

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



**ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DEL CONTRATO
DE APARCERÍA Y DEL DERECHO DE HABITACIÓN SOBRE BIENES INMUEBLES EN
GUATEMALA**

ANA MARITZA MAQUIN RODRÍGUEZ

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2013

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

**ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DEL CONTRATO
DE APARCERÍA Y DEL DERECHO DE HABITACIÓN SOBRE BIENES INMUEBLES EN
GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANA MARITZA MAQUIN RODRÍGUEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2013

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Jorge Mario Yupe Cárcamo
Vocal: Lic. José Jerez Aroche
Secretario: Lic. Rigoberto Rodas Vásquez

Segunda Fase:

Presidenta: Licda. Mirza Eugenia Irungaray López
Vocal: Lic. Moisés Ulfran de León Estrada
Secretaria: Licda. Maida Elizabeth López Ochoa

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).



Marco Tulio Escobar Herrera

Abogado y Notario

Guatemala, 02 de octubre del año 2013

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



Doctor Mejía Orellana:

Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de rendirle informe según nombramiento de asesor a su digno cargo de fecha cuatro de marzo del año dos mil trece, en relación a la tesis de la bachiller Ana Maritza Maquin Rodríguez, para su graduación profesional, la cual se intitula: "ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DEL CONTRATO DE APARCERÍA Y DEL DERECHO DE HABITACIÓN SOBRE BIENES INMUEBLES EN GUATEMALA".

- a. La temática abordada en el trabajo de tesis reviste una gran importancia debido a que analiza legalmente el contrato de aparcería y el derecho de habitación sobre inmuebles en la sociedad guatemalteca.
- b. Durante la elaboración de la tesis, la alumna demostró empeño, interés, seriedad y una rigurosidad científica mediante la utilización de los métodos y técnicas de investigación científicos acordes y necesarios para su trabajo de tesis, habiendo sido utilizado el método descriptivo, histórico y deductivo; y la técnica de fichas bibliográficas.
- c. También, durante todo el contenido de la tesis la sustentante tuvo el cuidado de redactarla con un vocabulario propio de un trabajo de este nivel, haciendo uso y consultando para ese extremo los diccionarios jurídicos necesarios, y asistiendo a las bibliotecas del país a hacer las consultas necesarias.
- d. Considero muy interesante el trabajo de tesis, siendo los objetivos que señala puntuales y acordes con la realidad de la sociedad guatemalteca, y de igual forma indicó que la hipótesis señala la función del contrato de aparcería y determina jurídicamente la importancia del derecho de habitación.

3ª. avenida 36-73 zona 2 Finca El Zapote Valle Escondido casa número 34
Tel: 53180033



Marco Tulio Escobar Herrera

Abogado y Notario

e. Hago mención de que la introducción, márgenes, contenido, conclusiones, recomendaciones, y bibliografía utilizada se adapta perfectamente al tema de la tesis y de que se llevaron a cabo las correcciones sugeridas a la sustentante durante la asesoría de la misma, y que la realizó acorde a lo indicado.

Estimo que el trabajo de tesis reúne los requisitos reglamentarios del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, y por lo tanto puede ser materia de discusión en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y en tal sentido emito dictamen favorable.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para suscribirme con muestras de mi consideración.

Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Abogado y Notario
Colegiado 5521
Asesor de Tesis

Marco Tulio Escobar Herrera
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO No. 5,521



USAC TRICENTENARIA

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

Edificio 5-7 Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 16 de octubre de 2013.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ANA MARITZA MAQUIN RODRÍGUEZ, titulado ESTUDIO LEGAL Y DOCTRINARIO DE LA FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DEL CONTRATO DE APARCERÍA Y DEL DERECHO DE HABITACIÓN SOBRE BIENES INMUEBLES EN GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/sllh.

Lic. Avidán Ortiz Orejuna
DECANO





DEDICATORIA

A DIOS: Por la vida que me dio, por ser mi fortaleza y por todas las bendiciones que me ha dado.

A MI MADRE: Por su dedicación, esfuerzo y amor.

A MIS HERMANOS: Susana, Victor, Norma, Teresa y Flor, gracias por su apoyo.

A MI ESPOSO: Ariel Masaya Gamboa, por su apoyo y amor incondicional. Lo amo.

A MIS HIJAS: Anna Mariela y Anna Gabriela, porque con su existencia llenaron mi vida de alegría e inspiración. Las amo.

A MIS AMIGAS: Maribel, Zoila, Vicky, Lilian, Daydy y Nidia, por el apoyo que me brindaron y por estar conmigo en los momentos en que más las he necesitado.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por la enseñanza recibida.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Derecho civil.....	1
1.1. Definición.....	2
1.2. Conceptualización histórica.....	5
1.3. Importancia.....	13
1.4. Derecho civil y derechos especiales privados.....	14
1.5. Derecho civil como derecho de las personas.....	16
1.6. Contenido.....	17
1.7. Internacionalización del derecho civil.....	19
CAPÍTULO II	
2. El contrato.....	21
2.1. Reseña histórica.....	22
2.2. Elementos del contrato.....	24
2.3. Requisitos del contrato.....	25
2.4. Elementos accidentales.....	28
2.5. Forma del contrato.....	29
2.6. Acuerdo de voluntades.....	30
2.7. Oferta y aceptación.....	30



Pág.

2.8. Aceptación del contrato entre ausentes.....	31
2.9. Efectos de los contratos.....	32
2.10. Efectos en relación a terceros.....	33
2.11. Garantía de los contratos.....	34
2.12. Interpretación contractual.....	35
2.13. Métodos de interpretación.....	36
2.14. Pautas para la interpretación de expresiones ambiguas.....	36
2.15. Teorías.....	37
2.16. Ineficacia de los contratos.....	38
2.17. Responsabilidad contractual.....	38
2.18. Clasificación.....	39

CAPÍTULO III

3. Derechos reales.....	47
3.1. Características de los derechos reales.....	48
3.2. Elementos y características del concepto de patrimonio.....	49
3.3. Clasificación de las cosas.....	49
3.4. Protección de los derechos reales.....	50
3.5. Bienes de dominio público.....	51
3.6. Posesión.....	51
3.7. Propiedad.....	68
3.8. Propiedad privada de inmuebles.....	71

CAPÍTULO IV

4.	La fundamentación jurídica del contrato de aparcería y del derecho de habitación sobre bienes inmuebles.....	75
4.1.	Importancia del derecho de habitación.....	75
4.2.	Derecho de habitación en el Código Civil guatemalteco.....	76
4.3.	Constitución y extinción del derecho de habitación.....	77
4.4.	Reseña histórica del derecho de habitación.....	79
4.5.	Análisis de la fundamentación jurídica del contrato de aparcería y del derecho de habitación sobre bienes inmuebles.....	80
	 CONCLUSIONES	 87
	RECOMENDACIONES	89
	BIBLIOGRAFÍA	91



INTRODUCCIÓN

El tema de la tesis se seleccionó debido a la importancia jurídica y doctrinaria de analizar el contrato de aparcería y el derecho de habitación, para de esa forma establecer que el contrato en análisis es aquel a través del cual una persona recibe determinadas tierras para cuidarlas a cambio de pagarle a otra persona, quien es el propietario o terrateniente lo relacionado a una parte alícuota de las cosechas que sean obtenidas.

El derecho de habitación es aquel derecho real que otorga a su titular el derecho a ocupar de un inmueble la parte necesaria para él y su familia, con la finalidad de satisfacer sus necesidades de vivienda.

El contrato de aparcería es aquel contrato por el cual el propietario o cedente aparcerero de una finca rústica encarga a una persona física llamada cesionario la explotación agrícola de dicha finca, a cambio de un porcentaje en los resultados. Habitualmente, trae anexo un derecho de habitación a favor del aparcerero sobre un inmueble en la finca. Los objetivos de la tesis, dieron a conocer que el derecho de habitación solamente puede constituirse a favor de personas físicas y los gastos corren a cargo del que tiene derecho de habitación en cuanto a los gastos de la vivienda que sean individualizados y deriven de la utilización que se hace de la misma, así como los gastos correspondientes a los servicios que se hayan instalado o contratado.



El que tiene el derecho de habitación no puede servirse de la casa sino para habitar él y su familia, o para el establecimiento de su industria o comercio, si no fuere impropio de su destino, pero no puede ceder el uso de ella ni alquilarla.

La hipótesis formulada fue comprobada, al señalar que es fundamental el análisis jurídico y doctrinario de la fundamentación jurídica del contrato de aparcería, para así determinar la importancia del derecho de habitación sobre los bienes inmuebles en la sociedad guatemalteca. Los métodos que se emplearon fueron los siguientes: método analítico, con el cual se determinó la importancia del contrato de aparcería; el método sintético, dio a conocer el derecho de habitación y el método inductivo, estableció su importancia. Se utilizaron las técnicas de fichas bibliográficas y documental. El desarrollo de la tesis se llevó a cabo en cuatro capítulos: el primer capítulo, señala el derecho civil, definición, conceptualización, importancia, derecho civil y derechos especiales privados, derecho civil como derechos de las personas, contenido e internacionalización del derecho civil; el segundo capítulo, indica el contrato, reseña histórica, elementos del contrato, requisitos, elementos, forma, acuerdo de voluntades, oferta y aceptación, aceptación del contrato entre ausentes, efectos, garantía, interpretación contractual, métodos de interpretación, teorías, ineficacia de los contratos, responsabilidad contractual y clasificación; el tercer capítulo, establece los derechos reales, características, elementos, protección de los derechos reales, bienes de dominio público, posesión, propiedad, propiedad privada de inmuebles; y el cuarto capítulo, analiza la fundamentación jurídica del contrato de aparcería y del derecho de habitación sobre bienes inmuebles.



CAPÍTULO I

1. Derecho civil

La vida social se rige por una gran cantidad de reglas, encaminadas a organizar pacíficamente la convivencia y la consecución de los fines humanos, que en buena medida se integran en el ordenamiento jurídico.

El objeto de esas reglas jurídicas, es la regulación de los comportamientos y las situaciones en que pueden encontrarse los miembros de la sociedad. La forma más elemental de estructuración es la que atiende a la tipicidad social de las situaciones y conflictos que, además, se pueden agrupar en razón de los principios básicos que inspiran sus soluciones. Esto provoca, una fragmentación del ordenamiento que sin perder su unidad estructural básica, se analiza por sectores que se articulan básicamente en función de los distintos estamentos de la realidad social que cada subconjunto de normas pretende regular con principios coherentes.

Uno de los subconjuntos del ordenamiento jurídico recibe el nombre de derecho civil. Su concepto y contenido, señalan que la sectorización del ordenamiento no solamente obedece a causas materiales, sino que puede obedecer a otros criterios. La unidad esencial del ordenamiento jurídico guatemalteco, se encuentra garantizada y articulada a través de la Constitución Política de la República, norma suprema que reina sobre todos los subconjuntos normativos que puedan identificarse.



1.1. Definición

Es bastante difícil proporcionar una definición científica de derecho civil, ya que ni la significación etimológica del adjetivo civil, ni el sentido moderno, pueden dar una idea exacta de lo que pueda ser éste. Para dar una definición apropiada, se tiene que recurrir a la historia y repasar las distintas posiciones que han adoptado los autores modernos.

“En efecto, el concepto de derecho civil es relativo e histórico, lo que dificulta obtener una definición universalmente válida de lo que es este relevante ámbito del derecho. La expresión, pues, sólo se justifica desde el pasado, y solamente puede aspirar a ser útil, pero no científicamente válida. Sin embargo, sigue existiendo una disciplina académica denominada derecho civil”.¹

Sentada la argumentación anterior, se observa que solamente la historia puede dar cuenta del derecho civil. La historia no es un complemento, sino que ella misma es la ratio del derecho civil como tal.

En este contexto, resulta habitual acercarse a la definición de derecho civil a partir de su formulación histórica. Dicha orientación se corresponde con una categoría histórica, dinámica, cambiante, producto de la experiencia jurídica, en contacto permanente con la realidad social. Precisamente, esa historicidad del derecho civil se ha destacado como uno de sus elementos de diferenciación respecto de la noción de derecho privado.

¹ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 56.



En efecto, esa caracterización es algo más que un calificativo. No es posible encontrar una definición de derecho civil valedera para todas las épocas, y edificada exclusivamente desde la lógica o dogmática, sino que es necesario tener siempre a la vista los avatares históricos que han venido configurando sus caracteres, su significado, su contenido o, más sencillamente su esencia conceptual.

El derecho civil no es una unidad lógica, ni una categoría apriorística forjada desde el derecho natural. Por el contrario, es el producto de todo un proceso que despliega con el derecho romano y llega hasta la actualidad. La edad de la descodificación, es de referencia imprescindible para abordar el problema del significado y función del derecho civil.

A partir de esos datos históricos, los autores modernos, para definir y clasificar al derecho civil adoptan dos posiciones principales: una fórmula sintética y otra fórmula descriptiva; la primera, recoge para su definición la idea esencial, el derecho civil como sinónimo de derecho privado; la segunda, hace una descripción del contenido básico del derecho civil, enumerando las materias o instituciones que forman parte de él como lo son la persona, la familia, los derechos reales, el derecho sucesorio y los contratos.

