

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central figure, likely a saint or a personification of justice, holding a book and a staff. The figure is surrounded by various symbols, including a crown at the top, a shield on the left, and a cross on the right. The entire emblem is enclosed within a circular border containing the university's name in Spanish: "UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA".

**LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS PARA LA SOCIEDAD GUATEMALTECA EN
LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA CENTROAMERICANA Y LA NECESIDAD
DE SU INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL**

ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA

GUATEMALA, OCTUBRE 2013

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

**LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS PARA LA SOCIEDAD GUATEMALTECA EN
LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA CENTROAMERICANA Y LA NECESIDAD
DE SU INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, octubre 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 II:	Licda.	Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic.	Luís 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).

LIC. HUGO WALDEMAR ARIAS VARGAS

Abogado y Notario –Colegiado 7895
7 Avenida 1-20, zona 4 Oficina 660
6 nivel Edificio Torre Café
Teléfono: 55362333

Guatemala, 07 de junio de 2012

Licenciado

**Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala**



Respetable Licenciado:

Atentamente me dirijo a usted para informarle que en mi calidad de Asesor de Tesis de la Bachiller **ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA**, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir dictamen correspondiente, en relación a los extremos indicados en el artículo 32 del normativo para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, se establece lo siguiente.

He procedido a revisar metódica y técnicamente a la estudiante en el desarrollo de su tesis titulada **LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS PARA LA SOCIEDAD GUATEMALTECA EN LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA CENTROAMERICANA Y LA NECESIDAD DE SU INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL.**

- A) Al realizar la revisión sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales fueron subsanadas, constando la presente tesis en cuatro capítulos realizados en orden lógico y siendo un tema jurídicamente importante, realiza un aporte invaluable.
- B) El trabajo de investigación cuenta con una redacción clara y con la forma exigida para esta clase de investigaciones, con la cita de autores y tratadistas tanto en el ámbito nacional como el internacional.
- C) Los métodos de investigación empleados son los correctos, tanto la deducción como la inducción cumplen con un papel primordial en el desarrollo del contenido.
- D) La redacción está compuesta de cuatro capítulos, se realizó en una secuencia ideal empezando con temas que llevan al lector poco a poco al desarrollo del tema central para el buen entendimiento del mismo que ha cumplido con todos los procedimientos del método científico.

LIC. HUGO WALDEMAR ARIAS VARGAS

Abogado y Notario –Colegiado 7895
7 Avenida 1-20, zona 4 Oficina 660
6 nivel Edificio Torre Café
Teléfono: 55362333

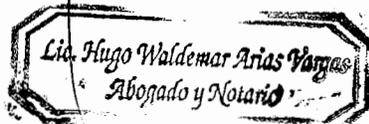
leg

- E) La estructura del contenido del trabajo de tesis realizado por la sustentante reúne y satisfacen plenamente todos los requisitos reglamentarios y de aportación científica a las Ciencias Jurídicas, tratando un tema de importancia, actualidad y valor para la práctica jurídica, las justificaciones y argumentos válidos de la presente investigación son adecuados.

En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, ampliamente la investigación realizada por lo que con respecto al trabajo realizado por la sustentante, Bachiller **ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA**, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que considero el tema un importante aporte.

Sin otro particular, me suscribo de usted, con muestras de mi consideración y estima.


LIC. Hugo Waldemar Arias Vargas
Abogado y Notario
Col. 7895





leg

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

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

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A): **GUILLERMO FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA**, CARNE NO. **9717365** Intitulado: **“LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS PARA LA SOCIEDAD GUATEMALTECA DE LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA CENTROAMERICANA Y LA NECESIDAD DE SU INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL”**.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.

LIC. CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CEHR/iyrc



LIC. GUILLERMO FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ

Abogado y Notario – Colegiado 1623

20 Calle 11-61 de la zona 1

Teléfono. 4019-6482

leg



Guatemala, 18 de febrero de 2013

Doctor:

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



Respetable Doctor:

En forma respetuosa y atenta me dirijo a usted para informarle que en cumplimiento del nombramiento emitido con fecha veintisiete de junio del año dos mil doce, en el cual se me faculta para realizar las modificaciones de forma y de fondo en el trabajo de investigación como Revisión de Tesis de la Bachiller **ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA**, me dirijo a usted haciendo referencia a la misma con el objeto de informar mi labor y oportunamente emitir dictamen correspondiente, en relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, se establece lo siguiente:

I) El trabajo de tesis se denomina: **LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS PARA LA SOCIEDAD GUATEMALTECA EN LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA CENTROAMERICANA Y LA NECESIDAD DE SU INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL.**

II) Al realizar la revisión sugerí correcciones que en su momento consideré necesarias para mejorar la comprensión del tema desarrollado, las cuales en su momento se corrigieron, y existieron cuestionamientos que surgieron y fueron resueltos en el desarrollo de la revisión del presente trabajo de investigación de tesis de grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, donde se abordaron puntos de gran importancia con relación a la hipoteca centroamericana y su inclusión al Código Civil.

III) En relación a los extremos indicados en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público se establece lo siguiente:

a) **Contenido científico y técnico de la tesis:** La sustentante abarcó puntos importantes en relación a la hipoteca, como el derecho hipotecario, su reseña histórica, los derechos reales, las ventajas y desventajas de la hipoteca centroamericana entre otros puntos en materia registral.



LIC. GUILLERMO FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ

Abogado y Notario – Colegiado 1623

20 Calle 11-61 de la zona 1

Teléfono. 4019-6482

leg



b) La metodología de la investigación: Para el efecto se tiene como base: 1- El método analítico: con el objeto de analizar en forma separada cada una de la bibliografía propuesta al tema y que puedan contribuir al desarrollo de la misma; 2- El método sintético: en el momento de la unificación de todos los medios informáticos para realizar la síntesis del trabajo final; 3- El método deductivo, con el que obtuvo los datos que comprobaron la hipótesis y; 4- El método inductivo, al aplicar leyes, permitiéndole determinar como se ha generado el problema de la investigación.

c) Con respecto a la redacción: la estructura del trabajo de investigación de la tesis consta de cuatro capítulos se realizó en una forma cronológica adecuada en una secuencia ideal empezando con temas que llevan al lector poco a poco al desarrollo del tema central y así cumpliendo con el procedimiento del método científico en la investigación;

d) Con respecto a las conclusiones: Aportes adecuados a la problemática existente y aportes a la administración con observancia en las leyes. Conclusiones importantes con relación al tema central y aportes valiosos al gravamen de la hipoteca centroamericana.

e) Y con respecto a las recomendaciones. Al analizar la investigación propuso un proyecto de reforma, y recomendaciones importantes para el mejor funcionamiento de la hipoteca centroamericana y su inclusión al Código Civil, utilizó adecuadamente la bibliografía y comprobó que fuera la correcta, en los métodos y técnicas, fueron utilizadas adecuadamente, para obtener la información necesaria y objetiva para la elaboración, redacción y presentación final del presente trabajo de tesis.

IV) En conclusión y atendiendo a lo indicado en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, informo a usted, que **APRUEBO**, ampliamente la investigación realizada, por lo que con respecto al trabajo realizado por la sustentante, Bachiller **ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA**, emito **DICTAMEN FAVORABLE**, ya que considero el tema un importante aporte.

Atentamente,

Guillermo Fernández y Fernández

ABOGADO Y NOTARIO

LIC. GUILLERMO FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ

Abogado y Notario

Colegiado 1623

Revisor



USAC TRICENTENARIA

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

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala

Handwritten initials

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 04 de octubre de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ADINA ROXANA ESCOBAR MAEDA, titulado LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS PARA LA SOCIEDAD GUATEMALTECA EN LA CONSTITUCIÓN DE LA HIPOTECA CENTROAMERICANA Y LA NECESIDAD DE SU INCLUSIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL. 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/iyf.

Handwritten signature

Handwritten signature
Lic. Avidán Ortiz Orillana
DECANO



Handwritten signature
SECRETARIA



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	I
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Los derechos reales.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Teorías de los derechos reales.....	2
1.3. Elementos que constituyen los derechos reales.....	6
1.4. Clasificación de los derechos reales.....	7
1.5. Taxatividad de los derechos reales.....	7
1.6. Los derechos personales.....	8
1.6.1. Carácter ilimitado de los derechos personales.....	8
1.6.2. Elementos constitutivos del derecho personal.....	9
1.7. Diferencias entre los derechos reales y los derechos personales.....	9
1.8. Lo bienes corporales.....	12
1.9. Los bienes muebles e inmuebles.....	12
1.9.1. Diferencia entre bienes muebles e inmuebles.....	12

CAPÍTULO II

2. El registro y el Registro General de la Propiedad.....	15
2.1. El registro.....	15
2.2. El registro público.....	15
2.3. Sistemas Registrales.....	16
2.3.1. Sistema difusivo.....	16
2.3.2. Sistema medio.....	16
2.3.3. Sistema concentrativo.....	16
2.4. Principios registrales.....	17
2.4.1. Clasificación de los principios registrales.....	17
2.5. Los principios registrales.....	18
2.6. Definición de registro de la propiedad.....	24

2.7. Antecedentes del registro de la propiedad.....	25
2.8. La obligación del registro de la propiedad.....	27
2.9. Objeto del registro de la propiedad.....	28
2.10. Fines del registro de la propiedad.....	28
2.11. Definición del Registro General de la Propiedad.....	30
2.12. Reseña del Registro General de la Propiedad de Guatemala.....	30
2.13. Libros del Registro General de la Propiedad.....	31
2.14. Inscripciones en el Registro de la propiedad.....	32

CAPÍTULO III

3. El ejercicio del derecho de propiedad en los países centroamericanos.....	37
3.1. El derecho de propiedad en Guatemala.....	37
3.2. El derecho de propiedad en El Salvador.....	40
3.3. El derecho de propiedad en Honduras.....	41
3.4. El derecho de propiedad en Nicaragua.....	43
3.5. El derecho de propiedad en Costa Rica.....	44
3.6. El derecho de propiedad en Panamá.....	46
3.7. El derecho de propiedad en República Dominicana.....	47

CAPÍTULO IV

4. El derecho de hipoteca y la hipoteca	49
4.1. El derecho de hipoteca.....	49
4.2. Sistemas hipotecarios que anteceden a los actuales.....	49
4.3. Sistema que regula la legislación guatemalteca.....	56
4.4. La hipoteca.....	58
4.5. Naturaleza de la hipoteca.....	59
4.6. Características.....	60
4.7. Objeto de la hipoteca.....	61
4.8. Extensión de la hipoteca.....	62
4.9. Clasificación de la hipoteca.....	63

	Pág.
4.10. Otros aspectos a considerar de la hipoteca.....	64
4.11. Bienes que no pueden hipotecarse.....	65
4.12. La hipoteca centroamericana.....	66
4.13. Antecedentes de la hipoteca centroamericana.....	67
4.14. Los tratados y convenios internacionales.....	69
4.15. Objetivo del tratado internacional.....	71
4.16. Fases de la iniciativa.....	73
4.16.1. Primera fase.....	73
4.16.2. Segunda fase.....	75
4.17. Ventajas para Guatemala y la región centroamericana.....	77
4.18. Desventajas para Guatemala y los países de la región.....	78
4.19. La hipoteca centroamericana y el Decreto Número 35-2010, del Congreso de la República de Guatemala.....	79
CONCLUSIONES	85
RECOMENDACIONES	87
BIBLIOGRAFÍA	89

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación se presenta con el fin de dar cumplimiento a uno de los requisitos que se exigen en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, también por el interés que evidenció, analizar la importancia que tiene para la región centroamericana; lo que se ha denominado hipoteca centroamericana como un acuerdo multilateral de los países centroamericanos, con el fin de contribuir a una integración centroamericana y también en el orden económico como una forma de adquisición de créditos para el progreso, y que como se ha establecido en las conclusiones de este trabajo, adquiere más ventajas que desventajas para la población guatemalteca.

La hipótesis por la cual surgió la investigación presentada, fue que si se incorporan al Código Civil de Guatemala las hipotecas centroamericanas, facilitarían el tráfico de comercio y los créditos para toda Centroamérica, Panamá y República Dominicana, comprobándose que se creó un decreto para la hipoteca Centroamericana y no así la incorporación al Código Civil, del cual no fue modificado ningún artículo relacionado a la hipoteca.

Para una mayor comprensión, el trabajo ha sido dividido en capítulos. En el primero, se establece un breve análisis acerca de los derechos reales, entre ellos, la hipoteca; el segundo, se hace una referencia acerca del registro y el Registro General de la Propiedad; el tercer capítulo, se establece el ejercicio del derecho de propiedad en los países centroamericanos; y el cuarto, el derecho de hipoteca y la hipoteca y una descripción de las ventajas y desventajas de la hipoteca centroamericana e inclusión al Código Civil.

El objetivo principal de la investigación, fue de terminar la inclusión de la hipoteca al Código Civil guatemalteco, como la importancia de establecer la importancia de este derecho hipotecario para los países que lo integran.

Los métodos empleados para investigar y elaborar el informe final fueron: El analítico, permitió el estudio de la doctrina y la legislación relacionada al tema; El deductivo, para elaborar el marco teórico; El inductivo y el sintético mediante los cuales se eligieron los temas más importantes para redactar en forma adecuada el informe final de tesis. La técnica utilizada fue la bibliográfica, que permitió la consulta y análisis de la información.

La presente investigación, es un aporte para la integración de la hipoteca centroamericana en el ordenamiento legal guatemalteco y se pueda utilizar de una forma eficiente en los países que se han suscrito.

