluso nacional.

En bastantes aspectos se contraponen a la propiedad rural.

1.4. Elementos

El autor Castán Tobeñas explica y expone su criterio clasificatorio en la siguiente forma:

- Sujetos: Sujeto activo o titular del dominio, ha de ser una persona o pluralidad de personas determinadas.
- Sujeto pasivo. Que es indeterminado, es toda la colectividad en general. Estos sujetos constituyen, para Puig Peña, los elementos personales de la relación dominical.
- Objeto del dominio. La concepción clásica del derecho de propiedad circunscribe éste al círculo de las cosas corporales.

Sin embargo, en la doctrina moderna hay una tendencia a ampliarlo a toda clase de cosas, en virtud de que hay que comprender que pueden ser objeto de la relación dominical, no sólo las cosas visiblemente corporales, sino también las fuerzas o energías naturales susceptibles de utilización económica. El objeto del dominio, para Puig Peña, es el elemento real del dominio privado y señala que “no todo objeto del mundo exterior puede ser elemento real del dominio privado; se precisa en efecto, que las cosas sean apropiables y además, susceptibles de valor”³.

- Contenido del derecho. Constituido por el poder o conjunto de poderes que pertenecen al titular.

³ Puig Peña. **Ob. Cit.** pág. 94.

Otros autores ha determinado que la doctrina ha considerado que los elementos del derecho de propiedad son tres: sujeto, objeto y contenido.

- a) Sujeto: Es sujeto o titular del derecho de dominio o propiedad, “toda persona natural o jurídica.”⁴
- b) Objeto: El objeto del derecho de propiedad son “los bienes, corporales e incorporales. Algunos autores sostienen que este derecho solo puede recaer sobre bienes corporales.”⁵ No obstante, se concluye sin ninguna duda que el dominio recae también sobre bienes incorporales. Así, el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo. Las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores.
- c) Contenido: el contenido de derecho de propiedad está basado en “que como es un derecho subjetivo, tiene facultades, prerrogativas o poderes, pero también contiene limitaciones y deberes, los cuales se manifiestan en la ley que se los impone.”⁶

1.5. Teorías que justifican el derecho de propiedad

Dentro de las teorías clásicas que justifican la existencia del derecho de propiedad, se pueden citar las siguientes:

⁴ Matta Consuegra, Daniel. **Análisis doctrinario legal y jurisprudencia de los derechos reales en Guatemala.** Pág. 200

⁵ **Ibid.** Pág. 200

⁶ **Ibid.** Pág. 200

- “Teoría de la ocupación. Se basa en el supuesto de un estado de aislamiento entre los hombres y de un carácter nullius de las cosas y como la cosa que no es de nadie es del primero que la ocupa. Esta ocupación fue, al principio, transitoria, pero que tendía a convertirse en definitiva bajo la garantía del respeto de todos. Esta teoría explica el apareamiento de la propiedad, pero no justifica su existencia”⁷.

- “Teoría del trabajo. Esta teoría sirve de antecedente a la doctrina económica de Marx y del socialismo contemporáneo. De acuerdo con este sistema, el trabajo es el único fundamento de la propiedad, ya que es lo que únicamente impone la personalidad de las cosas; por esta labor se crea la riqueza y sólo al que impone su trabajo en una cosa se le debe considerar propietario de ella. Esta corriente afirma que la propiedad se justifica, exclusivamente por el trabajo, mediante el cual el hombre transforma la naturaleza”⁸.

- “Teoría de la ley. Para los expositores de esta teoría, el origen de la propiedad está en la ley civil, dependiendo únicamente de la voluntad del legislador. Afirmaban que sin la ley no existe ningún derecho, por lo tanto, es la ley el verdadero fundamento de la propiedad y, que la propiedad es obra exclusiva de la ley.”⁹.

- “Teoría de la convención. Esta teoría se fundamenta en la humana comprensión, en virtud de que el estado de aislamiento en que vivieron los hombres, por el que

7 De León Pérez, Ileana Odily. **Análisis de la jurisdicción voluntaria para la rectificación de área de bienes inmuebles rústicos en el registro de la propiedad.** Pág. 5

8 *Ibid.* Pág. 5

9 *Ibid.* Pág. 5

ocupaban las cosas que querían hasta que el contacto de las unas con las otras les hizo convenir en renunciar a las ocupadas o apropiadas por los demás, a trueque de obtener igual respeto para las que cada uno ocupó. Asimismo, señala que los actos aislados del hombre tales como la ocupación o el trabajo, no pueden constituir el derecho de propiedad porque éste lleva consigo la obligación de respetarlo por parte de todos los miembros de la sociedad”¹⁰.

Dentro de las teorías modernas se puede señalar, que estas corrientes se caracterizan por buscar a la propiedad un principio de orden racional, o bien un principio de orden sociológico.

Una de las teorías que buscan un principio de orden racional es la que establece que la personalidad humana es el fundamento de la propiedad, en virtud de que este derecho es una proyección del hombre, encaminada a la conservación de su existencia.

Por otra parte, entre las teorías que buscan un principio de orden sociológico, está la establecida por economistas, quienes encuentran la justificación de la propiedad en la utilidad o servicio que brinden a la sociedad. Por su parte Puig Peña señala que la teoría mantenida por la generalidad de los civilistas modernos y admitidos en la Encíclica de León XII, fundamenta la propiedad en la triple manifestación humana

¹⁰ **Ibid.** Pág. 6

individual, familiar y social, que precisa “la apropiación de las cosas del mundo exterior, útiles a la subsistencia y progreso de unos y otros”¹¹.

La doctrina socialista tiende a sustituir el principio de la individualización de la riqueza por el principio de la colectividad y hace intervenir al Estado en un sentido igualitario.

1.6. El sentido social de la propiedad en Guatemala

Al analizar la evolución del ordenamiento jurídico guatemalteco, se concluye que en él ha prevalecido, casi en forma absoluta, la concepción individualista del derecho de propiedad. En 1825 se promulgó la primera Constitución del Estado de Guatemala, en la cual se encuadraba la propiedad dentro de la sección de derechos particulares de los habitantes, además garantizaba la individualidad de toda la propiedad. La ley constitutiva de la República de Guatemala en 1879 establecía que las “autoridades estaban instruidas para mantener a los habitantes en el goce de sus derechos que son: la libertad, igualdad, seguridad de la persona, de la honra y de los bienes.”

En 1921 se decretó la Constitución Política de la República de Centroamérica, la que persistió en esta línea de pensamiento, pues se garantizaba a los habitantes de la república la vida, la honra, la seguridad individual, la libertad, la propiedad, la igualdad ante la ley y el derecho de defensa.

11 Brañas, Alfonso, **Ob. Cit.** Pág. 294

Se establece que durante más de un siglo la legislación en materia de propiedad, ha mantenido su posición de defensores de los intereses de los grupos sociales hegemónicos y de las clases dominantes, lo que denota, como rasgos distintivos del desarrollo histórico de la formación económica y social guatemalteca, la omnipresencia de un tipo de relación entre dominantes y dominados. Contra lo anterior, surgió la mejor expresión histórica que lo constituyó el movimiento revolucionario de octubre de 1944, el cual concluye abruptamente en 1954. Las leyes de contenido económico, político y social que pone en vigencia el primer gobierno revolucionario, surgen bajo la inspiración de un aire renovador y humanístico.

En la Constitución Política de la República de Guatemala de 1945 quedó plasmado un nuevo pensamiento económico y social, en el cual la propiedad dejó de ser un derecho individual, incluyéndose su regulación dentro del título IV que comprendía el régimen económico y hacendario del Estado. El Artículo 90 de esa Constitución estipulaba: “El Estado reconoce la existencia de la propiedad privada y la garantiza como función social sin más limitaciones que las determinadas en la ley, por motivos de necesidad o utilidad pública o de interés nacional”. El Artículo 91 señalaba: “Quedan prohibidos los latifundios. La ley los califica y consignará las medidas necesarias para su desaparición. Los latifundios existentes por ningún motivo podrán ensancharse y mientras se logran su redención en beneficio de la colectividad, serán objeto de gravámenes en la forma que determina la ley. El Estado procurará que la tierra se reincorpore al patrimonio nacional...”. Lo anterior constituye una clara manifestación del trasfondo del movimiento renovador que se había iniciado en aquella época.

En 1954, la oligarquía y el imperialismo recuperaron el control del Estado y del poder político, aunque no lograron echar por tierra todos los avances logrados en los 10 años de revolución. Sin embargo, con el rompimiento de la vía revolucionaria de desarrollo y la reimplantación de la vía terrateniente en el agro, también se dio lugar a una penetración más acelerada del capital extranjero y al aumento de la dependencia hacia los Estados Unidos de América.

La actual "Ley de transformación agraria", Decreto 1551 del Congreso de la República de Guatemala entró en vigor a partir del 3 de noviembre de 1962 y, aunque en su parte considerativa forma la crítica acerca de la ineficacia del estatuto agrario si establece, la creación de más propietarios de tierra, no usufructuarios por lo que es conveniente dotar a la república de una ley que norme la garantía constitucional a la propiedad privada, las condiciones indispensables para que el propietario alcance en el más alto índice el desarrollo y utilización de sus bienes, y que regule al mismo tiempo las obligaciones y limitaciones a la propiedad que sean adecuadas para la transformación de la tierra ociosa, la protección del patrimonio familiar y el mejor aprovechamiento de los recursos naturales de la nación.

La Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, en el Artículo 39, garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear las condiciones que faciliten al propietario el uso y disfrute de sus bienes, de manera que se alcance el progreso individual y el desarrollo nacional en beneficio de todos los guatemaltecos. Sin

embargo, no es propio de la vida en sociedad el ejercicio absoluto de este derecho. Tal afirmación encuentra también asidero en el principio que la misma Constitución recoge en el Artículo 44, de que el interés social prevalece sobre el particular. Ello en armonía con el principio de dominio eminente del Estado sobre su territorio, según el cual, esté puede ejercer su actividad como ente soberano, para el logro de sus fines con la amplitud que le permite la Ley fundamental del país.

1.7. Facultades que integran el dominio de la propiedad

De Buen afirma, “que las facultades del dominio equivalen al pleno aprovechamiento de una cosa, sin otras limitaciones que las que resultan del orden jurídico y del poder de disposición del propietario”¹².

La doctrina divide en dos categorías las facultades que integran el dominio:

a. Facultades de disposición Esta categoría, la doctrina la subdivide en clases:

- Facultades de disposición strictu sensu: Hace referencia a la posibilidad del propietario de transmitir el bien de acuerdo con su voluntad. El propietario transfiere su derecho a otra persona.
- Facultad de gravar: Es imponer una limitación sobre un bien, a fin de garantizar el cumplimiento de una obligación. A título de ejemplo, se puede señalar la hipoteca o la prenda.

¹² Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español**, pág. 76.

b. Facultades de uso y aprovechamiento

Estas facultades abarcan el uso que consiste en la utilización de los bienes para la satisfacción de las necesidades humanas, y el aprovechamiento que es la facultad de disfrutar los beneficios y productos de un bien y lo que en él encuentre. El derecho de propiedad en la concepción romanista era considerado con facultades ilimitadas. Sin embargo, en el derecho moderno dicha concepción ha dejado de tener validez en virtud de que en los diferentes ordenamientos jurídicos, se regulan limitaciones y obligaciones para los propietarios.

Las limitaciones de la propiedad pueden ser legales, o sea las que están establecidas en las leyes. En el Código Civil guatemalteco están contenidas en los Artículos 473 al 484, y el 465 que regulan el abuso de derecho.

Las limitaciones legales obedecen al interés social, ya que la convivencia social exige la necesidad de la subordinación de los intereses privados a los intereses colectivos. Las limitaciones también pueden ser voluntarias, cuando son establecidas por la voluntad del propietario. Por ejemplo, la servidumbre.

1.8. Acciones que nacen del derecho de propiedad

A partir del surgimiento del Estado, creado y reconocido por los habitantes de la nación, se acepta a éste como el único encargado de aplicar justicia, a través de los órganos jurisdiccionales; y a la persona o personas legitimadas para hacer valer sus derechos.



El doctor Aguirre Godoy, afirma que el término doctrinario de acción procesal significa: “la pretensión de que es titular uno o más sujetos de un derecho legítimo, activando al órgano jurisdiccional competente, es un poder jurídico que compete al individuo, como un atributo de su personalidad”¹³.

De lo anterior, se establece, en el Código Civil que la persona que sufre o está amenazada con un daño porque otro se exceda o abusa en el ejercicio de su derecho de propiedad, puede exigir que se restituya al estado anterior, o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por el daño sufrido. Además que el propietario tiene derecho de defender su propiedad por los medios legales y de no ser perturbado en ella, si antes no ha sido citado, oído y vencido en juicio. El propietario de una cosa tiene el derecho de reivindicarla de cualquier poseedor o detentador.

13 Aguirre Godoy, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**, tomo I, pág. 47.

CAPÍTULO II

2. Contrato Civil

“El contrato, ha sido parte de la vida del hombre y de la sociedad desde las primeras formas de organización social, actualmente es una de las instituciones del Derecho Civil que se relaciona con todas las ramas del Derecho”.¹⁴

La definición de contrato ha variado de acuerdo a la historia y también a quien lo explique, y aunque se ha tratado de puntualizar desde diferentes puntos de vista la esencia de su sola naturaleza ha prevalecido, y se ha mantenido igual a pesar de ello.

Para el ordenamiento jurídico guatemalteco este se ha contemplado como un acuerdo de voluntades. El derecho es reino del contrato, de manera que donde acaba el contrato acaba también el derecho y comienza el reino de la arbitrariedad y de la fuerza. Las limitaciones a la libertad de contratar serán consideradas como atentados a la libertad de la persona.

Se considera que el contrato es un acuerdo entre dos o más personas, por medio del cual se derivan derechos y obligaciones de cumplimiento forzoso, los cuales quedan contenidos en un contrato de carácter público o privado, con la intervención de un

¹⁴ Guzmán Burgos, Claudia María. **Análisis jurídico-doctrinario de los contratos de permuta, comodato, renta vitalicia y transacción y su vigencia en el ejercicio profesional actual.** Pág. 1

notario que da fe de las actuaciones que se derivan de la voluntad de los intervinientes quedando escritas en ese instrumento.

Ocurre, con el concepto de contrato, “lo que algunas de las ideas más fundamentales del derecho que, no obstante su aparente sencillez, encierran, sin embargo, una gran complejidad para lograrlas. Y es que, en realidad, para formarnos una idea exacta del contrato, es necesario situarnos en las principales fases de su evolución jurídica; pues no es lo mismo el concepto de esta figura en el mundo romano, por ejemplo, que el que se tenía en la época liberal, y el que suponer hoy en día”.¹⁵

“Como todos sabemos el individualismo, es una doctrina económica, política y filosófica, que considera al individuo como el eje central de su reflexión, desplazando los valores de solidaridad, bienestar común y solidaridad, doctrina económica impregnada de un liberalismo, extendiendo cada vez más la creencia en la libertad esencial del hombre, fundamentada en la no intervención del Estado en la actividad económica dejando a las leyes del mercado regularse en sus leyes naturales.

En ese momento histórico, nada de extraño tiene que el contrato fuera el instrumento adecuado para elaborar toda clase de instituciones jurídicas, incluso el Estado por medio del contrato social de Rosseau...” Prescindiendo de los tiempos anteriores al derecho de Roma, -en los que el contrato solo se manifiesta como una solución pacífica al casus belli provocado por el delito- y concretándose al mundo jurídico al Pueblo Rey,

¹⁵ Puig Peña, Federico. **Ob. Cit.** Pág. 324

se observa que el contrato, en ese derecho, tiene una significación especial, referida a aquellos supuestos en los que el acuerdo de voluntades podía producir plena obligatoriedad. Sabido es, en efecto, que la mera convención o pacto (pactum convenio) era sólo el simple acuerdo, que por si solo no genera acción ni vínculo obligatorio. Para que esta convención se transformase en contractus era necesaria una causa civil.”¹⁶

Aguilar Guerra, expone “Una primera aproximación al concepto de contrato puede hacerse partiendo de los datos más inmediatos del derecho positivo. El Artículo 1517 del Código Civil, refiere de la existencia del contrato desde que dos o más personas consienten en crear, modificar o extinguir una prestación. De esta forma, el contrato sería el acuerdo de voluntades generador de obligaciones entre las partes, es decir, el contrato aparece por la conjugación de los consentimientos de dos o más personas con la finalidad de ser fuente de obligaciones entre ellas.”¹⁷

De acuerdo a lo anteriormente citado, no todo acuerdo de voluntades genera por si mismas obligaciones jurídicamente exigibles, ya que las personas en sus distintas relaciones de convivencia social hacen una serie de entre tramas, de carácter convencional, sin interés jurídico ni patrimonial y estas convenciones o acuerdos indudablemente no generan obligatoriedad ni dan acción de exigibilidad de forma coercitiva.

¹⁶ **ibid.** Pág. 325.

¹⁷ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **El negocio jurídico.** Pág. 31.

Al respecto, Díez Picazo, citado por Bladimir Osman Aguilar Guerra, dice: “Contrato es todo acuerdo de voluntades por medio del cual los interesados se obligan. El contrato así concebido se convertirá en la institución central, en la piedra angular, no solo del Derecho Civil, sino de todo el ordenamiento jurídico. El ordenamiento jurídico es contemplado desde esta perspectiva como una trama o una urdimbre de contratos que los particulares celebran. El derecho, es el reino del contrato, de manera que donde acaba el contrato acaba también el derecho y comienza el reino de la arbitrariedad y de la fuerza. Las limitaciones a la libertad de contratar serán consideradas como atentados a la libertad de la persona”.¹⁸

Evidentemente, el contrato, es una institución jurídica de mucha importancia y necesaria para la seguridad de las personas en sus relaciones de interés económico y patrimonial, pero parece, que lo expresado por el autor citado, responde a una ideología económica extremadamente libera e individualista, fundada en la libertad absoluta de las personas, sin ninguna ligación legal ni moral a la autonomía de la voluntad de los particulares y con esta concepción del contrato, sería reconocer el imperio sin límite del arbitrio individual; ésta concepción responde a presupuestos de una economía liberal fundamentada en el principio de dejar hacer, dejar pasar y en la creencia de que las partes al contratar, lo hacen en igualdad de condiciones, lo cual no es cierto, en la mayoría de casos, por eso la idea del contrato en el momento dominante de la doctrina liberal, ha sufrido una crisis, intentado modificar las paredes maestras del edificio contractual.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 37

Aun cuando sigue siendo la autonomía de la voluntad concordado su fundamento doctrinario, se deja en aspecto puramente individualista y se considera al contrato como el instrumento de satisfacción económica, que como todas las instituciones fundamentales, quedan articuladas en la sociedad para el bien común.