“El derecho civil es el derecho privado general que tiene por objeto la regulación de la persona en su estructura orgánica, en los derechos que le correspondan como tal y en



las relaciones derivadas de su integración a la familia y de ser sujeto de un patrimonio dentro de la comunidad”.²

“Derecho civil es el que regula de modo inmediato el puesto y significado jurídico de la persona y de la familia en la ordenación de la comunidad. Estas definiciones, hacen referencia al objeto propio del derecho civil en su triple vertiente: la persona, la familia y el patrimonio”.³

Se tiene que tomar en consideración que la persona, la familia y el patrimonio integran un supuesto institucional del derecho civil como lo es la esfera de poder de la persona. Desde tales bases, se puede conceptuar el derecho civil como el derecho de la personalidad privada que se desenvuelve a través de la familia, sirviéndose para sus propios fines de un patrimonio y asegurando su continuidad a través de la herencia.

A la luz de lo indicado, se puede definir al derecho civil como el derecho privado general que regula las relaciones comunes de la vida humana. El estudio de esta definición tan concisa, pero amplia de contenido, remite al análisis de los caracteres de privado y general.

Esta identificación del derecho civil con el derecho privado general es producto, del proceso de privatización experimentado por el derecho civil a lo largo de su historia. Pero, también concurre otro fenómeno de desenvolvimiento histórico como lo es la

² Cossio, Alfonso. **Instituciones de derecho civil**. Pág. 12.

³ De Pina, Rafael. **Derecho civil mexicano**. Pág. 40.

sucesiva disgregación de materias que en su día estaban encuadradas bajo la disciplina común del derecho privado, sin otras matizaciones o diferenciaciones complementarias, y que históricamente pasan a constituir una disciplina propia, en la medida en que han alcanzado relieve específico suficiente para singularizarse. Excluidas tales ramas especiales, lo que resta del derecho civil va adquiriendo la configuración de derecho privado general; de ahí que se pueda afirmar que el derecho civil no es sino ese derecho privado no cualificado por ninguna otra matización conceptual. Según esto, actualmente el derecho civil no agota el derecho privado, aunque en determinados momentos del proceso de su formación histórica haya sido más aún que solamente derecho privado.

1.2. Conceptualización histórica

El proceso histórico de formación del concepto de derecho civil, atraviesa por dos momentos históricos de trascendencia máxima: en primer lugar, su aparición en Roma. En segundo lugar, su codificación. Seguidamente, y todavía dentro del aspecto histórico-descriptivo, se tiene que analizar ese otro proceso inverso que viene denominándose descodificación, que rompe el modelo del derecho civil codificado y que abre nuevas y actuales preguntas aún no decididamente enfrentadas por quienes están en mejores condiciones de contestarlas, es decir, por los civilistas.

- a) El ius civile: el origen del derecho civil no como disciplina, se encuentra en torno a la maduración del mismo, en el mismo derecho romano, donde se puede encontrar un caudal inagotable de sugerencias, sea para la iniciación al estudio

del derecho, o bien con el fin de profundizar en el conocimiento del derecho privado moderno.

La expresión *ius civile* se acuñó en Roma, como una vinculación, al menor formal, entre el derecho civil y el romano. Se ha dicho así que ambos, derecho romano y derecho civil, han convivido igualmente durante siglos, y que el primero ha inspirado al segundo, a veces confundiéndose con él, a veces impulsándolo y finalmente proyectándolo hacia su emancipación, por lo que la tradición romanista todavía puede servir de contraste al valor que hoy día tiene el derecho civil. Se ha otorgado al derecho romano, el carácter de fundamento cultural y se le ha concedido un lugar peculiar en los planes de estudios de las facultades de derecho.

“La expresión derecho civil no es nueva y por el contrario es extraordinariamente antigua. Ello explica que deba afirmarse, como punto de partida, que la realidad social que se somete a la regulación de lo que en cada momento se conozca como derecho civil puede ser, y ha sido históricamente, cambiante”.⁴

En efecto, derecho civil etimológicamente significa derecho del ciudadano o de la ciudad, y esa expresión tiene fundamentalmente el sentido de identificar el derecho propio de los que ostentan la privilegiada condición de ciudadano de Roma, frente a aquellos que carecen de esa condición.

⁴ *Ibid.* Pág. 80.



Se podría decir que derecho civil era sinónimo de derecho nacional para los nacionales, pues también había derecho romano para los extranjeros y peregrinos, que era fundamentalmente el *ius gentium*. El derecho civil consistía en el que cada pueblo creó para sí, y que es propio de cada ciudad. Aquel *ius civile*, riguroso, formalista y omnicomprensivo de toda la actividad del ciudadano, paulatinamente se fue relajando por influencia de la progresiva extensión de la cualidad de ciudadano a sectores cada vez más amplios de la población y como consecuencia de la propia evolución de la vida social desempeñando un importante papel la influencia religiosa, la expansión del imperio y el desarrollo de la actividad económica que se flexibilizó e impregnó del sentido práctico que caracterizó al derecho romano.

En la compilación justiniana, el *corpus iures civiles* cristalizó el genio jurídico romano, que se transmitió a lo largo de los siglos y desempeñó la importante influencia que ha existido en los derechos continentales.

- b) Privatización: la identificación entre derecho civil y derecho privado, que hoy parece tan evidente, no se produce en los orígenes de la formación del concepto de derecho civil como es sabido, en el momento de la recepción del derecho romano, debiéndose a que de todo su conjunto, fueron los principios e instituciones que hoy se califican como derecho privado las que ofrecieron mayor interés y vigencia, decayendo la utilidad del resto de las materias por ser otra muy diversa la forma de organización política. Con todo, esta identificación no

adquiere pleno significado hasta el momento de la codificación, dado que, hay una elaboración ideológica detrás de la misma.

Pero con el paso de los siglos, no todo el contenido de la compilación justiniana conservó la misma utilidad. Aquellas partes que se dedicaban a la organización política, perdieron vigencia con la disolución real del imperio romano; pero la conservaron las partes del corpus iuris que se ocupaban de las relaciones entre los particulares, pues obviamente los problemas han sido los mismos básicamente a lo largo de la historia.

La distinción entre el derecho público y el derecho privado, aun siendo objeto de permanente discusión, toma como punto de partida la realidad social regulada por los distintos sectores del derecho y los principios que los inspiran. Se dice que es público, el subconjunto normativo que se ocupa de la estructuración del poder político y de las relaciones entre los ciudadanos y las organizaciones que detentan el poder público. Privado, es el derecho atinente a las relaciones interpersonales entre los sujetos, al margen del ejercicio de funciones públicas. Pues bien, la conservación de vigencia del entramado del corpus iuris propio de las relaciones entre los particulares, y la conservación del derecho civil, terminan provocando que se desarrolle, por obra de glosadores y postglosadores, especialmente particulares, y la conservación del derecho civil, termina provocando que se desarrolle, por obra de glosadores y postglosadores, especialmente en relación a la parte privada de la compilación justiniana, que

paulatinamente se va adaptando a las exigencias de la realidad social de cada época.

En este orden de ideas, la evolución histórica del derecho civil ha consistido, en gran medida, en un camino hacia su progresiva privatización.

Este proceso de privatización traducido en el anclaje cada vez más fuerte del derecho civil en la persona, ha sido adverso en forma paralela a la ampliación también progresiva del concepto jurídico de persona, hasta que ha llegado a ser equivalente a la cultura jurídica.

“Si el derecho civil es el sector sistemático del derecho referente a la esfera de poder de la persona, es natural concluir que ha de adscribirse al derecho privado por contraposición a otros sectores del ordenamiento jurídico o ramas del derecho que, por el contrario, regulan aspectos relativos a la organización social y política de la comunidad de que se trate”.⁵

En efecto, existe un acuerdo absolutamente unánime en considerar que el derecho civil es el derecho privado por antonomasia o, en términos, contemporáneos del derecho privado.

- c) Derecho civil y derecho común: la recepción del derecho romano y el retorno a las fuentes justinianeas, contribuyen a provocar otro fenómeno jurídico y cultural

⁵ Mazeaud, Henri. **Lecciones de derecho civil**. Pág. 67.

de extraordinaria importancia como lo es la formación de los que se conoció como el derecho común, integrado por el derecho romano recibido, por el derecho canónico y, en menor medida, por el llamado derecho feudal, que se asienta en la conciencia jurídica y política, de la mano de la reconstrucción formal del imperio y del papel unificador desempeñado por la cristiandad.

Se trata de un derecho culto, que considera la expresión de la *ratio scripta*, asentada en las exigencias del derecho natural y que debe considerarse aplicable como derecho general supletorio del derecho territorial de los distintos reinos en que se fragmenta el derecho civil.

“El término *ius commune* se utilizaba en la Edad Media para designar el derecho que se aplicaba supletoriamente en todo el imperio, para cubrir las definiciones de los derechos particulares”.⁶

En este sentido, y originariamente el derecho común estaba constituido por el *ius civile* y el *ius canonicum*.

Desde esta perspectiva histórica, se habla del derecho civil como derecho común, en tanto que es el sucesor o el consecuente de aquel *ius commune* medieval, es decir, el tronco jurídico que recoge y trasmite los principios tradicionales del pensamiento jurídico, si bien, desde luego, presenta importantes diferencias con aquél, hasta el punto de que el calificativo de derecho común aplicado a los

⁶ *Ibid.* Pág. 98.



códigos civiles no pasa de tener un cierto carácter de título mobiliario, ya que con la ruptura de la unidad del imperio se produce el conocido fenómeno de la nacionalización del derecho civil algo así como una disgregación del ius commune en derechos comunes nacionales o particulares, si se acepta el contrasentido, siendo además distinto su contenido, pues no será ya que derecho romano, sino un derecho civil de nueva planta, aunque nunca desprendido de su herencia predominante romanista.

El derecho civil deja de ser derecho romano, para ser derecho nacional fuertemente romanizado y se denomina derecho común particular.

Se presta mayor importancia al derecho nacional, y el romano se va incorporando solamente cuando es necesaria una labor de fijación, sistematización o compilación legislativa, en aras de la superposición del Estado sobre los feudos y señoríos.

El derecho común se pone de manifiesto en relación a dos cuestiones que en absoluto son coincidentes: en primer lugar, el derecho civil en formas históricas pasadas fue el tronco común, valga la expresión, de conjuntos normativos que posteriormente se han disgregado de aquél; y en segundo lugar, que el conjunto normativo que modernamente se ha denominado derecho civil, se encontraba formado desde el mismo momento de la codificación por tres elementos o sectores diferentes: el Código Civil, las leyes especiales y los derechos forales.

La caracterización técnica de derecho común ha de referirse hoy día no tanto al derecho civil codificado, cuando al derecho privado general o nuclear que, regulando el conjunto de instituciones civiles con independencia de su ubicación normativa, conserva todavía la característica capacidad expansiva que modernamente se atribuye al derecho común desde un punto de vista técnico.

- d) Estatalidad: el final de la Edad Moderna coincide con los intentos de racionalización del poder del Estado y de defensa de los individuos frente a él. Se desarrolla una línea de pensamiento racionalista que propugna la reducción de las leyes al número imprescindible, la eliminación del llamado particularismo jurídico de la existencia de una pluralidad de regímenes jurídicos, que se diferencian atendiendo a criterios localistas y de condición de las personas, la defensa del ciudadano frente a los excesos del poder público y la afirmación de la igualdad esencial entre todos los hombres. Este fenómeno termina provocando, especialmente en los albores de la Edad Contemporánea, la revolución liberal y la creación de los primeros Estados democráticos.

“Los códigos civiles de los nacientes Estados liberales son leyes emanadas del poder público, el cual en consecuencia fija el marco en el que se han de desenvolver las relaciones de los individuos. Desde este punto de vista, entonces, puede afirmarse que se produce la definitiva estatalización del derecho civil”.⁷

⁷ Colin, Ambrosio. **Curso elemental de derecho civil**. Pág. 22.

Pero por su contenido, los códigos civiles del primer liberalismo consagran un amplio espacio de las injerencias del poder público, que queda reservado al libre juego de las fuerzas sociales; por eso tiene un cierto tono garantista de la libertad y autonomía de los particulares en el desenvolvimiento de sus relaciones, al margen de las interferencias del Estado. No sin razón, se dice que los códigos civiles contenían el estatuto básico de la sociedad civil y de sus miembros.

1.3. Importancia

Los códigos civiles tienen que comprender en un primer momento, la totalidad del derecho civil legislado como garantía de simplicidad sistemática, igualdad y certeza del derecho. Por eso, se puede decir que la legislación civil se agota en los códigos civiles.

Frente a los códigos civiles, como consecuencia probablemente de la primacía de la burguesía terrateniente sobre la burguesía comercial e industrial, se alzan otros códigos, incluso en el territorio propio del derecho privado.

Ello, ocurre de manera destacada, manteniendo la tradición de ser un derecho de clase. Pero la evolución posterior de la realidad social, la asunción por los poderes públicos de un papel más activo en la propia vida social, la persecución de metas materialmente igualitarias y la evolución en suma hacia los modernos Estados democráticos, terminó provocando un relativo vaciamiento de la función normativa directa de los códigos civiles y, en parte, del propio concepto del derecho civil como consecuencia. Van

surgiendo así otros regímenes jurídicos que a veces se consolidan como derechos especiales.

Las nuevas leyes no respetan el planteamiento sectorial de división de las materias jurídicas. Es frecuente que se regulen en el mismo texto aspectos civiles, administrativos y mercantiles de un mismo fenómeno social como sucede señaladamente en materia de derecho de los consumidores.