CAPÍTULO I

1. Los derechos reales

1.1 Definición

Para los tratadistas Ignacio De Casso y Romero, y Francisco Cerverca Jiménez-Alfaro los derechos reales son: "aquellos derechos que atribuyen a una persona, natural o jurídica, una facultad inmediata de dominación más o menos plena sobre una cosa. Se dice más o menos plena por cuanto esta facultad puede oscilar entre su mayor plenitud, como ocurre en el derecho de propiedad, y su mínima expresión, como ocurre con el censo reservativo."¹

Julien Bonnetcase apunta la siguiente definición de derecho real: "El derecho real es una relación de derecho por virtud del cual una persona tiene la facultad de obtener de una cosa, exclusivamente, en una forma oponible a todos, toda la utilidad que produce o parte de ella. En oposición al derecho real, el derecho de crédito es una relación de derecho, por virtud de la cual una persona, el acreedor, tiene la facultad de exigir de otra, el deudor, el cumplimiento de una prestación determinada, positiva o negativa."²

¹ **Diccionario de derecho privado**, Tomo II. Pág. 1514.

² **Biblioteca clásica del derecho**. Pág. 468.

1.2. Teorías de los derechos reales

Entre las principales teorías de los derechos reales se encuentran:

a. Teoría clásica: El tratadista Espín Canovas, se refiere a los fundamentos que desarrolla esta teoría, señalando que: “la concepción clásica del derecho real es aquella que lo concibe como un señorío inmediato sobre una cosa que puede hacerse valer erga omnes; el titular del derecho real ostenta un poder inmediato sobre la cosa; allí, por tanto, una relación directa entre persona y cosa. Dos son las características más esenciales del derecho real según esta teoría: la inmediatez del poder sobre la cosa, es decir, la relación directora y sin intermediario entre persona de cosa, y su eficacia erga omnes, por la cual el titular puede perseguir la cosa dondequiera que esté si contra cualquiera que la posea. Concebido de esta suerte el derecho real aparece como figura contrapuesta al derecho de obligación o personal, ya que este consiste en una relación entre dos personas por la que una de ellas (deudor) tiene que realizar una prestación de (dar, hacer o no hacer), y la otra (acreedor) puede exigir que se realice esta prestación.”³

b. Teoría personalista o anticlásica: Esta teoría surgió en Europa como resultado de la oposición a la teoría clásica.

³ Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Tomo II. Pág. 1.

Para los tratadistas Ignacio De Casso y Romero, y Francisco Cervecera Jiménez-Alfaro: "muchos autores toman el concepto de publicación en sentido amplio, y sostienen la tesis de que no puede existir relación jurídica sino de persona a persona, con lo cual niega la existencia de los derechos reales, que quedan desvirtuados en su naturaleza esencial de relación entre persona y cosa."⁴

A esta teoría también se le conoce con el nombre de obligacionista. Alfonso Brañas, señala que: "los distintos criterios en que se basa esta teoría coinciden en afirmar que existe en ciertas diferencias entre el derecho real y el derecho personal, esencialmente en lo que concierne a la oponibilidad, contra todos en el primero, contra una persona, generalmente, en el segundo."⁵

c. Teoría ecléctica: Fue un jurista español, quien sintetiza esta teoría en los términos siguientes: "frente a las posiciones extremas representadas por las teorías clásicas y personalista, por tanto, las diferencias entre los derechos reales y personales existen, pero no deben ser exagerados como hicieron algunos partidarios de la teoría clásica. A nuestro juicio, esta posición armónica es la más exacta: ni cabe desconocer el aspecto personal de toda relación jurídica, ni cabe identificar el deber general de abstención de todas las personas con la obligación patrimonial."⁶

⁴ **Ob. Cit.** Tomo II. Pág. 1415.

⁵ **Manual derecho civil 1.** Pág. 290.

⁶ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil.** Tomo II. Pág. 15.

Al hablar de los derechos reales, necesariamente se tiene que abordar el tema de los bienes. De conformidad a los Artículos 442 al 463 del Código Civil, Decreto Ley Número 106, del Jefe de Gobierno, existen diversas clases de bienes, entre ellos:

- a) Bienes muebles
- b) Bienes inmuebles
- c) Semovientes
- d) Derechos y Acciones

Aparte de lo anterior, también es de considerar que en la conceptualización de los bienes, se encuentran aquellos que tienen relación con las personas a quienes pertenece y de tal manera que se resulta hablando de la propiedad.

La Constitución Política de la República de Guatemala garantiza la propiedad privada la cual únicamente en casos concretos puede ser expropiada, por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público, comprobados debidamente. Sin embargo, también derivado de lo anterior, surgen instituciones como la copropiedad o condominio, la propiedad horizontal, el fideicomiso, la ocupación, la posesión, usucapión, la accesión, el usufructo, el uso y habitación de la propiedad, y lo relativo a las servidumbres.

El derecho real debe definirse entonces, como aquel derecho que se tiene sobre



una cosa con o sin respecto a determinada persona.

Se concibe como una relación persona-cosa, inmediata, absoluta; un derecho en la cosa (*ius in re*). Puede entenderse como un poder que tiene un sujeto sobre una cosa. Cuando este poder es completo o total, se está en presencia del derecho real máximo del dominio; pero puede ser parcial o incompleto, como ocurre en los demás derechos reales (por ejemplo, en el usufructo, la hipoteca o la prenda).

El titular del derecho real puede ser una persona o varias, y en este último caso, como se ha mencionado anteriormente, se esta ante una comunidad (que se llamará copropiedad, si recae tal comunidad en el dominio).

La cosa sobre la que recae el derecho real, ha de ser siempre, en todo caso, determinada. Pero esta concepción del derecho real como una relación persona-cosa ha sido sumamente discutida. Se observa la impropiedad de concebir una relación entre una persona y una cosa, en circunstancias que en el Derecho las relaciones jurídicas se establecen entre sujetos, sin perjuicio de que el objeto de esa relación pueda recaer sobre una cosa. Se hace referencia entonces a la llamada obligación pasivamente universal. Se entiende que entre el derecho real y el derecho personal no existe una diferencia sustancial. En último término, el derecho real también importa una relación entre sujetos, pero mientras en el derecho personal dicha relación se da entre el acreedor y el deudor, recayendo sobre la prestación, en el derecho real esa relación tiene lugar entre el titular y el

resto de las personas, la comunidad toda, recayendo, desde luego, sobre la cosa de que se trata. De este modo, el titular tiene el derecho de que se respete por todos el ejercicio de sus facultades sobre la cosa, y todos los demás, la obligación de ese respeto, absteniéndose de perturbarlo.

1.3. Elementos que constituyen los derechos reales

En cuanto a los elementos que conforman los derechos reales, se pueden definir como fundamentales, los siguientes:

- a. El sujeto activo o titular del derecho: quien tiene el poder de aprovecharse de la cosa, en forma total o parcial. El propietario tiene un poder jurídico de aprovechamiento total, porque puede no sólo usar y gozar de la cosa, sino también destruirla o consumirla material o jurídicamente (enajenarla). Los titulares de los demás derechos reales tienen únicamente un poder jurídico de aprovechamiento parcial, que puede ser mayor o menor según el derecho real de que se trata.
- b. La cosa objeto del derecho debe ser siempre determinada individual.
- c. Específica, porque como decía Planiol, "el derecho real tiene siempre por objeto garantizar el hecho de la posesión, que es necesariamente concreto y que

sólo puede existir tratándose de una cosa determinada”.⁷

1.4. Clasificación de los derechos reales

Los derechos reales se clasifican o agrupan por la doctrina en derechos reales de goce y de garantía. Los derechos reales de goce permiten la utilización directa de la cosa (su uso, percepción de frutos). El primero de ellos, el más completo, es el de dominio; junto a él, están otros derechos reales de goce, con facultades limitadas: usufructo, uso o habitación, censo y servidumbre activa.

Los derechos reales de garantía permiten utilizar las cosas indirectamente, por su valor de cambio; contienen la facultad de lograr, con el auxilio de la justicia, su enajenación, para obtener con el producto una prestación incumplida: hipoteca y prenda.

1.5. Taxatividad de los derechos reales

Los derechos reales, por su contenido absoluto y directo sobre las cosas, están establecidos por la ley. “Generalmente, los códigos civiles efectúan una enumeración de los que deben considerarse como derechos reales. Nada impide, sin embargo, que otros preceptos legales establezcan otros derechos reales, como ocurre con el derecho de censo, que tiene el carácter de derecho real cuando se

⁷ Mario Aguirre Godoy. **Derecho civil procesal guatemalteco**. Pág. 97.

persiga la finca acensuada.”⁸ Se ha mencionado también, como algo que en el caso de la legislación guatemalteca no existe, son los denominados derechos reales administrativos, el derecho de aprovechamiento de aguas, el derecho del concesionario, etc.

Se ha planteado en el derecho comparado el problema que si sólo son derechos reales los que la ley establece como tales o si es posible que los particulares puedan crear en sus convenciones otros derechos reales.

1.6. Los derechos personales

Son aquellos derechos personales o créditos que sólo pueden reclamarse de ciertas personas, que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas.

Tratándose de esta clase de derechos, el acreedor tiene la facultad para exigir del deudor el cumplimiento de una prestación, que podrá consistir en dar, hacer o no hacer.

1.6.1. Carácter ilimitado de los derechos personales

Considerando lo que sucede en el caso de los derechos reales, los

⁸ Mario Aguirre Godoy. **Ob. Cit.** Pág. 98.

derechos personales son ilimitados, pueden originarse libremente en la voluntad de los contratantes, sin perjuicio naturalmente del respeto a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

1.6.2. Elementos constitutivos del derecho personal

Se han observado una serie de elementos que constituyen los derechos personales, sin embargo, a efectos del presente trabajo, se establecen únicamente como fundamentales los siguientes:

- a. El sujeto activo del derecho, llamado acreedor.
- b. El sujeto pasivo del derecho, denominado deudor.
- c. El objeto del derecho, que puede consistir en una dación, la realización de un hecho positivo o una abstención.

1.7. Diferencias entre los derechos reales y los derechos personales

Se distinguen básicamente varias diferencias entre los derechos reales y los derechos personales, entre estas distinciones, se encuentran:

A) En cuanto a las personas que intervienen en la relación jurídica:

1. Tratándose de los derechos reales: hay un sujeto activo determinado pero un

sujeto pasivo generalmente indeterminado, constituido por toda la colectividad, obligada a respetar el legítimo ejercicio del derecho real por su titular (se observa, sin embargo, que hay derechos reales en que también hay un sujeto pasivo determinado, como acontece en las servidumbres activas).

2. Tratándose de los derechos personales: los sujetos activo y pasivo están determinados.

B) En cuanto al objeto de la relación jurídica:

1. El objeto del derecho real es necesariamente una cosa.

2. El objeto del derecho personal es un acto humano, que podrá consistir en un dar, un hacer o un no hacer.

3. El derecho real supone una cosa determinada en especie.

4. El derecho personal puede aplicarse a una cosa indeterminada individualmente, y sólo determinada por su género.

C) En cuanto a la eficacia de los derechos.

1. El derecho real es absoluto, porque puede oponerse a todos.

2. El derecho personal es relativo, porque sólo puede oponerse a la persona obligada.



D) En cuanto a su número:

1. No hay más derechos reales que aquellos previstos en la ley.
2. Los derechos personales son ilimitados, naciendo de la autonomía de la voluntad.

E) En cuanto a su fuente:

1. La fuente de los derechos reales son los modos de adquirir.
2. La fuente de las obligaciones son aquellas señaladas en el artículo 1437 del Código Civil.

F) En cuanto a las acciones que los protegen.

1. Los derechos reales están protegidos por acciones reales, que persiguen recuperar la posesión de la cosa o del derecho;
2. Los derechos personales están protegidos por acciones personales, que persiguen obtener el cumplimiento de la prestación a que está obligado el deudor.



1.8. Los bienes corporales

Los derechos corporales, son aquellos que tienen un ser real y pueden ser percibidos por los sentidos. Se establece que las cosas tangibles se dividen en muebles e inmuebles.

1.9. Los bienes muebles e inmuebles

Como se dijo anteriormente, las cosas corporales e incorpóreas se dividen en muebles e inmuebles, según que ellas puedan o no transportarse de un lugar a otro sin cambiar su naturaleza. En el derecho moderno, se considera como la clasificación más importante de las cosas la que distingue entre muebles e inmuebles. Por razones históricas, afincadas fundamentalmente en el derecho medieval, se tendió a dar mayor protección jurídica a los inmuebles.

1.9.1. Diferencia entre bienes muebles e inmuebles

Para abordar el régimen jurídico en el que se desenvuelven los bienes muebles e inmuebles, hacen la diferencia entre unos y otros, y dentro de los aspectos más marcados de esas diferencias, se pueden señalar las siguientes:

- 1) La compraventa de bienes inmuebles es un contrato solemne, que debe efectuarse por escritura pública, mientras que la compraventa de bienes



muebles puede ser un contrato consensual.