2.1. Antecedente Histórico

“En el Imperio Romano, éste no pudo ser precisado de forma definitiva y general, porque se crearon diferentes tipos contractuales que dependían de las necesidades prácticas de las personas, más que de alguna otra circunstancia; es por ello que a éstos se les denominó pacto o convención y no contrato como actualmente se le llama”.¹⁹

Originalmente, la voz contractus no parece haber poseído un preciso significado técnico jurídico. Etimológicamente contractus es el participio pasivo del verbo contrajere, por lo cual designa genéricamente lo contraído. Lo contraído es un negocio o una obligación. Contractos es, aquella situación que da origen a ese especial vinculum iuris en que la obligatio consiste.”²⁰

Es aconsejable realizar un breve esbozo histórico que sirva para esclarecer cuál ha sido la respuesta a un problema que, como problema jurídico que es, se plantea en términos empíricos y no en términos metafísicos. La cuestión es: prometida cosa o servicio por una persona, bien o cambio de otra cosa u otro servicio, bien a cambio de nada.

¹⁹ Guzmán Burgos, Claudia María. **Ob. Cit.** Pág. 5

²⁰ **Ibid.** Pág. 33

Aguilar Guerra, indica que: “En los orígenes de nuestra cultura jurídica propia y actual (lo que significa no ir más allá del derecho romano) la solución a los anteriores problemas iba íntimamente ligada a la observancia de una forma, compuesta de ritos; es la ceremonia lo que confiere a la promesa o al entrecruzamiento de promesas el valor de la certeza y la seguridad que les da la posibilidad de ser jurídicamente exigidas, y sólo por ello, vinculantes. Tal era el sentido de la stipulatio romana: sólo la utilización de cierta verba hacia nacer la obligatio.”²¹

2.2. Concepto

Etimológicamente “deriva del latín contractus, que deriva a su vez de contrahere que significa reunir, lograr, concertar. El contrato en su significación semántica es el pacto o convenio entre las partes sobre materia o cosa determinada y cuyo cumplimiento pueden ser compelidas. Es un acto por el cual una persona natural o jurídica se obliga a dar, hacer o no hacer una cosa”.²²

El contrato es aquel acuerdo de voluntades, anteriormente divergentes, por virtud del cual las partes dan vida, modifican o extinguen una relación jurídica de carácter patrimonial. “Colún y Capitant, dicen que el contrato es el acuerdo de dos o más voluntades, dirigidas a producir efectos jurídicos”.²³

²¹ **Ibíd.** Pág. 34

²² Castro M. Martha Silvia. **Escuelas de ITESM CSN**, pág. 75

²³ Colín M. y Capitant II. **Curso elemental de derecho civil, Tomo III** pág. 574

El contrato es “el negocio jurídico por excelencia, es decir, el contrato es el negocio jurídico por antonomasia, hasta el punto de haberse pensado la construcción de esta categoría tomando el contrato como modelo. Cuando los grandes padres de la pandectística (Netterbladt, Heisse o Thibaut) comienzan a hacer realidad el viejo sueño iusnaturalista de las declaraciones de voluntad obligatorias, tienen muy presente que la nueva figura, el negocio jurídico, sustituirá con ventaja el lugar que ocupó el acto jurídico en las enseñanzas de la ilustración. Con todo, el negocio jurídico hubiera sido tan sólo una docta lucubración si no fuera porque detrás de él, para darle consistencia, se encuentra la institución perenne y luminosa del contrato”.²⁴

Corresponde a Kelsen el mérito de haber establecido la distinción entre el contrato como acto y el contrato como norma. La palabra contrato encierra un equívoco, pues se refiere tanto al acto que los contratos realizan como el resultado normativo o reglamentario que con ese acto se produce. Desde el primer punto de vista, el contrato se nos aparece como un acto jurídico, como una acción de los interesados a la que el ordenamiento atribuye unos determinados efectos jurídicos. Desde el segundo punto de vista, el contrato se nos aparece como un precepto o una regla de conducta contractual, como una determinada ordenación a la cual las partes someten su propia conducta.

En efecto, “la mera voluntad de las partes no genera por si sola obligaciones jurídicamente exigibles. Aunque una visión apegada a ciertas concepciones éticas vea

²⁴ Ibid. Pág. 37.

en el contrato la proyección de la fidelidad a la palabra dada, el deber de cumplir lo que previamente como deber se ha asumido, dando a la voluntad manifestada en un consenso entre dos o más personas fuerza eficiente para exigirse jurídicamente el cumplimiento de lo pactado (es decir, recurriendo, se llega el caso, a los medios que el aparato del Estado proporciona para los supuestos de incumplimiento de las obligaciones, y muy especial los medios que son competencia del poder judicial), tal idea pertenece a la fase final de la evolución del concepto de contrato, tal como hoy lo entendemos, y ni siquiera es enteramente exacta si entendemos que la fuerza eficiente de la voluntad a que antes nos hemos referido, la tiene voluntad por sí sola, sin más aditamentos ni requisitos.”²⁵

Se llega de esta manera, a la concepción moderna del contrato. En este sentido, Díez Picazo afirma que “contrato es todo acuerdo de voluntades por medio del cual los interesados se obligan. El contrato así concebido se convertirá en la institución central, en la piedra angular, no sólo del Derecho Civil, sino de todo el ordenamiento jurídico. El ordenamiento jurídico es contemplado desde esta perspectiva como una trama o una urdimbre de contratos que los particulares celebran.

“El derecho es el reino del contrato, de manera que donde acaba el contrato acaba también el derecho y comienza el reino de la arbitrariedad y de la fuerza. Las

²⁵ Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **Ob. Cit.** Pág. 39

limitaciones a la libertad de contratar serán consideradas como atentados a la libertad de la persona.”²⁶

Se considera que el contrato es un acuerdo entre dos o más personas, por medio del cual se derivan derechos y obligaciones de cumplimiento forzoso, los cuales quedan contenidos en un contrato de carácter público o privado, con la intervención de un notario que da fe de las actuaciones que se derivan de la voluntad de los intervinientes quedando escrita en ese instrumento.

El Código Civil guatemalteco establece en el Artículo 1517 “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”. La obligación es el vínculo jurídico por el cual una persona es constreñida hacia otra a dar, a hacer o a no hacer alguna cosa.

2.3. Clasificación

Los contratos han sido clasificados doctrinalmente por la mayoría de tratadista de la siguiente manera: principales y accesorios, unilaterales y bilaterales, gratuitos y onerosos conmutativos y aleatorios consensuales y reales, típicos y atípicos.

Actualmente, el Código Civil guatemalteco, adopta esta clasificación doctrinaria, razón por la que se hace una pequeña referencia a cada uno de los contratos anotados

²⁶ Díez Picasso, Luis. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**. Pág. 121.

anteriormente, para ello se ha tomado en cuenta lo establecido por el tratadista español Diego Espín Cánovas en el Manual de Derecho Civil Español.

a. Principales y accesorios

Son aquellos que existen por sí mismos. Por otra parte los contratos accesorios, son aquellos que están sujetos a un contrato principal para su subsistencia, por lo que si el principal es declarado nulo o bien es inexistente también lo será el accesorio.

b. Unilaterales y bilaterales

Son aquellos en los cuales a partir de su otorgamiento solo nacerán obligaciones para una sola de las partes. Los contratos bilaterales, son llamados también sinalagmáticos y se dan cuando las partes que intervienen en ellos se convierten recíprocamente en deudora y acreedora de la otra parte.

c. Gratuito y oneroso

Son aquellos cuya finalidad es obtener, de forma recíproca, beneficios o utilidades para las partes que intervienen éstos, los cuales van a resultar de la aplicación del contrato que fue otorgado.

Los contratos onerosos, son aquellos que persiguen que la ganancia que se obtenga sea únicamente para una de las personas que intervienen en éste.

d. Conmutativos y aleatorios

Constituyen una subdivisión de los onerosos, en los cuales se va a apreciar un beneficio o una pérdida cierta y determinada, desde el otorgamiento del contrato.

Los contratos aleatorios, también pertenecen a esta subdivisión, y se refiere a aquellos que van a depender de alguna circunstancia u acontecimiento incierto, para que se derive del contrato un aumento o un detrimento.

e. Consensuales y reales

Se trata de aquellos en los cuales para que su existencia sea válida, es necesario únicamente el mero consentimiento de las partes que intervienen en éste. Por el contrario, los contratos reales requerirán de la entrega previa de la cosa objeto de éstos para su subsistencia.

f. Típicos y atípicos

Son los que se encuentran regulados expresamente en la ley. En consecuencia, los contratos atípicos, son aquellos que no se encuentran reglamentados de manera específica en un ordenamiento legal, por lo cual es necesario para la creación de alguno de éstos, aplicar analógicamente las reglas de los contratos típicos.

2.4. Elementos

La identificación de la autonomía de la voluntad, no debe significar en ningún caso que ésta sea suficiente para producir los efectos jurídicos que le son típicos, por lo que siendo esencial para su formación debe expresarse en las condiciones fijadas y con los requisitos exigidos legalmente. Para que un contrato sea eficaz, se establece que el negocio jurídico requiere para su validez:

1. Capacidad legal del sujeto que declara su voluntad

Es preciso hacer constar, que “la capacidad no es un presupuesto de la existencia del consentimiento, sino de validez, y de la utilidad del negocio. Por ello, debe hablarse pura y simplemente de aptitud para contratar.”²⁷

Merece hacer énfasis que la facultad para pactar, coincide sustancialmente con la idoneidad en general de obrar, la que es definida como “la cualidad jurídica de la persona que determina, conforme a su estado la eficacia legal de sus actos”.²⁸

Cuando se discute la incapacidad se refiere a las restricciones en el ejecutar, al partir que la aptitud jurídica la tienen todos los individuos desde su nacimiento hasta la muerte.

²⁷ **Ibid.** Pág. 144

²⁸ De castro, Federico. **Derecho Civil en España.** Pág. 49

2. Consentimiento que no adolezca de vicio

El autor García, indica que: “El consentimiento es el requisito considerado como primordial y con supremacía sobre los demás,, es el elemento sobre el que más han insistido tanto la doctrina como la jurisprudencia y que ha ocupado el centro del contrato, determinaría. Los hechos han de ser posibles, determinados y en su cumplimiento han de tener interés los contratantes”.²⁹

De este precepto se puede inferir que, como objeto del contrato, se entiende la realidad material o jurídica sobre la que el mismo recae.

2.5. Regulación legal

En relación a los contratos civiles su regulación legal se encuentra en el código Civil, Decreto Ley número 106, en su título V, capítulo I donde se habla sobre las obligaciones provenientes de los contratos, y sus disposiciones generales específicamente en sus artículos:

Artículo 1517. Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación.

²⁹ García, García, **El negocio jurídico ante la jurisprudencia**. Pág. 107.

Artículo 1518. Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.

Lo que establece los dos Artículos mencionados anteriormente es que las partes que desean realizar el contrato lo hacen en forma voluntaria y son ellos los que determinan según su voluntad lo que desean negociar.

Artículo 1519. Desde que se perfecciona un contrato obliga a los contratantes al cumplimiento de lo convenido, siempre que estuviere dentro de las disposiciones legales relativas al negocio celebrado, y debe ejecutarse de buena fe y la común intención de las partes.

Lo establecido en lo anterior indica y da la formalidad necesaria que los contratantes deben de llenar para cumplir con lo que acordaron y que los mismos deben de cumplirse en forma aceptable y común entre ellos.

Artículo 1521. La persona que propone a otra la celebración de un contrato fijándose un plazo para aceptar, queda ligada por su oferta hasta la expiración del plazo. Si no se ha fijado plazo, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente.

Esto da como limitante que si se establece un término de tiempo y no se cumple lo requerido el negocio queda sin efecto.



Artículo 1522. La oferta contendrá las condiciones del contrato y se hará en términos precisos y concretos. La respuesta se dará lisa y llanamente.

Artículo 1523 Cuando la oferta se haga a persona ausente, el contrato se forma en el momento en que el proponente recibe la contestación de aquella dentro del plazo de la oferta. Si la oferta se hiciera sin fijación de plazo, el autor de ella quedará ligado durante el tiempo suficiente para que la contestación llegue a su conocimiento.

La oferta resulta ser una parte importante en cuanto a lo que refiere el contenido del contrato, ya que debe de establecer el tiempo y la voluntad de dar y aceptar de cada una de las partes.

Artículo 1525. Si por alguna circunstancia la aceptación llegare tardíamente a conocimiento del oferente, éste lo comunicará sin dilación al aceptante, bajo pena de responder por los daños y perjuicios.

Se establece entonces en el ordenamiento jurídico guatemalteco que existe responsabilidad si no se establece la aceptación de la oferta o contrato en su momento idóneo.

Artículo 1526. Si el negocio fuere de aquellos en que no se acostumbra la aceptación expresa, o cuando el oferente la hubiere dispensado, se reputará concluido el contrato si la oferta no fue rehusada sin dilación.



Artículo 1527. Se considera inexistente la aceptación, si antes de ella o junto con ella, llegare a conocimiento del oferente la retractación del aceptante.

Esto implica que debe de existir un rechazo en su momento adecuado del aceptante que no perjudique los intereses del oferente, lo cual se establece en dicho Artículo como algo necesario e imperante.

Artículo 1528. No tendrá efecto la oferta si el proponente falleciere o perdiere su capacidad para contratar, antes de haber recibido la aceptación, o si falleciere o perdiere su capacidad la otra parte antes de haber aceptado.

Esto aun cuando se puede considerar un hecho fortuito establece que la oferta puede quedar sin efecto al momento de circunstancias ajenas a la voluntad de las partes.

Artículo 1529. Los derechos y obligaciones de los contratantes pasan a los herederos y demás sucesores de las partes, a menos que lo contrario resulte de la ley, de la convención o de la naturaleza misma del contrato.

Esto implica entonces que salvo ciertas circunstancias la ley establece las obligaciones aun con la muerte de los involucrados, no tomando en consideración esto en el caso de lo establecido en el Artículo 1528, ya que este la oferta no reviene de lo que establece las obligaciones de los contratantes.

2.6. Principios de la contratación

a. Consensualismo: Es uno de los principios fundamentales que contiene la contratación, dentro del Código Civil guatemalteco lo encontramos claramente definido en el Artículo 1518 que estipula: “Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.” En el mismo ordenamiento legal queda establecido, además, que una vez perfeccionado el contrato, éste y todos aquellos aspectos que han sido convenidos previamente se vuelven obligatorios para las partes que los han consentido.

Doctrinalmente, existe un consenso que consiste en “En el fundamento o filosofía de las obligaciones como género, y más aún de los contratos como especie, la tesis que asienta la fuerza vincular para las partes y la consecuente eficacia de las cláusulas en la exclusiva voluntad de las partes.”³⁰

El Derecho moderno se rige por el consensualismo el cual consiste en el acuerdo previo que se produce entre dos o más personas y del que van a nacer posteriormente derechos y obligaciones para cada uno de los interesados.

Pero a pesar de que actualmente, la contratación siga requiriendo de este principio, ha sido necesario que también se exija la forma escrita para hacer constar los contratos,

³⁰ Cabanellas Guillermo, **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, tomo II, pág. 308



los cuales son llamados contratos escritos; excepcionalmente, el Código Civil también ha estipulado que algunos contratos además de hacerse constar por escrito se faccionen en escritura pública, es decir, que posteriormente, quedarán registradas dentro del protocolo del notario, a estos se les conoce como contratos solemnes; esta disposición tiene dos fines principales que son: Que pueda servir en determinado caso como medio de prueba; y que la misma ley estipule que el contrato debe constar por escrito como un requisito solemne, sin el cual éste sería inválido totalmente.

b. Autonomía de la voluntad

Históricamente, se ha considerado el pilar de la contratación regulada en el Código Civil francés, principio que posteriormente se incorporó a la mayoría de legislaciones creadas durante el siglo XIX. Dentro de la legislación guatemalteca vigente, se encuentra regulada en el Código Civil que establece que para la validez de cualquier negocio jurídico es necesario que quienes intervienen en éste tengan la capacidad legal para declarar su voluntad, de lo contrario este podría ser declarado nulo. Por tal virtud este principio, consiste en la libertad que tiene cualquier individuo de contratar o pactar de acuerdo a su necesidad y voluntad.

Legalmente, este cuerpo legal establece como límite a la contratación que no se viole este principio, además que el objeto del negocio jurídico sea lícito y que el consentimiento otorgado por las partes sea libre de vicios.



Teóricamente, en virtud de este principio "...las personas capaces de obrar pueden obligarse en la medida que lo consideren pertinente y con las modalidades que convengan entre sí."³¹

Es decir que la autonomía de la voluntad es la libertad que tienen las partes de crear y regular sus propios intereses, a través de la figura de un contrato, lo anterior es a lo que se le llama "libertad contractual o dogma de la autonomía de la voluntad."³²

³¹ **Ibid.** Pág. 423.

³² Espín Cánovas, Diego, **Manual de derecho civil español**, volumen III, pág. 355.



CAPÍTULO III

3. El Registro General de la Propiedad en Guatemala

Diversas denominaciones recibe dicha entidad y por el uso generalizado que ha adquirido la inscripción de bienes inmuebles algunos autores determinan que debe denominarse Registro Inmobiliario, para otros, Registro de la Propiedad Inmueble; Registro de la Propiedad Fiduciaria o Registro de Bienes Raíces.

Por ser un registro que tiene como objetivo llevar el control registral de derechos reales sobre inmuebles, actos y contratos sobre inmuebles y muebles identificables, en nuestro medio se le denomina simplemente Registro de la Propiedad, aunque se le debería de denominar Registro de la Propiedad Inmueble y Muebles Identificables. Sin embargo no debemos olvidar que la Constitución Política de la República de Guatemala, de la Asamblea Nacional Constituyente del año de 1985, en el Artículo 230 lo denomina Registro General de la Propiedad.