1.4. Derecho civil y derechos especiales privados

A pesar de la profundidad de los cambios experimentados durante la vigencia de la idea moderna del derecho civil, es difícil considerar que los presupuestos básicos que lo fundamentan han quedado superados. En efecto, detrás de la concepción moderna del derecho civil, late la idea de que el derecho civil es el regulador de las relaciones jurídicas privadas accesibles a todos. Básicamente, al derecho nacional se someten los ciudadanos en el seno de las relaciones privadas y por ello es posible a su vez distinguir entre aquellas relaciones que tienen como normal presupuesto que quienes las protagonizan ocupan un especial papel o condición de forma habitual que, por su especialidad, demandan un tratamiento jurídico diferenciado.

La distinción básica entre el derecho civil y los derechos especiales dentro del ámbito del derecho privado se encuentra inmersa en el derecho civil por definición y ello no es, o no debe ser, un derecho de categorías específicas de ciudadanos, sino el derecho accesible a todos. Y es posible que por su relativo alejamiento real de estos



planteamientos, el derecho civil codificado a lo largo del siglo XIX se haya visto sometido a las precisiones de los ordenamientos modernos; pues, con buena parte de razón se ha denunciado que los destinatarios reales de esos códigos eran los propietarios, los beati possidentes.

Frente a ese derecho civil, concebido como el derecho privado regulador de las relaciones de accesibilidad general, se hallan los derechos especiales, que regulan relaciones entre sujetos que pertenecen a categorías sociales cristalizadas. Por tanto, frente al derecho civil existen otros derechos privados reguladores de relaciones especiales en donde tales relaciones carecieron en un primer momento de una particular cualificación, y no eran sino aspectos concretos implicados indiferenciadamente en el sistema general tal como ocurre con el tradicional derecho mercantil; sólo que, como es natural, estos derechos tienden a expandirse. De manera que el derecho mercantil, aspira a ser el derecho externo de las empresas ya no meramente comercial, sino también industrial, agrícola y de servicios de cualquier género.

Se genera así una dialéctica entre el derecho civil como derecho común y los derechos especiales que, en primera instancia se resuelven con la victoria de estos últimos que atraen un número cada vez mayor de relaciones jurídicas para su ámbito, pero que la larga se debe traducir en la civilización de esos regímenes que por causa de su extensión dejan de ser verdaderamente diferenciados o especiales.

En materia de sociedades se pueda afirmar que la legislación sobre sociedades anónimas y sociedades de responsabilidad limitada, constituye materialmente derecho común de las sociedades que gozan del privilegio de limitación de responsabilidad o que el derecho de los títulos valores alcance idéntica consideración.

1.5. Derecho civil como derecho de las personas

De manera acorde con las ideas expuestas, se suele decir que el derecho civil es el derecho de la persona, de ahí que resulte evidente que el núcleo central del derecho civil viene representado por la persona en sí misma considerada, en su dimensión familiar y en sus relaciones patrimoniales. En expresión tan sucinta cabe, en efecto, enmarcar el amplio panorama del derecho civil en su formación codificada.

En este contexto, el derecho civil no solamente aparece como centrado funcionalmente en torno al concepto de persona, sino también teológicamente en su sentido y su finalidad que son la protección y el servicio a la persona, entendida como ser humanos. Pero esta expresión requiere matizaciones si se quiere indicar que el derecho civil es el derecho privado que tiene por protagonista a la persona sencillamente, y no a la persona empresaria.

Por eso, el derecho civil sí es el derecho de la persona, en cuanto despojada de otros atributos; pero no íntegramente de la persona, sin contar solamente con aquellos elementos jurídicamente relevantes de la condición de persona, que permiten garantizar la libertad y autonomía de actuación de los sujetos en el ámbito privado. Cuestión

distinta es que, por regular la situación de la persona, se ocupe el derecho civil de cuestiones que son necesarias y el presupuesto para sí mismo y para otros sectores del ordenamiento tal sucede por ejemplo, con la regulación del nacimiento o de la muerte, con la atribución de la capacidad de obrar, etcétera. Porque, esas cuestiones son presupuestos indispensables para determinar las condiciones de acceso a la condición y de ejercicio de las prerrogativas de protagonista de las relaciones jurídicas privadas generalmente accesibles. Por eso, no debe extrañar que la noción de vida humana como objeto de protección por parte del ordenamiento pueda ser en parte diferente desde el punto de vista civil o penal.

1.6. Contenido

“El contenido del derecho civil está integrado, como presupuesto por la determinación de los requisitos y atributos propios de la condición de persona, y este es el contenido más amplio para definir y regular el conjunto de las relaciones jurídicas privadas a las que cualquier sujeto puede tener acceso, sin que se le requiera ostentar una previa condición especial”.⁸

Siguiendo las pautas de la ordenación sistemática clásica del derecho civil, respetada por la legislación, se puede enunciar el contenido del derecho civil en tres tratados: el derecho de la persona, el derecho de las cosas sobre las cuales ejerce dominación el hombre y el derecho de las acciones, modernamente de los medios de cooperación

⁸ Joserrand, Luis. **Derecho civil**. Pág. 44.

entre las personas, especialmente desde el punto de vista de las relaciones patrimoniales.

Dentro del tratado de la persona, que se extiende a lo largo del Libro I, del Código Civil de Guatemala se incluye al individuo aisladamente considerando a éste, en su entorno familiar y las organizaciones dotadas de personalidad jurídica.

Dentro del tratado de las cosas y de los derechos sobre ellos, contenido en el Libro II, se comprende el régimen de la propiedad, de la posesión, los llamados derechos reales de mero goce y los derechos reales de garantía.

En el Libro III se regulan las relaciones e instrumentos que permiten la adquisición de propiedad, con particular atención al estudio de la sucesión por causa de muerte, o destino del patrimonio cuando una persona fallece. Es decir, el derecho de sucesiones estudia el fenómeno de la herencia y los distintos modos de suceder como lo son la sucesión testamentaria y sucesión intestada.

El Libro IV, es destinado a regular el Registro General de la Propiedad. El Libro V contiene las obligaciones y los contratos. En este apartado, se realiza la exposición de la teoría o doctrina general del contrato y de las obligaciones de él dimanantes, así como a la responsabilidad civil, para finalizar con el estudio del régimen jurídico concreto de las diversas figuras contractuales, que son los medios de cooperación patrimonial entre los sujetos.

El contenido del derecho civil está muy patrimonializado. Pero, es coherente con la enorme trascendencia de las relaciones patrimoniales en el mundo moderno; y no es incompatible con el dato de que el derecho civil no debe descuidar la vertiente no patrimonial de las relaciones interpersonales.

Las obligaciones y los contratos son los instrumentos elementales en una economía desarrollada de cooperación patrimonial entre las personas.

1.7. Internacionalización del derecho civil

Es característica de actualidad la mayor proximidad de hombres y culturas, debido al auge y rapidez de los medios de comunicación y de los transportes; la interrelación y progresiva integración entre las diferentes economías a escala mundial; y la aproximación, en general, de los modelos económicos, sociales o políticos.

Ello, provoca una mayor uniformidad de las relaciones sociales que constituyen el sustrato del derecho civil, así como un acercamiento, desde el punto de vista jurídico, de ordenamientos pertenecientes a ámbitos socioeconómicos próximos, aunque sus respectivas culturas jurídicas pudieran ser muy diferentes.





CAPÍTULO II

2. El contrato

Es un acuerdo de voluntades, verbal o escrito, manifestado en común entre dos o más, personas con capacidad, que se obligan en virtud del mismo, regulando sus relaciones relativas a una determinada finalidad o cosa y cuyo cumplimiento puede compelerse de manera recíproca, si el contrato es bilateral, o compelerse una parte a la otra, si el contrato es unilateral.

Es el contrato, en suma, un acuerdo de voluntades que genera derechos y obligaciones relativos, es decir, solamente para las partes contratantes y sus causahabientes. Pero, además del acuerdo de voluntades, algunos contratos exigen, para su perfección, otros hechos o actos de alcance jurídico, tales como efectuar una determinada entrega, o exigen ser formalizados en documento especial, de modo que, en esos casos especiales, no basta con la sola voluntad. De todos modos, el contrato, en general, tiene una connotación patrimonial, incluso parcialmente en aquellos celebrados en el marco del derecho de familia, y es parte de la categoría más amplia de los negocios jurídicos.

Es función elemental del contrato originar efectos jurídicos, es decir obligaciones exigibles, de modo que a aquella relación de sujetos que no derive en efectos jurídicos no se le puede atribuir cualidad contractual.

En cada país, o en cada Estado, puede existir un sistema de requisitos contractuales diferente, pero el concepto básico de contrato es, en esencia, el mismo. La divergencia de requisitos tiene que ver con la variedad de realidades socio-culturales y jurídicas de cada uno de los países.

La mayoría de los Códigos Civiles de los países cuyos ordenamientos jurídicos provienen históricamente del sistema romano-canónico y germánico, contienen definiciones aproximadas del contrato. La mayoría de ellos, siguen las directrices en donde se establece que el contrato es la convención por la cual una o más personas se obligan, con otra u otras, a dar, hacer, o no hacer alguna cosa.

“Para la formación de un negocio obligacional por actos jurídicos, como para toda modificación del contenido de un negocio jurídico, se exige un contrato celebrado entre las partes, salvo que la ley disponga de otro modo”.⁹

2.1. Reseña histórica

En el derecho romano el contrato aparece como una forma de acuerdo. La convención es el consentimiento de dos a más personas que se avienen sobre una cosa que deben dar o prestar. La consensualidad, era el prototipo dominante. La convención, se divide en pacto y contrato, siendo el pacto aquel que no tiene nombre ni causa y el contrato

⁹ Díez Picazo, Luis Antonio. **Teoría general del contrato**. Pág. 15.



aquel que lo tiene. En este contexto, se entiende por nombre la palabra que produce la acción y el pacto se refiere únicamente a relaciones que solamente engendran una excepción. La causa es alguna cosa presente de la cual se deriva la obligación. El pacto fue paulatinamente asimilándose al contrato, al considerar las acciones como el instrumento para exigir su cumplimiento. El contrato se aplica a todo acuerdo de voluntades dirigido a crear obligaciones civilmente exigibles y estaba siempre protegido por una acción que le atribuía plena eficacia jurídica.

Los contratos se dividen en verdaderos y en cuasicontratos. Eran verdaderos, los que se basaban en el consentimiento expreso de las partes y eran cuasicontratos, los basados en el consentimiento presunto. A su vez, los contratos verdaderos se dividían en nominados e innominados. Eran nominados, los que tenían nombre específico y particular confirmado por el derecho e innominados los que aún teniendo causa no tenían nombre.

Lo característico de los contratos innominados es que en ellos no intervenía el dinero contado. En el derecho romano existían contratos unilaterales y bilaterales. Los contratos unilaterales, obligaban solamente a una de las partes y los bilaterales obligaban a ambas partes.

“La acción era el otro elemento esencial de los contratos en el derecho romano. Las acciones relativas a los contratos son acciones in personam en las cuales el

demandante basa su pretensión en una obligación contractual o penal, las cuales podían ser directas y contrarias. Las acciones directas, eran aquellas con que contaba el acreedor frente al deudor desde el momento mismo de la celebración del contrato, tales como la actio certi que persigue un objeto específico, suma de dinero o cosa; la actio ex stipulatio, que tiene el acreedor cuando el objeto no era ni dinero, ni bienes genéricos sino que implicaba un hacer; la actio locati, que tiene el arrendador contra el arrendatario; la actio commodati directa, para lograr la restitución de la cosa dada en préstamo; la actio depositi directa, para exigir al depositario la restitución de la cosa depositada; la actio mandati directa, para exigir al mandatario cuentas del mandato; la actio pignoratitia directa, para que el dueño recupere la cosa dada en prenda; la actio negotiorum gestorum directa, para exigir rendición de cuentas al gestor de un negocio”.¹⁰

2.2. Elementos del contrato

El contrato tiene todos los elementos y requisitos propios de un acto jurídico como lo son los elementos personales, elementos reales y elementos formales.

- a) Elementos personales: los sujetos del contrato pueden ser personas físicas o jurídicas con la capacidad jurídica, y de obrar, necesaria para obligarse. En este sentido pues, la capacidad en derecho se subdivide en capacidad de goce que

¹⁰ *Ibid.* Pág. 91.

es la aptitud jurídica para ser titular de derechos subjetivos, comúnmente denominada también como capacidad jurídica y capacidad de ejercicio o de obrar activa o pasiva que consiste en la aptitud jurídica para ejercer derechos y contraer obligaciones sin asistencia ni representación de terceros, denominada también como capacidad de actuar.

- b) Elementos reales: integran la denominada prestación, o sea, la cosa u objeto del contrato, por un lado, y la contraprestación, por ejemplo, dar suma de dinero, u otro acuerdo.

- c) Elementos formales: forma es el conjunto de signos mediante los cuales se manifiesta el consentimiento de las partes en la celebración de un contrato. En algunos contratos es posible que se exija una forma específica de celebración. En el caso de la forma escrita, el documento puede incluir las siguientes secciones: antecedentes o considerandos, declaraciones y cláusulas.

2.3. Requisitos del contrato

Básicamente son tres, aquellos requisitos que, en casi todos los sistemas jurídicos, exigen las leyes, para alcanzar la eficacia del contrato: consentimiento, objeto y causa.