- 2) La compraventa de los bienes inmuebles se debe de investigar en el Registro respectivo, lo cual puede ser diferente en el caso de los bienes muebles.
- 3) En materia de prescripción en ambos casos, suele ser diferente, por la naturaleza de cada uno de los bienes muebles e inmuebles y de conformidad con el Código Civil.
- 4) La enajenación de inmuebles del menor de edad debe efectuarse con ciertas formalidades, por parte del tutor judicial, y este debe pedir el permiso al Juez correspondiente, lo cual quiere decir, que cuando se trata de bienes inmuebles, las formalidades son más evidentes.
- 5) En materia de sociedad conyugal, los bienes muebles aportados al matrimonio por los cónyuges, ingresan al haber relativo de la sociedad conyugal, mientras que los bienes inmuebles permanecen en el haber propio de los aportantes, aunque en ambos casos, debe existir una liquidación del patrimonio parcial cuando no se desee la mancomunidad.
- 6) En materia de modos de adquirir el dominio, la ocupación sólo procede respecto de bienes muebles, atendido lo dispuesto en el Código Civil.
- 7) Hay derechos reales que siempre son inmuebles, como las servidumbres activas, la hipoteca, el derecho de habitación, mientras que el derecho real de prenda siempre será mueble.
- 8) La distinción entre cosas consumibles y no consumibles, sólo resulta aplicable a los bienes muebles de conformidad con el Código Civil.
- 9) Sólo cosas muebles integran las universalidades de hecho, mientras que las

Ahora bien, también existen derechos reales de garantía, entre ellos, se encuentra la hipoteca y la prenda, cuando se refiere a bienes muebles e inmuebles. “La hipoteca considerada como derecho real ocupa lugar en este libro del Código, pero como objeto de contrato se entiende que para su constitución, deben llenarse los requisitos establecidos en el libro 5º. Parte primera, relativo a las obligaciones emanadas de contrato. La hipoteca es por hoy la garantía que mayor aceptación tiene en las actividades crediticias del país. El acreedor sabe que el valor del inmueble responde suficientemente para el reembolso del capital prestado o para el cumplimiento de otra clase de obligaciones y en consecuencia, su derecho se limita a la cosa gravada para ejercitar sobre ella la acción real hipotecaria con prescindencia de cualquier otro bien no comprendido en la obligación.”⁹

La prenda constituye como se dijo anteriormente, otro derecho real que garantiza el cumplimiento de una obligación, y existen en la doctrina y la legislación diferentes clases de prenda:

- a) Prenda agraria
- b) Prenda ganadera
- c) Prenda Industrial

⁹ Exposición de motivos del Código Civil de Guatemala. Pág. 52.

CAPÍTULO II

2. El registro y el Registro General de la Propiedad

2.1. El registro

Cabanellas los define como "Patrón o matrícula en las personas que ahí en un estado un lugar, protocolo, oficina en donde se registran actos y contratos de los particulares o de las autoridades."¹⁰

Algunos autores por su parte indican que se entiende por registro: "el asiento que queda de lo que se registra; libro a manera de índice donde se apuntan noticias y datos."¹¹

2.2. El registro público

El catedrático universitario Axel Estuardo Alfonso Barrios Carrillo, en su tesis de graduación, define al registró público como: "La institución encargada por el Estado de hacer constar, en forma sistemática, acontecimientos con relevancia jurídica y dotada de fe pública, con el objeto de perpetuar, garantizar, certificar y dar a conocer su contenido en la forma y con las limitaciones descritas por la ley."¹²

¹⁰ Cabanellas. Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 513.

¹¹ Barrios Carrillo, Axel Estuardo. **Aspectos fundamentales de los registros en Guatemala**. Pág. 1.

¹² **Ob. Cit.** Pág. 15.



2.3. Sistemas registrales

Existen variedad en sistemas de las formas en que se puede organizar y dirigir los distintos registros, en los cuales se encuentran:

2.3.1. Sistema difusivo: Este sistema se caracteriza por ser descentralizado por regiones. Consiste establecer registros en todas las jurisdicciones en donde existan autoridades locales, bajo la guarda y custodia de los secretarios de los ayuntamientos o municipalidades, funciona en forma similar a los registros civiles, cuyo funcionamiento está bajo la administración de las municipalidades.

2.3.2. Sistema medio: Conforme este sistema, existen o se establecen registros única y exclusivamente en las capitales de los distritos o cabeceras departamentales, con jurisdicción sobre el departamento donde se ubican, y desde luego, contando con una supervisión a nivel nacional.

2.3.3. Sistema concentrativo: No es más que reunir en una sola oficina institución, varias cabeceras departamentales bajo una misma organización y funcionamiento y con recursos comunes. Debido a que el Estado se encarga, por medio de los registros públicos de la función de dejar constancia válida de los hechos y actos de transcendencia jurídica conforme al sistema establecido, otorgan credibilidad a estos asientos, les confiere fe pública,

registran mediante la certificación de sus asientos efectuados por el registrador, que es el funcionario público titular y responsable del registro, quien da fe de la existencia de un hecho, acto o calidad personal que le conste por razón de su cargo, susceptible de análisis y corroboración.

2.4. Principios registrales

Para Roca Sastre, indica que los principios registrales son "la orientación capital, las líneas directrices del sistema, la serie sistemática de bases fundamentales y el resultado de la sistematización o condensación del ordenamiento jurídico registral. Estos principios sirven de guía para economizar preceptos, facilita la comprensión de la materia y convierten a la investigación jurídica en científica."¹³

2.4.1. Clasificación de los principios registrales

- a. Principios registrales generales: se llaman así cuando tienen aplicación a los registros de las distintas ramas de las ciencias jurídicas.
- b. Principios registrales especiales: cuando su ámbito queda restringido a uno o más registros, sin abarcar la generalidad.

¹³ Roca Sastre. **Los principios registrales**. Pág. 241.



2.5. Los principios registrales generales

A. Principio de publicidad: La publicidad en general, es la que se dirige, no ha personas previamente seleccionadas, si no al público en el más amplio sentido de la palabra, por ello, las inscripciones en los registros públicos, conllevan su consiguiente publicidad en incidente en existencia legal de hechos y actos jurídicos, en mayor o menor grado, atendiendo al sistema registral de que se trate. Constitucionalmente se garantiza la publicidad que los actos administrativos y registros estatales, circunstancia por la cual, cualquier persona que esté interesada en enterarse de las inscripciones realizadas por los registros públicos, pueden obtener en cualquier tiempo, informes, copias, reproducciones y certificaciones. Se exceptúan los asuntos militares o diplomáticos de seguridad nacional, o de datos suministrados por particulares bajo la garantía de confidencialidad.

B. Principio de especialidad: Se reconoce también con el nombre de principio de determinación, ya que es el sistema registral que exige y determina con precisión o exactitud el sujeto u objeto relacionado con las consecuencias de derecho. Quizá esa designación es la más correcta, toda vez que dependiendo el registro, se acomoda este principio de conformidad a las características de la inscripción.



- C. Principio de inscripción:** Es todo asiento hecho en el registro público, relacionado al acto mismo de inscribir. Los derechos que nacen fuera del registro, adquieren, al inscribirse, mayor fuerza de protección, por la presunción de exactitud que son investidos y por la fuerza probatoria que les otorga el Estado por la fe pública registral este principio precisar la influencia que el actos de registro ejerce sobre la realidad extra-registran, y decide si la descripción es como elemento determinante para que el acontecimiento probó que efectos jurídicos propios de la inscripción.

- D. Principio de legalidad:** La legalidad presume que los documentos escritos se han operado válidamente. Para lograrlo se someten estos a examen, mediante la calificación registral, cuyo objeto es impedir la inscripción en el registro de títulos inválidos o imperfectos, constituyendo a la concordancia del mundo real con el mundo registral.

- E. Principio de seguridad jurídica** Esta consiste en la garantía del cumplimiento del orden creado. Recordando que las instituciones de derecho subsisten por su eficacia y las que dejan de tenerla, lógicamente tiende a desaparecer.

- F. Principio de legitimación y apariencia jurídica:** La legitimación tiene como finalidad el proteger al verdadero titular del derecho subjetivo, sólo por necesidad y forzada, la norma proteger titular aparente, no verdadero.

La legitimación se divide en legitimación directa e indirecta.

a. Legitimación ordinaria directa

Ocurre cuando el titular que ejecute actos en la esfera jurídica que esté produce sus efectos. Ahí identidad entre autor y titular, por ejemplo. Cuando el verdadero dueño es el que vende. La ley legitima al titular del derecho subjetivo.

b. Legitimación ordinaria indirecta

Sucedde cuando el acto es ejecutado en nombre propio o ajeno eficaz y físicamente, pero sobre esfera jurídica ajena, respetando esa titularidad como en el mandato con representación que aunque no sea el titular delega a otra persona ese derecho para la gestión de negocios.

c. Legitimación extraordinaria

Existe cuando el acto es eficaz sobre una esfera jurídica ajena, no respetada, ejecutada en nombre propio, pero con base en una apariencia de titularidad. En este caso, la ley legitima al titular aparente.

G. Principio de protección legal de tercero: La doctrina registral exige, para que funcione la protección legal al tercero, lo siguiente:

a. Que el derecho pase al tercero mediante acto traslativo, conforme al principio de

tracto sucesivo.

- b. Que el adquirente inscriba su derecho; si no cumple con esa elemental obligación, no puede ni merece ser protegido por el mismo registro que parece ser indiferente.
- c. Que la ineficacia provenga de título anterior no inscrito, o de causas que no resulten claramente del mismo registro. Significa que se desechan los títulos con causas ocultas. Si la existencia de los títulos o de la causas de invalidez si aparecen en el registro, no se protege al que, a sabiendas, tomó el registro.
- d. Para otorgar la protección legal, se requiere buena fe de parte del adquirente, o sea del tercero. La buena fe constituye la base de toda la teoría de la apariencia. Consiste en la ignorancia de la falta de corrección entre la situación registral y la titularidad verdadera; en el desconocimiento del hecho de que la situación está aparente, o sea, quien no está acompañada de titularidad vial. Si el adquirente conocía esta situación, hay mala fe y no hay protección.
- e. Que la adquisición se ha hecho a título oneroso. No se protege a los actos que son a título gratuito.

H. Principio de fe pública registral: Fe, es la creencia que se da a las cosas por autoridad de quien las dice o por la fe pública. Etimológicamente se deriva de la palabra **fides**, que significa Pública quiere decir notoria, patente,

manifiesta, que la venta lo saben todos. Por ello la fe pública vendría a ser, una creencia notoria, manifiesta. Según Manuel Ossorio, dice que fe pública es: "toda aquella autoridad legítima atribuida a notarios, escribanos, agentes de cambio y bolsas, cónsules y secretarios de juzgados, tribunales y otros institutos oficiales, para acreditar que fehacientemente los documentos que autorizan en debida forma son auténticos, salvo prueba en contrario, unas veces en cuanto a la veracidad de su contenido, y otras, respecto a las mal hechas ante dichos fedatarios."¹⁴

La página de Internet de Registro General de la Propiedad indica: "... la fe pública registral de la que está investido el registro general de la propiedad, se justifica en los Artículos 186 del Código Procesal Civil y Mercantil y 1179, 1147 y 1148, del Código Civil que se refiere a la buena fe, que desde el punto de vista registrar... indica la inscripción de modo que cuando el transmitente y la falta de titularidad actual no constan en el registro y lo ignore el adquirente que consulte los asientos, de los cuales no resultaba contradicho el derecho de aquél, el título adquisitivo está protegido por la fe pública registral."¹⁵

I. Principio el consentimiento: Para que toda inscripción registral se produzca, debe mediar la intención y el consentimiento de las personas legitimadas, para que los actos que ellos ponen en conocimiento del registro sean escritos,

¹⁴ Ossorio Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas, sociales y políticas**. Pág. 145.

¹⁵ www.registrodelapropiedad.gob.gt 18/2/2012



calificación, en los asientos respectivos, para que así surtan los efectos deseados.

J. Principio del tracto sucesivo: Todo el régimen inmobiliario registral que adopte el sistema de inscripción por fincas y tiende a lograr el mayor paralelismo entre el contenido del registro y la realidad extra-registral procura que en el historial jurídico de cada finca los titulares sucedan en relación de causante al causahabiente, formando una cadena de compatibilidad desde el inmatriculante hasta el titular. Esto se llama tracto sucesivo.

K. Principio de rogación: Únicamente a petición, los interesados pueden llevar a los registros una inscripción, ello quiere decir que no pueden iniciar ningún solo trámite, ni efectuar ninguna sola inscripción o anotación de oficio, aún ellos hayan presentado el acto o contrato.

L. Principio de prioridad en inscripción: "La base del principio de prioridad está en el conocido axioma prior TEMPORI POTIOR IURE (Primero en el tiempo es mejor derecho) ello significa que los efectos de la inscripción que realiza el registro se retrotraen a la fecha de presentación del documento. Principio contenido en el Artículo 1141 del Código Civil."¹⁶

¹⁶ Alvarado Sandoval , Ricardo. y José Antonio Gracias González. **Procedimientos notariales dentro de la jurisdicción voluntaria guatemalteca.** Pág. 532.

M. Principio de gratuidad: Por tratarse de hechos que transmiten seguridad jurídica y que deberían estar controlados por el estado, se supone que los actos registrales no deberían ser onerosos para los usuarios; en Guatemala, la mayoría de registros públicos cobran honorarios por efectuar la respectiva inscripción, de tal suerte que tanto el Registro General de la Propiedad de la zona central, como el Registro Mercantil General de la república, entre otros, cuentan con ciertos aranceles en los cuales se enuncian todos y cada uno de los actos registrales en cada uno de ellos; en algunos otros, como en los registros civil del registro nacional de las personas que no causan honorarios, causando así, las certificaciones que se extienden.

N. Principio de celeridad: No existe ningún plazo regulado para que el registro público, razone los documentos que le son presentados, de tal suerte que toda inscripción se encuentra supeditada al volumen de trabajo que el registro pueda tener. Este principio regula que, en la medida de lo posible, las inscripciones a que están obligados los registros, deberían ser como la veracidad del caso, constancia que en raras ocasiones sucede, a veces por el exceso de burocracia existente en los mismos.