Respecto al concepto del Registro General de la Propiedad se puede decir que “es un organismo administrativo creado con la idea de garantizar la seguridad de los derechos subjetivos, con el fin de que no pueda producirse una modificación desfavorable en las relaciones patrimoniales de una persona sin su voluntad y la seguridad del tráfico jurídico, con el objeto de que una modificación favorable en las relaciones patrimoniales de una persona no quede sin efecto por circunstancias ignoradas de ella. Por ello, el

Estado organiza una actividad administrativa destinada a la publicidad a las constituciones y transformaciones de ciertas situaciones jurídicas; esa organización es el Registro General de la Propiedad”³³.

También se puede decir que el Registro General de la Propiedad se refiere “al conjunto de principios y normas destinados a reglar la organización y funcionamiento de los organismos estatales encargados de receptor fundamentalmente los actos y documentos concernientes a los derechos reales o los que afectan, relativos a los inmuebles, así también las formas y los resultados de tales registros y por último, los efectos y consecuencias jurídicas que se derivan de ella”³⁴.

Por su parte el Código Civil, Decreto Ley 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, en su Artículo 1124 dicta que el Registro General de la Propiedad es una institución pública que tiene por objeto la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles y muebles identificables. Son públicos sus documentos, libros y actuaciones.

En términos generales podemos definir al Registro General de la Propiedad como una institución destinada a describir la titularidad y condiciones del dominio de un bien determinado, a efecto de la contratación sobre el mismo y como garantía para las

³³ Suchini y Suchini, Oscar. **El registro de la propiedad en la doctrina y la legislación.** Pág. 6

³⁴ Domínguez Valle, Juan. **Consideraciones jurídicas y sociales de la modernización del registro de la propiedad y sus repercusiones negativas frente a la seguridad y certeza jurídica de las inscripciones registrales.** Pág. 11

partes contratantes, no solo en lo correspondiente al bien mismo, sino también a las circunstancias personales del propietario, inhibiciones, embargos, promesas de ventas, etc. Se inscriben así mismo los derechos reales que pesan sobre el bien inmueble.

3.1 Origen y evolución histórica

Un breve esbozo histórico nos permitirá comprender con mayor claridad, el desarrollo de esta institución registral, que en materia de registro en general es la que da inicio y sirve de inspiración a otros registros.

“Es conveniente recordar que la historia de la propiedad privada sobre la tierra en Guatemala, arranca a partir de la conquista española sobre estas tierras; precisamente los conquistadores, por derecho de conquista, despojaban a los indígenas de sus tierras, que era legalizado por la corona española, en títulos denominados Reales Cédulas, que se entregaban a los conquistadores y luego guardados privadamente por los propietarios de las tierras. Por supuesto que en esta etapa histórica no encontramos antecedentes del Registro General de la Propiedad u otra entidad análoga donde pudiesen haberse registrado títulos”³⁵.

Luego es menester el resguardo de la información de los intereses posesorios por lo que “emerge una institución encargada de esas actividades que data del año de 1176 naciendo como Registro Hipotecario, fundado por el Rey de España, Carlos II”³⁶.

³⁵ Acosta Morales, Manuel. **Sistemas y principios rectores de los registros públicos en la propiedad de Guatemala**. Pág. 91

³⁶ Solares Samayoa, Lidia. **La calificación registral en el Registro General de la Propiedad de la zona central**. Pág. 23

“Con la independencia de Centroamérica, la emisión de títulos sobre la propiedad estuvo a cargo de funcionarios regionales (jefes políticos o intendentes), quienes emitían, según su propia conveniencia, títulos de propiedad a los particulares y a los municipios. En esta etapa encontramos los antecedentes de lo que posteriormente fue el registro de la propiedad.

Ulteriormente con el movimiento reformador que se dio con la revolución liberal de 1871 liderado por Justo Rufino Barrios y Miguel García Granados, vino a institucionalizar el registro de la propiedad y su regulación legal: En el tiempo de Justo Rufino Barrios, la legislación vigente en su mayor parte era la española, confusa y difícil de aplicar por hallarse contenida en diferentes cuerpos, pero el 26 de junio de 1876, por orden del General Justo Rufino Barrios, se nombró una comisión de jurisconsultos, con el fin de reemplazar estas leyes por códigos más acordes a la época de acuerdo con el desarrollo del país, que comenzaron a regir desde el 15 de septiembre de 1876, es decir que la instauración de esta institución registral podemos sin lugar a dudas ubicarla en el año de 1877³⁷.

En sus orígenes dicha institución no cumplía propiamente su función registral, siendo en un principio un registro de hipotecas que apenas si llenaba las necesidades del desarrollo crediticio por mala organización del régimen hipotecario existente en esa época; pero el Presidente Cerna, dándose perfecta cuenta de la necesidad de darle otro carácter al registro, nombró para el efecto una comisión para que procediera a elaborar

³⁷ Acosta Morales. **Ob. Cit.**; Pág. 91

un nuevo proyecto de ley naciendo así la ley hipotecaria; con relación al sistema de operaciones registrales utilizado en los comienzos fue el del folio real o sistema alemán, con pocas variantes. Y desde el aspecto de su ubicación se aplicó en un principio el sistema descentralizado, en el que se fueron creando registros en varios departamentos. El desarrollo de la actividad registral y el conocimiento de la extensión territorial de nuestro país obligó la implantación de un sistema ecléctico que es el sigue funcionando en nuestros días.

Por los años de 1930 se consideró la enorme importancia del registro de la propiedad por lo que se crea un nuevo cuerpo legal, el decreto legislativo número 1932, que derogó todos los códigos y leyes españolas vigentes, que en materia civil han formado la legislación del país.

Por Decreto Ley número 106, del 14 de septiembre de 1963, fue reformado el decreto legislativo 1932, regulándose el registro de la propiedad por separado en el capítulo IV del código mencionado; tal separación se hizo por la importancia de esta institución y del contenido tan amplio de la misma. En el Código Civil actual, se conserva el título VII del libro II del Código Civil de 1933, pero se ha variado el plan en el orden lógico y la división de la materia.

En cuanto a sus instalaciones y procedimientos, el Registro General de la Propiedad contaba con una infraestructura y sistema operacional que venía acarreado desde el siglo XIX, contando con instalaciones y equipos de trabajo obsoletos y totalmente inadecuados para que el registro cumpliera eficazmente con su trabajo.



“A partir del año de 1996 se le ha dado una visión o enfoque diferente al Registro General de la Propiedad, porque se ha introducido tecnologías computarizadas, es decir, se inició la automatización de los procesos, apertura de la oficina registral en el Petén, aparte del Registro General de la Propiedad que existe en Quetzaltenango”³⁸.

“Actualmente el registro de la capital tiene el control y vigilancia sobre los demás registros; y el volumen de sus operaciones crediticias que se realizaban a menudo con bienes muebles exigió que fueran garantizados legalmente con la misma efectividad que con los inmuebles; a ello se debe la reforma en este sentido introducida.

Antiguamente en Guatemala existieron registros de la propiedad departamentales así, en el oriente como en el norte, que por cierto funcionaron mal por falta de idoneidad de los encargados de los mismos, por lo que fueron absorbidos por el central que se convirtió en el Registro General, encargado de las zonas que carecen de registro propio, mientras, se llega a la descentralización cuando convenga los intereses de la generalidad y puedan funcionar eficientemente los registros de la zona”³⁹.

Como hemos visto en la historia de nuestro país se ha pasado de la inexistencia de una institución encargada del registro de los inmuebles ha la creación de un registro que se moderniza según el desarrollo tecnológico de la humanidad facilitando las operaciones que sobre los muebles e inmuebles se llevan día con día en dicha institución, introduciendo técnicas cada vez más modernas que conllevan una actividad más rápida

³⁸ Domínguez Valle. **Ob. Cit.**; Pág. 20

³⁹ Suchini y Suchini. **Ob. Cit.**; Pág. 104

y segura para los usuarios.

3.2 Fines

La finalidad última del registro es la seguridad y garantía del tráfico jurídico, el cual se logra a través de la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes muebles e inmuebles identificables, según el Artículo 1124 del Código Civil. Siendo como consecuencia de estos actos la publicidad, el cual no constituye un fin sino un medio de lograr la seguridad jurídica.

También podemos decir que es una institución responsable de realizar de conformidad con la ley, las actividades registrales relativas a los bienes inmuebles y muebles identificables, mediante la utilización óptima de sus recursos humanos, materiales, financieros y tecnológicos, para satisfacer a los usuarios, garantizando seguridad jurídica contribuyendo al desarrollo social y económico del país.

Dentro de los fines secundarios que persigue el registro encontramos:

a. Fines estadísticos: Estos permiten reflejar la cantidad de contratos traslativos de dominio, en igual forma proporcionar los datos monetarios que implica toda y cada una de las transacciones. En la actualidad existe obligación para que en el registro se lleve un libro de cuadros estadísticos que debe de ser enviado al Ministerio de Gobernación preceptuado en los Artículos 1220, 1231, 1232 del Código Civil.

b. Fines fiscales: El registro es un contralor fiscal indirecto, ya que el mismo colabora con el Estado mediante la información que le proporciona para que se lleve a cabo la recaudación de impuestos (Impuesto único sobre inmuebles).

3.3 Sistemas de inscripción

El derecho registral no puede lograr su objetivo si no cuenta con un sistema que lo haga llegar de lo abstracto (lo normal) a lo concreto (la efectividad registral). Es conveniente entonces saber que se entiende por sistema registral.

Sistema es: “un conjunto de principios, normas o reglas, lógicamente entrelazadas entre sí, acerca de una ciencia o materia”⁴⁰ se le llama sistema registral: “al conjunto de principios y normas que siguiendo un orden lógico debidamente entrelazadas, tienen por objeto lograr la realización, a través de distintas instituciones públicas, de la actividad registral, que son propias al derecho inherente a esta materia”⁴¹.

3.4 Clasificación de los sistemas registrales

“La evolución de las instituciones jurídicas que tienen relación con el derecho registral, ha despertado interés en la doctrina y en la práctica de los diversos países, de adoptar algunos criterios para el establecimiento de registros públicos. De ahí que la clasificación más difundida es la que se ha hecho tomando en cuenta situaciones

⁴⁰ Caballenas, Guillermo. **Ob. Cit.**; pág. 186.

⁴¹ Acosta Morales. **Ob. Cit.**; Pág. 4

geográfico político y de densidad poblacional y las que se refieren a la forma de realiza las operaciones registrales.

Así podemos clasificar los sistemas registrales en dos grandes grupos: de acuerdo con el lugar en que se establezcan, que bien puede denominarse sistemas establecidos con criterio geopolítico, y los que se determinan tomando en cuenta la forma en que la inscripción realiza⁴².

Refiriéndose a Europa y en cierto modo a América Latina se señala que: “Desde la aparición de la conocida obra de Besson la clasificación más generalizada en la doctrina ha sido la que identifica a los sistemas registrales con los países o pueblos en su origen y los distingue en tres grupos: Grupo o sistema francés, grupo o sistema alemán o germano y grupo o sistema australiano.

Pero actualmente, teniendo en cuenta las últimas modificaciones a la legislación registral francesa y las nuevas modalidades del sistema australiano, resultan un tanto equivocadas esas denominaciones estereotipadas para designar, desde el punto de vista doctrinal, los distintos sistemas, patrones o tipos.

Con esa clasificación, además, queda omitido el sistema suizo, que aunque pueda asimilarse al tipo alemán, dentro de una sistematización de fondo, constituye una

⁴² **Ibíd.** Pág. 5

variante, y se excluyen también al sistema español, cuyas características han perfilado un régimen mixto peculiar que la docta y fecunda doctrina española ha consagrado.

También se opina que con criterio más científico, atendiendo a la trascendencia que las legislaciones conceden a la publicidad registral, o sea, al valor jurídico de la inscripción en el registro, los sistemas pueden clasificarse en:

A. Sistemas adjetivos sustantivos y relativos mixtos: En ese aspecto las legislaciones modernas oscilan entre dos extremos: las que dan valor absoluto, exigiéndola para todos los actos que interesan a la propiedad, como elemento esencial del acto mismo, y las que consideran al registro como simple elemento de prueba.

Entre esas dos variantes se colocan aquellas legislaciones que dan a la inscripción distinto valor de acuerdo a la clase de derecho inscritos, o según se trate de partes contratantes, o de terceros.

Entre los sistemas sustantivos pueden apreciarse, además distintos grados de sustantividad, según que los efectos de asientos registrales sean absolutamente constituidos dando vida, por su sola eficacia formal al acto mismo o que el valor constitutivo de los asientos registrales depende, además de otros requisitos de igual importancia.

B. Sistemas de transcripción, inscripción y enlegajamiento: Desde el punto de vista formal, se habla del sistema de transcripción (holandés y francés, anterior a 1935), de

inscripción (alemán, suizo, español); y de inmatriculación (australiano) éstas especificaciones, corresponden al modo de actuar los asientos: copiando el título íntegramente sin calificación, ni responsabilidad (trascricpción); extractando de los títulos los datos que tengan trascendencia jurídica, lo que supone calificación; responsabilidad (inscripción) o incorporando el inmueble al título mediante un procedimiento inicial que culmina en un título real inacatable (in matriculación australiana). Existe además el sistema de enlegajamiento, como una modalidad simplificadora de los de trascricpción, consistente en la conservación o archivo o copias de los títulos en el registro. En este sistema, los documentos deben ser confeccionados conforme a modelos oficiales que permiten enlegajarlos o encuadernarlos fácilmente (sistema actual en Francia y australiano para sucesiva transmisiones). Algunas legislaciones combinan los procedimientos de inscripción y archivando de los asientos (Suiza).

C. Sistema de folio real o de folio personal: También el tipo técnico y meramente formal, esta distinción reviste la mayor importancia y determina consecuencias que trascienden a la eficacia de los asientos registrales. El sistema llamado de folio real supone la ordenación de los libros registrales tomando como base las fincas inmuebles. A cada finca se le destina uno o varios folios, y ese registro particular, se asienta todas las vicisitudes jurídicas, cambios y condiciones que le atañen. En el sistema de folio personal, los libros del registro se llevan por orden cronológico de entrada de documentos a la oficina registral, y los índices se ordenan en atención a los nombres de los titulares de los derechos. Generalmente, por razones históricas, los sistemas adjetivos o de mera publicidad están ordenados por nombres de personas, aunque algunas legislaciones que conceden a la publicidad efectos adjetivos han

adoptado las ventajas del folio real (Holanda); pero, en cambio, en los sistemas sustantivos o de fuerza probante, los registros se llevan siempre por fincas, porque aunque formal, el requisito del folio real resulta indispensable a los mecanismos registrales constitutivos o de fuerza conválidante para desarrollar sus efectos”⁴³.

En Guatemala, según el Reglamento de los Registros Públicos, Acuerdo Gubernativo 30-2005, en el Artículo dos se regula que las operaciones se realizarán por medio del sistema del folio real ya sea que estas se hagan de forma manual, por medios electrónicos o similares tomando en cuenta que, como ya se explicó anteriormente, el sistema de folio real es el sistema registral mediante el cual los libros se llevan por fincas, a cada una de ellas se les abre un folio, en el que se inscriben todos los cambios, gravámenes, transmisiones y datos relacionados con cada finca.

3.5. El registrador

Como se ha analizado las actividades que se llevan a cabo dentro de los registros son de suma importancia pues tratan de proteger intereses de los usuarios, por lo que cada institución funciona bajo la responsabilidad de un registrador que dará cuentas de las diligencias llevadas a cabo y responderá por cada una de ellas, en el caso de nuestro país el nombramiento emana del presidente de la república, mediante acuerdo gubernativo a través del Ministerio de Gobernación, según lo preceptúa el Artículo 1225 del Código Civil, Decreto ley 106 del Jefe de Gobierno de la República y para ser

⁴³ Suchini y Suchini. **Ob. Cit.**; Págs. 48- 53

nombrado registrador, según el cuerpo legal mencionado, se requieren los siguientes requisitos: ser guatemalteco de origen, abogado y notario, colegiado activo.

Hay que considerar que además de los requisitos indicados anteriormente y contemplados por la ley, los registradores de la propiedad o de cualquier registro deberían de ser notarios con especialidad en derecho registral para cumplir a cabalidad con los propósitos del registro.

Dada la importancia de los actos inscritos en el registro la ley ha determinado como necesario que el registrador garantice las responsabilidades en que incurra en el ejercicio de su cargo por medio de la constitución de hipoteca y fianza. La fijación del importe de tal garantía es fijada por el Ministerio de Gobernación y oscila entre los mil y diez mil quetzales, según Artículo 1228 de la ley mencionada. A criterio personal dada la responsabilidad registral y la devaluación de nuestra moneda, la fijación de dicha garantía, tal como lo establece el Código Civil resulta cómico, en virtud que si en caso lejano se ejerciera acción contra el registrador la suma revelada dentro de los límites establecidos, resulta exiguo.

Existe la posibilidad de un registrador sustituto nombrado también por el presidente de la república propuesto por el registrador propietario, quien hará las veces de éste en los casos de la ausencia, enfermedad o incompatibilidad en el desempeño de sus funciones. Según la ley el registrador sustituto tendrá las mismas calidades que el propietario el cual en caso de exceder en sus funciones en un término de un tiempo de

un mes haciendo las veces de titular, debe prestar la garantía a que nos hemos referido anteriormente.

La ley también prevé que los registradores no son parte en ningún litigio en que se ventile la validez o nulidad de una inscripción, excepto cuando se les deduzca responsabilidad por abusos de sus funciones o por defecto de una inscripción, y en los cursos de queja.

El Código Civil también establece que quien por culpa del registrador aparezca en el registro indebidamente exonerado de alguna obligación o gravamen inscrito, quedará responsable de dicha obligación o gravamen solidariamente con el registrador, y éste responderá además, de los daños u omisiones se hayan causado., y será el juez de primera instancia de lo civil a cuya jurisdicción pertenezca el registro, el competente para conocer de las demandas que por daños y perjuicios procedan en contra el registrador. Las infracciones al Código Civil o de los reglamentos relativos al registro, cometidas por los registradores, aunque no causen perjuicio a tercero, ni constituyan delito, serán castigadas con multas de cinco a cincuenta Quetzales, que al igual que el Artículo 1228 nos resulta risible por el hecho de su importancia.