- a) Consentimiento: es el elemento volitivo, el querer interno, la voluntad que, manifestada bajo el consentimiento, produce efectos en derecho. La perfección del contrato, exige que el consentimiento sea prestado libremente por todas las partes intervinientes. La voluntad se exterioriza por la concurrencia sucesiva de la oferta y de la aceptación, en relación a la cosa y la causa que han de constituir el contrato. Será nulo el consentimiento viciado, por haber sido prestado por error, con violencia o intimidación, o dolo.

La ausencia de vicios en el consentimiento es imprescindible para la validez y eficacia del contrato, a cuyo fin se requiere que la voluntad no esté presionada por factores externos que modifiquen la verdadera intención. Los más destacados vicios del consentimiento son: el error, la violencia y el dolo.

- Error: cuando versa el error, existe una equivocación sobre el objeto del contrato, o sobre alguno de sus aspectos esenciales. El mismo, es motivo de nulidad del contrato cuando recae sobre la naturaleza del contrato, sobre la identidad del objeto, o sobre las cualidades específicas de la cosa. No debe de ser de mala fe, porque de lo contrario, se convierte en dolo.

- Fuerza o violencia: en la violencia se ejerce una fuerza irresistible que causa un grave temor a una de las partes del contrato, o que una de las partes haya abusado de la debilidad de la otra. La amenaza de acudir ante una autoridad



judicial para reclamar un derecho no es coacción, a no ser que se amenace abusivamente de este derecho.

- El dolo: todo medio artificioso, fraudulento o contrario a la buena fe, empleado con el propósito de engañar, o confundir, para inducir a una persona a consentir un contrato que, de haber conocido la verdad, no lo hubiera aceptado, es considerado dolo. La víctima del dolo, puede mantener el contrato y reclamar daños y perjuicios.

- b) Objeto: pueden ser objeto de contratos todas las cosas que no estén fuera del comercio de los hombres, aún las cosas futuras. Pueden ser igualmente objeto de contrato todos los servicios que no sean contrarios a las leyes, a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.

- c) Causa: normalmente, la normativa civil de los ordenamientos jurídicos exige que haya una causa justa para el nacimiento de los actos jurídicos. La causa es el motivo determinante que llevó a las partes a celebrar el contrato.

Un contrato no tiene causa cuando las manifestaciones de voluntad no se corresponden con la función social que debe cumplir, tampoco cuando se simula o se finge una causa.



“El contrato debe tener causa y ésta ha de ser existente, verdadera y lícita. La causa fuente es el origen o hecho jurídico generador de obligaciones o de un acto jurídico y la causa fin es el propósito o finalidad perseguida por las partes al llevar a cabo el acto o negocio jurídico”.¹¹

El problema de la causa gira en torno a la causa fin. Ha habido discrepancias y debates que aún permanecen activos, acerca de si debía considerarse a la causa fin como un elemento esencial de los actos jurídicos.

Para quienes consideran que la causa fin no debe ser parte de los elementos esenciales del acto jurídico expresan que ésta se confunde con su objeto o con su consentimiento.

2.4. Elementos accidentales

Son aquellos que las partes establecen por cláusulas especiales, que no sean contrarias a la ley, la moral, las buenas costumbres, o el orden público.

Por ejemplo: el plazo, la condición, el modo, la solidaridad, la indivisibilidad, la representación, etc.

¹¹ Sánchez Urite, Ernesto Antonio. **Obligaciones y contratos**. Pág. 77.

En consonancia con la autonomía de la voluntad, los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por convenientes, siempre que no sean contrarios a la ley, la moral, los buenos usos y costumbres, o el orden público.

2.5. Forma del contrato

La forma puede ser determinante, a veces, de la validez y eficacia de los contratos. Los contratos pueden ser verbales o escritos; verbales, si su contenido se conserva solamente en la memoria de los intervinientes, o escritos, si su contenido se ha transformado en texto gramatical reflejado o grabado en soporte permanente y duradero que permita su lectura y exacta reproducción posterior.

Los contratos escritos pueden además ser solemnes o no, dependiendo de si deben formalizarse en escritura pública notarial, e incluso si la ley exige su inscripción en algún tipo de registro público. En los denominados contratos reales, la perfección de su forma exige además la entrega de la cosa.

La formación del contrato busca analizar aquellos actos, causas, hechos, requisitos y formas que, instantánea o sucesivamente, han de confluir para la perfección y cumplimiento del contrato.



2.6. Acuerdo de voluntades

“El contrato necesita de la manifestación inequívoca de la voluntad de las partes que conformarán el acto jurídico. Así, cuando las partes contratantes expresan su voluntad en el momento que se forma el contrato, se denomina entre presentes. Cuando la manifestación de la voluntad se da en momentos diferentes, se denomina entre ausentes”.¹²

La distinción es importante, para poder determinar con exactitud el momento en que el contrato entra en la vida jurídica de los contratantes. El contrato entre presentes entrará en vigencia en el momento de la manifestación simultánea de la voluntad, mientras que el contrato entre ausentes, solamente hasta que el último contratante haya dado su manifestación.

2.7. Oferta y aceptación

La oferta es una manifestación unilateral de voluntad, dirigida a otro. La misma es obligatoria, es decir, una vez emitida, el proponente no puede modificarla en el momento de la aceptación del sujeto interesado.

¹² **Ibid.** Pág. 100.



La aceptación de la oferta debe ser explícita, de modo que el otro contratante debe mostrar su consentimiento expreso o tácito, de manera que indique su inequívoca intención de aceptar la oferta y adherirse a las condiciones del oferente.

La vigencia obligatoria de la oferta varía en los distintos ordenamientos jurídicos. Para algunos, el oferente puede variar la oferta mientras ésta no haya sido aceptada; en cambio en otros la oferta debe mantenerse intacta por todo el período que, usual o legalmente, se reconozca al contratante para aceptarla.

2.8. Aceptación del contrato entre ausentes

Existen diversas teorías respecto al momento en que un contrato despliega sus efectos jurídicos cuando se trata de partes distanciadas físicamente entre sí. Confluyen diversas teorías:

- a) Teoría de la emisión: entiende que la oferta es aceptada en el momento en que se produce la aceptación del aceptante.
- b) Teoría de la remisión o expedición: la aceptación se produce en el momento en que se acepta y se da remisión de dicha aceptación al oferente.



- c) Teoría de la recepción: la aceptación se produce en este caso tras la aceptación, remisión y llegada de esta última al ámbito donde el oferente realiza su actividad.

- d) Teoría del conocimiento: exige la aceptación, remisión, llegada al ámbito y, además, conocimiento de ello. La doctrina se inclina por la teoría de la recepción, pese a que la del conocimiento sea más estricta.

2.9. Efectos de los contratos

El contrato es ley entre las partes y es una expresión común. Sin embargo, esto no significa que los contratos tienen un poder equivalente al de las leyes. Los preceptos fundamentales nacidos de los contratos deben observar que las partes deben ajustarse a las condiciones estipuladas en el contrato. Las condiciones y los efectos del contrato solo tienen efecto entre las partes que aceptaron el contrato, y sus causahabientes. Los pactos contenidos en los contratos deben ejecutarse en los términos que fueron suscritos.

Las estipulaciones de los contratos típicos, que fueran contrarias a la ley, se tienen por no puestas. Las disposiciones legales reconocen al contrato como fuente de obligaciones. Las obligaciones contractuales son obligaciones civiles, por lo que el acreedor puede exigir del deudor la satisfacción de la deuda según lo pactado.



En caso que el cumplimiento del objeto de la obligación no sea posible, por equivalencia, el acreedor puede demandar la indemnización de daños y perjuicios. Una vez que un contrato ha nacido válidamente, se convierte en irrenunciable, y las obligaciones originadas por el contrato válido no se pueden modificar unilateralmente.

2.10. Efectos en relación a terceros

En principio, los contratos solamente tenían efectos entre las partes que lo forman. Sin embargo, hay contratos que sí surten efectos sobre terceros. Un tercero es un sujeto que no participó en la formación del vínculo contractual, y que por lo tanto, no hizo manifestación de voluntad sobre el contrato. Incluso, puede ser que el tercero ni siquiera tenga conocimiento de la existencia del convenio.

- a) Terceros involucrados forzosamente: en principio, los herederos suceden al difunto en sus derechos y obligaciones, excepto en aquellas que sean personalísimas.

En algunos ordenamientos jurídicos, no opera la confusión de patrimonios, sino que el patrimonio de la sucesión responde a las obligaciones del difunto. La nulidad de los contratos del causante es posterior a la sucesión que afecta a los causahabientes, pues pueden verse en la situación de tener que restituir a terceros. Adicionalmente, los causahabientes a título particular se verán



afectados por las restricciones que haya impuesto el causante, por ejemplo, una hipoteca, una servidumbre o un derecho de usufructo a favor de otro.

- b) Terceros involucrados voluntariamente por las partes: en principio, no pueden asignarse obligaciones a sujetos que no hayan participado y consentido en la formación del vínculo jurídico. Pero diferente es el caso de la constitución de beneficios a nombre de terceros.

2.11. Garantía de los contratos

Usado como método para obtener seguridad jurídica, en sentido genérico, la garantía es una de las consecuencias de los contratos, en especial de los traslativos onerosos, en tanto que su existencia atribuye a las partes la facultad para adquirir, ocupar, exigir o mantener el derecho real o personal transmitido, esgrimible tanto frente a la persona que lo ha transmitido, como frente a terceros, que por ello deben cesar en las persecuciones al mismo objeto del contrato, de modo que, en su virtud, el sujeto pueda persistir en goce pacífico del beneficio, o del patrimonio, obtenido por medio del contrato.

La prueba más ostensible del sistema de protección del contrato se encuentra en el saneamiento por evicción y en el saneamiento por vicios ocultos al que legalmente se hallan sujetos los transmitentes en un contrato, se origina un punto de protección con el



que se propicia que en caso que el adquirente sea despojado del objeto por acción reivindicatoria de un sujeto con mejor título, entrando aquí la garantía por evicción y el enajenante debe devolverle no solamente el valor de la cosa, sino también los gastos legales del contrato y de la acción emprendida de contrario, en su caso. Del mismo modo ocurre con los vicios ocultos del bien transmitido.

De modo que, una cosa es la garantía de los contratos y otra son los contratos de garantía. Estos últimos en sí contienen las dos virtudes, es decir, son garantía genérica de su contenido para los sujetos que los han suscrito y además contienen como parte de su objeto, el mérito de asegurar el cumplimiento de otro contrato u obligación distinta.

2.12. Interpretación contractual

Interpretar un texto consiste en atribuir significado preciso a sus palabras. La interpretación de cualquier texto es fundamental, y especialmente lo es en materia de contratos, porque de ella depende la posterior calificación jurídica y determinación de los efectos que el ordenamiento asigna a la manifestación de la voluntad comprendida en sus términos.

“Tratándose de los contratos, su interpretación tendrá en esencia que definir la causa, el objeto y las manifestaciones de voluntad con integración de aquello que, no siendo esencial, falte a su perfección. El problema de la incoherencia del contrato, en caso de



desacuerdo entre las partes, se traslada al juez, que aplicará las reglas interpretativas conforme al principio de legalidad”.¹³

2.13. Métodos de interpretación

Existen varios métodos de interpretación que pueden variar según el Código Civil que rija. Pero, se observan básicamente dos corrientes, dos métodos de interpretación: el que propone analizar el texto y el que propone encontrar la intención común de las partes. Llegar a conocer la voluntad común de las partes es muy complejo y aumenta la discrecionalidad del juez.

2.14. Pautas para la interpretación de expresiones ambiguas

Las cláusulas susceptibles de dos sentidos, del uno de los cuales resultare la validez, y del otro la nulidad del acto, deben entenderse en el primero. Las cláusulas equívocas o ambiguas deben interpretarse por medio de los términos claros y precisos utilizados en otra parte del mismo escrito.

Los hechos de los contrayentes, posteriores al contrato, que tengan relación con lo que se discute, servirán para explicar la intención de las partes al tiempo de celebrar el

¹³ **ibid.** Pág. 109.



contrato. Las cláusulas ambiguas se interpretan por lo que es de uso y costumbre en el lugar del contrato.

Las cláusulas ambiguas deben interpretarse a favor del deudor. Pero las cláusulas ambiguas, u oscuras, que hayan sido extendidas o dictadas por una de las partes, sea acreedora o deudora, se interpretarán contra ella, siempre que la ambigüedad provenga de su falta de explicación.

Lo anterior, recoge una antigua regla romana y su fundamento se encuentra en el principio de la responsabilidad. Así, la oscuridad del pacto debe perjudicar al declarante. La generalidad de las leyes de defensa del consumidor establecen que ante la duda debe interpretarse a favor del consumidor.

2.15. Teorías

Siendo las mismas las siguientes:

- a) **Teoría subjetivista:** según esta teoría, el juez debe buscar la solución basado en las intenciones que hayan tenido las partes al momento de contratar. La labor del juez consistiría, entonces, en investigar estas intenciones.

- b) Teoría objetivista: el juez debe evaluar los datos objetivos que emanan del acuerdo para precisar cual fue la intención común de las partes.
- c) Teoría de la imprevisión: la teoría de la imprevisión también se aplica a los contratos, en caso que, por cambios radicales en las condiciones económicas generales, la satisfacción del contrato se le haga en exceso gravosa, y deban ajustarse las condiciones del contrato para que se asemejen a lo que las partes tuvieron en mente originalmente.

