

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

**PÉRDIDA DE CONTROL TERRITORIAL EN LA DIRECCIÓN GENERAL
DE CATASTRO Y AVALÚO DE BIENES INMUEBLES (DIÇABI) CAUSADA
POR EL INCUMPLIMIENTO EN LA REMISIÓN DE AVISOS POR PARTE DE
LOS NOTARIOS AUTORIZANTES DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE
ENAJENACIÓN Y MODIFICACIÓN DE BIENES INMUEBLES**

GABRIELA ALEJANDRA ARAUJO MATA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2015

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

**PÉRDIDA DE CONTROL TERRITORIAL EN LA DIRECCIÓN GENERAL
DE CATASTRO Y AVALÚO DE BIENES INMUEBLES (DICABI) CAUSADA
POR EL INCUMPLIMIENTO EN LA REMISIÓN DE AVISOS POR PARTE DE
LOS NOTARIOS AUTORIZANTES DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE
ENAJENACIÓN Y MODIFICACIÓN DE BIENES INMUEBLES**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GABRIELA ALEJANDRA ARAUJO MATA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, octubre de 2015

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

DECANO: MSc. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL I: Lic. Luis Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II: Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Mario Roberto Méndez Alvarez
VOCAL V: Br. Luis Rodolfo Aceituno Macario
SECRETARIO: Lic. Daniel Mauricio Tejeda Ayestas

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Alberto Cáceres Lima
Vocal: Lic. Jorge Eduardo Ajú Acú
Secretario: Lic. René Siboney Polillo Cornejo

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Aracely Lopez
Vocal: Licda. Carmen P. Muñoz
Secretario: Licda. Ileana Noemi Villatoro Fernández

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).



[Handwritten mark]

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 05 de marzo de 2014.**

Atentamente pase al (a) Profesional, TELMA ANNABELLA GONZÁLEZ ALONZO
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
GABRIELA ALEJANDRA ARAUJO MATA, con carné 200816449
 intitulado PÉRDIDA DE CONTROL TERRITORIAL EN LA DIRECCIÓN GENERAL DE CATASTRO Y AVALÚO DE BIENES INMUEBLES (DICABI) CAUSADA POR EL INCUMPLIMIENTO EN LA REMISIÓN DE AVISOS POR PARTE DE LOS NOTARIOS AUTORIZANTES DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE ENAJENACIÓN Y MODIFICACIÓN DE BIENES INMUEBLES.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Signature]
DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 13 / 3 / 2014

[Signature]
 Asesor(a) Ltda. Telma González de Reyes
 ABOGADA Y NOTARIA

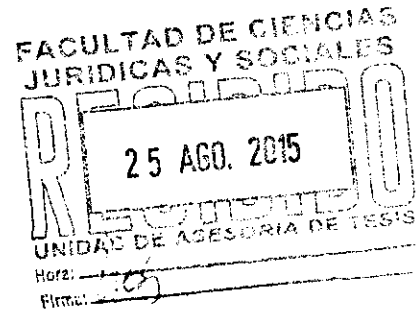


Lic. Telma Annabella González Alonzo
Abogada y Notaria

10ª. Calle 12-11, Zona 1; Edificio Kósak, 3er. Nivel,
Oficina 1, ciudad de Guatemala. Teléfono: 59325128

Guatemala, 10 de agosto de 2015

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



Doctor Mejía Orellana:

En cumplimiento de la designación de su despacho de fecha cinco de marzo del año dos mil catorce, he procedido a prestar asesoría al trabajo de Tesis preparado por la estudiante GABRIELA ALEJANDRA ARAUJO MATA, consistente en la investigación intitulada: "PÉRDIDA DE CONTROL TERRITORIAL EN LA DIRECCIÓN GENERAL DE CATASTRO Y AVALÚO DE BIENES INMUEBLES (DICABI) CAUSADA POR EL INCUMPLIMIENTO EN LA REMISIÓN DE AVISOS POR PARTE DE LOS NOTARIOS AUTORIZANTES DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE ENAJENACIÓN Y MODIFICACIÓN DE BIENES INMUEBLES", el cual ha de presentar para los efectos de su Examen Público de Tesis.

A efecto de asesorar el trabajo de tesis de mérito, se solicitó el plan de investigación aprobado para verificar la hipótesis y objetivos de la investigación, así como la bibliografía; se realizaron algunas correcciones de fondo, habiendo sido necesario arribar a nueva conclusión.

En cumplimiento del Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público hago constar que en el trabajo de mérito, se ha realizado lo siguiente:

I. El trabajo de la estudiante GABRIELA ALEJANDRA ARAUJO MATA, es un adecuado aporte técnico y científico a partir de que aplica un amplio contenido doctrinario y jurídico en relación al Derecho Público Administrativo desde el punto de vista del control administrativo sobre información de la tenencia de tierras a través de la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles y la actuación del Notario y sus funciones y responsabilidades, abarcando los principales criterios y elementos que le dan un perfil jurídico propio, con el cual se plantean criterios lógicos en el caso específico.

II. Los métodos de análisis, síntesis, deductivo, inductivo y dialéctico y las técnicas bibliográficas y documentales que se emplearon para la realización del trabajo, fueron acordes para el desarrollo de cada uno de los capítulos y conclusión discursiva, para lo cual la estudiante utilizó los métodos adecuados para lograr con esto establecer los principios doctrinarios y el ordenamiento jurídico interno, que fundamentó el informe final de tesis.

Lic. Telma Annabella González Alonzo
Abogada y Notaria

10ª. Calle 12-11, Zona 1; Edificio Kósak, 3er. Nivel,
Oficina 1, ciudad de Guatemala. Teléfono: 59325128

III. En el cuerpo capitular, el trabajo evidenció una adecuada redacción, lo que permite entender los elementos que analiza la estudiante y los criterios técnicos y jurídicos que le dan fundamento a cada argumento, así como el uso adecuado de las reglas gramaticales.

IV. La contribución científica del presente trabajo de tesis es importante, pues el contenido es de interés nacional, dentro de la temática del derecho de propiedad y la pérdida de control territorial de la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, dependencia del Ministerio de Finanzas Públicas de la República de Guatemala, en cuanto a la falta de la remisión de avisos notariales de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles, ocasionando tal situación falta de seguridad y certeza jurídica en los habitantes del país.

V. En la conclusión discursiva, el trabajo de tesis refleja un adecuado nivel de síntesis, puesto que estableció los elementos centrales que configuran los supuestos teóricos y la reflexión doctrinaria, para establecer y definir que siendo la propiedad un derecho protegido por el derecho constitucional, que el Registro General de la Propiedad en su función de ser un registro de información pública e importante debido a que es en esa institución donde se inscribe el cambio de propietario de los bienes inmuebles situados en el territorio de la República de Guatemala, la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles como parte de la administración pública debe de estar actualizada en cuanto a la matrícula de bienes inmuebles y que los Notarios no cumplen con la obligación posterior de remitir los avisos de los instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles que autorizan.

VI. En cuanto a las fuentes bibliográficas consultadas son suficientes y adecuadas para el desarrollo del tema, ya que contiene las exposiciones de autores nacionales y extranjeros que hacen que el contenido del tema sea completo.

Por lo anterior, estimo que el tema propuesto reúne los requisitos exigidos y en consecuencia es procedente emitir DICTAMEN FAVORABLE al desarrollo del mismo, recomendando que éste sea objeto de discusión en el Examen General Público de la autora.

Hago constar que no soy pariente dentro de los grados de ley de la estudiante GABRIELA ALEJANDRA ARAUJO MATA.

Atentamente,

Lic. Telma Annabella González Alonzo
Colegiada No. 7,443

Licda. Telma González de Reyes
ABOGADA Y NOTARIA



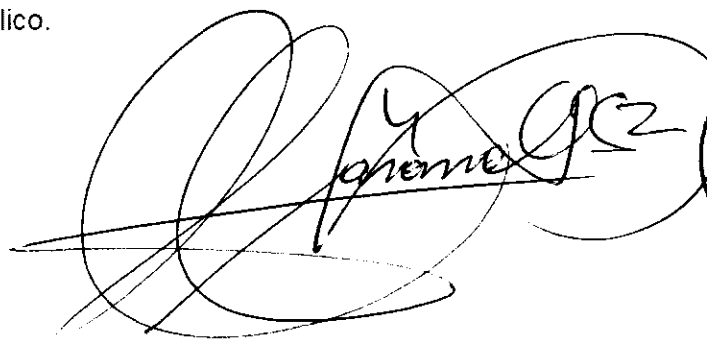
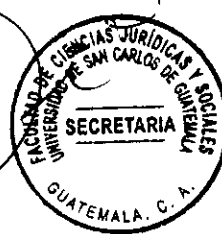
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

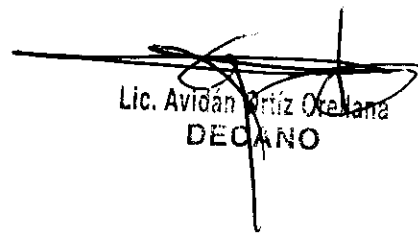


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala. 09 de octubre de 2015.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GABRIELA ALEJANDRA ARAUJO MATA, titulado PÉRDIDA DE CONTROL TERRITORIAL EN LA DIRECCIÓN GENERAL DE CATASTRO Y AVALÚO DE BIENES INMUEBLES (DICABI) CAUSADA POR EL INCUMPLIMIENTO EN LA REMISIÓN DE AVISOS POR PARTE DE LOS NOTARIOS AUTORIZANTES DE INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE ENAJENACIÓN Y MODIFICACIÓN DE BIENES INMUEBLES. 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/s/s


 Lic. Avidán Ortiz Orellana
 DECANO



DEDICATORIA

- A DIOS:** Por haberme permitido llegar a este momento histórico en mi vida. Muchas gracias.
- A MIS PADRES:** Por su dedicación, apoyo, ejemplo y como agradecimiento por su incondicional esfuerzo demostrado para que yo sea una mujer de bien.
- A MI ESPOSO:** Por su amor, paciencia y apoyo incondicional en este proceso.
- A MI HIJA:** Por ser mi mayor motivación para alcanzar esta meta.
- A MIS ABUELOS:** Gracias por sus enseñanzas, mensajes de aliento y su excelente manera de instruirme para afrontar las verdades de esta vida.
- A MI HERMANO:** Con amor fraternal.
- MI FAMILIA EN GENERAL:** A mi hermano, tíos/as, primos/as, por su apoyo moral, amistad, comprensión y confianza; con aprecio y respeto.
- A MIS AMIGOS/AS Y COMPAÑEROS/AS:** Con quienes compartimos buenos y desagradables momentos en las diferentes aulas, con cariño especial y amistad a Gabriela Castillo por todos los momentos compartidos, Dios los bendiga.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala. Gloriosa y tricentenaria alma mater, que me irradia ciencia y conocimiento.

ESPECIALMENTE:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Templo del saber, por darme una conciencia social
y la oportunidad de superarme. A mi asesor Telma
Gonzalez por apoyarme en este proceso.

PRESENTACIÓN

Este trabajo se orienta en una investigación cualitativa, por su enfoque social, análisis inductivo e interactividad con la rama del derecho notarial, cuya observancia y recolección de datos comprueban que el Código de Notariado y otras leyes, establecen la obligación al sujeto llamado notario de enviar avisos notariales a las entidades del estado de los instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles; de los cuales, en estos últimos cuatro años, de 2010 a 2014, algunos han sido omitidos, y analizando nuestra legislación, se confirma la existencia de la obligación notarial.

El objeto de estudio es contribuir a la protección del derecho a la propiedad, pues se pretende una interpretación y seguridad en cuanto a los derechos que regula la legislación guatemalteca, en virtud que toda nación, para vivir y desarrollar sus actividades, necesita que los demás cumplan con sus obligaciones fundamentales y así establecer las reglas y normas de conducta para que todos los habitantes de la nación puedan vivir y desarrollar sus actividades en paz y con libertad.

Derivado de lo anterior se presenta como un aporte académico que se continúe la actualización de la matrícula fiscal y a la vez crear un proceso moderno donde puedan operarse simultáneamente los avisos correspondientes, tomando como base las inscripciones de traspaso realizadas en el Registro General de la Propiedad Inmueble, institución que estando en línea con la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles facilitaría su función.

HIPÓTESIS

La hipótesis se fundamenta en los problemas que genera la falta de regulación en la irresponsabilidad y negligencia cometida por los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles al omitir la obligación posterior de remitir el aviso correspondiente a la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, que ha causado desactualización en los registros de la matrícula fiscal; pues no existe suficiente control ni fundamentos técnicos y reglamentarios para su fiscalización.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Luego de analizar el Código de Notariado y otras legislaciones se pudo comprobar la hipótesis; en virtud que únicamente se regula que se debe dar aviso a la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI), en el Ministerio de Finanzas Públicas, y al Catastro Municipal correspondiente, dentro del plazo de 15 días hábiles posteriores al otorgamiento del contrato, en cumplimiento al Decreto 15-98, del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Impuesto Único Sobre Inmuebles, específicamente en los artículos 5, 18, 27, 35, 37 y 43, además del artículo 38 del Código de Notariado, especialmente en los contratos de enajenación, donación de bienes muebles, actos o contratos de unificación y en los casos de desmembración de inmuebles.

Por tal razón; de forma se valida la hipótesis planteada en la presente investigación, y para la comprobación aludida se utilizaron los métodos del analítico y el deductivo, por medio de los cuales se analizó la normativa notarial, administrativa y registral vigente en Guatemala y en el ámbito internacional; luego de lo cual se dedujo que los problemas que cuenta el país se deben a que no cuenta con legislación específica para subsanar la temática planteada, pues la actual es obsoleta y no está acorde al derecho positivo.

ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Propiedad	1
1.1. Los bienes y cosas.	5
1.2. Teorías de la propiedad.	6
1.3. Características del derecho de propiedad	8
1.4. Clasificaciones de la propiedad	9
1.5. Modos de adquirir la propiedad.....	10
1.6. La copropiedad	12
1.6.1. Clasificación de la copropiedad	13
1.7. Facultades sobre el derecho de propiedad.....	14
1.8. Restricciones y limitaciones al uso de la propiedad.....	15

CAPÍTULO II

2. Administración pública	19
2.1. Definición.	20
2.2. Antecedentes de la administración pública.....	22
2.3. Teoría de la administración pública	23
2.4. Diferencias y similitudes con la administración privada	25
2.5. Criterios para definir la administración pública	26
2.6. Regulación legal de la administración pública	27
2.7. Elementos de la administración pública.....	29
2.7.1. Medios personales.....	29
2.7.2. Medios económicos	30
2.7.3. Organización.....	30
2.7.4. Fines	31

	Pág.
2.7.5. Actuación	32
2.8. El Estado	32
2.9. El Estado de derecho en Guatemala	34

CAPÍTULO III

3. La Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) y el Registro General de la Propiedad (RGP)	37
3.1. Significado de las siglas DICABI	37
3.1.1. Funciones	39
3.1.2. Departamentos administrativos de DICABI	41
3.2. El Registro General de la Propiedad inmueble	45
3.2.1. Funciones	47
3.3. Hecho generador	48
3.4. Catastro en Guatemala	51
3.5. Matricula fiscal	53
3.6. Matricula municipal	54

CAPÍTULO IV

4. Pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) causada por el incumplimiento en la remisión de avisos por parte de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles	55
4.1. Notario	56
4.1.1. Requisitos para ejercer el notariado	57
4.1.2. La función notarial	58
4.1.3. La finalidad de la función notarial	60
4.2. La fe pública del notario	61

	Pág.
4.3. La responsabilidad profesional del notario.....	61
4.4. Obligaciones del notario	63
4.4.1. Avisos notariales.....	65
4.5. Enajenación de bienes inmuebles	67
4.6. Contratos traslativos de dominio.....	68
4.6.1. Compraventa	69
4.6.2. Permuta	71
4.6.3. Donación.....	73
4.6.4. Desmembración de bienes inmueble.....	81
4.7. Análisis y propuesta que evite la pérdida de control territorial en DICABI	82
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	85
BIBLIOGRAFÍA.....	87

INTRODUCCIÓN

El presente estudio se refiere a la omisión de los avisos notariales que ha sido un elemento básico para darle validez a los instrumentos públicos o las acciones legales que provoca problemas al propietario del bien inmueble al tener la necesidad de realizar algún trámite ya sea bancario, procesos sucesorios intestados o testamentarios.

La hipótesis de la investigación versa en la falta de regulación en la irresponsabilidad y negligencia cometida por los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles al omitir la obligación posterior de remitir el aviso correspondiente a la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) del Ministerio de Finanzas Públicas, y al Catastro Municipal correspondiente, dentro del plazo de 15 días hábiles posteriores al otorgamiento de contrato concerniente a bien inmueble, especialmente en los contratos de enajenación, donación, actos o contratos de unificación y en los casos de desmembración de inmuebles.

El objetivo del trabajo fue determinar la pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) causada por el incumplimiento en la remisión de avisos por parte de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles, y proponer un proceso moderno de actualización.

El presente trabajo de investigación ha sido dividido en cuatro capítulos de la siguiente forma: En el capítulo uno se desarrolla el tema de la propiedad: describe sus generalidades y lineamientos, haciendo comprender su sentido histórico, práctico y social; el capítulo dos contiene el estudio de la administración pública: revela la orientación legislativa del Estado, señalando deficiencias de fiscalización y la ausencia de una unidad administrativa que coordine tales acciones omitidas; en el capítulo tres se realiza un análisis de la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) y el Registro General de la Propiedad (RGP): sus leyes internas y reglamentos

que posibilitan, facilitan o dificultan el ejercicio de derechos de propiedad sobre seguridad jurídica, definición y regulación legal; y por último el capítulo cuatro analiza la problemática de pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) causada por el Incumplimiento en la remisión de avisos por parte de los Notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles; y finalmente se presenta la conclusión del estudio realizado que de forma discursiva expresa el beneficio para la población guatemalteca.

La metodología de investigación consistió en el uso de los siguiente métodos: el analítico para estudiar la importancia de los avisos notariales y su regulación a nivel nacional; el deductivo para determinar las formas de registro y control de profesionales del derecho y su aplicación para prevenir falsedades; el inductivo y el sintético para elaborar el marco teórico que fundamenta este informe. Para la recolección de la información relacionada que dio base al tema se utilizó la técnica bibliográfica documental.

El tema investigado contiene información que pueda contribuir al mejoramiento de la seguridad jurídica en beneficio del sistema jurídico y de la protección de los derechos de las personas como una garantía constitucional de nuestro país.

CAPÍTULO I

1. Propiedad

Se considera que los jurisconsultos que han examinado lo que se intitula ut supra, proponen diversas formulaciones que revelan en general los rasgos específicos y las orientaciones del contexto económico, social y político del lugar al que pertenecen. Con el devenir de la historia en Guatemala, relacionado al ámbito de la propiedad, ésta ha ocupado un lugar importante lugar en los pueblos indígenas, ladinos, mestizos, criollos y garífunas; pero desde que cada uno manifestó interés por la propiedad privada, la cual se encuentra registrada en el Registro General de la Propiedad, despojaron al más débil y trajo como consecuencias conflictos y litigios que se han agravado con la pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) causada por el incumplimiento en la remisión de avisos por parte de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles, efectos que continúan siendo protagonistas de la realidad guatemalteca, convertido en una problemática social que no ha resuelto el derecho dentro de la sociedad.

“La sociedad es entendida como un sistema de relaciones entre las personas, y es el lugar donde se produce la cultura, el lenguaje, el arte, la ciencia, la moral, la religión y el derecho”.¹

¹ Gil Pérez, Rosario y Carlos Paiz Xulá. **Introducción a la sociología**. Pág. 217

Según el diccionario de la Lengua Española, Real Academia; “propiedad es el derecho o facultad de poseer alguien o algo y poder disponer de ello dentro de los límites legales, cosa que es objeto del dominio, sobre todo si es inmueble o raíz”.²

El Artículo 39 de la Constitución Política, garantiza la propiedad como un derecho inherente a la persona que incluye la facultad de disponer libremente de sus bienes. Establece la obligación del Estado de crear las condiciones que faciliten el uso y disfrute de los bienes para el progreso individual y el desarrollo nacional. En Guatemala existen tres tipos de propiedad:

a) Propiedad individual

Al tenor de la interpretación de los Artículos 464, 468 y 469 del Código Civil, Decreto Ley 106, establece que la propiedad individual, otorga a su titular el derecho de gozar y disponer de sus bienes dentro de las limitaciones y obligaciones que establecen las leyes. El propietario tiene derecho a no ser perturbado y a ejercer todos los medios legales para reivindicar su propiedad contra cualquier poseedor o detentador.

b) Propiedad colectiva

La Carta Magna en su Artículo 67 y 68 garantiza la propiedad colectiva y establece que goza de protección especial reconocida constitucionalmente e incluye la propiedad de

² www.wikipedia.drae.com (Consultado: 10 de junio de 2015)

las cooperativas, la tenencia comunal o colectiva de propiedad agraria, el patrimonio familiar y la vivienda popular.

La Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce también la titularidad de las comunidades indígenas y otras colectividades que tradicionalmente han administrado y poseído las tierras.

A su vez establece la obligación del Estado de proporcionar mediante programas especiales y legislación adecuada concerniente a tierras estatales a las comunidades indígenas que las requieran para su desarrollo.

c) Propiedad pública

El Código Civil, Decreto Ley 106, en el Artículo 458, enumera los bienes de uso público común de manera extensa.

Los bienes de uso público común son los que pueden ser usados por los particulares con algunas limitaciones, por ejemplo: las calles, parques, plazas, caminos y puentes que no sean de propiedad privada; los puertos, muelles, embarcaderos y demás obras de aprovechamiento general, construidos o adquiridos por el Estado o las Municipalidades; las aguas de la zona marítima territorial, los lagos y ríos navegables, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite al territorio nacional, etc.

El Artículo 459 del mismo cuerpo legal, preceptúa que también existen los bienes nacionales de uso no común, que en general son los que están destinados al servicio del Estado y de las demás entidades públicas centralizadas y descentralizadas, autónomas o semiautónomas y dentro de esta categoría están considerados los terrenos baldíos y las tierras que no sean propiedad privada, los excesos de propiedades rústicas o urbanas y los bienes que habiendo sido propiedad particular quedan vacantes.

La propiedad pública está constituida por los bienes públicos, cuyo titular puede ser el Gobierno Central o los Municipios; y se dividen en bienes de uso público común y de uso especial.

La legislación guatemalteca regula limitaciones ordinarias a la propiedad tal como la prohibición de actividades peligrosas, nocivas o molestas; las restricciones por razones de vecindad, etc. La propiedad privada puede afectarse mediante la expropiación por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público. La legislación establece regímenes especiales de restricción sobre la propiedad de extranjeros en zonas de frontera, sobre las áreas protegidas, sobre las áreas declaradas como patrimonio cultural y sobre las reservas territoriales de dominio del Estado a lo largo de océanos, lagos y ríos navegables.

El Código Civil en el Artículo 464, establece que: “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con observancia de las obligaciones que establecen las leyes”.

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

1.1. Los bienes y cosas

En la búsqueda de la definición de una realidad jurídica, se acude de manera sistemática a su punto de arranque en virtud que resulta ser también el producto de la sociedad tal como lo comenta el Licenciado Saúl Dighero Herrera: “se ve con optimismo cómo en los últimos años los ciudadanos han desarrollado una mayor atención y un uso creciente de los recursos legales correspondientes al derecho, fortaleciéndose así, paulatinamente nuestra naciente democracia”.³

El tratadista Federico Puig Peña define los bienes de la siguiente manera: “Cosa es toda realidad, corpórea o incorpórea, susceptible de integrar la materia sobre la cual pueda constituirse una relación jurídica. De esta definición, se deducen los siguientes elementos de la cosa en sentido jurídico: 1) Un ser o realidad, a modo de substractum corpóreo o incorpóreo; 2) Aptitud de éste para entrar en las relaciones de Derecho a

³ Dighero Herrera, Saúl. **Corte de Constitucionalidad Constitución Política de la República de Guatemala, interpretada.** Pág. 3.

modo de objeto o materia, que es lo que se denomina la susceptibilidad jurídica de las cosas”.⁴

Bajo esta premisa encontramos que los bienes y cosas son de carácter prevalentemente mixta, que contiene relación con las normas jurídicas. Se resalta esta definición por el hecho de limitarlo.

Como lo indica Jaime Arteaga: “Los bienes muebles son los que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose ellas a sí mismas como los animales (que por eso se llaman semovientes), sea que sólo se muevan por fuerza externa como las cosas inanimadas. Los bienes inmuebles son las cosas que no pueden transportarse de un lugar a otro; como las tierras y minas y que se adhieren permanentemente a ellas, como los edificios y árboles”.⁵

Se destaca la autonomía de esta definición con los preceptos jurídicos, que han originado una importante corriente que agrupa la mayoría de estudiosos de la materia y por la mención de los intereses de la colectividad.

1.2. Teorías de la propiedad

Cuando se inicia el estudio de algo, lo primero que se desea saber es que se está estudiando, por lo que se hace una selección representativa y rasgos notables porque

⁴ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Tomo II. Pág. 518.

⁵ Arteaga, Jaime. **De los bienes y su dominio**. Pág. 8 y 17.

analizando las legislaciones más antiguas, así como la doctrina, confirman la existencia de la teoría en la ciencia del derecho, en este caso; de la propiedad.

a) Ocupación

Sostiene que la única justificación de la propiedad fue a través de la ocupación de bienes sin dueño.

Al transcurso del tiempo esos bienes fueron respaldados como propiedad de su ocupante.

b) Del trabajo

Sostiene que la propiedad se justifica con el trabajo, pues sólo a través de éste, se pueden adquirir bienes, convirtiéndose en propiedad del adquirente, lo que debe respetarse por los demás.

c) De la convención

Sostiene que de la propiedad se originó el convencimiento y concertación de todos los miembros de una comunidad, para hacer respetar los bienes de los demás.

d) De la ley

Esta teoría sostiene que el único fundamento y reconocimiento de la propiedad es la ley, la que en sus normas regula el derecho y la obligación de respeto a la propiedad. Se considera que la teoría de la propiedad se deriva de la naturaleza misma, que por su importancia y conocimiento, debe ser observado en una justa dimensión y cabe señalar, que su inobservancia afecta derechos tales como:

- Derecho de poseer la cosa
- De uso de la cosa
- De disfrute de la cosa
- De disponer de la cosa
- De enajenar la cosa
- Derecho de reivindicar la cosa

1.3. Características del derecho de propiedad

A lo largo de la historia, infinidad de autores y tratadistas han dado diferentes características a la propiedad en sí, y dada su importancia se presentan las siguientes:

- a)** Es un derecho real: porque el titular o propietario de la cosa tiene una relación y poder jurídico y éste es inmediato sobre la cosa o bien.

- b)** Es un derecho absoluto: La absolutividad del derecho de dominio significó, en un enlace histórico con los principios del Derecho Romano, la facultad omnímoda del propietario de hacer o no hacer en sus cosas aquello que creyera conveniente. O lo que es lo mismo, que su potestad sobre las cosas era ilimitada, soberana, arbitraria y, si se quiere, despótica.

- c)** Es un derecho exclusivo: porque ninguna persona puede intervenir en el derecho de propiedad de otra.

- d)** Es un derecho perpetuo: se le da una relación jurídica de naturaleza perpetua en virtud que no lleva en sí mismo una razón de caducidad, pues el dominio de la cosa subsiste sin depender de su ejercicio. El propietario sólo dejará de serlo cuando deje que alguien más posea el bien; en nuestra legislación, lo que se conoce como compraventa, donación o herencia.

1.4. Clasificaciones de la propiedad

El derecho de propiedad se puede clasificar atendiendo al sujeto, objeto y a la relación de dominio.