3.6 Títulos y actos inscribibles

En Guatemala el objeto directo e inmediato de la inscripción en el Registro General de la Propiedad es el título, considerado tanto desde el punto de vista material (hecho, acto o negocio jurídico por virtud del cual un sujeto deviene titular de un derecho), como

formal (documento en el cual queda inserto o plasmado el título material). El instrumento público, es el título por excelencia que pone en movimiento el sistema registral guatemalteco y le siguen en importancia los documentos judiciales y los expedidos por la administración pública. No obstante es importante señalar que no todos los títulos son inscribibles, ya que únicamente lo serán aquellos que reúnan ciertas características:

1. Deben de determinar efectos de carácter jurídico real, con lo que se excluyen las obligaciones de carácter puramente personal, a excepción de aquellos actos en que la protección legal de un grupo específico se superpone a la protección del registro, como por ejemplo los arrendamientos.
2. Los que contengan actos y contratos susceptible de inscripción de conformidad con la ley.
3. Los que reúnan las formalidades tanto de fondo como de forma establecidas por ley.
4. Los que estén revestidos de autenticidad y hagan fe por si mismos o con otros complementarios, en cuanto al contenido que sea objeto de inscripción; es decir que el título debe de surgir eficazmente, que su autor real debe ser quien el documento indica y debe de ser autosuficiente.

Los títulos susceptibles de inscripción, se encuentran enumerados en la parte conducente del Código Civil, en su Artículo 1125, dentro de los cuales encontramos:

- 1) Títulos que acreditan el dominio de los inmuebles y de los derechos reales impuestos sobre los mismos;

- 2) Los títulos traslativos de dominio de los inmuebles y en los que se constituyan, reconozcan, modifiquen o extingan derechos de usufructo, uso, habitación, patrimonio familiar, hipoteca, servidumbre y cualesquiera otros derechos reales sobre inmuebles; y los contratos de promesa sobre inmuebles o derechos reales sobre los mismos;
- 3) La posesión que conste en título supletorio legalmente expedido;
- 4) Los actos y contratos que transmitan en fideicomiso los bienes inmuebles o derechos reales sobre los mismos;
- 5) Las capitulaciones matrimoniales, si afectan bienes inmuebles o derechos reales;
- 6) Los títulos en que conste que un inmueble se sujeta al régimen de propiedad horizontal; y el arrendamiento o subarrendamiento, cuando lo pida uno de los contratantes; y obligatoriamente, cuando sea por más de tres años o que se haya anticipado la renta por más de un año;
- 7) Los ferrocarriles, tranvías, canales, muelles u obras públicas de índole semejante, así como los buques, naves aéreas, y los gravámenes que se impongan sobre cualquiera de estos bienes;
- 8) Los títulos en que se constituyan derechos para la explotación de minas e hidrocarburos y su transmisión y gravámenes;
- 9) Las concesiones otorgadas por el ejecutivo para el aprovechamiento de las aguas;
- 10) La prenda común, la prenda agraria, ganadera, industrial o comercial;
- 11) La posesión provisional o definitiva de los bienes del ausente;
- 12) La declaratoria judicial de interdicción y cualquiera sentencia firme por lo que se modifique la capacidad civil de las personas propietarias de derechos sujetos a inscripción o la libre disposición de los bienes;

- 13) Los edificios que se construyan en predio ajeno con el consentimiento del propietario; los ingenios, grandes beneficios, desmotadoras y maquinaria agrícola o industrial que constituya unidad económica independiente del fundo en que estén instaladas; y
- 14) Los vehículos automotores y demás muebles fácilmente identificables por los números y modelos de fabricación.

En resumen podemos decir que son títulos inscribibles de conformidad con la legislación vigente en Guatemala los siguientes:

- a) Testimonios o copias simples de escrituras públicas autorizadas por notario.
- b) Facturas legales, esto es para la inscripción de bienes muebles identificables.
- c) Resoluciones de índole administrativa y judicial, los cuales deben de constar por escrito y deben de contener todos los requisitos que la ley establece según su naturaleza.

La determinación sobre el título que se presenta a la inscripción pasa por un período de revisión, mediante el cual los documentos en ejercicio del principio de calificación pueden ser admitidos o no. Para manifestar la oposición existente por el rechazo de un documento el cual deniegue, suspendan la anotación, cancelación o inscripción de los documentos, se puede cursar en la vía incidental ante el órgano jurisdiccional competente (juez de primera instancia del ramo civil de la circunscripción departamental donde se encuentre establecida la sede del registro).

Son inscribibles aquellos actos o negocios que contengan:

1. Negocios jurídicos ínter vivos (cesión de derechos) y mortis causa (procesos sucesorios).
2. Negocios jurídicos inscribibles de naturaleza bilateral (compraventa) o unilateral (opción de compra)
3. Actos y negocios jurídicos realizados por particulares y sometidos a las normas de derecho privado (donaciones) y los actos de derecho público (sentencias judiciales y concesiones administrativas).
4. Actos y negocios jurídicos contenidos en instrumentos públicos notariales (primer testimonio o copia simple legalizada), resoluciones judiciales (auto dictado en proceso de titulación supletoria), resoluciones administrativas (resoluciones dictadas en un procedimiento de denuncias de excesos), meras solicitudes con firmas legalizadas del interesado (solicitud de cancelación de gravamen hipotecario en virtud de haber operado la prescripción diez años) y documentos contables (factura, compraventa de vehículos).
5. Documentos otorgados en territorio guatemalteco y en el exterior (sentencias extranjeras).

3.7. Libros principales

El Registro General de la Propiedad debe de llevar los siguientes libros:

- 1) De entrega de documentos;
- 2) De inscripciones;
- 3) De cuadros estadísticos; y
- 4) De índices por orden alfabético de apellidos de los propietarios y poseedores de inmuebles.

Además de los libros ordenados por el Código Civil, según el Artículo cuatro del Reglamento de los Registros Públicos, Acuerdo Gubernativo 30-2005, el registro llevará los siguientes:

1. Libros de prendas: común, agraria, ganadera, agrícola-industrial, de vehículos motorizados y de prendas de bienes muebles por adquirir.
2. De propiedad horizontal;
3. De inscripciones especiales;
4. De vehículos motorizados;
5. De naves y aeronaves;
6. De minas;
7. De concesiones otorgadas por el estado para la explotación de cualquier recurso natural renovable o no renovable;
8. De avisos notariales de testamentos y donaciones por causa de muerte;
9. Libro de entrega de documentos;
10. Y cualquier otro que sea necesario para el buen funcionamiento de la institución.

3.8. Procedimiento de inscripción

Cada registro cuenta con un secretario, con las cualidades de abogado y notario, y el número de empleados que las circunstancias y las necesidades demanden. Dentro del registro se llevan a cabo las siguientes actividades:

- a) Operar en los libros,
- b) Actividades certificantes,
- c) Exhibición de libros al público,
- d) Copiar el contenido de los libros deteriorados;
- e) Manejo de las estadísticas;
- f) Controles contables,
- g) Función calificadora, con calidad de revisores, sin perjuicio de la calificación que llevan a cabo los operadores, aun cuando la calificación específica recae sobre el registrador.

El procedimiento de inscripción y expedición del o de los documentos que deban registrarse se puede resumir de la forma siguiente, según el Acuerdo Gubernativo 30-2005:

1. Según el Artículo 18 indica que corresponde a la secretaría general darle ingreso a los documentos para su trámite. En el instante de la presentación de dichos documentos o títulos, se les da ingreso a través de una máquina de control, para hacer valer el principio de prioridad, se marcará el mismo la fecha y la hora exacta de su recepción y número que le corresponda, expidiéndole al interesado un recibo en el que se hará constar el número que se la asignó y la cantidad depositada a

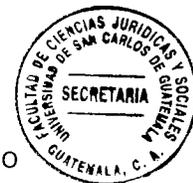
cuenta de honorarios. El duplicado de este recibo quedará en el departamento de contabilidad del registro.

2. Las inscripciones hipotecarias y prendarias expresarán las condiciones a que estén sujetos los créditos, el importe de la obligación garantizada y el plazo.
3. Luego se hará la inscripción en el libro de entrega de documentos con correspondiente número.
4. Para el resguardo de la información se tomará una copia electrónica escaneándola del documento original, la que quedará archivada en el sistema de cómputo.
5. El secretario general del registro hace la distribución del trabajo entre los operadores y certificadores, anotando en el libro de entregas la clave que corresponda a cada quien, para que se operen en el orden de su ingreso.
6. El operador recibirá los documentos por conocimiento, quien está obligado a asentarlos en el libro correspondiente, si es que procede la operación; de lo contrario a rechazarlos o suspenderlos y será responsable ante el registrador, de su custodia, de los timbres, papel sellado y demás atestados que contengan. Cuando se utilice la forma electrónica para operar, la secretaría conservará el documento original.
7. Los operadores expedirán los documentos operados al departamento de contabilidad, las certificaciones y cualquier otro documento que cause honorarios, para su debido control contable. El contador general responderá ante el registrador de los timbres, papel sellado y demás atestados que contengan los documentos bajo su custodia.
8. Firmadas por cualesquiera de los registradores las razones de inscripción, suspensión o rechazo de los documentos, se trasladarán a la secretaría general para su clasificación y entrega a los interesados de los documentos debidamente

razonados y firmados, y de las certificaciones expedidas, quienes satisfarán los correspondientes honorarios.

Dentro de las circunstancias que caracterizan el procedimiento de inscripción en el Registro General de la Propiedad de Guatemala podemos determinar:

- a. Todo documento se presentará por duplicado al registro, la copia que se extienda se conservará con la clasificación del caso en la oficina. En los documentos otorgados en el extranjero, se presentará por duplicado certificación notarial. La Comisión Nacional Registral determinará la fecha a partir de la cual, en cada registro ya no se requerirá la presentación de duplicados.
- b. Las inscripciones hipotecarias y prendarias expresarán las condiciones a que estén sujetos los créditos, el importe de la obligación garantizada y el plazo.
- c. En las servidumbres se harán constar en la inscripción de propiedad, tanto del predio dominante como el predio sirviente, pero si fueran constituidas con el carácter de uso público y a favor de los pueblos, ciudades o municipios sólo se harán constar en el predio sirviente, cuando no hubiere predio dominante determinado.
- d. Si el inmueble pertenece en común a varias personas, se hará una sola inscripción mientras no se practique la división entre los coparticipes o alguno de estos transfiera su derecho a otro.
- e. Si al hacerse una inscripción o anotación resultare del título algún otro derecho real no inscrito anteriormente, el registrador procederá a hacer acto continuo las inscripciones que correspondan a tal derecho. Esta inscripción desde su fecha, producirá efecto contra tercero.



- f. La inscripción no convalida los actos o contratos nulos según las leyes. Esto no obstante, los actos o contratos que se ejecutan u otorguen por personas que en el registro aparezcan con derecho a ello, una vez inscritos, no invalidarán en cuanto a tercero, aunque después se anula o resuelva el derecho del otorgante en virtud de causas que no aparezcan del mismo registro.
- g. Las acciones rescisorias o resolutorias no perjudicarán a tercero que haya inscrito su derecho, exceptuándose las acciones rescisorias o resolutorias estipuladas expresamente por las partes, que consten en el registro, la acción revocatoria de enajenación en fraude de acreedores, cuando el tercero haya sido cómplice en el fraude o el derecho la haya adquirido a título gratuito.
- h. De lo inscribible, también se pueden efectuar anotaciones y cancelaciones, así como extender certificaciones.

3.9. Efectos provenientes de las inscripciones

Toda inscripción realizada en el Registro General de la Propiedad de Guatemala produce ciertos efectos jurídicos dentro de los cuales encontramos:

1. Oponibilidad frente a terceros desde la fecha de la entrega al registro del documento respectivo.
2. La inscripción no convalida los actos o contratos nulos según las leyes.
3. Una vez inscrito el derecho, las acciones rescisorias o resolutorias no perjudican al tercero que haya inscrito su derecho, excepto:
 - a. Cuando expresamente se hayan estipulado por las partes y consten en el registro;

- b. Cuando se ejercite una acción revocatoria de enajenación en fraude de acreedores y el tercero haya sido cómplice en el mismo; y
 - c. Cuando tratándose de una acción revocatoria de las mencionadas en el inciso anterior, el tercero haya adquirido el derecho a título gratuito.
4. Lo que se ha inscrito o anotado en el registro solo perjudica a terceros.
 5. La inscripción produce efectos declarativos y no constitutivos, ya que el derecho nace extra registralmente de acuerdo con el ordenamiento jurídico guatemalteco.
 6. Determina la preferencia del derecho, ya que la fecha y hora de presentación del documento al Registro General de la Propiedad, establece concretamente a quien corresponde la prioridad o preferencia de la inscripción. Es así como la presentación constituye el punto de partida en la sede registral de la aplicación de la regla primero en tiempo es el primero en derecho.
 7. Constituye prueba material del estado que conserva el inmueble.
 8. Otorga presunción de legitimación, puesto que se presume que el derecho registrado existe, que corresponde con la realidad jurídica y que pertenece al titular inscrito.

Si bien el registro, no es constitutivo de derechos, sino declarativo, en todo caso el registro es obligatorio para todos los actos y contratos inscribibles (éstos son los indicados en el Artículo 1125 del Código Civil). Tan obligatorio es, que el Artículo 1129 del Código Civil establece que en ningún tribunal ni oficina pública se admitirán escrituras ni documentos sujetos a inscripción que no hubieren sido razonados por el registrador. Además, la inscripción en el registro se hace para protección del derecho

contra terceros, y sobre esto el Código Civil en el Artículo 1148 indica que únicamente perjudicará a tercero lo que aparezca inscrito o anotado en el registro.

En la legislación guatemalteca hay actos o contratos que es obligatorio que se inscriban, sin embargo su omisión no invalida el contrato celebrado. El Artículo 1576 del Código Civil al respecto señala que los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura pública. Sin embargo, los contratos serán válidos y las partes pueden compelirse al otorgamiento de escritura pública, si se establecieren sus requisitos esenciales por confesión judicial del obligado o por otro medio de prueba escrita. Seguidamente, el Artículo 1577 de la misma ley prescribe que deberán constar en escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnes, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez.

El registro de un bien o un derecho le otorga al poseedor una seguridad sobre su derecho, a través de dicha inscripción, y esto se realiza para proteger a la persona de amenazas que puedan surgir de terceras personas. Hay que recordar de nuevo que el registro tiene una función declarativa, no constitutiva y a raíz de esto cualquier persona que logre demostrar por las vías legales señaladas que lo que aparece inscrito no es real o no corresponde puede ser invalidado.

En Guatemala existe una gran cantidad de propiedades sin inscribir, cuyas causas son de lo más variado, pero que implican factores sociales, económicos, etc. Existen propiedades que se vienen transmitiendo entre generaciones de una misma familia,

mediante una simple carta o documento privado. Para solucionar este problema se emitió la Ley de Titulación Supletoria, Decreto 49-79 del Congreso de la República de Guatemala, que regula el trámite a seguir en estos casos para adquirir la inscripción de dominio.

También puede haber casos de propiedades que no están inscritas ni habitadas por particulares, las cuales pertenecerán al Estado y cuya regulación está indicada en la Ley del Fondo de Tierras, decreto 24-99 y Ley de Transformación Agraria, decreto 27-80, ambas del Congreso de la República de Guatemala.

Como se ha indicado, el registro de ciertos actos o contratos es obligatorio en Guatemala, pero cabe recordar que el hecho de que estos no se inscriban, no invalida el contrato celebrado entre partes. El registro de estos actos o contratos se hace para el efecto de protección y publicidad que éste conlleva, para que por si un tercero llegara a reclamar el mismo bien o derecho, se pueda determinar quien tiene derecho preferente sobre la cosa a través de las inscripciones que consten en el registro.

En Guatemala, la finalidad primordial que tiene la inscripción de un documento, es hacerlo oponible a terceros, que con posterioridad a la inscripción, ostenten derechos ya inscritos a favor de otras personas. Esto con la finalidad de proteger a la persona con anterior derecho y de esta forma salvaguardar, los principios registrales existentes.

La legislación guatemalteca recoge este principio en el Artículo 1148 del Código Civil que establece que únicamente perjudicará a tercero lo que aparezca inscrito o anotado

en el registro. Por tercero se entiende el que no ha intervenido como parte en el acto o contrato. Los títulos inscritos o anotados surtirán efectos contra terceros y aún contra los acreedores singularmente privilegiados desde la fecha de su entrega en el registro.

Con respecto a las anotaciones, éstas son el medio que se utiliza para hacer constar que sobre un bien recae una limitación o bien un litigio que se encuentra en trámite y el cual no ha sido solucionado. Esta anotación puede eventualmente convertirse en inscripción definitiva de derecho y va surtir sus efectos, desde la fecha de tal anotación.

Podrán obtener la anotación de sus respectivos derechos las personas que indica el Artículo 1149 del Código Civil.

En cuanto a la reserva de derecho se ha interpretado como la reserva de dominio que se utiliza, comúnmente en la compraventa por abonos, la cual consiste en reservarse el dominio del bien mientras el comprador no pague, totalmente el precio o no se realice la condición, a que las partes sujetan la consumación del contrato.

El comprador obtiene por esta modalidad de venta la posesión y uso de la cosa, salvo convenio en contrario; pero mientras no haya adquirido la plena propiedad, le queda prohibido cualquier enajenación o gravamen de su derecho sin previa autorización escrita del vendedor.

En este tipo de venta debe de inscribirse su rescisión o resolución y producirá efectos contra terceros que hubieran adquirido los bienes de que se trata (Artículo 1835 del Código Civil). De igual manera cuando el precio se pague totalmente o se cumple la

condición el vendedor deberá de dar aviso al registro dentro de los ocho días para que se realice la anotación respectiva.