2.16. Ineficacia de los contratos

Son ineficaces los contratos que carezcan de alguno de los elementos esenciales, o aunque éstos se dieran, no obstante estuvieran viciados de algún modo. La ineficacia tiene distintas manifestaciones y efectos según la clase de invalidez que se cause al contrato. A este respecto son consecuencia de vicios invalidantes típicos: la anulabilidad, nulidad, rescisión, resolución y revocación.

2.17. Responsabilidad contractual

“La responsabilidad contractual es aquella que nace del contrato a diferencia de la responsabilidad extracontractual y requiere que la parte que la exige se halle ligada mediante un nexo contractual a la persona que la debe”.¹⁴

¹⁴ Rezzonico, Luis Mario. **Estudio de las obligaciones en el derecho civil.** Pág. 11.



El contrato puede ser mal ejecutado o no ser ejecutado del todo. En estos casos, el acreedor tiene el derecho de acudir a las instancias judiciales, para obligar al deudor a satisfacer forzosamente el contrato o a ser indemnizado por daños y perjuicios. Tratándose de obligaciones de hacer, el cumplimiento forzoso no es posible. La falta contractual es una conducta antijurídica imputable al deudor. El incumplimiento debe ser culposo o doloso.

Algunos ordenamientos, que siguen la teoría subjetivista de la valoración de la responsabilidad, toman en cuenta el dolo para agravar la responsabilidad del deudor. En ciertas obligaciones, ni siquiera la fuerza mayor exime del cumplimiento de la deuda, por ejemplo, en las obligaciones de entregar una suma de dinero.

2.18. Clasificación

Las clases más comunes, sobre las cuales la doctrina es coincidente son:

- a) **Contrato unilateral y bilateral:** el contrato unilateral, es un acuerdo de voluntades que engendra obligaciones solamente para una parte y el contrato bilateral es el acuerdo de voluntades que da nacimiento a obligaciones para ambas partes. Cuando en un contrato unilateral existen obligaciones que impliquen la transferencia de una cosa, si esta se destruye por caso fortuito o fuerza mayor es necesario poder establecer quién debe de sufrir la pérdida. La cosa siempre



perece para el acreedor y en los contratos traslativos de dominio el acreedor es el dueño; mientras en los contratos traslativos de uso, el acreedor a la restitución es el dueño y la cosa perece para él. Si el contrato fuere bilateral no habría posibilidad de plantear el problema, porque esta cuestión supone que siendo las obligaciones recíprocas, una parte no cumple entregando la cosa, por un caso de fuerza mayor y en atención a esto la otra parte debe cumplir, ya que no es imputable el incumplimiento del deudor. En todos los contratos bilaterales que generan obligaciones recíprocas, cuando una parte no cumple o se allana a cumplir, carece de derecho para exigir a la otra el cumplimiento de su obligación, y si a pesar de ello pretendiera exigir judicialmente el cumplimiento por una demanda, el demandado le opondrá la excepción de contrato no cumplido. La exceptio non adimpleti no puede presentarse en los contratos unilaterales, por una sencilla razón de que en ellos solamente una de las partes está obligada, y si no cumple, la otra podrá judicialmente exigir ese cumplimiento, sin que pueda oponérsele dicha excepción, ya que no tiene por su parte ninguna obligación que realizar.

- b) Contratos onerosos y gratuitos: los primeros, son aquellos en los que existen beneficios y gravámenes recíprocos, hay un sacrificio equivalente que realizan las partes relativo a una equivalencia en las prestaciones recíprocas; por ejemplo, la compraventa, porque el vendedor recibe el provecho del precio y a la vez entrega la cosa, y viceversa, el comprador recibe el provecho de recibir la cosa y el gravamen de pagar; los segundos, solamente tienen por objeto la utilidad de

una de las dos partes, sufriendo la otra el gravamen. Son gratuitos, por tanto aquellos contratos en los cuales el provecho es para una sola de las partes.

- c) Contratos conmutativos y aleatorios: los primeros, son aquellos contratos en los cuales las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde el momento que se celebra el acto jurídico, un ejemplo muy claro es el contrato de compraventa de una casa y los segundos, son aquellos que surgen cuando la prestación depende de un acontecimiento futuro e incierto y al momento de contratar, no se saben las ganancias o pérdidas hasta el momento que se realice este acontecimiento futuro. Entre las características comunes de los contratos aleatorios destacan la incertidumbre sobre la existencia de un hecho, como en la apuesta, o bien sobre el tiempo de la realización de ese hecho.
- d) Contratos principales y accesorios: los primeros, son aquellos que existen por sí mismos, en tanto que los segundos, son los que dependen de un contrato principal. Los accesorios siguen la suerte de lo principal porque la nulidad o la inexistencia de los primeros origina a su vez la nulidad o la inexistencia del contrato accesorio. Los contratos accesorios son también llamados de garantía, porque generalmente se constituyen para garantizar el cumplimiento de una obligación que se reputa principal, y de esta forma la garantía puede ser personal como la fianza, en que una persona se obliga a pagar por el deudor, si éste no lo hace; o real, como el de hipoteca, el de prenda, en que se constituye un derecho real sobre un bien enajenable, para garantizar el cumplimiento de una obligación



y su preferencia en el pago. La regla de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, sufre en ciertos casos excepciones, porque no podría existir el contrato accesorio, sin que previamente no se constituye el principal

Sin embargo, el derecho presenta casos que puede haber fianza, prenda o hipoteca, sin que haya todavía una obligación principal, como ocurre cuando se garantizan obligaciones futuras o condicionales.

- e) Contratos instantáneos y de tracto sucesivo: los contratos instantáneos, son aquellos que se cumplen en el mismo momento en que se celebran, es decir, su cumplimiento se lleva a cabo en un mismo acto y los segundos, son aquellos en los cuales el cumplimiento de las prestaciones se realiza en un período determinado, y que, por deseo de las partes se pueden extender para satisfacer sus necesidades primordiales.

- f) Contratos consensuales y reales: en los primeros, por regla general, el consentimiento de las partes basta para formar el contrato; las obligaciones nacen tan pronto como las partes se han puesto de acuerdo. El consentimiento de las partes puede manifestarse de cualquier manera. No obstante, es necesario que la voluntad de contratar revista una forma particular, que permita por medio de ella conocer su existencia. No es la simple coexistencia de dos voluntades internas lo que constituye el contrato; es necesario que éstas se



manifiesten al exterior y los segundos, quedan concluidos desde el momento en que una de las partes haya hecho a la otra la tradición o entrega de la cosa sobre la que versare el contrato.

- g) Contrato formal y contrato solemne: el primero, es aquel en que la ley ordena que el consentimiento se manifieste por determinado medio para que el contrato sea válido. En la legislación se acepta un sistema ecléctico o mixto respecto a las formalidades, porque en principio, se considera que el contrato es consensual, y solamente cuando el legislador imponga determinada formalidad debe cumplirse con ella, porque de lo contrario el acto estará afectado de nulidad. El contrato formal solemne es aquel que además de la manifestación del consentimiento por un medio específico, requiere de determinados ritos estipulados por la ley para producir sus efectos.

Las formalidades serán *ad probationem* cuando sean realizadas con la finalidad de poder demostrar la celebración de un acto; por lo general consiste en realizar el acto ante notario o funcionario público al efecto. Las formalidades serán *ad solemnitatem* cuando la voluntad de las partes, por exigencia legal requieren una formalidad particular sin la cual el contrato no tiene eficacia jurídica. La distinción entre contratos formales y solemnes estriba en lo referente a la sanción.



- h) Contrato privado y público: el primero, es el realizado por las personas intervinientes en un contrato con o sin asesoramiento profesional. Tendrá el mismo valor que la escritura pública entre las personas que los suscriben y sus causahabientes; y los segundos, son los contratos autorizados por los funcionarios o empleados públicos, siempre dentro del ámbito de sus competencias. Los documentos notariales son los que tienen una mayor importancia y dentro de ellos principalmente se encuentran las escrituras públicas.
- i) Contrato nominado o típico e innominado o atípico: el primero, es aquel contrato que se encuentra previsto y regulado en la ley. Por ello, en ausencia de acuerdo entre las partes, existen normas dispositivas a las que acudir, los segundos, son aquellos en los cuales la ley no tiene previsto un nombre específico, debido a que sus características no se encuentran reguladas por ella. Puede ser un híbrido entre varios contratos o incluso uno completamente nuevo.
- j) Contratos determinados únicamente en su género: son aquellos en los que solamente se hace mención a la cantidad y calidad del objeto del contrato.
- k) Públicos y privados: los primeros, son aquellos que se llevan a cabo bajo la autoridad de notarios o jueces y los segundos, son los contratos otorgados por



las partes contratantes sin la autorización o la existencia del fedatario público, aunque pueden contar con la presencia de testigos.





CAPÍTULO III

3. Derechos reales

Las cosas y su apropiación, son elementos vitales para la vida del hombre, para su bienestar, para su cultura y moral. Pero ocurre que la apropiación y goce de una cosa por el hombre, supone la exclusión de la apropiación y goce de esa misma cosa por otros.

En torno al derecho de las cosas gira la organización social y política de los pueblos, su estilo de vida, su filosofía. De un derecho absoluto e ilimitado como lo era la propiedad y los demás derechos reales en Roma, hoy día se reconocen límites y restricciones al mismo, a tal punto de ser concebido como relativo y limitado.

Estas restricciones surgieron con la concepción de estado social de derecho que pregona una superioridad de los intereses sociales ante los individuales. Así la misma Iglesia Católica, mediante sus encíclicas pregona que la propiedad debe cumplir una función social.

“El derecho real es un derecho absoluto, de contenido patrimonial, cuyas normas substancialmente de orden público, establecen entre una persona y una



cosa una relación inmediata, que previa publicidad, obliga a la sociedad a abstenerse de realizar cualquier acto contrario al uso y goce del derecho real".¹⁵

3.1. Características de los derechos reales

Siendo las mismas las siguientes:

- a) Es un derecho absoluto: es decir no reconoce límites. Hoy día se reconocen más límites a favor de la sociedad
- b) Es de contenido patrimonial: solamente importa aquello que sea susceptible de valoración económica.

Los derechos reales conjuntamente y en unión con los derechos de créditos e intelectuales constituyen los derechos patrimoniales en la legislación.

- c) Es un vínculo entre una persona y una cosa, y solamente a nivel subsidiario es un vínculo entre dos personas.
- d) Es una relación inmediata, pues el uso y goce de las cosas es de manera directa sin necesidad de ningún acto de terceros.
- e) Son erga omnes: se ejerce contra todos.

¹⁵ Ortega Caniz, Antonio Eduardo. **Los derechos reales en el derecho civil.** Pág. 82.

3.2. Elementos y características del concepto de patrimonio

Los elementos del concepto de patrimonio son los siguientes:

- a) Positivo: los bienes de una persona, es decir, su activo, sea material o inmaterial.
- b) Negativo: las cargas o deudas que gravan al patrimonio, es decir, su pasivo.

Las características del patrimonio son las siguientes:

- a) Unidad e indivisibilidad del patrimonio: toda persona tiene un solo patrimonio, que es único es indivisible.
- b) El patrimonio es inseparable de la persona: del mismo modo que no se concibe la existencia de una persona sin patrimonio, el soporte de éste es necesariamente lo relativo a que se tiene que seguir la imposibilidad de disposición del patrimonio por la persona, sino cuando se produce su desaparición por la muerte. Es decir, no existe patrimonio sin persona.

3.3. Clasificación de las cosas

La clasificación de las cosas es la siguiente:

- a) Cosas muebles e inmuebles.
- b) Cosas consumibles y no consumibles.



- c) Cosas fungibles y no fungibles.
- d) Cosas principales y accesorias.
- e) Cosas en el comercio y fuera del comercio.
- f) Cosas divisibles y no divisibles.

3.4. Protección de los derechos reales

“Todo derecho real solamente puede ser creado por la ley. Los contratos o disposiciones de última voluntad que tuviesen por fin constituir otros derechos reales o modificar los existentes, valdrán como actos jurídicos constitutivos de derechos personales, si como tales pudiesen valer”.¹⁶

Son derechos reales el dominio y el condominio, el usufructo, el uso y la habitación, las servidumbres prediales, la prenda y la hipoteca. Los derechos reales se protegen básicamente por medio de las acciones reales, que son:

- a) Acción reivindicatoria.
- b) Acción confesoria.
- c) Acción negatoria.

¹⁶ **ibid.** Pág. 84.

3.5. Bienes de dominio público

La principal característica de los bienes de dominio público del Estado es su destino. Son bienes que están destinados al uso y goce de todos los habitantes de la República de Guatemala dentro de los límites establecidos por la reglamentación correspondiente.

Las consecuencias de un bien de dominio público son:

- a) **Imprescriptibilidad:** es decir, no pueden ser adquiridos por la prescripción adquisitiva.
- b) **Intransmisión:** no pueden ser transmitidas a otra persona u Estado. Sin embargo, puede dejar de ser de dominio público, mediante el procedimiento que se llama desafectación y de esta manera se torna inalienable.
- c) **Inembargables:** no se puede decretar el embargo preventivo o ejecutivo sobre bienes de dominio público del Estado. El embargo es una medida cautelar decretada judicialmente y que tiene por finalidad tomar indisponible uno o varios bienes con el objeto de precautelar un derecho.