2.6. Definición de registro de la propiedad

En lo que se refiere al Registro de la Propiedad, la Enciclopedia Encarta 2005 expone que: "...es un dispositivo oficial de publicidad de los inmuebles y de los

derechos que recaen sobre los mismos. Tiene una importancia extraordinaria en cualquier sistema jurídico, pues la certificación del Registro de la propiedad constituye la mejor manera de conocer el estado jurídico en el que se encuentra un inmueble que se desea adquirir o alquilar, por ejemplo. Así, el comprador de una finca que el vendedor ofrece por una determinada suma de dinero, comprobará en el Registro si la finca soporta cargas o gravámenes que la hacen desmerecer de valor (si se encuentra gravada en favor de la finca vecina con una servidumbre de paso, si ha sido hipotecada en garantía de un préstamo que un banco ha concedido a su dueño, entre otras opciones)...”¹⁷

Las acepciones del significado de Registro de la propiedad varían según el tiempo en que se nombra o el país que lo define.

Para efectos de la presente tesis Registro lo encuadrare en la actividad puramente de reserva de documentos a lo que se hace referencia del registro de la propiedad de inmuebles.

2.7. Antecedentes del registro de la propiedad

El Registro de la Propiedad se inauguró formalmente el 15 de septiembre de 1877 o sea hace más de 135 años, mediante el Decreto Gubernativo Número 176 promulgado con fecha 8 de marzo de 1877 por el gobierno del General Justo Rufino

¹⁷ Enciclopedia Encarta 2005. Cd. Room.



Barrios, quien originalmente había tenido la profesión de notario. Esta institución, que forma parte del Código Civil promulgado por dicho Decreto y que entró a regir a partir del citado 15 de septiembre, sustituyó el arcaico registro de hipotecas que venía funcionando en Guatemala desde 1778.

En su inicio, principalmente por los problemas de comunicación que eran tan difíciles en el siglo pasado y principios de este siglo, hubo registros en varios lugares de la república pero que tenían obviamente operaciones limitadas estrictamente a su respectivo departamento.

Por esa razón, se crearon Registros de la Propiedad, en la capital llamado Registro del Centro; en Quetzaltenango, llamado de Occidente; en Chiquimula, llamado de Oriente; y en Cobán, llamado del Norte.

Por Acuerdo del Presidente de la República de fecha 1 de noviembre de 1897 se redujeron a tres las oficinas de registro de la propiedad inmueble. La consideración para esta reducción fue el mejor resguardo y garantía de la propiedad inmueble; y la conveniencia de centralizar, en lo posible, los respectivos registros porque así se puede ejercer una vigilancia eficaz.

Por Acuerdo Gubernativo del 30 de abril de 1898 se ampliaron a seis las oficinas registrales, entre la cuales se incorporó el departamento de San Marcos y el Grupo Norte con sede en Cobán.

Al darse inicio las discusiones de la Constitución de 1985, el Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala y el Instituto Guatemalteco de Derecho Internacional, se dieron a la tarea de impulsar la modernización operativa del Registro de la Propiedad y la posibilidad de integrar en el mismo tanto el aspecto dominical como el aspecto catastral de los inmuebles. Fruto de estos trabajos, es la inclusión en el texto constitucional del Artículo 230, "denominado Registro General de la Propiedad."¹⁸

Aquí hay que destacar que el Registro General de la Propiedad, es un órgano administrativo del Estado, creado por la Constitución Política de la República.

2.8. La obligación del registro de la propiedad

El Registro de la Propiedad como lo indica el actual Código Civil es una institución pública, la cual tiene a su cargo toda anotación, cancelación e inscripción de todos aquellos actos relativos al dominio y demás derechos reales sobre inmuebles y muebles identificables.

La primera obligación que surge a raíz de la creación del Registro de la Propiedad es la necesidad de designar a la persona idónea que ejercite su cargo con toda honorabilidad y es por tal razón, que cada registro debe de contar con un registrador.

¹⁸ Carrillo Castillo, Alfonso. **Implementación de un proceso registral único.** Pág. 2.



2.9. Objeto del registro de la propiedad

La seguridad jurídica, es el objeto principal del derecho registral y abarca, las normas y procedimientos cuya finalidad son la publicidad y la seguridad de los derechos, actos y contratos que producen consecuencias jurídicas frente a terceros.

El registro de la propiedad en Guatemala, establece la forma de publicidad registral de los actos que constituyen, transmisión, modificación y extinción del dominio y demás derechos reales sobre bienes muebles y los que corresponden a los bienes muebles identificables, con el propósito de la seguridad plena frente a terceros.

Con el propósito de la seguridad plena frente a terceros y para ser prueba en demandas con relación a inscripciones.

2.10. Fines del registro de la propiedad

Como fin esencial del derecho del Registro General de la Propiedad es establecer un sistema de publicidad que de seguridad al tráfico jurídico inmobiliario y garantía a los derechos reales inscritos, evitando la clandestinidad de gravámenes y limitaciones que puedan afectar a terceros.

La finalidad última del Registro General de la Propiedad es la seguridad y garantía

al 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.

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.

b. Fines fiscales: El Registro General de la Propiedad 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, por medio de los documentos que ingresan para registro en los distintos Registros de la Propiedad de Guatemala y se encuentran comunicados, con la Superintendencia de Administración Tributaria, para analizar y determinar el cumplimiento del pago de impuestos fiscales.

Los fines estadísticos, ya que cuenta con una base de datos de las inscripciones y anotaciones de las propiedades existentes en Guatemala, y el fin fiscal, ya que por medio del Registro General de la Propiedad, se recauda el pago fiscal a los cuales están obligados.

2.11. Concepto del Registro General de la Propiedad

El Registro 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 inmuebles y muebles identificables. Son públicos sus documentos, libros y actuaciones”. Como lo indica el Artículo 1124 del Código Civil, Decreto Ley Número 106.

El Registro General de la Propiedad, es una institución legitimadora y con seguridad, para registrar y anotar los asuntos que les competen en razón de propiedades ya sea bienes muebles o inmuebles o alguna anotación sobre bienes ya registrados, como lo son hipotecas, prendas u otra anotación que delimiten el bien que sea objeto de dicha anotación.

2.12. Reseña del Registro General de la Propiedad de Guatemala

La página del Registro General de la Propiedad en Internet establece que: “el antecedente inmediato fue el denominado registro de hipotecas, que consistía en una forma de razón de las mismas, que apenas llevan las necesidades del desarrollo crediticio de la época y se implantó en Guatemala al 31 de enero de 1768, basado en una pragmática del Rey Carlos III de España como que modificaba el sistema general de registros, para que los diferentes pueblos cabeza de jurisdicción se reunieran en un solo registro común a todos. En el inicio se debía



tomar razón de todos los documentos relativos a imposiciones, ventas y redenciones de ascensos y tributos; venta de bienes y raíces que estuvieran grabados; fianzas en que se hipotecaban bienes y en general, todas las que tuvieran hipoteca especial o cualquier gravamen, designándose la forma de su liberación. Se hizo obligatoria en la visión de los derechos reales; se previno el término en que debían hacerse las inscripciones y la obligación de advertir a los otorgantes acerca del registro del testimonio de la escritura, para su inscripción.”¹⁹

2.13. Libros del Registro General de la Propiedad

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

- a. De entrega de documentos;
- b. De inscripciones;
- c. De Cuadros estadísticos; y
- d. De índices por orden alfabético de apellidos de los propietarios y poseedores de inmuebles.(Artículo 1220 del Código Civil)

En el cual se podría implementar la sección de pre-registros de las compraventas de bienes inmuebles en posesión, para asegurar el contrato celebrado y para no perjudicar a terceros.

¹⁹ www.registropropiedad.gob.gt. 16/8-2011.



Además de los libros ordenados por el Código Civil, según el Artículo 4 del Reglamento del Registro General de la Propiedad Acuerdo Gubernativo Número 359-87, el registro llevará los siguientes:

- a. Libros de prendas: común, agraria, ganadera, agrícola-industrial, de vehículos motorizados y de prendas de bienes muebles por adquirir.
- b. De propiedad horizontal;
- c. De inscripciones especiales;
- d. De vehículos motorizados;
- e. De naves y aeronaves;
- f. De minas;
- g. De concesiones otorgadas por el estado para la explotación de cualquier recurso natural renovable o no renovable;
- h. De avisos notariales de testamentos y donaciones por causa de muerte; y
- i. Cualquier otro que sea necesario para el buen funcionamiento de la institución.

Todos los libros que se lleven en los registros, serán rayados y foliados de manera uniforme y los que se lleven en forma electrónica deberán tener las mismas columnas.

2.14. Inscripciones en el Registro de la propiedad

En Guatemala el Registro de la Propiedad es un registro de títulos, es decir, que

estos constituyen el objeto directo e inmediato de la inscripción. Ahora bien, no sólo son inscribibles los títulos que contengan actos y negocios jurídicos celebrados entre particulares y sometidos a las normas del derecho privado, si no también los actos de derecho público de los órganos del estado o de la administración pública. Es por ello que también son títulos inscribibles: los que contengan actos de naturaleza administrativa y judicial. Para que un título sea inscribible, se requiere que:

- a) Determine efectos de carácter jurídico-real;
- b) Contengan actos y contratos susceptibles de inscripción de conformidad con la ley;
- c) Reúnan los requisitos de fondo y forma estipulados por el ordenamiento jurídico vigente;
- d) Estén revestidos de autenticidad y hagan fe por sí mismos o con otros complementarios.

De conformidad con el Artículo 1125 del Código Civil, "En el Registro se inscribirán:

1. Los títulos que acrediten el dominio de los inmuebles y de los derechos reales impuestos sobre los mismos; estos títulos acreditan el dominio y solo se pueden realizar con derechos reales.



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; siempre de derechos reales que se puedan modificar por medio de traspasos o anotaciones.
3. La posesión que conste en título supletorio legalmente expedido. Ya finalizada la tramitación y que el título supletorio de dominio de un bien en posesión.
4. Los actos y contratos que transmiten en fideicomisos bienes inmuebles o los derechos reales de dominio se inscribirán en el Registro de la Propiedad, todas las transmisiones de fideicomisos por los actos o contratos.
5. Las capitulaciones matrimoniales, si afectaren bienes inmuebles o derechos reales; si en el matrimonio se establece un régimen matrimonial que en el futuro se deba de inscribir para establecer la cantidad o bienes que posean en el matrimonio.
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; de los cuales no se realiza pero si debe ser establecido en la ley.

- 
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 la 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 constituyan 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.*

Como en el numeral tercero la posesión que conste en título supletorio legalmente expedido, pero sino se desprotege la seguridad de dicho negocio.

En la legislación guatemalteca hay actos o contratos que es obligatorio que se inscriban, sin embargo su omisión no inválida el contrato celebrado. El Artículo 1576 del Código Civil al respecto señala: "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 compelerse 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 indica: "Deberán constar en escritura pública los contratos calificados expresamente como solemnes, sin cuyo requisito esencial no tendrán validez".

Estos Artículos señalados hay divergencias en la valides o no del contrato que se realiza, pero en la realidad que se Facciona una escritura y las partes solicitan la inscripción inmediata para asegurar el negocio jurídico. Ya que uno de los equisitos para que pueda ser inscrito en los distintos registros necesarios son presentarlo ante el Registro General e la Propiedad.

CAPÍTULO III

3. El ejercicio del derecho de propiedad en los países centroamericanos

3.13. El derecho de propiedad en Guatemala

La propiedad, en derecho, y en términos generales es el poder directo e inmediato sobre un objeto o bien, por la que se atribuye a su titular la capacidad de disponer de ella, sin más limitaciones que las que imponga la ley.

En sentido subjetivo, “el vocablo propiedad es sinónimo de facultad o atribución correspondiente a un sujeto. Este es el sentido que se dio a la propiedad en Roma, en donde se entendió como tal un derecho absoluto que podría ejercerse sobre un bien: *ius utendi, fruendi et abutendi*.”²⁰

El objeto del derecho de propiedad esta constituido por todos los bienes susceptibles de apropiación. Para que se cumpla tal condición, en general, se requieren tres condiciones:

1. Que el bien sea útil, ya que si no lo fuera, carecería de fin la apropiación;

²⁰ José Castan Tobeñas. **Derecho civil español común y foral**. Tomo II. Pág. 98.

2. Que el bien exista en cantidad limitada; que sea susceptible de ocupación, porque de otro modo podrá actuarse.

A) Características fundamentales del derecho de propiedad

Dentro de las principales, se encuentran:

- a) El derecho de propiedad es un poder moral, individual, exclusivo y perfecto, pero con carácter de limitación y subordinación, así como también perpetuo.
- b) Es un poder moral porque la apropiación que se hace del bien es reflexiva y no instintiva, es decir, la destinación al fin se hace previo el conocimiento del fin que se acepta libremente una facultad o derecho individual, que directamente va encaminado a la utilidad y provecho individual, como medio que ha de ayudarle a conseguir el fin, aunque indirectamente se ordene al bien común;
- c) Es un derecho exclusivo, derivado de la limitación esencial de la utilidad en muchos objetos, que no puede aplicarse a remediar las necesidades de muchos individuos a la vez. Por esta razón, no son bienes apropiables los llamados de uso inagotable, que existen en cantidades sobrantes para todos, como el aire atmosférico, el mar, la luz solar, entre otros.
- d) Es un derecho perfecto, el derecho de propiedad puede recaer sobre la

sustancia misma de la cosa, sobre su utilidad o sobre sus frutos. De aquí deriva el concepto de dominio imperfecto según que el dominio se ejerza sobre la sustancia, dominio radical; o sobre la utilidad, dominio de uso o sobre los frutos, dominio de usufructo.

Estas tres clases de dominio, al hallarse en un solo sujeto, constituyen el dominio pleno o perfecto.