3.10. Responsabilidad en el proceso de inscripción

La responsabilidad registral puede ser considerada desde los siguientes puntos de vista:

1. De las partes que intervienen en el acto o contrato contenido en un título inscribible;
2. Del notario o autoridad que interviene en el acto o contrato;
3. De los terceros, considerando estos como aquella persona que no ha intervenido como parte en el acto o contrato;
4. Del registro y registrador de la propiedad;

Refiriéndonos a la responsabilidad registral que puedan cometer las partes que intervienen en el acto o contrato independientemente de las responsabilidades que se deriven por disposición legal, de la naturaleza y objeto del contrato o acto y las provenientes de las obligaciones que de mutuo acuerdo convengan, las partes no tienen obligación de registrar el título inscribible. No obstante, responderán por los daños y perjuicios que ocasionen a terceros en virtud de la omisión, ya que por disposición legal únicamente perjudica a tercero lo que aparezca inscrito o anotado en el registro. Los títulos inscritos o anotados surtirán efectos contra terceros y aún contra los acreedores singularmente privilegiados, desde la fecha de su entrega al registro.



Sobre la responsabilidad en que pueda incurrir el notario la ley no lo obliga a inscribir los títulos que autoriza, únicamente obliga a advertir a las partes de la necesidad de registrar el título si procediera de conformidad con la ley. Para el efecto dispone el Artículo 29 del Código Notariado, Decreto 314 del Congreso de la República de Guatemala, el cual en su parte conducente indica que los instrumentos públicos contendrán la advertencia a los otorgantes de los efectos legales del acto o contrato y de que deben de presentar los testimonios a los registros respectivos. Lo anterior, también se aplica a las demás autoridades que intervengan en el acto contenido en el título inscribible, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieran deducirse en contra de los notarios y demás autoridades, en ejercicio de la profesión o cargo.

Con respecto a la responsabilidad registral de terceros, si el negocio contenido en un instrumento inscribible llega al registro, se produce su cognoscibilidad potencial erga omnes, por lo que nadie podrá alegar ignorancia ni buena fe, sino indaga en el organismo creado a ese efecto, incurrirá en culpa lata y no podrá escudarse en su propia negligencia.

En el caso del registrador que es nombrado por el Presidente de la República por medio de acuerdo gubernativo a través del Ministerio de Gobernación, es responsable por los daños o perjuicios que ocasione en el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las sanciones penales que llegarán a corresponder como lo ha analizado anteriormente. Los registros de la propiedad en Guatemala estarán sometidos a una inspección a cargo del juez de primera instancia civil que designe la Corte Suprema de Justicia, quienes visitarán los registros para darse cuenta de la marcha de los mismos, estado de



los libros y archivos, etc. Entonces, el Código Civil en el Artículo 1219 indica que si los jueces notaren alguna falta de formalidad por parte de los registradores en el modo de llevar el registro, o en el arreglo de los documentos que a él corresponda, dictarán las disposiciones necesarias para corregirla y, en su caso, sancionarán a los registradores en la forma que establece este Código.

El Artículo 1238 del Código Civil al respecto indica que las infracciones de esta ley o de los reglamentos relativos al registro cometidos por los registradores, aunque no causen perjuicio a tercero, ni constituyan delito, serán castigados con multas de cinco a cincuenta quetzales. La multa será impuesta por el juez del departamento a que corresponda el registro y sin más trámite que las diligencias necesarias para averiguar el hecho. Quedan al penado expeditos los recursos legales. El importe de las multas ingresará a los fondos de justicia.

Asimismo, cabe recordar que según el Artículo 1236 del mismo cuerpo legal, el registrador es solidariamente responsable con aquél que por su culpa aparezca exonerado de alguna obligación o gravamen. Para el efecto dispone la ley que los registradores antes de entrar a ejercer sus cargos, garantizan las responsabilidades en que pudieran incurrir, con hipoteca o fianza, la cual se cancelará hasta un año después de haber cesado en el cargo, salvo que hubiere pendiente alguna reclamación en cuyo caso la cancelación queda sujeto a las resultas del juicio.

El Artículo 1230 del Código Civil estipula que si la garantía fuere hipotecaria y quedare un saldo insoluto al rematarse el inmueble, el registrador responderá con sus demás

bienes por dicho saldo. Este constituye el único caso dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco de saldo insoluto en obligaciones garantizadas con hipoteca. Como ya lo mencionamos anteriormente las responsabilidades pecuniarias en las que incurriere el registrador son insignificantes dada la importancia de su cargo.

3.11. Inspección del Registro General de la Propiedad

Para observar la buena marcha de las oficinas del registro, el Artículo 1217 del Código Civil en su parte conducente preceptúa que la inspección de cada registro la tendrá a su cargo el juez de primera instancia de lo civil, designado anualmente por la Corte Suprema de Justicia. El objetivo de estas inspecciones es observar el estado en que se encuentra la información procesada, la actividad y competencia del personal. Esto lo harán constar en acta la cual contendrá todas aquellas observaciones pertinentes, enviará posteriormente una copia de dicha acta a la Corte Suprema de Justicia, para que si fuera el caso dicte todas aquellas medidas que considere necesarias.

3.12. Principios registrales

Es de suma importancia tratar este tema, ya que los principios registrales son el fundamento de toda la actividad registral, cuya correcta aplicación genera confianza y seguridad jurídica para todos los guatemaltecos.

El diccionario de la Lengua Española, indica que, un principio es: “la base, fundamento, origen, razón fundamental sobre la cual se procede discurrendo en cualquier materia”.⁴⁴

En consecuencia, los principios registrales constituyen el fundamento de la actividad registral y debieran de constituir la inspiración de la regulación legal en dicha materia.

Pérez Fernández del astillo señala “Los principios registrales explican el contenido y la función del Registro de la Propiedad, además se encuentran entrelazados unos con otros de tal forma que no existen de manera independiente. Su nombre se deriva de la constitución de una técnica y elaboración del estudio del Registro de la Propiedad que sirve como explicación teórica y práctica de la función registral.”⁴⁵

Roca Sastre, los define como “los principios y las orientaciones capitales, las líneas directrices del sistema, la serie sistemática de bases fundamentales y el resultado de la sintetización del ordenamiento jurídico registral.”⁴⁶

Los principios registrales según Guillermo Cabanellas. “son la síntesis o condensación técnica del ordenamiento jurídico hipotecario en una serie sistemática de bases fundamentales, capitales, orientaciones o líneas directrices del sistema.”⁴⁷

⁴⁴ Real Academia Española. **Diccionario de la lengua española**. Pág. 1066

⁴⁵ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. **Derecho registral**. Pág. 75

⁴⁶ Roca Sate, Ramón. **Derecho hipotecario**. Pág. 149



De lo anterior se puede establecer que los principios registrales constituyen los lineamientos generales y fundamentales que el registro debe observar en sus operaciones para lograr el debido cumplimiento de sus fines manteniéndose dentro de un marco jurídico.

Son diversos los principios que en materia registral, se pueden identificar, sin embargo, para efectos de esta investigación, únicamente mencionaremos los que tienen más participación en los Registros de Guatemala, siendo éstos:

a. Principio de Inscripción

Por este principio adquieren publicidad los documentos operados en el registro. Hernández García refiere: “Este consiste en determinar si la inscripción es o no un requisito esencial para que el negocio jurídico dispositivo produzca como efecto la transmisión del inmueble al adquirente. Esto dependerá de la eficacia que cada ordenamiento jurídico otorgue a la inscripción así la inscripción será declarativa, si la inscripción se opera independientemente del registro y será constitutiva si el registro es un elemento necesario para que se produzca la transmisión.”⁴⁸

⁴⁷ Cabanellas, Guillermo **Diccionario de derecho usual**. Pág. 382

⁴⁸ Hernández García, Axel René. **La acción de amparo como instrumento inmediato para restituir al legítimo propietario en su derecho de propiedad violada por inscripciones registrales, operadas con base en documentos falsos**. Pág. 39

b. Principio de especialidad

Conocido también como principio de determinación, Pérez Lasala indica: “Este tiene como finalidad determinar perfectamente los bienes objeto de inscripción, sus titulares, así como el alcance y contenido de los derechos. Este principio obliga a concretar el bien, los sujetos y el derecho inscrito. En la hoja registral destinada a cada finca se concentra su historial jurídico. Esta hoja recibe el nombre de folio real, ya que comprende varios folios que forman un verdadero cuaderno registral.”⁴⁹

c. Principio de consentimiento

El principio de consentimiento se centra en que exclusivamente con el solo acuerdo de las partes puede operarse una determinada transmisión, mutación o desplazamiento jurídico real, siempre que dicho acuerdo sea válido y la parte disponente se halle legitimada para disponer. Para que este principio se aplique se requiere que el propietario y transmitente y la parte adquirente consientan en que la transmisión, cambio, mutación o desplazamiento inmobiliario se produzca y sea operado en este consentimiento. Roca Sastre dice: “Este principio presupone, un negocio jurídico enajenativo que por su propia virtualidad produzca la transmisión, mutación, emplazamiento patrimonial. Este principio está compuesto de 2 elementos el primero es el título que es la justa causa o titulushabilis ad transferendumdominium y el

⁴⁹ Pérez Lasala. **Derecho inmobiliario registral**. Pág. 106

segundo que es el modo conocido como *modus acquirendi* o *traditio* que constituyen la tradición o entrega”.⁵⁰

En Guatemala, este principio tiene especial importancia, ya que para que se realice la inscripción de un derecho en el registro se requiere que exista el consentimiento, siendo este un elemento esencial de todo negocio jurídico tal como lo establece el código Civil, Decreto Número 106, en el Artículo 1251.

d. Principio de trato sucesivo

El principio de *trato sucesivo* es de carácter formal pues tiene como finalidad ordenar los asientos para que estos reflejen los sucesivos cambios de la realidad jurídica de los bienes. Además este principio exige que los sucesivos titulares del dominio o derecho real registrado aparezcan en el registro eslabonados, enlazando al causante con el sucesor. El *trato sucesivo* tiene como finalidad organizar los asientos de manera que expresen con exactitud, la sucesión ininterrumpida de los derechos que recaen sobre una misma finca, determinando el enlace titular de cada uno de ellos con su causante inmediato. Este principio es el mecanismo adecuado para conseguir el paralelismo entre los asientos en el registro y la realidad jurídica. Pérez Lasala indica: “El *trato* se limita a exigir que al momento de proceder a registrar un acto, conste previamente

⁵⁰ Roca Sastre, Ramón. **Ob. Cit.** Pág. 61



inscrita el derecho del disponente o que inscriba en este momento con el debió orden.”⁵¹

El principio de trato sucesivo, en materia de principio registral, del Derecho Registral Guatemalteco, se conforma que en las hojas particulares abiertas para cada finca consten debidamente enlazadas varios actos de transmisión o adquisición que se sucedan respecto de la finca inscrita en el registro, pues no acepta que las inscripciones se produzcan sin continuidad, dejando tractos ininterrumpidos en la sucesión de los diferentes titulares en el tiempo.

Se considera que las personas encargadas de llevar a cabo la función calificadora deben cerciorarse que exista esta continuidad, a efecto de que si detecta alguna interrupción en los eslabones de registro, no se proceda a realizar las inscripciones, anotaciones u otras solicitadas.

e. Principio de prioridad

Al respecto de este principio dice Roca Sastre: “Es el principio hipotecario en virtud del cual el acto registrable que primeramente ingrese en el registro se antepone con preferencia excluyente o superioridad del rango, a cualquier otro acto registrable, que

⁵¹ Pérez Lasala. **Ob. Cit.** Pág. 160

siéndole incompatible o perjudicial, no hubiere sido presentado al registro o lo hubiere sido con posterioridad, aunque dicho acto fuese de fecha anterior.”⁵²

La prioridad en el tiempo actúa en la realidad jurídica respecto de derechos reales y de los actos relativos a ellos, principalmente cuando nacen por negocio jurídico. La máxima prior tempore potior iure o prevalente iure quipravenit tempore actúa en relación a la entrada del título o derecho en el registro, es decir que la antigüedad en el registro determina la preferencia de los derechos registrables, y de los títulos correspondientes.

Según Fernández del Castillo: “Este principio posee tres criterios normativos, el primero asegura que el momento de presentación del título al registro determina la preferencia excluyente o de superioridad de rango del derecho objeto del título presentado. El segundo establece que la prioridad opera como preferencia excluyente implicando el cierre del registro. El tercero señala que el principio de prioridad impone a los registradores la obligación de despachar los títulos relativos a una misma finca por el riguroso orden cronológico de su presentación.”⁵³ El primero de los casos, puede ejemplificarse con dos compraventas presentadas una después de la otra. Por supuesto se inciribirá aquella que se haya presentado con anterioridad en el tiempo, y el segundo documento sería denegada su inscripción por falta de derechos de quien compareciere vendiendo.

⁵² Rocas Sastre, Ramón. **Ob. Cit.** Pág. 148

⁵³ Fernández del Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 146

El segundo de los casos, el ejemplo más didáctico lo es la constitución de hipotecas, las cuales en un momento determinado podrían coexistir, sólo que en diferente grado o rango. Por supuesto, esto último operaría en los casos de hipotecas a favor de particulares y nunca de instituciones bancarias, en vista que estas, por disposición legal y práctica operacional, siempre exigen ocupar el primer lugar en las garantías hipotecarias.

El Código Civil en el Artículo 1141, establece: Entre dos o más inscripciones de una misma fecha y relativas a la misma finca o derecho, determinará la preferencia la anterioridad en la hora de la entrega del título en el registro, asimismo el Artículo 1142, establece: 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 fueren 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 en este Artículo estipula la prioridad en cuanto a la presentación de documentos que resulten incompatibles entre sí, diríase en tal sentido que la regulación así establecida, pareciera insuficiente, en virtud que no se mencionan aquellos casos en los cuales si procedería la inscripción de ambos documentos sólo que con diferente grado o rango. La hora de entrega de los documentos, queda establecida en el propio documento al ingresar,

mediante la impresión del número que les corresponde, el cual es irreplicable, sin importar la cantidad de receptores que haya.

En el medio guatemalteco se presenta el problema que no se tiene el control en cuanto a los documentos ya operados, por lo que se puede dar el caso que un operador opere un documento que entró posterior a otro y que se encuentra dentro del registro, está claro que este derecho de prioridad se puede hacer valer, pero esto implica realizar un trámite legal que representa costos no contemplados por el interesado.

f. Principio de legalidad

Según Pérez Fernández del Castillo: “el principio de legalidad consiste: En que todo documento al ingresar al registro, dentro del procedimiento de inscripción, debe ser examinado, por el registrador en cuanto a sus elementos de existencia y validez, es decir, si satisface todos los requisitos legales que para su eficacia exige el ordenamiento jurídico del país que se trate. Además por este principio se impone a los títulos que pretendan su inscripción en el registro de la Propiedad el sometimiento a un previo examen, verificación o calificación a fin de que a los libros registrales solamente tengan acceso los títulos válidos y perfectos.”⁵⁴

⁵⁴ Pérez Fernández del Castillo. **Ob. Cit.** Pág. 95



Esto significa que, el Registrador de la Propiedad realiza una ardua investigación e interpretación jurídica, respecto al documento que se presenta al Registro de la Propiedad para su inscripción, teniendo en cuenta el supuesto de hecho contemplado en el propio documento y documentos complementarios y la norma jurídica aplicable para los efectos registrales, evitando que al Registro de la Propiedad tengan acceso documentos nulos o anulables, o derechos que tengan que quedar en definitiva al margen de la protección registral.

Se encuentran en la legislación algunas normas que contienen la existencia de ciertos requisitos que deben llenar los documentos presentados para su inscripción en el registro: En el Artículo 1576 del Código Civil, establece: que los contratos que tengan que inscribirse o anotarse en los registros, cualquiera que sea su valor, deberán constar en escritura pública.

Asimismo, dispone el Artículo 1578, del mismo cuerpo legal, que la ampliación, ratificación o modificación de un contrato debe hacerse constar en la misma forma que la ley señala para el otorgamiento del propio contrato.

El Artículo 1132, del Código Civil, se refiere: Todo documento se presentará por duplicado al registro: la copia se extenderá en papel sellado del menor valor y se conservará con la clasificación del caso en la oficina. De los documentos otorgados en el extranjero, se presentará por duplica certificación notarial. Sin embargo el papel sellado ya no existe en el medio legal, por lo que por resolución legal del Registro



General de la Propiedad, declara que se puede realizar en hojas simples de papel bond, o fotocopia del protocolo en donde conste la escritura pública.

En términos generales, este principio se define como la garantía otorgada por la Ley a toda persona, en virtud de la cual no se puede exigir o pretender más allá de lo que la Ley expresamente establece, de conformidad con las disposiciones de la Ley del Organismo Judicial y esto en caso de laguna o falta de claridad de la norma.

En la Constitución Política de la República de Guatemala se encuentra dicha disposición en los siguientes Artículos:

Artículo 17. No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por ley anterior a su perpetración. No hay prisión por deuda.

Artículo 239. Principio de legalidad. Corresponde con exclusividad al Congreso de la República, decretar impuestos ordinarios y extraordinarios, arbitrios y contribuciones especiales..... Son nulas ipso jure las disposiciones jerárquicamente inferiores a la Ley, que contradigan o tergiversen las normas legales reguladoras de las bases de recaudación del tributo. Las disposiciones reglamentarias no podrán modificar dichas bases...

En el Código Civil, se encuentra la disposición relativa a este principio en materia registral, en el Artículo 1128, así: Si el documento presentado no fuere inscribible o careciere de los requisitos legales necesarios, el registrador lo hará constar en un libro especial que se llevará para tales efectos y en el propio documentos, el cual devolverá el interesado, expresando la hora y fecha de recepción en el registro así como la ley en que se funda para suspender o denegar la inscripción.