3.6. Posesión

La posesión no es un derecho real, pero es importante su estudio por las siguientes razones:



- a) La posesión es una forma de adquisición del dominio y de otros derechos reales, así como de su pérdida.
- b) Es el modo de ejercer ciertos derechos reales.
- c) Está protegida jurídicamente.
- d) Es una rama importante de la doctrina, el fundamento de la propiedad está en la posesión.
- e) La posesión de buena fe suple el título de propiedad en algunas situaciones.

El poseedor es quien tiene sobre una cosa el poder físico inherente al propietario, o al titular de otro derecho real que lo confiera.

Posesión es el poder físico entre una persona y una cosa, en virtud del cual esta persona ejerce sobre la cosa las facultades inherentes al dominio.

Habrá posesión de las cosas cuando alguna persona, por sí o por otro, tenga una cosa bajo su poder, con intención de someterla al ejercicio de un derecho de propiedad.

Dos son las doctrinas que centran su estudio en los elementos de la posesión y son:

- a) Teoría subjetiva: para esta teoría la posesión tiene tres elementos:



- Corpus.
- Animus genérico.
- Animus dominis.

“Lo sustancial de esta teoría es el animus dominis, es decir, la intención de tener la cosa como suya. Para la teoría subjetiva, el que carece del elemento intelectual solo es un mero tenedor, y por tanto desprovisto de la protección de las acciones posesorias”.¹⁷

- b) Teoría objetiva: se basa en la crítica de la anterior y la prueba de la existencia del animus dominis es prácticamente imposible, por lo que es un elemento superfluo. Lo que importa es el corpus. Para esta teoría, posesión y tenencia son una sola cosa. Lo que se distingue es la posesión originaria y la posesión derivada.

La posesión es un derecho y el derecho no es sino el interés jurídicamente protegido.

El poseedor será de buena fe cuando el poder que ejerza naciere de un título y por error de hecho o de derecho estuviere persuadido de su legitimidad. El título putativo se equipara al existente, cuando el poseedor tenga razones atendibles para juzgarlo tal o para extenderlo a la cosa poseída. El poseedor será de mala fe, cuando conozca o deba conocer la ilegitimidad de su título.

¹⁷ Meza Barrios, Ramón. **Manual de derecho civil**. Pág. 64.



La buena fe se presume, y basta que haya existido en el momento de la adquisición. La del sucesor universal se juzga por la de su autor y la del sucesor particular por su convicción personal.

La posesión de buena fe solo pierde ese carácter en el caso y desde el momento que las circunstancias hagan presumir que el poseedor no ignoraba que poseía indebidamente.

La posesión de buena fe de una cosa mueble equivale a título y su poseedor no puede verse expuesto a las consecuencias de la reivindicación, sin no fuese robada o perdida. El poseedor de buena fe hace suyos los frutos y la buena fe es siempre la ignorancia en el poseedor de no ser titular del derecho que invoca.

“La posesión se transmite con los mismos caracteres a los sucesores universales del poseedor. La buena fe se presume, y basta que haya existido en el momento de la adquisición y la del sucesor universal se juzga por la de su autor y la del sucesor particular por su convicción personal”.¹⁸

En la percepción de frutos, la buena fe debe existir en cada acto. La buena o mala fe del sucesor del poseedor, sea universal o particular, será juzgada con relación a él y no por la de su antecesor.

¹⁸ **ibid.** Pág. 55.



En los casos de sucesión universal, el carácter vicioso o no de la posesión, o la buena fe o mala fe de ella, se juzga por la condición del causante, cualquiera sea la del sucesor.

En los casos de sucesión a título singular, el carácter vicioso o no de la posesión o la buena fe o mala fe, se juzga por la condición del sucesor, cualquiera haya sido el causante.

El carácter vicioso o no de la posesión, la buena o mala fe de ella, a los efectos de la percepción de frutos, se determinan, exclusivamente, atendiendo a la condición del sucesor, sin importar cuál haya podido ser la del antecesor.

Los modos de adquirir la posesión son diversos y pueden clasificarse de distintas maneras.

Por ejemplo, si una cosa carecía de un poseedor anterior, el modo de adquirir es originario, pero si ya tuvo un poseedor, el modo es derivado. Sin embargo, esta clasificación es una subdivisión de la clasificación principal, la adquisición por actos entre vivos y por causa de muerte.

En rigor cualquier persona puede adquirir la posesión, pero cuando se trata de adquirir por el modo de la aprehensión se exige que tenga capacidad relativa o que posea por otro.



Los modos de adquirir la posesión son los siguientes:

- a) Por actos entre vivos.

- b) Por tradición.

- c) A causa de muerte.

La posesión se adquiere también por la tradición de la cosa. Habrá tradición cuando una de las partes entregare voluntariamente una cosa y la otra la recibiere del mismo modo.

La tradición quedará hecha, aunque no esté presente la persona a quien se hace, si el actual poseedor entrega la cosa a un tercero designado por el adquirente o la pone en un lugar que esté a la exclusiva disposición de éste.

La tradición es un modo bilateral de adquirir la posesión y consiste en la entrega material y voluntaria de la cosa a otra persona que la recibe del mismo modo.

El sucesor particular de buena fe puede unir su posesión a la de su autor aunque este sea de mala fe, y beneficiarse del plazo fijado para la usucapión. La causa, la naturaleza y los vicios de la posesión del autor, no serán considerados en el adquirente a los efectos de la prescripción.



La teoría de la accesión de posesiones tiene su origen en el derecho romano, en cuyas fuentes se encuentran textos que acreditan la posibilidad de unir el poseedor actual la posesión de su causante, a la suya, para completar el tiempo necesario para la usucapión. En principio esto solo era posible en la sucesión a causa de muerte, pues, al heredero se le consideraba como un continuador de la personalidad, es decir, de su causante.

Los herederos universales se favorecían con el régimen establecido con la única condición de que tomaran posesión de las cosas antes de que un tercero se las apropiara.

Más tarde también se admitió la accesión de posesiones, en las sucesiones a título particular, pero con una condición relativa a que el causante y el sucesor sean de buena fe.

Actualmente, se admite la accesión en la sucesión a título universal como en la sucesión a título particular, en este último caso sin necesidad de buena fe del causante, pues la misma se juzga por el sucesor.

La posesión se transmite con los mismos caracteres a los sucesores universales del poseedor. La buena fe se presume, y basta que haya existido en el momento de la adquisición. La del sucesor universal se juzga por la de su autor y la del sucesor particular por su convicción personal.



Los caracteres a que se refieren el título, son la buena o mala fe. En cuanto a los sucesores universales, como continuadores de la personalidad del causante, se rigen por los caracteres del mismo, de tal manera que si su causante era de buena fe, ellos también los serán, caso contrario no.

En la sucesión a título singular, se considera en principio como posesiones independientes, de tal manera que la buena fe se rige por la convicción personal del sucesor, sin tomar en consideración la buena o mala fe del autor.

Salvo prueba en contrario, se presume que la posesión conserva el mismo carácter con que fue adquirida. Nadie puede cambiar por sí mismo, ni por el transcurso del tiempo, la causa y las cualidades o los vicios de su posesión. El que comenzó a poseer por sí y como propietario de la cosa, continua como tal, mientras no se pruebe que ha comenzado a poseer por otro. El que ha comenzado a poseer por otro, se presume que continúa poseyendo por el mismo título, mientras no se pruebe lo contrario.

No habrá intervención del título por la sola comunicación al poseedor mediato, si ella no va acompañada de hechos que priven a éste de su posesión o que no puedan ser ejecutados por él poseedor inmediato de la cosa de otro.

La intervención de un título consiste en el cambio de las características de la posesión, como por ejemplo la buena o mala fe y la calidad de poseedor inmediato o mediato. La regla general es que para haber intervención de título es necesario un acto jurídico que lo ocasione.



Los efectos de la posesión son los siguientes:

- a) Las acciones y defensas posesorias.
- b) Las obligaciones y derechos del poseedor.
- c) La usucapión.
- d) La adquisición de los frutos.
- e) La propiedad de las cosas muebles.

Se adquiere la propiedad de cosas muebles por su posesión de buena fe, no siendo robadas o perdidas. La buena fe debe existir al tiempo de la adquisición. El adquirente no es de buena fe, cuando sabe que la cosa no pertenece al enajenante, o cuando su ignorancia proviene de una culpa grave.

Terminada la posesión, los frutos pendientes corresponderán al dueño o usufructuario; pero será resarcido el poseedor de buena fe, por los gastos efectuados para producirlos. También deberá reintegrársele los tributos que abonó, relativos a la propiedad en la parte y tiempo de preparación y cultivo de esos frutos.

Si el poseedor fuere de mala fe, pertenecerán al propietario o al usufructuario en su caso, todos los frutos y productos existentes o realizados, los que deberán serle restituidos, con deducción de los gastos de cultivo y cosecha y de los tributos que correspondieren.

La percepción de los frutos es un acto posesorio, es decir, un acto que revela la calidad de poseedor. No obstante, el hecho de percibir los frutos no significa que tenga derecho a ellos, pues la regla general, es que tiene derecho a ello, solo el poseedor de buena fe, en caso contrario tiene derecho a ello el propietario o usufructuario en su caso.

La posesión de una cosa mueble o inmueble da derecho a su poseedor, una vez que reúna las condiciones exigidas en la ley. La usucapión, es lo que se conoce con el nombre de prescripción adquisitiva y consiste en un modo de adquirir el dominio u otro derecho real por medio de la posesión pública pacífica y sin oposición por el lapso de tiempo previsto en la ley.

La usucapión así es un modo de transformar el simple hecho de la posesión en un derecho real. Su fundamento, reside en la presunción de abandono por falta de oposición del titular del derecho y también en la necesidad de dar seguridad jurídica a las relaciones jurídicas.

La posesión es un hecho, pero no cualquier hecho, sino uno protegido por el derecho, de ahí que el poseedor, sea de buena fe o de mala fe está protegido en su situación de poseedor, que solo puede ser quitada por medio de sentencia judicial.

Al poseedor le compete la defensa judicial, mediante las acciones llamadas de interdictos posesorios y la defensa extrajudicial o de hecho en los casos y bajo las condiciones que la ley establece.

Son obligaciones inherentes a la posesión las concernientes a las cosas y que no graven a una o más personas determinadas, sino al poseedor de una cosa determinada.

“El poseedor de cosas muebles debe exhibirlas ante el juez en la forma establecida por la legislación procesal, cuando la exhibición fuere perdida por quien invoque un derecho sobre la cosa. Los gastos serán a cargo del que la pidiere”.¹⁹

Son derechos inherentes a la posesión de cosas inmuebles, las servidumbres activas y son obligaciones propias de ellas las restricciones y límites del dominio.

Son obligaciones del poseedor:

- a) Las obligaciones propias de la cosa y que no graven a una persona determinada, o sea, aquellas obligaciones que se transmiten al titular de la cosa.
- b) La de exhibir judicialmente cuando el juez disponga.
- c) Las restricciones y límites del dominio.

Son derechos inherentes a la posesión:

- a) Las servidumbres activas.
- b) Los frutos en las condiciones establecidas.

¹⁹ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 92.



- c) La usucapión.
- d) La defensa.

Se juzga que la posesión sobre la cosa continúa, mientras no ocurra un hecho que cause su pérdida.

- a) Cuando la cosa hubiere sido puesta fuera del comercio.
- b) Por abandono, o en su caso, por cesación del poder de hecho ejercido sobre ella. La interrupción ocasionada por impedimento transitorio no produce efecto alguno.
- c) Por su pérdida o extravío, sin posibilidad de encontrarla. No se perderá, mientras se conserve en el lugar en que fue colocada por el poseedor o sus descendientes, aunque no se recuerde donde se la dejó, sea en la casa o en heredad propia o ajena.
- d) Por especificación, siempre que el autor de ella adquiera el dominio del bien inmueble.
- e) Por desposesión, sea del poseedor mediato o del inmediato, cuando transcurriere un año sin que estos ejerzan actos de posesión, o sin turbar la del usurpador.



Existen dos vías para la protección de la posesión:

- a) Las acciones posesorias: es decir, los medios procesales por los cuales se puede requerir del órgano jurisdiccional el cese de una turbación o la restitución de una posesión, y se denominan de interdictos posesorios.
- b) La defensa extrajudicial: es decir, la defensa por manos propias, en los casos y con los requisitos exigidos por la ley.

Un título válido no da sino un derecho a la posesión de la cosa, y no la posesión misma. El que no tiene sino un derecho a la posesión no puede, en caso de oposición, tomar la posesión de la cosa; debe demandarla por las vías legales. Nadie puede turbar arbitrariamente la posesión de otro.

“La propiedad, así como los demás derechos reales son derechos, es decir, son facultades. El que tenga el dominio u otro derecho que se ejerza por la posesión tiene la facultad de poseer y no la posesión misma que es un hecho. La posesión no se transmite por título, salvo caso de los inmuebles deshabitados”.²⁰

Por eso el que tenga un derecho real que le faculte a poseer, no puede tomar la posesión por la fuerza, debe promover la acción real de reivindicación, en virtud de la cual se va a reclamar judicialmente la efectividad de la facultad a poseer, es decir, se va

²⁰ **Ibid.** Pág. 102.



a solicitar el órgano jurisdiccional que le prive al actual poseedor de su posesión y le entregue.