- Por el sujeto: es de naturaleza pública, cuando corresponde al Estado o instituciones públicas y se destina a satisfacer directamente necesidades colectivas; y es de naturaleza privada o patrimonial, cuando la propiedad privada puede ser de un solo

sujeto; bien sea éste una persona individual o jurídica o de varios al mismo tiempo; ejemplo: copropiedad.

- Por el objeto: es mobiliaria, cuando recae sobre un sujeto, que por sí mismo, afronta límites definidos en el espacio; y es inmobiliaria, cuando se caracteriza, principalmente, por la aplicación del principio de publicidad, facilitada por la institución del registro. Por razón de la especialidad que revisten ciertos objetos, existen otras varias clases de propiedad como la de aguas, la de las minas, la forestal, la pecuaria, etc.
- Por la relación: es plena, si tiene lugar cuando todas las facultades normales de la propiedad se hayan consolidadas en el propietario; es menos plena, cuando estas facultades están distribuidas entre diversas personas. Esta se subdivide en propiedad dividida, cuando la cosa pertenece íntegramente a varios dueños aunque para fines o provechos distintos; y en propiedad limitada o gravada, cuando el dueño está privado de alguna de las facultades de dominio. La propiedad gravada puede ser material o formal, según se afecte la limitación a las facultades de goce como en el caso de la servidumbre o a las de libre disposición como la hipoteca.

1.5. Modos de adquirir la propiedad

Son aquellos actos jurídicos o en ocasiones simplemente hechos que tienen por objeto y dan como resultado precisamente la adquisición del derecho de propiedad sobre un bien, se pueden clasificar o dividir en:

- Modos civiles: es en la cual se presupone la existencia del derecho, bien en el propio adquirente en otra persona y que se subdivide según que el derecho preexista en el mismo adquirente; así como la accesión, la especificación y los tesoros respecto al propietario de la materia o del fundo o que preexista el derecho de un tercero, pero sin existir transferencia; como la especificación respecto al especificador, el tesoro respecto al que lo encuentra, la adquisición de cosas perdidas y la usucapión.
- Modos naturales: No presupone la existencia del derecho y transferencia; así como la tradición o el consentimiento donde impere el principio consensual. Ejemplo: donación.
- Modos originarios: es cuando la adquisición de la propiedad se realiza sin existir relación jurídica con el anterior propietario o cuando no existe anterior propietario. En el primer caso es ejemplo típico la usucapión, también denominada prescripción adquisitiva.

En el segundo, puede ponerse como ejemplo la ocupación de un bien que no ha pertenecido antes a nadie.

- Modos derivativos: Cuando preexistiendo la propiedad, esto es el derecho de propiedad sobre un bien, este es transmitido a otra persona en virtud de una relación jurídica. Ejemplo: Compraventa y por razón de ella pasa a ser propiedad de otra persona.

1.6. La copropiedad

“La copropiedad es aquella forma de comunidad cuya virtud, la propiedad de una cosa corporal pertenece a una pluralidad de personas por cuotas-partes cualitativamente iguales”.⁶

En Guatemala los términos de comunidad, copropiedad y condominio han sido usados como sinónimos, sin embargo no son del todo un mismo concepto, en el caso del condominio, esta palabra viene del latín Cum que significa con y Dominium, dominio lo cual significa dominio o propiedad de una cosa que pertenece en común a dos o más personas; comunidad es cuando a varias personas en conjunto se les atribuyen uno o varios derechos, ejemplos de comunidad conyugal, hereditaria, etc; y la copropiedad corresponde a la existencia como anteriormente se menciona, de la situación de diversos propietarios sobre un todo indiviso y donde existe una parte alícuota para cada propietario de los elementos comunes.

La copropiedad que señala el Código Civil, Decreto Ley 106, corresponde a la parte de las áreas comunes de un edificio que no pueden dividirse (pro-indiviso) y que por lo tanto todos los propietarios se convierten en copropietarios de las mismas, estas áreas comunes nunca podrán dividirse entre sus habitantes pues se entiende dentro de los habitantes que tendrán derecho de uso y propiedad sobre ellas pero nunca podrán tener dominio total sino de una parte proporcional, una parte alícuota.

⁶ Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Tomo III. Pág. 362.

De acuerdo a la legislación vigente de Guatemala, la copropiedad se regula en los Artículos del 485 al 527 del Código Civil, y es donde se establece cuándo existe o se constituye la copropiedad, sus características, tales como cuotas de los partícipes, uso de la cosa común, obligaciones de los comuneros, innovaciones, los derechos de los condueños, derecho de pedir división así como pacto de indivisión, y cese de copropiedad.

1.6.1. Clasificación de la copropiedad

La copropiedad se ha clasificado de la siguiente manera:

a) Voluntarias y forzosas

Es voluntaria cuando nadie está obligado a permanecer en ella, y en consecuencia no es válido el pacto por el cual los condueños se obligan a permanecer en ese estado, en el caso de las forzosas son las que por la naturaleza del bien o de la cosa existe una imposibilidad para llegar a la división, por lo que también puede señalarse que será un condominio permanente.

b) Temporales y permanentes:

Las temporales son las que se constituyen por voluntad de las partes; y las permanentes cuando la copropiedad es forzosa.

c) Reglamentadas y no reglamentadas

Son reglamentadas cuando las mismas se encuentran legisladas, y no reglamentadas cuando no están legisladas.

d) Copropiedades sobre bienes determinados y sobre un patrimonio o universalidad

La copropiedad sobre un bien o bienes determinados, es cuando recae sobre ese bien, sin embargo existe una copropiedad sobre un patrimonio o universalidad con su activo y pasivo, y es el caso de la copropiedad hereditaria, aquí los copropietarios tienen una parte alícuota de activo y de pasivo, es decir que tienen derechos y obligaciones.

e) Atendiendo a la fuente

Las que nacen de un hecho jurídico son las que se originan por ocupación, accesión o prescripción, mientras que las que nacen por un acto jurídico son las que se crean por contrato, por testamento o por acto unilateral.

1.7. Facultades sobre el derecho de propiedad

- De poseer la cosa
- De uso de la cosa

- De disfrute de la cosa
- De disponer de la cosa
- De enajenar la cosa
- De reivindicar la cosa

1.8. Restricciones y limitaciones al uso de la propiedad

Las restricciones al derecho de propiedad pueden dividirse en:

a) Legales:

Son aquellas establecidas en la propia ley o algunos reglamentos, ejemplo: La expropiación, regulada en el Artículo 40 de la Constitución Política de la República.

b) Voluntarias:

Son aquellas establecidas voluntariamente por él o los propietarios de bienes, ejemplo: Las servidumbres voluntarias, reguladas en el Artículo 757 del Código Civil.

El Código Civil también establece algunas limitaciones al derecho de propiedad, las cuales se regulan en los Artículos del 473 al 484, y son los siguientes:

- Suelo y sobresuelo: La propiedad se extiende al subsuelo y sobresuelo hasta donde sea útil al propietario.
- Prohibición de hacer excavaciones: No podrán hacerse excavaciones o construcciones que debiliten el suelo de la propiedad vecina.
- Deslinde y amojonamiento: Todo propietario tiene derecho de obligar a los vecinos ya sean propietarios o poseedores al deslinde y amojonamiento.
- Obligación de cerrar el fundo: Todo propietario debe cerrar su fundo del modo que lo estime conveniente.
- Construcciones cerca de edificios públicos: No se puede edificar ni plantar cerca de las plazas, fuertes, fortalezas y edificios públicos.
- Servidumbres establecidas: Las servidumbres establecidas por utilidad pública o comunal respecto de construcciones o plantaciones.
- Construcciones no permitidas: Nadie puede construir a menos de dos metros de distancia de una pared ajena o medianera.
- Prohibición de actos que dañen pared medianera: No se puede poner contra una pared medianera que divida dos predios de distinto dueño ninguna acumulación

de basura, tierra, estiércol y otras materias que puedan dañar la salubridad de las personas y la solidez y seguridad de los edificios.

- Siembra de árboles cerca de heredad ajena: No se puede plantar cerca de una heredad ajena, sino a distancia no menor de tres metros de la línea divisoria.
- Ramas que se caen sobre propiedad vecina: Las ramas de los árboles que se extienden sobre alguna heredad, jardines o patios vecinos el dueño de estos tendrá derecho a reclamar que se corten en cuanto se extienda sobre sus propiedades.
- Derecho de exigir que se arranquen los árboles: Todo propietario puede pedir que se arranquen los árboles que existan a mayor distancia de la señalada.
- Obra peligrosa: Si un edificio o pared amenazare peligro podrá el propietario ser obligado a su demolición o a ejecutar las obras necesarias para evitarlo.

La legislación incluye además las limitaciones ordinarias a la propiedad tal como la prohibición de actividades peligrosas, nocivas o molestas; así como las restricciones por razones de vecindad, etc. Asimismo, la propiedad privada puede afectarse mediante la expropiación por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público.

La legislación establece regímenes especiales de restricción sobre la propiedad de extranjeros en zonas de frontera, sobre las áreas protegidas, sobre las áreas declaradas como patrimonio cultural y sobre las reservas territoriales de dominio del Estado a lo largo de los océanos, lagos y ríos navegables. Las limitaciones y restricciones más importantes se presentan respecto de la propiedad adjudicada por el Estado, por ejemplo: las viviendas adquiridas a través del Estado se otorgan en calidad de patrimonio familiar, por lo tanto el o titulares de derecho de propiedad no gozan de las facultades que les otorga el derecho de propiedad si no hasta que extinga el patrimonio familiar.

CAPÍTULO II

2. Administración pública

Para el estudio de esta disciplina, es preciso destacar que algunos tratadistas, conciben como la principal rama del derecho público al derecho administrativo. En cuanto tal, le corresponde primordialmente el estudio del Estado; y siendo así, en ella encuentran el fundamento, su desarrollo dentro de todo ordenamiento jurídico político de una sociedad organizada.

“La sociedad organizada es considerada como la organización social estable de carácter recíproco, como un conjunto de interacciones entre personas o entre grupos en la cual surge una manifiesta unidad y aparecen algunos resultados o productos que son consecuencias de la actividad común que realizan los individuos públicos o privados”.⁷

En ese sentido, se puede establecer de que los guatemaltecos gozan de esta protección y que la administración pública tiene la obligación fundamental de respetarlos y hacerlos respetar, no pueden ser violentados por persona o autoridad alguna en busca de su beneficio o en detrimento de algún ciudadano de este país. Se puede decir que, como parte integrante de la ciencia política, tiene por objeto el estudio y la sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder, en el ámbito de una organización política-global.

⁷ Gil Pérez. **Ob. Cit.** Págs. 197-198.

2.1. Definición

“La administración pública debe entenderse desde un punto de vista formal como el organismo público que ha recibido del poder político, la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales de la nación y desde el punto de vista materia es la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión”.⁸

Se piensa que no es una ciencia, sino una disciplina autónoma, que es parte orgánica de la ciencia política. El objeto de ésta última es el poder político, concebido como una energía que produce la suprema relación de mando y obediencia en el seno de una sociedad, y al cual quedan subordinados los restantes poderes sociales tales como el poder militar, religioso, familiar, gremial, empresarial o económico, etc.

“La administración pública es un complejo orgánico integrado en el poder ejecutivo, pero acepta que éste se halla formado por administración más gobierno, que constituyen el escalón superior de la organización jerárquica del ejecutivo. La línea divisoria entre ambos la establece el derecho positivo, pero admite que el gobierno posee competencias políticas y administrativas, ya en manos del gobierno o de las altas jerarquías de la administración. La limitación de definir la administración desde el punto

⁸ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo**. Parte general, Tomo I. Pág. 3

de vista subjetivo está justamente en el momento de distinguir administración de gobierno”.⁹

Se considera que la administración pública es el contenido esencial de la actividad correspondiente al poder ejecutivo, y se refiere a las actividades de gestión, que el titular de la misma desempeña sobre los bienes del Estado para suministrarlos de forma inmediata y permanente, a la satisfacción de las necesidades públicas y lograr con ello el bien general; dicha atribución tiende a la realización de un servicio público, y se somete al marco jurídico especializado que norma su ejercicio y se concretiza mediante la emisión y realización del contenido de actos administrativos.

Por su parte Manuel Ossorio, en su diccionario dice que: “La administración pública la constituyen los organismos del Estado prestando servicios públicos”.¹⁰

En esta definición se centra en los servicios públicos y más que nada da la impresión que para la misma, la finalidad son los servicios públicos, mientras que ignora la finalidad real de la administración el bien común, su objeto es la organización de los poderes del Estado, la declaración de los derechos individuales y colectivos, y las instituciones que los garantizan, el estudio y sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder.

⁹ Pratt, Julio A. **Derecho administrativo**. Pag.132.

¹⁰ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 154.

2.2. Antecedentes de la administración pública

“La palabra administración etimológicamente viene del latín Ad y del verbo Ministro-as-are, que se traduce en: administrar, servir, ejecutar, etc., y más singularmente del sustantivo ministratio-ministrationes, que significa: servicio o acto de servir. La preposición ad rige acusativo, de donde resulta administrationem, acerca del servicio administración, régimen, gobierno. Tomando frases de autores latinos significa dirigir, gobernar, gestionar, etc. Cicerón habla de administrare provinciam, administrare bellum, que significa: gobernar la provincia, dirigir la guerra, etc. La palabra Administración, se forma del prefijo ad, hacia, y de ministratio. Esta última palabra viene a su vez de minister, vocablo compuesto de minis, comparativo de inferioridad, y del sufijo ter, que sirve como término de comparación”.¹¹

Desde las civilizaciones antiguas las sociedades humanas han debido suministrar los recursos con los cuales hacían y hacen frente a sus constantes necesidades, inicialmente el grupo que controlaba el poder en la comunidad era el mismo que determinaba cuál era la mejor forma de satisfacer los requerimientos comunales.