De lo anterior se puede establecer, que en la norma constitucional no se encuentra regulada de manera específica la legalidad en materia registral: en el Código Civil, si bien contempla el principio de legalidad, lo hace de tal manera que resulta inaplicable, por las siguientes razones:

- a. En ninguna parte de la Ley se indica con precisión cuales son los requisitos necesarios para inscribir un documento. El Código de Notariado establece, requisitos esenciales y no esenciales de los instrumentos públicos, e incluso, señala las consecuencias jurídicas de la omisión de alguna de estas formalidades, pero no hay relación alguna entre la posibilidad de estas omisiones y al exigir requisitos en los Registros de la Propiedad que no están expresamente determinados. Asimismo, el Código Civil establece el contenido de las inscripciones, pero dicho contenido, en nuestra opinión, es exigible para las inscripciones registros, pero no lo es para los documentos.

b. En la práctica el libro que la Ley señala para anotar las suspensiones o denegatorias de inscripciones no existe. No tendría sentido alguno llevar el libro puesto que los efectos de la suspensión o denegatoria de un documento en los Registros de la Propiedad, es de carácter definitivo y únicamente por la vía del recurso o del amparo, según el tipo de violación del ordenamiento jurídico, se hará valer el derecho de prioridad.

g. Principio de fe pública

Según el principio de fe pública registral: “Los actos asentados, inscritos o anotados en los folios, son documentos públicos que tienen la presunción de veracidad y exactitud; hacen plena prueba juris et jure y pueden ser destruidos por vía de acción. El registro se reputa siempre exacto en beneficio del adquirente que contrató, confiado en el contenido de sus asientos y en consecuencia se le protege con carácter absoluto de su adquisición. La inscripción, ante el tercero que adquiere en las circunstancias determinadas por la ley, toma carácter sustantivo, pues su valor es decisivo aun cuando su contenido jurídico no concuerde con la realidad.”⁵⁵

h. Principio de legitimación

Conocido también como de exactitud, es el principio que otorga certeza y seguridad jurídica sobre la titularidad de los bienes y su transmisión.

⁵⁵ **Ibid.** Pág. 194

Este principio como presunción *luris tantum*, impone credibilidad del registro, mientras no se demuestre su inexactitud. La legitimación asegura que los asientos registrales gocen de presunción de veracidad, que debe de mantenerse hasta que no se demuestre la discordancia entre el registro y la realidad.

Según Fernández del Castillo: “Las consecuencias de este principio se manifiestan en doble sentido, el primero en el orden sustantivo, tratando al titular inscrito como si realmente fuese titular y atribuyéndole la facultad de disponer con plena eficacia jurídica del derecho inscrito. Mientras que el segundo es en el orden procesal, exonerando al titular inscrito de la carga de la prueba, que habrá de soportar el que sostenga la inexactitud registral.”⁵⁶

i. Principio de rogación

Fernández del Castillo indica: “Este principio es reconocido todas las legislaciones y denominado también como de instancia, petición o solicitud, el principio de rogación se caracteriza porque los asientos en el registro se practican a solicitud de la parte interesada. La actuación del registrador es rogada, ya que aunque tenga conocimiento de que en la realidad jurídica se ha producido un acto registrable no podrá actuar de oficio. La petición de inscripción es el primer trámite del procedimiento registral. El carácter rogado se refiere únicamente al momento de iniciación del procedimiento, ya

⁵⁶ **Ibid.** Pág. 190

que una vez hecha la presentación los trámites posteriores se practican de oficio. Es potestativa solicitar la inscripción o cancelación de los derechos reales, posesión, gravámenes y limitaciones. Este principio está estrechamente ligado con el de consentimiento, pues en la mayoría de los casos, la petición de la inscripción debe de ser hecha por el titular del derecho.”⁵⁷

Podría afirmarse, válidamente que este principio encuentra su fundamento en el Artículo 28 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual establece: Derecho de petición.- Los habitantes de la República de Guatemala tienen derecho a dirigir, individual o colectivamente, peticiones a la autoridad, la que está obligada a tramitarlas y deberá resolverlas conforme a la ley.

Este es un derecho de petición genérico, para todo tipo de materia, que se estipula a nivel constitucional y que contempla, por su fuerza de norma suprema, el caso de la solicitud de inscripciones en los Registros de la Propiedad.

De manera específica, el Código Civil señala. Artículo 1127: La inscripción en el registro puede pedirse por cualquier persona que tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir. Los registradores harán toda inscripción, anotación o cancelación, dentro del término de ocho días, contado desde la fecha de recepción del documento.

⁵⁷ **Ibid.** Pág. 136



Si este diera lugar a varias de las operaciones antes indicadas, el término se ampliara en seis días más.

Se deduce que como norma general el Código Civil establece la necesidad que haya petición ante el registro de la Propiedad para poder iniciar la actividad registral. Esa petición se hace manifiesta, ante la presentación de los documentos en las ventanillas del registro, esto es, al momento de quedar estampado en el documento, el sello que indica su número, hora, y fecha de ingreso.

La situación normal sería que todo ingreso de documentos al Registro de la Propiedad, se haga voluntariamente, por quien lo emite, por lo que por norma general todo documento ingresado es presentado con el fin de que sea operado, sin embargo, podemos encontrarnos ante la siguiente situación:

De lo anterior se considera, que si las omisiones relacionadas con el negocio jurídico, la inscripción no puede efectuarse, aun cuando media solicitud, en vista que no está perfeccionado el consentimiento, dependiendo del negocio jurídico de que se trate. Sin embargo, cuando las omisiones sea de naturaleza instrumental y siempre y cuando no afecten el negocio jurídico en ellos contenido, si se debieran efectuar las inscripciones solicitadas y sin responsabilidad del registro.



Se observa que, incluso el Artículo 1149, del Código Civil, en el inciso 5 establece. Podrán obtener anotación de sus respectivos derechos... 5 El que presentare título cuya inscripción no puede hacerse definitivamente por faltas que sean subsanables en el término de treinta días, pasados los cuales la anotación se tendrá por cancelada de hecho.

Al pretender aplicar ese Artículo, en la cual los registradores se encuentran ante el problema que la ley en ninguno de sus artículos hace mención respecto cuáles son esas faltas subsanables y cuáles no lo son. Se ha procedido a hacer valer como falta subsanable casos como el no tener dinero para hacer efectivo el pago de impuestos, hasta la situación de no poder firmar uno de los otorgantes y aun cuando pareciera una situación difícil de resolver, la verdad es que no lo es tanto y esta laguna legal que dejó el legislador ha complicado de una manera increíble el quehacer registral y han puesto en jaque la operabilidad del principio de prioridad registral.

Los casos en los cuales los Registros de la Propiedad pueden actuar de oficio, son escasos en nuestra legislación por lo que se considera que la razón de ser de ello, es por el bien jurídico tan importante que se pretende tutelar, como lo es la propiedad, que como ya establecimos, se constituye en un derecho inherente a la persona humana, veamos algunos de ellos establecidos en el Código Civil.:

Artículo 1143.- Si al hacerse una inscripción o anotación resultare del título algún otro derecho real no inscrito anteriormente, el registrador procederá a hacer acto continuo la



inscripción separada y especial que corresponda a tal derecho. Esta inscripción desde su fecha, producirá efecto contra tercero.

Artículo 1161.- Cuando se presente al Registro de la Propiedad un testamento en que se constituya patrimonio familiar, el registrador hará de oficio, anotación provisional sobre los bienes afectados por el patrimonio, la que se cancelará al hacerse la inscripción definitiva.

Puede establecerse que aún en los casos previstos para que el Registro de la Propiedad actúe de oficio, se prevé en la norma, la posibilidad de actuar de parte interesada y esto para respetar, aún en estas instancias el debido proceso en el área administrativa.

j. Principio de folio real

Este principio desarrolla la obligación, que tiene el Registro de la Propiedad de abrir un folio real, para cada finca que está inscrita en la institución, se le denomina real, por ser los derechos reales los que aparecen inscritos en dicho folio, evitando la duplicidad de propietarios, debe delimitarse perfectamente la extensión del derecho que se inscribe al objeto por una parte de que cualquier interesado pueda conocer la situación real de su finca y por otra, que su titular pueda optimizar los recursos que puedan derivarse de su derecho.

En la legislación guatemalteca no aparece tácitamente el hecho de que Guatemala haya adoptado el sistema de folio real, sin embargo es reconocido por algunos juristas de la época en que se promulgó el Código Civil, principalmente por las características en el mismo. Por ello es que en el Artículo 1130 del Código Civil establece: la primera inscripción será la del título de propiedad o de posesión y sin ese requisito no podrá inscribirse otro título o derecho real relativo al mismo bien y no podrá ser modificada, ampliada o enmendada sino por providencia judicial.

La principal característica del folio real, es el hecho de ser público, situación que le imprime seguridad y certeza jurídica. También trae la obligación de las personas para que la propiedad sea inscrita, impregnándole seguridad jurídica a los actos que se realizan, al igual que el folio real germánico, está dividido en columnas especiales las cuales son las siguientes:

1. Columna de derechos reales. Se inscriben en riguroso orden cardinal las inscripciones de anotaciones, dominio, desmembraciones y cancelaciones de derechos reales.
2. Columna de hipotecas. En esta columna se inscribe lo referente a las inscripciones de anotaciones, gravámenes y las respectivas cancelaciones de las mismas.
3. Columna de anotaciones. En esta columna se inscribirán las anotaciones de demanda y embargo de orden judicial.
4. Columna de dominio. En esta se inscribirán todos los contratos traslativos de dominio, así como los que afectan y recaen directamente sobre las fincas, tales

como usufructo vitalicio, servidumbres, arrendamientos y demás limitaciones al dominio.

5. Columna de las desmembraciones y cancelaciones. En esta columna se inscribirá todo lo relacionado con las segregaciones de fracciones que se hacen en virtud de documentos que contienen actos traslativos de dominio, cuyas áreas pasan a formar fincas nuevas independientes, con su número, folio y libro por separado, así como su debida cancelación cuando se solicita.

En cuanto a cada finca, el registro funciona a base de concentrar el historial jurídico respecto de cada una, entendida en el amplio concepto de unidad registral o finca hipotecaria, a cada una de las cuales corresponden una hoja, folio o registro particular abierto al ser inmatriculadas o intabuladas y cuya descripción en sus características esenciales y sui número especial, las individualiza.

k. Principio de determinación

Este principio determina el bien que se inscribe, determinando su extensión, gravámenes, anotaciones, limitaciones, etc., es decir, en cierta manera individualiza el bien inmueble para que su reconocimiento sea pleno.

CAPÍTULO IV

4. Análisis doctrinario y registral del contrato de permuta inmobiliaria

La permuta es un contrato por el que cada uno de los contratantes se obliga a transmitir al otro una cosa, o derecho, a cambio de la o del, que éste se obliga a transmitir, añadiendo que realmente, al permutar una cosa por otra, se permutan los derechos de propiedad de los mismos. Pero cabe observar que no sólo se permutan los derechos de propiedad, aunque sea ésta la hipótesis más frecuente, sino otro tipo de titularidades.

4.1. Aspectos generales de la permuta

El Código Civil guatemalteco, contenido en el Decreto Ley número 106, es la normativa sustantiva, civil vigente, que regula en el Libro V, las obligaciones que se contraen en la celebración de un negocio jurídico, determinando especialmente la declaración de voluntad, los vicios de dicha declaración, así como el cumplimiento e incumplimiento de las mismas.

Además, en cuanto a los contratos en particular regula el contrato de permuta en tres artículos, estableciendo, que la permuta es un contrato mediante el cual cada uno de los contratantes son propietarios de un bien, y que lo entregan a cambio de recibir otro en un mismo negocio jurídico, lo que se conoce como intercambio recíproco de bienes, en la cual se crean derechos y obligaciones para ambas partes y la importancia del

mismo deriva de los efectos jurídicos y registrales que afectan a cada bien objeto de dicha contratación.

Es importante abordar lo que al respecto se refiere al contrato propiamente dicho tomando en cuenta lo establecido en la ley y la contribución de la doctrina en vista que el mismo ha progresado debido a la práctica diaria en la sociedad.

A tenor de lo establecido en el Artículo 1517 del Código Civil: "Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación". En la anterior transcripción se encuentra la definición legal de contrato y en ella es evidente la interpretación del legislador en el sentido que al momento de hablar de contrato, éste encierra como uno de sus principales aspectos, la intervención de dos o más personas, sean éstas individuales o jurídicas, por supuesto que capaces para contratar, en cualquiera de las modalidades que para el efecto establece la ley como forma de los contratos y todos aquellos que la ley no prohíba. A través del contrato, los sujetos que intervienen crean, modifican o extinguen una relación jurídica formada en virtud de ciertos hechos que pueden derivar en dar, hacer o no hacer alguna cosa.

Una de las definiciones más completas de contrato, es la aportada por De Buen, quien es citado por Muñoz y define que: "Es un acuerdo espontáneo de voluntades, que persiguen fines distintos, adecuados a la ley y a las buenas costumbres, generalmente consensual y excepcionalmente formal, para la creación y transmisión inmediata,



diferida y condicionada, temporal o permanente, de derechos y obligaciones de contenido patrimonial”.⁵⁸

Es muy puntual la anterior definición, al referirse a contrato puede notarse que es un acuerdo, pacto o convenio en el que cada parte contratante se ve satisfecha con la intención que persigue, la cual es permitida en el ámbito legal y consuetudinario, manifestando su consentimiento cronológicamente en forma verbal o por escrito, dependiendo del modo en que contraten, acudiendo en la mayoría de los casos a los servicios de un notario.

Contrato es el proceso derivado de la oferta y la demanda en la que los pueblos se desarrollan y el cual se compone del acuerdo formado por dos partes el cual pueden formalizar de manera oral o escrita, con la legalización (escritura pública) o no legalización (documento) de un profesional del derecho, asumiendo cada contratante el compromiso de cumplir con la obligación adquirida en dicho pacto.

La permuta como contrato civil, es considerado como el intercambio recíproco de bienes mediante el cual, una persona titular de un derecho generalmente, de propiedad inmobiliaria, entrega a otro, quien a la vez debe por mandato legal entregar un bien de su propiedad, en otras palabras, la permuta es considerado como el intercambio recíproco de bienes y para efectos del presente trabajo cuando se refiere al carácter inmobiliario de ésta entonces directamente se hace referencia a los bienes inmuebles.

⁵⁸ Muñoz, N. **La forma notarial en el negocio jurídico**. Pág. 3



Existen diversidad de estudios y criterios desde el punto de vista jurídico con relación al contrato de permuta y para el efecto, Alvarado y Gracias, indican: “La permuta, como hecho jurídico, se refiere al intercambio, o bien, en términos económicos, al intercambio de equivalentes, con lo cual se vincula fácilmente al fenómeno del trueque. En el mundo del intercambio de bienes, tanto muebles como inmuebles, es posible encontrar la coincidencia de voluntades entre dos personas que son dueñas de determinados bienes y a quienes conviene, conforme a sus intereses, el intercambiarlos, como equivalentes. Es decir, que los bienes en cuestión poseen el mismo valor, y se dan unos a cambio de otros sin necesidad de que medie dinero. Desde este punto de vista, como se percibe fácilmente, la permuta se asemeja a la compraventa, con la diferencia de que no media dinero, al menos en la permuta simple”.⁵⁹

Lo anterior es un análisis de la permuta desde el punto de vista económico, además, de asimilarla al trueque, ya que es característico el recibir y entregar bienes mediante dicha negociación, pues la manifestación de voluntad debe ser expresa y el objeto debe ser real es decir, la entrega de la cosa, indicando además que la principal característica es que los bienes objeto de permuta deben tener el mismo o similar valor y no hay necesidad del aporte dinerario.

En relación a la permuta, efectivamente existe un intercambio de bienes, es decir, existen deberes, derechos y obligaciones para ambos contratantes, además, se

⁵⁹ Alvarado, R. y Gracias, J. **El notariado ante la contratación civil y mercantil**. Pág. 157

relaciona directamente con la compraventa, ya que en la misma solo una de las partes contratantes transfiere un bien de su propiedad a otra y directamente se hace uso del dinero, en cambio en la permuta solo hay bienes, por lo general no hay entrega de dinero, y por otra parte, desde el punto de vista jurídico y registral es importante señalar, que tanto la permuta como la compraventa tienen los mismos efectos jurídicos.

Son diversas las clasificaciones con respecto a la permuta, tradicionalmente, existe permuta simple y estimada, la primera, se perfecciona con la entrega de la cosa sin entregar dinero, lo que antes se conoció como trueque, sin embargo, la permuta estimada, se caracteriza porque uno de los bienes permutados posee mayor valor que el otro, por lo que la diferencia se puede pactar y ser entregada en dinero, respectivamente.

“El contrato en cuya virtud se cede una cosa por otra. La permuta se perfecciona por solo el consentimiento, como la compra y venta; y se diferencia de ésta en que el precio no se fija en dinero, en que cada cosa es a un mismo tiempo cosa vendida y precio de la otra, y en que cada uno de los contrayentes tiene las dos calidades de comprador y vendedor.

Algunos dividen la permuta en simple y estimatoria: *es simple*, cuando no se determina el precio de ninguna de las dos cosas; y *estimatoria*, cuando se hace valuación de ellas; la primera dicen ser semejante a la donación; y la segunda a la compra y venta; en la primera no es forzoso, añaden, que haya igualdad, de modo que ninguno de los contrayentes puede quejarse de lesión, no habiendo habido fuerza, dolo u otra causa

para ello; y en la segunda sucede lo contrario por razón del precio de las cosas trocadas. Pueden permutar los que pueden vender, y pueden permutarse las cosas que pueden venderse”.⁶⁰

En la cita que antecede se hace un razonamiento de la permuta al establecer que dicho contrato se perfecciona con el consentimiento, es decir, con la manifestación de voluntad expresa de cada uno de los contratantes, y que se diferencia del contrato de compraventa civil, en que en la permuta no se fija en dinero la negociación y si se hace en la compraventa.

Asimismo, indica la clasificación de la permuta en simple y estimada, de la cual ya se hizo el análisis anteriormente, agregándole que la permuta estimada es similar a la compraventa y la simple a la donación, sin embargo, hace además referencia a las cosas, al precio, a la venta y la forma en que se debe recibir cada uno de los bienes permutados y algunas consecuencias de carácter jurídico cuando uno de los permutados no es propietario, además, de los correspondientes derechos y obligaciones de cada uno de los permutantes y por mandato legal les corresponde obligarse al saneamiento de ley.