El derecho de propiedad, es pues, un derecho perfecto, pues por él, todo propietario puede reclamar o defender la posesión de la cosa, aun por medio de la fuerza y disponer plenamente de su utilidad y aun de su sustancia, destruyendo la cosa, sin que en ello haya violación de estricto derecho ajeno.

- e) Es un derecho limitado y restringido por las exigencias del bien común, por la necesidad ajena y por la ley, y subordinado, en todo caso, al deber moral.
- f) Perpetuo porque no existe un término establecido para dejar de ser propietario.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 39 establece el derecho de propiedad y dice: "Propiedad privada, se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. El Estado garantiza el ejercicio de este derecho y deberá crear 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”

La propiedad privada se garantiza constitucionalmente, como un derecho de la persona humana para poder comprar y aumentar su patrimonio como el de la familia.

“..El derecho que se garantiza, se conceptualiza como propio e inherente a la persona humana. 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 establece 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, este puede ejercer su actividad como ente soberano, para el logro de sus fines, con la amplitud que le permite la Ley fundamental del país. Tales principios se conforman con el contenido del artículo 40 constitucional que faculta al Estado para expropiar la propiedad privada por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público.”²¹

3.2. El derecho de propiedad en El Salvador

La Constitución Política de la República de El Salvador, regula en su normativa, el derecho de propiedad:

²¹. Corte Suprema de Justicia.. Gaceta No. 3. pág. 17.

“Artículo. 3.- Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión. No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios.”

“Artículo. 4.- Toda persona es libre en la República. No será esclavo el que entre en su territorio ni ciudadano el que trafique con esclavos. Nadie puede ser sometido a servidumbre ni a ninguna otra condición que menoscabe su dignidad.”

“Artículo. 22.- Toda persona tiene derecho a disponer libremente de sus bienes conforme a la ley. La propiedad es transmisible en la forma en que determinen las leyes. Habrá libre testamentifacción.”

“Artículo. 23.- Se garantiza la libertad de contratar conforme a las leyes. Ninguna persona que tenga la libre administración de sus bienes puede ser privada del derecho de terminar sus asuntos civiles o comerciales por transacción o arbitramento. En cuanto a las que no tengan esa libre administración, la ley determinará los casos en que puedan hacerlo y los requisitos exigibles.”

3.3. El derecho de propiedad en Honduras

Conforme la Constitución Política hondureña, el derecho de propiedad, se garantiza en los siguientes Artículos:

"Artículo 103.- El Estado reconoce, fomenta y garantiza la existencia de la propiedad privada en su más amplio concepto de función social y sin más limitaciones que aquellas que por motivos de necesidad o de interés público establezca la Ley."

"Artículo 104.- El derecho de la propiedad no perjudica el dominio eminente del Estado."

"Artículo 105.- Se prohíbe la confiscación de bienes. La propiedad no puede ser limitada en forma alguna por causa de delito político."

El derecho de reivindicar los bienes confiscados es imprescriptible.

"Artículo 106.- Nadie puede ser privado de su propiedad sino por causa de necesidad o interés público calificados por la ley o por resolución fundada en Ley, y sin que medie previa indemnización justipreciada."

En caso de guerra o conmoción interior, no es indispensable que la indemnización sea previa, pero el pago correspondiente se hará, a más tardar, dos años después de concluido el estado de emergencia.

"Artículo 107.- Los terrenos del Estado, ejidales, comunales o de propiedad privada, situados en la zona limítrofe a los Estados vecinos, o en el litoral de ambos

mares, en una extensión de cuarenta (40) kilómetros hacia el interior del país, y los de las islas, cayos, arrecifes, escolladeros, peñones, sirtes y bancos de arena, sólo podrán ser adquiridos en dominio, poseídos y tenidos a cualquier título, por hondureños de nacimiento, por sociedades integradas en su totalidad, por socios hondureños por nacimiento y por las instituciones del Estado bajo pena de nulidad del respectivo acto o contrato. Se exceptúan aquellos casos de adquisiciones de dominio, de posesión en el litoral de ambos mares, en las islas, cayos, arrecifes, escolladeros, peñones, sirtes y bancos de arena, cuando éstas sean destinadas a proyectos de desarrollo turístico, debidamente aprobados por el Poder Ejecutivo de conformidad con una Ley Especial.

Quedan también exceptuados de la presente disposición, los bienes urbanos comprendidos en los límites indicados en el párrafo anterior; cuyo dominio, posesión y tenencia serán objetivo de una legislación social.

Se prohíbe a los registradores de la propiedad la inscripción de documentos que contravengan estas disposiciones.”

3.4. El derecho de propiedad en Nicaragua

De acuerdo a la Constitución Política de ese país, se garantiza este derecho de acuerdo a la siguiente normativa:

“Artículo 44.- Se garantiza el derecho de propiedad privada de los bienes muebles e inmuebles, de los instrumentos y medios de producción.

En virtud de la función social de la propiedad, este derecho está sujeto, por causa de utilidad pública o de interés social, a las limitaciones y obligaciones que en cuanto a su ejercicio le impongan las leyes. Los bienes inmuebles mencionados en el párrafo primero pueden ser objeto de expropiación de acuerdo a la ley, previo pago en efectivo de justa indemnización.

Tratándose de la expropiación de latifundios incultivos, para fines de reforma agraria, la ley determinará la forma, cuantificación, plazos de pagos e intereses que se reconozcan en concepto de indemnización.

Se prohíbe la confiscación de bienes. Los funcionarios que infrinjan esta disposición, responderán con sus bienes en todo tiempo por los daños infandos.”

3.5. El derecho de propiedad en Costa Rica

La Constitución Política de este país, al respecto, se regula en la siguiente normativa:

“Artículo 45.- La propiedad es inviolable; a nadie puede privarse de la suya si no es por interés público legalmente comprobado, previa indemnización conforme a la

ley. En caso de guerra o conmoción interior, no es indispensable que la indemnización sea previa. Sin embargo, el pago correspondiente se hará a más tardar dos años después de concluido el estado de emergencia.

Por motivos de necesidad pública podrá la Asamblea Legislativa, mediante el voto de los dos tercios de la totalidad de sus miembros, imponer a la propiedad limitaciones de interés social.”

“Artículo 46.- Son prohibidos los monopolios de carácter particular, y cualquier acto, aunque fuere originado en una ley, que amenace o restrinja la libertad de comercio, agricultura e industria.

Es de interés público la acción del Estado encaminada a impedir toda práctica o tendencia monopolizadora.

Las empresas constituidas en monopolios de hecho deben ser sometidas a una legislación especial.

Para establecer nuevos monopolios en favor del Estado o de las municipalidades se requerirá la aprobación de dos tercios de la totalidad de los miembros de la Asamblea Legislativa.

Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente,

seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un trato equitativo. El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La ley regulará esas materias.”

3.6. El derecho de propiedad en Panamá

Tomando como base lo que establece la Constitución Política de la República de dicho país, se regula en la normativa siguiente:

“Artículo 17.- Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales donde quiera se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley.”

“Artículo 44.- Se garantiza la propiedad privada adquirida con arreglo a la Ley por personas jurídicas o naturales.”

“Artículo 45.- La propiedad privada implica obligación para su dueño por razón de la función social que debe llenar. Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos en la Ley, puede haber expropiación mediante juicio especial e indemnización.”

“Artículo 46.- Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad o de interés social resultaren en conflicto los derechos de particulares con la necesidad reconocida por la misma ley, el interés privado deberá ceder al interés del público o social.”

“Artículo 47.- En caso de guerra, de grave perturbación del orden público o de interés social urgente, que exijan medidas rápidas, el Ejecutivo puede decretar la expropiación u ocupación de la propiedad privada.

Cuando fuese factible la devolución del objeto ocupado, la ocupación solo será por el tiempo que duren las circunstancias que la hubieren causado.

El Estado es siempre responsable por toda expropiación que así lleve a cabo el ejecutivo y por los daños y perjuicios causados por la ocupación, y pagará su valor cuando haya cesado el motivo determinante de la expropiación u ocupación.”

3.7. El derecho de propiedad en la República Dominicana

“Artículo 1.- Objeto de la ley. La presente ley se denomina “ley de Registro Inmobiliario” y tiene por objeto regular el saneamiento y el registro de todos los derechos reales inmobiliarios, así como las cargas y gravámenes susceptibles de registro en relación con los inmuebles que conforman el territorio de la República Dominicana y garantizar la legalidad de su mutación o afectación con la

intervención del Estado a través de los órganos competentes de la Jurisdicción Inmobiliaria.”

“Artículo 13.- Definición y Funciones. La Dirección Nacional de Registro de Títulos es el órgano de carácter nacional dentro de la Jurisdicción Inmobiliaria encargado de coordinar, dirigir y regular el desenvolvimiento de las oficinas de Registro de Títulos, velar por el cumplimiento de esta ley en el ámbito de su competencia y por el cumplimiento del reglamento General de Registros de Títulos.”

“Artículo 14.- Oficinas de Registro de Títulos. Las Oficinas de Registro de Títulos están supeditadas jerárquicamente a la Dirección Nacional de Registro de Títulos y sus funciones son registrar los derechos inmobiliarios, velar por la correcta aplicación de la ley dentro de su competencia y cumplir con todas aquellas funciones que se les asigne por la vía reglamentaria.”

CAPÍTULO IV

4. El derecho de hipoteca y la hipoteca

4.1.El derecho de hipoteca

“En enfoque histórico, el derecho inmobiliario o relacionado con el Registro de la Propiedad. El que dimana del contrato y derecho real de hipoteca (v.)”²²

4.2.Sistemas hipotecarios

Entre los sistemas hipotecarios principales se encuentran:

a) Sistema romano

Este sistema ha sido fundamental y de predominio en la mayoría de legislaciones al respecto de América Latina. El derecho romano se muestra ante la comunidad internacional como el sistema de derecho más completo y bastante efectivo, de tal suerte, que del mismo se han generado los sistemas de derecho a nivel latinoamericano. Es la expresión con la cual se designa al ordenamiento jurídico que rigió a los ciudadanos de Roma y, con posterioridad, de aquellos instalados en distintos sectores de su Imperio, en un aspecto histórico cuyo punto de partida se

²² Ossorio. Manuel. **Ob. Cit.** Pág. 306.



sitúa a la par de la fundación de Roma y que se extiende hasta mediados del siglo VI después de Cristo.

Se habla de la compilación que realizó de los códigos y cuerpos normativos el emperador Justiniano. Con todo, el redescubrimiento de los textos justinianos en época bajo medieval ha permitido a algunos autores hablar también del derecho romano de la Edad Media y hacer una subdivisión por épocas de la historia del derecho romano.

La expresión del derecho romano distingue propiamente del derecho privado, al derecho penal, al público, al administrativo, independientemente del derecho civil.

En la actualidad, el derecho romano es objeto de estudio de una disciplina jurídica internacional, la romanística, cuya sede son las facultades de derecho de todo el mundo. En virtud de este carácter internacional, el derecho romano se cultiva en varios idiomas, principalmente italiano («lengua franca» de la romanística), seguido por el alemán y el español. "Hasta la mitad del siglo XX hubo importantes contribuciones en francés, pero en la actualidad esta situación ha variado a la baja; a su turno, el inglés es un idioma de uso minoritario en el cultivo de la disciplina, aunque se acepta como idioma científico en la mayoría de las publicaciones. El español se consolidó como idioma científico en esta disciplina a partir de la segunda mitad del siglo XX, gracias a la altura científica que alcanzó la romanística

española, comandada por don Álvaro d'Ors y continuada por sus discípulos.”²³

b) Sistema germánico

El sistema germánico hace una distinción del derecho civil de naturaleza privada, con otros derechos que son de naturaleza pública. En el primer caso, distingue:

- i. Derechos reales provisionales (posesión).
- ii. Derechos reales definitivos.

c) Sistema francés

Los Estados modernos, soberanos y absolutos, inician ante todo una labor de consolidación de su derecho y en el caso del derecho francés no es la excepción. Este derecho también ha tenido inspiración para otros códigos especialmente de América del sur.

En Francia, las antiguas costumbres son recopiladas y reducidas a textos escritos, continuándose posteriormente esa tarea de fijación del derecho nacional (Ordenanza de Colbert y D'Aguessau).

²³ Palacios García, Raúl. **Derecho de obligaciones**. Pág. 306.

"La doctrina francesa especialmente por el Código de Napoleón, y derivado de una serie de instituciones que tuvo, tiene mucha semejanza con el Código de Luisiana que es el único estado de Estados Unidos de América que tiene código, en el sentido que los europeos dan a ese término. Adicionalmente en el Código de Luisiana desarrollaba las ideas del derecho romano expresadas en un lenguaje más moderno. Es importante señalar las Concordancias de Saint-Joseph y las de García Goyena."²⁴

d) Sistema argentino

Los derechos reales en el derecho argentino.

En breve título IV del libro III del Código Civil argentino se incluyen normas que constituyen una parte general de los derechos reales. Se ha visto que los derechos patrimoniales se distinguen en dos categorías fundamentales: derechos reales y personales u obligacionales.

El derecho real suele caracterizarse como un señorío inmediato sobre una cosa, y se habla también de una directa relación entre el sujeto y la cosa, en contraposición con el derecho personal, consistente en una relación entre dos personas determinadas.

²⁴ Fortuné Antoine de Saint-Joseph publicó en 1840. Código de Bavaria.

El Artículo. 497 establece que "A todo derecho personal corresponde una obligación personal. No hay obligación que corresponda a derechos reales".

Por elemental que parezca, se trata de un concepto definitorio. El derecho real es aquel que no tiene obligación correspondiente, que sí la tiene el derecho personal. Una obligación es un vínculo jurídico que constriñe necesariamente a solventar algo a alguien y lo subsume en el derecho civil (definición clásica, que viene desde las Institutas).