Hasta el siglo XVIII, la idea de Estado se encontraba confundida con la persona del monarca, basta recordar la frase de Luis XV, con la cual se ilustra el fenómeno de plenipotencia al ser él, el máximo exponente del absolutismo: “El Estado soy yo”. Con el advenimiento de la ilustración en occidente, la precisión de los elementos que integran

¹¹ Calderón Morales, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo parte general**, Tomo I. Pág. 1.

el Estado moderno, tal y como hoy se conoce, se conformaron plenamente. El gobierno se entendió, a partir de las ideas de los filósofos políticos de la época, sólo como uno de los elementos del fenómeno estatal, al cual, la población que es la esencia de la existencia del Estado, le puede organizar, estructurar y modificar para lograr el beneficio de la sociedad.

Hoy la mayor parte de los Estados del orbe han conformado su estructura gubernamental según las pautas de la división de poderes; la diversidad de actividades que el monarca efectúa al realizar su gobierno, se encuentran bien definidas, y pueden resumirse en tres: la actividad legislativa, la actividad ejecutiva y la actividad judicial, y para evitar el absolutismo, y consecuentemente las arbitrariedades cometidas por los reyes, lo deseable es que esas tres funciones, quedaran depositadas para su ejercicio, en tres órganos, la legislativa en el Congreso, la ejecutiva en el Presidente de la República, y la judicial en la Corte Suprema de Justicia, y que es a esto a lo que se conoce comúnmente como división de poderes. Respecto a la función ejecutiva, depositada en el Estado en la persona del presidente de la república.

2.3. Teoría de la administración pública

La Teoría de la Administración Pública consiste en el estudio de los aspectos administrativos del Estado. A ella le atañen los principios que explican, de manera general, el ser y el devenir de la administración pública. El ser de la administración pública consiste en los elementos esenciales que la constituyen; el devenir es su

evolución hasta el presente. Se refiere a la Ciencia de la Administración Pública, y pone el acento en los principios que sustentan el conocimiento administrativo, el conocimiento en sí y el uso social que tiene.

“La teoría de la Administración Pública tiene una gran importancia en este final del siglo XX y principios del XXI. A pesar de que tiene como antecedentes a las ciencias camerales, expresión del pensamiento del Estado absolutista y al que surgió de la Revolución Francesa a finales del siglo XVIII cuyo pensamiento abarcó dos vertientes importantes de la actividad gubernamental en relación con los gobernados: por una parte el Derecho Constitucional y la Política, y por la otra, la actividad que ejecuta el proyecto político, es decir la administración pública, y a pesar de ello se puso poco empeño en enriquecer el contenido y parámetros de esta ciencia o teoría de la administración pública. A partir de la década de 1960-1970, se inicia el estudio de la administración pública reconociendo sus características científicas y de esta manera surgen escuelas, facultades y universidades en donde la tienen como contenido esencial de sus programas, que en el correr de la historia y de la geografía han tenido entre otras las denominaciones: Teoría de la Administración Pública, Ciencia de la Administración Pública”.¹²

El cultivo teórico de la administración pública ha estado más ocupado en la edificación constante de su objeto, que en el desarrollo y perfeccionamiento de su propia metodología: el fin perseguido por esta llamada ciencia de la administración es el

¹² Camacho, Miguel Galindo. **Teoría de la administración pública**. Pág. 13.

conocimiento de las administraciones públicas desde las más amplias perspectivas, teniendo en cuenta su situación real y sus relaciones con el poder y la sociedad.

2.4. Diferencias y similitudes con la administración privada

La administración pública y la privada, a pesar de hacer parte de una misma disciplina, tienen regímenes normativos y objetivos diferentes. Ambas clases de administraciones cuentan con mecanismos de conducción estratégica y de gestión, las cuales conciben elementos de planeación y de recurso humano, manejando estándares de eficiencia y eficacia que las llevan a optimizar su funcionamiento para lograr el fin para el cual fueron creadas.

Es en este punto, donde cobran importancia aspectos como la misión, visión y planes de mejoramiento continuo, los cuales permiten estructurar y establecer la razón de ser de cada institución, su proyección a futuro, así como los mecanismos de autoevaluación de los procesos y procedimientos que se ejecutan al interior de cada organización.

La gran diferencia entre la administración pública y la administración privada, es el objetivo que cada una de ellas pretende. La administración pública busca fines altruistas de bienestar general para la comunidad, para así obtener el logro de los cometidos estatales. Por su parte, la administración privada propende por la satisfacción de necesidades particulares, que se traducen generalmente en un provecho económico. No

obstante, existen empresas privadas que prestan servicios públicos y a su vez entidades públicas que obtienen beneficios monetarios como resultado del servicio prestado.

2.5. Criterios para definir la administración pública

Existe una creencia generalizada sobre la deficiencia de la gestión en la administración pública en contraste con la eficacia que generalmente caracteriza la administración en la empresa privada; lo anterior, obedece probablemente a la cantidad de restricciones formales y legales que tienen las entidades estatales al interior de su funcionamiento, es por esto que se ha optado por dos tendencias: una encaminada a tomar buenas prácticas del sector privado en cuanto a planes y estructura de ejecución de proyectos; y otra; la delegación de la prestación de los servicios públicos a particulares, garantizando siempre el acceso, la permanencia y la continuidad del servicio público, por lo cual se establece una vigilancia y control ejercida a través de las agencias de regulación del Estado.

La administración pública actúa tutelarmente sobre lo privado porque es un sistema que incluye a toda la comunidad, tiene como caracteres distintivos la amplitud del radio de acción y el contenido político de los actos ejecutados. El personal de la administración pública generalmente está sometido a los cambios e influencias políticas, además de la tendencia legalista del administrador público, la ley le sirve para hacer lo que se crea conveniente a la vez es facultada.

2.6. Regulación legal de la administración pública

En Guatemala, la administración pública como parte del derecho público, se rige entre otros, por la Constitución Política de la República, así como leyes especiales constitucionales, ordinarias, reglamentarias, individualizadas y por los tratados y convenios internacionales que regulan los temas específicos a esta materia.

Existen varias leyes en las cuales se especifica y establece normativa de conducta para que las funciones públicas sean desarrolladas correctamente, la regla debería ser que no existieran casos de corrupción generalizada como actualmente sucede, pero ocurre todo lo contrario, existe corrupción a todos los niveles de la administración pública a los que se suman algunas del área privada como la pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) causada por el incumplimiento en la remisión de avisos por parte de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles, y actualmente no hay medios efectivos de combatirla y erradicarla, por lo que son necesarias reformas profundas a efecto de mejorar en un cien por ciento el desarrollo, en ese sentido, de la función pública en el país.

La Constitución Política de la República de Guatemala, a partir del Artículo 107 referente a trabajadores del Estado; la cual se encuentra en vigencia desde el 14 de enero de 1986, dedica una sección a los trabajadores del Estado, que únicamente señala la prohibición de desempeñar dos puestos dentro de la administración, y para todo lo

relativo a los referidos trabajadores remite a la Ley de Servicio Civil, Decreto número 1748 del Congreso de la República de Guatemala, la cual fue decretada con el objeto de mejorar la labor pública.

La Ley de Probidad Responsabilidades de los funcionarios y empleados públicos, Decreto número 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala, vigente a partir del uno de febrero de dos mil tres, y su actual reglamento, tiene como finalidad el regular normas y procedimientos para transparentar el ejercicio de la administración pública y asegurar la observancia estricta de los preceptos constitucionales y legales en el ejercicio de las funciones públicas estatales.

Concerniente a los que trabajan a la administración pública, el Código Penal, Decreto Legislativo 17-73, en vigencia desde julio de mil novecientos setenta y tres, a partir del capítulo referente a delitos cometidos por funcionarios o empleados públicos, Artículo 418 al 452, tiene una pena para quien deshonre su labor, pero las penas que contempla son leves y no están acordes con la actualidad.

La Ley de Contrataciones del Estado, Decreto número 57-92 del Congreso de la República, en vigencia desde el veintiuno de octubre de mil novecientos noventa y dos, regula acerca de la compra, venta y contratación de bienes, suministros, obras y servicios que requieran los organismos del Estado, las municipalidades y las empresas públicas estatales o municipales, las donaciones que a favor del Estado, sus

dependencias, instituciones o municipalidades que hagan personas, entidades, asociaciones o gobiernos extranjeros.

2.7. Elementos de la administración pública

Se considera que los elementos más importantes de la administración pública se pueden sintetizar de la siguiente manera: el órgano administrativo, la actividad que la administración realiza, la finalidad que pretende el Estado a través de la administración y el medio que la administración pública dispone para la realización de sus propósitos.

2.7.1. Medios personales

Son todos aquellos órganos que pertenecen a la administración pública y que son el medio o el conducto por el cual se manifiesta la personalidad del Estado.

La calidad de órgano deriva directamente de la propia Constitución Política de la República de Guatemala; en virtud que la persona jurídica estatal no necesita un acto valitivo de determinación, pues el órgano integra la estructura de la persona, forma parte de ella, nace con ella, es ella en cierta medida, pues el órgano vale tanto como el instrumento o medio de acción, a través del cual el Estado se desenvuelve como sujeto de derecho.

La expresión órgano no debe ser confundida con la concepción del organismo biológico, pues el vocablo ha sido acogido en las disciplinas jurídicas en sentido meramente metafórico, basándose en su valor etimológico, que implica órgano = instrumento.

2.7.2. Medios económicos

Los medios económicos son elementos de la administración pública y es el medio que éste utiliza para el logro del bienestar general o el bien común lo cual es el servicio público. Los principales medios económicos son los tributos. El servicio público se financia básicamente a través de tres ingresos:

- a) Los tributos
- b) Las utilidades que producen las empresas estatales
- c) Los ingresos percibidos por cuotas o rentas en concepto de concesiones, usufructo o arrendamiento de bienes del Estado.

2.7.3. Organización

Organizar implica estructurar la administración, corresponde a la mecánica administrativa y se refiere también a cómo se van a ejercer las funciones de la administración, los niveles de jerarquía y las actividades que se han de realizar dentro de la administración.

La organización es la estructuración técnica de las relaciones que deben existir entre las funciones, niveles y actividades de los elementos materiales y humanos de un organismo social, con el fin de lograr su máxima eficiencia dentro de los planes y objetivos señalados.

Esta organización implica las tareas que se van a realizar dentro de la administración pública, las personas con que se cuenta, cómo deben ser agrupadas las tareas y finalmente lo más importante dentro toda organización administrativa, la persona que va a tomar las decisiones. Esto implica, como ya se mencionó, estructurar la organización.

“Es el proceso de combinar el trabajo que los individuos o grupos deban efectuar, con los elementos necesarios para su ejecución, de tal manera que las labores que así se ejecuten, sean los mejores medios para la aplicación eficiente, sistemática, positiva y coordinada de los esfuerzos disponibles”.¹³

2.7.4. Fines

Se expone que la finalidad es el elemento teleológico de la administración pública, como se analizaron dentro de la definición mencionada anteriormente, la administración pública tiene una finalidad y ésta es el bien común o el bienestar general de toda la población, elemento no sólo doctrinario sino constitucional, expresado dentro del Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que establece: El

¹³ www.buenastareas.com/blogs (Consultado: 10 de junio de 2015)

Estado se organiza para proteger a la persona y a la familia, y su fin supremo es el bien común.

2.7.5. Actuación

Los órganos de la administración pública desarrollan una actuación o actividad que se desarrolla a través de la prestación de los servicios públicos a los cuales está obligada la administración pública, para el logro de su finalidad.

Se puede ver al servicio público, como el instrumento, vehículo o medio del que dispone la administración para el logro de su propósito.

2.8. El Estado

Referirse a Estado, necesariamente se tiene que vincular con la sociedad, puesto que aquél constituye un producto de la creación humana y es precisamente la existencia en sociedad del hombre; La sociedad se conforma a través de una pluralidad de hombres libres, unidos en torno a un principio general (el bien común). La sociedad es el todo integrado por el hombre, que para sobrevivir necesita integrarse al entorno social. Consecuentemente al irse asociando para satisfacer sus necesidades, se van creando las diferentes sociedades.

El autor Guillermo Cabanelas, indica que: “Estado es el conjunto de los poderes públicos; acepción en la que se asimila con gobierno, del cual se diferencia en cuanto éste constituye la encarnación personal de aquél, su órgano ejecutivo. El Estado en su relación con los particulares es la expresión de poder y de organización social de un territorio determinado, se considera como persona de derecho privado, en igualdad relativa con las demás personas jurídicas e individuales y como entidad suprema de derecho público”.¹⁴

El Estado es aquel que cuenta con una constitución escrita en sentido formal, con efectividad jurídica, donde rige plenamente este texto fundamental; o donde aún suspendidas las garantías que tutela al pueblo, la situación se ajusta a las circunstancias de excepción que lo autorizan y sin que éstas se excedan en su aplicación. El Estado de derecho se caracteriza a los países independientes y con madurez política donde funcionan todas las instituciones del mismo, por legítimo origen de los poderes y por el ejercicio de los mismos, sin extralimitarse y sin invasión de esferas ajenas.

Empero, calificado ética y socialmente la administración pública no se le considera tal, cuando no tiene por espíritu lo justo, lo equitativo y lo bien hecho, y esto se logra únicamente con la aplicación irrestricta de lo normado por la Constitución Política de la República de Guatemala.

¹⁴ Cabanellas, Guillermo. **Diccionario de derecho usual**. Tomo II. Pág. 114.

2.9. El Estado de derecho en Guatemala

Según la Constitución Política de la República, Guatemala es un Estado libre, independiente y soberano para garantizar a sus habitantes el goce de sus derechos y de sus libertades. Su sistema de gobierno es republicano, democrático y representativo.

El Estado de Guatemala es libre, porque se rige por los dictados de su voluntad. La soberanía radica en el pueblo y éste es delegada a los tres organismos del Estado para el cumplimiento de los fines máximos de éste, entre ellos el bien común.