Si se trata de definir de manera general, la permuta es el trueque o cambio que se hace de una cosa por otra. Históricamente, el código de Napoleón determinó en el Artículo

⁶⁰ **Ibid.** Pág. 158



1702, a la permuta de la siguiente manera “El cambio es un contrato por el cual las partes se dan respectivamente una cosa por otra”. Ahora bien, desde el punto de vista teórico es “...cuando uno de los contratantes se obliga a transferir a otro la propiedad de una cosa, con tal que éste le dé la propiedad de otra cosa”.⁶¹

Dentro del ordenamiento legal guatemalteco, este contrato se encuentra regulado en el Código civil, Artículo 1852 de la siguiente manera “La permuta es un contrato por el cual cada uno de los contratantes transmite la propiedad de una cosa a cambio de la propiedad de otra.” En cuanto a los elementos personales que intervienen en éste, la propia ley otorga a las partes que comparecen la calidad de permutantes y los considera recíprocamente compradores-vendedores, en virtud de la naturaleza de este contrato. El mismo ordenamiento legal, establece la permuta en solamente tres Artículos y nos remite al contrato de compraventa, supletoriamente, para aquello que sea necesario aplicar, a partir de lo anterior podemos establecer que actualmente, como sucedía en el pasado, ambos contratos están ligados fuertemente.

Otro de los aspectos importantes que preceptúa el Código Civil, es que la permuta, a pesar de la naturaleza de intercambio objeto por objeto que posee, excepcionalmente puede también pagarse en dinero aunque esto, sea sólo en una parte, entregando por aquélla que hace falta el objeto que se canjea. Así mismo, regula que si el contrato se

⁶¹ Cabanellas Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 215

pata de esta manera se considera como una permuta, únicamente, si la cantidad del dinero fijada no es mayor a la mitad del precio del asunto.

A pesar que la tendencia actual es suplir con las disposiciones legales de la compraventa aquellas que no han sido incluidas en la permuta, cronológicamente, ésta aparece mucho antes que aquélla, pues nace a raíz de la necesidad básica del hombre de obtener las cosas esenciales para su subsistencia, las cuales conseguía a través del trueque; posteriormente con la civilización de los pueblos, se creó una forma mucho más sencilla de intercambiar las mercancías, el dinero, y como consecuencia de estos decae la figura del trueque como principal antecedente de la permuta y nace la compraventa, la cual desde el principio se desarrolla de manera impresionante, relegando a segundo lugar el intercambio tradicional. El efecto que produjo lo anterior fue que “La escuela de los Sabinianos, en roma, pretendió, en efecto, que la permuta debía subsumirse dentro de la compraventa, pues en principio –decían- no debe haber obstáculo a que el precio consista propiamente en dinero o en otra cosa cualquiera.”⁶²

En consecuencia, la escuela de los proculeyanos, la cual era contraria a la de los sabinianos, se opuso a aquella pretensión y logro que Justiniano separara definitivamente ambos contratos en virtud de la antigüedad de la permuta y de los elementos que diferencia a ambos.

⁶² Puig Peña, **Ob. Cit.** Pág. 522

Con respecto, a los elementos de la permuta, estos son los siguientes:

- a) Personales: En este contrato, intervendrán como elementos personales, todas aquellas personas que sea capaces, es decir, que no tengan alguna prohibición o incapacidad y además se encuentren en total libertad para transferir la propiedad de aquello que se permuta, así como para recibir la propiedad de aquello que recibe a cambio, de esta manera se garantiza la validez del contrato que se celebra. Es decir, que la capacidad que deben tener los permutantes, es idéntica a la que deben tener el vendedor y el comprador cuando se trata de un contrato de compraventa.
- b) Reales: En la permuta se aplican las disposiciones contenidas en la compraventa, lo cual trae como consecuencia que las mismas cosas que pueden venderse, también pueden permutarse.
- c) Formales: La doctrina establece que la permuta es un “Contrato típicamente consensual, se perfecciona con el mero consentimiento, y no exige ningún requisito de forma para su perfección.”⁶³

Doctrinalmente, existen dos clases de permuta:

⁶³ Ibid. Pág. 525

- a) Simple: la cual tiene lugar cuando no se realiza un avalúo a los bienes que van a ser objeto de este contrato.
- b) Estimatoria: Que consiste en tasar, previamente, los bienes que se van a permutar.

En la actualidad, existe otra clasificación doctrinal del contrato de permuta, la cual lo agrupa de la siguiente manera:

- a) Pura: Se le ha conocido a través de la historia como trueque, es decir, es en la cual se realiza el intercambio de un bien por otro, y no existe además del objeto una cantidad de dinero que deba ser entregada; "...es la de cosa por cosa".⁶⁴
- b) Mixta: Consiste en que "...a cambio de una cosa se entrega otra y algún dinero, inferior a la mitad del valor total".⁶⁵

4.2. Efectos jurídicos de la permuta inmobiliaria

El contrato de permuta, es más antiguo que el contrato de compraventa, puesto que en el orden del tiempo el de permuta es el primer contrato que aparece, tomando en consideración que el ser humano en muchas oportunidades desea adquirir y también desea entregar bienes, y de esa cuenta el trueque tuvo su índice de mayor relevancia,

⁶⁴ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 216

⁶⁵ **Ibid.** Pág. 216

cuando no existía el papel moneda y de esa manera sirvió para cubrir necesidades inmediatas y mediatas.

En términos generales relacionando la permuta con el trueque se considera que es el contrato más añejo celebrado en la humanidad, en virtud que desde el momento de la celebración del mismo, primero se llegaban a acuerdos bastante rudimentarios por cierto, para posteriormente garantizar el negocio mediante el truque que era el acuerdo de voluntades de entregar y recibir bienes.

Todo contrato celebrado y aceptado bajo las disposiciones legales guatemalteca una vez firmado el mismo, surte efectos jurídicos para las partes que lo han celebrado, tomando en consideración que la permuta inmobiliaria establece, la transmisión de bienes es decir, intercambio recíproco de las cosas permutadas, además, cada uno de los permutantes actúan como comprador y vendedor, cuando se aplica supletoriamente las normas contenidas por el contrato de compraventa, y la estimación o valor de cada bien permutado debe ser en un porcentaje aproximado al otro bien, pues de ser más del cincuenta por ciento se convierte en contrato de compraventa y no de permuta y específicamente los principios aplicables al contrato de compraventa pueden supletoriamente aplicarse al contrato de permuta, siempre y cuando no lo tenga estipulado el Código Civil guatemalteco.

Por su parte Rubén Alberto Contreras Ortiz, indica que las obligaciones de los permutantes son las siguientes:

- a. "Transmitir cada uno la propiedad de la cosa que cambia.
- b. Entregar cada uno la cosa propia, y recibir la cosa que se da a cambio
- c. Responder del saneamiento por evicción y por vicios ocultos. El Artículo 1854 del Código Civil regula al respecto lo siguiente: "El permutante que sufra evicción de la cosa que recibió, o que la devuelva por razón de sus vicios, puede reclamar a su elección, la restitución de la cosa que dio, si se halla aún en poder del otro permutantes, o el valor de la cosa que se le hubiese dado en cambio, con el pago de daños y perjuicios."⁶⁶

El jurista arriba indicado hace un análisis en cuanto a las obligaciones que adquieren los permutantes señalando la obligación de transmitir cada uno un bien objeto del contrato, así como la entrega y recepción de la cosa de su propiedad, y la obligación de responder frente al otro permutante de los daños y perjuicios que pudiera ocasionar el bien permutado, es decir, la obligación del saneamiento de ley que para el efecto se encuentra regulado en dos modalidad por evicción y por vicios ocultos, dicha cláusula es obligatoria durante la celebración del contrato de permuta inmobiliaria.

⁶⁶ Contreras Ortiz, Rubén Alberto. **Obligaciones y negocios jurídicos civiles, parte especial: Contratos.** Pág. 275



4.3. Efectos jurídicos por incumplimiento

La primera obligación posterior del notario, una vez autorizado el instrumento público que contiene el contrato de permuta, es razonar los títulos de propiedad en los cuales los contratantes justificaron su derecho, así como haber cumplido con los requerimientos que para el efecto establece el Artículo 29 del Código de Notariado, contenido en el Decreto número 314 del Congreso de la República de Guatemala, la segunda obligación gira sobre el pago del impuesto respectivo.

En cuanto al testimonio especial del contrato de permuta inmobiliaria debe tomarse en cuenta que en el cuerpo de dicho instrumento se consignan dos precios o cantidades, por lo tanto para efectos del pago del impuesto del timbre notarial, deben sumarse ambas cifras y sobre el total de éstas, debe hacerse efectivo el referido impuesto, situación que es particular con respecto a otros contratos.

Todo esto implica que al contraer obligaciones durante la celebración de un contrato de permuta inmobiliario representa para cada uno de los contratantes el dar cumplimiento a lo estipulado en el mismo, sin embargo, pueden existir algunas causas que generen el incumplimiento por uno o ambos permutantes y de allí los efectos jurídicos procesales y registrales que genera el mismo.

“Si uno de los permutantes no cumple con entregar la cosa que cambio, por razón del carácter bilateral de la permuta puede el otro optar entre demanda el cumplimiento

forzoso o la resolución del contrato, y el resarcimiento de daños y perjuicios. Ahora bien, como la resolución del contrato conlleva la devolución de lo recibido, el contratante incumplido devolverá la cosa que le dio el demandante si todavía la tiene en su poder, pero si hubiere dispuestos válidamente de la misma, no podría el interesado sino demandar el pago del valor de la referida cosa más los daños y perjuicios causados.”⁶⁷

4.4. Efectos particulares de las obligaciones recíprocas

Mucho se ha dicho al respecto del contrato de permuta inmobiliaria, sin embargo vale resaltar que no se perfecciona dicho contrato solamente con el intercambio de un bien inmueble por otro, puede realizarse también por medio de un traslado de una fracción de un inmueble por la fracción de otro inmueble siempre que ambas fracciones se valúen en igual plusvalía.

Dado lo anterior debe de analizarse los efectos particulares de las obligaciones por medio de los siguientes aspectos:

a. Principio explicativo de los efectos de las obligaciones recíprocas

Los actos jurídicos creadores de obligaciones recíprocas (señaladamente de los contratos bilaterales) tienen algunos efectos característicos que se explican por el enlace y la interdependencia de las obligaciones que asumen ambas partes (en ellos

⁶⁷ **Ibid.** Pág. 276

cada una da algo, porque también recibe de la otra o espera recibir una prestación a cambio de la suya).

La obligación de cada una de las partes se explica y se justifica por la obligación de la otra; una es causa y la otra como dirían los juristas causalistas. Por tanto si una de las prestaciones falta, la otra no tiene razón de subsistir. Las obligaciones de un contrato bilateral deben estar equilibradas una por la otra.

En efecto si una de las partes no cumple, la otra tampoco deberá cumplir, y este principio fundamental fundamenta: a) la regla general de la teoría de los riesgos; b) la teoría de resolución por incumplimiento culpable; c) la excepción de contrato no cumplido. Esto es: si una de las partes no puede cumplir su obligación, porque se le impide un caso fortuito o de fuerza mayor, la otra parte también será dispensada de cumplir la suya (teoría de los riesgos).

Si una de las partes no quieren cumplir su obligación o deja de hacerlo culpablemente, la otra podrá desligarse de la suya y obtener la rescisión del contrato (resolución por incumplimiento culpable). En suma si una de las partes reclama judicialmente el cumplimiento de la otra, sin haber pagado su propia prestación, esta tendrá la facultad de aplazar su pago hasta que el demandante cumpla con el suyo (excepciones del contrato no cumplido).

b. Teoría de los riesgos: imposibilidad de cumplimiento por caso fortuito

Al estudiar el caso fortuito o la fuerza mayor como excluyente de responsabilidad, se concluye que la imposibilidad de ejecución de una obligación proveniente de un acontecimiento ajeno al deudor o irresistible, lo libertaba del cumplimiento y lo exoneraba de toda responsabilidad.

La solución no aparece dudosa tratándose de un contrato unilateral, como es el caso plateado, pero el problema se presenta a propósito de los contratos bilaterales cuando una de las obligaciones generadas por el contrato devino de ejecución imposible por caso fortuito, y en cambio la obligación recíproca la del co-contratante si tiene posibilidad de ser ejecutada.

Las reglas legales han sido creadas respecto a las obligaciones de dar. Resulta imposible entregar la cosa objeto del contrato por su pérdida ¿quién soporta esa pérdida? ¿Quién corrió el riesgo sufre la consecuencia?, por eso se llama teoría de los riesgos.

c. Aplicación de los principios a las obligaciones de hacer y no hacer

Sin embargo los principios se aplican no solo a las obligaciones de dar, sino también a las de hacer y no hacer. El hecho que se va a prestar no se pierde, ni la abstención

pero puede llegar a ser imposible la ejecución u observancia; mal puede hablarse, en tales supuestos, “de riesgo de la cosa” se trata de un incumplimiento por causa de fuerza mayor. De una imposibilidad de ejecución por caso fortuito, más valdría llamarle así, por su nombre.

d. Reglas de solución

Una de las dudas siempre a resolver es ¿Cómo se resuelven los problemas creados por imposibilidad de incumplimiento de un contrato?

Entonces a partir de lo mismo las reglas de solución recaen en:

Primero en el principio general: se aplica a todos los contratos excepto a los traslativos de dominio (a los que producen el efecto de transmitir la propiedad, como la compraventa, permuta entre otras). Si un contrato bilateral (u otro acto jurídico que engendre prestaciones recíprocas) una de las partes no puede cumplir su prestación, a causa de un caso fortuito o de fuerza mayor, quedará eximida de hacerlo, lo mismo que su co-contratante y el contrato se extingue sin responsabilidad para ninguna de las partes perdiendo cada una sus propios gastos.

Nadie está obligado a lo imposible, dice un conocido principio jurídico, y esa impotencia derivada de causa ajena e irresistible, producida sin culpa del deudor, la exime de toda responsabilidad, libertándola de su obligación. Pero, en reciprocidad queda exonerada de cumplir la otra parte, y el contrato se ve extinguido. No se puede cumplir una

prestación por la imposibilidad de ejecución proveniente de caso fortuito, el empresario tampoco podrá cumplir la suya. Si hubiere anticipado algo a la cuenta, deberá ser restituido. Así el contrato se extingue sin responsabilidades para ninguna de las partes y cada una pierde los gastos que hubiera erogado.

No se descarta la posibilidad que las mismas partes celebren un nuevo contrato para ejecutarlo en diversas fecha y resarcirse de las pérdidas que es lo que suele acontecer en las prácticas.

Segunda sobre la regla particular para los contratos traslativos de propiedad el principio explicado y justificado en páginas anteriores, sufre una importante derogación en los contratos que transmiten la propiedad, en estos últimos (por ejemplo compra-venta permuta) el dueño sufre la pérdida fortuita o el demerito de la cosa objeto del contrato por aplicación del principio “res perit dominio” (la cosa se pierde para su dueño), el riesgo es a cargo del dueño de la cosa en el momento en el que ocurre la pérdida.

En derecho no hacer en este caso si no reconocer un efecto natural. ¿Quién reciente la pérdida accidental, o la depreciación de las cosas si no el mismo dueño de ellos? Para resolver el problema bastara determinar quién era el dueño al acaecer el perecimiento. ¿Quién es el dueño de una cosa que haya sido objeto de un contrato traslativo de propiedad?, por ejemplo; la compra-venta ¿El vendedor o el comprador? Ellos depende

del momento en que se produce la transmisión de la propiedad. El código civil contienen reglas precisas que decide cuando ocurre lo anterior.

Si la cosa enajenada es específica (cierta y determinada), la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición. Si se vende un cuerpo cierto (el automóvil, el caballo entre otras) el comprador es dueño desde la celebración del contrato, la transferencia de la propiedad se produjo “por mero efecto del contrato”.

Si el bien transmitido es cosa genérica (especie indeterminada), la propiedad no se transferirá hasta en el momento en que la cosa se hace cierta y determinada con conocimientos del acreedor. Si se vende una tonelada de trigo, cien cabezas de ganado, veinte litros de vino, el vendedor sigue siendo dueño mientras no se determine y especifique la cosa vendida, con el conocimiento del comprador. Es decir hasta que la cosa fuera individualizada frente al adquirente (la tonelada de trigo que se haya en esta bodega el ganado que se encuentre en sus potreros).

e. Cosas específicas

Si los contratos traslativos de dominio de cosas ciertas, de inmediato hacen dueño al adquirente, arrojan sobre él los riesgos de la pérdida, aunque no hay recibido la cosa ni

pagado el precio, por lo que el comprador de la cosa específica pericada deberá pagar el precio de ella aunque esta no pueda ser entregada.

f. Cosas genéricas

Como la transmisión del dominio de las cosas genéricas no se efectúa sino hasta que se hace ciertas y determinadas con conocimiento del acreedor, el riesgo de su pérdida o depreciación lo corre el vendedor, quien para cumplir su obligación puede y debe entregar otras cosas de la misma especie adquiriéndolas donde las haya; de allí que los romanos dijera que “los géneros no perecen”.

4.5. Solemnidad del contrato de permuta inmobiliaria

Dentro de los aspectos de suma importancia y de cumplimiento de las normas referidas al contrato de permuta inmobiliaria estas son:

- a) Fraccionamiento de escritura pública
- b) Compulsión del primer testimonio
- c) Cumplimiento de obligaciones tributarias
- d) Presentación ante el Registro General de la Propiedad
- e) Operación registral
- f) Entrega de testimonio con la operación registral solicitada

4.6. Obligaciones tributarias de la permuta inmobiliaria

En cuanto a la escrituración del contrato de permuta inmobiliaria de un bien por otro basta con consignar en el cuerpo de la escritura los números de finca, folio y libro y de más particularidades con que se encuentran inscritos dichos bienes en el Registro General de la Propiedad; mientras que en la permuta de una fracción de un bien inmueble por otra fracción, además de los requisitos anteriores, se deben describir las fracciones en cuanto a su extensión en metros cuadrados, medidas lineales y colindancias por sus rumbos cardinales, siempre estimando dichas fracciones en igual cantidad en quetzales y solicitando al Registrador General de la Propiedad que las mismas formen nuevas fincas.