Este derecho define al derecho real como: "Un derecho real es aquel que da la facultad de sacar de una cosa cualquier beneficio mayor o menor".(Segundo párrafo de la nota al artículo. 497). Esta nota toma en cuenta a los sujetos de las personas jurídicas respectivas (personales y reales).

d) Sistema español

Específicamente se refiere al derecho civil dividiéndolo como se encuentra en la actualidad, y definitivamente ha tenido una influencia del derecho romano, al establecer el derecho real del derecho personal.

1. Sobre cosas corporales (no siempre)
2. De protección provisoria.
3. De protección perfecta y definitiva.



4. Plenos.
5. Limitados: goce, garantía y adquisición.
6. Sobre bienes incorporeales

En España son derechos reales: el usufructo, uso, habitación, enfiteusis, hipoteca, censo, servidumbres.

El problema de numerus clausus: han de llenar los requisitos de fondo y forma que impone la especial naturaleza de los mismos.

1. Dominio: acción reivindicatoria.
2. La posesión: no inscribible.
3. Los derechos de usufructo, uso y habitación: inmediatez.
4. Las servidumbres: acción confesoria.
5. Censos, aunque regulados en el Libro IV del Código Civil, son derechos reales.
6. Derecho de superficie: Ley del suelo.
7. La prenda y la hipoteca: acción directa.
8. La anticresis: controvertida, si es derecho real según la Dirección General del Registro y del Notariado español.
9. El derecho de retracto: mixta si se anota.
10. Derecho de tanteo: la doctrina y la jurisprudencia es favorable.
11. La opción: Si siempre que no se trate un compromiso personal o promesa de venta.

De conformidad con lo anotado anteriormente, es de suponer que los derechos reales, personales y materiales, corporios e incorporeos, se encuentran regulados dentro del derecho civil, y que a pesar de que unas instituciones se han desarrollado de mejor forma que otras, y de tal suerte que sucede lo mismo con los sistemas que han imperado y que han tenido influencia en el derecho actual, se debe considerar lo siguiente:

El derecho civil habitualmente comprende:

1. El derecho de las personas, que regula el inicio y fin de la existencia de las personas naturales y jurídicas, la capacidad jurídica y la administración de los bienes de los incapaces, los derechos de la personalidad, los atributos de la personalidad, es decir, los elementos que determinan las condiciones de cada individuo en su relación jurídica con los demás, tales como el estado civil, el domicilio, la nacionalidad, y ciertos derechos calificados de personalísimos, por cuanto no pueden transmitirse o transferirse a otras personas.
2. El derecho de las obligaciones y los contratos, que regula los hechos, actos y negocios jurídicos, y sus consecuencias y efectos vinculantes.
3. El derecho de cosas o de bienes, que regula lo que se conoce como derechos reales y, en general, las relaciones jurídicas de los individuos con los objetos o

cosas, tales como la propiedad, los modos de adquirirla, la posesión y la mera tenencia.

4. Normas de responsabilidad civil

5. El derecho de familia que regula las consecuencias jurídicas de las relaciones de familia, provenientes del matrimonio y del parentesco. Sin perjuicio, que parte de la doctrina la considera una rama autónoma del derecho.

6. El derecho de sucesiones o sucesorio, que regula las consecuencias jurídicas que vienen determinadas por el fallecimiento de un individuo en cuanto a las formas de transmisión de sus bienes y derechos a terceros.

7. Por último, también incluye normas genéricas aplicables a todas las ramas del derecho, como la aplicación e interpretación de las normas jurídicas, y normas de derecho internacional privado. Por esta última razón, el derecho civil recibe su denominación de derecho común.

4.3. Sistema que reguia la legislación guatemalteca

El derecho civil guatemalteco, ha tenido una gran influencia del derecho romano.

Por derecho civil se entiende al derecho privado, o al menos una parte, la más

importante, del mismo. Pero no siempre se le ha dado a la frase derecho civil este significado.

Del derecho romano viene la denominación derecho civil (Ius Civile). Generalmente se acepta la acepción fundamental de ius civile con Justiniano que lo caracterizó como el derecho de la ciudad, de los ciudadanos romanos, contraponiéndolo al ius gentium (el derecho común a todos los pueblos, en relación a Roma). Por lo tanto, el derecho civil, en su acepción indicada, fue en un principio concebido como todo el derecho de todo un pueblo, comprensivo de lo público, y de lo privado, en acepción estricta que pierde importancia práctica en el año 212 de la era cristiana al promulgar Caracalla el edicto que otorgó la ciudadanía romana a todos los habitantes del imperio.

En la Edad Media, la expresión ius civile ya no significa el derecho de una ciudad, de un pueblo; significa, nada más y estrictamente, derecho romano, el derecho romano, cuya influencia es notoria en toda esa época, al extremo de ser el derecho común de cada pueblo, hasta que las singularidades nacionales se imponen y propician la creación, aunque sea lentamente, de los derechos propios.

En la Edad Moderna, ya avanzada ésta, el derecho civil deja de comprender lo público y lo privado (las normas de derecho público y las de derecho privado) en sentido unitario, separándose paulatinamente en gradación histórica no

determinada con exactitud-, las ramas que en fechas más o menos recientes constituyeron el derecho público, hasta quedar el derecho civil como derecho esencialmente privado, en especial al iniciarse la corriente doctrinaria que sirvió de base al movimiento codificador, exponente, en cierta forma, de la total declinación de la influencia del derecho romano (por lo menos en sus textos originales) ante el avance arrollador de los derechos nacionales, de cada nación.

4.4. La hipoteca

“La Hipoteca es un derecho de prenda, constituido sobre inmuebles, que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor”.²⁵ Esta definición no es muy buena ya que no apunta a lo fundamental, sino que la compara con la prenda y olvida, por ejemplo, que la hipoteca es un derecho real y el hecho que puede tener carácter contractual y legal (Hipoteca legal), etc., por lo tanto no es una definición satisfactoria.

Esta definición caracteriza a la hipoteca como un derecho y prescinde de su carácter contractual pues hay casos en que puede existir como derecho sin que haya contrato. Se entiende constituida hipoteca sobre él bien para garantizar los alcances que resulten en su contra).

²⁵ Alessandri, Fernando. **La hipoteca**. Pág. 256.

Por el derecho real de hipoteca se grava un inmueble determinado, que continúa en poder del constituyente, en garantía de un crédito cierto en dinero. Cuando un tercero lo hiciera en seguridad de una deuda ajena, no por ello se obligará personalmente, como deudor directo o subsidiario.

El Licenciado Hugo René López Leal, señala que hipoteca se conceptualiza como “un derecho real de vinculación y realización de un valor en función de garantía del cumplimiento de una obligación dineraria de carácter accesorio e indivisible, de constitución registral, que recae directamente sobre bienes inmuebles ajenos, enajenables y que pertenecen al propietario”.²⁶

“La Hipoteca es un derecho real que se confiere a un acreedor sobre un inmueble de cuya posesión no es privado su dueño, para asegurar el cumplimiento de una obligación principal y en virtud del cual el acreedor al vencimiento de dicha obligación puede pedir que la finca gravada, en cualquier mano que se encuentre, se venda en pública subasta y se le pague con preferencia a todo otro acreedor.”²⁷

4.5. Naturaleza de la hipoteca

La hipoteca como tal, se constituye en un derecho real de garantía, de conformidad con el Código Civil guatemalteco.

²⁶ Hugo René López Leal. *La necesidad de reformar el artículo 835 del Código Civil para que en forma expresa regule la creación de la hipoteca sobre los derechos de posesión y su registro en las municipalidades del país para poder ser sujeto de crédito.* Pág. 2

²⁷ Fernando Alessandri. *Ob. Cit.* Pág. 256.

4.6. Características

Es un derecho real. (Artículo 822 del Código Civil) y es un derecho real que grava un bien inmueble y el (Artículo 838), regula qué bienes no pueden hipotecarse.

1. Es un derecho accesorio o caución por cuanto necesita de un contrato principal. En términos generales, podemos sostener que la hipoteca puede garantizar obligaciones civiles o naturales puras y simples o sujetas a modalidad, determinadas o indeterminadas, presentes o futuras.
2. Constituye un principio de enajenación (o bien una enajenación condicional). Por ello, para hipotecar se requiere capacidad para enajenar y no pueden darse en hipoteca bienes embargados, porque su enajenación acarrea nulidad absoluta por objeto ilícito.
3. Es una limitación del dominio, por cuanto el titular no puede ejercer éste en forma plena.

Así también existen otros caracteres, como los siguientes

- a) Es un Derecho real porque esta establecido en la ley.

- b) Es accesorio, porque es un derecho real constituido en seguridad de un crédito cierto en dinero.
- c) Es solemne, porque la hipoteca solo puede ser constituida por Escritura Pública.
- d) Es indivisible, porque la hipoteca es activa y pasivamente indivisible. Cada una de las cosas afectadas a una deuda y cada parte de ellas, garantizan el pago de toda la deuda y de cada parte de la misma. Pero si al ejecutarse el crédito o al dividirse el inmueble gravado, fuere éste susceptible de un útil fraccionamiento, la venta o la partición se hará en esta forma.
- e) Es convencional: este derecho real accesorio es fruto de un acuerdo de partes, debiendo en todos los casos y bajo pena de afectar la validez del acto, constar la aceptación por parte del acreedor en la Escritura Pública.
- f) Se caracteriza por la especialidad, porque se entiende el principio que exige que la hipoteca se constituya sobre inmuebles determinados y por una suma cierta en dinero también determinado.

4.7. Objeto de la hipoteca

El objeto de la hipoteca generalmente son los bienes:



- Inmuebles.
- Buques
- Aeronaves.

4.8. Extensión de la hipoteca

De conformidad con el Artículo 830 del Código Civil, la hipoteca se extiende:

1. A las accesiones naturales y mejoras
2. A los nuevos edificios que el propietario construya y a los nuevos pisos que levante sobre los edificios hipotecados
3. A los derechos del deudor en los excesos de la superficie del inmueble;
4. A las indemnizaciones que se refieran a los bienes hipotecados, concedidas o debidas al propietario por seguros, expropiación forzosa o daños y perjuicios a las servidumbres y demás derechos reales a favor del inmueble.
5. A las servidumbres y demás derechos reales a favor del inmueble.

En virtud de lo anterior, se puede señalar respecto a la hipoteca lo siguiente:

- a) Que en la constitución de hipoteca se debe tomar en cuenta la existencia de dos

elementos que siempre están presentes que son la existencia de una obligación que establece y desarrolla la independencia de la hipoteca y la constitución de la hipoteca como un deseo de garantizar la obligación.

- b) De conformidad con la legislación, el derecho real de garantía de hipoteca puede ser simultáneamente un derecho real de disposición en relación con el acreedor hipotecario, pero si del deudor hipotecario, aunque en la realidad sucede al contrario.
- c) El derecho real de garantía hipotecaria, se encuentra fundamentado en la legislación nacional, especialmente en la Constitución Política de la República de Guatemala, el Código Civil, y la Ley de Bancos y Grupos Financieros.
- d) Existen limitaciones que afectan derechos de los deudores hipotecarios, conforme lo regula el Artículo 836 del Código Civil cuando establece que para poder enajenar o hipotecar un bien que soporta el gravamen de hipoteca bancaria, se debe obtener autorización previa del Banco.

4.9. Clasificación de la hipoteca

Existen una serie de clasificaciones por parte de la doctrina, sin embargo, se extrae la que más se ajusta a la legislación guatemalteca:

A) Convencional, legal o judicial.

La hipoteca como tal es siempre convencional, en cuanto a que la forma de constituir la es a través de un contrato. Sin embargo, la obligación de constituir hipoteca puede emanar de la convención, de la ley o de una resolución judicial.

B) Celebrada por el deudor o por un tercero

Una persona puede asegurar, a través de la hipoteca, una obligación propia; o un tercero puede hipotecar, para seguridad de una obligación ajena, un bien propio. Lo normal cuando se hipoteca un inmueble para seguridad de una obligación ajena, será que no se afecte todo el patrimonio, sino que sólo el bien raíz que se hipoteca. Es decir, el acreedor no tiene la acción que emana del derecho de prenda general sobre el patrimonio del tercero, sino sólo tiene la acción real que emana de la hipoteca.

4.10. Otros aspectos a considerar de la hipoteca

a) Constitución de las Hipotecas:

Las condiciones de forma:

1. La hipoteca solo puede ser constituida por escritura pública.

2. La constitución de la hipoteca debe ser aceptada por el acreedor.
3. El registro de la hipoteca en los registros públicos, es un acto necesario, ya que de no hacerse quedaría como un acto oculto entre propietario y constituyente.
4. Sujeto de la hipoteca créditos susceptibles de garantía hipotecaria.
5. Puede constituirse hipoteca en garantía de un crédito condicional o indeterminado en su valor, o de una obligación eventual, o de hacer o no hacer, o que tenga por objeto prestaciones en especie, siempre que se declare un valor estimativo en el acto de constitución, el cual podrá ser reducido por el deudor, si procediere.
6. La falta de determinación del crédito eventual garantizado no obstará a la validez de la hipoteca, toda vez que se precise su monto máximo.

4.11. Bienes que no pueden hipotecarse

No pueden hipotecarse los derechos de usufructo, de uso y habitación, las servidumbres y los derechos hipotecarios. Tampoco las cosas inmovilizadas por accesión, separadamente del inmueble al cual acceden; ni partes materiales de un inmueble, si no constituyen fracciones determinadas de una extensión mayor, susceptibles por sí mismas de constituir dominio independiente. El Artículo 834 del Código Civil establece: "Los frutos no quedan incluidos en la hipoteca. Los bienes de una finca sobre los cuales puede constituirse prenda agraria no quedarán incluidos en la hipoteca salvo que estuvieren libres de gravamen al ejecutarse el cumplimiento de la obligación."