En la actualidad aun cuando se posee una ley suprema y una infinidad de leyes vigentes, día a día se incrementa la mala administración pública, tal es el caso de la pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) causada por el incumplimiento en la remisión de avisos por parte de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles, aunque tal dirección no es funcional, pues se ha tergiversado su función social con una función eminentemente del ámbito político, provocando con ello una desprotección de los individuos que integran la sociedad ante un sistema de normas legales que lamentablemente han sido creadas para no cumplirse.

Los intentos de Guatemala por ser un país donde impere la democracia han sido varios, y cada uno ha dejado frutos; tal como el movimiento revolucionario del 20 de octubre de 1944, que provocó un cambio sistemático en el ámbito jurídico de Guatemala, ya que se

lograron los primeros cambios que harían pensar en el surgimiento de un verdadero estado de derecho.

El logro aludido ut supra, fue destrozado literalmente, como se dijo anteriormente por la falta de conciencia de aquellos que tienen en su poder la administración pública, además del cumplimiento de las normas.

El pueblo guatemalteco aún no está acostumbrado a convivir con un régimen de legalidad y mucho menos de libertad, siendo a los ciudadanos conscientes, honestos y honrados, a quienes les toca la difícil tarea de mantener el estado de derecho que ahora se principia a gozar y sobre todo, exigir a la administración pública el irrestricto respeto a la ley y el fiel cumplimiento de la justicia, haciendo el bien común.

CAPÍTULO III

3. La Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) y el Registro General de la Propiedad (RGP)

Toda institución pública representa en un Estado los elementos que la integran, esencia, finalidad, características, en suma dicta la forma de organización que el Estado ha adoptado en la sociedad, por lo que, se acude de manera sistemática a su punto de arranque, el cual no se limita al aspecto legal, planteando su genealogía que permite describir sus generalidades y lineamientos, haciendo comprender su sentido histórico, práctico y social, para contribuir y robustecer la protección del orden jurídico, seleccionando aportaciones representativas y rasgos notables, resumiéndolo en su justa dimensión, que revela la orientación del control del Estado.

3.1. Significado de las siglas DICABI

DICABI por sus siglas, es la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles; se creó dentro del Acuerdo Gubernativo No. MFP-5-72 Reglamento de la Ley del Ministerio de Finanzas Públicas del 16 de febrero de 1972, como dependencia del Ministerio de Finanzas Públicas, durante el Gobierno del General Carlos Manuel Arana Osorio.

La Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles tiene como misión ser la entidad responsable de administrar los Impuestos del patrimonio, integrados;

anteriormente por el Impuesto Único Sobre Inmuebles IUSI; ahora corresponde a las municipalidades, pero aún le compete administrar el Impuesto Sobre Herencias, Legados y Donaciones, asimismo mantener un sistema uniforme de valuación inmobiliaria, así como la práctica y aprobación de avalúos, actualizar el registro fiscal de bienes inmuebles y viabilizar la descentralización del IUSI a las municipalidades.

Su visión consiste en mantener actualizados los registros, base de datos, valores de suelo y construcción de la república, para brindar un servicio eficiente a las instituciones públicas, privadas y contribuyentes que lo requieran y llegar a ser la entidad asesora de las municipalidades del país, en la administración.

Dentro de sus objetivos está el consolidar el proceso de descentralización de la administración del IUSI a las municipalidades. Mantener el sistema de valuación uniforme y el registro fiscal y de todos los bienes inmuebles del país; y administrar los impuestos al patrimonio, integrado por Herencia, Legados y Donaciones.

La Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, es la dependencia encargada de mantener actualizado el registro matricular de los bienes inmuebles de todo el territorio nacional; y coordinar las disposiciones en cuanto al registro, autorización, sanción y cancelación de las licencias de valuadores autorizados.

3.1.1. Funciones de la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles

Corresponde a la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles elaborar y mantener el catastro de los bienes inmuebles de la República, así como establecer un sistema de valuación uniforme y determinar el valor fiscal de los mismos para efectos impositivos.

Sus principales atribuciones son las siguientes:

- a) Planificar, organizar y controlar la ejecución de los planes o programas de trabajo que se adopten de acuerdo a la política del Ministerio de Finanzas Públicas, en relación con el levantamiento catastral y avalúo fiscal de la Propiedad Inmueble.
- b) Notificar los avalúos practicados y tramitar las impugnaciones interpuestas por los contribuyentes.
- c) Coordinar con otras dependencias de la administración Pública las actividades relacionadas con el levantamiento catastral y avalúo de bienes inmuebles.
- d) Efectuar los avalúos de inmuebles para liquidar el impuesto sobre herencias, legados y donaciones y los otros que se requieran con fines impositivos, debiendo trasladar los informes de los avalúos que estén firmes, a la Dirección General de Rentas Internas para efectos legales consiguientes.

Dentro de las funciones que realiza la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, está que el Ministerio de Finanzas Públicas mediante el Acuerdo Ministerial Número 21-2005 de fecha 9 de septiembre de 2005, autorizó el Manual de Valuación Inmobiliaria creado por la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles -DICABI-, el cual desarrolla los parámetros de valuación para que las Municipalidades efectúen los avalúos necesarios de conformidad con el acuerdo que alude.

Los valuadores deben ser personal autorizado por la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, o profesionales debidamente autorizados por sus respectivos colegios, contratados para realizar este tipo de servicios que hayan obtenido la especialidad para dar el valor fiscal a las propiedades.

Ante cada una de las funciones sustantivas de la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, se considera importante que pone a disposición de los contribuyentes y población en general, información fidedigna de la labor que realiza en cada uno de sus departamentos y unidades, a donde puede acudir el público que requiera de sus servicios.

En la matrícula fiscal la población debería recibir con certeza, información sobre las propiedades que posee, ya sea en el área metropolitana así como departamental.

3.1.2. Departamentos administrativos de la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles

A) Unidad de asesoría técnica y municipal:

Sus funciones son:

Dar seguimiento al programa de descentralización del Impuesto Único Sobre Inmuebles a las municipalidades de la República.

Brindar asesoría a las municipalidades de la República de Guatemala en aspectos relacionados a la administración y recaudación del Impuesto Único Sobre Inmuebles. Capacitar al personal de las Corporaciones Municipales para la correcta y efectiva recaudación y administración del IUSI.

Llevar registro de la recaudación del impuesto por cada una de las municipalidades de la República para efectos de análisis estadísticos.

B) Unidad de servicios administrativos internos

Es la Unidad responsable de la administración eficiente y eficaz de los recursos físicos y financieros de la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles.

En el área financiera, la unidad administra el presupuesto de la dependencia con transparencia, dinamismo y eficacia, llevando registro y control de las erogaciones. Administra también el Fondo Rotativo de la Dependencia o sea en cuanto a gastos que incurra, poseyendo la disponibilidad de la misma.

C) Departamento de avalúos de bienes inmuebles

Es el Departamento encargado de practicar los avalúos de bienes inmuebles solicitados por las Instituciones del Estado, sus entidades autónomas, semiautónomas, centralizadas y descentralizadas, así como las municipalidades de la República tanto propiedades estatales como de particulares.

Aprueba los avalúos practicados por valuadores autorizados, conforme al Manual de Valuación Inmobiliaria, con fines de liquidar el Impuesto de Herencias, Legados y Donaciones; así como las reevaluaciones de activos conforme la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Tramita las solicitudes de particulares para la obtención de las licencias de Valuador Autorizado.

D) Departamento de registros fiscales:

Es el departamento responsable del registro de los bienes inmuebles del territorio nacional en la matrícula fiscal y para dar cumplimiento a estas actividades, está conformado con las siguientes secciones:

- Sección de carencia de bienes

Tiene a su cargo emitir certificaciones de carencia de bienes inmuebles, las cuales se entregan en forma inmediata a la persona solicitante.

- Sección de análisis y resoluciones

Dentro de sus principales funciones está la entrega de Estados Matriculares que se proporcionan al solicitante sobre la información de la Matrícula Fiscal, también se encarga del trámite de las solicitudes de desvanecimiento de homónimos, elabora informes de matrícula fiscal que solicitan diversas instituciones del Estado.

- Sección de actualización matricular

Realiza operaciones relacionadas con la depuración, rectificación y actualización de los registros matriculares, tanto de los propietarios como de los inmuebles.

- Sección de grabación

Inscribe los avisos notariales que surgen de la enajenación de los bienes inmuebles, así como la grabación de los avalúos aprobados que previamente han presentado los Valuadores Autorizados, con la finalidad de actualizar el valor de los bienes inmuebles.

- Unidad de archivo de originales

Se encargada de la custodia y guarda de los documentos que originan todas las modificaciones e inscripciones en la Matrícula Fiscal.

E) Departamento de impuesto al patrimonio:

Es el departamento responsable de dirigir y coordinar las actividades relacionadas con la administración, registro, control y fiscalización de los impuestos al patrimonio constituidos por Herencias, Legados y Donaciones, así como mantener actualizada la información de la cuenta corriente del Impuesto Único Sobre Inmuebles, a través de las modificaciones realizadas a los valores inscritos en la Matrícula Fiscal.

Actualmente la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, se encuentra dentro de las instalaciones del Ministerio de Finanzas Públicas, ubicada en la octava avenida y veintiuna calle, zona uno, Centro Cívico, ciudad de Guatemala.

3.2. El Registro General de la Propiedad inmueble

En el presente apartado se desarrolla el Registro General de la Propiedad; que se ubica dentro de la rama del derecho registral y se define como “la rama jurídica que regula los asientos en el registro de los actos de constitución, declaración, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre fincas y de ciertos derechos que las afectan, así como de los efectos derivados de dicha registración”.¹⁵

Se considera importante abordar esta institución pública en virtud que lo que allí se registra no debería dudarse de la misma; porque la propiedad ha sido un formidable motor, una tremenda fuerza impulsiva que ha permitido el desarrollo de la riqueza, el aumento del bienestar, el progreso de la cultura, la ciencia y las artes, y con dicho registro se conlleva en cada traspaso de propiedad, el aviso notarial para la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles.

La Carta Magna, no da un concepto de lo que es el Registro General de la Propiedad, pero reconoce su institucionalidad y promueve su crecimiento regional dentro de la República, al citar en el Artículo 230 que:

“El Registro General de la Propiedad, deberá ser organizado a efecto de que cada departamento o región, que la ley específica determine, se establezca su propio registro de la propiedad y el respectivo catastro fiscal.”

¹⁵ Pérez Lasala, José Luis. **Derecho inmobiliario registral**. Pág. 7

En la legislación ordinaria, el Código Civil, Decreto Ley 106, define al Registro de la Propiedad en el Artículo 1124 como una institución pública que tiene por objeto la inscripción, anotación y cancelación de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles y muebles identificables. Son públicos sus documentos, libros y actuaciones.

Se considera que el Registro General de la Propiedad, es el ente estatal encargado de llevar a cabo las inscripciones sobre bienes muebles identificables e inmuebles, teniendo como obligación principal velar por la correcta inscripción de los derechos que recaigan sobre los mismos, así como velar por la veracidad de los actos al momento de llevar a cabo dichas inscripciones.

La existencia del Registro General de la Propiedad, es para hacer del conocimiento público y asegurar la propiedad de los bienes de una persona determinada, esto se logra únicamente por medio de la fe pública registral la cual le da una presunción de veracidad a los actos inscritos por el Registrador de la Propiedad.

“La fe pública es un elemento esencial en materia registral, ya que no se puede concebir un Registro, si no está dotado de fe pública”.¹⁶

¹⁶ Muñoz, Nery Roberto. **Derecho registral inmobiliario guatemalteco**. Pág. 55.

3.2.1. Funciones del Registro General de la Propiedad

Las funciones esenciales las cuales, aunque no únicas, son la inscripción de bienes muebles identificables, bienes inmuebles y de derechos reales sobre los mismos, así como la cancelación a dichas inscripciones y la manera de realizar cada una.

“El Registro nació de la necesidad de llevar una cuenta a cada titular, debido a que en un principio tuvo una simple función administrativa, sin que se hubiera descubierto la conveniencia de la publicidad, la necesidad de la publicidad surgió cuando la clandestinidad de las cargas y de los gravámenes que recaían sobre los bienes inmuebles creaban dificultades para conocer la verdadera situación de éstos. Debido a esto el Estado crea y organiza una actividad administrativa destinada a dar publicidad, a las relaciones jurídicas donde su función principal son los inmuebles, esta actividad es la publicidad registral, por medio del Registro de la Propiedad”.¹⁷

La función primordial del Registro General de la Propiedad es la de dar publicidad a los actos de los particulares, por medio de los cuales se modifiquen los derechos de propiedad; o bien, los gravámenes que recaigan sobre bienes inmuebles o bienes muebles identificables. La importancia de esta función no radica únicamente en el hecho de que el propietario del bien tenga un título justificativo de su propiedad, si no que radica en que esta propiedad y derechos puedan ser demostrables ante terceros, así

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 65.

pues si un tercero pretende afectar de alguna manera esos derechos por obligación, debe acudir ante este registro a inscribir los derechos o gravámenes que crea tener.

Lo expuesto anteriormente tiene como fundamento el Artículo 39 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual regula: “Se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana. Toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley”.

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

3.3. Hecho generador

“El hecho generador es aquella condición que da nacimiento a la obligación tributaria, es decir, es el mecanismo del cual se vale la ley para crear la relación jurídico tributaria con el sujeto pasivo, pues la ley por sí sola no puede cumplir con este fin; esto, debido a que la norma basada en el principio de generalidad no puede indicar dentro de su ordenamiento a los deudores individuales del tributo, por tal razón es que se sostiene la denominación de hecho imponible”.¹⁸

¹⁸ <http://bibliotecadigital.ilce.edu.mx/sites/csa/principio/leccion1.html#teoria> (Consultado: 05 de junio 2015)

El pueblo guatemalteco en su conjunto, por medio de sus representantes, es el único sujeto con legitimidad y capacidad para establecer el hecho generador de cada acto en nuestro país.