La posesión da el derecho de protegerse en la posesión propia, y repeler la fuerza con el empleo de una fuerza suficiente, en los casos en que los auxilios de la justicia llegaren demasiado tarde; y el que fuese desposeído podrá recuperarla por sí mismo sin intervalo de tiempo, con tal que no exceda los límites de la propia defensa.

Ese derecho puede ser ejercido por el poseedor, o en su nombre, por los que tienen la cosa, como subordinados de él, o quienes ejerzan sobre la cosa una posesión derivada o mediata.

La defensa extrajudicial o privada: es la que se ejerce por medio de la fuerza sin intervención de la autoridad judicial, y se fundamenta en la legítima defensa.

Sus requisitos son los siguientes:

- a) Que la turbación de la posesión sea llevada a cabo con el empleo de fuerza.
- b) Que la intervención de la autoridad competente, por tardía, no sea eficaz.
- c) La reacción del poseedor turbado debe ser inmediata; debe haber unidad de tiempo entre la acción del perturbado y la reacción del poseedor, es decir, no debe haber intervalo de tiempo.



- d) Que no incurra en excesos el poseedor, es decir, que se ajuste a los requisitos de la legítima defensa, como lo son la racionalidad y la necesidad de la defensa.

Las acciones posesorias corresponden también a los poseedores de partes materiales de una cosa, como locales distintos de habitación, comercio y otros.

Los poseedores mediatos podrán ejercer las acciones posesorias por hechos producidos contra el poseedor inmediato, y pedir que éste sea reintegrado en su posesión, y si no quiere recibir la cosa, quedarán facultados para tomarla directamente.

El juicio petitorio es una acción posterior a la posesoria. El poseedor es el que prueba el dominio. Habiendo dudas sobre quién era el último poseedor, entre el que se dice poseedor y el que pretende despojarlo o turbarlo en ella, se juzgará que la tiene el que probare una posesión más antigua.

No siendo posible determinarla, ni quién es el que tiene la posesión actual, o cuál de las dos es la más caracterizada, el juez ordenará que las partes ventilen su derecho en el petitorio.

Si el que promueve cualquiera de las acciones posesorias es vencido en el juicio, la sentencia definitiva que dictare el juez desestimando la demanda, no produce cosa juzgada.



La sentencia dictada en el juicio posesorio revestirá carácter de definitiva, sin perjuicio del derecho de las partes para intentar las acciones reales que les competan.

Todo derecho real puede ser creado por la ley y se garantiza la propiedad privada cuyo contenido y límites serán establecidos en la ley, atendiendo a su función económica y social, a fin de hacerlo accesible para todos.

A pesar de las divergencias por las que ha pasado la propiedad individual, las corrientes que la combaten no llegan al extremo de sostener la conveniencia de su abolición absoluta.

Con las limitaciones contenidas en la ley, la propiedad de un inmueble, además de comprender la superficie del terreno, se extiende a todo el espacio aéreo y al subsuelo que dentro de sus límites fueren útiles al ejercicio de este derecho.

No podrá el dueño impedir los actos que se realicen a tal altura o a tal profundidad, cuando él no tenga ningún interés en excluirlos.

Sus características son las siguientes:

- a) Plenitud: sirve para expresar el sentido comprensivo del derecho de propiedad y en cuya virtud al propietario le es lícito ejercer todas las facultades que no estén prohibidas por ley.



- b) **Autonomía:** significa que no existe una derecho mayor que él.
- c) **Exclusividad:** el dominio de la cosa corpórea, se presume exclusivo e ilimitado.
- d) **Perpetuidad:** el dominio es perpetuo, y subsiste independientemente del ejercicio que se pueda hacer de él.

El propietario no deja de serlo, aunque no ejerza ningún acto de propiedad, o esté en la imposibilidad de hacerlo, y aunque un tercero los ejerza con su consentimiento o contra su voluntad, a no ser que haya dejado que un tercero adquiriera la cosa por prescripción.

Las facultades que comprende son las siguientes:

- a) **Jus utendi:** consiste en la facultad de usar y gozar de los bienes siempre dentro de los límites legales.
- b) **Jus fruendi:** es el derecho a recibir los frutos.
- c) **Jus abutendi:** consiste en el derecho a abusar de la cosa.
- d) **Jus disponiendi:** es la facultad de disponer, enajenar o abandonar.



e) **Jus judicati:** consiste en la facultad de demandar.

La ley considera dos situaciones principalmente: la propiedad de los accesorios unidos artificialmente, o de un modo natural, al inmueble; y las de las construcciones y plantaciones existentes en el terreno.

La propiedad de un inmueble, además de comprender la superficie del terreno, se extiende a todo el espacio aéreo. No podrá el dueño impedir los actos que se realicen a tal altura o a tal profundidad, cuando él no tenga ningún interés en excluirlos.

“La propiedad de un inmueble al subsuelo que dentro de sus límites fueren útiles al ejercicio de este derecho. No podrá el dueño impedir los actos que se realicen a tal altura o a tal profundidad, cuando él no tenga ningún interés en excluirlos”.²¹

3.7. Propiedad

La propiedad de una cosa comprende simultáneamente la de los accesorios que se encuentren en ella, unidos de un modo natural o artificial. Todas las construcciones, plantaciones, sus frutos naturales, civiles e industriales, productos y obras existentes en la superficie o en el interior de un terreno, aunque estén separados, pertenecen al propietario, salvo que por un motivo jurídico especial, hubiesen de corresponder al usufructuario, al locatario, o a otro.

²¹ **Ibid.** Pág. 123.



También los frutos, productos y obras existentes en el terreno, pertenecen al dueño de éste. Los frutos se dividen en: naturales, civiles e industriales. Los primeros, son la producción espontánea de la tierra así como las crías y demás productos de los animales; los segundos, consisten en el alquiler de un edificio, arrendamiento de tierras y los intereses de crédito y los terceros, son los que se obtienen del trabajo del hombre.

La propiedad de los frutos y productos es una consecuencia del derecho mismo de propiedad de la cosa que los produce.

La protección del derecho de dominio adquiere eficacia mediante el otorgamiento de las acciones que el propietario puede hacer valer. Las acciones reales o petitorias, y las acciones posesorias confieren al propietario una sólida y eficaz defensa contra los ataques ilegítimos a que está expuesto en sus relaciones contra terceros.

La propiedad no carece de protección frente al Estado. Es verdad que el Estado con frecuencia se ve en la obligación de ocupar o autorizar la ocupación de bienes pertenecientes a los particulares, para la mejor realización de sus fines, pero está obligado a pagar un precio justo y en la forma que se establece previamente.

Son situaciones en las cuales los intereses legítimos de los particulares resultan lesionados por la acción del Estado, pero la propiedad conserva su plenitud.



La expropiación constituye una forma de limitación del derecho de propiedad cuyos antecedentes se encuentran en las prácticas más antiguas. Los requisitos para la expropiación son:

- a) Debe existir una ley.
- b) Justa y previa indemnización.

Sus fundamentos son los siguientes:

- a) Teoría de la reserva: para esta teoría el fundamento se encuentra en la organización de la primitiva propiedad colectiva.
- b) Teoría del dominio eminente del Estado: considera que el poder de expropiación es un atributo que corresponde al Estado como emanación de la soberanía que ejerce dentro del territorio sometido a su jurisdicción. Es la venta forzosa a través del Estado.
- c) Teoría de la colisión de derechos: el fundamento de la expropiación se encuentra en la primacía del interés general sobre el particular, es un dogma el que proclama que el interés particular jamás primará sobre lo general.
- d) Teoría del consentimiento presunto: los miembros de una determinada colectividad se acogen a ella y de ella se benefician, aceptando implícitamente la expropiación que la colectividad impone.



- e) Teoría de los fines del Estado: es relativa a cualquier acto realizado por el Estado a favor del bien común.

No existe acuerdo respecto de la naturaleza jurídica de la expropiación. Es una institución que ofrece características especiales, a tal punto que se le considera tanto de derecho privado como de derecho público.

3.8. Propiedad privada de inmuebles

Los modos de adquirir la propiedad privada de inmuebles son los siguientes:

- a) Contrato.
- b) Accesión.
- c) Usucapión.
- d) Sucesión.

“La propiedad de bienes inmuebles se transmite por contrato. Los títulos translativos de dominio, están sujetos a la toma de razón en el registro respectivo para que produzcan efectos respecto de terceros”.²²

²² *Ibid.* Pág. 14.



La transmisión, salvo declaración contraria, comprende los accesorios del inmueble existentes en el momento de la transferencia. Los objetos, que por efecto de ella, se entreguen al adquirente, o los que pasasen a poder de terceros, se registrarán por las reglas generales sobre posesión de las cosas muebles.

La inscripción no impide las acciones que procedan entre enajenante y adquirente para recuperar la cosa, ni tampoco las dirigidas contra terceros en los casos de anotación preventiva, respecto a los derechos constituidos después de ésta.

La inscripción no impide las acciones que procedan entre enajenante y adquirente para recuperar la cosa, ni tampoco las dirigidas contra terceros en los casos de anotación preventiva, respecto a los derechos constituidos después de ésta.

Para determinar la prioridad entre dos o más inscripciones de una misma fecha, relativas al mismo bien, se atenderá a la hora de presentación de los títulos respectivos. Se considerará como fecha de la inscripción para todos los efectos que ésta deba producir, la fecha del asiento de la presentación que deberá constar en la inscripción misma.

El dominio de los inmuebles se pierde por:

- a) Por su enajenación.
- b) Por transmisión o declaración judicial.



- c) Por ejecución de sentencia.
- d) Por expropiación.
- e) Por su abandono declarado en escritura pública.

Los inmuebles abandonados pertenecen al Estado. Si lo abandonado fuese la parte de un condominio, ella acrecerá proporcionalmente a la de los otros comuneros.

En este caso, será necesario que la declaración se haga igualmente en escritura pública. El propietario exclusivo de una cosa, no podrá hacer abandono de sólo una parte indivisa de ella.

Otra forma de adquirir la propiedad, es la formación de acumulación de tierras por sedimentación paulatina o violenta, u otros fenómenos naturales y también por hechos del hombre.



CAPÍTULO IV

4. La fundamentación jurídica del contrato de aparcería y del derecho de habitación sobre bienes inmuebles

”El derecho de habitación es el derecho real que otorga a su titular el derecho a ocupar en un inmueble la parte necesaria para él y su familia, con la finalidad de satisfacer sus necesidades de vivienda”.²³

4.1. Importancia del derecho de habitación

El derecho de habitación consiste en el derecho a ocupar el apartamento y los anejos correspondientes por toda la vida del adjudicatario adquirente.

Se adquiere mediante precio, debiendo utilizarse por el adjudicatario el alojamiento exclusivamente como domicilio habitual y permanente, no pudiéndose el derecho de habitación ni vender, ni ceder, ni arrendar, ni traspasar a otro por ninguna clase de título.

Tampoco se puede hipotecar.

Los siguientes gastos serán por cuenta y riesgo del adjudicatario, durante el tiempo que dure el derecho de habitación:

²³ Rojina Villegas, Rafael. **Compendio de derecho civil**. Pág. 55.



- a) Los gastos de registro y plusvalía tanto de la constitución de este derecho, como de su cancelación y extinción.
- b) Las reparaciones como consecuencia de los deterioros que pueda sufrir el alojamiento.
- c) Los gastos derivados de los suministros.
- d) Los gastos comunes.

Por su naturaleza, sólo puede recaer sobre un bien raíz y, al igual que en el derecho de uso, los derechos y obligaciones se regulan por lo dispuesto en el título constitutivo y, a falta de éste, por lo que establezca la legislación que lo regule. Únicamente pueden ser titulares del derecho de habitación las personas físicas y no puede ser objeto de enajenación o arrendamiento.

4.2. Derecho de habitación en el Código Civil guatemalteco

El Artículo 750 del Código Civil regula: “Los derechos de uso y habitación se establecen y se pierden de la misma manera que el usufructo”.

El Artículo 751 del Código Civil regula: “Obligaciones del usuario y del habitacionista. Si quien tiene el uso de un fundo tomare todos sus frutos, o si quien tiene derecho de



habitación ocupare toda la casa, estará obligado a hacer los gastos de cultivo o de reparaciones ordinarias y a pagar las contribuciones.

Si no tomare más que una parte de los frutos, o no ocupare más que una parte de la casa, contribuirá en proporción de lo que goce”.

4.3. Constitución y extinción del derecho de habitación

Los derechos reales de uso y habitación se constituyen de igual manera que el derecho de usufructo, es decir, de la siguiente manera:

- a) Por ley.
- b) Por testamento.
- c) Por donación, venta u otro acto entre vivos.
- d) Por prescripción.

El derecho de habitación se extingue:

- a) Por muerte del usuario o habitador según el caso.



- b) Por la resolución del derecho del constituyente del derecho de uso o de habitación.
- c) Por consolidación del derecho de uso o habitación con la propiedad.
- d) Por prescripción.
- e) Por renuncia al derecho ya sea de uso o habitación.

“Los derechos de uso y habitación no son transmisibles a los herederos, ni pueden cederse a ningún título, el usuario o el habitador no pueden arrendar, enajenar o prestar ningún objeto al que se extienda su derecho”.²⁴

Las obligaciones del usuario y del habitador son usar las cosas que comprenden su derecho con el cuidado necesario y deben colaborar con los gastos ordinarios tendientes a la conservación.