Al momento de establecerse un usufructo el uso y habitación, esos derechos no pueden hipotecarse, ya que son derechos personales de sobrevivencia que al hipotecarse podrían estar en opción a desalojo por incumplimiento de la hipoteca.

El Artículo 838 del mismo cuerpo legal, establece que bienes no pueden hipotecarse:

- “1. El inmueble destinado a patrimonio de familia;
2. Los bienes adquiridos por herencia, legado o donación, cuando el causante haya puesto dicha condición, pero esta no podrá exceder del término de cinco años; y
3. En el caso de los menores de edad el término anterior se cuenta desde que cumplan la mayoría de edad.”

4.12. La hipoteca centroamericana

La hipoteca centroamericana nace como iniciativa en el 2005, impulsada por el Consejo Registral Inmobiliario de Centroamérica, Panamá y República Dominicana (CRICAP). De acuerdo a sus creadores, “constituye un documento de garantía que puede circular en cualquier país suscrito a la iniciativa. Constituye un gravamen a favor del acreedor para garantizar el cumplimiento de una obligación específica que se establece como un derecho preferente sobre cualquier otra obligación posterior, excepto sobre las constitucionalmente establecidas por los Estados Parte, que podrá ser perseguida sin perjuicio de quien sea propietario del inmueble. Dada su

naturaleza constitutiva, debe ser inscrita en el registro de la propiedad correspondiente mediante la comparecencia del garante hipotecario o de las partes contratantes”.

4.13. Antecedentes de la hipoteca centroamericana

Se promovió dentro de las reuniones de los representantes de los países centroamericanos, una iniciativa de conceptualización, estudios, y dialogo regional sobre la factibilidad de un instrumento de hipoteca uniforme para Centroamérica y Panamá, es así, como en la 5ª. Sesión Ordinaria del CRICAP celebrada en Montelimar, Nicaragua, el 21 de abril de 2005 se acordó trabajar en un Proyecto de Hipoteca Uniforme para Centroamérica y Panamá. Este esfuerzo ha sido apoyado financieramente en su primera fase, desde octubre de 2005, por la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (US-AID) a través de la Alianza para el Fortalecimiento de los Derechos de Propiedad Inmueble, como parte de su apoyo a los procesos de Cumbres de las Américas.

Para la conformación de esa iniciativa, se tuvo una serie de reuniones, que cronológicamente, se resumen:

Reuniones realizadas:

1ª Sesión Ordinaria Celebrada en Washington, julio de 2000.



2ª Sesión Ordinaria Celebrada en San Salvador, noviembre de 2000.

3ª Sesión Ordinaria Celebrada en San Salvador, abril de 2002

4ª Sesión Ordinaria Celebrada en Roatán, diciembre de 2003

5ª Sesión Ordinaria Celebrada en Montelimar, abril de 2005

El 21 de octubre de 1999 en la Antigua Guatemala, se suscribió por los representantes de los Registros y/o encargados de los Proyectos de Modernización Registral de los países de Centroamérica y Panamá, el denominado Protocolo de Antigua Guatemala, acordándose en el Artículo V, constituir un ente regional para brindarse cooperación y asistencia recíproca, compartir sus experiencias e intercambiar información. En esa misma ciudad y fecha, se suscribió el Acta Constitutiva; y en San Salvador, el 28 de noviembre del año 2000, el Convenio de Implementación al Acuerdo Constitutivo.

En este último se prevé la constitución de una entidad de derecho internacional con personalidad jurídica y patrimonio propio, con plena capacidad para ejercer derechos y contraer obligaciones.

Además de la USAID, han mostrado interés en apoyar el proyecto por su impacto económico y social en toda la región, algunos organismos como el Banco Centroamericano de Integración Económica (BCIE), el Consejo Monetario Centroamericano, la Unión Interamericana para la Vivienda (UNIAPRAVI), y más recientemente el BID y la Secretaría de

Integración Centroamericana (SICA), entre otros, quienes ven en la Hipoteca Uniforme un instrumento de integración y desarrollo regional.

4.14. Los tratados y convenios internacionales

los tratados y convenios internacionales son acuerdos entre dos o más Estados que contiene aspectos generales y normas aplicables a los países que lo suscriben y en el caso de la hipoteca centroamericana, contienen las normas que vienen a reglamentar los procedimientos de aplicación general para armonizar la hipoteca de los países que suscriben el Reglamento. En virtud del tratado internacional los países signatarios se comprometen a cumplir con determinadas obligaciones ya que los mismos contribuyen al establecimiento de una legislación uniforme ya que los mismos se suscriben y negocian entre los representantes de los países interesados de conformidad con las instrucciones que reciben de sus gobernantes y posteriormente es analizado y aprobado por las legislaciones de cada país ya que este tipo de pactos deben de cumplir con los requisitos establecidos por los ordenamientos constitucionales de los países internacionales. Luego de su aprobación parlamentaria, los tratados entran en vigencia lo cual sucedió con el tratado para la creación e implementación de la Hipoteca Centroamericana entre las republicas de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y República Dominicana.

El tratado para la creación e implementación de la hipoteca centroamericana entre



las repúblicas de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y República Dominicana.

Este tratado es el que viene a establecer la hipoteca centroamericana y su normativa que permita el desarrollo del mercadeo primario y secundario de hipotecas, las cuales podrán constituirse en cualquiera de los países centroamericanos, Panamá y República Dominicana dependiendo del lugar de ubicación de los bienes y de las partes, posibilitando un mayor acceso al crédito, y el Consejo Registral Inmobiliario de Centroamérica y Panamá (CRICAP), es el ente regional encargado de la coordinación e integración de los Registros de Propiedad Inmobiliaria de la región. Este tratado fue aprobado por Guatemala por medio del Decreto Numero 35-2010 del Congreso de la República de Guatemala de fecha 9 de septiembre de 2010, a efecto de unificar la normativa que regule la Hipoteca Centroamericana de Panamá y República Dominicana, ya que si cada país regulara esa hipoteca en sus respectivas leyes (Código Civil), no existiera una uniformidad en cuanto a su creación e implementación, y es necesaria su inclusión dentro del Código Civil guatemalteco.

El tratado se encuentra contenido en 10 capítulos (40 Artículos), los cuales regulan las características de la hipoteca centroamericana en los cuales indica como se constituye ósea en escritura pública, que debe de contener dicha escritura como mínimo, lo cual debe ser cumplido por todos los Notarios de la región. También

regula lo concerniente a las oficinas registrales de cada uno de los estados parte, el proceso de inscripción, suspensión o denegatoria de la hipoteca, así como los recursos contra las resoluciones del registrador y la ejecución judicial y su procedimiento; y por ultimo regula los aranceles a que estará sujeta la inscripción de la hipoteca.

Este tratado es el que viene a crear e implementación de la hipoteca centroamericana entre las repúblicas de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y República Dominicana, por lo que no es necesario y resultaría que los países de Centroamérica vinieran a unificar sus códigos civiles para que se diera la hipoteca centroamericana y existiendo este tratado seria innecesario unificar los códigos civiles.

4.15. Objetivo del tratado internacional

Los principales objetivos de la hipoteca centroamericana, son:

- a) Impulsar la modernización y el fortalecimiento institucional de los registros de la propiedad y los catastros regionales, propiciando las condiciones necesarias para la prestación de servicios eficientes, que aporten seguridad jurídica.

- b) Promover la coordinación y compatibilización de las posiciones de interés común de los organismos que integran el consejo, en sus relaciones con entidades

públicas y privadas, nacionales e internacionales, lo mismo que con iniciativa regional, tales como la de la Cumbre de Las Américas sobre sistemas registrales y catastrales.

c) Intercambiar información y prestar asesoría y asistencia de cualquier naturaleza a los organismos integrantes del Consejo, especialmente las relacionadas con los procesos de modernización registral y su necesaria coordinación con el catastro.

d) Promover programas de capacitación, especialmente al personal de los organismos integrantes del Consejo, en materias tales como programas de administración de tierras; geomática, catastro y ordenamiento territorial.

e) Ejercer iniciativas que conduzcan a dotar al Consejo de personalidad jurídica de derecho internacional.

f) Recopilar y analizar las normas aplicables a registros inmobiliarios en los países de la región, en orden a la elaboración de un anteproyecto de Ley Marco de Registros de la Propiedad para Centroamérica y Panamá.

g) Impulsar las medidas pertinentes para lograr a nivel regional la simplificación y armonización de los procedimientos administrativos en materia de registro y

catastro.

- h) Hacer extensiva a todos los países de la región, la necesaria coordinación entre registro y catastro.
- i) Establecer un sistema para dar seguimiento y apoyar los distintos procesos de modernización de los registros y las metas de las Cumbres Iberoamericanas.
- j) Captar y administrar recursos para el cumplimiento de sus objetivos, especialmente para la ejecución de proyectos de interés regional.
- k) Realizar cualesquiera otras actividades que coadyuven a alcanzar los objetivos del Consejo.

4.16. Fases de la iniciativa

4.16.1. Primera fase

Evaluar la factibilidad de establecer un instrumento de hipoteca uniforme para la región de Centro América, y Panamá y República Dominicana mediante la realización de un estudio y diálogo regional sobre los aspectos legales y financieros de los instrumentos hipotecarios vigentes.

Proponer un modelo de instrumento de hipoteca centroamericana.

A) Actividades realizadas

Se contrató al Consultor Internacional, Dr. Fernando Ferro (colombiano), apoyado con un Equipo Técnico formado por dos delegados de cada uno de los países miembros del CRICAP (un experto registral y uno bancario por país), habiéndose celebrado dos reuniones: en Tegucigalpa, el 12 de octubre de 2005 y en Ciudad Guatemala, el 13 de febrero de 2006. Se realizaron 79 entrevistas en los países de Centroamérica y Panamá, con representantes de Bancos Privados y Públicos, Notarios, Registradores, Superintendencias, empresarios y Jueces, entre otros, para conocer sus necesidades y expectativas, como actores principales del mercado hipotecario, quienes manifestaron su total apoyo a la iniciativa.

Se presentó la Iniciativa en la 2ª Reunión de la Alianza para el Fortalecimiento de los Derechos de Propiedad Inmueble, celebrada con ocasión de la IV Cumbre de las Américas, en Argentina, el 1 y 2 de noviembre de 2005.

El Secretario Ejecutivo del CRICAP, participó como Conferencista ante la Organización de los Estados Americanos (OEA) presentado la Iniciativa de Hipoteca Centroamericana, dentro del tema. Del pensamiento a la Acción, Washington, 6 de diciembre de 2005

Se participó en la 43ª Conferencia de la Unión Interamericana para la Vivienda

(UNIAPRAVI) en Ciudad de Guatemala, el 15 de febrero de 2006, en la que se expuso el proyecto de hipoteca regional.

Se desarrolló en San Salvador, el 27 y 28 de febrero de 2006 un Seminario-Taller sobre la hipoteca centroamericana con la participación de 100 representantes de los sectores entrevistados de toda la región, el cual validó los avances de la iniciativa y aportó ideas sobre las fases de formalización, registro y ejecución de la hipoteca regional.

Se expuso la iniciativa en la mesa de panelistas de la Sesión Bienes Inmuebles-Financiamiento sobre Derechos reales, Bursatilización de Préstamos durante la Conferencia de Comercio Hemisférico, celebrada en La Universidad Estatal de Lousiana, los días 25 al 27 de abril de 2006.

4.16.2. Segunda fase

- a) Formalizar un Tratado Regional por los Presidentes de Centro América y Panamá para regular el marco normativo del sistema hipotecario centroamericano y la hipoteca regional, en su formalización, registro y Ejecución.
- b) Implementar la Hipoteca Centroamericana: Elaboración de Instructivos de aplicación, Conectar los Registros de la Región, Creación de las oficinas del

Registro Centroamericano en cada sede registral (una por país), Divulgación, Capacitación (notarios, bancos, jueces, empresarios, etc.), y puesta en marcha.

A) Actividades realizadas

La Iniciativa de hipoteca centroamericana fue presentada en la XXIII Cumbre de Presidentes del Sistema de Integración Centroamericana (SICA), celebrada en Ciudad Panamá, el 11 de julio de 2006. Se presentó además ante la reunión del equipo técnico de las cancillerías y ante el Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores, celebradas en dicha ciudad, con ocasión de la Cumbre, el 8 y 10 de julio, respectivamente.

Objetivos

1. Obtener el apoyo de los mandatarios a los esfuerzos para la creación y funcionamiento de la hipoteca centroamericana.
2. La instrucción por parte de los Presidentes para que las entidades nacionales de nuestros países trabajen en coordinación con el CRICAP en la elaboración de un Proyecto de Tratado Regional que podría estar finalizado en diciembre de 2006.
3. El reconocimiento del CRICAP como instancia o mecanismo del SICA, lo cual

permitiría obtener el apoyo de los organismos internacionales y regionales para seguir trabajando en esta y otras iniciativas de integración regional.