El hecho generador tipificado en el Artículo 31 y 32 del Código Tributario de Guatemala, establece que el hecho imponible es el presupuesto establecido por la ley, para tipificar el tributo y cuando éste se realiza se da entonces el nacimiento de la obligación tributaria. El Artículo 7 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, establece el hecho generador definiendo que el impuesto se genera cada vez que se producen rentas gravadas y se determina de conformidad con lo que establece la Ley del Impuesto Sobre la Renta. Y la necesidad de mencionar las leyes ut supra es únicamente para conocer lo relativo a conceptualización y definición de hecho generador en virtud que en cada negocio jurídico registrable en el Registro General de la Propiedad deviene el pago de impuestos generados por un hecho generador que ut infra se detalla, asimismo de allí se originan los avisos notariales hacia la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles.

En este tema nos interesa conocer que el Artículo 3 de la Ley del Impuesto al Valor Agregado (IVA), Decreto Número 27-92 del Congreso de la República, regula que: El impuesto es generado por:

1. La venta o permuta de bienes muebles o de derechos reales constituidos sobre ellos.

2. La prestación de servicios en el territorio nacional.

3. Las importaciones.

4. El arrendamiento de bienes muebles e inmuebles.

5. Las adjudicaciones de bienes muebles e inmuebles en pago, salvo las que se efectúen con ocasión de la partición de la masa hereditaria o la finalización del proindiviso.

6. Los retiros de bienes muebles efectuados por un contribuyente o por el propietario, socios, directores o empleados de la respectiva empresa para su uso o consumo personal o de su familia, ya sean de su propia producción o comprados para la reventa, o la auto prestación de servicios, cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la empresa.

7. La destrucción, pérdida o cualquier hecho que implique faltante de inventario, salvo cuando se trate de bienes perecederos, casos fortuitos, de fuerza mayor o delitos contra el patrimonio. Cuando se trate de casos fortuitos o de fuerza mayor, debe hacerse constar lo ocurrido en acta notarial. Si se trata de casos de delitos contra el patrimonio, se deberá comprobar mediante certificación de la denuncia presentada ante las autoridades policiales y que hayan sido ratificadas en el juzgado

correspondiente. En cualquier caso, deberán registrarse estos hechos en la contabilidad fidedigna en forma cronológica.

8. La venta o permuta de bienes inmuebles.

9. La donación entre vivos de bienes muebles e inmuebles.

Se expone que el concepto de hecho generador es importante, pues cada una de las leyes establece que cada vez que se producen actos gravados, constituyen entonces el hecho generador necesario para determinar la cantidad a pagar.

3.4. Catastro en Guatemala

“Catastro es censo descriptivo de las fincas rústicas y urbanas. Es el registro público en el que se hacen constar datos relativos a la propiedad inmueble, tales como la cantidad, la calidad y el valor de esos bienes, los nombres de los propietarios, la situación, extensión, límites y cultivos. Aunque su finalidad característica es la determinación de las contribuciones imponibles, sirve también a efectos estadísticos, civiles y administrativos. En Francia y en España recibe el nombre de catastro parcelario”.¹⁹

¹⁹ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 152.

En Guatemala, desde el mes de agosto del año 2005, se viene implementando el Registro de Información Catastral -RIC-, de alcance urbano y rural, como un ente autónomo con personalidad jurídica.

El Registro de Información Catastral, aún no ha iniciado formalmente sus operaciones por considerársele neófito, empero ya cuenta con información catastral de algunos municipios obtenidos mediante planes pilotos realizados previamente por la Comisión Institucional para el Fortalecimiento de la Propiedad de la Tierra. Es necesario que dicha institución, en corto plazo inicie intercambio de información con el Registro General de la Propiedad.

El Registro de Información Catastral está implementando una unidad encargada de catastro rural y catastro urbano que ha asumido las funciones antes desempeñadas por la Unidad Técnico Jurídica -UTJ- de la Comisión Institucional para el Desarrollo y Fortalecimiento de la Propiedad de la Tierra creada por Acuerdo Gubernativo 307-97.

La Comisión aludida fue creada en 1997 para coordinar la ejecución de acciones dentro de los compromisos adquiridos en los Acuerdos de Paz relativos al tema de la tenencia de la tierra.

3.5. Matrícula fiscal

El autor Manuel Ossorio define matrícula como: “inscripción que se hace en un registro de personas, cosas, actos o circunstancias; sirve para dar eficacia determinada a aquello que es objeto de matriculación”.²⁰

Según el Artículo 19 de Ley del Impuesto Único Sobre Inmuebles, establece que: “folio real es la inscripción efectuada con base a las características legales de cada inmueble que posea una persona en todo el territorio nacional. Constituyendo este folio real la matrícula fiscal que deberá abrirse a cada contribuyente....”.

La matrícula fiscal que actualmente se aplica en Guatemala, obedece al control departamental, es decir si una persona posee propiedades en la ciudad capital se le apertura una matrícula en el municipio de Guatemala, y, si la misma persona tiene propiedades en el departamento de Quetzaltenango, tendrá una matrícula en ese departamento con su número correspondiente.

Esta forma de matriculación es para la aplicación del Impuesto Único Sobre Inmuebles que corresponde al conjunto de propiedades que tiene una persona inscrita bajo la matrícula y no sobre el valor individual de cada propiedad.

²⁰ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 452.

3.6. Matrícula municipal

La matrícula municipal es donde se encuentran registradas todas aquellas propiedades declaradas por los contribuyentes en su respectivo municipio y, que son inscritas actualmente bajo sistema electrónico específico, en los cuales cada propietario encuentra clasificada su matrícula, anteriormente eran inscritas bajo un número, folio y libro, departamento y municipio.

El control de la matrícula municipal debe de efectuar cambios en su sistema operativo personalizando del control de la propiedad, siendo de esta manera un mecanismo que evite la duplicidad o inexistencia de la misma, logrando así que el control básicamente sea de la propiedad y, que a su vez permita tener el control general de las propiedades.

Las deficiencias de la matrícula municipal traen como consecuencia una serie de dificultades y desventajas para el propietario y para la administración de los impuestos.

Es necesario que las entidades aludidas propongan alternativas efectivas, ágiles y posibles que permitan la legalidad, la certeza jurídica y el ahorro económico y temporal a los interesados, que buscan legalizar la situación jurídica de sus bienes; en este caso la propiedad.

CAPÍTULO IV

4. Pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) causada por el incumplimiento en la remisión de avisos por parte de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles

La ley, emanada del poder constituyente, consiste en la capacidad y el derecho que tiene el pueblo de establecer su propio gobierno y de fijar las normas o parámetros básicos de convivencia social, por lo que, es necesario concebir el tópico de su esencia, que se sustrae de una diversidad en la que infinidad de jurisconsultos que han examinado el tema *ut supra*, proponen diversas formulaciones que revelan en general los rasgos específicos, precisando referir la responsabilidad de los avisos de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles, pero sin entrar en detalles puesto que eso corresponde a toda una teoría de rama notarial.

Sin embargo, es de interés tratar en forma breve algunas instituciones y conceptos que interesan para interpretar el tema que se aborda en el presente capítulo, en virtud que es necesario saber quién es el Notario, cuál es su función y sus responsabilidades e investidura jurídica.

4.1. Notario

Para definir al Notario pueden considerarse dos puntos de vista: jurídica y doctrinalmente; y en relación a ellos, establecer una definición que permita comprender de mejor manera qué es el Notario.

Según la legislación guatemalteca, puede definirse al Notario de conformidad a lo establecido en el Artículo 1 del Código de Notariado; que literalmente establece: “El Notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte”.

En el Primer Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino, celebrado en Buenos Aires, Argentina, en 1948, se define como:

“El notario es el profesional del derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a este fin y confiriéndoles autenticidad; conservando los originales de estos y expedir copias que den fe de su contenido.

En su función está comprendida la autenticación de hechos”.²¹

²¹ Unión Internacional del Notariado. **Primer congreso de la unión**, Buenos Aires, Argentina en 1948

“Es un profesional del derecho investido de fe pública por el Estado de Guatemala, que tiene a su cargo la función pública de recibir, interpretar y dar forma jurídica a la voluntad de las personas que lo requieren, y conferir autenticidad y certeza jurídica a los actos y hechos expuestos ante su fe, mediante la redacción y consignación de los mismos en instrumentos públicos a su cargo, conservando los originales y extendiendo copias que dan fe de su legitimidad”.²²

Los notarios son aquellos que intervienen en escrituras públicas de contratos de sociedad, poderes, actas y otros documentos de los que deba obtenerse constancia notarial y que tienen la obligación de conservar en su archivo llamado protocolo, para expedir a los interesados, cuando se los pidan, testimonios y copias de los mismos.

4.1.1. Requisitos para ejercer el notariado

El Código de Notariado, en su Artículo 2 regula cuáles son las calidades que debe tener el Notario para el ejercicio de sus atribuciones:

- Ser guatemalteco natural, mayor de edad, del estado seglar y domicilio en la República.

- Haber obtenido el título facultativo en la República o la incorporación con arreglo a la ley.

²² Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Pág. 39.

- Haber registrado en la Corte Suprema de Justicia el título facultativo o de incorporación, y la firma y sello que usará con el nombre y apellidos usuales.
- Ser de notoria honradez.

4.1.2. La función notarial

La función notarial son las actividades secuenciales e integradas que debe desarrollar el notario para la creación del instrumento público de una forma adecuada e idónea, integrada de varios elementos. El Notario dentro de su función notarial debe de aplicar:

- **Función calificadora:** El notario califica la capacidad de las personas y la naturaleza del acto o contrato, para garantizar que no sea contrario a la ley y poder autorizarlo.
- **Función receptiva:** El notario es receptor de la información que le es transmitida por quienes solicitan sus servicios profesionales, lo cual sirve para considerar el acto o contrato que las personas quieren que se plasme en el instrumento público.
- **Función directiva o asesora:** Se refiere que el notario como profesional en derecho tiene los conocimientos necesarios para ser consejero, asesor jurídico, conciliador etc.; instruyéndoles de acuerdo a su preparación profesional sobre las posibilidades legales, los requisitos y consecuencias que puedan aplicarse al acto o contrato.

- **Función legitimadora:** El notario se asegura de que las personas sean los titulares de los derechos, acreditándolo con base en los documentos que se le pongan a la vista, hechos o declaraciones de los interesados como lo establece la ley.

El notario debe individualizar a cada compareciente y juzgar cualquier representación que se pretenda ejercer, calificándola documentalmente y de igual forma haciendo un juicio de legalidad entre el acto o negocio pretendido y la representación sugerida; tal y como lo establece el Artículo 29 numeral 5º. del Código de Notariado.

- **Función modeladora:** Es el momento en que el notario traslada al instrumento público la voluntad de los requirentes, encuadrada en las normas que regulan el acto o negocio jurídico; es decir, es cuando el notario redacta el documento plasmando la voluntad de los interesados de forma breve, clara y sencilla.

- **Función preventiva:** Como su nombre lo indica es prevenir a las personas interesadas de toda consecuencia que provenga del acto o negocio que se plasma en el instrumento público; siendo esta prevención en beneficio de los requirentes dándoles mayor seguridad a los intereses privados, evitando con ello que surjan efectos o consecuencias no deseadas que conlleven a estorbar o restringir intereses de los otorgantes.

- **Función autenticadora:** Esta función la cumple el notario haciendo uso de su fe pública dándole autenticidad a los instrumentos públicos, ya sea a requerimiento de parte o porque la ley lo dispone, se realiza de forma gráfica, tal como lo establece el

Código de Notariado en el Artículo 29 numeral 12; colocando su firma el notario precedida de las palabras Ante mí o Por mí y ante mí.

4.1.3. La finalidad de la función notarial

La función notarial persigue tres finalidades:

1) **Seguridad:** por la calidad, firmeza y certeza que se da al documento notarial.

También por la garantía de que el documento notarial puede ser aportado como medio de prueba, establecido en el Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 186, que literalmente preceptúa:

“Los documentos autorizados por notario... producen fe y hacen plena prueba...”

Por consiguiente, todo lo que sea realizado ante el notario es ejecutado de una manera segura y eficaz.

2) **Valor:** por la fuerza que tiene el instrumento público que alcanza la veracidad de los hechos y también con exactitud los efectos deseados por las partes.

3) **Permanencia:** En virtud de mantener y archivar las escrituras originales, los cuales son firmados por las partes con la posibilidad de poder ser reproducidos, o elaborar de ellos copias o testimonios con el mismo valor que el original.

El Notario debe desarrollar la función notarial para lograr la creación de su instrumento público y dentro de las funciones pone en movimiento la fe pública de la cual está investido al momento de darle certeza o seguridad jurídica a dicho instrumento público, colocando las frases Ante mí o Por mí y ante mí y plasmando su firma y sello del notario.

4.2. La fe pública del notario

Se considera que la sociedad requiere del Estado seguridad, el cual para brindarla, les otorga fe pública a determinadas personas, teniendo el deber la sociedad de creer y respetar en un marco de confianza. Tal como lo regula el Código de Notariado "...El Notario tiene fe pública para hacer constar y autorizar actos y contratos en que intervenga por disposición de la ley o a requerimiento de parte..."

Es así como la fe pública y notarial "consiste en la potestad de asegurar la verdad de hechos y de actos jurídicos a quien la ejerce y que, en virtud de sus aseveraciones, serán tenidos como auténticos mientras no se demuestre judicialmente su falsedad".²³

4.3. La responsabilidad profesional del notario

El notario es un profesional independiente, que por mandato legal está autorizado para dar fe, conforme al ordenamiento jurídico, de los contratos y demás actos

²³ Muñoz, Nery. **Ob. Cit.** Pág. 55.

extrajudiciales; tiene además características especiales, dada la complejidad de su misión y los amplios conocimientos de derecho que se requieren para llevarla a cabo; y de la independencia con la que procede, decidiendo por sí y ante sí; como también de la posibilidad de que sea elegido siempre con libertad por los particulares y la forma especial de remuneración razonable, a lo que se deriva sus obligaciones como en los casos de bienes inmuebles, el aviso notarial respectivo.