Con relación a la acreditación del título de propiedad derivado de un contrato de permuta inmobiliaria, ésta la constituirá el testimonio razonado por el citado funcionario, sin embargo existe un vacío legal en cuanto a quien de los permutantes corresponde el referido testimonio, en vista que sólo es uno el proporcionado.

Al respecto se puede sugerir que se admitiese por el Registro General de la Propiedad la presentación de un primero y un segundo testimonio del contrato en referencia y que al primero se le inscriba la transferencia de la propiedad a favor de uno de los permutantes, y en el segundo la transferencia de la propiedad a favor del otro



permutante. Quizás ésta sea una forma sencilla y efectiva de resolver el asunto en cuestión, y de esa manera los otorgantes tendrían su respectivo título de propiedad.

Ahora bien respecto de las obligaciones tributarias es importante señalar que además existe otra disposición legal vigente que se determina en la Ley del Impuesto al Valor Agregado contenido en el decreto número 27-92 del Congreso de la República de Guatemala en el cual se especifica el impuesto y el hecho generador del mismo y para el efecto contempla la venta o permuta de bienes inmuebles éstas afectas a dicho pago, es decir, cada propietario o permutante debe de pagar dicho impuesto de conformidad equivalente al doce por ciento del impuesto al valor agregado. Es importante además indicar, que dicho pago se debe realizar en efectivo mediante timbres fiscales o directamente ante las cajas fiscales y si el mismo es mayor a Q.3,001.00, y cuando es mayor a dicho monto se debe pagar obligatoriamente mediante recibo extendido por la Superintendencia de Administración Tributaria y el original del mismo se adhiere al testimonio para ser presentado ante el Registro General de la Propiedad para la operación registral correspondiente.

CONCLUSIONES

1. El contrato de permuta inmobiliaria sigue vigente dentro del marco jurídico guatemalteco y aunque su normativa establece la aplicación supletoria los principios que rigen al contrato de compraventa, presenta vacíos legales que hacen del uso de la permuta un contrato insatisfactorio para los requirentes.
2. La inscripción del testimonio que contiene un contrato de permuta inmobiliaria, en el Registro General de la Propiedad de Guatemala, la forma de operar la inscripción es demasiado lenta afectando a cada permutante a efecto de que se puede expedir una razón a su favor.
3. El Registro General de la Propiedad de Guatemala, es el registro creado por mandato constitucional teniendo como función esencial, la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles y muebles identificables.





RECOMENDACIONES

1. El Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, debe desarrollar jornadas académicas, acerca de la contratación civil, con el propósito que los profesionales del derecho fortalezcan los conocimientos principalmente en algunas figuras poco usuales como lo es la permuta inmobiliaria.
2. En cuanto a la inscripción del testimonio que contiene un contrato de permuta inmobiliaria, en el Registro General de la Propiedad de Guatemala, es necesario que se mejore la forma de operar dicha inscripción a efecto de que se pueda expedir una razón para cada permutante.
3. Para el fortalecimiento de la función notarial, es necesario que las autoridades del Registro General de la Propiedad de Guatemala, organicen y desarrollen periódicamente jornadas académicas con el propósito que los notarios y estudiantes conozcan aspectos teóricos y prácticos del derecho registral y de la función calificadora de dicha institución.





ANEXOS



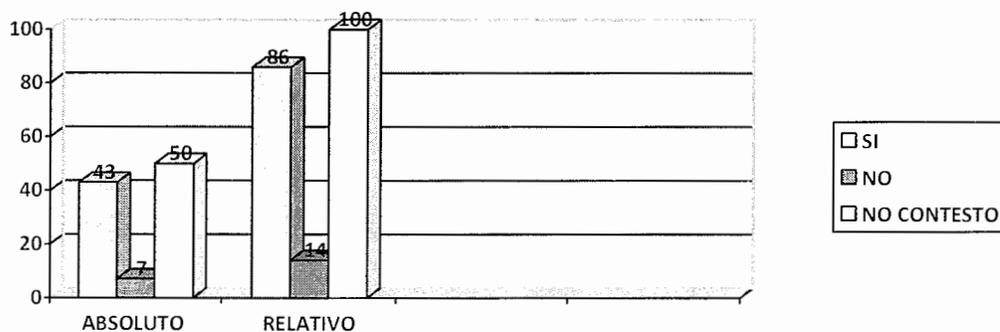
ANEXO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Número de entrevistados: 50 estudiantes

1. ¿Considera usted que es efectiva la aplicación de la permuta inmobiliaria dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco?:

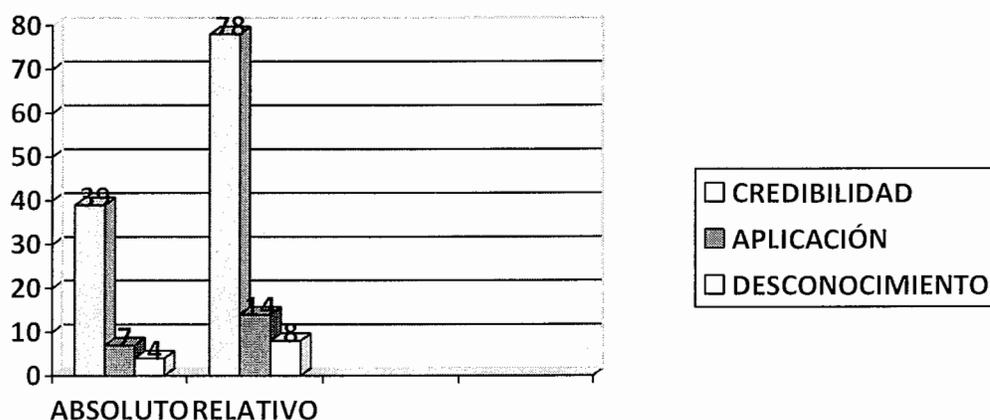
| ALTERNATIVA | ABSOLUTO | RELATIVO |
|----------------|----------|----------|
| SI | 43 | 86% |
| NO | 07 | 14% |
| NO CONTESTARON | 00 | 00% |
| TOTALES | 50 | 100% |



INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 50 personas que representan el 100% de la muestra; 43 de ellas que representan el 86% indicaron que si es efectiva la aplicación de la permuta inmobiliaria dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco y 7 personas más que representan el 14% que completan la muestra indicaron que no es así.

2. ¿Cuál considera usted que es el factor principal por el cual no se hace uso de la figura del contrato de permuta inmobiliaria en Guatemala?

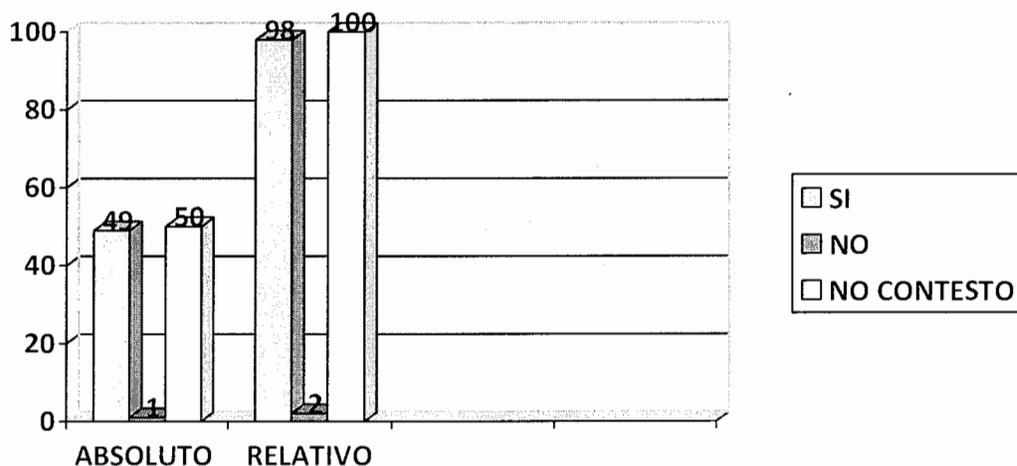
| ALTERNATIVA | ABSOLUTO | PORCENTAJE |
|--|----------|------------|
| Falta de credibilidad del Registro | 39 | 78% |
| Falta de aplicación del contrato | 7 | 14% |
| Desconocimiento sobre las características del contrato | 4 | 8% |
| TOTALES | 50 | 100% |



INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 50 personas que representan el 100% de la muestra; 39 de ellas que representan el 78% indicaron que el factor principal es la falta de credibilidad en el Registro; 7 personas más que representan el 14% indicaron que es la falta de aplicación del contrato y 04 persona más que representa el 8% señalo que es el desconocimiento del contrato.

3. ¿Considera usted que el Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, debe desarrollar jornadas académicas, acerca de la contratación civil, con el propósito que los profesionales del derecho fortalezcan los conocimientos?

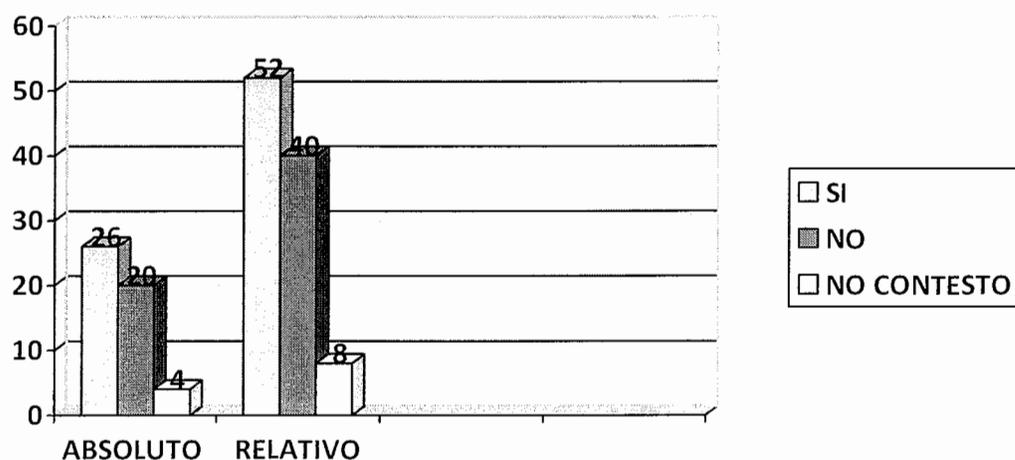
| ALTERNATIVA | ABSOLUTO | PORCENTAJE |
|----------------|----------|------------|
| SI | 49 | 98% |
| NO | 01 | 02% |
| NO CONTESTARON | 00 | 00% |
| TOTALES | 50 | 100% |



INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 50 personas que representan el 100% de la muestra; 49 de ellas que representan el 98% indicaron que el Instituto Guatemalteco de Derecho Notarial, debe desarrollar jornadas académicas, acerca de la contratación civil, con el propósito que los profesionales del derecho fortalezcan los conocimientos y 01 persona más que representa el 2% señalo que no es así.

4. Considera usted que en el Registro General de la Propiedad, es necesario que se mejore la forma de operar el contrato de permuta inmobiliaria a efecto de que se pueda expedir una razón para cada permutante?

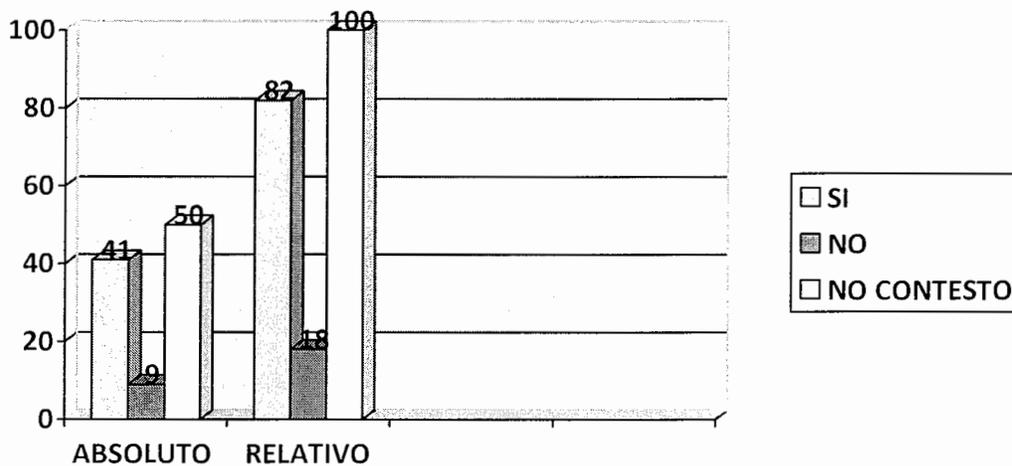
| ALTERNATIVA | ABSOLUTO | PORCENTAJE |
|----------------|----------|------------|
| SI | 26 | 52% |
| NO | 20 | 40% |
| NO CONTESTARON | 04 | 08% |
| TOTALES | 50 | 100% |



INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 50 personas que representan el 100% de la muestra; 26 de ellas que representan el 52% de la población indicaron que en el Registro General de la Propiedad, es necesario que se mejore la forma de operar el contrato de permuta inmobiliaria a efecto de que se pueda expedir una razón para cada permutante; 20 personas que forman el 40% de nuestra muestra señalaron que no y 4 personas más que representan el 08% de la muestra no contesto la pregunta.

5. ¿Considera usted que debe de fortalecerse el derecho de propiedad es necesario creando disposiciones legales y reglamentarias específicas con el propósito que los propietarios conozcan con anticipación los mecanismos jurídicos procesales vigentes?

| ALTERNATIVA | ABSOLUTO | PORCENTAJE |
|----------------|----------|------------|
| SI | 41 | 82% |
| NO | 09 | 18% |
| NO CONTESTARON | 00 | 00% |
| TOTALES | 50 | 100% |



INTERPRETACIÓN. De la población encuestada de 50 personas que representan el 100% de la muestra; 41 de ellas que representan el 82% indicaron que debe de fortalecerse el derecho de propiedad es necesario creando disposiciones legales y reglamentarias específicas con el propósito que los propietarios conozcan con anticipación los mecanismos jurídicos procesales vigentes y 09 personas más que representan el 18% de la muestra indico que no es así.





BIBLIOGRAFÍA

- ALVARADO, R. y Gracias, J. **El notariado ante la contratación civil y mercantil**. Guatemala: (Segunda Edición). Editorial Estudiantil Fénix. 2007
- ALVARADO AGGIURO, Claudia Carolina. **La protección del derecho de propiedad por medio de un registro público con base catastral integrada**. Lima, Perú: Editorial Universidad peruana de ciencias aplicadas. 2006
- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osmán. **El negocio jurídico**. Guatemala: Editorial Serviprensa S.A. 2006.
- BULLARD, Alfredo. **Un mundo sin propiedad**. Análisis el sistema de transferencia de Propiedad Inmueble En Derecho, Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima: (s.e.), No. 45. 1991
- CARNELUTTI, Francesco. **Derecho procesal civil y penal**. Madrid, España: Editorial Reus, 1989.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta. 1977
- CASTÁN TOBEÑAS, José. **Derecho Civil Español Común y Foral**. España: Editorial Reus. 1926
- CASTRO, Martha Silvia. **Escuelas de ITESM CSN**. Perú: (s.e). 1989
- COLIN M. Y Capitán H. **Curso Elemental de derecho civil**. Madrid, España: Editorial Reus, 1955
- CONTRERAS ORTIZ, Rubén Alberto. **Obligaciones y negocio jurídicos civiles, partes especial: Contratos**, Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas URL, 2008.
- CUADROS VILLENA, Carlos. **Derechos Reales**. Lima: Cultural Cuzco, 1954
- CRUZ, Fernando. **Derecho Civil Patrio**. Guatemala: Tipografía el Progreso. 1882
- DIEZ PICASSO, Luis. **Fundamentos del derecho civil patrimonial**. Madrid: Editorial Civitas, 1998
- DORAL, GARCÍA, José Antonio. **El negocio jurídico ante la jurisprudencia**. Madrid: Editorial Trivium, 1994.



ESPÍN, D. **Manual de derecho civil español**. Madrid:(Cuarta Edición) Editorial Revista de Derecho Privado. 1975

FLORÍANO, Eugenio. **Elementos de derecho procesal penal**. Buenos Aires , Argentina: Editorial Bosch, 1989.

GUZMÁN BURGOS, Claudia María. **Análisis jurídico-doctrinario de los contratos de permuta, comodato, renta vitalicia y transacción y su vigencia en el ejercicio profesional actual**. Tesis de Licenciatura Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciencias Jurídicas y Sociales marzo 2006

HERNÁNDEZ GARCÍA Axel René. **La acción de amparo como instrumento inmediato para restituir al legítimo propietario en su derecho de propiedad violada por inscripciones registrales, operadas con base en documentos falso**. Tesis Licenciatura en Ciencias Jurídicas y sociales Universidad Rafael Landívar. Guatemala 1988

MATTA CONSUEGRA, Daniel. **Análisis doctrinario legal y jurisprudencial de los derechos reales en Guatemala**. Guatemala: Ediciones Mayte, 2011

MUÑOZ, Nery. (2004) **La forma notarial en el negocio jurídico. Escrituras Públicas**. Guatemala: (Tercera Edición). Infoconsult Editores.

LLORE MOSQUERA. Víctor. **Compendio de Derecho Procesal Penal**. (s.l.i): Tomo I Volumen 1. Fondo de Cultura Ecuatoriana. (s.e). 1979

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales**. Buenos Aires: Editorial Heliasta. 2000

REYES ECHANDIA, Alfonso. **Derecho Penal**. Bogotá: Editorial Temis 2002.

PARDO MÁRQUEZ, Bernardo. **Derecho registral inmobiliario en el Perú**. Lima: Litografía Huascarán. 1966

PÉREZ FERNANDEZ DEL CASTILLOS, Bernardo. **Derecho registral**. México. Ed. Porrúa. Miguel Ángel , México. (s.e) 1983

PÉREZ LASALA, José Luis. **Derecho inmobiliario registral**. Argentina: Ediciones de Palma. 1965.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Madrid: Ed. Pirámide, S.A. 1976.

ROCA SASTRE, Ramón. **Derecho hipotecario**. Barcelona-España: Ed. Bosch. 1968



Legislación

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

Código Civil, Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley 106, 1964

Código Procesal Civil y mercantil, Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley 107, 1964

Código de Notariado, Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 314, 1947