4.17. Ventajas para Guatemala y la región Centroamericana

Dentro de Las más importantes, se encuentran:

1. Provocara generar opciones en los ciudadanos centroamericanos respecto a los créditos y el acceso a los mismos.
2. Provocara a través de la normativa uniforme, evitar arbitrariedades en condiciones de los créditos que perjudiquen a los usuarios.
3. Existirá un ente centroamericano que tendrá a su cargo, velar por el estricto cumplimiento de las condiciones que se pactaron, al cual pueden acudir los ciudadanos centroamericanos.
4. Provocara en los ciudadanos centroamericanos el interés en invertir en propiedades que se ubican en los Estados centroamericanos, como una forma de incrementar su haber o su patrimonio, en aras de un progreso individual y por ende social.
5. Mejora las condiciones de seguridad jurídica para la inversión inmobiliaria en la región, al tener procedimientos de constitución, inscripción y ejecución de

hipotecas uniformes.

6. Facilitaría y ampliaría el acceso al crédito, al poder ser respaldados con garantías hipotecarias ubicadas en cualquiera de los países de la región.
7. Favorecer los movimientos de capital a través de la titularización de las carteras hipotecarias regionales. Es una herramienta que fortalece la integración económica y social de la región.

4.18. Desventajas para Guatemala y los países de la región

En consideración a las desventajas, se consideran las siguientes:

- a) El poco acceso que tiene la generalidad de ciudadanos centroamericanos para conocer de estas normativas.
- b) El avance que existe en materia de hipoteca y protección de usuarios en algunos países centroamericanos como se observó en el capítulo anterior, que tiende a que exista un desajuste o un desbalance entre las legislaciones nacionales, que puedan impedir aplicar el tratado como norma principal o supletoria.
- c) Puede ser que con el carácter uniforme de la normativa, puedan incrementarse los intereses en perjuicio de los usuarios, principalmente por la diferencia en la

moneda que existe entre unos países y otros de la región y estos frente al dólar.

d) La poca posibilidad de acceso a fuentes de información como el internet que tiene la mayoría de la población, lo cual ofrecerá que no todos tendrán la posibilidad de que acceder a estos servicios que supuestamente son de beneficio para la generalidad o los ciudadanos centroamericanos.

4.19. La hipoteca centroamericana y el Decreto Número 35-2010 del Congreso de la República de Guatemala

Para la creación e implementación de la hipoteca centroamericana en toda la república de Guatemala, El Salvador Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y República Dominicana, se suscribió el tratado que fue aprobado en Guatemala por medio del Decreto Número 35-2010 del Congreso de la República de Guatemala.

Por medio de la hipoteca centroamericana, una persona que hace un préstamo (deudor), puede garantizar dicho préstamo a la persona o el banco que lo otorgue (Acreedor), hipotecando un inmueble que se encuentre ubicado en cualquiera de los países centro americanos.

Este instrumento brindara mayor seguridad jurídica para la inversión inmobiliaria en la región, estimulando el mercado de inversiones centroamericanas, facilitando y ampliando el acceso al crédito al ser respaldado con garantías hipotecarias en cualquier país donde opere y homologando los tramites y costos, asimismo favorecerá

la titularización de las carteras hipotecarias regionales al tener instrumentos homogéneos lo cual permitirá el desarrollo del mercado secundario de hipoteca y con ello obtener mayor capital de inversión.

Si una persona que tenga un proyecto de inversión, puede buscar financiamiento más allá del mercado financiero legal y bajo el concepto de hipoteca centroamericana puede dar garantías para obtener un préstamo en mejores condiciones en cualquier país de la región, lo que implica ventajas para los usuarios del crédito y competencia de los mercados financieros.

Este tipo de préstamo viene a unificar procesos para facilitar y ampliar el acceso al crédito, al respaldar con el préstamo con hipoteca de un inmueble ubicado en cualquiera de los países de la región.

La hipoteca centroamericana es un instrumento de garantía hipotecaria único. Que unificara las características y procesos de formalización del préstamo, de su registro y ejecución de los países centroamericanos, en caso de incumplimiento en el pago por parte del deudor.

Para el efecto, los países Centroamericanos, de Panamá, y de la República Dominicana, suscribieron un tratado para su creación e implementación, el que fue suscrito en la ciudad de Guatemala el once de diciembre del dos mil siete, el que fue aprobado por parte de Guatemala por parte del Decreto Numero 35-2010 del



Congreso de la República de Guatemala, que fue publicado en el Diario de Centro América el 7 de octubre del 2010 y de conformidad con el Artículo 2, entró en vigencia a los ocho días de su publicación en el Diario Oficial, el cual indica:

“DECRETO NÚMERO 35-2010

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

CONSIDERANDO:

Que el objetivo del Tratado para la Creación e Implementación de la Hipoteca Centroamericana entre las Repúblicas de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y República Dominicana, es crear la Hipoteca Centroamericana como instrumento de garantía para operaciones de mutuo y crédito que se realicen entre los Estados Parte.

CONSIDERANDO:

Que ha habido un crecimiento de las operaciones financieras y de inversión en la región, lo cual ha incrementado el volumen de transacciones inmobiliarias entre los diferentes países, desarrollando un mercado primario y secundario de hipotecas que requieren, para su creación e implementación, de un marco jurídico que garantice condiciones de seguridad jurídica para los usuarios.

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala contempla en su articulado, normas referentes a las relaciones internacionales del Estado, basadas en principios, reglas y prácticas internacionales que garanticen el beneficio mutuo y equitativo. Asimismo, obliga a las autoridades competentes a fortalecer la integración económica centroamericana sobre bases de equidad, además de mantener relaciones de amistad, solidaridad y cooperación con aquellos Estados cuyo desarrollo económico, social y cultural, sea análogo al de Guatemala.

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala confiere al Presidente de la República, la función de dirigir la política exterior y las relaciones internacionales; celebrar, ratificar, y denunciar tratados y convenios de conformidad con la Constitución, sometiéndolos a la consideración del Congreso de la República para su aprobación.

POR TANTO:

Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

Artículo 1. Se aprueba el Tratado para la Creación e Implementación de la Hipoteca Centroamericana entre las Repúblicas de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y República Dominicana, suscrito en la ciudad de Guatemala el once de diciembre del año de mil siete.



Artículo 2. El presente Decreto entrará en vigencia a los ocho días de su publicación en el Diario Oficial.

REMÍTASE AL ORGANISMO EJECUTIVO PARA SU SANCIÓN, PROMULGACIÓN Y PUBLICACIÓN.

EMITIDO EN EL PALACIO DEL ORGANISMO LEGISLATIVO, EN LA CIUDAD DE GUATEMALA, EL NUEVE DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL DIEZ.

JOSÉ ROBERTO ALEJOS CÁMBARA

PRESIDENTE

CHRISTIAN JACQUES BOUSSINOT NUILA

SECRETARIO

HUGO FERNANDO GARCÍA GUDIEL

SECRETARIO

PALACIO NACIONAL: Guatemala, veintiocho de septiembre del año dos mil diez.

PUBLÍQUESE Y CUMPLASE

COLOM CABALLEROS

Haroldo Rodas Melgar

Ministro de Relaciones Exteriores

Carlos Larios Ochaita

Secretario General de la Presidencia de la República”

Handwritten scribbles or marks in the top right corner.

CONCLUSIONES

1. Dentro de los derechos reales como actos de disposición, que se encuadra en cada legislación no se establece la hipoteca en relación a los bienes que pueden ser objeto de gravámenes ya sea prenda o hipoteca y sean objeto de goce y de garantía, se encuentra la hipoteca, y el mejoramiento de esta figura para Centro América y República Dominicana.
2. La propiedad es el derecho real por excelencia y este se encuentra amparado constitucionalmente en todos los países de Centroamérica, Panamá y República Dominicana y no puede garantizarse una deuda con la hipoteca en cualquier parte de los países que se encuentran suscritos a la hipoteca centroamericana.
3. La hipoteca Centroamericana, es de beneficio tanto para comerciantes como para el desarrollo de Guatemala y los países que lo aceptan, tal es el caso de El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá y República Dominicana, para mejorar las relaciones de comercio y el cumplimiento de hipotecas para negociaciones futuras.





RECOMENDACIONES

1. Las autoridades de gobierno tienen la obligación de que a través de tratados o acuerdos internacionales, se mejoren las condiciones de vida y de acceso a los créditos, como sucede en el presente caso, promoviendo y firmando los mismos, dentro de procesos de integración y de progreso para los ciudadanos centroamericanos.
2. El Congreso de la República de Guatemala, debe de fomentar mejoras para la integración de la hipoteca centroamericana, en cada país integrante para que los derechos hipotecarios sean de igual condición para todos los habitantes no importando en qué país se encuentren, ya que se podría hipotecar cualquier bien hipotecable en los países que lo integran.
3. La hipoteca es un mecanismo principal que es utilizado por los ciudadanos, de los países centroamericanos y República Dominicana que estén de acuerdo a las disposiciones de los registros de los países que los integran, no solo en el caso de Guatemala, sino también en otros países, que es motivo para acceder a créditos bancarios.



BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **El sentido social de la propiedad en Guatemala.** (s.l.i.)Universidad de San Carlos de Guatemala, 1991.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil de Guatemala.** Guatemala: Ed. Vile, 1973.
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil. Tomo I y II.** Guatemala: Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Ed. Universitaria, 1981.
- ALVARADO SANDOVAL, Ricardo y José Antonio, GRACIAS GONZÁLEZ, **Procedimientos Notariales dentro de la jurisdicción voluntaria guatemalteca.** Guatemala : Ed. Estudiantil Fenix. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. 2006.
- BARRIENTOS SUASNAVAR, Luis Alberto. **Análisis de los principios en el registro de la propiedad y su regulación en la legislación guatemalteca.** Guatemala: (s.e.) Universidad de San Carlos de Guatemala, 1990.
- BARRIOS CARRILLO, Axel Estuardo Alfonso. (s.e.) **Aspectos fundamentales de los registros en Guatemala.** Guatemala, 2000.
- BONNECASE, Julien. **Biblioteca del derecho.** Tomo I. traducido al español por: Enrique Figueroa Alfonso; México: Ed. Pedagógica Iberoamericana, S.A., 1998.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** Nociones Generales de las Personas, de la Familia. Guatemala: Ed. Universitaria. Publicaciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, 1973.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual.** Buenos Aires Argentina. Ed Heliata S.R.L. Viamonte 1730, piso 1, 1987.

CARRILLO CASTILLO, Alfonso. **Implementación de un proceso registral único.** Guatemala: (s.e) Ponencia del XVI Congreso Jurídico Guatemalteco. Colegio de Abogados y Notario de Guatemala. (s.f.)

CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil español común y Foral. Derecho de familia, relaciones conyugales.** Tomo II, 9ª. Ed. Madrid España: Madrid, Ed. Reus, 1976.

CASTAÑEDA CHEW, Manuel Augusto. **La hipoteca inmobiliaria desde el punto de vista doctrinal y legal en Guatemala.** Guatemala: (s.e.) Universidad de San Carlos de Guatemala, 1972.

Corte Suprema de Justicia **Gaceta No. 3.** Expediente 97-86 Sentencia del 25 de febrero de 1987.

DE CASSO Y ROMERO, Ignacio y CERVECERA, Jiménez Francisco - Alfaro, Francisco. **Diccionario de derecho privado.** Barcelona, España: Ed. Labor S.A. Calambria, 1967.

DE PINA, Rafael. **Tratado de las pruebas civiles.** 3ª. ed. México: Ed. Porrúa S.A. 1981.

DEL VISO, Salvador. **Lecciones elementales del derecho civil, del derecho de las personas con relación a su estado civil.** (s.l.i) (s.e) 1868.

ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español.** Tomo II. Madrid España: Ed: Revista de Derecho Privado, 1975.

FORTUNÉ ANTONIE DE SAINT, Joseph. **Codigo Bavaria.** (s.l.i) (s.e.) 1840.

OSSORIO, Manuel; **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** México, D.F.: Ed. Heliasta, 1978.

PALACIOS GARCÍA, Raúl. **Derecho de obligaciones.** Lima Perú: Ed. Fecat, 2002.

PETIT Eugene. **Tratado elemental de derecho romano.** El Salvador: Ed. Jurídica Salvadoreña, 2002.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** 3ª ed. Tomo II. Madrid, España: Ed. Pirámide, S.A., 1976.

ROCA SASTRE. **Los principios registrales.** Tomo I. ed. 6^{ta}. España: (s.e.) 2000.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil. Introducción, personas y familia.** Volumen I. México, D.F. : Ed. Porrúa, S.A.. 1978.

SOTO ALVAREZ, Clemente. **Prontuario de introducción al estudio del derecho y nociones de derecho civil.** México: Ed. Mimusa, 1975.

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto . **Derecho civil español. Derecho de familia.** Parte Especial, Tomo 4^{to}. Madrid, España. Talleres Tipográficos, 1975.

www. registrodelapropiedad. gov. gt. 18 de febrero de 2012.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente. 1985.

Constitución Política de la República de El Salvador. Asamblea Nacional Constituyente. 1871.

Constitución Política de la República de Nicaragua. Asamblea Nacional Constituyente. 1986.

Constitución Política de la República de Honduras. Asamblea Nacional Constituyente. 1982.

Constitución Política de la República de Costa Rica. Asamblea Nacional Constituyente. 1949.



Constitución Política de la República Dominicana. Asamblea Nacional Constituyente. 2010.

Código Civil, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley Número 106, Librería Jurídica, Guatemala, 2002.

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

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

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

Reglamento del Registro General de la Propiedad, Acuerdo Gubernativo número 359-87 del Presidente de la República de Guatemala. 1987.

Reglamento de los Registros de la Propiedad, Acuerdo Gubernativo Número 30-2005 del Presidente de la República de Guatemala. 2005.

Arancel General de los Registros de la Propiedad. Contenido en el Acuerdo Gubernativo Número 325-2005 del Presidente de la República de Guatemala. 2005.

Exposición de motivos del Código Civil de Guatemala. Guatemala, 1965.