Estos derechos se diferencian del derecho de usufructo porque en el usufructo el usufructuario tiene el goce pleno y disfrute de su derecho, es decir que puede disfrutar de los frutos de la cosa, mientras que el derecho ya sea de uso o habitación se limita a las necesidades personales del usuario o habitador; en el usufructo se puede arrendar, ceder el bien usufructuado y en el derecho de uso o habitación no.

²⁴ Ortiz Urquidí, Raúl. **Derecho civil**. Pág. 29.



4.4. Reseña histórica del derecho de habitación

La naturaleza y extensión del derecho de habitación fue discutida entre los jurisconsultos romanos.

Unos lo equiparaban a las servidumbres de uso, y otros a la de usufructo. Justiniano le dio la consideración de un derecho de propia índole más extenso que el uso, pero más limitado que el usufructo, concediendo a su titular la facultad de habitar por sí mismo o de arrendar la habitación a otra persona, pero no la de cederla a título gratuito, quizá porque se consideraba la habitación como una especie de alimentos.

En el derecho moderno, la habitación se ha asimilado al derecho de uso. La misma, era para las casas lo que el uso para los otros fundos. Se suprimió su particularidad más importante al establecer que el habitacionista no puede arrendar ni ceder su derecho. El Código Civil se ha inspirado en este sentido moderno del derecho de habitación pues lo considera como la facultad de ocupar en una casa ajena, las piezas necesarias para el que tiene el derecho y para las personas de su familia.

El derecho de habitación comporta el derecho a ocupar las dependencias y anexos de una vivienda que se indican en el título de constitución o, en defecto de esta indicación, los que sean precisos para atender las necesidades de vivienda de los titulares y de las personas que convivan con ellos, aunque el número de ésta aumente después de la constitución.



4.5. Análisis de la fundamentación jurídica del contrato de aparcería y del derecho de habitación sobre bienes inmuebles

Históricamente, la aparcería se ha utilizado en aquellos territorios en los que la explotación agrícola directa era menos rentable. Mediante la aparcería, por tanto, el latifundista se ha asegurado el máximo rendimiento posible de sus posesiones mediante la atomización de la unidad de explotación, y sobre todo mediante el riesgo compartido con un explotador directo absolutamente dependiente de la rentabilidad de dicha explotación.

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

1. El suelo, el subsuelo, el espacio aéreo, las minas mientras no sean extraídas, y las aguas que se encuentren en la superficie o dentro de la tierra.
2. Los árboles y plantas mientras estén unidos a la tierra, y los frutos no cosechados.
3. Las construcciones adheridas al suelo de manera fija y permanente.
4. Las cañerías conductoras de agua, gas o electricidad, incorporadas al inmueble.
5. Los ferrocarriles y sus vías, las líneas telegráficas y telefónicas, y las estaciones radiotelegráficas fijas.
6. Los muelles, y los diques y construcciones que, aun cuando sean flotantes, estén destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa.



7. Los viveros de animales, palomares, colmenares, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los haya colocado o los conserve con el propósito de mantenerlos unidos de modo permanente a la finca”.

El Artículo 1517 del Código Civil regula: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.

El contrato de aparcería debe constar siempre por escrito, autenticarse ante el juez del respectivo municipio o, en su defecto, ante el alcalde donde está ubicado el inmueble.

Los aspectos a tomar en consideración en el contrato de aparcería son los siguientes:

- a) Determinación de la extensión del predio o de la parcela objeto del contrato.
- b) Determinación de la clase de cultivo objeto del contrato.
- c) Determinación de la porción de tierra para uso y goce exclusivo del aparcerero, con el fin de establecer cultivos de pronto rendimiento básicos para la alimentación.
- d) Determinación del plazo fijo pactado.

En el pago pactado con el aparcerero debe indicarse el porcentaje del valor de la parcela, habitación para sí y su familia, alimentación, derechos de mantenimiento de un número de cabezas de ganado, etc.



Las obligaciones del propietario son las siguientes:

- a) Aportar en los plazos señalados las sumas necesarias para atender los gastos que demande la explotación, tales como: compra de semillas, siembras, renovación de plantaciones, abonos, insecticidas, fungicidas, herramientas y utensilios de labranza; beneficio y transporte de productos y contratación de mano de obra de terceros cuando sea indispensable. Dicho suministro podrá ser en especie cuando así lo convengan los contratantes.
- b) Suministrar al aparcero en calidad de anticipo imputable a la parte que a esta le corresponda en el reparto de utilidades, sumas no inferiores al salario mínimo legal por cada día de trabajo en el cultivo y recolección de la cosecha. Por mandato legal, los anticipos descritos anteriormente no constituyen contrato de trabajo entre las partes, ni podrán ser sujeto de devolución en los casos en que no se produzcan utilidades por causas no imputables al aparcero.

Las obligaciones del aparcero son:

- a) Adelantar personalmente las labores de cultivo del fundo, además de las propias de dirección, administración, conservación y manejo de las plantaciones y productos.
- b) Observar en la explotación las normas y prácticas sobre conservación de los recursos naturales renovables.



- c) Permitir al propietario la supervigilancia y periódica inspección de la parcela y de los cultivos. Deberá solicitarse al Inspector de Trabajo, o en su defecto al Alcalde Municipal, autorización para efectos de la participación en los gastos por parte del aparcerero.

El Inspector o el Alcalde, previo conocimiento de causa, analizará los hechos, tendrá en cuenta aspectos como la aptitud agrológica del aparcerero, las facilidades para adelantar la explotación en forma eficiente, la rentabilidad de los cultivos, las condiciones económicas de los contratantes y la extensión de la tierra. Una vez analizadas las condiciones anteriores, el Inspector o el Alcalde procederá a autorizar el monto o valor del aporte.

- d) Restituir el predio al vencimiento del término pactado en el contrato o de las prórrogas a que haya lugar.

Si al vencimiento del contrato hubiere frutos pendientes, se prorrogará por el tiempo necesario, para él solo efecto de su recolección y beneficio, o el propietario reconocerá el valor de los mismos.

Las prohibiciones para el dueño o para quien suministre la tierra son las siguientes:

- a) Imponer al aparcerero la participación en los gastos que demande la explotación, salvo que estos se hayan autorizado en la forma descrita anteriormente. Retener



o decomisar por sí mismo, sin la intervención de la autoridad competente, cualquier bien perteneciente al aparcerero para cubrirse el valor de algún crédito.

- b) Cobrar directa o indirectamente un precio por el arrendamiento de la tierra, diferente de la participación de sus utilidades.
- c) Imponer multas.

Las prohibiciones al aparcerero son las siguientes:

- a) Plantar o permitir que terceros establezcan mejoras permanentes o semipermanentes, salvo que se estipule por escrito. Sin embargo, se entiende que el aparcerero ha sido autorizado si, incorporadas las mejoras, el propietario no hubiere manifestado su rechazo judicialmente o a través del Inspector de Trabajo.
- b) Ceder en todo o en parte el contrato, sin autorización escrita del propietario.
- c) Transigir sobre las diferencias relativas a derechos ciertos e indiscutibles.

El contrato de aparcería se entenderá prorrogado:

- a) Cuando por escrito las partes así lo acuerden, caso en el cual no podrá pactarse una prórroga inferior a un año.



b) Cuando no se dé aviso con una anticipación.

En ningún caso las partes podrán renunciar al aviso para manifestar su intención de dar por terminado el contrato.

Cuando en el contrato escrito, no se hubiere pactado la distribución de la cosecha en especie, se determinará su valor de común acuerdo, tomando como base los precios corrientes del mercado. Si no existiere acuerdo entre las partes, se tomará como precio el que indique la Oficina más próxima del Banco Agrario.

Cuando se trate de productos perecederos, podrá el aparcerero preferencialmente, de común acuerdo con el propietario, vender los frutos o productos de la parcela a los precios corrientes en el mercado con la obligación de cancelar la totalidad del crédito y entregar al propietario la suma que le corresponde por concepto de utilidades.

Cuando los contratantes acordaren que la distribución se haga en especie, se adoptarán las siguientes reglas: se deducirá en primer término a favor del aparcerero lo que este hubiere invertido en insumos y mano de obra de terceros, y luego a favor del otro contratante los jornales y prestaciones sociales que se hubieren pagado a terceros y demás gastos que se hayan establecido. Si existiere duda o no existiere comprobante escrito en cuanto al valor de los insumos de cualquier naturaleza, se calculará con base en el precio corriente en el mercado y si persistiere el desacuerdo, se liquidará al precio que se certifique.



La tesis estudia legal y doctrinariamente la fundamentación jurídica del contrato de aparcería y el derecho de habitación sobre bienes inmuebles en la sociedad guatemalteca y constituye un aporte significativo para la bibliografía del país y para estudiantes y profesionales del derecho.



CONCLUSIONES

1. El desconocimiento de que el contrato de aparcería es un contrato mediante el cual una parte que se denomina propietario, acuerda con otra que se llama aparcerero la explotación en mutua colaboración de un fundo rural o de una porción de este, no ha permitido la repartición de los frutos y de las utilidades que resulten de la explotación.
2. El derecho de habitación otorga a quien tiene este derecho la facultad de ocupar en una casa ajena las piezas necesarias para sí y para las personas de su familia, pero los derechos de habitación no se pueden arrendar ni traspasar a otro por ninguna clase de título y se extinguen por las mismas causas que el usufructo y además por abuso grave de la habitación.
3. No se conoce la función del contrato de aparcería que es relativa a darle la oportunidad a los diversos campesinos y campesinas de su progreso económico, y ello no ha permitido la inexistencia de riesgos en relación al problema de la incorrecta entrega de las tierras que no sean de carácter productivo, para que los aparcereros reciban determinados predios por un tiempo estipulado.



4. La problemática habitacional no se ha solucionado en Guatemala, debido a que no existe un adecuado aprovechamiento del contrato de aparcería ya que los titulares de fincas rústicas no ceden de forma temporal su utilización y disfrute ni existe claridad en relación a los elementos de explotación, ganado, maquinaria y capital circulante.



RECOMENDACIONES

1. El gobierno guatemalteco, tiene que señalar el actual desconocimiento de que el contrato de aparcería es un contrato a través del cual una parte llamada propietario acuerda con otra que se denomina aparcerero la explotación en mutua colaboración de un fundo rural o de una porción del mismo y ello no permite repartir los frutos y las utilidades resultantes de la explotación.
2. Los arrendadores, deben dar a conocer que el derecho de habitación otorga a quien tiene este derecho la facultad de poder ocupar en una casa ajena las piezas necesarias para sí y para las personas de su familia, pero los derechos de habitación no podrán arrendarse a otro por ninguna clase de título y se pueden extinguir por iguales causas que el usufructo y por abuso grave de la habitación.
3. Que las autoridades del país, señalen que no se conoce la función del contrato de aparcería, la cual se relaciona con otorgar la oportunidad a los distintos campesinos y campesinas de progresar económicamente, sin la existencia de riesgo alguno de empobrecimiento, pagando para ello en dinero las tierras que no sean de carácter productivo para que los aparceros puedan recibir predios.



4. Que el gobierno de Guatemala, se encargue de indicar que la problemática habitacional no se ha podido solucionar debido a la inexistencia de un adecuado aprovechamiento del contrato de aparcería ya que los titulares de fincas rústicas no ceden de forma temporal su utilización y disfrute ni existe claridad en cuanto a los elementos de explotación, ganado, maquinaria y capital circulante.



BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR GORRONDONA, José Luis. **Contratos y garantías**. Caracas, Venezuela: Ed. Destino, 1992.

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. **Obligaciones civiles**. México, D.F.: Ed. Harla, 1982.

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Guatemala: Ed. Universitaria, 1987.

COLIN, Ambrosio. **Curso elemental de derecho civil**. Madrid, España: Ed. Reus, 1960.

COSSIO, Alfonso. **Instituciones de derecho civil**. Madrid, España: Ed. Alianza, 1975.

DE PINA, Rafael. **Derecho civil mexicano**. México, D.F.: Ed. Porrúa S.A., 1980.

DIEZ PICAZO, Luis Antonio. **Teoría general del contrato**. Madrid, España: Ed. Tecnos, 1985.

JOSSERAND, Luis. **Derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. EJEA, 1951.

LLAMBÍAS, Jorge Joaquín. **Tratado de derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Abeledo Perrot, 2003.

MAZEAUD, Henri. **Lecciones de derecho civil**. Buenos Aires, Argentina: Ed. EJEA, 1960.

MEZA BARRIOS, Ramón. **Manual de derecho civil**. Barcelona, España: Ed. Jurídica S.A., 1995.

ORTEGA CANIZ, Antonio Eduardo. **Los derechos reales en el derecho civil**. Madrid, España: Ed. Impredisur, 2002.

ORTÍZ URQUIDÍ, Raúl. **Derecho civil**. México D.F.: Ed. Porrúa S.A., 1987.



PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** Madrid, España: Ed. Arazandi, 1979.

REZZONICO, Luis Mario. **Estudio de las obligaciones en el derecho civil.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Desalma, 1971.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil.** México D.F.: Ed. Porrúa S.A., 1978.

SÁNCHEZ URITE, Ernesto Antonio. **Obligaciones y contratos.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Macchi, 1989.

Legislación:

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

Código Civil. Decreto Ley número 106 del Jefe de la República de Guatemala, 1963.

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