La buena fe de los ciudadanos y la confianza en el ordenamiento pueden ser en alguna situación desagradable afectadas por la actuación de algún profesional; que ya sea por negligencia, dolo o culpa afecta a las personas y disminuyen la credibilidad en los sistemas creados para la convivencia en paz de la sociedad, al percatarse que su notario no cumplió con en enviar su aviso correspondiente.

La legislación guatemalteca establece como una forma de garantizar la seguridad jurídica de las personas cuando en sus actos interviene un notario; una serie de responsabilidades respecto a la actuación de este profesional investido de fe pública por parte del Estado.

Se considera que dentro de las responsabilidades profesionales en que puede incurrir en su proceder el notario, al omitir un aviso tan importante que producen efectos jurídicos, como lo es en los casos de bienes, pueden mencionarse: la responsabilidad civil, la responsabilidad administrativa, la responsabilidad penal y la responsabilidad disciplinaria.

La responsabilidad civil del notario es esencialmente de tipo reparador, si se causa un daño debe resarcirse y se le impone a quien lo comete. Hay violación de un deber legal por acción o por omisión del notario, ya sea que cause el perjuicio por culpa o por negligencia.

El Código Civil establece en su Artículo 1668: "El profesional es responsable por los daños y perjuicios que cause por ignorancia o negligencia inexcusable... con motivo de su profesión".

La responsabilidad administrativa del notario surge cuando el notario incurre en incumplimiento de sus deberes ajenos a la función notarial pero que son parte de sus obligaciones integrales de la profesión.

La responsabilidad penal del notario se establece cuando el profesional en el ejercicio de sus funciones comete un delito llamados delitos funcionales contra la función que le ha sido delegada.

4.4. Obligaciones del notario

El Notario en su función notarial cuando facciona escrituras públicas debe cumplir con ciertos requisitos previos y posteriores, los cuales vienen a constituir obligaciones para él, tanto en el momento previo de su faccionamiento, como en el momento posterior y al ser omitidos podrían contener esos contratos motivos de nulidades o falsedades. De

forma general de acuerdo a sus características existen obligaciones previas y posteriores que son específicamente propias de cada uno de ellos, pero éstos a su vez tienen ciertos requerimientos que son generales para todos, por lo que no importa ni su naturaleza y contenido, generalmente son:

a) Previos

Si las personas que van a actuar como otorgantes, no son conocidos para el notario, éste deberá solicitarles su documento personal de identificación, como único documento de identificación, en caso contrario manifestará al momento de nombrarlos que son personas de su conocimiento.

Tendrá que demostrarse fehacientemente la propiedad o derecho sobre un bien en específico de parte de quien la aduce, para ello presentará el título con que la acredita debidamente legalizado por quien lo expidió.

b) Posteriores

El Notario debe razonar los títulos o documentos que se tienen a la vista y cuyo contenido sufra alguna modificación con los cuales se acreditó la propiedad, en virtud de la escritura autorizada.

Se debe expedir testimonio especial de la escritura autorizada al cual se le deberán adherir los timbres notariales de ley de acuerdo al monto del contrato para enviar o entregar al Archivo General de Protocolos y para ello tendrá un plazo de veinticinco días hábiles a contar desde la fecha del faccionamiento del instrumento, lo que se encuentra respaldado por el asidero legal que detalla el Artículo 37, literal a del Código de Notariado.

Y por último, si el instrumento debe ser registrado en alguna institución Estatal, el Notario deberá expedir al otorgante adquirente, primer testimonio con duplicado y sus timbres de ley para registrarlo ante dicha entidad de conformidad con lo que reza el Artículo 69 último párrafo del Código de Notariado, por el contrario si no se va a registrar, solamente se le entregará al otorgante interesado el testimonio del instrumento autorizado.

4.4.1. Avisos notariales

Como ya se mencionó, si se trata de contrato sobre un bien inmueble, el Notario debe de dar aviso a la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI), en el Ministerio de Finanzas Públicas, y al Catastro Municipal correspondiente, dentro del plazo de 15 días hábiles posteriores al otorgamiento del contrato y así dará estricto cumplimiento al Decreto 15-98, del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Impuesto Único Sobre Inmuebles, específicamente en los Artículos 5, 18, 27, 35, 37 y 43

de la ley aludida, además del Artículo 38 del Código de Notariado, especialmente en los contratos de:

1. Enajenación: tal como la compraventa, permuta, donación.
2. En actos de donación de bienes muebles: donación entre vivos y donación por causa de muerte.
3. En los contratos de unificación de inmuebles;
4. En los casos de desmembración de inmuebles;
5. En la constitución de Propiedad Horizontal.

“La importancia de los avisos notariales radica en que es la comunicación escrita que el Notario efectúa ante una institución, entidad u organismo, relativo a un asunto realizado o efectuado por un notario”.²⁴

El aviso es necesario en cada uno de los contratos aludidos, que adquiere características dependiendo del tipo de contrato e institución ante la cual se presenta. El contenido y la forma que llevan los avisos está en el Código de Notariado.

Los avisos notariales son los que el profesional facciona con el objeto de dar a conocer a las diferentes instituciones que corresponden en cada contrato que ha realizado en su notaría y que debe enviar a estas instituciones para cumplir con sus obligaciones.

²⁴Valenzuela de Mérida, Mirna. **Avisos notariales**, Pág. 3.

A continuación se tratarán los contratos que por lo general causan obligaciones posteriores para los Notarios y que muchas veces no cumplen sobre todo en dar el aviso correspondiente a la matrícula fiscal de la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI).

4.5. Enajenación de bienes inmuebles

La enajenación y modificación de bienes inmuebles se realiza a través de un contrato y éste es el acuerdo de voluntades anteriormente divergentes, por virtud del cual las partes dan vida, modifican o extinguen una relación de carácter patrimonial. Los contratantes son las partes que intervienen en el negocio jurídico, implican un acuerdo sobre un objeto de interés jurídico.

“Enajenación es acción y efecto de enajenar, de pasar o transmitir a otro el dominio de una cosa o algún derecho sobre ella. El hecho de la enajenación puede tener origen voluntario o legal”.²⁵

La legislación guatemalteca establece en el Código Civil, Artículo 1517: “Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación. El Artículo 1518: Los contratos se perfeccionan por el simple consentimiento de las partes, excepto cuando la ley establece determinada formalidad como requisito esencial para su validez.”

²⁵ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 366.

El contrato es principal productor de obligaciones; ya que todo convenio que produzca, crea o transfiera una obligación y un derecho toma el nombre del contrato.

4.6. Contratos traslativos de dominio

Son aquellos en los cuales el Notario tiene la obligación de enviar el aviso notarial. El termino dominio que da el diccionario de la Real Academia de la Lengua, es: “poder que alguien tiene de usar y disponer de lo suyo”. En cuanto al dominio pleno, plantea que es: “el que reúne la totalidad de facultades que las leyes reconocen al propietario de algo”.²⁶

Cuando se refieren a los contratos traslativos de dominio, se está refiriendo a aquellos que trasladan, en forma plena, el dominio, es decir la propiedad, con todo lo que le es inherente al poder que el dueño tiene respecto a la cosa (mejor bien) que le pertenece. Conforme lo establecido en el Artículo 456 del Código Civil es que “los bienes son del dominio del poder público o de propiedad de los particulares.

Por lo que se puede concluir que son aquellos cuyo efecto inmediato es la transferencia del dominio de una cosa o derecho. Ejemplo: Compraventa de inmueble, urbano con garantía hipotecaria, compraventa de fracción de inmueble urbano, donación entre vivos, permuta simple y estimativa.

²⁶ www.drae.com (Consultado: 30 de junio de 2015)

La clasificación de los contratos traslativos de dominio regulados en el Código Civil, son los siguientes:

- Compraventa (Artículo 1790, Código Civil; y subsiguientes).
- Permuta (Artículo 1852, Código Civil; y subsiguientes).
- Donación (Artículo 1855, Código Civil; y subsiguientes).
- Mutuo (Artículo 1942, Código Civil; y subsiguientes).

4.6.1. Compraventa

“La compraventa es un contrato por virtud del cual uno de los contratantes llamado vendedor, se obliga a transferir la propiedad de una cosa o la titularidad de un derecho a otro llamado comprador, quien está obligado a pagar un precio cierto y en dinero”.²⁷

Por el contrato de compraventa el vendedor transfiere la propiedad de una cosa y se compromete a entregarla, y el comprador se obliga a pagar el precio en dinero, regulado en el Artículo 1790 del Código Civil.

4.6.1.1. Características

- Es bilateral: porque las obligaciones son para ambas partes, una parte (vendedor) da la cosa y la otra (comprador) paga el precio.
- Oneroso: Ambas partes derivan beneficios y ambas se gravan.

²⁷ Cabanellas, Guillermo. **Ob. Cit.** Pág. 85.

- Conmutativo: porque las prestaciones son ciertas y equivalentes
- Principal: porque no requiere de otro contrato para su existencia
- Instantáneo: Sus obligaciones son susceptibles de cumplirse una vez perfeccionado el contrato
- Consensual: se perfecciona con el mero consentimiento
- Traslativo de dominio; porque la propiedad se transfiere. Sinalagmático perfecto al aplicarse lo regulado por el Artículo 30 del Código de Notariado.
- Solemne: por la obligación de registrarse y ser en escritura pública.
- Única: No se permite la retroventa

4.6.1.2. Elementos

- Personales: Vendedor y Comprador
- Reales: La cosa y el precio;
- Formales: debe ser en escritura pública

4.6.1.3 Regulación legal

Artículos 1790 al 1794 del Código Civil, y cumplir con los requisitos de los Decretos Legislativos números 4-2012 Disposiciones Para El Fortalecimiento Del Sistema Tributario Y El Combate A La Defraudación Y Al Contrabando; Y 10-2012 Ley De Actualización Tributaria.

4.6.2. Permuta

"El contrato de permuta también llamado de trueque o para litación tendrá lugar cuando uno de los contratantes se obligue a transferir a otro la propiedad de una cosa, con tal que éste le dé la propiedad de otra".²⁸

Es un contrato por el cual cada uno de los contratantes transmite la propiedad de una cosa a cambio de la propiedad de otra.

Cada permutante es vendedor de la cosa que da y comprador de la cosa que recibe en cambio; y cada una de las cosas es precio de la otra. Este contrato se rige por los mismos principios del contrato de compraventa, en lo que fuere aplicable, regulado en el Artículo 1852 del Código Civil.

Elementos:

Personales: Los permutantes.

Reales: La cosa (Artículo 1855), y por extensión todo lo previsto en el Artículo 442, sobre bienes, y en el Artículo 443, sobre cosas apropiables, del Código Civil y subsiguientes.

²⁸ Muñoz, Nery Roberto. **Introducción al estudio del derecho notarial**. Pág. 55.

Formales: Los mismos de la compraventa:

- Debe Constar en escritura cuando se refiere a bienes inmuebles puesto que se inscribirá en el Registro respectivo (Artículo 1576 del Código Civil).
- Cuando el valor exceda de Q.300.00 deberá constar por escrito (Artículo 1575 del Código Civil).

Características:

- Principal: Su validez no depende de ningún otro, tiene fines y vida propios.
- Traslativa de dominio: Implica la obligación de cada permutante de transmitir la propiedad al donatario, es decir, una obligación de dar.
- Bilateral: Debido a que existe obligaciones para cada una de las partes.
- Oneroso: Se establece para ambos contratantes cargas y gravámenes.
- Conmutativo: Una vez concluido el contrato cada una de las partes sabe si le ha producido ganancia o pérdida.
- Formal: En el caso de que los bienes permutados sean inmuebles, deberá constar en escritura.

4.6.3. Donación

“Acto por el cual el donante se despoja actual e irrevocablemente de la cosa donada, en favor del donatario, que la acepta”.²⁹

La donación entre vivos es un contrato por el cual una persona transfiere a otra la propiedad de una cosa a título gratuito. regulado en el Artículo 1855 del Código Civil.

- Características:

a) Gratuito: La donación implica un acto de liberalidad, por lo que es gratuito debido a que las cargas económicas corresponden a una de las partes. El donante, desde el punto de vista patrimonial, ve disminuido su haber; en tanto que quien recibe la cosa, lo acrecienta. La gratuidad del contrato de donación no es necesariamente absoluta, pues aunque el contrato puede imponer una carga al donatario, habrá donación si el valor de la carga es menor que el de la cosa donada y la donación será exclusivamente por esa diferencia. (Artículo 1855 y 1856 del Código Civil).

b) Unilateral: El contrato de donación sólo implica prestación por parte del donante, siendo el donatario una parte pasiva del contrato, que se limita a aceptar el contrato y recibir el bien. Genera únicamente obligaciones para una parte, especialmente en la

²⁹ *Ibid.* Pág. 104.

donación pura y simple, que no tiene condición alguna. Si fuere onerosa la donación, será bilateral o plurilateral, de acuerdo a las partes que participen.

c) Principal: Existe por sí mismo y no requiere de otro contrato para surtir sus efectos, tiene fines y vida propios.

d) Traslativo de dominio: Implica la obligación del donante de transmitir la propiedad al donatario, es decir, una obligación de dar.

e) Consensual: No se requiere de la entrega de la cosa para que el contrato exista y tampoco es solemne, en el sentido de que debe formalizarse en escritura pública o con requisitos especiales, para producir efectos jurídicos. (Artículo 1862 y 1576 del Código Civil) salvo el caso de que el contrato afecte bienes inmuebles, porque en este caso el contrato debe registrarse.

f) Instantáneo: Se agota naturalmente con la entrega de la prestación. No obstante, es posible constituir una donación de tracto sucesivo, como la donación de una renta vitalicia. (Artículo 2121 del Código Civil).

g) Intuito Personae: La donación de la cosa se basa en consideraciones personales de quien la recibe. El donante realiza el acto de liberalidad, que incide en disminución de su patrimonio, en atención a la persona que lo recibe, no es un acto indiscriminado que vaya dirigido a cualquier persona sino a alguien en particular.

h) **Formal:** Cuando la donación se refiere a bienes muebles, la ley manda que debe otorgarse y aceptarse por medio de escritura (Artículo 1862 del Código Civil).

i) **De Disposición:** Mediante este contrato y sin necesidad de tradición, se transfiere el dominio de una cosa o la titularidad de un derecho al donatario. La transferencia es inherente a la donación y se realiza por el consentimiento de las partes.

j) **Subsidiaridad de las normas de compraventa:** Excepto por su gratuidad y por el espíritu de liberalidad que es inherente a la donación, le son aplicables a este contrato las normas de la compraventa, particularmente en cuanto a la transmisión del dominio o título, la entrega de la cosa y las modalidades especiales por razón de la cosa.

Clases de donación:

- **Donación entre vivos y donaciones por causa de muerte:** Esta clasificación se da atendiendo al momento en que surten sus efectos de traslado del dominio de la cosa. La diferencia entre la donación entre vivos, llamada también Inter vivos y la donación por causa de muerte, es que la primera surte sus efectos desde el propio momento en que el contrato se perfecciona; mientras que la donación por causa de muerte o mortis causa, surte sus efectos hasta después de la muerte del donante. Por lo tanto, a diferencia del contrato de donación que es irrevocable (salvo los casos del Artículo 1866 del Código Civil), que se refiere a las causas de ingratitud del donatario, la donación por causa de muerte es esencial y fundamentalmente revocable, dado su

carácter de disposición de última voluntad regida por las normas de los legados y de los testamentos, por lo que se concluye que la donación mortis causa no constituye un contrato, sino que se establece a través de un acto de disposición de última voluntad. (Artículo 943 del Código Civil).

La donación inter vivos se formaliza mediante un contrato, dentro de ésta caben las siguientes subdivisiones:

- Donación pura y simple: La donación es pura porque no se encuentra sujeta a ningún tipo de condicionamiento o modalidad para la entrega de la cosa. Es simple debido a que no establece ningún tipo de condición para su resolución o exigibilidad.
- Donación condicional: La donación condicional establece una condición futura para su resolución o exigibilidad, lo cual le proporciona una cierta incertidumbre sobre su ocurrencia o no.
- Donación onerosa: La donación es onerosa cuando se encuentra sujeta a una carga o gravamen. La donación onerosa, es aquella que exige del donatario una prestación cuyo valor debe ser menor que el del objeto donado. (Artículo 1856 del Código Civil).
- Donación remuneratoria: Aquella que se hace a una persona por sus méritos o por los servicios prestados al donante, siempre que no constituya deudas exigibles. La causa subyacente de la donación remuneratoria es el transmitir bienes o derechos al donatario, por sus cualidades personales o en recompensa por servicios prestados al

donante y eso es lo que ha movido al donante a realizar la donación. Una característica propia de la donación remuneratoria es que es irrevocable. Ejemplo: Una persona le salva la vida a otra. Quien prestó el auxilio cumplió con lo que se denomina una obligación natural, es decir, las no reguladas por la ley y que no poseen acción para pedir su cumplimiento. Ante esto, la persona que fue salvada, decide recompensar a la otra por su acción, donándole, de manera gratuita, un bien. Este tipo de donaciones no son revocables, conforme lo establecido en el Artículo 1872 del Código Civil.

- Donación con motivo de matrimonio, también llamadas entre consortes: Esta donación es la que se da entre cónyuges, con ocasión del matrimonio, es decir, a manera de obsequios por el matrimonio efectuado. Este tipo de donaciones no es revocable, conforme a lo establecido en el Artículo 1872 del Código Civil.
- Donación antenuptial: Este tipo de donaciones ocurre de manera previa al matrimonio, es decir, entre los novios o prometidos. Este tipo de donación está previsto en el Artículo 79 y 80 del Código Civil, y con base en lo establecido en el mismo, sí son revocables.
- Donaciones por razón de obsequios acostumbrados socialmente o por piedad: Estas donaciones atienden a usos de tipo social o bien de carácter caritativo que pudiere realizar una persona. El Artículo 1872 también establece que este tipo de donaciones no es revocable.

Es importante tener en cuenta que en la donación Inter Vivos, es que se debe estimar, es decir, ponerle precio, asignarle un valor en dinero, conforme lo previsto en el Artículo 1863 del Código Civil.

También debe tomarse en cuenta la obligación de fijar un valor a la donación, que está establecida en el numeral 6), literal b), del Artículo 38 del Código de Notariado, que es una transcripción del Artículo 43 de la Ley del IUSI, Decreto número 15-98 del Congreso de la República.

En cuanto al monto de la estimación, el valor monetario asignado no podrá ser inferior al que consta en el Registro de la Propiedad

Donación gratuita: Donación gratuita, es aquella en donde el donante actúa impulsado por un espíritu de liberalidad absoluto y sin esperar, ni requerir contraprestación alguna del donatario. Es puramente gratuita y unilateral, aquella donación en que el donatario sólo contrae un deber de gratuidad hacia el donante.

Diferencias existentes entre las donaciones onerosas y remuneratorias:

a) En las onerosas o con carga, el donatario está obligado a realizar o dar algo, en tanto que en las remuneratorias, no se exige ninguna prestación al donatario;

b) Las donaciones onerosas producen efectos hacia el futuro, pues de ellas nace la obligación del donatario de realizar determinadas prestaciones, en tanto que las donaciones remuneratorias, se persigue recompensar méritos o servicios ya prestados, de donde se dice que las donaciones onerosas ven hacia el futuro, en tanto que las remuneratorias ven hacia el pasado;

c) El donatario de donación onerosa queda obligado a realizar la prestación, en tanto que el donatario de la donación remuneratoria, no tenía obligación de prestar los servicios que provocaron la donación.

- Donaciones directas e indirectas:

El contrato de donación es directo cuando el enriquecimiento del donatario se realiza sin intermediario y en forma abierta. En tanto, que la donación indirecta es un negocio jurídico indirecto, en donde el enriquecimiento del donatario se realiza por intermedio de un tercero.

- Donación con prohibición de hipotecar o enajenar:

El Artículo 838 del Código Civil, permite que en la donación se imponga al donatario la prohibición de hipotecar el inmueble donado hasta un plazo de 5 años.

Elementos:

- Elementos personales:

El donante: que es la persona que trasmite la propiedad de la cosa.

El donatario: Es la persona que recibe la cosa.

- Elementos reales:

La cosa (Artículo 1855 Código Civil), y extensión todo lo previsto en el Artículo 442, sobre bienes, y en el 443, sobre cosas apropiables, del Código Civil y subsiguientes.

- Elementos formales:

Si se trata de bienes inmuebles, deberá constar en escritura matriz (Artículo 1862 Código Civil). La aceptación de bienes inmuebles también deberá constar en escritura (Artículo 1862). Toda donación será estimada, es decir, se le pondrá precio (Artículo 1862). Esto para efectos fiscales, es decir, del pago del impuesto correspondiente.

4.6.4. Desmembración de bienes inmueble

“Desmembrar es cuando el propietario de una cosa, tiene el dominio de una propiedad, y desea usarla, habitarla o rentarla, o vender una parte de la misma o únicamente dividirla”.³⁰

Legalmente para realizar esta clase de contratos es necesario no solamente cumplir con lo establecido en el Código Civil y el Código de Notariado sino también por lo regulado en la Ley de Parcelamientos Urbanos, Decreto 1427 del Congreso de la República, que exige que para la partición o desmembración de un bien inmueble se debe contar con la respectiva autorización municipal para desmembrar y plano emitido por Arquitecto o Ingeniero Civil o Agrónomo, y para los lugares ya catastrados, se debe obtener la autorización del Registro de Información Catastral (RIC), ente autónomo con personalidad jurídica.

En la práctica registral no exigen la autorización, cuando la desmembración se hace para sí mismo. La desmembración del bien inmueble, se puede hacer de dos formas:

- a) La Desmembración a favor del mismo dueño; la cual se produce cuando se forma un nuevo cuerpo y una nueva finca con número diferente del de la finca matriz; en este caso solo comparece el propietario del bien inmueble en la escritura pública y otorga

³⁰ Ossorio. **Ob. Cit.** Pág. 320.

la desmembración, para sí mismo, ya que tanto la finca matriz como la nueva, resultan ser de su propiedad.

b) Cuando la desmembración se realiza para sí mismo pero a la vez vendiendo la misma, entonces dentro de la misma escritura de la venta se lleva a cabo la desmembración compareciendo el vendedor y el comprador.

4.7. Análisis y propuesta que evite la pérdida de control territorial en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI)

En Guatemala existe una realidad de que hoy en día la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI) tiene una pérdida del control administrativo sobre la tenencia de tierras y datos de cada bien inmueble ubicados en la República de Guatemala derivado de la irresponsabilidad y negligencia de los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles al no cumplir con una obligación imperativa posterior.

Al tener el registro administrativo de los bienes inmuebles desactualizado, da lugar a que la información acerca de los datos y tenencia que proporcionan en dicha Institución sea errónea, poco confiable y sin certeza de saber que propiedades posee cada persona. Esto también provoca problemas al propietario del bien al tener la necesidad de realizar algún trámite ya sea bancario, procesos sucesorios intestados o testamentarios.

El Notario autorizante de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles debe de cumplir con todas sus responsabilidades administrativas y concluir el proceso legal y formal que implica cada acto en el que da su fe pública con el objeto de proporcionar seguridad y certeza a la persona que lo contrate.

Se expone que la irresponsabilidad y negligencia cometida por los notarios autorizantes de instrumentos públicos de enajenación y modificación de bienes inmuebles en la obligación posterior de remitir el aviso correspondiente a la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, ha causado desactualización en los registros de la matrícula fiscal, por lo que es necesario establecer nuevas normas contra tal omisión, reformando por adición el Artículo 37 literal c del Código de Notariado, en la cual se incluya los avisos concernientes a traslativos de dominio de bienes inmuebles.

La actual desactualización que existe en la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, es evidentemente notoria ya que una propiedad que ha sido vendida varias veces aparece a nombre del primer propietario de la misma, por lo que es necesario que se tome conciencia para corregir la desactualización de la tenencia de las tierras cumpliendo con enviar los avisos correspondientes.

Se concluye que al contar con esta actualización los propietarios de los bienes inmuebles no tendrán ningún inconveniente al momento de realizar cualquier trámite, ya que las matrículas fiscales aparecerán con la información correcta, siendo la rama notarial la base estrechamente relacionada con el desarrollo para que se fije en el

contexto el más amplio de la historia social. Muchos juristas e investigadores de la historia del derecho notarial han visto en la historia jurídica un camino más contextualizado y en consonancia con el pensamiento contemporáneo si tan sólo se cumplieran con todas las obligaciones concernientes a los avisos notariales.

Toda nación, para poder vivir y desarrollar sus actividades, necesita que se cumplan con las obligaciones fundamentales y así establecer las reglas y normas de conducta para que todos los habitantes de la nación puedan vivir y desarrollar sus actividades en paz y con libertad.

Analizando las legislaciones más antiguas, así como la doctrina, se confirma la existencia de la obligación notarial y el objeto de esta tesis es contribuir a la protección del derecho humano a la propiedad pues se pretende una superior interpretación y seguridad en cuanto a los derechos que regula la legislación guatemalteca.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En la conclusión se enumeran los hallazgos localizados en la presente investigación empezando por que una verdadera democracia se basa en el cumplimiento de las obligaciones de todas las personas que conforman una sociedad como la guatemalteca.

En la actualidad existen notarios que omiten la obligación posterior de remitir los avisos notariales de instrumentos de enajenación y modificación de bienes inmuebles que autorizan, a la Dirección de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles (DICABI).

En virtud de lo anterior, no responden a los objetivos y necesidades de una justicia moderna, ya que las omisiones han permanecido estáticas en relación a las demás áreas del derecho que constantemente se están renovando.

Por lo tanto, se propone que la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles continúe la actualización de la matrícula fiscal y crear un proceso moderno donde puedan operarse simultáneamente los avisos correspondientes, tomando como base las inscripciones de traspaso realizadas en el Registro General de la Propiedad Inmueble, institución que estando en línea con la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles facilitaría su función. Fortaleciendo la Administración Pública, específicamente la Dirección General de Catastro y Avalúo de Bienes Inmuebles, tomando en cuenta que en los últimos años la sociedad ha desarrollado una mayor atención y un uso creciente del fortalecimiento de la naciente democracia.

BIBLIOGRAFÍA

ARTEAGA, Jaime. **De los bienes y su dominio**. Medellín Colombia: Ed. Biblioteca Jurídica Diké. 2011.

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Argentina: Ed. Heliasta (s.f.)

CALDERÓN MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo. Parte general**. Guatemala: Ed. Printer, S. A., 2010.

CASTILLO GONZALEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo teoría general y procesal**. 19 ed. Guatemala: Ed. Impresiones Graficas, 2009.

DIGHERO HERRERA, Saúl. **Constitución Política de la República de Guatemala, interpretada**. Guatemala: Ed. Corte de Constitucionalidad, 2002.

FRAGA, Gabino. **Derecho administrativo**. México: Ed. Porrúa, 2007.

GIL PÉREZ, Rosario y Carlos Paiz Xulá. 6ª. ed. Guatemala. **Introducción a la sociología**. Ed. Litografía Orión, 2001.

LÓPEZ MAYORGA, Leonel Armando. **Introducción al estudio del derecho**. Vol. I. 2a. ed.; Guatemala: Ed. Lovi, 2012.

MUÑOZ, Nery Roberto y Rodrigo Muñoz Roldan. **Derecho registral inmobiliario guatemalteco**. Guatemala: Ed. Infoconsult Editores 2012.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. 28ª ed. Argentina: Ed. Heliasta S.R.L., 1981.

PRATT, Julio A. **Derecho administrativo**. Montevideo: Ed. Acali. 2012.

PÉREZ LASALA, José Luís. **Derecho inmobiliario registral**. Argentina: Ed. de Palma, 2011.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. España: Ed. Aranzadi, 2009.

Legislación:

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

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

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 107, 1964.

Código de Ética Profesional. Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, 1994

Ley del Impuesto Único Sobre Inmuebles. Decreto 15-98, Congreso de la República de Guatemala, 1998.